

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS413/R
16 juillet 2012

(12-3729)

Original: anglais

**CHINE – CERTAINES MESURES AFFECTANT LES
SERVICES DE PAIEMENT ÉLECTRONIQUE**

Rapport du Groupe spécial

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	1
A. PLAINTES DES ÉTATS-UNIS.....	1
B. ÉTABLISSEMENT ET COMPOSITION DU GROUPE SPÉCIAL.....	1
C. PROCÉDURE DU GROUPE SPÉCIAL.....	1
1. Généralités.....	1
2. Décision préliminaire au sujet de la compatibilité avec l'article 6:2 du Mémorandum d'accord de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis.....	2
3. Problèmes de traduction.....	2
II. ASPECTS FACTUELS	3
III. CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES	5
IV. ARGUMENTS DES PARTIES	5
V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES	5
VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE	5
VII. CONSTATATIONS.....	13
A. DÉCISION PRÉLIMINAIRE AU TITRE DE L'ARTICLE 6:2 DU MÉMORANDUM D'ACCORD.....	13
B. QUESTIONS GÉNÉRALES	14
1. Charge de la preuve.....	14
2. Interprétation des traités.....	14
C. LES SERVICES EN CAUSE	16
1. Transactions par carte de paiement.....	16
2. Les services en cause.....	21
3. Question de savoir si les services en cause couvrent le modèle tripartite en plus du modèle quadripartite.....	25
4. Question de savoir si les services en cause comprennent les services fournis par les centres de traitement pour les émetteurs et par les centres de traitement pour les commerçants	28
5. Question de savoir si les services en cause sont des services intégrés.....	29
D. ENGAGEMENTS SPÉCIFIQUES DE LA CHINE CONCERNANT LES SERVICES EN CAUSE	31
1. Ordre d'analyse des sous-secteurs indiqués par les parties	33
2. Interprétation du sous-secteur d) de la Liste de la Chine	33
a) Sens ordinaire	34
i) Sens ordinaire des termes "règlement", "monétaire" et "transfert"	35
Dictionnaires et glossaires.....	35
Sources de la branche d'activité.....	36
L'expression "services de règlement et de transferts monétaires"	39
Sens ordinaire du mot "tous"	40
Résumé des constatations concernant le sens ordinaire du membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires"	40

b)	Contexte	40
i)	<i>Le reste du sous-secteur d)</i>	41
	Membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites"	41
	Mention de "(y compris règlement des importations et exportations)"	44
	Résumé des constatations concernant le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)"	46
ii)	<i>Autres éléments de la Liste de la Chine</i>	46
	Sous-rubrique "Services bancaires énumérés ci-après" figurant dans la colonne relative aux secteurs de la Liste de la Chine	46
	Engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1	50
iii)	<i>L'Annexe de l'AGCS sur les services financiers</i>	51
	Champ d'application du sous-secteur xiv) de l'Annexe	51
	Sous-secteur x) de l'Annexe	59
	Résumé des constatations concernant l'Annexe sur les services financiers de l'AGCS	60
iv)	<i>Structure de l'AGCS</i>	60
v)	<i>Listes des autres Membres de l'OMC</i>	66
c)	Objet et but	67
d)	Conclusion	69
3.	Recours à des moyens complémentaires d'interprétation	70
E.	LES MESURES EN CAUSE	70
1.	Les mesures spécifiques en cause font partie de la contestation des États-Unis	72
a)	Les instruments juridiques chinois en tant que fondement de l'existence des mesures en cause	72
b)	Abrogation ou remplacement de certains instruments juridiques chinois	74
2.	Évaluation de l'existence des mesures en cause	76
a)	Prescriptions imposées aux émetteurs voulant que les cartes de paiement émises en Chine arborent le logo de la CUP ("prescriptions concernant les émetteurs")	79
i)	<i>Problème de traduction préliminaire</i>	80
ii)	<i>Document n° 37</i>	82
iii)	<i>Document n° 57</i>	84
iv)	<i>Document n° 129</i>	85
v)	<i>Document n° 219</i>	86
vi)	<i>Document n° 76</i>	86
vii)	<i>Document n° 17</i>	89
viii)	<i>Prescriptions relatives à l'utilisation du logo Yin Lian/UnionPay par opposition aux prescriptions relatives à l'interopérabilité</i>	90
ix)	<i>Conclusions et conséquences</i>	92
b)	Prescriptions voulant que tous les GAB et terminaux PDV en Chine acceptent les cartes CUP ("prescriptions concernant le matériel pour les terminaux")	95
i)	<i>Document n° 17</i>	96
ii)	<i>Document n° 37</i>	96
iii)	<i>Document n° 57</i>	97
iv)	<i>Document n° 153</i>	98

v)	<i>Document n° 149</i>	98
vi)	<i>Document n° 76</i>	100
vii)	<i>Conclusions et implications</i>	100
c)	Prescriptions imposant aux établissements acquéreurs d'afficher le logo de la CUP et d'être capables d'accepter toutes les cartes de paiement arborant le logo de la CUP ("prescriptions concernant les acquéreurs").....	101
i)	<i>Document n° 153</i>	102
ii)	<i>Document n° 149</i>	103
iii)	<i>Document n° 37</i>	103
iv)	<i>Document n° 76</i>	104
v)	<i>Conclusions et implications</i>	105
d)	Prescriptions concernant les transactions électroniques par carte exécutées en Chine, à Hong Kong et à Macao ("prescriptions concernant Hong Kong/Macao").....	106
i)	<i>Document n° 16</i>	107
ii)	<i>Document n° 8</i>	108
iii)	<i>Document n° 219</i>	109
iv)	<i>Document n° 254</i>	110
v)	<i>Conclusions</i>	111
e)	Prescriptions qui obligent à passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB ("prescription concernant le fournisseur exclusif") et prohibitions concernant l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires ("prohibitions interrégionales/interbancaires").....	112
i)	<i>Document n° 37</i>	114
ii)	<i>Document n° 57</i>	115
iii)	<i>Document n° 16</i>	115
iv)	<i>Document n° 8</i>	116
v)	<i>Document n° 219</i>	117
vi)	<i>Document n° 254</i>	117
vii)	<i>Document n° 103</i>	118
viii)	<i>Document n° 153</i>	119
ix)	<i>Document n° 149</i>	123
x)	<i>Document n° 53</i>	124
xi)	<i>Document n° 49</i>	128
xii)	<i>Document n° 129</i>	129
xiii)	<i>Document n° 76</i>	130
xiv)	<i>Document n° 17</i>	136
xv)	<i>Document n° 142</i>	136
xvi)	<i>Conclusions concernant les instruments pris individuellement</i>	138
xvii)	<i>Évaluation collective des instruments juridiques en cause</i>	140
	Fonctionnement juridique explicite et implicite des instruments considérés collectivement	142
	Obstacles techniques imposés au moyen des instruments	145
	Obstacles économiques imposés au moyen des instruments	145
	Conclusions concernant l'évaluation collective	147

f)	Conclusions générales sur l'évaluation de l'existence des mesures en cause	148
F.	ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE XVI DE L'AGCS.....	149
1.	Question de savoir si la Chine a contracté des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 ou le mode 3 couvrant la fourniture de SPE	150
a)	Engagements relatifs au mode 1	150
b)	Engagements relatifs au mode 3	160
2.	Question de savoir si les mesures en cause sont incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS	173
a)	Question de savoir si les prescriptions pertinentes relèvent de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.....	175
b)	Question de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS	178
c)	Question de savoir si les prescriptions concernant les transactions par carte libellées en RMB qui sont exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS.....	181
d)	Question de savoir si les prescriptions de la Chine, lorsqu'elles sont considérées conjointement, sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS	186
e)	Question de savoir si les mesures en cause sont incompatibles avec l'article XVI:1 de l'AGCS	187
3.	Conclusions.....	188
a)	Engagement de la Chine pour le mode 1 dans le secteur 7.B d) de sa Liste	188
b)	Engagement de la Chine pour le mode 3 dans le secteur 7.B d) de sa Liste.....	188
i)	<i>Prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs</i>	<i>188</i>
ii)	<i>Prescriptions concernant Hong Kong/Macao</i>	<i>189</i>
G.	ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE XVII DE L'AGCS.....	189
1.	Approche analytique et portée des constatations au titre de l'article XVII	190
2.	Prescriptions de la Chine examinées individuellement.....	191
a)	Question de savoir si la Chine a pris des engagements pertinents en matière de traitement national	191
i)	<i>Engagements pour le mode 1</i>	<i>191</i>
	Généralités.....	191
	Question de savoir si la Chine a des engagements en matière de traitement national pour le mode 1 qui s'appliquent aux prescriptions pertinentes de la Chine	198
ii)	<i>Engagements pour le mode 3</i>	<i>199</i>
	Généralités.....	199
	Question de savoir si la Chine a des engagements en matière de traitement national pour le mode 3 qui s'appliquent aux prescriptions pertinentes de la Chine	201
b)	Question de savoir si les prescriptions de la Chine affectent la fourniture de services	201
c)	Question de savoir si les prescriptions de la Chine prévoient un traitement moins favorable	203
i)	<i>Prescriptions concernant les émetteurs</i>	<i>203</i>
	Traitement différent des services similaires et des fournisseurs de services similaires.....	203
	Traitement moins favorable.....	209

ii)	<i>Prescriptions concernant le matériel pour les terminaux</i>	212
	Traitement différent des services similaires et des fournisseurs de services similaires.....	212
	Traitement moins favorable.....	213
iii)	<i>Prescriptions concernant les acquéreurs</i>	215
	Traitement différent des fournisseurs de SPE similaires.....	215
	Traitement moins favorable.....	216
d)	Conclusions générales.....	218
i)	<i>Prescriptions concernant Hong Kong/Macao</i>	218
ii)	<i>Prescriptions concernant les émetteurs</i>	218
iii)	<i>Prescriptions concernant le matériel pour les terminaux</i>	219
iv)	<i>Prescriptions concernant les acquéreurs</i>	219
3.	Prescriptions de la Chine examinées conjointement	219
VIII.	CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	220

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE A

RÉSUMÉS ANALYTIQUES DES PREMIÈRES COMMUNICATIONS ÉCRITES DES PARTIES

Annexe A-1	Résumé analytique de la première communication écrite des États-Unis	A-2
Annexe A-2	Résumé analytique de la première communication écrite de la Chine	A-13

ANNEXE B

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES À LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND OU RÉSUMÉS ANALYTIQUES DE CES DÉCLARATIONS

Annexe B-1	Résumé analytique de la déclaration orale liminaire des États-Unis à la première réunion de fond	B-2
Annexe B-2	Déclaration orale finale des États-Unis à la première réunion de fond	B-6
Annexe B-3	Résumé analytique de la déclaration orale de la Chine à la première réunion de fond	B-7

ANNEXE C

COMMUNICATIONS ÉCRITES ET DÉCLARATIONS ORALES DES TIERCES PARTIES OU RÉSUMÉS INTÉGRÉS DE CES COMMUNICATIONS ET DÉCLARATIONS

Annexe C-1	Résumé analytique intégré de la communication écrite et de la déclaration orale de l'Australie en tant que tierce partie	C-2
Annexe C-2	Déclaration orale de l'Équateur en tant que tierce partie à la première réunion de fond	C-7
Annexe C-3	Résumé analytique intégré de la communication écrite et de la déclaration orale de l'Union européenne en tant que tierce partie	C-10
Annexe C-4	Résumé analytique intégré de la communication écrite et de la déclaration orale du Japon en tant que tierce partie	C-13
Annexe C-5	Résumé analytique intégré de la communication écrite et de la déclaration orale de la République de Corée en tant que tierce partie	C-19

ANNEXE D

RÉSUMÉS ANALYTIQUES DES DEUXIÈMES COMMUNICATIONS ÉCRITES DES PARTIES

Annexe D-1	Résumé analytique de la deuxième communication écrite des États-Unis	D-2
Annexe D-2	Résumé analytique de la deuxième communication écrite de la Chine	D-12

ANNEXE E

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND OU RÉSUMÉS ANALYTIQUES DE CES DÉCLARATIONS

Annexe E-1	Résumé analytique de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond	E-2
Annexe E-2	Résumé analytique de la déclaration orale de la Chine à la deuxième réunion de fond	E-8

ANNEXE F

DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE

Annexe F-1	Résumé analytique de la demande de décision préliminaire présentée par la Chine	F-1
Annexe F-2	Résumé analytique des communications des États-Unis en réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine	F-4
Annexe F-3	Résumé analytique des observations de la Chine sur les communications des États-Unis en réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine	F-15

ANNEXE G

EXTRAIT DE LA LISTE DE LA CHINE

Annexe G-1	République populaire de Chine – Liste d'engagements spécifiques, GATS/SC/135 – extrait	G-2
------------	--	-----

ANNEXE H

TABLEAU DE TRADUCTIONS DE MESURES LÉGALES ET D'AUTRES INSTRUMENTS

Annexe H-1	Tableau de traductions de mesures légales et d'autres instruments mentionnés par les parties	H-2
------------	--	-----

**ABRÉVIATIONS DES MESURES, DE CERTAINS ÉLÉMENTS DE PREUVE ET DE
QUELQUES AUTRES INSTRUMENTS MENTIONNÉS
DANS LE PRÉSENT RAPPORT¹**

Titres abrégés	Titres complets
Document n° 8	Announcement of the People's Bank of China on Providing Clearing Arrangements for Banks That Handle Personal RMB Deposits, Exchanges, Bank Cards and Remittance in Macao (PBOC Announcement [2004] No. 8) (Annonce des accords de compensation conclus par les banques en ce qui concerne les dépôts de particuliers, le change, les transactions par carte bancaire et les envois de fonds en RMB à Macao (annonce de la PBC [2004] n° 8)) (pièces US-46, CHN-62)
Document n° 16	Announcement of the People's Bank of China on Providing Clearing Arrangements for Banks That Handle Personal RMB Deposit, Exchanges, Bank Cards and Remittance in Hong Kong (PBOC Announcement [2003] No. 16) (Annonce des accords de compensation conclus par les banques en ce qui concerne les dépôts de particuliers, le change, les transactions par carte bancaire et les envois de fonds en RMB à Hong Kong (annonce de la PBC [2003] n° 16)) (pièces US-44, CHN-60)
Document n° 17	Measures for the Administration of Bank Card Business (Yin Fa [1999] No.17) (Mesures de la Banque populaire de Chine pour l'administration du secteur des cartes bancaires (Yin Fa [1999] n° 17)) (pièces US-52, CHN-53)
Document n° 37	Circular of the People's Bank of China on Promulgation of the "Opinions on Implementation of the Work in Bank Card Interoperability in 2001" (Yin Fa [2001] No. 37) (Circulaire de la Banque populaire de Chine sur la promulgation d'avis sur la mise en œuvre d'activités conjointes concernant l'interopérabilité des cartes bancaires en 2001 (Yin Fa [2001] n° 37)) (pièces US-40, CHN-54)
Document n° 49	Circular of China Banking Regulatory Commission concerning Conduction of the Bank Card Business by Wholly Foreign-invested Banks and Chinese-foreign equity joint venture banks (Yin Jian Fa [2007] No. 49) (Avis de la Commission chinoise de réglementation bancaire sur les questions relatives aux banques à capital entièrement étranger et aux banques sino-étrangères constituées en coentreprises qui opèrent dans le secteur des cartes bancaires (Yin Jian Fa [2007] n° 49)) (pièces US-62, CHN-68)
Document n° 53	Circular of the State Administration of Foreign Exchange on Standardizing the Administration of Foreign Currency Bank Cards (Hui Fa [2010] No. 53) (Avis de l'Administration nationale des changes sur la gestion des cartes bancaires en devises (Hui Fa [2010] n° 53)) (pièces US-51, CHN-71)
Document n° 57	Circular of the People's Bank of China on Uniform Use of 'Yin Lian' ² Logo and its Holographic Label for Anti-counterfeiting (Yin Fa [2001] No. 57) (Circulaire de la Banque populaire de Chine sur l'utilisation uniforme du logo "Yin Lian" et de son étiquette holographique anticounterfaçon (Yin Fa [2001] n° 57)) (pièces US-41, CHN-55)

¹ Lorsque les pièces pertinentes ont été présentées par les États-Unis et par la Chine, cela a été indiqué.

² Cela est sans préjudice des vues des parties concernant la traduction exacte du titre complet de l'instrument.

Titres abrégés	Titres complets
Document n° 66	Circular of the State Administration of Foreign Exchange on Regulating the Management of Foreign Currency Bank Cards (Hui Fa [2004] No. 66) (Circulaire de l'Administration nationale des changes sur la réglementation de l'administration des cartes bancaires en devises (Hui Fa [2004] n° 66)) (pièces US-45, CHN-61)
Document n° 76 • Avis du document n° 76 • Appendice du Document n° 76 sur les pratiques commerciales	Notice of the People's Bank of China in Relation to the Issuance of Business Practices for the Interoperable Service of Bank Cards and Appendix on Business Practices for the Interoperable Service of Bank Cards (Yin Fa [2001] No. 76) (Avis de la Banque populaire de Chine sur la publication de pratiques commerciales relatives à l'interopérabilité des cartes bancaires et Appendice sur les pratiques commerciales relatives à l'interopérabilité des cartes bancaires (Yin Fa [2001] n° 76)) (pièces US-56/US-63, CHN-56)
Document n° 94	Opinions on Bank Card Interoperability Related Work in 2002 by the People's Bank of China (Yin Fa [2002] No. 94) (Avis de la Banque populaire de Chine sur les activités relatives à l'interopérabilité des cartes bancaires en 2002 (Yin Fa [2002] n° 94)) (pièces US-42, CHN-57)
Document n° 103	Certain Opinions of the People's Bank of China, the National Reform and Development Commission, the Ministry of Public Security, the Ministry of Finance, the Ministry of Information Industry, the Ministry of Commerce, the State Administration of Foreign Exchange, on Promoting the Development of Bank Card Industry (Yin Fa [2005] No. 103) (Certains avis de la Banque populaire de Chine, de la Commission nationale pour le développement et les réformes, du Ministère de la sécurité publique, du Ministère des finances, du Ministère de l'industrie de l'information, du Ministère du commerce, de l'Administration fiscale nationale, de la Commission chinoise de réglementation bancaire et de l'Administration nationale des changes concernant la promotion du développement du secteur des cartes bancaires (Yin Fa [2005] n° 103)) (pièces US-1, CHN-65)
Document n° 129	Circular of the People's Bank of China on Further Improving Bank Card Interoperability Related Work (Yin Fa [2003] No. 129) (Circulaire de la Banque populaire de Chine sur les activités visant le perfectionnement de l'interopérabilité des cartes bancaires (Yin Fa [2003] n° 129)) (pièces US-53, CHN-59)
Document n° 142	Notice of People's Bank of China, the China Banking Regulatory Commission, the Ministry of Public Security and the State Administration for Industry and Commerce on Strengthening the Security Management of Bank Cards and Preventing and Combating Bank Card Crimes (Yin Fa [2009] No. 142) (Avis de la Banque populaire de Chine, de la Commission chinoise de réglementation bancaire, du Ministère de la sécurité publique et de l'Administration nationale de l'industrie et du commerce sur le renforcement de la gestion de la sécurité des cartes bancaires et la prévention et la répression des fraudes à la carte bancaire (Yin Fa [2009] n° 142)) (pièces US-55, CHN-69)

Titres abrégés	Titres complets
Document n° 149	Opinions of the Standing Office of the People's Bank of China on the Circular on Strengthening the Safety Management of Bank Cards and Preventing and Fighting Crimes in Bank Cards by the People's Bank of China, the China Banking Regulatory Commission, the Ministry of Public Security and the State Administration for Industry and Commerce (Yin Ban Fa [2009] No. 149) (Avis du Bureau permanent de la Banque populaire de Chine concernant la circulaire de la Banque populaire de Chine, de la Commission chinoise de réglementation bancaire, du Ministère de la sécurité publique et de l'Administration nationale de l'industrie et du commerce sur le renforcement de la gestion de la sécurité des cartes bancaires et la prévention et la répression des fraudes à la carte bancaire (Yin Fa [2009] n° 149)) (pièces US-50, CHN-70)
Document n° 153	Guiding Opinions of the People's Bank of China on Regulating and Promoting the Development of Bank Card Acceptance Market (Yin Fa [2005] 153) (Orientations de la Banque populaire de Chine concernant la réglementation et la promotion du développement du réseau d'acceptation des cartes bancaires (Yin Fa [2005] n° 153)) (pièces US-49, CHN-66)
Document n° 219	Notice of the People's Bank of China concerning Relevant Issues on Accepting and Using RMB Bank Cards in Border Areas (Yin Fa [2004] No. 219) (Avis de la Banque populaire de Chine sur les questions pertinentes relatives à l'acceptation et à l'utilisation des cartes bancaires en renminbi dans les zones frontalières (Yin Fa [2004] n° 219)) (pièces US-47, CHN-63)
Document n° 254	Circular on Relevant Issues Concerning the Operation of Individual RMB Business by Mainland Banks and Hong Kong/Macau Banks (Yin Fa [2004] No. 254) (Circulaire de la Banque populaire de Chine sur les questions relatives aux opérations en RMB effectuées pour des particuliers par des banques de Chine continentale et des banques de Hong Kong et de Macao (Yin Fa [2004] n° 254)) (pièces US-48, CHN-64)
Document n° 272	Circular Regarding Issues Concerning Bank Card Interoperability Related Work by the People's Bank of China (Yin Fa [2002] No. 272) (Circulaire de la Banque populaire de Chine sur les questions relatives aux activités concernant l'interopérabilité des cartes bancaires (Yin Fa [2002] n° 272)) (pièces US-43, CHN-58)
Document n° 273	Notice of the People's Bank of China on the Relevant Issues concerning Strengthening the Administration of Overseas Business Acceptance of Bank Cards (Yin Fa [2007] No. 273) (Avis de la Banque populaire de Chine sur les questions pertinentes relatives au renforcement de l'administration de l'acceptation des cartes bancaires pour les transactions à l'étranger (Yin Fa [2007] n° 273)) (pièces US-54, CHN-67)
Guide du FFIEC pour l'examen des systèmes de paiement électronique	Federal Financial Institutions Examination Council (FFIEC), "Retail Payment Systems, IT Examination Handbook" (February 2010) (Conseil fédéral d'examen des établissements financiers (FFIEC), "Systèmes de paiement de masse, Guide TI pour l'examen" (février 2010)) (pièce US-12)
Livre rouge 2003 de la BRI	BIS Red Book 2003, Payment Systems in the United States (Livre rouge 2003 de la BRI, Systèmes de paiement aux États-Unis) (pièce US-11)

Titres abrégés	Titres complets
Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP	Shanghai Municipal Administration for Industry and Commerce, Notification of Business Licence Approval and Issuance for China UnionPay Co., Ltd (March 19, 2002) (Administration municipale de Shanghai de l'industrie et du commerce, notification d'autorisation et de délivrance de la licence d'exploitation pour China UnionPay Co., Ltd (19 mars 2002)) (pièce US-29, pas de pièce de la Chine)
Prospectus d'introduction en bourse de Visa	US SEC Amendment No. 4 to Form S-1 Registration Statement Under Securities Act of 1933, Visa Inc. IPO Prospectus, February 25, 2008 (Modification n° 4 par la SEC du formulaire S-1 de déclaration d'enregistrement au titre de la Loi de 1933 sur les valeurs mobilières, prospectus d'introduction en bourse de Visa Inc., 25 février 2008) (pièce US-3)
Rapport annuel 2009 de MasterCard	US SEC Form 10-K, MasterCard Incorporated Annual Report, for fiscal year ended December 31, 2009 (Formulaire 10-K de la SEC, rapport annuel de MasterCard Incorporated pour l'exercice ayant pris fin le 31 décembre 2009) (pièce US-5)
Rapport annuel 2010 d'American Express	US SEC Form 10-K, American Express Company Annual Report, for the fiscal year ended November 30, 2010 (Formulaire 10-K de la SEC, rapport annuel de la compagnie American Express pour l'exercice ayant pris fin le 30 novembre 2010) (pièce US-7)
Rapport annuel 2010 de Discover	US SEC Form 10-K, Discover Financial Services Annual Report, for the fiscal year ended November 30, 2010 (Formulaire 10-K de la SEC, rapport annuel de Discover Financial Services pour l'exercice ayant pris fin le 30 novembre 2010) (pièce US-8)
Rapport annuel 2010 de MasterCard	US SEC Form 10-K, MasterCard Incorporated Annual Report, for fiscal year ended December 31, 2010 (Formulaire 10-K de la SEC, rapport annuel de MasterCard Incorporated pour l'exercice ayant pris fin le 31 décembre 2010) (pièce US-6)
Rapport annuel 2010 de Visa	US SEC Form 10-K, Visa 2010 Annual Report (as of September 30, 2010) (Formulaire 10-K de la SEC, rapport annuel de Visa pour 2010 (au 30 septembre 2010)) (pièce US-4)
Statuts de la CUP	The Articles of Association of China UnionPay Co., Ltd. (Statuts de la China UnionPay Co., Ltd.) (pièce US-20, pas de pièce de la Chine)

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Argentine – Chaussures, textiles et vêtements</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles</i> , WT/DS56/R, adopté le 22 avril 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS56/AB/R
<i>Australie – Pommes</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Australie – Mesures affectant l'importation de pommes en provenance de Nouvelle-Zélande</i> , WT/DS367/R, adopté le 17 décembre 2010, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS367/AB/R
<i>CE – Amiante</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001
<i>CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'approbation et la commercialisation des produits biotechnologiques</i> , WT/DS291/R, WT/DS292/R, WT/DS293/R, Add.1 à 9 et Corr.1, adopté le 21 novembre 2006
<i>CE – Bananes III (Équateur)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, plainte déposée par l'Équateur</i> , WT/DS27/R/ECU, adopté le 25 septembre 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
<i>CE – Bananes III</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes</i> , WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997
<i>CE – Hormones</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)</i> , WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998
<i>CEE – Pommes I (Chili)</i>	Rapport du Groupe spécial du GATT <i>Restrictions appliquées par la CEE à l'importation de pommes en provenance du Chili</i> , L/5047, adopté le 10 novembre 1980, IBDD, S27/107
<i>Chine – Matières premières</i>	Rapports de l'Organe d'appel <i>Chine – Mesures relatives à l'exportation de diverses matières premières</i> , WT/DS394/AB/R-WT/DS395/AB/R-WT/DS398/AB/R, distribués aux Membres de l'OMC le 30 janvier 2012
<i>Chine – Matières premières</i>	Rapports du Groupe spécial <i>Chine – Mesures relatives à l'exportation de diverses matières premières</i> , WT/DS394/R-WT/DS395/R-WT/DS398/R et Corr.1, distribués aux Membres de l'OMC le 5 juillet 2011
<i>Chine – Publications et produits audiovisuels</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Chine – Mesures affectant les droits de commercialisation et les services de distribution pour certaines publications et certains produits de divertissement audiovisuels</i> , WT/DS363/AB/R, adopté le 19 janvier 2010
<i>Chine – Publications et produits audiovisuels</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Chine – Mesures affectant les droits de commercialisation et les services de distribution pour certaines publications et certains produits de divertissement audiovisuels</i> , WT/DS363/R et Corr.1, adopté le 19 janvier 2010, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS363/AB/R
<i>États-Unis – Acier au carbone</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance d'Allemagne</i> , WT/DS213/AB/R, adopté le 19 décembre 2002
<i>États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur</i> , WT/DS152/R, adopté le 27 janvier 2000

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>États-Unis – Chemises et blouses de laine</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde</i> , WT/DS33/AB/R, adopté le 23 mai 1997, et Corr.1
<i>États-Unis – Coton upland</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/AB/R, adopté le 21 mars 2005
<i>États-Unis – Crevettes</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes</i> , WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998
<i>États-Unis – EPO</i>	Rapports du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO)</i> , WT/DS384/R-WT/DS386/R, distribués aux Membres de l'OMC le 18 novembre 2011
<i>États-Unis – Essence</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules</i> , WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996
<i>États-Unis – Essence</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules</i> , WT/DS2/R, adopté le 20 mai 1996, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS2/AB/R
<i>États-Unis – Jeux</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/AB/R, adopté le 20 avril 2005, et Corr.1
<i>États-Unis – Jeux</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/R, adopté le 20 avril 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS285/AB/R
<i>États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS212/AB/R, adopté le 8 janvier 2003
<i>États-Unis – Réduction à zéro (CE)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping ("réduction à zéro")</i> , WT/DS294/AB/R, adopté le 9 mai 2006, et Corr.1
<i>États-Unis – Restrictions à l'exportation</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions</i> , WT/DS194/R, adopté le 23 août 2001
<i>États-Unis – Thon II (Mexique)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon</i> , WT/DS381/R, distribué aux Membres de l'OMC le 15 septembre 2011
<i>Inde – Brevets (États-Unis)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture</i> , WT/DS50/AB/R, adopté le 16 janvier 1998
<i>Japon – Boissons alcooliques II</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1 ^{er} novembre 1996
<i>Mexique – Télécommunications</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Mexique – Mesures visant les services de télécommunication</i> , WT/DS204/R, adopté le 1 ^{er} juin 2004
<i>Philippines – Spiritueux distillés</i>	Rapports de l'Organe d'appel <i>Philippines – Taxes sur les spiritueux distillés</i> , WT/DS396/AB/R-WT/DS403/AB/R, adoptés le 20 janvier 2012
<i>Philippines – Spiritueux distillés</i>	Rapports du Groupe spécial <i>Philippines – Taxes sur les spiritueux distillés</i> , WT/DS396/R-WT/DS403/R, adoptés le 20 janvier 2012, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS396/AB/R-WT/DS403/AB/R

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Thaïlande – Cigarettes (Philippines)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/AB/R, adopté le 15 juillet 2011
<i>Thaïlande – Cigarettes (Philippines)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/R, adopté le 15 juillet 2011, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS371/AB/R
<i>Turquie – Riz</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Turquie – Mesures affectant l'importation de riz</i> , WT/DS334/R, adopté le 22 octobre 2007

LISTE DES ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Accord sur l'OMC	Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce
AGCS	Accord général sur le commerce des services
BRI	Banque des règlements internationaux
CBRC	Commission chinoise de réglementation bancaire
CPC	Classification centrale de produits provisoire des Nations Unies de 1991
CUP	China UnionPay Co., Ltd
EFE	Établissements financiers étrangers
Fournisseur de SPE	Fournisseur de services de paiement électronique
GAB	Guichet automatique de banque
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
Lignes directrices pour l'établissement des listes	Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993 et de 2001
Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993	Lignes directrices de 1993 pour l'établissement des listes d'engagements spécifiques dans le cadre de l'AGCS (document MTN.GNS/W/164)
Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001	Lignes directrices pour l'établissement des listes d'engagements spécifiques dans le cadre de l'AGCS, S/L/92, 28 mars 2001
Mémoire d'accord	Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
NIB	Numéro d'identification bancaire
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONUG	Office des Nations Unies à Genève
PBC	Banque populaire de Chine
PDV	Point de vente
RCBFCC	Chambre de compensation pour les banques de crédit rurales
RMB	Renminbi
SPE	Services de paiement électronique

I. INTRODUCTION

A. PLAINTES DES ÉTATS-UNIS

1.1 Le 15 septembre 2010, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec la Chine conformément aux articles 1^{er} et 4 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémoire d'accord") et à l'article XXII de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS) au sujet des mesures et allégations exposées ci-après.³

B. ÉTABLISSEMENT ET COMPOSITION DU GROUPE SPÉCIAL

1.2 Le 11 février 2011, les États-Unis ont demandé l'établissement d'un groupe spécial, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord, doté du mandat-type.⁴ À sa réunion du 25 mars 2011, l'Organe de règlement des différends (ORD) a établi un groupe spécial comme les États-Unis l'avaient demandé dans le document WT/DS413/2, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord.⁵ Le mandat du Groupe spécial est le suivant:

Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS413/2, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords.⁶

1.3 Le 23 juin 2011, les États-Unis ont demandé au Directeur général, en vertu de l'article 8:7 du Mémoire d'accord, de déterminer la composition du Groupe spécial. Le 4 juillet 2011, le Directeur général a donné au Groupe spécial la composition suivante:

Président: M. Virachai Plasai

Membres: Mme Elaine Feldman
M. Martín Redrado

1.4 L'Australie, l'Équateur, le Guatemala, l'Inde⁷, le Japon, la République de Corée et l'Union européenne ont réservé leur droit de participer aux travaux du Groupe spécial en tant que tierces parties.

C. PROCÉDURE DU GROUPE SPÉCIAL

1. Généralités

1.5 Le 5 juillet 2011, la Chine a présenté au Groupe spécial une demande de décision préliminaire au sujet de la compatibilité de certains aspects de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial a remis sa décision préliminaire aux parties, ainsi qu'une copie aux tierces parties, le 7 septembre 2011. Le Groupe spécial a tenu une première réunion de fond avec les parties les 26 et 27 octobre 2011. Une séance avec les tierces parties s'est tenue le 27 octobre 2011. Le Groupe spécial a tenu une deuxième

³ WT/DS413/1.

⁴ WT/DS413/2.

⁵ Voir WT/DSB/M/294.

⁶ WT/DS413/3.

⁷ L'Inde a déposé sa notification indiquant son intérêt à participer aux travaux du Groupe spécial en tant que tierce partie après la date de composition du Groupe spécial. Le Groupe spécial l'a incluse dans la liste des tierces parties après avoir consulté les parties.

réunion de fond avec les parties les 13 et 14 décembre 2011. Le 25 janvier 2012, le Groupe spécial a remis la partie descriptive de son rapport. Le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties le 11 avril 2012. Il a remis son rapport final aux parties le 25 mai 2012.

2. Décision préliminaire au sujet de la compatibilité avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis

1.6 La Chine a présenté sa demande de décision préliminaire au Groupe spécial le 5 juillet 2011 (voir l'annexe F-1). Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial a décidé de rendre une décision préliminaire avant la date de réception de la première communication écrite des États-Unis. Il a fait observer que cette démarche éviterait un retard dans la procédure. Le Groupe spécial a ménagé aux États-Unis la possibilité de présenter des observations écrites sur la demande de la Chine et a aussi invité les tierces parties à présenter toutes observations écrites qu'elles pourraient avoir en réponse aux vues exprimées par les parties. Le Groupe spécial a aussi ménagé aux parties la possibilité de demander une audition au sujet de la décision préliminaire pour discuter de cette question. Comme aucune des deux parties n'a demandé d'audition sur la question de la décision préliminaire, les parties se sont vu ménager la possibilité de présenter d'autres observations écrites sur les communications écrites initiales de l'autre partie.

1.7 Le 29 juillet 2011, les États-Unis ont présenté une réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine (voir l'annexe F-2). La Chine a formulé des observations sur la communication des États-Unis le 25 août 2011. Les États-Unis ont versé d'autres observations au dossier le 30 août 2011. Aucune des tierces parties n'a présenté d'observations sur le premier ensemble de communications.

1.8 Le Groupe spécial a remis sa décision aux parties, ainsi qu'une copie aux tierces parties, le 7 septembre 2011. Il a rejeté l'exception préliminaire formulée par la Chine le 5 juillet 2011.⁸ Après avoir consulté les parties, il a demandé à la Présidente de l'ORD de faire distribuer la décision aux Membres de l'OMC. La décision a été distribuée sous couvert du document WT/DS413/4 le 30 septembre 2011. La décision fait partie intégrante des constatations figurant dans la section VII du présent rapport.

3. Problèmes de traduction

1.9 Les États-Unis ont présenté des traductions de certaines mesures en cause dans le présent différend dans leur réponse du 29 juillet 2011 à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine ainsi que dans leur première communication écrite du 15 septembre 2011. Dans une communication adressée au Groupe spécial le 22 septembre 2011, la Chine a indiqué un certain nombre de problèmes concernant ces traductions, en alléguant que les États-Unis avaient incorrectement traduit certains mots ou membres de phrase, ce qui avait eu une incidence sur le sens originel des mesures.

1.10 Dans une communication adressée aux parties le 12 octobre 2011, le Groupe spécial a indiqué qu'il discuterait des problèmes de traduction soulevés par la Chine au cours de la première réunion de fond avec les parties. À cette réunion, le Groupe spécial a demandé aux parties si elles seraient en mesure de se mettre d'accord sur une traduction dès le départ, ou sinon de préciser les problèmes de traduction au sujet desquels elles ne pouvaient pas trouver d'accord. Le Groupe spécial a suggéré que, si les parties ne pouvaient pas se mettre d'accord, un traducteur indépendant soit choisi en consultation avec les parties afin de fournir des conseils linguistiques spécialisés concernant la traduction correcte des expressions problématiques. Les parties sont convenues de choisir un traducteur indépendant pour régler tous problèmes en suspens. Le 9 décembre 2011, les parties ont informé le Groupe spécial

⁸ Voir WT/DS/413/4, paragraphe 58.

des problèmes de traduction au sujet desquels un accord avait été trouvé ainsi que de ceux qui n'avaient pas pu être résolus.

1.11 À la deuxième réunion de fond, les parties ont donné leur accord de principe à la suggestion faite par le Groupe spécial de désigner, comme traducteur indépendant, la Division des services de conférence de l'Office des Nations Unies à Genève (ONUG). À cette même occasion, le Groupe spécial a par ailleurs demandé aux parties de communiquer un bref exposé de leurs vues sur les problèmes de traduction en suspens pour faciliter le travail du traducteur indépendant. Le 4 janvier 2012, les parties ont chacune présenté un bref exposé de leurs vues sur les problèmes de traduction en suspens.

1.12 Le Groupe spécial a désigné l'ONUG comme traducteur indépendant le 26 janvier 2012. Dans le présent rapport, l'expression le "traducteur indépendant" sera employée ci-après quand les conseils donnés par l'ONUG seront évoqués. Le traducteur indépendant a fourni des conseils au Groupe spécial sur les questions en suspens le 15 février 2012. Ces conseils ont été transmis dans les moindres délais aux parties qui ont présenté des observations écrites à leur sujet le 24 février 2012.

II. ASPECTS FACTUELS

2.1 La présente procédure porte sur une série de prescriptions légales relatives aux services de paiement électronique maintenues par la Chine, selon ce qu'allèguent les États-Unis. D'après les États-Unis, ces prescriptions légales, isolément ou conjuguées, "concernent les services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement et les fournisseurs de ces services".⁹

2.2 Selon les États-Unis, les "services de paiement électronique" comprennent les éléments suivants:

services au moyen desquels les transactions par cartes de paiement (telles qu'elles sont définies ci-après) sont traitées et les transferts de fonds entre les institutions participant aux transactions sont gérés et facilités. Les fournisseurs de services de paiement électronique fournissent, directement ou indirectement, un système qui comprend généralement ce qui suit: l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement qui facilitent, gèrent et permettent les flux de renseignements sur les transactions et les flux de paiements et qui assurent l'intégrité et la stabilité du système et limitent le risque financier; le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination, l'approbation permettant généralement la finalisation d'un achat ou la distribution ou le change d'espèces; la communication de renseignements sur les transactions entre les entités participantes; le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des institutions pertinentes pour toutes les transactions qui ont été autorisées; et la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les institutions participantes et/ou toute autre participation à ce transfert.¹⁰

2.3 La définition de l'expression "carte de paiement" que donnent les États-Unis comprend les éléments suivants:

cartes bancaires, cartes de crédit, cartes de paiement, cartes de débit, cartes-chèques, cartes de guichet automatique de banque ("GAB"), cartes prépayées et toutes autres cartes analogues, produits de règlements ou de transferts monétaires ou dispositifs

⁹ WT/DS413/2, page 1.

¹⁰ Voir WT/DS413/2, note de bas de page 1.

d'accès, ainsi que le numéro de compte unique associé à ces cartes, produits ou dispositifs d'accès.¹¹

2.4 Les États-Unis contestent ce qu'ils allèguent être les prescriptions légales suivantes:

- prescriptions qui imposent de passer par China UnionPay, Co. Ltd. (CUP) et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de services de paiement électronique pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées dans la monnaie nationale chinoise, le renminbi (RMB);
- prescriptions voulant que les cartes de paiement émises en Chine arborent le logo de la CUP;
- prescriptions voulant que tous les guichets automatiques de banque (GAB), matériels de traitement des transactions par carte des commerçants, et terminaux points de vente (PDV) en Chine acceptent les cartes CUP;
- prescriptions imposant aux établissements acquéreurs d'afficher le logo de la CUP et d'être capables d'accepter toutes les cartes de paiement arborant le logo de la CUP;
- larges prohibitions concernant l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires; et
- prescriptions concernant les transactions électroniques par carte exécutées à Hong Kong, Chine et Macao, Chine.¹²

2.5 Les États-Unis considèrent que ces prescriptions sont maintenues au moyen d'une série d'instruments qui sont indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial¹³:

- | | |
|--------------------|--------------------|
| • document n° 17; | • document n° 219; |
| • document n° 37; | • document n° 254; |
| • document n° 57; | • document n° 103; |
| • document n° 76; | • document n° 153; |
| • document n° 94; | • document n° 273; |
| • document n° 272; | • document n° 49; |
| • document n° 129; | • document n° 142; |

¹¹ Voir WT/DS413/2, note de bas de page 2.

¹² Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, pages 1 à 5; communication des États-Unis en réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, 29 juillet 2011 ("réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine"), paragraphe 77; décision préliminaire du Groupe spécial, paragraphe 15; et première communication écrite des États-Unis, paragraphes 29 à 31.

¹³ Voir la liste intitulée "Abréviations des mesures, éléments de preuve, et autres instruments mentionnés dans le présent rapport", page viii.

- document n° 16;
- document n° 66;
- document n° 8;
- les ""spécifications commerciales" et les "normes techniques" qui sont indiquées dans les instruments qui précèdent, y compris le document n° 17, le document n° 57, le document n° 129 et le document n° 49"; et
- toutes les modifications apportées jusqu'à présent ou toutes les mesures de mise en œuvre connexes adoptées "à ce jour".¹⁴
- document n° 149;
- document n° 53;

III. CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES

3.1 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que chacune des prescriptions légales indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial (et énumérées au paragraphe 2.4 ci-dessus) est incompatible avec les obligations découlant pour la Chine de l'article XVI:1 et XVI:2 a) et de l'article XVII de l'AGCS. Les États-Unis demandent par ailleurs au Groupe spécial, conformément à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, de recommander à la Chine de rendre ses mesures conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC.

3.2 La Chine demande au Groupe spécial de rejeter dans leur intégralité les allégations formulées par les États-Unis dans le présent différend.

IV. ARGUMENTS DES PARTIES

4.1 Les arguments des parties sont exposés dans les résumés analytiques qu'elles ont remis au Groupe spécial conformément au paragraphe 16 des Procédures de travail adoptées par le Groupe spécial (voir la liste des annexes, pages vi et vii).

V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

5.1 Les arguments de l'Australie, de l'Équateur, du Japon, de la République de Corée et de l'Union européenne sont exposés dans les résumés analytiques qu'ils ont remis au Groupe spécial conformément au paragraphe 16 des Procédures de travail adoptées par le Groupe spécial (voir l'annexe C). Le Guatemala et l'Inde n'ont pas présenté d'arguments écrits ou oraux au Groupe spécial.

VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

6.1 Le 11 avril 2012, le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties. Le 25 avril 2012, les États-Unis et la Chine ont chacun demandé par écrit le réexamen d'aspects précis du rapport intérimaire. Le 9 mai 2012, les États-Unis ont présenté des observations sur les demandes de réexamen de la Chine. La Chine n'a pas présenté d'observations sur les demandes de réexamen des États-Unis. Aucune des parties n'a demandé la tenue d'une réunion consacrée au réexamen intérimaire.

6.2 Conformément à l'article 15:3 du Mémorandum d'accord, la présente section du rapport contient les réponses du Groupe spécial aux demandes présentées par les parties au stade du réexamen intérimaire. Le Groupe spécial a modifié certains aspects de son rapport à la lumière des observations des parties lorsqu'il les a jugées justifiées, comme expliqué ci-après. Sauf indication contraire, les

¹⁴ Voir WT/DS413/2, page 5.

références aux sections, numéros de paragraphe et notes de bas de page figurant dans la présente section renvoient au rapport intérimaire du Groupe spécial.

6.3 S'agissant des demandes des parties, les deux parties ont demandé au Groupe spécial de procéder à certaines modifications d'ordre rédactionnel pour améliorer la clarté et l'exactitude du rapport intérimaire. Le Groupe spécial a donc modifié les paragraphes 7.35, 7.36, 7.58, 7.154, 7.208, 7.227, 7.311, 7.522 et 8.1, les notes de bas de page 1, 12 et 91, et le tableau intitulé "Abréviations des mesures, éléments de preuve et autres instruments mentionnés dans la présente décision". Il a aussi procédé à d'autres corrections et révisions d'ordre rédactionnel en réponse aux observations des parties.

6.4 En ce qui concerne la note de bas de page 30, les États-Unis demandent l'insertion, à titre d'exemple, d'un renvoi aux paragraphes 35 à 54 de leur communication en réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, étant donné qu'il est fait référence dans cette note aux communications qu'ils ont présentées.

6.5 Le Groupe spécial relève que la note de bas de page 30 étaye une section contenant une description des aspects techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement établie à partir des renseignements et éléments de preuve inclus par les parties dans leurs communications. Cette section contient plusieurs références aux éléments de preuve présentés par les parties. Le Groupe spécial considère qu'il n'est pas nécessaire, dans le cadre spécifique de la note de bas de page 30, d'ajouter le renvoi demandé par les États-Unis.

6.6 En ce qui concerne le paragraphe 7.14, la Chine fait observer que, lorsqu'il décrit les étapes d'une transaction par carte de paiement, le Groupe spécial dit que "[l']émetteur autorise les transactions aux terminaux PDV, perçoit le paiement auprès du détenteur de la carte et transmet les fonds à la banque de règlement de la société de carte de paiement pour régler les obligations contractées par le détenteur de la carte". (italique ajouté par la Chine) La Chine fait valoir que le membre de phrase en italique n'est pas exact dans tous les cas. Selon elle, il existe de nombreux systèmes de paiement par carte dans lesquels le règlement des obligations de paiement s'effectue au moyen d'un mécanisme administré indépendamment d'une "société de carte de paiement". La Chine indique qu'il peut s'agir, par exemple, d'un système interbancaire de transfert de fonds administré par la banque centrale, ou d'un mécanisme de compensation et de règlement administré par une société différente.¹⁵ S'appuyant sur cet argument, la Chine demande au Groupe spécial soit i) d'indiquer qu'il décrit les activités d'une "société de carte de paiement" particulière (en l'espèce, Visa), soit ii) de modifier la phrase afin de rendre compte plus largement de la diversité des moyens utilisés pour les paiements interbancaires (par exemple, "transmet les fonds par l'intermédiaire du circuit de paiement interbancaire pertinent pour régler ...").

6.7 Les États-Unis considèrent qu'il n'est pas nécessaire de viser nommément une société de carte de paiement particulière. Ils estiment que la seconde proposition de la Chine, énoncée au point ii) de son observation sur le paragraphe 7.14 (c'est-à-dire "modifier la phrase afin de rendre compte plus largement de la diversité des moyens utilisés pour les paiements interbancaires"), peut être une manière acceptable de modifier la phrase au cas où le Groupe spécial estimerait justifié de le faire.

6.8 Le Groupe spécial considère comme les États-Unis qu'il n'est pas nécessaire de viser nommément une société de carte de paiement particulière. Il admet cependant qu'il est utile de décrire plus exhaustivement la diversité des moyens utilisés pour effectuer des paiements interbancaires. Le Groupe spécial a donc apporté au paragraphe 7.14 des modifications appropriées correspondant à la deuxième proposition de la Chine.

¹⁵ La Chine se réfère aux pièces CHN-101 (Australie), CHN-102 (Canada) et CHN-103 (France).

6.9 S'agissant du paragraphe 7.24, la Chine note que la deuxième phrase est libellée comme suit: "Les commerçants soumettent les renseignements sur la transaction à des fins de compensation et de paiement aux acquéreurs, *lesquels transmettent leurs demandes de paiement à la société de carte de paiement pertinente*". (italique ajouté par la Chine) La Chine fait valoir que, pour les mêmes raisons que celles qu'elle a exposées au paragraphe 7.14, la proposition en italique n'est pas exacte dans tous les cas. Elle fait valoir que dans de nombreux systèmes, la banque acquéreuse introduit directement la transaction compensée dans un mécanisme de règlement interbancaire qui n'a aucun lien avec une "société de carte de paiement". Plus généralement, selon la Chine, la totalité du paragraphe 7.24 décrit le type particulier de système multilatéral de règlement net différé administré par des sociétés comme Visa et MasterCard. Or ce n'est pas le seul type de système de règlement des transactions par carte de paiement, contrairement à ce que ce paragraphe donne à penser. La Chine cite comme exemple le système EFTPOS en vigueur en Australie. Elle explique que dans le cadre de ce système, les établissements financiers émetteurs et acquéreurs échangent directement les éléments relatifs aux transactions sur une base bilatérale.¹⁶ À partir de ces éléments, ils calculent quotidiennement leurs soldes créanciers et débiteurs vis-à-vis de tous les autres établissements financiers et communiquent ces soldes à l'"agrégateur" ("*Collator*") administré par la Reserve Bank of Australia.¹⁷ L'agrégateur calcule alors les soldes nets multilatéraux des établissements financiers et les transmet pour règlement final au système de transferts interbancaires à haute valeur de l'Australie (appelé "RITS").¹⁸ Dans le cadre de ce système, les établissements financiers acquéreurs ne "transmettent [pas] leurs demandes de paiement à la société de carte de paiement pertinente". En fait, selon l'explication donnée par la Chine dans cette demande précise, absolument aucune "société de carte de paiement" ne participe au processus.

6.10 Pour ces raisons, la Chine demande au Groupe spécial i) d'indiquer que le paragraphe 7.24 décrit le mode typique de fonctionnement des opérateurs de réseau mondiaux comme Visa et MasterCard, ou ii) de modifier le paragraphe afin de rendre compte plus exhaustivement de la diversité des mécanismes de compensation et de règlement en fin de transaction utilisés dans le cadre des systèmes de cartes de paiement.

6.11 Les États-Unis indiquent qu'ils ne s'opposeraient pas à ce que l'on ajoute des explications confirmant qu'il existe des variantes tant du "modèle quadripartite" que du "modèle tripartite". Ils font toutefois observer qu'il n'est pas nécessaire de viser nommément une société particulière. Les États-Unis estiment qu'il serait à la fois exact et acceptable de décrire le processus comme un "modèle quadripartite typique". Ils reconnaissent aussi qu'il y a peut-être plus d'une manière de mettre en œuvre l'élément règlement d'une transaction par carte de paiement.

6.12 Le Groupe spécial convient avec les États-Unis qu'il n'est pas nécessaire de viser nommément une société de carte de paiement particulière. Il note également que le paragraphe 7.24 décrit le traitement en fin de transaction typique des transactions par carte de paiement dans le cadre des modèles quadripartites et tripartites. Nous considérons donc que la phrase en question du paragraphe 7.24 pourrait être modifiée comme l'ont proposé les États-Unis. Nous avons donc procédé aux modifications pertinentes dans la deuxième phrase de ce paragraphe.

6.13 En ce qui concerne le paragraphe 7.28, les États-Unis demandent que, par souci de précision, la référence faite dans la deuxième phrase par le Groupe spécial à la définition que donnent les États-Unis des "cartes de paiement" soit modifiée de manière qu'y figure le membre de phrase "ainsi que le numéro de compte unique associé à ces cartes, produits ou dispositifs d'accès" figurant dans la définition contenue dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis et visée au paragraphe 7.25 du rapport intérimaire.

¹⁶ La Chine se réfère à la pièce CHN-101, page 31.

¹⁷ La Chine se réfère à la pièce CHN-101, pages 31 à 33.

¹⁸ La Chine se réfère à la pièce CHN-101, note 23.

6.14 Le Groupe spécial considère que la modification demandée refléterait plus fidèlement la définition présentée par les États-Unis, qui est visée au paragraphe 7.28, et il a donc apporté la modification correspondante au paragraphe 7.28.

6.15 Pour ce qui est des paragraphes 7.38 à 7.45, la Chine demande au Groupe spécial de clarifier ce que seraient les transactions de service pertinentes dans le cas des modèles tripartites. Elle demande en particulier au Groupe spécial d'indiquer i) s'il considère que les opérateurs de modèles tripartites se fournissent les services en cause à eux-mêmes, ii) s'il considère que les opérateurs de modèles tripartites fournissent les services en cause aux titulaires de cartes et/ou aux commerçants, ou iii) s'il comprend autrement la transaction de service en cause dans le cas des modèles tripartites.

6.16 Les États-Unis considèrent que les indications détaillées que la Chine propose d'ajouter en ce qui concerne les modèles tripartites ne sont pas nécessaires au Groupe spécial pour procéder à son analyse. La Chine n'a pas non plus expliqué pourquoi ces "éclaircissements" seraient nécessaires.

6.17 Le Groupe spécial note tout d'abord que, comme l'ont fait observer les États-Unis, la Chine n'a aucunement expliqué pourquoi les éclaircissements demandés seraient utiles ou nécessaires. Nous voyons mal quels sont la raison d'être et l'objet de ces soi-disant éclaircissements. Nous rappelons que les paragraphes 7.38 à 7.45 portent sur la question de savoir si les services en cause couvrent, outre le modèle quadripartite, le modèle tripartite. Ces paragraphes du rapport devraient être lus à la lumière des sections précédentes sur les transactions par carte de paiement et les services en cause. En particulier, les principales caractéristiques des modèles tripartites (par opposition aux modèles quadripartites) sont décrites aux paragraphes 7.18 à 7.24 du rapport. De l'avis du Groupe spécial, il ressort clairement des paragraphes 7.23 et 7.24 que les opérateurs de modèles tripartites fournissent leurs services directement aux titulaires de cartes et aux commerçants. Pour ces raisons, le Groupe spécial ne juge ni nécessaire ni opportun de procéder aux modifications demandées.

6.18 En ce qui concerne le paragraphe 7.39, les États-Unis demandent au Groupe spécial d'ajouter une nouvelle note de bas de page à la fin de la première phrase. Cette nouvelle note renverrait aux réponses des États-Unis aux questions n° 25 et 74 du Groupe spécial et à leur réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine.

6.19 Le Groupe spécial fait observer que les réponses des États-Unis à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphes 81 à 83, et à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphes 26 à 28, sont visées dans la note de bas de page 80, à la fin du paragraphe 7.39. Pour ce qui est du renvoi à leur réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine demandé par les États-Unis, le Groupe spécial fait observer que les arguments des États-Unis cités au paragraphe 7.39 ne sont pas tirés des paragraphes indiqués par les États-Unis (paragraphes 40, 41 et 54). Le Groupe spécial ne juge donc pas approprié d'ajouter une nouvelle note de bas de page au paragraphe 7.39.

6.20 S'agissant des notes de bas de page 94 et 97, les États-Unis demandent qu'y figure, pour souci d'exhaustivité, une référence aux paragraphes 11 à 14 de leur deuxième communication écrite.

6.21 De l'avis du Groupe spécial, les paragraphes 11 à 14 de la deuxième communication écrite des États-Unis portent sur le point de savoir si les services de paiement électronique constituent un service unique et intégré et visent à étayer leur allégation selon laquelle les SPE devraient être classés dans le sous-secteur d) de la Liste d'engagements spécifiques de la Chine. Cela dit, nous avons ajouté une référence à ces paragraphes dans la note de bas de page 94, qui contient un résumé des arguments des États-Unis sur ce point. En ce qui concerne la note de bas de page 97, nous notons que l'argument exposé dans la cinquième phrase du paragraphe 7.59, à laquelle la note de bas de page 97 a trait, ne figurait pas aux paragraphes 11 à 14, mais au paragraphe 17, de la deuxième communication écrite des États-Unis. Pour cette raison, nous avons modifié la note de bas de page 97 afin qu'elle fasse référence au paragraphe 17 de la deuxième communication écrite des États-Unis.

6.22 En ce qui concerne le paragraphe 7.61, les États-Unis demandent que la dernière phrase de ce paragraphe soit accompagnée d'une nouvelle note de bas de page faisant référence à certains paragraphes de leurs communications et réponses aux questions.

6.23 Le Groupe spécial fait observer que le paragraphe 7.61 concerne la question de savoir si les services en cause sont des services intégrés, quel que soit leur classement dans la Liste d'engagements spécifiques de la Chine. Il note également que les paragraphes 35 à 54 de la réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, ainsi que le paragraphe 10 de leur première communication écrite, ne concernent pas la question précise examinée au paragraphe 7.61 du rapport. Nous notons en outre que le paragraphe pertinent de la réponse des États-Unis à la question n° 26 du Groupe spécial est le paragraphe 84, qui est cité dans les notes de bas de page 94 et 97 de cette section, et que le paragraphe pertinent de la deuxième communication écrite des États-Unis est le paragraphe 17, auquel la note de bas de page 97 renvoie désormais. Pour ces raisons, le Groupe spécial ne juge ni opportun ni nécessaire d'ajouter une note de bas de page au paragraphe 7.61 du rapport.

6.24 S'agissant du paragraphe 7.75 et de la note de bas de page 110, les États-Unis demandent que le rapport indique que les arguments qu'ils ont avancés au sujet du sens ordinaire des services inclus dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine concernent aussi le sens ordinaire du membre de phrase "y compris les cartes de crédit, de paiement et similaires". Ils demandent au Groupe spécial d'ajouter une phrase reflétant cet argument soit au paragraphe 7.75, soit dans la note de bas de page 110.

6.25 Le Groupe spécial fait observer que le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires" est examiné ultérieurement dans le rapport et qu'il a donc fait figurer un renvoi approprié dans la note de bas de page 142. Le Groupe spécial a aussi ajouté dans la note de bas de page 110 une référence supplémentaire aux arguments des États-Unis.

6.26 Pour ce qui est des notes de bas de page 131, 152, 163, 181, 217 et 230, les États-Unis demandent au Groupe spécial d'y faire figurer des références à des paragraphes supplémentaires de leurs communications qui étayaient les arguments cités par le Groupe spécial dans les paragraphes en question.

6.27 Le Groupe spécial a ajouté les références pertinentes dans les notes de bas de page 131, 152, 163, 181, 217 et 230.

6.28 En ce qui concerne la note de bas de page 142, les États-Unis demandent que les renvois incluent des références à d'autres paragraphes de leurs communications qui étayaient l'argument cité par le Groupe spécial, et qu'elle indique également que les États-Unis ont formulé des arguments concernant le sens ordinaire de ce membre de phrase.

6.29 Le Groupe spécial a fait les ajouts voulus à la note de bas de page 142.

6.30 S'agissant de la note de bas de page 160, les États-Unis demandent au Groupe spécial de se référer aux arguments des États-Unis réfutant l'argument de la Chine relatif aux lettres de crédit et de les citer.

6.31 Le Groupe spécial a ajouté dans la note de bas de page 160 une référence à l'argument des États-Unis réfutant l'argument de la Chine relatif aux lettres de crédit.

6.32 En ce qui concerne la note de bas de page 176, les États-Unis demandent que, par souci d'exhaustivité, le Groupe spécial y fasse figurer les arguments qu'ils ont formulés aux paragraphes 103 à 115 de leur deuxième communication écrite.

6.33 Le Groupe spécial ne juge pas nécessaire d'ajouter les références aux arguments des États-Unis demandées dans cette note particulière, car ces arguments ne sont pas particulièrement résumés dans le paragraphe qu'accompagne la note de bas de page 176.

6.34 En ce qui concerne la note de bas de page 210, les États-Unis demandent au Groupe spécial d'y faire figurer un renvoi aux arguments pertinents qu'ils ont formulés dans leur deuxième communication écrite.

6.35 Le Groupe spécial ne juge pas nécessaire de faire référence à la deuxième communication écrite des États-Unis en relation avec le paragraphe 7.157 car ce paragraphe résume la réponse des États-Unis à la question n° 39 a) du Groupe spécial. Le Groupe spécial a toutefois modifié la note de bas de page 210 afin qu'elle inclue une référence à la réponse complète des États-Unis à la question n° 39 a).

6.36 S'agissant du paragraphe 7.209 (et également des paragraphes 7.238, 7.299, 7.334 et 7.360), les États-Unis font observer que le paragraphe 7.209 recense les prescriptions alléguées contestées par les États-Unis. Ils demandent que de nouvelles notes de bas de page soient ajoutées pour chaque prescription afin de rendre compte de leurs arguments tels qu'ils sont formulés dans leurs communications. Les États-Unis demandent en outre que le Groupe spécial modifie sa description des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs pour rendre compte exactement de la portée de leurs allégations relatives à ces prescriptions. Enfin, les États-Unis demandent au Groupe spécial de procéder aux modifications correspondantes dans les intertitres qui suivent immédiatement les paragraphes 7.238, 7.299, 7.334 et 7.360.

6.37 Le Groupe spécial a ajouté au début du paragraphe 7.209 une nouvelle note de bas de page qui contient les références voulues aux communications des États-Unis et explique dans son premier alinéa que c'est lui qui a choisi les noms abrégés des prescriptions. Nous faisons observer que les descriptions concises données au paragraphe 7.209 des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs sont celles utilisées par les États-Unis dans leurs propres communications, comme le montrent les références figurant dans la nouvelle note de bas de page. Cela étant, nous ne donnons pas suite à la demande d'ajouter des éléments supplémentaires à ces descriptions comme le proposent les États-Unis. Nous rappelons à cet égard que la portée exacte des allégations des États-Unis au sujet des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs est examinée à la Section VII.E.2 a) à c) du rapport intérimaire. Comme nous n'avons pas apporté de modifications, si ce n'est une modification d'ordre rédactionnel, aux descriptions pertinentes figurant au paragraphe 7.209, nous n'avons pas apporté les modifications correspondantes demandées par les États-Unis aux paragraphes 7.238, 7.299 et 7.334 (excepté la modification d'ordre rédactionnel susmentionnée). Dans l'intertitre suivant le paragraphe 7.360, nous avons ajouté un mot qui manquait, comme l'ont demandé les États-Unis.

6.38 En ce qui concerne le paragraphe 7.227, les États-Unis demandent au Groupe spécial de transférer la dernière phrase de la note de bas de page 282 à la fin du paragraphe 7.227 et d'ajouter à ce paragraphe une nouvelle note de bas de page renvoyant à la réponse des États-Unis à la question n° 70 du Groupe spécial.

6.39 Le Groupe spécial a modifié le paragraphe 7.227 et ajouté une nouvelle note de bas de page pour tenir compte de cette demande.

6.40 En ce qui concerne le paragraphe 7.228, les États-Unis demandent au Groupe spécial de modifier la huitième phrase en remplaçant la référence aux mesures "qui sont actuellement en vigueur" par une référence aux mesures "qui étaient en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi". Ils font valoir que le Groupe spécial lui-même a, aux paragraphes 7.227 et 7.228, mentionné le moment de son établissement comme étant le moment pertinent. Ils font de plus observer que

l'Organe d'appel a dans son récent rapport *Chine – Matières premières* (paragraphe 260 et 261) confirmé que la date d'établissement du Groupe spécial était le moment pertinent aux fins de l'analyse que celui-ci effectuait.

6.41 Le Groupe spécial a procédé à la modification proposée par les États-Unis.

6.42 En ce qui concerne le paragraphe 7.289, les États-Unis demandent qu'à la fin de la deuxième phrase, le Groupe spécial ajoute certaines références à la demande d'établissement d'un groupe spécial et aux communications écrites des États-Unis.

6.43 Le Groupe spécial a ajouté au paragraphe 7.289 une note de bas de page qui contient les renvois voulus à la demande d'établissement d'un groupe spécial et aux communications écrites des États-Unis.

6.44 S'agissant du paragraphe 7.290, la Chine fait observer que le Groupe spécial apparaît se livrer à un examen de fond du document n° 94. Elle souligne qu'au paragraphe 7.229, le Groupe spécial déclare qu'il s'abstient de tenir compte du document n° 94 et n'entend pas l'examiner plus avant. Elle comprend donc mal pourquoi le Groupe spécial s'est livré à cet examen. Elle propose qu'il supprime toute discussion du document n° 94.

6.45 Les États-Unis répondent que l'examen par le Groupe spécial du document n° 94 fournit à celui-ci des éléments utiles et importants aux fins de son analyse de leurs allégations. Ils demandent donc au Groupe spécial de ne pas supprimer le passage en question.

6.46 À la lumière des observations des parties, le Groupe spécial estime opportun de clarifier la relation du paragraphe 7.290 avec le paragraphe 7.229. Nous avons donc procédé à des modifications au paragraphe 7.290 pour tenir plus clairement et plus explicitement compte des déclarations qu'il a faites aux paragraphes 7.221 à 7.229. Nous avons également modifié en conséquence la note de bas de page 380 du rapport intérimaire.

6.47 En ce qui concerne les paragraphes 7.367, 7.368, 7.371, 7.507 d) et 7.606, la Chine demande au Groupe spécial de supprimer ses constatations sur l'applicabilité de certaines mesures au traitement des cartes de paiement en RMB qui sont émises *et* utilisées à Hong Kong, ou émises *et* utilisées à Macao. La Chine considère que dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis ont limité la portée des allégations pertinentes au titre des articles XVI et XVII de l'AGCS i) aux transactions par carte de paiement en RMB effectuées à Macao ou Hong Kong au moyen de cartes de paiement émises en Chine, et ii) aux transactions par carte de paiement en RMB effectuées en Chine au moyen de cartes de paiement émises en Chine, à Hong Kong ou à Macao. Elle considère que la demande d'établissement d'un groupe spécial ne vise pas les transactions effectuées au moyen de cartes de paiement à la fois émises *et* utilisées à Hong Kong ou Macao. La Chine demande au Groupe spécial de modifier le rapport pour constater que cette troisième catégorie de transactions ne relève pas de son mandat ou, à défaut, d'indiquer dans son rapport final que la Chine considère que ces transactions ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

6.48 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de ne pas donner suite à la demande de la Chine. À titre préliminaire, ils font valoir que la Chine n'invoque à l'appui de sa demande aucun fondement juridique tiré de l'article 6:2 du Mémoire d'accord. De plus, les États-Unis considèrent qu'il n'y a aucune raison de lire leur demande d'établissement d'un groupe spécial comme excluant les transactions effectuées au moyen d'une carte de paiement émise *et* utilisée à Hong Kong ou à Macao. À cet égard, les États-Unis font observer qu'ils précisent dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial que "la Chine exige que soient traitées par la CUP toutes les transactions en renminbi effectuées à Macao ou à Hong Kong, avec des cartes de paiement émises en Chine continentale, ainsi que toutes les transactions en renminbi effectuées en Chine continentale avec des cartes de paiement

en renminbi émises à Hong Kong, Chine, ou à Macao, Chine". De plus, les États-Unis notent qu'ils indiquent dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial que "[p]ar ailleurs, la Chine exige que toutes les transactions interbancaires faisant intervenir des cartes de paiement soient traitées en passant par la CUP. La Chine interdit l'utilisation de cartes de paiement hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires". Les États-Unis soulignent également qu'ils indiquent dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial les instruments particuliers au moyen desquels la Chine applique ces mesures.

6.49 Le Groupe spécial rappelle que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis contient une brève description explicative des mesures mises en cause. Comme l'ont relevé les parties, la partie pertinente de la demande d'établissement d'un groupe spécial est libellée comme suit: "[l]a Chine exige aussi que soient traitées par la CUP toutes les transactions en renminbi effectuées à Macao ou à Hong Kong avec des cartes de paiement émises en Chine continentale, ainsi que toutes les transactions en renminbi effectuées en Chine continentale avec des cartes de paiement en renminbi émises à Hong Kong, Chine, ou à Macao, Chine".¹⁹

6.50 Comme la demande d'établissement d'un groupe spécial ne vise que les transactions par carte de paiement en RMB effectuées à Hong Kong ou à Macao, avec des cartes de paiement émises en Chine, et les transactions par carte de paiement en RMB effectuées en Chine avec des cartes de paiement émises à Hong Kong ou Macao, le Groupe spécial a modifié ses constatations pour préciser qu'elles ne visent pas les transactions dans lesquelles la carte de paiement est à la fois émise *et* utilisée à Hong Kong ou Macao. La demande d'établissement d'un groupe spécial ne vise pas expressément ce dernier type de transactions, pas plus qu'elle n'indique, en utilisant des expressions comme "par exemple", "en particulier" ou "entre autres", etc., que les types de transactions mentionnés ne sont qu'une sous-catégorie des transactions pertinentes. Les États-Unis font en outre valoir que leur demande d'établissement d'un groupe spécial précise que la Chine exige que toutes les transactions interbancaires soient traitées en passant par la CUP, et que la Chine interdit l'utilisation des cartes de paiement hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires. Étant donné que ces prescriptions alléguées sont indiquées séparément des "prescriptions concernant Hong Kong/Macao" dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, le Groupe spécial a examiné les allégations des États-Unis concernant les transactions interbancaires et les prohibitions en la matière séparément des prescriptions alléguées concernant Hong Kong/Macao. Il a en conséquence modifié les paragraphes 7.367 (y compris la nouvelle note de bas de page 469), 7.368, 7.371, 7.507 d), 7.578, 7.606, 7.621, 7.622 (y compris la nouvelle note de bas de page 804), 7.623, 7.624, 7.627, 7.636, et 8.1 d) iv), de même que la note de bas de page 800. Nous considérons qu'ainsi notre rapport rend suffisamment compte de l'opinion des États-Unis selon laquelle les transactions effectuées avec une carte de paiement émise *et* utilisée soit à Hong Kong soit à Macao sont incluses dans leurs allégations.²⁰

6.51 En ce qui concerne les paragraphes 7.716, 7.727 et 7.740, les États-Unis demandent au Groupe spécial de les modifier de manière à indiquer que leurs allégations et arguments relatifs aux prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs couvrent expressément les modèles tripartites. Ils font observer que dans les paragraphes susmentionnés, le Groupe spécial dit que les États-Unis n'ont pas spécifiquement mentionné les réseaux tripartites dans le contexte des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs. Ils soulignent en outre qu'aux paragraphes 7.38 à 7.45, le Groupe spécial a reconnu que les États-Unis ont soutenu que le modèle tripartite était inclus dans les services en cause. Enfin, les États-Unis renvoient le Groupe spécial à certains arguments qu'ils ont formulés durant la procédure.

¹⁹ WT/DS413/2, page 2.

²⁰ Voir le rapport intérimaire du Groupe spécial, paragraphes 7.364, 7.367, 7.369, 7.378, 7.396, 7.399 et 7.612.

6.52 Le Groupe spécial ne relève aucune incohérence entre la teneur des paragraphes 7.716, 7.727 et 7.740 d'une part, et celle des paragraphes 7.38 à 7.45, d'autre part. Rien n'indique dans les paragraphes 7.716, 7.727 ou 7.740 que les allégations des États-Unis relatives aux prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs ne couvrent pas les modèles tripartites. Cela dit, par souci de clarté et d'exactitude, nous avons légèrement modifié les paragraphes 7.727 et 7.740. Au paragraphe 7.716, nous avons ajouté l'un des arguments auxquels les États-Unis ont fait référence et procédé aux modifications correspondantes. Les paragraphes 7.613 et 7.620 ont aussi été modifiés en conséquence.

VII. CONSTATATIONS

A. DÉCISION PRÉLIMINAIRE AU TITRE DE L'ARTICLE 6:2 DU MÉMORANDUM D'ACCORD

7.1 Comme il est indiqué aux paragraphes 1.6 à 1.8, le 5 juillet 2011²¹, la Chine a présenté au Groupe spécial une demande de décision préliminaire concernant la compatibilité de certains aspects de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le "Mémoire d'accord"). La Chine a fait valoir que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis ne contenait pas un bref exposé du fondement juridique de la plainte qui était suffisant pour énoncer clairement le problème et ce, à deux égards: premièrement, en n'expliquant pas en quoi la définition des "services de paiement électronique" se rapportait aux engagements spécifiques de la Chine dans l'un ou l'autre des trois sous-secteurs indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial; et, deuxièmement, en n'indiquant pas le ou les modes de fourniture que les États-Unis estimaient être en cause.²² La Chine a soutenu que ces lacunes étaient au cœur de toutes les allégations des États-Unis et qu'il fallait y remédier le plus tôt possible pour garantir la régularité de la procédure avant que l'une ou l'autre partie ne dépose sa première communication. Les États-Unis ont demandé au Groupe spécial de rejeter la demande de la Chine visant à ce qu'il formule des constatations avant que l'une ou l'autre partie ne présente sa première communication.²³ Les États-Unis ont par ailleurs contesté le fond de la demande de la Chine.²⁴

7.2 Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial a décidé de leur remettre une décision préliminaire le 7 septembre 2011, soit avant de recevoir la première communication écrite des États-Unis. Il a observé qu'il serait ainsi tenu compte des préoccupations de la Chine concernant les conséquences de la décision sur le fond de l'affaire sans retarder davantage les travaux. À la demande du Groupe spécial, la Présidente de l'ORD a distribué la décision aux Membres de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) le 30 septembre 2011.²⁵

7.3 Comme il est indiqué plus en détail dans sa décision préliminaire, le Groupe spécial a conclu que la Chine n'avait pas établi que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis était incompatible avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord au motif qu'elle ne contenait pas un bref exposé du fondement juridique qui soit suffisant pour énoncer le problème clairement. Le Groupe spécial a constaté que le texte de la demande d'établissement d'un groupe spécial indiquait clairement que chacune des prescriptions dont il était allégué qu'elles étaient imposées par la Chine était considérée par les États-Unis comme contraire à l'article XVI:1 et XVI:2 et à l'article XVII de l'Accord général sur commerce des services (AGCS). Il a également conclu qu'il n'était pas nécessaire que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis considérée dans son

²¹ Lettre de la Chine datée du 5 juillet 2011.

²² Demande de décision préliminaire présentée par la Chine.

²³ Lettre des États-Unis datée du 6 juillet 2011.

²⁴ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine.

²⁵ WT/DS413/4.

ensemble explique plus avant en quoi les mesures contestées étaient incompatibles avec les engagements de la Chine au titre des modes de fourniture pertinents. En conséquence, le Groupe spécial a rejeté dans sa totalité l'exception préliminaire soulevée par la Chine le 5 juillet 2011 et a dit qu'il poursuivrait son examen de l'affaire conformément au calendrier qui avait été établi pour ces travaux.

7.4 La décision préliminaire du Groupe spécial distribuée dans le document WT/DS413/4 datée du 30 septembre 2011 fait partie intégrante des présentes constatations.

B. QUESTIONS GÉNÉRALES

1. Charge de la preuve

7.5 La règle générale concernant la charge de la preuve dans le système de règlement des différends de l'OMC est qu'une partie alléguant qu'il y a eu violation d'une disposition d'un accord visé par un autre Membre doit soutenir et prouver son allégation.²⁶ Par ailleurs, il appartient à la partie qui affirme un fait, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, d'en apporter la preuve. Cela est conforme au critère de la preuve généralement admis en régime "code civil", en régime "common law" et, en fait, dans la plupart des systèmes juridiques, selon lequel la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier. Si ladite partie fournit des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai, alors la charge de la preuve se déplace et incombe à l'autre partie, qui n'aura pas gain de cause si elle ne fournit pas des preuves suffisantes pour réfuter la présomption.²⁷

7.6 De même, dans le système de règlement des différends de l'OMC, une fois qu'une partie plaignante a établi des éléments *prima facie*, la charge de la preuve passe à la partie défenderesse, qui doit à son tour repousser ou réfuter l'incompatibilité alléguée.²⁸ L'Organe d'appel a déclaré qu'"un commencement de preuve, en l'absence de réfutation effective par la partie défenderesse, fait obligation au groupe spécial, en droit, de statuer en faveur de la partie plaignante fournissant le commencement de preuve".²⁹ La présentation d'éléments *prima facie* doit reposer sur les éléments de preuve et les arguments juridiques avancés par la partie plaignante relativement à chacun des éléments de l'allégation.³⁰ La quantité et la nature des éléments de preuve qui seront nécessaires varieront forcément d'une affaire à l'autre.³¹

7.7 D'une façon générale, c'est au plaignant dans une affaire donnée qu'incombe initialement la charge d'établir *prima facie* l'incompatibilité d'une mesure avec une disposition d'un accord visé de l'OMC. Par conséquent, dans le présent différend, c'est aux États-Unis qu'incombe la charge initiale d'établir *prima facie* que les mesures de la Chine sont incompatibles avec les dispositions citées des articles XVI et XVII de l'AGCS.

2. Interprétation des traités

7.8 L'article 3:2 du Mémoire d'accord ordonne aux groupes spéciaux de clarifier les dispositions existantes des accords visés "conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public". Il est bien établi que les règles codifiées aux articles 31 et 32 de la

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 17.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 14.

²⁸ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 98.

²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 104.

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 140.

³¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 15.

Convention de Vienne sur le droit des traités (Convention de Vienne) constituent de telles règles coutumières.³² Ces dispositions sont libellées comme suit:

Article 31. Règle générale d'interprétation

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.
2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus:
 - a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;
 - b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité.
3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte:
 - a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;
 - b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité;
 - c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.
4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.

Article 32: Moyens complémentaires d'interprétation

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

- a) Laisse le sens ambigu ou obscur; ou
- b) Conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.³³

7.9 L'article XX:3 de l'AGCS dispose que les "listes d'engagements spécifiques [des Membres de l'OMC] seront annexées au présent accord et feront partie intégrante de cet accord". Ainsi qu'en dispose l'article 3:2 du Mémoire d'accord, les Listes annexées à l'AGCS doivent être interprétées conformément aux "règles coutumières d'interprétation du droit international public". Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Organe d'appel a confirmé ce qui suit:

³² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 17; rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 45; et rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 114.

³³ Convention de Vienne sur le droit des traités (la "Convention de Vienne"), faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials 679.

[L]a tâche consistant à identifier le sens d'une concession figurant dans une liste annexée à l'AGCS, tout comme celle qui consiste à interpréter n'importe quel autre texte conventionnel, suppose d'identifier l'*intention commune* des Membres. [...] nous considérons que le sens de la Liste des États-Unis annexée à l'AGCS doit être déterminé conformément aux règles codifiées dans l'article 31 et, dans la mesure appropriée, l'article 32 de la *Convention de Vienne*.³⁴ (italique dans l'original)

7.10 En conséquence, le Groupe spécial appliquera ces principes pour interpréter les dispositions pertinentes des accords visés en cause dans le présent différend.

C. LES SERVICES EN CAUSE

7.11 Le Groupe spécial commence son analyse par un examen des services en cause. Nous analysons d'abord les grandes caractéristiques des transactions par carte de paiement³⁵, sur la base des communications des parties. Par la suite, nous examinons la portée des services en cause, en analysant en particulier les points de désaccord entre les parties, à savoir a) la question de savoir si les services en cause couvrent le "modèle tripartite" en plus du "modèle quadripartite"; b) la question de savoir si les services en cause comprennent les services fournis par des centres de traitement intermédiaires; et c) la question de savoir si les services en cause sont des services uniques/intégrés.

1. Transactions par carte de paiement³⁶

7.12 Une transaction type portant sur l'achat d'une marchandise ou d'un service entraîne un paiement du consommateur au commerçant. Les transactions font souvent intervenir des cartes de paiement.³⁷ Les "cartes de paiement" comprennent les cartes bancaires, cartes de crédit, cartes accréditatives, cartes de débit, cartes-chèques, cartes de guichet automatique de banque (GAB), cartes prépayées et toutes autres cartes analogues, produits de règlements ou de transferts monétaires ou dispositifs d'accès, ainsi que le numéro de compte unique associé à ces cartes, produits ou dispositifs d'accès.³⁸ Les cartes de paiement relèvent habituellement de l'une de trois catégories, selon le moment du paiement: cartes "à paiement ultérieur" (par exemple, cartes de crédit et cartes accréditatives);

³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 160.

³⁵ Les deux parties ont utilisé l'expression "transactions par carte de paiement" pour décrire les transactions en cause dans le présent différend. Voir, par exemple, la réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 44, et la première communication écrite de la Chine, paragraphe 15. Le Groupe spécial utilisera également cette expression dans son rapport.

³⁶ Les renseignements ayant servi à établir la présente section proviennent des communications des parties. On trouve plus de renseignements sur les aspects techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement dans les communications des États-Unis que dans celles de la Chine, ce qui explique qu'il est fréquemment fait référence aux sources fournies par les États-Unis. Nous relevons à cet égard qu'au paragraphe 15 de sa première communication écrite, la Chine dit ce qui suit: "[l]a Chine ne marque pas fondamentalement son désaccord avec ces descriptions, telles qu'elles sont libellées. Elle s'efforcera donc de ne pas répéter ce que les États-Unis ont déjà décrit, dans la mesure où elle souscrit à ces descriptions".

³⁷ Le Groupe spécial considère que les renseignements sur les différents types de cartes et leur fonctionnement sont pertinents, notamment aux fins de l'examen du classement des services en cause (voir la section VII.D du présent rapport).

³⁸ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, note de bas de page 2; réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 35. La réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine a été incorporée à la première communication écrite des États-Unis (voir la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 9). Nous relevons que la Chine a abondamment utilisé l'expression "carte de paiement" dans ses communications et qu'elle n'a pas contesté la définition que les États-Unis en ont donnée dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.

cartes "à paiement immédiat" (par exemple, cartes de débit); et cartes "à prépaiement" (par exemple, cartes prépayées ou cartes porte-monnaie).³⁹

7.13 Le paiement est dit "ultérieur" s'il est effectué après réception des marchandises ou services, et il comporte habituellement l'utilisation d'une carte de crédit. Une carte de crédit permet au consommateur d'avoir accès à une ligne de crédit auprès d'un établissement financier. D'une façon générale, les cartes de crédit sont associées à des accords de crédit renouvelables qui permettent aux détenteurs d'une carte d'effectuer des achats et de recevoir la facture plus tard. La plupart des comptes de carte de crédit autorisent le détenteur de la carte à reporter un solde d'un cycle de facturation à l'autre et d'effectuer un paiement minimum au cours de chaque cycle de facturation, au lieu d'exiger le règlement du solde intégral. Une carte accréditive est un type particulier de carte de crédit qui est associée à un accord de crédit à court terme pour une durée déterminée. Le solde d'un compte de carte accréditive doit être intégralement payé lorsque le relevé de compte est reçu et ne peut pas être reporté d'un cycle de facturation à l'autre.⁴⁰ Le paiement est dit "immédiat" s'il est effectué au moment de l'achat des marchandises ou services et il comporte habituellement l'utilisation d'une carte de débit. Le paiement par carte de débit est lié à un compte de transaction existant détenu auprès d'un établissement financier. Les cartes de débit sont utilisées soit en ligne (par la saisie d'un code confidentiel)⁴¹ soit en différé (par signature). Les transactions par carte de débit sont autorisées en temps réel au terminal point de vente (PDV) qui utilise les mêmes réseaux de transfert de fonds électronique que les transactions effectuées aux guichets automatiques de banque (GAB).⁴² L'expression "à prépaiement" désigne les paiements effectués pour des marchandises ou services au moyen de cartes prépayées ou de cartes porte-monnaie ayant été chargées avant l'achat des marchandises ou services. Le compte associé à la carte de débit prépayée peut être considéré comme l'engagement d'un établissement financier. Les cartes prépayées sont généralement remises à des personnes qui déposent des fonds sur un compte de l'émetteur, alors que les cartes porte-monnaie ne donnent habituellement pas lieu à un dépôt de fonds puisque la valeur a été prépayée et est directement stockée sur les cartes.⁴³

7.14 Les transactions par carte de paiement font intervenir plusieurs entités: les établissements émetteurs (ou émetteurs), les établissements acquéreurs (ou acquéreurs), les sociétés de cartes de paiement⁴⁴ et les banques de règlement.⁴⁵ Les émetteurs, généralement des banques, sont les entités

³⁹ US SEC Amendment No. 4 to Form S-1 Registration Statement Under Securities Act of 1933, Visa Inc. IPO Prospectus, 25 février 2008 (Prospectus d'introduction en bourse de Visa), pièce US-3, page 128; US SEC Form 10-K, Visa 2010 Annual Report (as of September 30, 2010) (rapport annuel 2010 de Visa), pièce US-4, pages 6 et 7; US SEC Form 10-K, MasterCard Incorporated Annual Report, for fiscal year ended December 31, 2010 (rapport annuel 2010 de MasterCard), pièce US-6, page 6; et Federal Financial Institutions Examination Council (FFIEC), Retail Payment Systems, IT Examination Handbook (février 2010) (Guide du FFIEC pour l'examen des systèmes de paiement électronique), pièce US-12, pages 17, 20 et 21, et 24.

⁴⁰ Guide du FFIEC pour l'examen des systèmes de paiement électronique, pièce US-12, page 18; et BIS Red Book 2003, Payment Systems in the United States (Livre rouge 2003 de la BRI), pièce US-11, page 440.

⁴¹ Le code confidentiel est un code numérique permettant de vérifier l'identité du titulaire d'une carte.

⁴² Guide du FFIEC pour l'examen des systèmes de paiement électronique, pièce US-12, pages 20 à 22; et Livre rouge 2003 de la BRI, pièce US-11, page 440.

⁴³ Guide du FFIEC pour l'examen des systèmes de paiement électronique, pièce US-12, page 24.

⁴⁴ Tout au long de la présente section (paragraphe 7.13 à 7.25) sur les transactions par carte de paiement, et uniquement aux fins de la présente section, le Groupe spécial fait référence aux "sociétés de cartes de paiement"; la Banque des règlements internationaux définit une société de carte de paiement comme suit "société propriétaire d'une marque de carte de paiement (carte de crédit/débit ou prépayée) pouvant aussi offrir des services de marketing, de traitement ou autres aux établissements qui émettent ses cartes". (BRI, Comité sur les systèmes de paiement et de règlement, Glossaire des termes utilisés pour les systèmes de paiement et de règlement, mars 2003 ("Glossaire de la BRI"), pièce US-68, page 16.) Nous utilisons cette expression plutôt que les expressions "fournisseurs de SPE" et "opérateurs de réseaux" comme les États-Unis et la Chine l'ont fait, respectivement, afin de ne pas préjuger de l'analyse faite dans les sections suivantes. Nous utilisons également

qui mettent des cartes de paiement à la disposition des détenteurs de cartes. Les émetteurs sollicitent les détenteurs de cartes et établissent les modalités applicables aux détenteurs, y compris les limites de crédit individuelles, les frais, les taux d'intérêt et les échéances. Les cartes de paiement arborent généralement le logo ou la marque de l'émetteur ainsi que le logo ou la marque de la société ou du réseau de carte de paiement pertinent. L'établissement qui veut émettre des cartes doit être capable de fournir des services de paiement par carte ou doit faire appel à une société de carte de paiement à cette fin.⁴⁶ Les émetteurs acceptent de respecter les règles établies par la société de carte de paiement pour lui permettre de traiter les transactions qui utilisent les cartes émises par la banque. L'émetteur autorise les transactions aux terminaux PDV, perçoit le paiement auprès du détenteur de la carte et transmet les fonds par l'intermédiaire du circuit de paiement interbancaire pertinent pour régler les obligations contractées par le détenteur de la carte.⁴⁷

7.15 Les acquéreurs concluent des accords avec les commerçants pour qu'ils acceptent les cartes de paiement d'une société de carte de paiement spécifique. Autrement dit, ils "acquièrent" des transactions pour une société/un réseau de carte de paiement spécifique. Les acquéreurs, qui sont souvent des banques, maintiennent des comptes de commerçant, s'occupent des relations avec le commerçant, reçoivent toutes les transactions bancaires du commerçant, s'assurent que les paiements sont dûment crédités au commerçant et fournissent à celui-ci une connexion au réseau de paiement pertinent.⁴⁸ Tout comme les émetteurs, les acquéreurs doivent être capables de fournir des services de paiement par carte ou doivent faire appel à une société de carte de paiement à cette fin.⁴⁹ Les acquéreurs doivent observer les normes, règles et procédures spécifiques (habituellement établies par la société de carte de paiement) qui régissent le traitement des transactions dans le réseau de carte de paiement pour lequel les transactions ont été acquises.

7.16 Les émetteurs et les acquéreurs peuvent choisir de confier partiellement ou entièrement à des centres de traitement dits "intermédiaires" les services qu'ils fournissent en liaison avec les transactions par cartes de paiement.⁵⁰ Globalement, ces centres de traitement intermédiaires peuvent être considérés comme des centres de traitement pour les commerçants et les émetteurs. Ils fournissent des services liés aux paiements au nom des acquéreurs et des émetteurs, respectivement. Ce faisant, ils établissent une connexion, et communiquent, avec la société (ou le réseau) de carte de paiement. Les centres de traitement intermédiaires fournissent une gamme de services qui peut être étendue.⁵¹

7.17 Les sociétés de cartes de paiement sont propriétaires de marques de paiement, qu'elles gèrent et dont elles assurent la promotion et pour lesquelles elles concèdent une licence à leurs principaux clients (à savoir, les émetteurs et les acquéreurs). Elles approuvent le dessin des cartes, leurs spécifications et autres prescriptions relatives à l'émission et à l'acceptation des cartes.⁵² Les sociétés de cartes de paiement établissent des règles et des normes concernant leurs plates-formes de produits et réseaux de paiement, y compris les conditions de participation au réseau, les caractéristiques et la

dans la présente section l'expression "services de carte de paiement" pour désigner les services fournis par ces sociétés et l'expression "réseaux de cartes de paiement" pour désigner l'infrastructure et les réseaux détenus et exploités par les sociétés de cartes de paiement.

⁴⁵ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 129 et 130.

⁴⁶ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 43.

⁴⁷ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 129 et 130.

⁴⁸ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 129 et 130.

⁴⁹ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 43.

⁵⁰ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 130; et première communication écrite de la Chine, paragraphe 30.

⁵¹ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 130 (sous le titre "Functions performed in connection with payment card transactions"); première communication écrite de la Chine, paragraphes 31 et 32; et réponse des États-Unis à la question n° 36 a) du Groupe spécial, paragraphe 93.

⁵² Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 44.

fonctionnalité des plates-formes de produits, les critères d'acceptation des commerçants, et les processus de règlement des différends et d'arbitrage. Elles fournissent et exploitent l'infrastructure et le réseau de traitement nécessaires à l'exécution des paiements au moyen des cartes de paiement. Elles transfèrent généralement l'autorisation et les données de compensation, et facilitent le transfert de fonds entre les émetteurs et les acquéreurs.⁵³ Les sociétés de cartes de paiement fournissent également aux émetteurs et aux acquéreurs certaines garanties, y compris, par exemple, une indemnisation pour toute perte que les émetteurs ou les acquéreurs peuvent subir si un autre émetteur ou acquéreur ne s'est pas acquitté de ses obligations de règlement quotidiennes.⁵⁴

7.18 Deux grands modèles commerciaux sont utilisés dans les transactions électroniques par carte de paiement. Ils sont souvent appelés modèles "à boucle ouverte" ou "quadripartites", et modèles "à boucle fermée" ou "tripartites".⁵⁵ Dans le modèle quadripartite, différentes entités s'occupent de l'émission des cartes de paiement, de l'acquisition des transactions et du traitement effectif des transactions. Dans ce modèle, les sociétés de cartes de paiement n'émettent pas de cartes de paiement ni n'acquièrent de transactions au moyen de ces cartes. Les sociétés de cartes de paiement possèdent et exploitent les réseaux qui relient les émetteurs et les acquéreurs, et elles traitent les transactions effectuées au moyen des cartes de paiement. Dans le modèle quadripartite, la société de carte de paiement ne communique pas directement avec le détenteur de la carte ou avec le commerçant.⁵⁶ Ce sont l'émetteur et l'acquéreur qui communiquent directement avec le détenteur de la carte et le commerçant, respectivement.⁵⁷ De plus, dans les modèles quadripartites, c'est l'émetteur qui accorde un crédit au détenteur de la carte, et non la société de carte de paiement.⁵⁸

7.19 Dans le modèle tripartite, la société de carte de paiement elle-même est responsable de l'émission des cartes, de l'acquisition des transactions et du traitement des transactions. Ces dernières années, certaines sociétés de cartes de paiement qui exploitent des modèles tripartites ont aussi établi des liens avec des banques et d'autres établissements, ce qui leur a permis d'émettre des cartes et d'acquérir des transactions pour les réseaux de ces cartes, reproduisant de cette façon certains aspects du modèle quadripartite.⁵⁹

7.20 Le traitement des transactions, que ce soit dans le cadre du modèle quadripartite ou du modèle tripartite, comprend à la fois 1) un "traitement en début de transaction" (pour authentifier et autoriser

⁵³ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 131; rapport annuel 2010 de Visa, pièce US-4, pages 5, et 7 à 13; *A Time of Change: A World of Opportunities*, rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5, pages 4, et 7 à 9; UBS Securities LLC, *Visa 201: No Better Way to 'Play the Swipe'* (25 juin 2008), pièce US-10, pages 28 à 30; et Comité sur les systèmes de paiement et de règlement de la Banque des règlements internationaux (BRI), *Clearing and Settlement Arrangements for Retail Payments in Selected Countries*, septembre 2000, pièce CHN-1, pages 2 à 6.

⁵⁴ Rapport annuel 2010 de Visa, pièce US-4, pages 30 et 31; et rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 38.

⁵⁵ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 128.

⁵⁶ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 128 et 129; et rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, pages 4 et 7.

⁵⁷ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 129.

⁵⁸ *Ibid.*, page 128.

⁵⁹ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 128; US SEC Form 10-K, American Express Company Annual Report, for the fiscal year ended November 30, 2010 ("Rapport annuel 2010 d'American Express"), pièce US-7, pages 4 à 11; et US SEC Form 10-K, Discover Financial Services Annual Report, for the fiscal year ended November 30, 2010 ("Rapport annuel 2010 de Discover"), pièce US-8, pages 1 à 4.

les transactions) et 2) un "traitement en fin de transaction" (essentiellement pour compenser et régler les transactions).⁶⁰

7.21 Le traitement en début de transaction a lieu au moment de la transaction. Une transaction par carte de paiement peut être amorcée soit à un terminal (par exemple au PDV d'un commerçant) ou à distance par courrier électronique, par téléphone, ou par Internet. Lorsque le détenteur d'une carte présente une carte de paiement pour payer une transaction, le commerçant se sert de son terminal PDV pour transmettre une demande d'autorisation à son acquéreur ou à un centre de traitement (intermédiaire) pour les commerçants. L'acquéreur ou son centre de traitement intermédiaire détermine le type de transaction (débit ou crédit) et le réseau de carte de paiement particulier par lequel la transaction devrait être acheminée, puis il transmet cette demande à la société de carte de paiement pertinente.

7.22 Une fois que la société de carte de paiement reçoit la demande d'autorisation, elle effectue plusieurs tâches. Dans le cadre du modèle quadripartite, elle s'assure du type de transaction (par exemple, crédit ou débit), décide les divers paramètres de la transaction (par exemple, emplacement et type de commerçant), identifie l'émetteur et achemine ensuite la demande d'autorisation à l'émetteur. À ce stade, l'émetteur identifie le compte du détenteur de la carte et décide s'il autorise la transaction après avoir obtenu confirmation que la carte est authentique, que le compte est en règle et que la limite du compte n'est pas dépassée (dans le cas d'une transaction de crédit) ou que des fonds suffisants sont disponibles (dans le cas d'une transaction de débit). L'émetteur autorise ou refuse ensuite la transaction en fonction de ces validations ainsi que du dossier du détenteur de la carte. Les renseignements relatifs à l'autorisation (ou au refus) sont renvoyés au commerçant par l'intermédiaire du réseau de carte de paiement. Si l'acquéreur et l'émetteur sont une seule et même entité la transaction est dite "on-us". Si la transaction a été autorisée, la société de carte de paiement reçoit les renseignements sur la transaction approuvée. Elle renvoie ensuite les renseignements sur l'autorisation à l'acquéreur, ou au centre de traitement pour les commerçants ou au commerçant, selon le cas. Enfin, lorsque le commerçant reçoit l'autorisation, il finalise la vente.

7.23 Dans le cadre du modèle tripartite, la société de carte de paiement, qui est également l'émetteur et l'acquéreur, détermine les divers paramètres de la transaction, identifie le compte du détenteur de la carte et décide si elle autorise la transaction. Les renseignements concernant l'autorisation (ou le refus) de la transaction sont directement transmis au commerçant par la société de carte de paiement.

7.24 Le traitement en fin de transaction a lieu au moment de la transaction ou ultérieurement. Les commerçants soumettent les renseignements sur la transaction à des fins de compensation et de paiement aux acquéreurs, lesquels transmettent ces renseignements à l'entité appropriée (par exemple une société de carte de paiement dans le cas d'une transaction selon le "modèle quadripartite" typique) aux fins de l'établissement des soldes nets. Celle-ci regroupe et traite tous les renseignements et produit un rapport journalier des positions nettes et débitrices des établissements financiers émetteurs et acquéreurs. La banque de règlement s'appuie sur le rapport produit par la société de carte de paiement, mais ne traite pas elle-même les données. La société de carte de paiement structure ces renseignements par banque émettrice de cartes et transmet ensuite les renseignements sur les transactions aux entités participantes en précisant quelles transactions ont été compensées et les montants nets qui doivent être versés (par les émetteurs) et reçus (par les acquéreurs). Le transfert d'argent du détenteur de la carte à l'émetteur de la carte et de l'acquéreur au commerçant s'effectue conformément aux accords contractuels passés par ces parties. Dans le cadre du modèle tripartite, il n'y a pas de transactions interbancaires, parce que la société de carte de paiement fait office de réseau

⁶⁰ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 49 à 53; et première communication écrite de la Chine, paragraphe 20. La Chine fait aussi référence au "traitement en fin de transaction" (première communication écrite de la Chine, paragraphe 31).

et de centre de traitement de carte de paiement, d'émetteur de carte et d'acquéreur pour les commerçants. Dans ce cas, c'est la société de carte de paiement qui débite le compte du détenteur de la carte et qui crédite le compte du commerçant.⁶¹

2. Les services en cause

7.25 Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis précisent que le présent différend porte sur "certaines restrictions et prescriptions maintenues par la Chine qui concernent les services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement et les fournisseurs de ces services ("fournisseurs de services de paiement électronique")" (notes de bas de page omises).⁶² Ils définissent les "services de paiement électronique" et une "carte de paiement" comme suit:

Les "services de paiement électronique" comprennent les services au moyen desquels les transactions par cartes de paiement (telles qu'elles sont définies ci-après) sont traitées et les transferts de fonds entre les [établissements] participant aux transactions sont gérés et facilités. Les fournisseurs de services de paiement électronique fournissent, directement ou indirectement, un système qui comprend généralement ce qui suit: l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement qui facilitent, gèrent et permettent les flux de renseignements sur les transactions et les flux de paiements et qui assurent l'intégrité et la stabilité du système et limitent le risque financier; le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination, l'approbation permettant généralement la finalisation d'un achat ou la distribution ou le change d'espèces; la communication de renseignements sur les transactions entre les entités participantes; le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des [établissements] pertinent[es] pour toutes les transactions qui ont été autorisées; et la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les [établissements] participant[es] et/ou toute autre participation à ce transfert.⁶³

Les "cartes de paiement" comprennent les cartes bancaires, cartes de crédit, cartes de paiement, cartes de débit, cartes-chèques, cartes de guichet automatique de banque ("GAB"), cartes prépayées et toutes autres cartes analogues, produits de règlements ou de transferts monétaires ou dispositifs d'accès, ainsi que le numéro de compte unique associé à ces cartes, produits ou dispositifs d'accès.⁶⁴

7.26 Selon les États-Unis, les services de paiement électronique (SPE) sont au centre de toutes les transactions par carte de paiement et sans ces services les transactions ne pourraient pas avoir lieu.⁶⁵ Les SPE constituent un moyen efficace, rapide et fiable de faciliter la transmission de fonds des détenteurs de cartes de paiement qui achètent des marchandises ou des services aux particuliers ou aux entreprises qui les fournissent. Les fournisseurs de SPE reçoivent, vérifient et transmettent les renseignements dont les parties ont besoin pour conduire les transactions, et ils gèrent, facilitent et permettent la transmission de fonds entre les entités participantes. Selon les États-Unis, les règles et procédures établies par le fournisseur de SPE assurent la stabilité et l'intégrité du système de paiement, et lui permettent d'absorber efficacement les flux monétaires nets entre les établissements qui interviennent dans les paiements par carte.⁶⁶ Les fournisseurs de SPE offrent également à leurs

⁶¹ Rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, pages 4 à 11; rapport annuel 2010 de Discover, pièce US-8, pages 1 à 4; et première communication écrite de la Chine, note de bas de page 7.

⁶² Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, paragraphe 1.

⁶³ *Ibid.*, note de bas de page 1.

⁶⁴ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, note de bas de page 2.

⁶⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 25.

⁶⁶ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 40.

clients certaines garanties qui assurent l'intégrité des services de paiement électronique, y compris, par exemple, dans les cas où les clients n'honorent pas les cartes de paiement ou lorsque les émetteurs ou les acquéreurs ne financent pas les obligations.⁶⁷ De l'avis des États-Unis, l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement, qui facilitent, gèrent et permettent la transmission de renseignements sur les transactions et les flux de paiements, et qui assurent l'intégrité et la stabilité du système et limitent le risque financier, sont des éléments essentiels des services de paiement électronique.⁶⁸

7.27 La Chine estime que les services en cause, comme ils sont décrits dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, concernent les transactions par carte de paiement interbancaires, c'est-à-dire des transactions dans lesquelles l'établissement financier qui émet la carte de paiement au détenteur de la carte n'a aucun lien avec l'établissement financier qui acquiert la transaction par carte de paiement auprès du commerçant.⁶⁹ Ces établissements financiers (à savoir, les émetteurs et les acquéreurs) autorisent, compensent et règlent les transactions par carte de paiement interbancaires en recourant aux services des opérateurs de réseaux de cartes de paiement interbancaires.⁷⁰ La Chine considère qu'un réseau de carte de paiement interbancaire est une infrastructure de télécommunications et de traitement des données au moyen de laquelle l'opérateur du réseau fournit certains services d'autorisation, de compensation et de règlement aux établissements financiers participants.⁷¹ Selon la Chine, l'opérateur du réseau n'est pas partie à la transaction par carte de paiement (ce qui, fait-elle valoir, est la raison pour laquelle il s'agit d'un modèle "quadripartite", et non d'un modèle "pentapartite")⁷², mais il fournit aux établissements financiers un réseau externe pour autoriser, compenser et régler les transactions par carte de paiement auxquelles ils sont parties.⁷³ Les services en cause constituent ce que les sociétés de cartes de paiement considèrent comme leurs "services de traitement des transactions", lesquels comprennent l'exploitation d'une "infrastructure de traitement" qui sert à fournir certains "services de traitement principaux" concernant "l'autorisation, la compensation et le règlement" des transactions par carte de paiement. Selon la Chine, ce sont des "services de réseau", c'est-à-dire les services que les opérateurs de réseau fournissent aux établissements financiers dans le but d'autoriser, de compenser et de régler les transactions par carte de paiement interbancaires.⁷⁴

7.28 Le Groupe spécial relève tout d'abord que les services en cause sont des "services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement" ou, en d'autres mots, des services de paiement électronique pour les transactions effectuées au moyen de cartes de paiement. Nous relevons aussi que la définition des services en cause que les États-Unis fournissent comprend les transactions effectuées au moyen de cartes de paiement, lesquelles sont définies par les États-Unis comme comprenant les cartes bancaires, les cartes de crédit, les cartes accréditives, les cartes de débit, les cartes-chèques, les cartes de GAB, les cartes prépayées et autres cartes ou produits de règlement ou de transferts monétaires ou dispositifs d'accès analogues, ainsi que le numéro de compte unique associé à ces cartes, produits ou dispositifs d'accès.⁷⁵

7.29 Nous observons également que les définitions données par les parties des services compris dans le traitement des transactions par carte de paiement ne diffèrent pas fondamentalement. Nous trouvons une confirmation de cette observation dans la première communication écrite de la Chine, dans laquelle la Chine dit que "les États-Unis ont présenté de longues descriptions des aspects

⁶⁷ *Ibid.*, paragraphe 42.

⁶⁸ *Ibid.*, paragraphe 45.

⁶⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 18.

⁷⁰ *Ibid.*, paragraphe 22.

⁷¹ *Ibid.*, paragraphe 22.

⁷² *Ibid.*, paragraphe 22.

⁷³ *Ibid.*, paragraphe 22.

⁷⁴ *Ibid.*, paragraphe 73.

⁷⁵ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, note de bas de page 2.

techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement. La Chine ne marque pas fondamentalement son désaccord avec ces descriptions, telles qu'elles sont libellées".⁷⁶

7.30 Le Groupe spécial relève en outre que la Chine a reconnu que les services en cause étaient déterminés par la description que les États-Unis en donnent dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial et par la portée des mesures contestées.⁷⁷ De fait, la Chine ne conteste pas que les cinq "éléments" que les États-Unis décrivent dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial correspondent à ce que font les fournisseurs de SPE – comme les États-Unis les appellent – ou les "opérateurs de réseau" – comme la Chine préfère les appeler. Pour analyser les cinq éléments, la Chine observe ce qui suit:

[L]e premier élément du "système" – "l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement" – apparaît correspondre, du moins en partie, à ce que les sociétés de cartes de paiement considèrent comme leur infrastructure de télécommunications et de traitement des données;

le deuxième élément du "système" – "le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination" – apparaît correspondre à ce que les sociétés de cartes de paiement considèrent comme l'élément de leurs services principaux de traitement des données concernant l'autorisation;

les troisième et quatrième éléments du "système" – "la communication de renseignements sur les transactions entre les entités participantes" et "le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des [établissements] pertinent[s] pour toutes les transactions qui ont été autorisées" – apparaissent correspondre à ce que les sociétés de cartes de paiement considèrent comme l'élément de leurs services principaux de traitement des données concernant la compensation; et

le cinquième élément du "système" – "la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les [établissements] participant[s] et/ou toute autre participation à ce transfert" – apparaît correspondre à ce que les sociétés de cartes de paiement considèrent être l'élément "règlement" de leurs services principaux de traitement des données.⁷⁸

7.31 De plus, les deux parties reconnaissent que d'autres établissements, comme les émetteurs, les acquéreurs et les banques de règlement, participent aussi aux transactions par carte de paiement.⁷⁹

7.32 Nous observons que la Chine n'a pas demandé qu'un quelconque élément des définitions des services en cause fournies par les États-Unis soit exclu du différend. De fait, la Chine insiste sur l'aspect du traitement des transactions par carte de paiement concernant la compensation et le règlement, mais elle ne nie pas que les services en cause comprennent également d'autres aspects du traitement des transactions par carte de paiement. Selon les propres mots de la Chine:

⁷⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 15.

⁷⁷ "Les services en cause dans le présent différend sont déterminés par deux facteurs: 1) la définition que donnent les États-Unis des services en cause, telle qu'elle figure dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial; et 2) la portée et l'effet des mesures contestées. C'est le chevauchement de ces deux facteurs qui détermine les services en cause. Les services en cause ne peuvent pas être plus étendus que ceux que les États-Unis ont décrits dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, ni que ceux qui sont effectivement visés par les mesures contestées." (Première communication écrite de la Chine, paragraphe 61)

⁷⁸ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 72.

⁷⁹ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 43; et première communication écrite de la Chine, paragraphe 20.

Quel que soit le nombre d'autres services qui pourraient être en cause dans le présent différend, les services de compensation et de règlement en font clairement partie ... En conséquence, bien que les États-Unis déploient des efforts héroïques pour éviter d'utiliser les termes "compensation" et "règlement" dans le texte de leurs communications, la Chine estime qu'il devrait être incontesté que les services en cause comprennent les services de compensation et de règlement.⁸⁰

7.33 Nous relevons aussi que les parties conviennent que les services en cause, tels qu'ils sont décrits dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, ne comprennent pas les services fournis par les établissements émetteurs et acquéreurs.⁸¹

7.34 Cependant, avant de poursuivre, le Groupe spécial tient à clarifier deux questions sur lesquelles les parties ne s'entendent pas: i) la question de savoir si les services en cause ne concernent que les "transactions par carte de paiement interbancaires"; et ii) la question de savoir si la société de carte de paiement est partie à la transaction par carte de paiement.

7.35 S'agissant de la première question, nous relevons l'argument de la Chine selon lequel les services en cause concernent les transactions par carte de paiement interbancaires, que la Chine définit comme des transactions dans lesquelles l'établissement financier qui émet la carte de paiement au détenteur de la carte n'a aucun lien avec l'établissement financier qui acquiert la transaction par carte de paiement auprès du commerçant.⁸² Comme le montreront clairement les sections suivantes qui portent sur le modèle tripartite et les centres de traitement intermédiaires, nous ne souscrivons pas à cet argument de la Chine. Selon nous, les services en cause concernent non seulement les transactions par carte de paiement interbancaires, comme la Chine les définit, mais également les transactions par carte de paiement dans lesquelles l'établissement financier émetteur est lié à l'établissement financier acquéreur – ou peut en fait être aussi l'établissement financier acquéreur. C'est le cas, par exemple, des transactions par carte de paiement "on-us", ainsi que des transactions exécutées dans le cadre du modèle tripartite.

7.36 S'agissant de la deuxième question, la Chine fait valoir que l'"opérateur du réseau" (ou la société de carte de paiement, comme nous l'avons appelée) n'est pas partie à la transaction par carte de paiement (ce qui est la raison pour laquelle il s'agit d'un modèle "quadripartite", et non d'un modèle "pentapartite"); l'"opérateur du réseau" fournit plutôt aux établissements financiers un réseau externe pour autoriser, compenser et régler les transactions par carte de paiement auxquelles ils sont parties.⁸³ Nous ne souscrivons pas à cet argument de la Chine. Selon nous, comme l'indique la description des transactions par carte de paiement donnée aux paragraphes 7.13 à 7.24 ci-dessus, les sociétés ou réseaux de cartes de paiement sont en fait parties à la transaction par carte de paiement. C'est le cas, non seulement des réseaux fonctionnant dans le cadre du modèle "tripartite", mais également des autres réseaux fonctionnant généralement dans le cadre du modèle "quadripartite". Entre autres choses, ces opérateurs sont propriétaires de la marque de la carte de paiement; établissent des règles, normes et procédures que les émetteurs et acquéreurs doivent respecter; et fournissent des services d'autorisation, de compensation et de règlement aux émetteurs et acquéreurs. Mais surtout, ils garantissent les transactions et sont payés par les émetteurs et les acquéreurs pour les services qu'ils fournissent.

⁸⁰ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 75.

⁸¹ Dans leur réponse à la question n° 43 du Groupe spécial, les États-Unis ont indiqué qu'"[à] titre de question liminaire, la question du classement des services d'émission et d'acquisition n'[était] pas nécessaire aux fins du règlement du présent différend par le Groupe spécial, car les allégations des États-Unis ne se rapport[aient] pas à ce service".

⁸² Première communication écrite de la Chine, paragraphe 18.

⁸³ *Ibid.*, paragraphe 22.

7.37 En conclusion, nous rappelons que les services en cause dans le présent différend sont déterminés par la description que les États-Unis en ont donnée dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Selon nous, les services en cause sont donc les services de paiement électronique pour tous les types de transactions par carte de paiement. Ce sont les services sur lesquels le Groupe spécial doit se concentrer, quelles que soient les appellations employées par les parties pour les désigner. Dans la suite du présent rapport, nous utiliserons l'expression "services de paiement électronique pour les transactions donnant lieu à l'utilisation de divers types de cartes de paiement" (SPE) et l'expression "fournisseurs de services de paiement électronique" (fournisseurs de SPE) pour désigner, respectivement, les services en cause et les fournisseurs de services qui fournissent ces services. Nous trouvons des éléments à l'appui de cette terminologie dans le fait que: i) la Chine ne nie pas que le différend concerne les services liés aux "transactions par carte de paiement"; ii) les transactions effectuées au moyen de tous les types de cartes de paiement sont envisagées; iii) ces services sont actuellement fournis exclusivement par des moyens "électroniques"; et iv) comme le montrera plus clairement la discussion relative au classement (section E ci-après), les services en cause sont, selon nous, des "services de paiement".

3. Question de savoir si les services en cause couvrent le modèle tripartite en plus du modèle quadripartite

7.38 La Chine fait valoir que la définition des services en cause proposée par les États-Unis repose sur un modèle quadripartite.⁸⁴ Les services en cause ne comprennent pas la fourniture de services dans les modèles tripartites et, par conséquent, le Groupe spécial ne devrait pas formuler de constatations sur la fourniture de services dans le cadre de ce modèle. S'appuyant sur les cinq éléments décrits par les États-Unis, la Chine fait valoir que la définition des services en cause proposée par les États-Unis repose sur l'idée que des "établissements participants" ou des "entités participantes" interviennent dans le "système". La caractéristique essentielle de ce "système", selon la Chine, est d'autoriser, compenser et régler les transactions par carte de paiement entre les "établissements participants". La Chine fait valoir que dans un modèle tripartite il n'est pas nécessaire d'autoriser, de compenser et de régler les transactions par carte de paiement entre différents établissements financiers, parce que l'émetteur et l'acquéreur sont la même entité. Comme il n'y a pas de transactions interbancaires dans le modèle tripartite, il n'est pas nécessaire que l'opérateur d'un système de carte de paiement tripartite obtienne des services de réseau auprès d'un opérateur de réseau.⁸⁵

7.39 Les États-Unis font valoir que les services en cause couvrent les services fournis dans le cadre des modèles tripartites. Pour les États-Unis, les transactions effectuées dans le cadre du modèle tripartite comprennent à la fois les systèmes de SPE qui remplissent en interne les fonctions d'émetteur et d'acquéreur et les transactions "on-us" effectuées dans le cadre d'un système quadripartite où l'émetteur et l'acquéreur sont la même entité. Dans une transaction tripartite, le rôle du fournisseur de SPE peut varier selon les circonstances, mais ses activités relèveraient néanmoins de la définition des SPE donnée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Les États-Unis estiment que, sur certains marchés et dans certains systèmes, les transactions effectuées dans le cadre du modèle tripartite sont traitées par le réseau du fournisseur de SPE de la même manière que les transactions dans lesquelles interviennent un émetteur et un acquéreur différents. Même si la transaction est traitée en interne et non par l'intermédiaire du réseau de SPE, c'est le fournisseur de SPE qui a conçu le produit de paiement (programme de carte), c'est la propriété intellectuelle du fournisseur de SPE qui permet d'acheminer la transaction et qui appuie le processus de paiement électronique, la transaction est régie par les règles et procédures du fournisseur de SPE et la transaction est garantie par la gestion des risques et les protections contre la fraude du fournisseur de SPE. Selon les États-Unis, le fait que certaines transactions par carte de paiement peuvent être

⁸⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 104.

⁸⁵ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 104 à 107.

effectuées lorsque l'établissement émetteur et l'établissement acquéreur sont le même établissement ne change pas la définition ni la portée du service fourni. Les États-Unis font valoir que même dans les modèles tripartites, le fournisseur de SPE doit toujours autoriser la transaction, notamment en fournissant des renseignements tels que le code du commerçant, le numéro d'identification du terminal PDV, les codes pays de l'émetteur, de l'acquéreur et du commerçant, la monnaie dans laquelle la transaction est effectuée, etc. Les États-Unis estiment en outre que, dans de nombreux cas, il "serait quasiment impossible de distinguer les transactions tripartites "on-us" des transactions quadripartites".⁸⁶

7.40 En réponse à une question du Groupe spécial, l'Australie, la Corée, le Guatemala et l'Union européenne ont estimé que les services en cause devraient être classés dans le même sous-secteur, qu'ils soient fournis dans le cadre du modèle tripartite ou du modèle quadripartite.⁸⁷ Selon l'Union européenne, les engagements pris par la Chine se rapportent aux services, non aux participants à la transaction; le Guatemala est d'avis que la question des participants à la fourniture du service ne change pas la nature du service.⁸⁸

7.41 Le Groupe spécial rappelle que les services en cause, tels qu'ils sont définis dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, consistent en un "système" qui "comprend généralement" cinq éléments, à savoir i) l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement qui facilitent, gèrent et permettent les flux de renseignements sur les transactions et les flux de paiements et qui assurent l'intégrité et la stabilité du système et limitent le risque financier; ii) le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination, l'approbation permettant généralement la finalisation d'un achat ou la distribution ou le change d'espèces; iii) la communication de renseignements sur les transactions entre les entités participantes; iv) le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des établissements pertinents pour toutes les transactions qui ont été autorisées; et v) la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les établissements participants et/ou toute autre participation à ce transfert.⁸⁹ Comme il est indiqué ci-dessus, la Chine n'a pas contesté cette description. De plus, elle convient que la définition des services en cause proposée par les États-Unis comprend les fournisseurs de SPE opérant dans le cadre de modèles quadripartites.⁹⁰

7.42 Nous jugeons que l'utilisation des mots "comprend généralement" dans la demande d'établissement d'un groupe spécial est importante. En décrivant le "système" fourni comme comprenant "généralement" un certain nombre d'éléments précis, la demande d'établissement d'un groupe spécial fournit certains paramètres généraux du système à l'examen au lieu de chercher à limiter l'examen du Groupe spécial à un "système" qui comprend nécessairement chacun des éléments énumérés et seulement ces éléments.⁹¹ Nous relevons que les fournisseurs de SPE qui exercent leurs activités dans le cadre de modèles tripartites fournissent essentiellement tous les éléments du "système" mentionné ci-dessus, ainsi que d'autres services, comme l'émission de cartes et l'acquisition de transactions, qui ne sont pas inclus dans ce système et n'entrent donc pas dans le champ des

⁸⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphes 81 à 83, et à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphes 26 à 28.

⁸⁷ Réponse de l'Australie à la question n° 5 du Groupe spécial; réponse de l'Union européenne à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 14; réponse du Guatemala à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 23; et réponse de la Corée à la question n° 5 du Groupe spécial.

⁸⁸ Réponse de l'Union européenne à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 14; et réponse du Guatemala à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphe 23.

⁸⁹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, note de bas de page 1.

⁹⁰ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 104.

⁹¹ Nous relevons que, selon le *Shorter Oxford English Dictionary*, le mot "typically" (généralement) signifie "symbolically, representatively, characteristically" (symboliquement, d'une manière représentative, caractéristique). Voir le *Shorter Oxford English Dictionary*, 6th ed., A. Stevenson (ed.) (Oxford University Press, 2007) (*Shorter Oxford English Dictionary*), vol. 2, page 3393.

services en cause. En particulier, les fournisseurs de SPE dans le cadre du modèle tripartite fournissent l'infrastructure, le réseau et les règles et procédures de traitement qui facilitent, gèrent et permettent les flux de renseignements sur les transactions et les flux de paiements et qui assurent l'intégrité et la stabilité du système et limitent le risque financier; le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination, l'approbation permettant généralement la finalisation d'un achat ou la distribution ou le change d'espèces; la communication de renseignements entre les participants à la transaction; le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des participants pertinents aux transactions (par exemple, la position débitrice totale du détenteur d'une carte); et la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les participants à la transaction et/ou toute autre participation à ce transfert. Nous sommes conscients que dans un modèle tripartite, la fourniture des quatrième et cinquième éléments du système⁹² ferait généralement intervenir des particuliers (par exemple des détenteurs de carte et des commerçants) plutôt que des "établissements". Cependant, selon nous, cet aspect ne change pas la nature des SPE qui sont fournis. Cette différence ne signifie pas non plus que le modèle tripartite n'entre pas dans le cadre du "système" largement défini qui est à l'examen. Selon nous, les fournisseurs de SPE qui exercent leurs activités dans le cadre de modèles tripartites et quadripartites fournissent *pour l'essentiel* les mêmes services, ainsi que les États-Unis et certaines des tierces parties l'ont fait valoir.

7.43 La Chine fait aussi valoir que dans le modèle tripartite il n'est pas nécessaire d'autoriser, de compenser et de régler les transactions par carte de paiement entre différents établissements financiers, parce que l'émetteur et l'acquéreur sont la même entité. Par conséquent, selon la Chine, il n'est pas nécessaire que l'opérateur d'un système de cartes de paiement tripartite obtienne des services de réseau auprès d'un opérateur de réseau. Nous convenons avec les États-Unis que le fait qu'une transaction par carte de paiement est traitée par un fournisseur qui est également l'émetteur et l'acquéreur (ce qui signifie qu'il n'y a donc pas de transaction interbancaire) ne change rien au fait que ce fournisseur fournit les services en cause.

7.44 Le Groupe spécial relève aussi l'argument des États-Unis selon lequel les transactions effectuées dans le cadre du modèle tripartite comprennent à la fois les systèmes de SPE qui remplissent en interne les fonctions d'émetteur et d'acquéreur et les transactions "on-us" effectuées dans le cadre d'un système quadripartite où l'émetteur et l'acquéreur sont la même entité. Le Groupe spécial observe que, selon l'identité de l'émetteur et de l'acquéreur, les transactions par carte de paiement qui sont traitées – en principe – dans le cadre de modèles quadripartites peuvent ressembler aux transactions qui sont traitées dans le cadre de modèles tripartites. C'est le cas des transactions "on-us" effectuées dans le cadre de modèles quadripartites, dans lesquels la même banque est à la fois l'acquéreur pour le commerçant et l'émetteur pour le détenteur de la carte. Dans pareil cas, la transaction n'est pas traitée par le réseau du fournisseur de SPE, mais uniquement par la banque concernée. Dans ce cas, les soldes passent d'un compte à un autre dans les livres de cette banque et il n'y a pas de transactions interbancaires. Cela ressemble beaucoup au traitement des transactions par carte de paiement par les fournisseurs de services exerçant leurs activités dans le cadre de modèles tripartites. Il serait quasiment impossible, selon le Groupe spécial, d'établir une distinction entre le traitement d'une transaction tripartite et le traitement d'une transaction quadripartite "on-us" qui, et la Chine en convient, entrent incontestablement dans le champ des services en cause.

7.45 Pour les raisons mentionnées ci-dessus, le Groupe spécial constate que les services en cause comprennent les services fournis dans le cadre des modèles tripartites, en plus des services fournis dans le cadre des modèles quadripartites.

⁹² Le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des établissements pertinents pour toutes les transactions qui ont été autorisées; et la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les établissements participants et/ou toute autre participation à ce transfert, respectivement.

4. Question de savoir si les services en cause comprennent les services fournis par les centres de traitement pour les émetteurs et par les centres de traitement pour les commerçants

7.46 Les parties ne s'entendent pas sur la question de savoir si les services fournis par les centres de traitement pour les émetteurs et ceux pour les commerçants relèvent des questions qui doivent être tranchées dans le présent différend.

7.47 La Chine fait valoir que les centres de traitement pour les émetteurs et ceux pour les commerçants sont des fournisseurs de services de technologie sous-traités fournis aux établissements émetteurs et acquéreurs, respectivement. Entre autres services, les centres de traitement pour les commerçants fournissent le matériel nécessaire pour que ceux-ci acceptent les cartes de paiement, ils acheminent les transactions par carte de paiement vers le réseau approprié, s'occupent de l'autorisation des transactions et procèdent au traitement en fin de transaction nécessaire pour que le commerçant se fasse payer. Entre autres services, les centres de traitement pour les émetteurs gèrent et fournissent la technologie de l'information nécessaire pour que l'émetteur de la carte communique avec les opérateurs de réseau aux fins d'autoriser, de compenser et de régler les transactions qui sont effectuées au moyen des cartes de paiement qu'il émet. La Chine estime que la description des services en cause donnée par les États-Unis ne fait pas référence à ces types de services sous-traités. Elle fait valoir en outre que la demande d'établissement d'un groupe spécial fait référence à un "système" fourni par les "fournisseurs de SPE", qui permet d'autoriser, de compenser et de régler les transactions par carte de paiement interbancaires. Selon la Chine, les centres de traitement pour les émetteurs et ceux pour les commerçants ne fournissent pas de "système".⁹³

7.48 Les États-Unis font valoir que les émetteurs et les acquéreurs peuvent décider d'exécuter en interne les services liés au traitement des transactions ou bien ils peuvent choisir de les sous-traiter aux centres de traitement pour les émetteurs et à ceux pour les acquéreurs qui ensuite traiteront ou transmettront les renseignements sur le paiement électronique destinés au fournisseur de SPE ou émanant de celui-ci. Les centres de traitement pour les émetteurs et pour les acquéreurs sont des entités optionnelles pour le traitement des transactions électroniques par carte de paiement. Selon les États-Unis, cela s'oppose à la situation du fournisseur de SPE qui fournit l'infrastructure et les services nécessaires pour les transactions électroniques par carte de paiement.⁹⁴

7.49 Le Groupe spécial rappelle que les parties conviennent que les services en cause n'englobent pas l'émission de cartes de paiement et l'acquisition de transactions par carte de paiement, des activités généralement exécutées par les banques. Par conséquent, nous n'examinons que la question de savoir si les services fournis par les centres de traitement pour les émetteurs et ceux pour les commerçants sont compris dans les services en cause.

7.50 Nous relevons que les centres de traitement intermédiaires ont un champ d'activité très large du point de vue des services fournis. Un fournisseur de SPE mondial reconnaît qu'il affronte "la concurrence des centres de traitement des transactions du monde entier, comme FirstData Corporation et Total Systems Services, Inc., dont certains cherchent à étendre leurs réseaux qui relient directement les émetteurs aux dispositifs des points de vente pour les services d'autorisation et de traitement des transactions par carte de paiement. Certains de ces centres de traitement des transactions pourraient peut-être évincer MasterCard comme fournisseur de ces services de traitement des paiements".⁹⁵

7.51 Le Groupe spécial rappelle que la définition des services en cause comprend deux éléments particuliers qui sont pertinents pour les centres de traitement intermédiaires, à savoir "les services au

⁹³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 110 à 114.

⁹⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 36 a) du Groupe spécial, paragraphe 93.

⁹⁵ Rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 22.

moyen desquels les transactions par carte de paiement sont traitées" et "les services au moyen desquels les transferts de fonds entre les établissements participant aux transactions sont gérés et facilités". Une fois qu'ils sont accrédités par les sociétés de cartes de paiement, comme on l'a relevé, ces centres de traitement intermédiaires participent au traitement des transactions par carte de paiement. À ce titre, ils fournissent des "services au moyen desquels les transactions par carte de paiement sont traitées", y compris, par exemple, le fonctionnement des terminaux, l'acheminement des autorisations et la saisie des données électroniques. Ils fournissent également des "services au moyen desquels les transferts de fonds entre les établissements participant aux transactions sont gérés et facilités", y compris l'établissement et la communication des dossiers de compensation, le traitement des règlements, la préparation des relevés de compte des détenteurs de carte et des commerçants, et le traitement des rétrofacturations.⁹⁶

7.52 Nous sommes donc d'avis qu'en raison de leur participation importante au processus, et compte tenu du chevauchement existant entre, d'une part, les services fournis par les centres de traitement intermédiaires et, d'autre part, ceux fournis par les fournisseurs de services de paiement électronique (voir l'analyse du rôle des fournisseurs de SPE aux paragraphes 7.12 à 7.24 ci-dessus)⁹⁷, les centres de traitement intermédiaires font partie de la boucle des services de paiement.

7.53 Nous passons maintenant à la déclaration faite par les États-Unis dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial selon laquelle "[l]es fournisseurs de services de paiement électronique fournissent, *directement ou indirectement*, un système qui *comprend généralement*" cinq éléments.⁹⁸ Une analyse textuelle de ce membre de phrase étaye notre conclusion selon laquelle les services en cause comprennent les services fournis par les centres de traitement intermédiaires. Nous observons tout d'abord que la définition fait référence aux "fournisseurs" au pluriel (et non à "un fournisseur" au singulier), et qu'elle fait référence à "un système" au singulier (et non à des "systèmes" au pluriel). Cela semble indiquer, selon nous, que les services peuvent être fournis par un ou plusieurs fournisseurs qui, ensemble, fournissent "un système". Deuxièmement, la définition indique que les fournisseurs fournissent "directement ou indirectement" un système, ce qui semble indiquer que le fournisseur peut fournir le système "directement", c'est-à-dire par lui-même, ou "indirectement", c'est-à-dire avec la participation d'autres fournisseurs de services. Troisièmement, comme il est indiqué ci-dessus, bon nombre des services "généralement" compris dans le système sont fournis par des centres de traitement intermédiaires, dont certains sont considérés par les fournisseurs de SPE mondiaux comme des concurrents.⁹⁹ Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire qu'un fournisseur de services fournisse chacun des cinq éléments du "système" décrits par les États-Unis pour être considéré, selon les termes de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, comme un "fournisseur de services de paiement électronique".

7.54 Compte tenu de l'analyse précédente, le Groupe spécial conclut que les services en cause comprennent les services fournis par les centres de traitement intermédiaires.

5. Question de savoir si les services en cause sont des services intégrés

7.55 Les États-Unis font valoir que les services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement sont un service intégral – un service qui est fourni et consommé en tant que tel. De

⁹⁶ Une "rétrofacturation" est une opération de contre-passation d'une transaction par carte de paiement, généralement engagée par l'émetteur de la carte à la demande du détenteur de la carte. Les rétrofacturations peuvent se produire pour un certain nombre de raisons, y compris la fraude et les erreurs de traitement.

⁹⁷ Nous rappelons que par souci de neutralité à ce stade du rapport, aux paragraphes 7.12 à 7.24, il est fait référence aux "sociétés de cartes de paiement" plutôt qu'aux "fournisseurs de SPE".

⁹⁸ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis, note de bas de page 1. (pas d'italique dans l'original)

⁹⁹ Rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 22; et Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, tableau de la page 130.

plus, le service est fourni comme un ensemble cohérent. Selon les États-Unis, chaque élément du "système" est "essentiel pour effectuer une transaction par carte de paiement et les fournisseurs de SPE offrent l'ensemble de ces services à leurs clients, les établissements qui participent aux transactions par carte de paiement". Pour les États-Unis, chacun des éléments du système est intégré et nécessaire pour faciliter une transaction par carte de paiement et, à ce titre, constitue un service unique. De fait, sans le système complet fourni par le fournisseur de SPE, aucun émetteur ne pourrait individuellement offrir une carte aussi largement acceptée par les commerçants, et aucun acquéreur ne pourrait offrir aux commerçants un service apte à générer un aussi grand nombre de détenteurs de carte. Il est nécessaire que chaque élément fonctionne avec les autres pour que les SPE fonctionnent correctement.¹⁰⁰

7.56 La Chine fait valoir que les services en cause n'ont pas le caractère d'un service unique et intégré. Pour la Chine, l'argument avancé par les États-Unis est une conséquence logique de leur position selon laquelle tous les services qui "gèrent", "facilitent", ou se rapportent au "traitement" d'une transaction par carte de paiement (ou qui sont "essentiels", "intégraux" ou "nécessaires") doivent être classés comme des "services de paiement". Selon la Chine, cette interprétation ne permet pas de "séparer" les services en cause. Bien que les États-Unis aient identifié cinq éléments d'un "système" que "[l]es fournisseurs de services de paiement électronique fournissent", il est clair – fait valoir la Chine – que les États-Unis ne font aucune distinction entre ces éléments aux fins du classement des services en cause en l'espèce ni en relation avec l'argumentation qu'ils ont décidé de présenter.¹⁰¹

7.57 Le Groupe spécial relève que deux questions différentes – encore qu'étroitement liées – se posent. La première est celle de savoir si les services en cause peuvent être considérés comme un service intégré, qui est fourni en tant que tel; la seconde est celle de savoir si les services en cause devraient être classés dans un seul sous-secteur ou dans plus d'un sous-secteur dans le système de classification. Nous examinerons la première question dans la présente section; l'analyse du classement des services en cause figure dans la section E ci-après.

7.58 Le Groupe spécial observe que la définition des services en cause fait référence à un "système" constitué de plusieurs éléments. Ces éléments pourraient être considérés, individuellement, comme des services à part entière, par exemple "le processus d'approbation ou de refus d'une transaction et sa coordination", "la communication de renseignements sur les transactions entre les entités participantes", "le calcul, la détermination et la communication de la situation financière nette des établissements pertinents pour toutes les transactions qui ont été autorisées" et "la facilitation et la gestion du transfert des paiements nets dus effectués entre les établissements participants et/ou toute autre participation à ce transfert". Selon le Groupe spécial, tous ces éléments montrent que les "services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement" sont constitués de différents services qui peuvent être identifiés individuellement.

7.59 Les États-Unis font valoir, toutefois, que les divers éléments du système sont intégrés et nécessaires pour faciliter une transaction par carte de paiement et, à ce titre, constituent un service unique. Selon nous, tous les éléments du système, conjointement, sont nécessaires pour que la transaction par carte de paiement soit matérialisée. Aucun des éléments du "système", individuellement, ne serait suffisant pour traiter une transaction par carte de paiement. Chacun des éléments doit être intégré dans un ensemble.¹⁰² De fait, nous souscrivons à l'argument des États-Unis

¹⁰⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 26 du Groupe spécial, paragraphe 84; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 11 à 14.

¹⁰¹ Réponse de la Chine à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphes 22 à 24.

¹⁰² Le *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 1402, définit le mot "integrated" (intégré) comme suit: "1 Combined into a whole; united; individual, ... c Uniting several components previously regarded as separate" (1 Conjugués pour former un tout; uni; individuel, ... c unissant plusieurs éléments considérés auparavant comme séparés).

selon lequel sans le système complet fourni par le fournisseur de SPE, aucun émetteur ne pourrait individuellement offrir une carte aussi largement acceptée par les commerçants, et aucun acquéreur ne pourrait offrir aux commerçants un service apte à générer un aussi grand nombre de détenteurs de carte.¹⁰³ De ce point de vue, si l'on considère la transaction de son début jusqu'à sa fin, les services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement constituent un service intégré.

7.60 Une question connexe est celle de savoir si les "services de paiement électronique pour les transactions par carte de paiement", bien qu'ils soient constitués de plusieurs services, sont néanmoins fournis en tant que service "intégré" ou si ces différents éléments des services peuvent être fournis – et sont en fait fournis – en tant que services séparés par différents fournisseurs de services. La Chine fait valoir que différents "éléments" ou "composantes" des "services de paiement électronique" sont habituellement fournis en tant que services différents par divers fournisseurs de services dans plusieurs pays. L'un des exemples avancés par la Chine à l'appui de son affirmation est celui de la France où, selon elle, le processus d'autorisation des transactions par carte de paiement est assuré par le réseau du "*Groupe des Cartes Bancaires*" (ou CB), alors que la compensation et le règlement des transactions sont effectués par "CompensationREtail" (ou CORE).¹⁰⁴ Les États-Unis font valoir que le fait que deux entités séparées peuvent fournir des éléments différents des "services de paiement électronique" n'est pas incompatible avec le fait que chacun des éléments est intégré et nécessaire pour faciliter les transactions par carte de paiement et, à ce titre, constitue un service unique. Selon les États-Unis, les "services de paiement électronique" ne pourraient pas être assurés par le service fourni par STET seulement ou au service fourni par CB seulement. Selon les États-Unis, c'est grâce à leur combinaison que la transaction par carte de paiement peut avoir lieu.

7.61 Nous souscrivons à l'avis des États-Unis sur cette question. La façon dont la fourniture des "services de paiement électronique" est structurée dépend de différents paramètres (par exemple, les modèles commerciaux adoptés par les entités participant à la transaction par carte de paiement). D'une part, les fournisseurs de services de paiement électronique mondiaux fournissent toutes les composantes du "système" identifié par les États-Unis, et fournissent de ce fait un produit final qui ressemble à un service "unique" pour l'utilisateur direct (les établissements émetteurs et acquéreurs) et pour les bénéficiaires finals de ces services (le détenteur de la carte et le commerçant), et c'est le cas dans bon nombre de pays. D'autre part, il y a des pays où les différentes composantes du "système" sont fournies par différents fournisseurs de services. De plus, comme nous l'avons vu précédemment, les centres de traitement intermédiaires peuvent aussi intervenir dans le traitement des transactions par carte de paiement. Selon le Groupe spécial, les services en cause peuvent donc d'un point de vue factuel être fournis par un seul fournisseur de services ou par plusieurs fournisseurs de services agissant de concert.

7.62 Nous concluons donc que les services en cause comprennent à la fois les cas dans lesquels ces services sont fournis en tant que service unique par un seul fournisseur de services et les cas dans lesquels différents éléments du "système" décrit par les États-Unis sont fournis par différents fournisseurs de services.

D. ENGAGEMENTS SPÉCIFIQUES DE LA CHINE CONCERNANT LES SERVICES EN CAUSE

7.63 Les États-Unis allèguent que, dans le secteur 7.B, sous la rubrique "Services bancaires et autres services financiers" de sa Liste annexée à l'AGCS, la Chine a pris des engagements en matière

¹⁰³ Réponse des États-Unis à la question n° 26 du Groupe spécial, paragraphe 84; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 17.

¹⁰⁴ CORE est un réseau de traitement des paiements créé et exploité par la société STET (Systèmes Technologiques d'Échange et de Traitement). Exemples de pays européens dans lesquels le réseau d'autorisation national est indépendant du mécanisme de compensation et de règlement des transactions par carte de paiement, pièce CHN-103, pages 2 et 5.

d'accès aux marchés et de traitement national en ce qui concerne le sous-secteur d), qui se lit comme suit: "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)" (sous-secteur d)). Selon eux, le sous-secteur d) inclut les services de paiement électronique fournis relativement aux "cartes de crédit, de paiement et similaires" et aux autres transactions par carte de paiement.¹⁰⁵

7.64 La Chine fait valoir que les États-Unis n'ont pas prouvé que tels ou tels services en cause, et encore moins l'ensemble des services, relevaient du sous-secteur d) de sa Liste. À son avis, les services de compensation et de règlement en cause relèvent de l'alinéa 5 a), sous-secteur xiv), de l'Annexe sur les services financiers de l'AGCS (sous-secteur xiv)), qui couvre les "[s]ervices de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers, y compris valeurs mobilières, produits dérivés et autres instruments négociables", sous-secteur pour lequel elle n'a pris aucun engagement dans sa Liste. Elle soutient que le fait que ces services de compensation et de règlement ne relèvent pas du sous-secteur d) va à l'encontre de l'affirmation des États-Unis selon laquelle tous les services en cause relèvent du sous-secteur d). Selon elle, les "services de règlement" mentionnés au sous-secteur d) englobent l'émission et l'acceptation d'instruments de règlement autres que les espèces par les banques et d'autres types d'établissements financiers. Or, les services d'émission et d'acquisition ne sont pas en cause dans le présent différend.¹⁰⁶

7.65 L'Australie, l'Union européenne et la Corée soutiennent que les services en cause relèvent du sous-secteur d) de la Liste de la Chine.¹⁰⁷ Selon l'Équateur, une interprétation trop large des engagements spécifiques figurant dans les listes annexées à l'AGCS compromettrait de manière inacceptable les droits des Membres de l'OMC de définir la portée et le contenu de ces engagements.¹⁰⁸

7.66 Le Groupe spécial doit déterminer si, comme l'allèguent les États-Unis, la Chine a pris des engagements spécifiques concernant les services en cause dans le sous-secteur d) de sa Liste d'engagements spécifiques (Liste de la Chine).¹⁰⁹ Pour ce faire, il devra interpréter la Liste de la Chine ainsi que les dispositions pertinentes de l'AGCS.

7.67 L'article XX:1 de l'AGCS dispose que chaque Membre "indiquera dans une liste les engagements spécifiques qu'il contracte", notamment en matière d'accès aux marchés et de traitement national. Cette liste, selon l'article XX:3, "fer[a] partie intégrante" de l'AGCS¹¹⁰ et fait donc juridiquement partie de l'Accord sur l'OMC.¹¹¹ C'est pourquoi les listes annexées à l'AGCS doivent être interprétées selon les "règles coutumières d'interprétation du droit international public" codifiées dans les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne.¹¹²

¹⁰⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 13.

¹⁰⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 78 et 96.

¹⁰⁷ Communication de l'Australie en tant que tierce partie, paragraphe 7; communication de l'Union européenne en tant que tierce partie, paragraphe 23; et communication de la Corée en tant que tierce partie, paragraphe 11.

¹⁰⁸ Déclaration de l'Équateur en tant que tierce partie, paragraphe 5.

¹⁰⁹ Liste d'engagements spécifiques de la République populaire de Chine, GATS/SC/135 (14 février 2002). La partie pertinente de la Liste de la Chine est reproduite à l'annexe G du présent rapport.

¹¹⁰ L'article XX:3 de l'AGCS dispose ce qui suit: "Les listes d'engagements spécifiques seront annexées au présent accord et feront partie intégrante de cet accord."

¹¹¹ Conformément à l'article II:2 (Champ d'action de l'OMC) de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce (Accord sur l'OMC), l'AGCS, qui est repris dans l'Annexe 1B de l'Accord sur l'OMC, fait partie intégrante de cet accord.

¹¹² Article 3:2 du Mémoire d'accord. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 160. Pour le texte des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne, voir plus haut, paragraphe 7.8.

7.68 Par conséquent, nous interpréterons la Liste de la Chine et autres textes conventionnels pertinents suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes de la Liste, dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC. Le Groupe spécial fera appel à des moyens complémentaires d'interprétation conformément à l'article 32 de la Convention de Vienne s'il y a lieu.

1. Ordre d'analyse des sous-secteurs indiqués par les parties

7.69 À titre préliminaire, le Groupe spécial doit décider s'il doit commencer son analyse interprétative par le sous-secteur d) de la Liste de la Chine ou par le sous-secteur xiv) de l'Annexe sur les services financiers de l'AGCS (Annexe).

7.70 La Chine soutient que, comme les services de compensation et de règlement pour les transactions par cartes de paiement sont englobés dans le sous-secteur xiv) de l'Annexe, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial examine l'affirmation des États-Unis selon laquelle ces services sont englobés dans le sous-secteur d). Selon elle, le Groupe spécial devrait commencer par une analyse du sous-secteur xiv) de l'Annexe – sous-secteur qui ne figure pas dans la Liste de la Chine – parce que c'est dans ce sous-secteur que figure la désignation la plus spécifique des services de compensation et de règlement en cause. Faisant référence aux règles d'interprétation énoncées dans la Classification centrale de produits provisoire des Nations Unies¹¹³ (CPC), la Chine allègue que la catégorie qui donne la désignation la plus spécifique doit avoir la priorité sur les catégories qui donnent une désignation plus générale.¹¹⁴ Les États-Unis n'ont pas avancé d'arguments spécifiques concernant cette question.

7.71 Le Groupe spécial note, tout d'abord, que le présent différend concerne la portée des engagements de la Chine au titre de l'AGCS. La question dont nous sommes saisis est celle de savoir si les États-Unis peuvent à bon droit fonder leurs allégations concernant les services en cause sur les engagements pris par la Chine dans le sous-secteur d). Pour cette raison, nous pensons qu'il serait incongru que le Groupe spécial commence son analyse en interprétant un sous-secteur sur lequel les États-Unis ne se sont *pas* fondés et qui ne figure *pas* dans la Liste de la Chine. En outre, selon l'approche proposée par la Chine, le Groupe spécial devrait déterminer dès le début de son examen lequel des sous-secteurs d) ou xiv) est "plus spécifique". À notre avis, la question n'est pas évidente au point où nous pourrions déterminer en toute confiance, sans procéder à un examen détaillé, que le sous-secteur xiv) est "plus spécifique" en ce qui concerne les services en cause.

7.72 Pour ces motifs, nous ne sommes pas convaincus que nous soyons tenus, dès le début, de suivre la règle d'interprétation de la CPC à laquelle la Chine a fait référence et d'éloigner ainsi notre analyse initiale des dispositions de la Liste de la Chine, en particulier le sous-secteur d). Naturellement, cela ne nous empêche pas ni ne nous dispense d'examiner ultérieurement le sous-secteur xiv) de l'Annexe en tant que contexte pertinent pour l'interprétation de la Liste de la Chine. Le Groupe spécial commencera donc son analyse en examinant le sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

2. Interprétation du sous-secteur d) de la Liste de la Chine

7.73 Les parties ont des points de vue divergents sur le champ d'application du sous-secteur d). Les États-Unis font valoir que le sous-secteur d) englobe les services en cause. La Chine n'est pas d'accord et estime que ce sous-secteur couvre les services d'émission et d'acquisition, qui ne figurent pas parmi les services en cause.

¹¹³ Classification centrale de produits provisoire (Études statistiques, Série M n° 77, Nations Unies (1991).

¹¹⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 89.

7.74 Comme il est expliqué plus haut, nous interpréterons le sous-secteur d) décrit dans la Liste de la Chine conformément aux règles coutumières d'interprétation. Par conséquent, nous déterminerons d'abord le sens ordinaire des termes pertinents utilisés pour décrire les services énumérés dans le sous-secteur d). Puis nous examinerons le contexte, qui inclut, entre autres, les autres éléments de la Liste de la Chine, l'AGCS lui-même, l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers et les Listes des autres Membres de l'OMC.¹¹⁵ Enfin, nous examinerons l'objet et le but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC. Comme il est indiqué plus haut, nous pourrions faire appel à des moyens complémentaires d'interprétation conformément à l'article 32 de la Convention de Vienne s'il y a lieu.

a) Sens ordinaire

7.75 Les États-Unis font valoir que les services en cause correspondent au sens ordinaire des "services de règlement et de transferts monétaires" parce qu'ils sont un type de "tous" ces services relevant du sous-secteur d) de la Liste de la Chine. Selon eux, le sens ordinaire des termes "règlement" et "transferts monétaires", comme il ressort des définitions du *Shorter Oxford English Dictionary* et de sources financières spécialisées, démontre que le sous-secteur d) couvre l'action de transférer de l'argent d'une personne à une autre.¹¹⁶

7.76 La Chine fait valoir que le sous-secteur d) figure dans la Liste de la Chine sous la rubrique "services bancaires". Conformément au sens ordinaire de l'expression "services bancaires", tous les services énumérés sous cette rubrique sont des services qui sont habituellement fournis par les banques, les sociétés de financement et autres types d'établissements financiers. Les banques effectuent un "règlement" au sens ordinaire de ce terme, c'est-à-dire qu'elles se livrent à "un acte, ou à l'action ou au processus consistant à régler ...". Ainsi, selon la Chine, les services de règlement mentionnés au sous-secteur d) englobent l'émission et l'acceptation d'instruments de règlement autres que les espèces par des établissements financiers, mais ne s'étendent pas aux services en cause.¹¹⁷

7.77 L'Australie estime que le sens ordinaire des termes "tous services de règlement et de transferts monétaires" englobe les services qui gèrent et facilitent le transfert de fonds, que ce soit aux fins du règlement d'une marchandise, d'un service ou d'une dette, ou à des fins non liées au règlement, d'un individu ou d'un lieu à un autre.¹¹⁸

7.78 Le Groupe spécial rappelle que le sous-secteur d) de la Liste de la Chine est libellé comme suit:

Tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)

7.79 Nous commençons notre analyse textuelle du membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires" en examinant les termes "règlement", "monétaires" et "transferts". Puis nous examinerons les termes "tous" et "services".

¹¹⁵ Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, différend concernant les engagements inclus dans la Liste des États-Unis annexée à l'AGCS, l'Organe d'appel a constaté que le contexte incluait: i) le reste de la Liste du Membre; ii) les dispositions de fond de l'AGCS; iii) les dispositions des accords visés autres que l'AGCS; et iv) les Listes des autres Membres annexées à l'AGCS. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 178.

¹¹⁶ Réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 150 à 155; première communication écrite des États-Unis, paragraphe 26; et deuxième communication écrite, paragraphes 19 à 32.

¹¹⁷ Première communication de la Chine, paragraphes 95 à 97.

¹¹⁸ Communication de l'Australie en tant que tierce partie, paragraphe 10.

i) *Sens ordinaire des termes "règlement", "monétaire" et "transfert"*

Dictionnaires et glossaires

7.80 Le Groupe spécial fait observer tout d'abord que pour déterminer le sens ordinaire des termes employés dans le sous-secteur d), les définitions que les dictionnaires donnent de ces termes sont un point de départ utile. Cependant, ces définitions ne sont pas toujours suffisantes. Comme l'Organe d'appel l'a expliqué:

Pour mettre en évidence le sens ordinaire, un groupe spécial peut commencer par les définitions que donnent les dictionnaires des termes à interpréter. Mais les dictionnaires, à eux seuls, ne permettent pas nécessairement de résoudre des questions complexes d'interprétation, car ils visent habituellement à cataloguer *tous* les sens des termes – que ceux-ci soient courants ou rares, universels ou spécialisés.¹¹⁹

7.81 Nous examinons d'abord le terme "payment" (règlement) figurant dans le sous-secteur d). Le *Shorter Oxford English Dictionary* définit le terme "payment" (règlement) comme "an act, or the action or process, of paying" (un acte, ou l'action ou le processus, consistant à régler).¹²⁰ Le verbe "pay" (régler), quant à lui, est défini comme suit: "give (a person) money etc. that is due for goods received, a service done, or a debt incurred; remunerate. Also, hand over or transfer (money etc.) in return for something" (donner (à une personne) l'argent, etc. qui est dû pour des marchandises reçues, un service rendu ou une dette contractée; rémunérer. Également, remettre ou transférer (de l'argent, etc.) en échange de quelque chose).¹²¹ Cette définition générale du terme "payment" (règlement) est conforme aux définitions données dans certains glossaires et dictionnaires spécialisés communiquées par les États-Unis: i) "transfer of funds in any form between two parties" (transfert de fonds, sous quelque forme que ce soit, entre deux parties)¹²²; ou ii) "transfer of money from one party to another with the assent of both parties" (transfert d'argent d'une personne à une autre avec l'accord des deux parties).¹²³ Nous retenons de ces définitions que les trois principaux éléments d'un règlement sont i) l'existence d'un transfert, ii) ce qui est transféré est de l'argent, et iii) l'argent transféré est dû pour des marchandises, des services ou une dette contractée. Le Groupe spécial examine ensuite le terme "money" (argent/monétaire). Le *Shorter Oxford English Dictionary* donne la définition générale suivante:

... A current medium of exchange in the form of coins and (in mod. use) banknotes; coins and banknotes collectively. ... Any object or material serving the same purposes as coins. ... Property, wealth, possessions, resources, etc., viewed as convertible into coin or banknotes or having value expressible in terms of these.¹²⁴
(... Moyen d'échange courant sous la forme de pièces de monnaie et (dans l'usage moderne) de billets de banque; pièces de monnaie et billets de banque collectivement. ... Tout objet ou matériel destiné au même usage que les pièces de monnaie. ... Propriété, richesses, possessions, ressources, etc., considérées comme convertibles en pièces de monnaie ou en billets de banque ou ayant une valeur pouvant être exprimée en ceux-ci.)

¹¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 164 (notes de bas de page omises, italique dans l'original).

¹²⁰ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2130.

¹²¹ *Ibid.*, page 2129.

¹²² *Banking Terminology*, 3^{ème} éd. (American Bankers Association, 1989) (*Banking Terminology*), pièce US-59, page 262.

¹²³ John V. Terry, *Dictionary for Business & Finance*, 1990, pièce US-60, page 240.

¹²⁴ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 1821.

7.82 Dans les glossaires et les dictionnaires spécialisés, le terme "money" (argent/monétaire) est défini comme suit: i) "[a]nything which is immediately and generally acceptable for the discharge of a debt or in exchange for a good or service"¹²⁵ ([t]oute chose qui est immédiatement et généralement acceptable pour l'acquittement d'une dette ou en échange d'une marchandise ou d'un service); ii) "the means of facilitating the exchange of goods and services and the accumulation of financial wealth, commonly recognizable as banknotes, coins and bank deposits"¹²⁶ (les moyens de faciliter l'échange de marchandises et de services et l'accumulation d'une richesse financière, facilement reconnaissables comme les billets de banque, les pièces de monnaie et les dépôts bancaires); iii) "[a]nything that is generally acceptable as a means of settling debt. Money is said to have three main functions, being: a store of value; a means of exchange; and a means of debt settlement (cf. fiat money)" (toute chose qui est généralement acceptable comme moyen de régler une dette. L'argent est considéré comme ayant trois fonctions principales, à savoir: une réserve de valeur; un moyen d'échange; et un moyen de régler une dette (cf. monnaie fiduciaire)).¹²⁷

7.83 Comme on pouvait s'y attendre, les définitions données dans les dictionnaires spécialisés et les glossaires sont plus techniques que la définition générale donnée dans le *Shorter Oxford English Dictionary*; cependant, elles sont compatibles avec cette définition. Les définitions donnent à penser que le terme "money" (argent/monétaire) peut être considéré comme signifiant i) un moyen d'échange généralement acceptable, ii) qui constitue de la richesse et iii) est généralement acceptable comme paiement.

7.84 Enfin, le Groupe spécial examine le terme "transmission" (transfert). Le *Shorter Oxford English Dictionary* définit le terme "transmission" comme suit: "[c]onveyance or transfer from one person or place to another; the action or process of passing from one person, organism, generation, etc., to another, as by personal contact, stored information, genetic inheritance, etc."¹²⁸ ([c]ession ou transfert d'un individu ou d'un lieu à un autre; l'action ou le processus consistant à faire passer d'un individu, d'un organisme, d'une génération, etc., à un autre, par exemple, par contact personnel, renseignements stockés, héritage génétique, etc.) Cette définition donne à penser que les deux principaux éléments caractérisant le terme "transmission" (transfert) sont: i) un transfert, ii) d'un individu ou d'un lieu à un autre.

7.85 En somme, notre analyse des définitions figurant dans les dictionnaires et les glossaires donne à penser que les termes "règlement", "monétaire" et "transfert", lorsqu'ils sont utilisés ensemble, désignent le transfert d'un moyen d'échange généralement acceptable d'un individu ou d'un lieu à un autre. L'argent transféré peut être dû pour des marchandises ou des services reçus ou pour régler une dette. Nous poursuivons notre examen du sens ordinaire des termes employés dans le sous-secteur d) par un examen des sources de la branche d'activité.

Sources de la branche d'activité

7.86 Les États-Unis font valoir que la description du secteur en cause tirée de sources de la branche d'activité est pertinente pour déterminer le sens ordinaire en vertu de l'article 31 de la Convention de Vienne. Selon eux, les sources de la branche d'activité confirment le sens ordinaire du service et démontrent que les SPE sont un service de règlement qui est un type de "tous" "services de règlement et de transferts monétaires" relevant du sous-secteur d). Ils soutiennent que, dans de nombreux cas, le sens courant d'un terme correspond à son usage dans une branche d'activité ou un

¹²⁵ D. Rutherford, *Dictionary of Economics*, Routledge, 1992, page 305.

¹²⁶ G. Bannock & W. Manser, *The Penguin International Dictionary of Finance*, Penguin Books, 3^{ème} éd., 1999, page 181.

¹²⁷ Peter Moles & Nicholas Terry, *The Handbook of International Financial Terms*, Oxford University Press, 1997.

¹²⁸ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 3325.

secteur particulier et fournit la base des définitions des dictionnaires. Ils suggèrent par conséquent qu'il est approprié et qu'il peut être utile d'examiner la façon dont ceux qui interviennent dans le service en cause interprètent les termes figurant dans une liste annexée à l'AGCS. Les États-Unis soutiennent en outre que des sources du secteur décrivent les fournisseurs des services en cause dans le présent différend comme fournissant des "services de paiement électronique" pour des transactions par "carte de paiement" et comme opérant dans le "secteur des paiements mondiaux". Selon eux, cela confirme que les services en cause sont des services de règlement relevant du sous-secteur d) de la Liste de la Chine.¹²⁹

7.87 La Chine fait valoir que les États-Unis ne fournissent aucun élément pour étayer l'affirmation selon laquelle la manière dont certains fournisseurs de services qualifient leurs services est pertinente, du point de vue de l'interprétation des traités, pour déterminer la façon dont ces services devraient être classés dans le contexte de la liste d'un Membre. Ainsi, les sources de la branche d'activité comme les brochures, les rapports annuels ou les sites Web des sociétés ne sont pas pertinentes aux fins d'établir le sens ordinaire des termes en cause dans le présent différend, entre autres parce qu'elles pourraient être biaisées et intéressées. De plus, la Chine fait observer que les États-Unis n'ont pas signalé le moindre rapport de groupe spécial ou de l'Organe d'appel qui utilise des sources de la branche d'activité comme moyen d'interprétation des traités. Elle fait valoir en outre que même si les sources de la branche d'activité citées par les États-Unis étaient pertinentes d'un point de vue juridique pour le classement des services en cause, elles appuieraient sa position selon laquelle ces services comprennent la compensation et le règlement, au nombre des autres services possibles. Il n'y a dans ces sources qu'un petit nombre de références faites au "secteur des paiements" ou aux "systèmes de paiement", par rapport aux références beaucoup plus nombreuses faites aux services de télécommunication, de traitement des données et de compensation et de règlement que ces sociétés disent elles-mêmes fournir.¹³⁰

7.88 L'Équateur estime que la manière dont la branche d'activité qualifie un service n'en détermine pas la nature et le fait qu'un ou plusieurs fournisseurs qualifient les services qu'ils fournissent de "services de paiement" ne leur confère pas forcément ce caractère. La valeur juridique des sources de la branche d'activité est donc discutable.¹³¹

7.89 Le Groupe spécial commence par évaluer s'il est approprié d'examiner des sources de la branche d'activité en plus des dictionnaires aux fins de déterminer le sens ordinaire d'un terme qui figure dans une liste annexée à l'AGCS.¹³² Nous reconnaissons que les sources de la branche d'activité peuvent parfois définir un terme d'une manière pouvant traduire un intérêt personnel et qu'elles pourraient donc être "biaisées et intéressées", comme le fait valoir la Chine. Dans cette mesure, nous voyons un certain bien-fondé dans les préoccupations de la Chine concernant l'évocation de ces sources, sans plus. Néanmoins, nous ne voyons aucune raison de faire totalement abstraction des sources de la branche d'activité comme éventuels éléments de preuve pertinents du sens ordinaire d'un terme spécifique dans une branche d'activité particulière. En effet, nous ne voyons aucune raison pour laquelle la recherche par un groupe spécial du sens ordinaire d'un terme quelconque devrait toujours être limitée aux dictionnaires usuels. La tâche initiale d'un groupe spécial, lorsqu'il interprète des dispositions conventionnelles, consiste à déterminer le sens ordinaire des mots utilisés. S'il peut être démontré que les sources d'une branche d'activité facilitent cette tâche dans un différend

¹²⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 26; et réponse à la question n° 82 du Groupe spécial, paragraphe 52.

¹³⁰ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 117 et 118; et réponse à la question n° 82 du Groupe spécial, paragraphes 1 et 2.

¹³¹ Déclaration de l'Équateur en tant que tierce partie, paragraphes 12, 13 et 15.

¹³² Nous observons que, conformément à l'article 31 4) de la Convention de Vienne, "[u]n terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties". Dans le présent différend, aucune partie ne s'appuie sur cette disposition. Nous ne l'examinons donc pas.

particulier, nous ne voyons aucune raison pour laquelle un groupe spécial ne devrait pas s'y référer. Cependant, comme pour l'examen par un groupe spécial des définitions de dictionnaires, les groupes spéciaux doivent être conscients des limites, comme l'intérêt personnel, que les sources de la branche d'activité peuvent présenter et ils devraient accomplir leur tâche d'interprétation en conséquence.

7.90 Ayant ces observations préliminaires à l'esprit, nous examinons maintenant la pertinence des termes qui figurent dans les sources de la branche d'activité auxquelles les parties ont fait référence aux fins de l'interprétation des termes utilisés dans le sous-secteur d). Nous notons que les deux parties font référence à des sources de la branche d'activité – parfois exactement les mêmes¹³³ – mais en tirent des conclusions différentes.¹³⁴ Les États-Unis font valoir que la façon dont les sources de la branche d'activité décrivent leurs propres services confirme que les SPE sont un service de règlement qui est un type de "tous" "services de règlement et de transferts monétaires" relevant du sous-secteur d). La Chine ne s'est pas appuyée sur des sources de la branche d'activité pour éclairer le sens de "tous [services] de règlement ...". À son avis, "à la lecture des divers documents de sociétés et autres "sources de la branche d'activité" que les États-Unis mentionnent comme éléments de preuve, on est frappé non pas par le petit nombre de références faites au "secteur des paiements" ou aux "systèmes de paiement", mais plutôt par les références beaucoup plus nombreuses faites aux services de télécommunication, de traitement des données et de compensation et de règlement que ces sociétés disent elles-mêmes fournir".¹³⁵

7.91 Le Groupe spécial note que les sources de la branche d'activité citées dans le présent différend font référence aux transactions de paiement, aux paiements électroniques et aux divers types de cartes spécifiquement indiquées dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine.¹³⁶ Nous notons aussi que l'utilisation de ces termes dans les sources de la branche d'activité est conforme aux définitions données dans les dictionnaires généraux et les glossaires plus spécialisés que nous avons examinées dans la section précédente. Nous constatons cependant que les sources de la branche d'activité ne contribuent guère à éclairer davantage le champ d'application du sous-secteur d).

¹³³ La Chine estime à cet égard qu'"[i]roniquement, bon nombre des documents auxquels les États-Unis font référence et qu'ils joignent comme pièces sont des documents qu'elle avait déjà projeté de citer – et, en fait, a cités plus haut – à l'appui de l'affirmation selon laquelle les services en cause dans le présent différend comprennent les services de compensation et de règlement". Première communication de la Chine, note de bas de page 69.

¹³⁴ Par exemple, les deux parties font référence au rapport annuel 2010 de MasterCard. Notre examen de ce rapport indique que, comme l'ont fait valoir les États-Unis, il décrit la société comme fournissant un "réseau de paiement mondial" et opérant dans le "secteur des paiements mondiaux". Le rapport fait aussi référence à divers moyens de paiement, y compris "les cartes de crédit, les cartes de paiement, les cartes de débit (y compris ... les cartes de [GAB]), les cartes prépayées, ..." et indique que la société fournit des "services et des solutions de paiement". Nous observons cependant que, comme l'a soutenu la Chine, le même rapport mentionne aussi MasterCard comme fournissant l'"échange de transactions", qui comprend "l'autorisation, la compensation et le règlement". Rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, pages 4 à 10.

¹³⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 118.

¹³⁶ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 128; rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5; rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 6; rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, pages 4 à 11; rapport annuel 2010 de Discover, pièce US-8, pages 1 à 4; rapport annuel 10-K de First Data Corp (10 mars 2011), pièce US-9; UBS Investment Research, "Visa 201: No Better Way to 'Play the Swipe'", 25 juin 2008, pièce US-10, pages 28 à 30; JCB Corporate Overview: JCB – A Leader in the Payments Industry (en date de juillet 2011), pièce US-16; JCB Smart Card Press Release: JCB International and Vital Processing Services Team Up to Introduce JCB Smart Card Capability in the United States (novembre 2002), pièce US-17; JCB History (2001-2009, JCB International Co., LTD), pièce US-18; JCB System network: Most Advanced Payment System Network, pièce US-19; et Statuts de la CUP, articles 11 et 12, pièce US-20. Voir la réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 55 à 61 et 164 à 178; et première communication écrite, paragraphe 27.

L'expression "services de règlement et de transferts monétaires"

7.92 Ayant examiné le sens ordinaire des termes "règlement", "monétaire" et "transfert", le Groupe spécial note que ces trois éléments doivent être examinés conjointement avec le terme "services", qu'ils qualifient. Nous croyons comprendre que le membre de phrase "services de règlement et de transferts monétaires" fait respectivement référence aux "services de règlement" et aux "services de transferts monétaires". Les parties et les tierces parties au présent différend font la même lecture. C'est donc la portée des expressions "services de règlement" et "services de transferts monétaires" qui est en jeu dans le présent différend.

7.93 Les États-Unis font valoir que les SPE sont les services au moyen desquels les transactions par carte de paiement sont traitées et les transferts de fonds entre les établissements participant aux transactions sont gérés et facilités. Ils considèrent que les SPE correspondent clairement au sens ordinaire du membre de phrase "services de règlement et de transferts monétaires" parce qu'ils sont un type de "tous" ces services.¹³⁷

7.94 La Chine estime qu'un fournisseur de services qui se borne à "gérer" ou à "faciliter" la fourniture de ce type de service de règlement, ou à "traiter" les transactions de paiement, n'est pas lui-même partie à la transaction de paiement. À son avis, le fournisseur n'émet pas ou n'accepte pas l'instrument de règlement et n'est jamais en possession des fonds qui doivent être payés. Il ne "règle" rien à personne et ne fournit pas un "service de règlement" au sens ordinaire de cette expression. Elle soutient aussi que les États-Unis n'ont pas donné une interprétation correcte du sous-secteur d) parce qu'ils n'ont pas reconnu que les opérateurs de réseaux ne "réglaient" rien ou ne "transféraient de l'argent" à personne.¹³⁸

7.95 Le Groupe spécial fait observer que l'AGCS ne donne aucune définition du mot "service", bien qu'il définisse des notions connexes, comme la *fourniture* d'un service et un *fournisseur* de services.¹³⁹ L'alinéa 5 a) de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers définit un "service financier" comme "tout service de caractère financier offert par un fournisseur de services financiers d'un Membre" et contient une liste de services financiers qui comprend "tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris ..." dans le sous-secteur viii).

7.96 Il est clair pour le Groupe spécial que la *fourniture* d'un "service de règlement" n'est pas la même chose que l'acte consistant à payer des marchandises ou des services. Les acheteurs qui, pour leur propre compte, paient à des commerçants des marchandises ou des services reçus ne fournissent pas pour autant un "service de règlement" à ces commerçants. Le règlement dans ce cas est ce que l'acheteur donne en retour pour la marchandise ou le service reçu, et non un service distinct reçu par le commerçant. Ainsi, à notre avis, les "services de règlement" sont fournis, le cas échéant, par une personne ou une entité autre que le payeur ou le bénéficiaire. Normalement, lorsque des instruments de règlement autres que les espèces sont utilisés, un tiers intervient entre le payeur et le bénéficiaire afin de faciliter ou de permettre l'acte consistant à régler". Il en va de même pour les "services de transferts monétaires", puisque le transfert d'argent fait normalement intervenir un intermédiaire pour veiller à ce que l'argent soit transféré d'une partie à une autre.

7.97 Par conséquent, nous considérons que quiconque fournit un "service de règlement" ne "règle" pas, mais effectue le règlement entre le payeur et le bénéficiaire, par exemple, en traitant les

¹³⁷ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 147 à 155; première communication écrite, paragraphes 25 et 26; et deuxième communication écrite, paragraphes 19 à 32.

¹³⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 40.

¹³⁹ L'article XXVIII b) de l'AGCS définit la "fourniture d'un service" comme comprenant "la production, la distribution, la commercialisation, la vente et la livraison d'un service" et, conformément à l'article XXVIII g) de l'AGCS, un fournisseur de services s'entend de "toute personne qui fournit un service".

transactions de paiement comportant l'utilisation de cartes de crédit, de cartes de débit ou d'autres instruments de ce type. De même, pour ce qui est des "services de transferts monétaires", le fournisseur du service intervient entre l'expéditeur et le destinataire (payeur et bénéficiaire) pour veiller à ce que l'argent soit transféré. À notre avis, un "service de transferts monétaires" englobe, entre autres situations, celles dans lesquelles le fournisseur soit transfère les fonds du compte du payeur au compte du bénéficiaire (comme dans le modèle tripartite) ou relie les parties à une transaction de paiement et veille à ce que les instructions pour le règlement soient exécutées et que les fonds soient transférés conformément à la transaction (comme dans un modèle quadripartite). Ainsi, les fournisseurs de "services de règlement et de transferts monétaires" fournissent un "service" qui facilite et permet les règlements et les transferts monétaires. C'est pourquoi nous convenons avec les États-Unis que les "services de règlement et de transferts monétaires" incluent les services qui "gèrent", "facilitent" ou "permettent" l'acte consistant à payer ou à transférer de l'argent.

Sens ordinaire du mot "tous"

7.98 Comme il a été noté, le sous-secteur d) commence par le mot "tous". C'est le seul sous-secteur dans la section relative aux services financiers de la Liste de la Chine qui commence ainsi. Le sous-secteur viii) de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers, sur lequel, selon la Chine, le sous-secteur d) de la Liste de la Chine est fondé¹⁴⁰, commence aussi par le mot "tous".¹⁴¹

7.99 Conformément au principe de l'interprétation des traités dit de l'effet utile, nous considérons qu'il devrait être donné sens et effet au mot "tous" précédant le membre de phrase "services de règlement et de transferts monétaires". À notre avis, l'utilisation du terme "tous" exprime une intention de couvrir de manière exhaustive toute la gamme des "services de règlement et de transferts monétaires". Plus précisément, ce terme nous indique une intention d'inclure tous les services essentiels au règlement et aux transferts monétaires, tous les moyens d'effectuer des règlements et transferts monétaires (c'est-à-dire par papier, par carte et autres) et tous les modèles commerciaux connexes (par exemple, le modèle quadripartite, le modèle tripartite et toutes variantes de ceux-ci).¹⁴²

Résumé des constatations concernant le sens ordinaire du membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires"

7.100 Notre analyse du sens ordinaire du texte pertinent indique que les "services de règlement et de transferts monétaires" incluent les services qui "gèrent", "facilitent" ou "permettent" l'acte consistant à payer ou à transférer de l'argent. Enfin, nous avons conclu que l'utilisation du terme "tous" exprimait une intention de couvrir de manière exhaustive toute la gamme des services de règlement et de transferts monétaires.

7.101 Ayant déterminé le sens ordinaire de ces termes, nous examinons maintenant les éléments contextuels du membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires".

b) Contexte

7.102 Conformément à la règle codifiée à l'article 31 2) de la Convention de Vienne, le "contexte" dans le cadre duquel une disposition d'un traité devrait être interprétée comprend notamment le texte du traité, préambule et annexes inclus. Aux fins de l'interprétation de la liste AGCS d'un Membre, l'Organe d'appel a constaté, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, que le contexte comprenait: i) le reste de

¹⁴⁰ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 80.

¹⁴¹ Le *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 55 définit le mot "all" (tous) comme suit: "the entire number of; the individual constituents of, without exception" (le nombre total de; les différents composants de, sans exception).

¹⁴² Le Groupe spécial utilise le terme "essentiel" pour désigner tous les services qui sont nécessaires pour réaliser une transaction de paiement ou un transfert monétaire.

la liste du Membre; ii) les dispositions de fond de l'AGCS; iii) les dispositions des accords visés autres que l'AGCS; et iv) les listes des autres Membres annexées à l'AGCS.¹⁴³

7.103 Lorsqu'ils ont examiné le reste de la liste d'un Membre dans le cadre d'une analyse contextuelle, les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont examiné plusieurs aspects. Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Organe d'appel a examiné la structure de la liste.¹⁴⁴ Dans l'affaire *Chine – Publications et produits audiovisuels*, l'Organe d'appel a examiné des aspects comme la pertinence contextuelle de l'intitulé du secteur en cause; les engagements concernant l'accès aux marchés et le traitement national et les engagements additionnels figurant dans le sous-secteur en cause; les sous-secteurs figurant sur le même plan que les services en cause; et les engagements inscrits dans un autre secteur connexe.¹⁴⁵

7.104 Dans le présent différend, nous considérons donc que notre examen du contexte devrait, comme il ressort aussi des arguments des parties, couvrir les éléments suivants: i) le reste du sous-secteur d); ii) les rubriques figurant dans le secteur en cause; iii) les engagements concernant l'accès aux marchés, le traitement national et les engagements additionnels figurant dans le secteur en cause; iv) la structure de l'AGCS; v) l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers; et vi) les Listes des autres Membres de l'OMC. Nous examinerons ces différents éléments contextuels l'un après l'autre.

i) *Le reste du sous-secteur d)*

7.105 Nous rappelons que le sous-secteur d) de la Liste de la Chine est ainsi libellé:

Tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)

7.106 Le membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires" figurant dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine est immédiatement suivi du membre de phrase: "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)". Nous observons que ce membre de phrase est semblable à celui qui figure dans le sous-secteur viii) de l'Annexe sur les services financiers¹⁴⁶, sur lequel, selon la Chine, le sous-secteur d) est fondé.¹⁴⁷ La seule différence est l'ajout entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" qui figure dans le sous-secteur d). Nous examinerons d'abord le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" puis nous examinerons l'ajout entre parenthèses.

Membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites"

7.107 Les États-Unis font valoir que la mention explicite des cartes de crédit, de paiement et similaires cadre avec le fait reconnu que les SPE font partie intégrante du traitement des transactions

¹⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 178.

¹⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 179.

¹⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphes 361 à 372.

¹⁴⁶ Au paragraphe 5 a) de l'Annexe, le sous-secteur viii) est défini comme suit: "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites".

¹⁴⁷ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 80.

de paiement électronique par ces types de cartes et autres moyens de paiement similaires. Ils font observer que sans les SPE, les transactions par carte de paiement ne pourraient pas avoir lieu.¹⁴⁸

7.108 La Chine estime que, correctement interprétés dans leur contexte, les "services de règlement" mentionnés dans le sous-secteur d) englobent l'émission et l'acceptation d'instruments de règlement autres que les espèces par les établissements financiers. Tous les types d'instruments de règlement spécifiques mentionnés dans le sous-secteur d) sont des méthodes de règlement permettant aux acheteurs et aux vendeurs de marchandises et de services de réaliser les transactions sans transfert direct de fonds.¹⁴⁹

7.109 Le Groupe spécial fait observer tout d'abord que le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" fait référence à des instruments de règlement et de transferts monétaires, et non à des services. À notre avis, ce membre de phrase énonce divers types d'instruments qui requièrent des services de règlement et de transferts monétaires pour bien fonctionner. Nous notons aussi que les instruments énumérés sont précédés des mots "y compris". Comme l'a expliqué le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, "l'expression "including" (y compris) dans son emploi ordinaire indique que ce qui suit n'est pas une liste exhaustive de tous les éléments visés, mais une liste partielle".¹⁵⁰ Dans le même ordre d'idées, nous considérons que le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" figurant dans le sous-secteur d) constitue une liste non exhaustive d'instruments utilisés dans le cadre des services de règlement et de transferts monétaires.¹⁵¹ De l'avis du Groupe spécial, la mention explicite des "cartes de crédit, de paiement et similaires" dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine éclaire le type de services couverts par le membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires" figurant dans la Liste de la Chine. Elle donne notamment à penser que le membre de phrase couvre les services de règlement et de transferts monétaires qui sont essentiels à l'utilisation des instruments énumérés.

7.110 Passant aux définitions de dictionnaires, une "credit card" (carte de crédit) est "a card issued by a bank, business, etc., authorizing the acquisition of goods and services on credit"¹⁵² (une carte émise par une banque, une entreprise, etc., autorisant l'acquisition de marchandises et de services à crédit). Une "charge card" (carte accréditive, termes traduits par "carte de paiement" dans la version française de la Liste de la Chine) est "a credit card, esp. for use at a particular store or chain of stores or for an account which must be cleared in full on receipt of a statement"¹⁵³ (une carte de crédit, en particulier pour l'utilisation dans un magasin particulier ou une chaîne de magasins particulière ou liée à un compte qui doit être complètement soldé à réception d'un relevé de compte). Une "debit card" (carte de débit, termes traduits par "et similaires" dans la version française de la Liste de la Chine) s'entend d'une carte "giving the holder access (through a computer terminal) to an account in order to transfer funds to another's account when making a purchase, etc."¹⁵⁴ (donnant au titulaire accès (au moyen d'un terminal d'ordinateur) à un compte afin de transférer des fonds au compte d'une autre personne lors d'un achat). Ces définitions générales sont confirmées par des définitions données dans des glossaires plus spécialisés, comme le *Glossaire des termes utilisés pour les systèmes de paiement*

¹⁴⁸ Les États-Unis font aussi valoir que le sens ordinaire du membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires" étaye la position selon laquelle les SPE pour les transactions par carte de paiement relèvent du sous-secteur d) dans la Liste de la Chine. Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 149 et 156 à 163; première communication écrite, paragraphes 25 et 26; et deuxième communication écrite, paragraphes 19 à 23 et 33 à 37.

¹⁴⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 96.

¹⁵⁰ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.294.

¹⁵¹ À notre avis, ces instruments comprennent aussi d'autres types de cartes, comme les cartes de GAB.

¹⁵² *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 555.

¹⁵³ *Ibid.* page 385.

¹⁵⁴ *Ibid.* page 615.

et de règlement de la BRI.¹⁵⁵ De plus, les "cartes de crédit, de paiement [accréditives] et similaires [de débit]" sont couramment associées aux fournisseurs de SPE, qui sont propriétaires de marques de carte et octroient des licences pour celles-ci. Enfin, nous notons que les définitions des "chèques de voyage" et des "traites" les qualifiant aussi d'instruments de règlement et de transferts monétaires donnant lieu au transfert d'argent.¹⁵⁶

7.111 Par conséquent, nous constatons que le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites", qui éclaire les types de services couverts par le membre de phrase "tous services de règlement et de transferts monétaires", constitue une liste exemplative d'instruments de règlement et de transferts monétaires. Les définitions que donnent les dictionnaires qualifient ces instruments d'instruments permettant au titulaire d'effectuer des paiements sans espèces et de transférer de l'argent d'un individu ou d'un lieu à un autre. Par conséquent, la liste confirme que par "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires", il faut entendre les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation de transactions effectuées à l'aide de cartes de paiement. Le Groupe spécial considère que ces transactions comprennent non seulement celles qui

¹⁵⁵ La BRI définit une "credit card" (carte de crédit) comme suit: "a card indicating that the holder has been granted a line of credit. It enables the holder to make purchases and/or withdraw cash up to a prearranged ceiling; the credit granted can be settled in full by the end of a specified period or can be settled in part, with the balance taken as extended credit. Interest is charged on the amount of any extended credit and the holder is sometimes charged an annual fee" (carte adossée à une ligne de crédit accordée à son titulaire, qui peut effectuer des achats et/ou retirer des espèces à concurrence d'un montant prédéfini. Le crédit ainsi accordé peut être soit remboursé intégralement à la fin d'une période donnée, soit remboursé partiellement, le solde dû étant considéré comme une extension de crédit. Un tel crédit porte intérêt et le titulaire de la carte doit, dans certains cas, acquitter une commission annuelle). Le même glossaire définit une "debit card" (carte de débit) comme suit: "card enabling the holder to have his purchases directly charged to funds on his account at a deposit-taking institution (may sometimes be combined with another function, par exemple that of a cash card or cheque guarantee card)" (carte permettant à son titulaire de faire débiter le montant de ses achats directement sur son compte auprès d'un établissement de crédit. (La fonction carte de débit est parfois combinée avec une autre, carte de retrait ou carte de garantie de chèque, par exemple)). Enfin, le glossaire définit une "travel and entertainment card" (carte de voyages et de loisirs) comme suit: "card issued by non-banks indicating that the holder has been granted a line of credit. It enables him to make purchases but does not offer extended credit, the full amount of the debt incurred having to be settled at the end of a specified period. The holder is usually charged an annual fee. Also called charge card" (carte de crédit émise par des établissements non bancaires qui établit que le porteur dispose d'une ligne de crédit. Elle permet de faire des achats, mais sans étalement du crédit, le montant total de la dette contractée par le titulaire devant être réglé à la fin d'une période déterminée. Le titulaire verse généralement des droits annuels. Appelée aussi carte accréditive). Glossaire de la BRI, pièce US-68, pages 16, 19 et 50.

¹⁵⁶ Un "travellers cheque" (chèque de voyage) est "a cheque for a fixed amount of money which may be cashed or used in payment abroad, on the holder's signature" (un chèque pour un montant fixe qui peut être encaissé ou utilisé pour effectuer un paiement à l'étranger, avec la signature du titulaire), *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 3331. Une "bank draft" (traite) est définie comme suit: i) "a check that a bank draws on itself, used when the payee does not wish to accept the credit of the customer as drawer. The customer purchases the bank draft with good funds, which gives the payee confidence that the check will be honoured. Also known as banker's check". (Un chèque qu'une banque tire sur elle-même, utilisé lorsque le bénéficiaire ne veut pas accepter le crédit du client en tant que tireur. Le client achète la traite avec des fonds immédiatement disponibles, qui donnent au bénéficiaire l'assurance que le chèque sera payé. Aussi appelé chèque de banque.) *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking* (Palgrave MacMillan, New York, 2010) (*The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*), page 44; ou ii) "a cheque drawn by a bank on itself or its agent. A person who owes money to another buys the draft from a bank for cash and hands it to the creditor who need have no fear that it might be dishonoured. A bank draft is used if the creditor is unwilling to accept an ordinary cheque". (Un chèque tiré par une banque sur elle-même ou son mandataire. Une personne qui doit de l'argent à une autre achète la traite à une banque contre des espèces et la présente au créancier qui n'a pas à craindre qu'elle ne soit pas payée. Une traite est utilisée si le créancier ne veut pas accepter un chèque ordinaire.) *A Dictionary of Finance and Banking*, Oxford Paperback Reference, pièce CHN-80, page 34.

donnent lieu, par exemple, à l'utilisation d'une carte de crédit à un terminal PDV pour l'achat d'une marchandise ou d'un service, mais aussi celles qui donnent lieu à l'utilisation d'une carte de crédit, d'une carte de débit ou d'une carte de GAB pour retirer de l'argent à un GAB. De l'avis du Groupe spécial, ces dernières constituent une forme de service de transferts monétaires.¹⁵⁷

Mention de "(y compris règlement des importations et exportations)"

7.112 Les États-Unis soutiennent que le membre de phrase entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" ne figure pas dans le sous-secteur viii) de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers, mais a été ajouté par la Chine à la description des services relevant du sous-secteur d). Selon eux, l'utilisation explicite du mot "règlement" ("settlement" dans la version anglaise) donne à penser qu'un élément de règlement ("settlement") et de compensation fait partie du service de règlement ("payment" dans la version anglaise).¹⁵⁸

7.113 La Chine estime que l'expression "règlement des importations et exportations" désigne les services que les banques fournissent en tant qu'intermédiaires de règlement pour les transactions d'importation et d'exportation effectuées au moyen de lettres de crédit. Contrairement aux cartes de paiement, il n'y a aucun tiers qui fournit des services de compensation et de règlement aux établissements financiers qui interviennent dans une transaction d'importation/d'exportation. Les établissements financiers traitent entre eux directement, et utilisent le système international de paiements interbancaires pour effectuer le transfert de fonds nécessaire. Selon la Chine, la mention du terme "règlement" dans le sous-secteur d) ne donne nullement à entendre que les services de compensation et de règlement relèvent de ce sous-secteur, puisqu'une transaction d'importation/d'exportation ne nécessite aucun service de compensation et de règlement. Elle soutient aussi qu'il est significatif que le mot "compensation" ne soit pas utilisé dans le sous-secteur d).¹⁵⁹

7.114 Le Groupe spécial note que, comme il est indiqué plus haut au paragraphe 7.106, les mots entre parenthèses – "y compris règlement des importations et exportations" – ne figurent pas dans le sous-secteur viii) de l'Annexe; ils ont été ajoutés par la Chine dans sa Liste. Conformément au principe de l'interprétation des traités dit de l'effet utile, il faut donner du sens à ces mots.

7.115 À notre avis, les termes "des importations et exportations" donnent à penser que le membre de phrase entre parenthèses désigne les services de règlement fournis à l'occasion de transactions commerciales internationales. Il apparaît que la Chine soutient un point de vue semblable puisqu'elle considère que le membre de phrase désigne les services que les banques fournissent en tant qu'intermédiaires de règlement pour les transactions d'importation et d'exportation.¹⁶⁰ Nous observons que le membre de phrase entre parenthèses précise entre autres le terme "traites", qui désigne généralement une traite tirée par une banque sur elle-même.¹⁶¹ Les traites sont des instruments de

¹⁵⁷ À notre avis, l'utilisation d'une carte de crédit, de débit ou de GAB pour retirer de l'argent à un GAB constitue une forme de service de transferts monétaires, pour autant que, par exemple, l'établissement émetteur de la carte ou la banque du titulaire de la carte autorise le transfert d'argent du compte bancaire du titulaire de la carte à l'emplacement du GAB ou, dans le cas d'une carte de crédit, une avance en espèces à l'emplacement du GAB.

¹⁵⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphes 54 à 58.

¹⁵⁹ Réponse de la Chine à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 3; et observations sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 53.

¹⁶⁰ En réponse à la question n° 83 du Groupe spécial, la Chine soutient que "[l']expression "règlement des importations et exportations" désigne les services que les banques fournissent en tant qu'intermédiaires de règlement pour les transactions d'importation et d'exportation. ... Ils font intervenir les banques qui agissent en tant qu'intermédiaires de règlement fiables pour permettre aux parties à une transaction d'importation/d'exportation d'éviter d'utiliser des espèces". Réponse de la Chine à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 1.

¹⁶¹ Voir plus haut la note de bas de page 156 pour des définitions du terme "traite".

règlement utilisés dans les transactions commerciales internationales entre importateurs et exportateurs. Comme les autres instruments de règlement énumérés dans le sous-secteur d), les traites doivent être réglées pour réaliser la transaction.¹⁶² À notre avis, le mot "règlement" figurant au milieu du membre de phrase fait référence à la transaction réalisée. Par conséquent, le membre de phrase entre parenthèses confirme que les services de règlement pour les transactions entre importateurs et exportateurs dans lesquelles le règlement se fait au moyen d'une traite sont visés par le sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

7.116 Nous notons l'argument de la Chine selon lequel on devrait accorder une importance sur le plan de l'interprétation au fait que le mot "compensation" n'est pas utilisé dans le sous-secteur d).¹⁶³ De l'avis du Groupe spécial, le fait que le mot "compensation" n'est pas mentionné dans le texte entre parenthèses ne signifie pas qu'aucune compensation n'est effectuée lorsque des traites sont utilisées. Les traites, comme tout autre type de chèque, sont normalement compensées avant leur règlement. Nous notons aussi que, selon diverses sources, la compensation est habituellement une étape antérieure au règlement: le terme "clearing" (compensation) est défini comme suit: "[t]he system of settling payments due from one bank to another"¹⁶⁴ (système de règlement des paiements dus d'une banque à une autre) ou "[t]he exchange of mutual claims by financial institutions with settlement of the net balance"¹⁶⁵ (échange de créances réciproques par des établissements financiers avec règlement du solde net). Le règlement marque la dernière étape d'une transaction d'importation/d'exportation réalisée au moyen de traites. Ainsi, à notre avis, la "compensation" d'une traite est sous-entendue dans le membre de phrase entre parenthèses.

7.117 À ce que nous croyons comprendre, les arguments de la Chine laissent entendre que le texte entre parenthèses concerne surtout les lettres de crédit.¹⁶⁶ Nous convenons que les lettres de crédit sont des instruments de règlement utilisés dans les transactions commerciales internationales et qu'on peut soutenir que les services de règlement pour réaliser les transactions effectuées au moyen de lettres de crédit peuvent relever du sous-secteur d). Ainsi, les mots "y compris règlement des importations et exportations" pourraient aussi se rapporter aux lettres de crédit. Cependant, nous faisons observer que les lettres de crédit ne sont pas mentionnées dans la liste exemplative figurant dans le sous-secteur d). De plus, un membre de phrase entre parenthèses est un mécanisme grammatical souvent utilisé pour relier les mots entre parenthèses au texte qui les précède.¹⁶⁷ En l'espèce, le membre de phrase entre parenthèses suit une liste d'instruments qui ne comprend pas les lettres de crédit. À notre avis, il n'est guère plausible que le membre de phrase entre parenthèses se

¹⁶² Nous notons à cet égard que la définition de la BRI mentionnée plus haut dans la note de bas de page 156 assimile les traites aux chèques.

¹⁶³ Observations de la Chine sur la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 53.

¹⁶⁴ *Oxford Dictionary of Economics*, 3^{ème} éd., Oxford University Press, 2009, pièce CHN-4, page 64.

¹⁶⁵ *Banking Terminology*, pièce CHN-3, pages 64 et 65, définition n° 2. Une autre source définit le terme "clearing" (échange) comme suit: "the process of transmitting, reconciling and, in some cases, confirming payment orders or security transfer instructions prior to settlement, possibly including the netting of instructions and the establishment of final positions for settlement". (processus de transmission, vérification et, dans certains cas, confirmation des ordres de paiement ou des transferts de valeurs mobilières préalable au règlement, pouvant comporter la compensation des ordres (*netting*) et la détermination des positions définitives en vue du règlement.) Glossaire de la BRI, pièces US-68; CHN-2, page 13.

¹⁶⁶ Réponse de la Chine à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphe 2. Les arguments présentés par les États-Unis pour réfuter les arguments de la Chine concernant les lettres de crédit sont exposés dans la réponse des États-Unis à la question n° 83 du Groupe spécial, paragraphes 54 à 58.

¹⁶⁷ Le *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2102 définit le terme "parenthesis" (parenthèse) comme suit: "a word, clause, sentence, etc., inserted (as an explanation, qualification, aside, or afterthought) into a passage which is already grammatically complete, and usu. marked off by brackets, dashes, or commas. (mot, proposition, phrase, etc., inséré (comme explication, précision, à titre accessoire ou incidemment) dans un passage déjà grammaticalement complet, et habituellement marqué par des crochets, des tirets ou des virgules.)

rapporte principalement aux lettres de crédit, c'est-à-dire un instrument de règlement qui n'a même pas été inclus dans la liste qui précède le membre de phrase entre parenthèses.

7.118 Par conséquent, le Groupe spécial conclut que l'ajout entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" figurant dans la Liste de la Chine confirme que le sous-secteur d) comprend le règlement et, implicitement, la compensation, par exemple, lorsque des traites sont utilisées en tant qu'instruments de règlement pour des transactions entre importateurs et exportateurs. Nous ne voyons aucune raison valable de supposer que le sous-secteur d) comprend le règlement et, s'il y a lieu, la compensation, des transactions donnant lieu à l'utilisation de traites, mais qu'il exclurait le règlement et la compensation des transactions donnant lieu à l'utilisation des *autres* instruments de règlement énumérés dans le sous-secteur d). À notre avis, le membre de phrase entre parenthèses vise simplement à indiquer explicitement – en ce qui concerne un type particulier de transaction – quelque chose que le membre de phrase général "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires ..." contient déjà implicitement.

Résumé des constatations concernant le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)"

7.119 Notre examen du membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" figurant dans le sous-secteur d), comme contexte immédiat pour interpréter les mots précédents "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires", nous a amenés à conclure que ce membre de phrase était une liste exemplative qui confirme que le membre de phrase "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires" inclut les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement. De plus, l'ajout entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" confirme que le sous-secteur d) inclut le règlement et, implicitement, la compensation, lorsque des traites sont utilisées en tant qu'instruments de règlement pour les transactions entre importateurs et exportateurs. L'ajout entre parenthèses nous porte aussi à croire que le règlement et la compensation des transactions donnant lieu à l'utilisation des autres instruments de règlement énumérés dans le sous-secteur d) relèveraient également de ce sous-secteur.

7.120 Nous allons maintenant examiner si d'autres éléments contextuels confirment ou affaiblissent ces conclusions.

ii) Autres éléments de la Liste de la Chine

Sous-rubrique "Services bancaires énumérés ci-après" figurant dans la colonne relative aux secteurs de la Liste de la Chine

7.121 La Chine fait valoir que le sous-secteur d) est l'un des six sous-secteurs énumérés dans la Liste de la Chine sous la rubrique "Services bancaires ...". Selon elle, le sens ordinaire de l'expression "services bancaires" est services fournis par les banques. Conformément à ce sens ordinaire, tous les services énumérés sous la rubrique "Services bancaires ..." sont des services qui sont habituellement fournis par les banques, les sociétés de financement et autres types d'établissements financiers. Elle soutient aussi que ses inscriptions en matière d'accès aux marchés et de traitement national pour le mode 3 confirment que les services englobés dans les sous-secteurs a) à f) sont des services fournis par les banques et autres établissements financiers, ce qui confirme que le sous-secteur d) n'englobe pas les services qui sont fournis aux banques par les fournisseurs de services qui sont des établissements non bancaires. Selon elle, lorsqu'ils sont interprétés dans ce contexte, les "services de règlement" mentionnés dans le sous-secteur d) englobent l'émission et l'acceptation d'instruments de règlement autres que les espèces par les établissements financiers. Elle soutient aussi qu'il n'y a aucune indication dans les engagements de l'un quelconque des Membres pour le sous-secteur viii) de

l'Annexe que ces services sont fournis par des fournisseurs autres que les banques ou autres établissements financiers.¹⁶⁸

7.122 Les États-Unis estiment que l'intitulé "Services bancaires ..." n'a pas pour effet de limiter la portée des engagements aux "banques" et autres "établissements financiers réglementés". Selon eux, la définition de l'expression "établissement financier" donnée par la Chine est bien trop étroite. Ils font aussi observer qu'outre la mention explicite des "établissements financiers non bancaires" dans la Liste de la Chine, il est aussi fait mention des "sociétés financières étrangères" dans la colonne relative à l'accès aux marchés et des "sociétés étrangères de crédit-bail" dans la colonne relative aux engagements additionnels. Ils font en outre valoir que, même si l'approche de la Chine était correcte, les fournisseurs de services de cartes de paiement répondraient aux conditions parce qu'ils exerceraient auparavant les activités d'associations de banques et, selon eux, la nature du service fourni par une entité ne change pas simplement parce que cette entité prend une nouvelle forme juridique. Ils soutiennent aussi que les caractéristiques et la nature du service déterminent le classement de ce service et que lorsque l'identité du fournisseur est pertinente, la description sectorielle doit clairement indiquer que tel est le cas.¹⁶⁹

7.123 L'Australie, l'Union européenne, le Guatemala et la Corée sont d'avis que le sous-titre "Services bancaires ..." n'a pas d'incidence sur la portée des engagements de la Chine énoncés dans le sous-secteur d).¹⁷⁰

7.124 Le Groupe spécial note que la rubrique "B. Services bancaires et autres services financiers ..." figurant dans la Liste de la Chine englobe quatre catégories, à savoir "Services bancaires énumérés ci-après", "Financement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires", "Autres services financiers, énumérés ci-après" et "Valeurs mobilières".¹⁷¹ Le sous-secteur d) figure sous la sous-rubrique "Services bancaires énumérés ci-après". Les quatre catégories sont propres à la Liste de la Chine: elles ne sont pas énoncées dans l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers et ne figurent pas dans les listes AGCS des autres Membres de l'OMC.

7.125 Passant tout d'abord au sens ordinaire du mot "banking" (bancaire), nous notons que ce terme est défini comme suit: i) "the provision of payments facilities, credit, and capital to individuals, firms, and the government. ..." ¹⁷² (fourniture de facilités de paiement, de crédit et de capitaux à des particuliers, à des entreprises et au gouvernement); ii) "the business of banks" ¹⁷³ (les activités des banques); et iii) "the area of finance related to taking of deposits, granting of loans, and provision of other financial services, which may include investment, trading, and advisory" ¹⁷⁴ (domaine des finances se rapportant à l'acceptation de dépôts, à l'octroi de prêts et à la fourniture d'autres services financiers pouvant comprendre des services de placement, de négociation et de conseil). Nous faisons

¹⁶⁸ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 95 à 98; et réponse de la Chine à la question n° 60 du Groupe spécial, paragraphes 108 et 109. Le Groupe spécial rappelle que le sous-secteur viii) de l'Annexe correspond au sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

¹⁶⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 118 à 124; et réponse à la question n° 60 du Groupe spécial, paragraphes 151 à 153 et à la question n° 61, paragraphes 154 et 155.

¹⁷⁰ Réponse de l'Australie en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial (aucun numéro de paragraphe n'est fourni); réponse de l'Union européenne en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 29; réponse du Guatemala en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 34; et réponse de la Corée en tant que tierce partie à la question n° 9 du Groupe spécial (aucun numéro de paragraphe n'est fourni).

¹⁷¹ Voir l'extrait de la Liste de la Chine reproduit à l'annexe G du présent rapport. Nous notons que les trois dernières sous-rubriques sont précédées d'un tiret. Nous considérons que l'absence de tiret devant les mots "Services bancaires énumérés ci-après" est une erreur typographique.

¹⁷² *Oxford Dictionary of Economics*, 3^{ème} éd., Oxford University Press, 2009, pièce CHN-41, page 26.

¹⁷³ *Dictionary of Banking and Finance*, 4^{ème} éd., A & C Black, 2010, pièce CHN-42, page 30.

¹⁷⁴ *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-47, page 46.

observer que ces définitions n'indiquent pas que les "banques" sont nécessairement les fournisseurs exclusifs des services "bancaires".

7.126 Nous faisons aussi observer que tous les services énumérés dans les sous-secteurs a) à f) sous la sous-rubrique en cause sont habituellement fournis par les banques, mais que les fournisseurs de services financiers qui sont des établissements non bancaires peuvent aussi les fournir. Par exemple, les dépôts (sous-secteur a)) peuvent être acceptés par les bureaux de poste; les prêts (sous-secteur b)) peuvent être accordés par les bureaux de poste et les sociétés financières; les services de crédit-bail (sous-secteur c)) peuvent être fournis par les sociétés de crédit-bail; l'argent peut être transféré (sous-secteur d)) par les bureaux de poste et autres fournisseurs spécialisés; les garanties (sous-secteur e)) peuvent être accordées par les sociétés financières; et les devises (sous-secteur f)) peuvent être négociées par les agents de change et les courtiers en devises spécialisés. Ainsi, dans la pratique, différents types d'entités peuvent fournir les services énumérés dans les sous-secteurs a) à f).

7.127 De plus, les engagements inscrits dans la colonne relative à l'accès aux marchés, qui sont un contexte pertinent pour l'interprétation de la sous-rubrique en cause, font référence aux "sociétés financières", qui sont des entités non bancaires.¹⁷⁵ Enfin, la colonne relative aux engagements additionnels sous la sous-rubrique "Services bancaires ..." contient une référence aux "sociétés de crédit-bail", qui sont aussi des entités non bancaires. Compte tenu de ces considérations, il est clair pour nous que les "services bancaires", comme cette expression apparaît sous la sous-rubrique en cause, incluent les services fournis par les banques et des établissements *non* bancaires.

7.128 La Chine fait valoir que "[c]onformément à ce sens ordinaire [c'est-à-dire le sens ordinaire des services bancaires, qui, selon elle, désignent les "services fournis par les banques"], tous les services énumérés sous la rubrique des "services bancaires" sont des services qui sont habituellement fournis *par les banques, les sociétés de financement et autres types d'établissements financiers*."¹⁷⁶ En d'autres termes, l'argument de la Chine revient à dire que les "services fournis par les banques" sont des "services fournis par les banques *et* des établissements *non* bancaires".

7.129 De plus, comme l'ont souligné les États-Unis, lorsque la Chine a souhaité prendre un engagement concernant une certaine catégorie de fournisseur seulement, elle l'a fait explicitement, comme dans le sous-secteur "[f]inancement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires".¹⁷⁷

7.130 De plus, le Groupe spécial fait observer que, comme le démontrent les arguments présentés à la fois par les États-Unis et la Chine, il y a une association historique étroite entre les banques et les fournisseurs de SPE. Les deux parties ont mentionné le fait que certains fournisseurs de SPE des États-Unis exerçaient leurs activités en tant qu'associations de banques jusqu'en 2006, c'est-à-dire bien après l'accession de la Chine à l'OMC en 2001.¹⁷⁸ Si, comme le fait valoir la Chine, l'identité du fournisseur est pertinente aux fins du classement des services, alors on peut faire valoir que ces fournisseurs de SPE fournissaient des "services bancaires", selon la définition que donne la Chine de cette expression (c'est-à-dire les services fournis par les banques), jusqu'à ce qu'ils changent de forme sociale en 2006. Le Groupe spécial a déjà indiqué qu'il n'était pas d'accord avec l'interprétation étroite que donne la Chine de l'expression "services bancaires". Cela dit, le Groupe spécial convient avec les

¹⁷⁵ L'expression "finance company" (société financière) est définie comme suit: "a non-bank financial institution ..." (établissement financier non bancaire). Voir *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-88, page 206.

¹⁷⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 95. (pas d'italique dans l'original)

¹⁷⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 60 du Groupe, paragraphe 152.

¹⁷⁸ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 50 ("Avant leur introduction en bourse en 2006, Visa et MasterCard exerçaient leurs activités en tant qu'associations de banques ... qui émettaient et acquéraient des cartes de paiement sous une marque commune."); et réponse des États-Unis à la question n° 60 du Groupe spécial, paragraphe 152.

États-Unis que le classement d'un service ne devrait pas changer uniquement parce que les fournisseurs de ce service changent la structure de leur capital ou leur forme juridique. Une telle approche interprétative du classement compromettrait la prévisibilité, la sécurité et la clarté des engagements spécifiques pris au titre de l'AGCS.

7.131 Nous jugeons aussi pertinents à cet égard les éléments de preuve présentés par la Chine (auxquels nous avons fait référence pour déterminer si les services en question étaient fournis en tant que services intégrés)¹⁷⁹, qui démontrent qu'en France, par exemple, le système d'autorisation pour les transactions par carte de paiement est exploité par CB, association de banques. De plus, la compensation et le règlement des transactions de paiements de masse, y compris les transactions par carte de paiement, est exploité par STET Inter-bank Payment Services, un établissement créé et encore détenu par cinq banques en France. À notre avis, cela montre bien le lien continu qui existe entre les banques et les SPE.¹⁸⁰

7.132 Enfin, comme il est noté plus haut, la rubrique "B. Services bancaires et autres services financiers ..." englobe quatre sous-rubriques, à savoir "Services bancaires énumérés ci-après", "Financement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires", "Autres services financiers, énumérés ci-après" et "Valeurs mobilières". Les sous-rubriques "Services bancaires énumérés ci-après" et "Autres services financiers, énumérés ci-après" regroupent, respectivement, six et deux sous-secteurs. Nous notons que la structure des engagements en matière d'accès aux marchés et de traitement national dans chacune de ces quatre sous-rubriques est différente. Ainsi, à notre avis, l'intitulé "Services bancaires énumérés ci-après" a aussi un but pratique, qui est de séparer les engagements de la Chine qui s'appliquent de la même façon aux sous-secteurs a) à f) de ses engagements qui ne s'appliquent qu'à certaines catégories de services (financement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires) ou aux autres services énumérés plus loin dans la Liste de la Chine (à savoir, autres services financiers ... et valeurs mobilières). Comme il est indiqué, la Chine a pris des engagements en matière d'accès aux marchés et de traitement national différents dans les quatre sous-rubriques en question.

7.133 En somme, notre analyse de la sous-rubrique "Services bancaires énumérés ci-après" nous amène à conclure que cette sous-rubrique n'indique pas une intention de circonscrire les engagements pris au titre des sous-secteurs a) à f) à une certaine catégorie de fournisseurs de services, à savoir les banques. En fait, cette sous-rubrique indique que les services concernés sont généralement fournis par les banques ou étaient généralement fournis par les banques dans le passé. Or, cela n'enlève rien au fait que certains de ces services peuvent être, et sont, aussi fournis par d'autres types d'entités financières. De plus, et d'un point de vue plus pratique, cette sous-rubrique peut aussi servir à séparer les engagements pris au titre des sous-secteurs a) à f) des différents engagements pris au titre des autres sous-secteurs énumérés plus loin dans la Liste de la Chine.

7.134 Par conséquent, nous concluons que le fait que le sous-secteur d) est placé sous la rubrique "Services bancaires énumérés ci-après" ne contredit pas notre point de vue expliqué plus haut selon lequel le sous-secteur d) englobe les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement.

¹⁷⁹ Voir le paragraphe 7.60 plus haut.

¹⁸⁰ Voir la réponse de la Chine à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphe 2 et rapport annuel 2010 de *Cartes Bancaires*, pièce CHN-106, page 13.

Engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1

7.135 Dans leurs arguments concernant la portée de l'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pris par la Chine¹⁸¹, les États-Unis soutiennent que les mots "non consolidé" figurant dans l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 sont suivis par le membre de phrase restrictif "sauf pour ce qui suit", lequel est ensuite encore précisé par deux phrases qui décrivent les éléments des services relevant du sous-secteur d) pour lesquels la Chine a pris des engagements concernant le mode 1, à savoir:

- fourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers;
- services de conseil, d'intermédiation et autres services financiers auxiliaires de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k), y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises.

7.136 Pour les États-Unis, l'engagement de la Chine concernant le mode 1 doit être interprété comme reconnaissant que les éléments des services de "règlement et de transferts monétaires" comprennent "[la]fourniture et [le] transfert d'informations financières" et "[les] services de conseil, d'intermédiation et autres services financiers auxiliaires", dans la mesure où ces éléments font partie intégrante du service principal et où le service dont ils font partie est correctement classé dans les services "de règlement et de transferts monétaires" et non dans le sous-secteur k) ou l) de la Liste de la Chine.¹⁸²

7.137 La Chine répond qu'en s'efforçant de "faire entrer de force" tous les services en cause dans le champ de l'exception à la mention "non consolidé" pour le mode 1 qu'elle a prévue pour le sous-secteur d), la position adoptée par les États-Unis consiste à dire que chacun des cinq "éléments" des services en cause correspond aux désignations des sous-secteurs k) et l). Ce faisant, les États-Unis suppriment tout du panier du sous-secteur d) et, de ce fait, il ne reste rien dans ce sous-secteur.¹⁸³

7.138 Le Groupe spécial est d'avis que l'inscription concernant l'accès aux marchés selon le mode 1 constitue un contexte pertinent aux fins de l'interprétation du champ d'application du sous-secteur d). Le Groupe spécial fait référence à son examen approfondi de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 exposé dans la section VII.F.1 a) ci-après. Dans cette section, le Groupe spécial constate que cette inscription est correctement interprétée comme faisant référence à l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pour les sous-secteurs k) et l). Ainsi, le contexte fourni par l'inscription concernant l'accès aux marchés selon le mode 1 ne suggère pas une interprétation qui est différente de celle suggérée par les autres éléments contextuels examinés jusqu'ici. Autrement dit, l'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 ne contredit pas notre conclusion selon laquelle le sous-secteur d) englobe les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement.

¹⁸¹ Le Groupe spécial utilisera l'expression "mode 1" pour désigner la fourniture d'un service "en provenance du territoire d'un Membre et à destination du territoire de tout autre Membre", comme il est prévu à l'article I:2 a) de l'AGCS.

¹⁸² Réponse des États-Unis à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphe 118; et deuxième communication écrite, paragraphes 103 à 108.

¹⁸³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 37 et 38.

iii) *L'Annexe de l'AGCS sur les services financiers*

Champ d'application du sous-secteur xiv) de l'Annexe

7.139 L'article XXIX de l'AGCS (*Annexes*) dispose que "[l]es annexes du présent accord font partie intégrante de cet accord". Conformément à cette disposition, l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers est un texte conventionnel. De plus, il constitue un contexte aux fins de l'interprétation de la Liste de la Chine, qui fait elle-même partie intégrante de l'AGCS. Le paragraphe 5 (*Définitions*) de l'Annexe contient plusieurs définitions et un classement des services financiers que les Membres de l'OMC peuvent utiliser – et bon nombre d'entre eux les ont effectivement utilisés – pour établir leurs listes d'engagements concernant les services financiers. Nous rappelons que la Chine a dit qu'elle avait établi sa liste d'engagements en matière de services financiers à partir de la définition des services financiers énoncée dans l'Annexe.¹⁸⁴ Nous allons donc examiner l'Annexe en tant que contexte pertinent pour l'interprétation de la Liste de la Chine.

7.140 Le sous-secteur xiv) figurant au paragraphe 5 a) de l'Annexe, qui relève de la rubrique "Services bancaires et autres services financiers (à l'exclusion de l'assurance)", dispose ce qui suit:

Services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers, y compris valeurs mobilières, produits dérivés et autres instruments négociables¹⁸⁵

7.141 La Chine fait valoir que les services de compensation et de règlement en cause dans le présent différend relèvent du sous-secteur xiv) de l'Annexe, sous-secteur pour lequel elle n'a pris aucun engagement. Elle soutient que chaque définition de l'expression "actifs financiers" amène à la conclusion qu'il s'agit d'"argent et de créances", y compris les espèces et tout droit de recevoir des espèces. De plus, la mention des "instruments négociables" dans le sous-secteur xiv) englobe manifestement les instruments de paiement de masse tels que les chèques et les chèques de voyage. À son avis, en tant que contexte, la liste exemplative confirme que les rédacteurs du sous-secteur xiv) entendaient utiliser l'expression "actifs financiers" selon son sens courant et ordinaire.¹⁸⁶

7.142 Les États-Unis répondent que la position de la Chine est incompatible avec le sens ordinaire du membre de phrase "services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers" et ne tient pas compte du fait que le sous-secteur xiv) constitue un service financier sensiblement différent des services en cause. Ils font valoir que selon cette position, la Chine n'interprète pas non plus l'expression "actifs financiers" dans son contexte immédiat, c'est-à-dire la phrase complète figurant dans le sous-secteur xiv).¹⁸⁷

7.143 L'Australie fait valoir que le sous-secteur xiv) couvre les services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers, autres que les transactions par cartes. Les services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers sont nettement distincts de l'activité consistant à effectuer des règlements et des compensations, qui fait partie du règlement et des

¹⁸⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 80.

¹⁸⁵ Nous notons l'observation de la Chine selon laquelle "[é]tant donné que le processus de "compensation" précède le processus de "règlement", la Chine parlera de "services de compensation et de règlement" même si le point xiv) mentionne ces deux processus dans l'ordre inverse" (première communication écrite de la Chine, note de bas de page 49). Comme la Chine, et pour la même raison, nous parlerons de "services de compensation et de règlement".

¹⁸⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 79 à 89; réponse à la question n° 39 a) du Groupe spécial, paragraphe 47; et deuxième communication écrite, paragraphes 2 à 33.

¹⁸⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 24 du Groupe spécial, paragraphes 68 à 80; et deuxième communication écrite, paragraphes 42 à 74.

transferts monétaires, comme les transactions par carte de crédit.¹⁸⁸ L'Union européenne soutient que les services de compensation et de règlement qui interviennent dans l'échange (l'achat et la vente) de "valeurs mobilières, de produits dérivés et d'autres instruments négociables" sont séparés et distincts des "services de règlement et de transferts monétaires" qui ont lieu lorsqu'il y a un transfert de fonds entre des personnes ou des entités différentes, afin de régler des transactions par "carte de crédit, de paiement ou similaire".¹⁸⁹ Selon la Corée, le sous-secteur xiv) de l'Annexe porte principalement sur les transactions sur support papier relatives à des actifs financiers qui, en elles-mêmes et à elles seules, représentent ou comportent une valeur monétaire désignée. L'expression "actifs financiers" désigne un objet ou un instrument qui contient ou représente une certaine valeur monétaire pour son propriétaire, qui peut être vendu ou négocié par la suite; ce n'est pas le cas pour les cartes de crédit ou les transactions par carte de crédit.¹⁹⁰

7.144 Le Groupe spécial fait observer que les parties ne contestent pas que les transactions par carte de paiement doivent être compensées et réglées. Elles sont toutefois en désaccord au sujet du classement de la compensation et du règlement des transactions par carte de paiement. Nous rappelons que notre interprétation du sous-secteur d) jusqu'ici nous a amenés à penser que ce sous-secteur incluait les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement. Nous avons aussi conclu, au paragraphe 7.118 plus haut, que l'ajout entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" confirmait que le sous-secteur d) incluait le règlement et, implicitement, la compensation. Conformément à ce point de vue, la compensation et le règlement des transactions par carte de paiement devraient *a priori* relever du sous-secteur d), parce qu'il s'agit de services essentiels pour réaliser une transaction par carte de paiement. Nous rappelons aussi que, même si nous avons décidé de commencer notre analyse par le sous-secteur d) de la Liste de la Chine, nous avons aussi dit que nous examinerions le sous-secteur xiv) de l'Annexe avant de tirer une conclusion finale sur le champ d'application du sous-secteur d).¹⁹¹

7.145 En commençant par l'examen du sens ordinaire des termes "compensation", "règlement" et "actifs financiers", le Groupe spécial note les définitions suivantes:

Clearing (compensation): "process of transmitting, reconciling and, in some cases, confirming payment orders or security transfer instructions prior to settlement, possibly including the netting of instructions and the establishment of final positions for settlement"¹⁹² (processus de transmission, vérification et, dans certains cas, confirmation des ordres de paiement ou des transferts de valeurs mobilières préalable au règlement, pouvant comporter la compensation des ordres (*netting*) et la détermination des positions définitives en vue du règlement) ou "(a) the exchange of the payment instrument or of relevant payment information between the payer's and the payee's financial institutions, and (b) the calculation of claims for settlement"¹⁹³ a) l'échange de l'instrument de règlement ou de renseignements pertinents sur le paiement entre les établissements financiers du payeur et du bénéficiaire et b) le calcul de demandes de règlement).

¹⁸⁸ Communication de l'Australie en tant que tierce partie, paragraphe 17; et réponse en tant que tierce partie à la question n° 1 du Groupe spécial (aucun numéro de paragraphe n'est fourni).

¹⁸⁹ Communication de l'Union européenne en tant que tierce partie, paragraphe 27.

¹⁹⁰ Communication de la Corée en tant que tierce partie, paragraphe 1; et réponse en tant que tierce partie à la question n° 15 a) du Groupe spécial (aucun numéro de paragraphe n'est fourni).

¹⁹¹ Voir le paragraphe 7.72 plus haut.

¹⁹² Glossaire de la BRI, pièces US-68 et CHN-2, page 13.

¹⁹³ BRI (Comité sur les systèmes de paiement et de règlement), Clearing and Settlement Arrangements for Retail Payments in Selected Countries, 2000, pièce CHN-1, pages 2 à 6.

Settlement (règlement): "an act that discharges obligations in respect of funds or securities transfers between two or more parties"¹⁹⁴ (acte par lequel s'éteint une obligation liée à un transfert de fonds ou de titres entre deux ou plusieurs parties) ou "a transfer of funds to complete one or more prior transactions that were made subject to final settlement. Settlement is the point at which underlying claims and obligations are satisfied"¹⁹⁵ (transfert de fonds pour réaliser une ou plusieurs transactions antérieures qui étaient assujetties à un règlement final. Le règlement est le moment auquel les créances et obligations sous-jacentes sont acquittées).

Financial assets (actifs financiers): "[m]oney and claims, as distinct from physical assets such as land, buildings, or equipment. Financial assets include money, securities constituting a claim to receive money, such as bills or bonds, and shares giving indirect ownership of the physical assets of companies. The claims held as financial assets include the obligations of individuals, companies, and governments, domestic and foreign. Financial assets include shares in financial institutions, and derivatives such as options".¹⁹⁶ (argent et créances, par opposition aux actifs corporels tels que les terres, les bâtiments ou le matériel. Les actifs financiers comprennent l'argent, les valeurs mobilières qui constituent la créance pour recevoir de l'argent, telles que les effets ou les obligations, et les actions donnant un droit de propriété indirect sur les actifs corporels de sociétés. Les créances détenues en tant qu'actifs financiers comprennent les obligations des particuliers, des sociétés et des gouvernements, nationaux et étrangers. Les actifs financiers comprennent les actions dans des établissements financiers et les produits dérivés comme les options.) D'autres définitions décrivent l'expression "financial asset" (actif financier) comme suit: "[a]n asset that is either cash, a contractual right to receive cash, or the right to exchange a financial instrument with another entity under potentially favourable terms or an equity instrument of another entity"¹⁹⁷; (un actif, à savoir soit des espèces, un droit contractuel de recevoir des espèces ou le droit d'échanger un instrument financier avec une autre entité à des conditions potentiellement favorables ou un instrument de capitaux propres d'une autre entité) ou "assets in the form of stocks, bonds, rights, certificates, bank balances, etc., as distinguished from tangible, physical assets ..."¹⁹⁸ (actifs sous la forme d'actions, d'obligations, de droits, de certificats, de soldes bancaires, etc., par opposition aux actifs matériels, corporels ...)

Financial (financier): "of or pertaining to revenue or money matters"¹⁹⁹ (propre ou appartenant aux questions relatives aux recettes ou à l'argent)

7.146 Un examen des définitions de dictionnaires et d'autres glossaires spécialisés donne à penser que le sens ordinaire des mots "compensation" et "règlement" fait référence à des activités qui ont trait à la fois aux instruments de paiement de masse et aux valeurs mobilières. Le sens ordinaire de l'expression "actifs financiers" englobe la quasi-totalité des instruments financiers. Nous observons aussi que les définitions des termes utilisés dans le sous-secteur xiv) peuvent recouper les définitions de termes figurant dans le sous-secteur d) – par exemple, les termes "règlement" et "paiement" sont

¹⁹⁴ Glossaire de la BRI, pièces CHN-2 et US-68, page 45.

¹⁹⁵ *Banking Terminology*, pièce CHN-5, page 323, définition n° 3.

¹⁹⁶ *A Dictionary of Economics*, 3^{ème} éd., Oxford University Press, 2009, pièce CHN-32, page 167.

¹⁹⁷ *A Dictionary of Accounting*, Oxford University Press, 1999, pièce CHN-38, page 161.

¹⁹⁸ *Dictionary of Finance and Investment Terms*, 8^{ème} éd., Barron's, New York, 2010, pièce CHN-34, page 257.

¹⁹⁹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 964. Le *Shorter Oxford English Dictionary* ne contient pas de définition pour "financial asset" (actif financier) ou pour "clearing" (compensation).

presque synonymes.²⁰⁰ Il est donc difficile d'évaluer le champ d'application du sous-secteur d) de la Liste de la Chine et celui du sous-secteur xiv) de l'Annexe uniquement sur la base du sens ordinaire des termes utilisés dans les descriptions de ces secteurs. Nous rappelons aussi que l'Organe d'appel a mis en garde contre l'utilisation des définitions de dictionnaires d'une manière mécanique.²⁰¹

7.147 Ainsi, même si nous convenons avec la Chine qu'une interprétation de l'expression "actifs financiers" doit commencer par le sens ordinaire des termes, notre interprétation ne peut pas s'arrêter là. Nous rappelons que, conformément à l'article 31 1) de la Convention de Vienne, le sens ordinaire de l'expression "actifs financiers" doit être interprété "de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité *dans leur contexte* et à la lumière de son objet et de son but". (pas d'italique dans l'original) Sans perdre de vue ce point, nous passons maintenant au membre de phrase "y compris valeurs mobilières, produits dérivés et autres instruments négociables", qui suit immédiatement les mots "services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers" dans le sous-secteur xiv) et constitue donc un contexte immédiat.

7.148 Les États-Unis font valoir que les listes exemplatives peuvent être plus que de simples listes d'exemples non exhaustives. Elles peuvent aussi éclairer le champ d'application général d'une disposition et le sens d'un terme pour lequel elles donnent des exemples. Un examen de chacun des éléments de la liste exemplative figurant dans le sous-secteur xiv) démontre que les reçus de vente au détail, tels qu'une créance portée sur une carte de paiement, ne sont pas le même type d'actifs financiers que les éléments inclus dans la liste exemplative ("valeurs mobilières", "produits dérivés" et "autres instruments négociables"). Selon les États-Unis, la liste exemplative des actifs financiers figurant dans le sous-secteur xiv) indique que la portée de ces actifs est limitée aux instruments d'investissement négociables, ce qui étaye la conclusion selon laquelle l'expression "actifs financiers" utilisée dans le sous-secteur xiv) est censée ne viser que ces types d'instruments.²⁰²

7.149 La Chine estime que les trois exemples énumérés dans la liste exemplative ne constituent pas une liste exemplative de ce qui constitue un "actif financier" dans le sous-secteur xiv). De plus, selon elle, les États-Unis essaient de partir de ces exemples pour revenir en arrière et limiter le sens ordinaire de l'expression "actifs financiers" à ce qu'ils appellent les "instruments financiers négociables" ou encore "instruments d'investissement négociables". Pour la Chine, la mention des "instruments négociables" dans le sous-secteur xiv) englobe manifestement les instruments de paiement de masse tels que les chèques et les chèques de voyage. Comme les valeurs mobilières et les produits dérivés, ce sont des "actifs financiers" au sens ordinaire de cette expression parce qu'ils donnent lieu à des créances. En outre, la Chine soutient que comme le sous-secteur viii) de l'Annexe donne des exemples d'instruments négociables qui sont des types de "services de règlement", les rédacteurs comprenaient que la compensation et le règlement de ces instruments mentionnés dans le sous-secteur xiv) étaient distincts de l'émission et de l'acceptation de ces instruments mentionnés dans le sous-secteur viii).²⁰³

7.150 Le Groupe spécial est d'avis que la liste figurant dans le sous-secteur xiv) éclaire le type de services de compensation et de règlement visés par ce sous-secteur. À cet égard, nous rappelons le point de vue du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* selon lequel

²⁰⁰ Voir plus haut dans la section VII.D.2 a) notre analyse du sens ordinaire des termes utilisés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

²⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 164.

²⁰² Réponse des États-Unis à la question n° 42 du Groupe spécial, paragraphe 107; et deuxième communication écrite, paragraphes 75 à 93.

²⁰³ Réponse de la Chine à la question n° 39 c) du Groupe spécial, paragraphes 54 à 62; et deuxième communication écrite, paragraphes 15 à 26. Il sera rappelé que le sous-secteur viii) dispose ce qui suit: "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" et que la Chine dit que le sous-secteur d) était fondé sur le sous-secteur viii). Voir le paragraphe 7.106 plus haut.

"l'expression "including" (y compris) dans son emploi ordinaire indique que ce qui suit n'est pas une liste exhaustive de tous les éléments visés, mais une liste partielle".²⁰⁴ Nous trouvons que cette affirmation est exacte dans le contexte spécifique du sous-secteur xiv) et, ainsi, comme les parties, nous considérons que la liste est exemplative. Par conséquent, nous concluons que cette liste exemplative est une énumération non exhaustive des types d'"actifs financiers", dont la compensation et le règlement relèvent du sous-secteur xiv).

7.151 Nous faisons observer que bien qu'il apparaisse que les parties s'accordent à reconnaître que la liste exemplative figurant au point xiv) éclaire l'interprétation de l'expression "actifs financiers", elles parviennent à des conclusions différentes sur le sens et la portée de cette expression. Pour les États-Unis, les listes exemplatives "peuvent aider à éclairer le champ d'application général d'une disposition et le sens d'un terme pour lequel elles donnent des exemples".²⁰⁵ Pour la Chine, la mention des "instruments négociables" dans la liste exemplative du sous-secteur xiv) "éclaire nécessairement l'interprétation de l'expression "actifs financiers"". ²⁰⁶

7.152 Nous passons maintenant aux instruments financiers spécifiques énumérés dans la liste exemplative du sous-secteur xiv), à savoir les valeurs mobilières, les produits dérivés et autres instruments négociables, en commençant par un examen de leur sens ordinaire:

Security (valeur mobilière): "A document held by a credit as guarantee of his or her right to payment; a certificate attesting ownership of stock, shares, etc.; the financial asset represented by such a document. Also (US), such a document issued to investors to finance a business venture"²⁰⁷ (document détenu par un créancier en garantie de son droit au paiement; certificat attestant la propriété d'actions, etc.; l'actif financier représenté par un tel document. Également (États-Unis), un tel document remis aux investisseurs pour financer une entreprise commerciale); ou "A pledge of financial or physical property to be surrendered in the event of failure to repay a loan. Any medium of investment in the money market or capital market, par exemple a money-market instrument, a bond, a share. A term used to refer only to bonds, and shares, as distinct from money-market assets"²⁰⁸ (Mise en gage d'un bien financier ou corporel devant être remis en cas de non-remboursement d'un prêt. Tout moyen d'investissement sur le marché monétaire ou le marché financier, par exemple, un instrument du marché monétaire, une obligation, une action. Terme employé pour désigner uniquement des obligations et des actions, par opposition aux actifs du marché monétaire.)

Derivative product (produit dérivé): "An arrangement or instrument (such as a future, option, or warrant) whose value derives from and is dependent on the value of an underlying asset."²⁰⁹ (entente ou instrument (tel qu'un instrument à terme, une option ou un bon de souscription) dont la valeur provient ou est fonction de la valeur d'un actif sous-jacent), ou "a financial contract the value of which depends on the value of one or more underlying reference assets, rates or indices. For analytical purposes, all derivative contracts can be divided into basic building blocks of forward contracts, options or combinations thereof" (contrat financier dont la valeur est fonction de celle d'un ou plusieurs sous-jacents de référence: actifs, taux ou indices. Pour les besoins

²⁰⁴ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.294.

²⁰⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 75.

²⁰⁶ Réponse de la Chine à la question n° 39 a) du Groupe spécial, paragraphe 49.

²⁰⁷ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2733.

²⁰⁸ *The Economist, Dictionary of Business*, by Graham, Davis, Trott, Uncles, Bloomberg Press, 2003, pièce US-69, page 334.

²⁰⁹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 653.

de l'analyse, les instruments dérivés peuvent être répartis en grandes catégories (contrats à terme, options ou montages complexes)."²¹⁰

7.153 Les définitions données dans les dictionnaires généraux et spécialisés donnent à penser que les "valeurs mobilières" i) sont un moyen d'investissement, ii) attestent des droits de propriété et iii) donnent des rendements financiers. Les produits dérivés partagent essentiellement les mêmes caractéristiques.

7.154 Nous examinons maintenant le sens ordinaire de l'expression "instruments négociables". Le mot "negotiable" (négociable) est défini comme suit: "[o]f a bill, draft, cheques, etc.: transferable or assignable in the course of business from one person to another simply by delivery"²¹¹ (propre à un effet, une traite, un chèque, etc.: transférable ou cessible dans le cours normal des affaires, d'une personne à une autre, simplement par remise). Un "negotiable instrument" (instrument négociable) est: "a document of title that can be freely negotiated..."²¹² (un titre de propriété qui peut être librement négocié...) ou "unconditional order or promise to pay an amount of money, easily transferable from one person to another"²¹³ (ordre ou promesse sans condition de payer une somme d'argent, facilement transférable d'une personne à une autre). Les caractéristiques des "instruments négociables", telles qu'elles sont indiquées dans les dictionnaires spécialisés, sont qu'ils i) sont facilement transférables d'une personne à une autre et ii) peuvent être librement négociés.

7.155 À notre avis, la mention des "valeurs mobilières, produits dérivés et autres instruments négociables" indique que ce sous-secteur concerne des actifs financiers qui ont en commun la caractéristique d'être "négociables". De nombreux types d'instruments financiers sont négociables, et certains instruments de paiement de masse énumérés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine, comme les chèques de voyage et les traites, peuvent être négociables. Nous faisons observer, et les parties semblent convenir²¹⁴, qu'en revanche, les cartes de paiement plastifiées et les factures de vente signées à l'occasion de transactions par carte de paiement ne sont pas des instruments négociables parce qu'elles ne sont ni transférables ni ne peuvent être négociées sur un marché. Ainsi, sur cette base, nous considérons que les cartes de paiement et les factures de vente ne relèvent pas de la catégorie des "autres instruments négociables" mentionnée dans la liste exemplative du sous-secteur xiv).

7.156 Cependant, la Chine fait valoir que les cartes de paiement ont des "caractéristiques communes" avec les traites et les chèques de voyage dans le sens où chacun de ces instruments donne lieu à des créances interbancaires entre les banques acquéreuses et les banques émettrices et que ces créances doivent être compensées et réglées. Elle conclut que "puisque personne ne peut raisonnablement contester que la compensation et le règlement d'instruments négociables sont

²¹⁰ Glossaire de la BRI, pièce US-68, page 20.

²¹¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 1905.

²¹² *A Dictionary of Finance and Banking*, Oxford Paperback Reference, Oxford, 2008, pièce CHN-39, page 303.

²¹³ *Dictionary of Finance and Investment Terms*, 8^{ème} éd., Barron's, New York, 2010, pièce CHN-40, page 469.

²¹⁴ Les États-Unis estiment que "[l]es cartes de paiement et les factures produites à l'occasion des transactions par carte de paiement ne satisfont pas aux critères acceptés au niveau international pour les instruments négociables". Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 81. La Chine dit que "[l]es cartes de crédit, de paiement et de débit sont des instruments de règlement plus modernes, et leur lien avec la notion de négociabilité est plus compliqué. Il est clair que les cartes elles-mêmes – les pièces plastifiées – ne sont pas des instruments négociables. ... La facture est une promesse de payer, mais, dans bien des cas, cette promesse sera assujettie aux modalités et conditions d'un accord contractuel (par exemple, le contrat du titulaire de la carte entre l'émetteur et le titulaire de la carte). Dans ces circonstances, la promesse de payer n'est peut-être pas "inconditionnelle", ce qui est habituellement une exigence formelle pour la négociabilité". Réponse de la Chine à la question n° 39 a), paragraphe 48.

englobés dans le point xiv), il serait arbitraire et illogique de conclure que les services de compensation et de règlement afférents à certains types d'instruments de paiement de masse sont visés par le point xiv), tandis que les services de compensation et de règlement afférents à d'autres types d'instruments de paiement de masse sont visés par le point viii)".²¹⁵

7.157 Les États-Unis estiment qu'il y a de nombreux types d'instruments négociables et, bien que certains soient utilisés pour des paiements (par exemple les chèques), d'autres sont utilisés comme moyen d'investissement (par exemple les effets de commerce). La mention des "instruments négociables" dans le sous-secteur xiv) ne comprend pas tous ces instruments. De l'avis des États-Unis, le sous-secteur xiv) indique seulement qu'il existe des instruments négociables qui donnent lieu à un règlement et une compensation comme les valeurs mobilières et les produits dérivés. Or, le sous-secteur xiv) ne peut pas être dûment lu comme signifiant que tous les instruments négociables donnent lieu à un règlement et une compensation comme les valeurs mobilières et les produits dérivés. Ainsi, les États-Unis considèrent que dans la mesure où un instrument négociable figure dans le sous-secteur viii), il ne s'agit pas d'un instrument négociable mentionné dans le sous-secteur xiv).²¹⁶

7.158 Le Groupe spécial fait observer que, selon la Chine, la compensation et le règlement des transactions par carte de paiement devraient être classés dans le sous-secteur xiv) parce que les cartes de paiement ont des "caractéristiques communes" avec d'autres instruments de paiement énumérés dans le sous-secteur d) (par exemple les traites et les chèques de voyage), ces "caractéristiques communes" étant, de l'avis de la Chine, que "1) chacun est un type d'instrument de paiement émis par les banques; et 2) que chacun de ces instruments donne lieu à des créances interbancaires entre les banques acquéreuses et les banques émettrices, ces créances devant être compensées et réglées".²¹⁷ Autrement dit, l'interprétation de la Chine fait entrer la compensation et le règlement d'instruments de paiement *non* négociables, comme les cartes de paiement, dans le champ d'application du sous-secteur xiv). Il apparaît que ce qui importe le plus, de l'avis de la Chine, est que les services de compensation et de règlement afférents à tous les instruments financiers, négociables ou non, relèvent du même sous-secteur.

7.159 Or, nous ne voyons pas très bien comment cette approche interprétative peut être conciliée avec les termes utilisés dans le sous-secteur xiv). Premièrement, nous notons que le sous-secteur xiv) ne mentionne pas "tous services de règlement et de compensation", contrairement au sous-secteur d) où il est mentionné "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires". De plus, nous observons que la liste exemplative comprend deux expressions spécifiques – "valeurs mobilières et produits dérivés" – et une catégorie résiduelle plus large – "autres instruments négociables". L'adjectif "autres"²¹⁸ lie l'expression "instruments négociables" aux expressions précédentes "valeurs mobilières" et "produits dérivés", établissant ainsi un lien entre ces trois catégories d'instruments. Lire l'expression "autres instruments négociables" par référence aux expressions "valeurs mobilières" et "produits dérivés" qui la précèdent étaye la conclusion selon laquelle l'expression "instruments négociables" ne comprend pas tous les instruments qui sont "négociables". Nous notons à cet égard qu'il n'est pas dit, dans la liste exemplative, "*tout* autre instrument négociable" ou "autres instruments négociables *de tout type*". Par conséquent, nous considérons que l'expression "autres instruments négociables", lue dans son contexte, couvre uniquement les instruments qui partagent essentiellement les mêmes caractéristiques que les valeurs mobilières et les produits dérivés.

²¹⁵ Réponse de la Chine à la question n° 39 a) du Groupe spécial, paragraphes 49 et 50.

²¹⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 39 a) du Groupe spécial, paragraphes 99 et 100.

²¹⁷ Réponse de la Chine à la question n° 39 a) du Groupe spécial, paragraphe 49.

²¹⁸ "Other" (autre) (adj.) est défini comme suit: "4 Existing besides or distinct from that or those already specified or implied; further, additional. ..." (4 Existant en plus de ou à part de celui ou ceux qui sont déjà spécifiés ou sous-entendus; supplémentaire, additionnel ...). *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2035.

7.160 Passant à l'expression "valeurs mobilières", nous avons noté plus haut qu'elle était définie comme un moyen d'investissement attestant des droits de propriété et donnant des rendements financiers. Nous avons aussi noté que les produits dérivés partageaient essentiellement les mêmes caractéristiques. À notre avis, les cartes de paiement et autres instruments de paiement énumérés dans le sous-secteur d) ne partagent pas ces caractéristiques. En particulier, les instruments de paiement ne sont pas un moyen d'investissement, ne confèrent pas de droits de propriété et ne produisent pas de rendements financiers. Ainsi, nous convenons avec les États-Unis que les instruments énumérés dans le sous-secteur d), tels que les chèques de voyage, bien que potentiellement négociables, ne font pas partie des instruments négociables relevant du sous-secteur xiv).

7.161 De plus, nous jugeons convaincants les arguments et les éléments de preuve factuels présentés par les États-Unis selon lesquels il existe de nombreuses différences pratiques entre les systèmes utilisés pour compenser et régler les instruments d'investissement du type de ceux qui sont mentionnés dans le sous-secteur xiv) et les systèmes utilisés pour compenser et régler les instruments de paiement, tels que ceux qui sont mentionnés dans le sous-secteur d).²¹⁹ Ces différences concernent ce qui suit: i) les instruments financiers en question et la valeur de transactions typiques; ii) les acteurs du marché impliqués dans la transaction et le traitement connexe; iii) les besoins en matière d'infrastructure pour que ces processus se déroulent en toute sécurité et efficacement; et iv) la surveillance réglementaire et le risque systémique pour le système financier. La distinction entre les systèmes de paiement et l'infrastructure des valeurs mobilières en tant que composantes distinctes de l'infrastructure du marché est fréquente dans de nombreux pays, y compris la Chine.²²⁰

7.162 La Chine ne conteste pas les différences qui existent entre la compensation et le règlement des instruments de paiement, d'une part, et des valeurs mobilières et produits dérivés, d'autre part. Elle fait valoir, cependant, que ces différences ne sont pas pertinentes pour l'interprétation de l'expression "actifs financiers" et ne changent pas le sens ordinaire de l'expression "instruments négociables". Nous ne sommes pas d'accord. À notre avis, le classement des services n'est pas un exercice abstrait; il conviendrait de tenir dûment compte des réalités du marché et des réalités réglementaires. Une méthode de classement reflétant ces réalités et conforme à celles-ci contribue à la clarté et, par conséquent, à la sécurité et à la prévisibilité des engagements spécifiques au titre de l'AGCS. Notre interprétation du champ d'application du sous-secteur xiv) de l'Annexe et de celui du sous-secteur d) de la Liste de la Chine est conforme à ces considérations, parce qu'elle tient dûment compte i) de la façon dont les systèmes de paiement sont généralement organisés et réglementés ainsi que ii) des différences essentielles qui existent entre le règlement et la compensation des instruments de paiement et des valeurs mobilières et autres instruments négociables.

7.163 En résumé, nous constatons que le sous-secteur xiv) englobe la compensation et le règlement des instruments financiers qui partagent essentiellement les mêmes caractéristiques que les valeurs mobilières, les produits dérivés et autres instruments négociables. Plus précisément, nous considérons que le sous-secteur xiv) couvre la compensation et le règlement des instruments financiers qui ont des caractéristiques d'investissement, confèrent des droits de propriété et produisent des rendements financiers. Notre conclusion est aussi fondée sur les importantes différences pratiques entre, d'une part, la compensation et le règlement des actifs financiers comme les valeurs mobilières et, d'autre part, la compensation et le règlement des transactions de paiement. Ainsi, nous sommes d'avis que les instruments de paiement de masse énumérés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine ne sont pas des "actifs financiers" au sens donné à cette expression dans le sous-secteur xiv) de l'Annexe et, par conséquent, les transactions dont le paiement est effectué au moyen des instruments de règlement

²¹⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 à 74 et les pièces citées dans ces paragraphes.

²²⁰ Le Groupe spécial a demandé à la Chine si China UnionPay était impliquée à toute étape de la compensation et du règlement des valeurs mobilières en Chine. La Chine a répondu "[n]on". Réponse de la Chine à la question n° 34 du Groupe spécial, paragraphe 35.

énumérés dans le sous-secteur d), y compris les cartes de paiement, ne donnent pas lieu à un règlement et une compensation au titre du sous-secteur xiv).

Sous-secteur x) de l'Annexe

7.164 Le sous-secteur x) figurant à l'alinéa 5 a) de l'Annexe sur les services financiers est ainsi libellé:

- x) Opérations pour compte propre ou pour compte de clients, que ce soit dans une bourse, sur un marché hors cote ou autre, sur:
 - A) instruments du marché monétaire (y compris chèques, effets, certificats de dépôt);
 - B) devises;
 - C) produits dérivés, y compris, mais non exclusivement, instruments à terme et options;
 - D) instruments du marché des changes et du marché monétaire, y compris swaps, accords de taux à terme;
 - E) valeurs mobilières négociables;
 - F) autres instruments et actifs financiers négociables, y compris métal.

7.165 Les États-Unis font valoir que l'interprétation que donne la Chine des expressions "actifs financiers" et "instruments négociables" telles qu'elles figurent dans le sous-secteur xiv) ne concorde pas avec la façon dont ces expressions sont employées ailleurs dans l'Annexe. Ils notent que ces expressions figurent aussi à l'alinéa 5 a), sous-secteur x) de l'Annexe. La liste exemplative des actifs négociables au titre du sous-secteur x) comprend les "autres instruments et actifs financiers négociables, y compris métal". Ainsi, selon les États-Unis, les expressions "instruments négociables" et "actifs financiers" employées dans le sous-secteur x) désignent des actifs d'investissement négociables plutôt que "[de l'a]rgent et [des] créances". Cela indique que les "instruments négociables" et les "actifs financiers" ne sont pas des moyens de paiement de masse comme les cartes de crédit et de débit.²²¹

7.166 La Chine estime que les États-Unis font abstraction du fait que le sous-secteur x) A) de l'Annexe mentionne explicitement les "chèques" au nombre des "instruments négociables" et des "actifs financiers" inclus dans cette catégorie. Selon elle, "cela porte un coup fatal à leur argument insistant sur le fait que les rédacteurs de l'Annexe entendaient exclure les chèques du sens ordinaire des expressions "actifs financiers" et "instruments négociables"".²²²

7.167 Le Groupe spécial fait observer que le sous-secteur x) de l'Annexe contient une liste d'instruments pouvant être "négociés pour compte propre ou pour compte de clients, ...". Il a déjà observé que les chèques figuraient parmi les instruments de paiement de masse susceptibles d'être négociables. À notre avis, la liste figurant dans le sous-secteur x) confirme ce point. Or, nous ne considérons pas que le fait que les "chèques" sont énumérés dans le sous-secteur x) en tant qu'instruments négociables étaye le point de vue selon lequel la compensation et le règlement des

²²¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 94 et 95.

²²² Déclaration liminaire de la Chine à la deuxième réunion de fond, paragraphe 15.

chèques et autres instruments de règlement devraient relever du sous-secteur xiv) de l'Annexe. C'est uniquement si l'on suppose que la compensation et le règlement des instruments susceptibles d'être négociables de tout type relèvent du sous-secteur xiv) que ce serait le cas, et nous avons déjà expliqué que nous ne pouvons pas accepter cette hypothèse. Enfin, nous notons que le sous-secteur x) ne mentionne pas les cartes de paiement, ce qui étaye aussi notre conclusion précédente selon laquelle les cartes de paiement ne sont pas des instruments négociables.

7.168 Pour conclure, nous considérons que le fait que le sous-secteur x) de l'Annexe mentionne les chèques comme type d'instrument négociable n'invalidé pas notre conclusion en ce qui concerne le champ d'application du sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

Résumé des constatations concernant l'Annexe sur les services financiers de l'AGCS

7.169 Dans notre examen du sous-secteur xiv) de l'Annexe, nous avons constaté que les instruments de règlement énumérés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine, tels que les cartes de paiement, n'étaient pas des "actifs financiers" au sens où cette expression est employée dans le sous-secteur xiv) de l'Annexe. Par conséquent, à notre avis, la compensation et le règlement des transactions donnant lieu à l'utilisation des instruments de règlement énumérés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine ne sont pas couverts par le sous-secteur xiv) de l'Annexe. À notre avis, eu égard au membre de phrase général "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires", les services de compensation et de règlement concernant les transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement sont classés à bon droit dans le sous-secteur d). Pour ce qui est du sous-secteur x) de l'Annexe, nous avons constaté que le fait qu'il mentionne les chèques en tant qu'instruments négociables n'invalidait pas notre conclusion en ce qui concerne le champ d'application du sous-secteur d) de la Liste de la Chine.

7.170 Ainsi, notre analyse du contexte fourni par l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers ne contredit pas notre constatation selon laquelle le sous-secteur d) de la Liste de la Chine englobe les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement.

iv) Structure de l'AGCS

7.171 Nous allons maintenant examiner la structure de l'AGCS. Les États-Unis estiment que les SPE correspondent au sens ordinaire du membre de phrase "services de règlement et de transferts monétaires" parce qu'ils sont un type de "tous" ces services. Les SPE sont au centre de toutes les transactions par carte de paiement et sans ces services les transactions ne pourraient pas avoir lieu. Selon les États-Unis, les SPE comprennent les services au moyen desquels les transactions par cartes de paiement sont traitées et les transferts de fonds entre les établissements participant aux transactions sont gérés et facilités. De plus, les SPE font partie intégrante du traitement des transactions de paiement électronique par cartes de crédit, de paiement, et de débit et autres moyens de paiement similaires, et, sans ces services, les transactions par carte de paiement ne pourraient pas avoir lieu.²²³

7.172 La Chine estime que l'affirmation des États-Unis selon laquelle le sous-secteur d) englobe tous les services en cause repose sur une interprétation de ce sous-secteur qui est "beaucoup trop large". Cette interprétation amènerait à conclure que ce sous-secteur englobe non seulement les services fournis par les banques, mais aussi les services fournis aux banques. De plus, de l'avis de la Chine, les services qui "gèrent" ou "facilitent" la fourniture d'un service, ou qui concernent le "traitement" d'une autre transaction de service, ne sont pas forcément classables comme cet autre service, mais doivent être classés séparément dans la mesure où ces services sont distincts et

²²³ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 149; première communication écrite, paragraphes 25 et 26; réponse à la question n° 26 du Groupe spécial, paragraphes 84 à 86; et deuxième communication écrite, paragraphes 13 à 18.

identifiables séparément. Elle souligne que, conformément aux Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001, les services qui sont des "intrants" doivent être classés et évalués en tant que services distincts. Elle soutient en outre qu'une liste d'engagements spécifiques est fondée sur une taxinomie de services distincts et qui s'excluent mutuellement. Il pourrait être dit que bon nombre de ces services "gèrent" ou "facilitent" la fourniture d'autres services relevant de la taxinomie, ou concernent le "traitement" d'une transaction de service distincte. De l'avis de la Chine, ce système de classement des services "s'effondrerait" si des services distincts et identifiables séparément pouvaient être classés dans un autre secteur ou sous-secteur, simplement parce qu'ils "gèrent" ou "facilitent" le "traitement" de ce service ou s'y rapportent.²²⁴

7.173 Les États-Unis répondent qu'ils ont décrit l'ensemble offert par un fournisseur de SPE comme "gérant," "facilitant" ou "permettant" le traitement des transactions par carte de paiement en vue de cerner les "liens intrinsèques" qui existent entre les SPE et les transactions par carte de paiement. Les SPS ne "gèrent" pas, ne "facilitent" pas et ne concernent pas le "traitement" d'un service de règlement et de transferts monétaires. Ils sont le service en cause. Ils "gèrent", "facilitent" et concernent le "traitement" des transactions par carte de paiement – qui sont un type de service de règlement relevant de "tous services de règlement et de transferts monétaires" dans le sous-secteur d). Selon les États-Unis, les SPE pour les transactions par carte de paiement constituent un service intégral et indivisible. Ils sont vendus dans une offre groupée; le service est un tout cohérent et le fournisseur de services et le consommateur de services sont les mêmes pour les divers services qui les composent. Sans ce service intégré, une transaction par carte de paiement ne pourrait pas avoir lieu. Les SPE pour les transactions par carte de paiement sont un service unique qui est "intrinsèquement lié" aux transactions par carte de paiement et qui, à des fins de classement, devraient être analysés comme un tout. Les États-Unis soutiennent aussi que, si la position de la Chine était acceptée – à savoir qu'un service doit d'abord être désagrégé en sous-éléments et que chaque sous-élément doit être classé séparément – cela viderait les concessions des Membres de l'OMC de leur sens pour une large gamme de services.²²⁵

7.174 La Chine estime en outre que les services de réseaux sont tout au plus des "intrants" pour les services d'émission et d'acceptation des cartes et sont considérés comme des services complètement différents. Les services fournis par les opérateurs de réseaux concernent la façon dont les établissements financiers communiquent entre eux, et non la façon dont les titulaires de carte et les commerçants communiquent entre eux. Pour la Chine, les États-Unis tentent de suggérer qu'est sous-entendu dans le sous-secteur d) un droit d'accès aux marchés pour un ensemble différent de fournisseurs de services qui fournissent des services qui sont des intrants (tout au plus) à un niveau commercial complètement différent. Cela n'est pas seulement incompatible avec le principe de l'exclusion mutuelle, mais aussi avec le fait que les Membres de l'OMC ont expressément reconnu que les services qui sont des intrants devaient être classés et évalués en tant que services distincts. La Chine conteste aussi l'argument selon lequel les SPE sont "un service intégral et indivisible" et note que les États-Unis sont passés au singulier pour désigner les SPE. De l'avis de la Chine, les éléments de preuve établissent que des "éléments" ou "composantes" différents de ce que les États-Unis appellent les "services de paiement électronique" sont couramment fournis en tant que services différents par des fournisseurs de services différents. Ainsi, ces services ne sont pas "fournis et consommés en tant que service intégré".²²⁶

7.175 De l'avis du Groupe spécial, les arguments avancés par les parties soulèvent trois questions: i) le champ d'application du sous-secteur d) en ce qui concerne les SPE; ii) la question de savoir si le

²²⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 102 à 108.

²²⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 16 et 17.

²²⁶ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 52 et 53; déclaration liminaire à la deuxième réunion de fond, paragraphe 20; réponse à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 3; et observations sur la réponse des États-Unis aux questions n° 73 à 77 du Groupe spécial, paragraphes 3 à 5 et 12.

fait que différentes composantes des SPE peuvent être fournies par des fournisseurs différents signifie que ces différentes composantes doivent être classées séparément; et iii) la pertinence des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 pour l'interprétation du sous-secteur d). Nous examinerons ces trois questions l'une après l'autre.

7.176 S'agissant du champ d'application du sous-secteur d) en ce qui concerne les SPE, nous rappelons que, de l'avis de la Chine, "l'interprétation donnée par les États-Unis du sous-secteur d) comme englobant "tout service" qui est associé d'une manière ou d'une autre à l'utilisation des cartes de paiement" est "beaucoup trop large et incompatible avec les principes bien établis d'interprétation des listes d'engagements spécifiques".²²⁷

7.177 Pour examiner cette question, le Groupe spécial doit d'abord examiner la notion de "secteur" au sens de l'AGCS. Le Groupe spécial rappelle que, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Organe d'appel a fait référence à la définition "du terme "secteur" d'un service"" figurant à l'article XXVIII e)²²⁸ et a expliqué ce qui suit:

... la structure de l'AGCS suppose nécessairement deux choses. Premièrement, comme l'AGCS couvre *tous* les services à l'exception de ceux qui sont fournis dans l'exercice du pouvoir gouvernemental, il s'ensuit qu'un Membre peut inscrire dans sa Liste un engagement spécifique pour *n'importe quel* service. Deuxièmement, comme les obligations d'un Membre concernant un service particulier dépendent des engagements spécifiques qu'il a pris relativement au secteur ou au sous-secteur dont relève ce service, un service spécifique ne peut pas relever de deux secteurs ou sous-secteurs différents. Autrement dit, *les secteurs et sous-secteurs figurant dans la Liste d'un Membre doivent s'exclurent mutuellement*.²²⁹

7.178 Nous rappelons aussi que, lorsqu'il a fait référence à l'article XXVIII e) ii) de l'AGCS, le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* a constaté ce qui suit:

La description d'un secteur de service dans une Liste AGCS ne doit pas nécessairement indiquer chaque activité faisant partie de ce service et n'est pas censée le faire. Un secteur ou sous-secteur de service inscrit dans une Liste AGCS comprend donc non seulement chaque activité de service qui y est spécifiquement

²²⁷ Observations de la Chine sur la réponse des États-Unis aux questions n° 73 à 77 du Groupe spécial. Dans ces observations, la Chine fait référence à la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22. Nous notons que la communication des États-Unis à laquelle la Chine fait référence se lit comme suit: "Les engagements de la Chine concernent "tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires", ce qui indique que la portée de l'engagement s'étend à *tout service qui est essentiel au* "règlement [et aux] transferts monétaires", y compris aux transactions de paiement par "cartes de crédit, de paiement et similaires"". Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22. (pas d'italique dans l'original)

²²⁸ L'article XXVIII dispose ce qui suit:

"e) le terme "secteur" d'un service s'entend,
i) en rapport avec un engagement spécifique, d'un ou de plusieurs sous-secteurs de ce service ou de la totalité des sous-secteurs de ce service, ainsi qu'il est spécifié dans la Liste du Membre,
ii) autrement, de l'ensemble de ce secteur de service, y compris la totalité de ses sous-secteurs;"

²²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 180. (pas d'italique dans l'original) L'Organe d'appel a expliqué en outre que "[s]i tel n'était pas le cas, [c'est-à-dire si les secteurs et les sous-secteurs ne s'excluaient pas mutuellement] et qu'un Membre inscrivait dans sa Liste le même service dans deux secteurs différents, alors la portée de l'engagement du Membre ne serait pas claire lorsque, par exemple, il a pris un engagement sans limitation dans l'un de ces secteurs et a pris un engagement limité, ou n'a pas pris d'engagement, dans l'autre". *Ibid.* note de bas de page 219.

désignée, mais aussi toute activité de service qui relève de la définition de ce secteur ou sous-secteur figurant dans la Liste.²³⁰

7.179 Ainsi, la définition de l'expression "secteur d'un service" figurant dans l'AGCS et la constatation du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* confirment qu'un "secteur" peut comprendre "toute activité de service qui relève de la définition de ce secteur", que ces activités soient ou non explicitement énumérées dans la définition de ce secteur ou sous-secteur.

7.180 Le Groupe spécial fait observer que, lorsque le titulaire d'une carte paie une marchandise ou un service avec une carte de crédit et que le commerçant accepte cette forme de paiement, tant le titulaire de la carte que le commerçant s'attendent naturellement à ce que la transaction pour laquelle la carte de paiement est utilisée soit réalisée. La réalisation d'une transaction dans le cadre de laquelle des cartes de paiement sont utilisées comprend, au moins, ce que nous avons appelé un "traitement en début de transaction" (pour authentifier et autoriser les transactions) et un "traitement en fin de transaction" (qui comporte essentiellement la compensation et le règlement de la transaction).²³¹ À notre avis, il ne peut y avoir de "service de règlement" et de "service de transferts monétaires" si le règlement n'est pas effectué et l'argent n'est pas transféré du compte du client au compte du commerçant. En ce sens, et en se référant à la constatation citée plus haut, ces activités, même si elles ne sont pas explicitement énumérées dans le sous-secteur d), sont nécessairement incluses dans le champ de la définition de ce sous-secteur parce qu'elles doivent fonctionner ensemble pour que le service de règlement et de transfert monétaire soit fourni. Le fait qu'elles ne sont pas spécifiquement énumérées dans le sous-secteur en cause n'a pas d'importance, comme l'a déclaré le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*. Ainsi, nous souscrivons à la description faite par les États-Unis du sous-secteur d) comme englobant "tout service qui est essentiel au "règlement [et aux] transferts monétaires"". ²³² De l'avis du Groupe spécial, le classement dans une seule inscription d'un service constitué d'une combinaison de services différents n'est pas incompatible avec le principe de l'exclusivité mutuelle lorsque ces services combinés aboutissent à un service distinct, qui est fourni et consommé comme tel.²³³

7.181 Enfin, contrairement à l'avis de la Chine²³⁴, nous considérons que le fait que les États-Unis soient passés du pluriel au singulier pour faire référence aux "SPE" est sans importance aux fins du classement des services.²³⁵ À notre avis, dans un système de classement hiérarchique normal (comme la CPC ou l'Annexe sur les services financiers), un service combinant différents services peut être décrit simplement comme un "service" ou comme des "services" au pluriel. Dans ce dernier cas, les "services" s'entendent de l'ensemble des différents services classés par référence au "service".

²³⁰ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1014.

²³¹ Voir les paragraphes 7.20 à 7.24 plus haut.

²³² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22.

²³³ Nous notons que notre interprétation est étayée par une règle d'interprétation énoncée dans la CPC provisoire:

"1. Lorsque des services paraissent devoir être classés dans deux ou plusieurs catégories, le classement s'opère comme suit, étant entendu que ne peuvent être comparées que les catégories (sections, divisions, groupes, classes ou sous-classes) de même niveau: a) La catégorie la plus spécifique doit avoir la priorité sur les catégories d'une portée plus générale; b) *Les services composites constitués par une combinaison de services différents, dont le classement ne peut être effectué en application de la Règle 1 a), sont classés d'après le service qui leur confère leur caractère essentiel lorsqu'il est possible d'opérer cette détermination.*" Classification centrale provisoire de produits (Études statistiques, Série M n° 77, Nations Unies (1991), page 20. (pas d'italique dans l'original)

²³⁴ Observations de la Chine sur la réponse des États-Unis aux questions n° 73 à 77 du Groupe spécial, paragraphes 4 et 5.

²³⁵ Observations de la Chine sur la réponse des États-Unis aux questions n° 73 à 77 du Groupe spécial, paragraphe 2.

7.182 Nous examinons maintenant si le fait que différentes composantes des SPE peuvent être fournies par des fournisseurs différents signifie que ces différentes composantes doivent être classées séparément. Nous rappelons que, selon les États-Unis, "les SPE pour les transactions par carte de paiement constituent un service unique et intégré – un service qui est fourni et consommé comme tel".²³⁶ La Chine estime que différents "éléments" ou "composantes" des services en cause sont habituellement fournis en tant que services différents par des fournisseurs de service différents. En particulier, les composantes réseau et autorisation des services en cause sont souvent fournies par des entités autres que les entités qui fournissent les services de compensation et de règlement pour les mêmes transactions. Ainsi, selon la Chine, l'affirmation des États-Unis selon laquelle les services en cause sont "fournis et consommés en tant que service intégré" est inexacte.²³⁷

7.183 Le Groupe spécial fait observer que la façon dont la fourniture de services intégrés tels que les services en cause est organisée dépend d'un certain nombre de paramètres, y compris les modèles économiques adoptés par des sociétés données, le cadre réglementaire du pays concerné et la façon dont les utilisateurs directs des services de règlement (par exemple, les établissements émetteurs et acquéreurs) organisent la fourniture dans des juridictions spécifiques.²³⁸ Certaines sociétés peuvent fournir les diverses composantes des services en cause, fournissant donc un produit final comme un "ensemble" pour les utilisateurs directs et pour les bénéficiaires ultimes de ces services (c'est-à-dire le titulaire de la carte, l'émetteur, l'acquéreur et le commerçant). Il peut cependant y avoir d'autres circonstances dans lesquelles les différentes composantes sont fournies par des fournisseurs différents.²³⁹ Les éléments de preuve présentés par la Chine indiquent, par exemple, que, dans le cas de la France, le processus d'autorisation, d'une part, et la compensation et le règlement, d'autre part, sont fournis par deux entités différentes.²⁴⁰

7.184 Ainsi, les éléments de preuve qui nous ont été présentés donnent à penser que, dans la pratique, les services essentiels pour qu'une transaction par carte de paiement soit réalisée peuvent être fournis par un ou plusieurs fournisseurs de services. Comme nous l'avons dit, même si certains fournisseurs fournissent d'une manière intégrée toutes les diverses composantes de ce service, d'autres fournisseurs peuvent se spécialiser dans un segment de ce service. À notre avis, le fait que certaines composantes de services puissent être fournies par des fournisseurs différents ne constitue pas une base suffisante pour classer chacun ou certains de ces services dans des sous-secteurs différents. En effet, comme l'ont noté les États-Unis, "[c]'est la combinaison qui permet que la transaction par carte de paiement ait lieu".²⁴¹ Par conséquent, le simple fait que des fournisseurs distincts fournissent une composante particulière d'un service ne signifie pas en soi que cette composante devrait être classée en tant que service distinct ou que la composante ne fait pas partie d'un service intégré. À notre avis, la question pertinente s'agissant d'un service intégré n'est pas de savoir s'il est fourni par un seul fournisseur ou par plusieurs fournisseurs, mais plutôt si les services qui le composent, lorsqu'ils sont combinés, aboutissent à un service nouveau et distinct, le service intégré.

7.185 Nous notons qu'il apparaît que la Chine elle-même admet que certains services, bien que fournis par de fournisseurs différents, puissent néanmoins être classés dans le même sous-secteur. En effet, les services d'émission et d'acquisition pourraient être considérés comme deux "services

²³⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 11 (citant d'autres références aux communications écrites des États-Unis). Voir aussi la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 13 à 18.

²³⁷ Déclaration liminaire de la Chine à la deuxième réunion de fond, paragraphes 20 et 21; réponse à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 3; et observations sur la réponse des États-Unis aux questions n° 73 et 77 du Groupe spécial, paragraphe 12.

²³⁸ Voir plus haut la section VII.C.1.

²³⁹ Voir notre analyse plus haut au paragraphe 7.60.

²⁴⁰ Réponse de la Chine à la question n° 75 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 3, y compris les éléments de preuve qui y sont indiqués.

²⁴¹ *Ibid.*

distincts et identifiables séparément", pour utiliser la terminologie de la Chine. Comme le démontrent les arguments des parties, l'émission et l'acquisition sont des activités différentes.²⁴² En outre, pour toute transaction par carte de paiement donnée, l'établissement émetteur et l'établissement acquéreur ne sont pas nécessairement la même entité; dans le modèle quadripartite, il s'agit souvent d'entités différentes. Néanmoins, la Chine ne propose pas de classer, respectivement, les services d'émission et les services d'acquisition dans deux sous-secteurs distincts, mais, au lieu de cela, elle fait valoir que ces deux services relèvent du sous-secteur d).²⁴³

7.186 Nous examinons maintenant la troisième question soulevée par les parties, à savoir si les services en cause sont des intrants liés à un service relevant du sous-secteur d). Nous rappelons que, selon la Chine, les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 reconnaissent expressément qu'un engagement spécifique ne s'étend pas aux services qui sont des intrants pouvant être classés séparément dans la taxinomie pertinente des services. De l'avis de la Chine, les services en cause sont tout au plus des "intrants" liés aux services d'émission et d'acceptation des cartes, qui, selon elle, relèvent du sous-secteur d) de sa Liste.²⁴⁴

7.187 Selon la Chine, les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 sont un moyen complémentaire d'interprétation visé par l'article 32 de la Convention de Vienne.²⁴⁵ Par conséquent, nous croyons comprendre que la Chine ne propose pas que nous nous appuyions sur les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 en tant que contexte dans le cadre de notre interprétation du sous-secteur d) conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne. Cependant, indépendamment du point de savoir si les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 peuvent être examinées en tant que contexte ou en tant que moyen complémentaire d'interprétation,

²⁴² Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 43; et première communication écrite, paragraphe 20.

²⁴³ La Chine estime que "[son] engagement *effectif* au titre du sous-secteur d) ... consistait à autoriser les établissements financiers étrangers à pénétrer sur son marché sur la base d'une présence commerciale pour émettre des cartes de paiement aux titulaires de carte et acquérir des transactions par carte de paiement auprès des commerçants". Première communication écrite de la Chine, paragraphe 8 (italique dans l'original). Nous rappelons que les services d'émission et d'acquisition ne sont pas en cause dans le présent différend et, par conséquent, nous n'avons pas besoin de déterminer où ces services devraient être classés. Nous acceptons la position de la Chine simplement aux fins de l'argumentation concernant cette question.

²⁴⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 106 à 108; et deuxième communication écrite, paragraphes 51 et 52. Le paragraphe 25 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 se lit comme suit: "[i]l est entendu que les engagements en matière d'accès au marché et de traitement national ne s'appliquent qu'aux secteurs ou sous-secteurs inscrits dans la liste. Ces engagements n'impliquent pas un droit pour le fournisseur d'un service faisant l'objet d'un engagement de fournir des services n'en faisant pas l'objet qui sont des intrants liés au service faisant l'objet d'un engagement". Voir aussi le paragraphe 17 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993.

²⁴⁵ Réponse de la Chine à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphe 105 ("L'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Jeux* a constaté que les Lignes directrices de 1993 constituaient un "moyen complémentaire d'interprétation" visé par l'article 32 de la Convention de Vienne. La Chine ne voit aucune raison de s'écarter de cette constatation en ce qui concerne les Lignes directrices de 2001.") En réponse à la même question, les États-Unis ont soutenu qu'"[e]n ce qui concernait les Lignes directrices de 2001, des questions se posaient pour ce qui est de la date, comme celle de savoir si elles étaient effectivement disponibles lorsque la Chine négociait ses engagements relatifs aux services". Réponse des États-Unis à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphe 145. Nous notons que les tierces parties ont des points de vue divergents sur la question de savoir si les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 devraient être prises en compte en vertu de l'article 31 ou 32 de la Convention de Vienne. L'Australie estime que les Lignes directrices de 2001 constituent un contexte pertinent conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne, tandis que l'Union européenne et le Guatemala considèrent que ce document fait partie des moyens complémentaires d'interprétation conformément à l'article 32. Réponse de l'Australie en tant que tierce partie à la question n° 6 du Groupe spécial (aucun numéro de paragraphe n'est fourni), réponse de l'Union européenne en tant que tierce partie à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 18; et réponse du Guatemala en tant que tierce partie à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 24.

nous ne sommes pas convaincus par l'argument de la Chine.²⁴⁶ La Chine n'a présenté aucun élément de preuve pour étayer son affirmation selon laquelle les SPE sont des services qui sont des "intrants" liés aux services d'émission et d'acquisition. Elle n'a pas non plus expliqué par une argumentation pourquoi il en était ainsi: elle a simplement indiqué une règle concernant d'une manière générale les services qui sont des "intrants". Nous ne savons pas très bien, par exemple, si l'on pourrait faire valoir que les services d'émission et d'acquisition sont des "intrants" liés aux SPE, et non le contraire.²⁴⁷ En l'absence d'éléments de preuve à l'appui ou d'explication concernant les SPE en tant qu'intrants, nous ne pouvons pas accepter l'affirmation de la Chine à cet égard.

7.188 Pour résumer notre interprétation du sous-secteur d) sur la base de la structure de l'AGCS en tant que contexte, nous sommes d'avis que le classement dans un seul sous-secteur d'un service constitué d'une combinaison de différents services n'est pas incompatible avec le principe de l'exclusivité mutuelle si ces services, lorsqu'ils sont combinés, aboutissent à un service distinct qui est fourni et consommé comme tel. De plus, le simple fait que des fournisseurs distincts fournissent une composante particulière d'un service ne signifie pas en soi que cette composante devrait être classée en tant que service distinct ou que la composante ne fait pas partie d'un service intégré. À notre avis, la question pertinente s'agissant du classement d'un service intégré n'est pas de savoir s'il est fourni par un seul fournisseur ou par plusieurs fournisseurs, mais plutôt si les services qui le composent, lorsqu'ils sont combinés, aboutissent à un service nouveau et distinct, le service intégré. Cela confirme notre point de vue selon lequel le sous-secteur d) englobe les services essentiels au traitement et à la réalisation des transactions effectuées en utilisant des cartes de paiement.

v) *Listes des autres Membres de l'OMC*

7.189 La Chine estime que les autres Membres de l'OMC considèrent que les services englobés dans le sous-secteur viii) sont limités aux services qui sont fournis par les banques et autres types d'établissements financiers. Selon elle, il n'y a aucune indication dans les engagements pris par tel ou tel Membre de l'OMC pour le sous-secteur viii) que ces services sont fournis par des fournisseurs autres que les banques ou autres établissements financiers.²⁴⁸

7.190 Les États-Unis estiment que la note d'information de 1998 du Secrétariat de l'OMC indique, en ce qui concerne les services de cartes de crédit, qu'ils sont "soit intégrés à la rubrique "tous services de règlement et de transfert monétaire"", soit "constituent une rubrique à part". Ainsi, les Membres de l'OMC ont soit traité les "services de carte de crédit" comme étant intégrés à la rubrique "tous services de règlement et de transferts monétaires" soit comme constituant une inscription à part, distincte; et aucun Membre n'a inclus les "services de carte de crédit" dans la rubrique 7.B.j (point xiv) de

²⁴⁶ La Chine affirme que "[d]ans de nombreux cas, les services qui "gèrent" ou "facilitent" la fourniture d'un autre service, ou qui concernent son "traitement" pourraient à bon droit être considérés comme des "intrants" liés à la fourniture de ce service". Première communication écrite de la Chine, paragraphe 107.

²⁴⁷ Nous observerons qu'en concédant à une banque une licence sur sa marque, un fournisseur de SPE autorise cette banque à émettre une carte de crédit sous une marque de commerce. C'est la disponibilité de la carte qui permettra aux clients d'effectuer des paiements. Ainsi, le service final, à savoir le service de règlement, est fourni par le fournisseur de SPE, et non par la banque. De ce point de vue, on peut au moins faire valoir que les services d'émission et d'acquisition constituent des services qui sont des intrants liés aux SPE. Comme il est noté plus haut, la présente analyse est sans préjudice de la question de savoir où les services d'émission et d'acquisition devraient être classés.

²⁴⁸ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 99; et réponse à la question n° 60 du Groupe spécial, paragraphe 109.

l'annexe) – "services de règlement et de compensation afférents à des actifs financiers, y compris valeurs mobilières, produits dérivés et autres instruments négociables".²⁴⁹

7.191 Le Groupe spécial rappelle que, dans les affaires *États-Unis – Jeux* et *Chine – Publications et produits audiovisuels*, les Listes AGCS des autres Membres de l'OMC ont été utilisées par les groupes spéciaux et l'Organe d'appel en tant que contexte pertinent pour l'interprétation de la Liste d'un Membre. Comme l'a noté l'Organe d'appel, "c'est la conséquence logique de l'article XX:3 de l'AGCS, qui dispose que les Listes des Membres de l'OMC font "partie intégrante" de l'AGCS".²⁵⁰ En même temps, l'Organe d'appel a reconnu qu'il fallait nuancer l'utilisation des Listes des autres Membres de l'OMC comme contexte en reconnaissant que "[c]haque liste a sa propre logique intrinsèque"; ainsi, les Listes des autres Membres de l'OMC "risquent d'être une utilité limitée pour élucider le sens de l'inscription à interpréter".²⁵¹ Jusqu'ici, elles n'ont pas constitué un élément central dans l'analyse contextuelle d'une inscription contestée.

7.192 Nous observons que, dans les Listes des autres Membres de l'OMC citées par la Chine, des noms différents sont utilisés pour décrire les entités qui fournissent les services énumérés dans le sous-secteur d). On trouve notamment "banques", "banques commerciales", "établissements financiers", "sociétés financières spécialisées" et "établissements de crédit".²⁵² La Chine n'a pas présenté d'éléments de preuve ni avancé d'arguments quant à la nature précise de ces entités qui portent des noms différents dans sa Liste et dans les Listes des autres Membres de l'OMC. Pour cette raison, nous ne voyons pas très bien si les Listes des autres Membres de l'OMC citées par la Chine indiquent bien que "tous services de règlement et de transferts monétaires" ne peuvent être fournis que par les "banques et autres types d'établissements financiers" au sens que la Chine attribue à ces expressions. En effet, comme il est noté plus haut, chaque liste a sa propre logique intrinsèque, et nous ne sommes pas en mesure de déterminer, sans plus d'éléments, si, et dans quelle mesure, les entités mentionnées dans les listes citées par la Chine correspondent effectivement à des "banques et autres types d'établissements financiers". De plus, comme nous l'expliquons en détail plus loin (voir la section VII.F.1), nous considérons que les engagements que la Chine a pris dans les sous-secteurs a) à f) s'appliquent à tous les établissements financiers étrangers et que l'expression "établissements financiers étrangers" utilisée dans la Liste de la Chine inclut les fournisseurs de SPE.

7.193 Ainsi, le contexte fourni par les Listes des autres Membres de l'OMC n'indique pas une interprétation différente de celle suggérée par les autres éléments du contexte examinés plus haut.

c) Objet et but

7.194 La Chine fait valoir que l'interprétation donnée par les États-Unis de sa Liste ou de points figurant dans l'Annexe sur les services financiers est "manifestement contraire à l'objet et au but de l'AGCS", parce qu'elle est "arbitraire, illogique et totalement imprévisible". À son avis, l'approche des États-Unis est contraire à la "sécurité et prévisibilité des engagements spécifiques des Membres de l'OMC, qui constituent un objet et un but importants de l'AGCS". Pour la Chine, l'approche des États-Unis conduit à une interprétation de [sa] Liste et de la liste de l'Annexe selon laquelle "le sens ne correspond jamais à l'énoncé", les services ne sont pas définis clairement et, de ce fait, il est

²⁴⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 59 du Groupe spécial, paragraphe 150; et deuxième communication écrite, paragraphes 40 et 41. Les États-Unis font référence à la Note d'information sur les services financiers du Secrétariat de l'OMC, S/C/W/72 (2 décembre 1998), paragraphe 13.

²⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 182.

²⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 383.

²⁵² La Chine a fait référence aux Listes du Cambodge (GATS/SC/140), de l'ex-République yougoslave de Macédoine (GATS/SC/138), de l'Inde (GATS/SC/42), de la Jordanie (GATS/SC/128), de la Corée (GATS/SC/48), de Macao (GATS/SC/50), de l'Arabie saoudite (GATS/SC/141), de la République slovaque (GATS/SC/77), du Venezuela (GATS/SC/92) et du Viet Nam (GATS/SC/142). Première communication écrite de la Chine, paragraphe 99.

"impossible d'inscrire et d'interpréter des engagements spécifiques avec un quelconque degré de sécurité et de prévisibilité". Selon elle, cette approche va "manifestement à l'encontre" de l'objet et du but de l'AGCS et doit être rejetée.²⁵³

7.195 Les États-Unis estiment que la "libéralisation progressive" préconisée dans le préambule de l'AGCS ne pourrait jamais être réalisée lorsque, comme suivant la théorie de la Chine, un service intégré et reconnu qui est fourni et consommé comme tel ne pourrait pas être classé dans un sous-secteur. De plus, en ce qui concerne l'argument de la Chine selon lequel l'objet et le but de l'AGCS demandent une plus grande "transparence," la propre théorie de la Chine rendrait les Listes de services des Membres de l'OMC "incompréhensibles et impossibles à concilier avec la réalité commerciale des services qu'elles sont censées refléter". Les États-Unis se demandent comment la transparence pourrait être assurée alors qu'un Membre pourrait prétendre libéraliser un sous-secteur particulier au moyen d'engagements spécifiques, puis supprimer un service intégré qui relèverait normalement de ce sous-secteur et faire valoir que divers éléments constituent des "services" distincts pour lesquels il n'a pris aucun engagement.²⁵⁴

7.196 Le Groupe spécial commence son examen de l'objet et du but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC en notant l'un des principaux objectifs énumérés dans le préambule de l'AGCS, à savoir "l'établissement d'un cadre multilatéral de principes et de règles pour le commerce des services, en vue de l'expansion de ce commerce dans des conditions de *transparence* et de *libéralisation progressive*". (pas d'italique dans l'original) Nous notons que, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Organe d'appel a constaté que le but de la transparence énoncé dans le préambule de l'AGCS venait à l'appui du besoin de précision et de clarté dans l'établissement des listes d'engagements annexées à l'AGCS, et soulignait combien il importait d'avoir des listes qui sont facilement compréhensibles par tous les autres Membres de l'OMC, ainsi que par les fournisseurs et les consommateurs de services.²⁵⁵ Dans ce différend, l'Organe d'appel a aussi rappelé ce qui suit:

... l'insécurité et la prévisibilité des "accords visant, sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels, à la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce" constituent un objet et un but de l'Accord sur l'OMC ... Cela confirme l'importance de la sécurité et de la prévisibilité des engagements spécifiques des Membres, qui constituent également un objet et un but de l'AGCS.²⁵⁶

7.197 Nous rappelons aussi qu'en examinant le principe de libéralisation progressive en tant qu'expression de l'objet et du but de l'AGCS, l'Organe d'appel ne pensait pas que ce principe "... [venait] étayer une interprétation qui réduirait le champ et la portée d'engagements spécifiques qui [avaient] déjà été contractés par des Membres de l'OMC et par lesquels ces Membres [étaient] liés".²⁵⁷ Nous sommes aussi conscients du fait qu'à la fois dans l'affaire *États-Unis – Jeux* et dans l'affaire *Chine – Publications et produits audiovisuels*, l'Organe d'appel a fait observer que les objectifs de l'AGCS ne donnaient pas d'indication spécifique s'agissant de l'interprétation correcte à donner aux inscriptions en cause.²⁵⁸

7.198 Nous pensons que notre interprétation de la portée des engagements de la Chine figurant dans le sous-secteur d) est conforme à l'objectif de transparence parce qu'elle classe dans un seul

²⁵³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 27 à 29.

²⁵⁴ Déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion de fond, paragraphe 17.

²⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 188.

²⁵⁶ *Ibid.*

²⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 394.

²⁵⁸ "Aucun des objectifs énumérés dans le préambule de l'AGCS ne donne d'indication spécifique s'agissant de l'interprétation correcte à donner à l'inscription "Services de distribution d'enregistrements sonores" dans la Liste AGCS de la Chine." Rapport de l'Organe d'appel *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 393. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 189.

sous-secteur des services qui, lorsqu'ils sont combinés, aboutissent à un service nouveau et distinct, le service intégré. Ce service intégré est fourni et consommé comme tel. En outre, en conciliant le classement des SPE avec la réalité commerciale de ces services, notre interprétation renforce la prévisibilité, la sécurité et la clarté des engagements spécifiques au titre de l'AGCS. Pour ces raisons, notre interprétation est aussi conforme à l'objectif de libéralisation progressive énoncé dans le préambule de l'AGCS.

7.199 Ainsi, notre conclusion selon laquelle le sous-secteur d) de la Liste de la Chine englobe les SPE est conforme à l'objet et au but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC.

d) Conclusion

7.200 Le Groupe spécial a maintenant terminé son analyse de la portée de l'engagement de la Chine figurant dans le sous-secteur d) de sa Liste annexée à l'AGCS en ce qui concerne "tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)" conformément aux règles d'interprétation codifiées à l'article 31 de la Convention de Vienne.

7.201 Notre analyse du sens ordinaire des termes "règlement", "monétaire" et "transfert", lorsqu'ils sont utilisés ensemble, fait état du transfert d'argent d'un individu ou d'un lieu à un autre. L'argent transféré peut être dû pour des marchandises ou des services, ou pour régler une dette. En examinant les expressions "services de règlement" et "services de transferts monétaires", nous avons déterminé que les "services de règlement et de transferts monétaires" pouvaient être définis comme les services qui "gèrent", "facilitent" ou "permettent" l'acte consistant à régler ou à transférer de l'argent. Enfin, nous avons observé que l'utilisation du terme "tous" exprimait l'intention de couvrir de manière exhaustive la gamme complète des "services de règlement et de transferts monétaires" englobés dans le sous-secteur d). En ce qui concerne le membre de phrase "y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites" figurant dans le sous-secteur d), nous avons conclu qu'il constituait une liste exemplative qui confirmait que le membre de phrase "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires" désignait les services qui sont essentiels au traitement et à la réalisation des transactions comportant l'utilisation de cartes de paiement. En outre, l'ajout entre parenthèses "(y compris règlement des importations et exportations)" confirme que le sous-secteur d) inclut le règlement et, implicitement, la compensation, lorsque des traites sont utilisées comme instruments de règlement. À notre avis, cela indique que le règlement et, par conséquent, la compensation, des transactions donnant lieu à l'utilisation d'autres instruments de règlement, tels que ceux énumérés dans le sous-secteur d), sont classés à bon droit dans le sous-secteur d).

7.202 En examinant le reste de la Liste de la Chine, nous avons constaté que ni la rubrique "Services bancaires énumérés ci-après", ni les inscriptions au titre de l'engagement selon le mode 1, n'indiquaient une interprétation différente du champ d'application du sous-secteur d). De plus, notre analyse de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers nous a conduit à la conclusion que le sous-secteur xiv) de cette annexe n'englobait pas la compensation et le règlement des instruments qui sont des cartes de paiement énumérés dans le sous-secteur d) de la Liste de la Chine. De plus, notre interprétation contextuelle du sous-secteur d) fondée sur la structure de l'AGCS nous a amenés à penser que le classement, dans un seul sous-secteur, d'un service constitué d'une combinaison de différents services n'était pas incompatible avec le principe de l'exclusivité mutuelle si ces services, lorsqu'ils sont combinés, aboutissent à un service distinct, qui est nécessairement fourni et consommé comme tel. Également, le simple fait que des fournisseurs distincts puissent offrir des composantes particulières d'un service ne signifie pas en soi que cette composante devrait être classée en tant que service distinct ou qu'elle ne fait pas partie d'un service intégré. En outre, les arguments présentés en ce qui concerne les Listes des autres Membres de l'OMC n'indiquent pas une interprétation différente de celle suggérée par les autres éléments du contexte. Enfin, nous avons constaté que notre

interprétation de l'engagement de la Chine dans le sous-secteur d) était conforme à l'objet et au but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC.

7.203 Nous rappelons que la demande d'établissement d'un groupe spécial définit les services en cause comme suit:

[L]es services de paiement électronique comprennent les services au moyen desquels les transactions par cartes de paiement ... sont traitées et les transferts de fonds entre les institutions participant aux transactions sont gérés et facilités.

7.204 Compte tenu de son examen du champ d'application du sous-secteur d) de la Liste de la Chine, le Groupe spécial constate que ce sous-secteur inclut les services en cause.²⁵⁹

3. Recours à des moyens complémentaires d'interprétation

7.205 Conformément à l'article 32 de la Convention de Vienne, celui qui interprète un traité peut faire appel à des moyens complémentaires d'interprétation, "en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31 laisse le sens ambigu ou obscur ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable".

7.206 Les parties au différend ont fait référence à la CPC en tant que moyen complémentaire d'interprétation.²⁶⁰ La Chine a aussi fait référence aux Lignes pour l'établissement des listes de 2001 en tant que source d'interprétation en vertu de l'article 32.²⁶¹ Le Groupe spécial estime que son interprétation de la Liste de la Chine conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne ne laisse pas le sens ambigu ou obscur ni ne conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

7.207 Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire de recourir à des moyens complémentaires d'interprétation en vertu de l'article 32 de la Convention de Vienne.

E. LES MESURES EN CAUSE

7.208 Les États-Unis ont indiqué une série de six prescriptions, ou mesures, dont ils allèguent que, seules ou conjointement, elles ont pour effet d'imposer des restrictions à l'accès aux marchés et des limitations concernant le traitement national aux fournisseurs de services des autres Membres de l'OMC qui veulent fournir des SPE en Chine. Ils font valoir que ces mesures sont maintenues au moyen d'une série d'instruments juridiques. Comme nous l'examinons dans le détail dans les sections VII.F et VII.G, les États-Unis affirment que ces six prescriptions sont incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de l'article XVI:1 et XVI:2 a), et de l'article XVII de l'AGCS.

7.209 Les États-Unis ont allégué l'existence des prescriptions suivantes²⁶²:

²⁵⁹ À notre avis, les services en cause sont couverts par le sous-secteur d), qu'ils soient fournis en liaison avec des cartes de paiement qui sont utilisées, par exemple, à des terminaux PDV pour acheter des marchandises ou des services ou en liaison avec des cartes de paiement qui sont utilisées à des GAB pour retirer de l'argent.

²⁶⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 76 du Groupe spécial, paragraphes 12 et 39.

²⁶¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 102 à 108.

²⁶² Les brèves descriptions des prescriptions pertinentes données ci-après sont identiques ou très semblables à celles qui figurent dans les communications écrites des États-Unis. Par exemple, réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 77; première communication écrite, paragraphe 12; et deuxième communication écrite, paragraphe 6.

- a) prescriptions qui obligent à passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en renminbi (RMB) (ci-après dénommées par le Groupe spécial "prescriptions concernant le fournisseur exclusif");
- b) prescriptions imposées aux émetteurs voulant que les cartes de paiement émises en Chine arborent le logo de la CUP ("prescriptions concernant les émetteurs");
- c) prescriptions voulant que tous les GAB, matériels de traitement des transactions par carte des commerçants et terminaux PDV en Chine acceptent les cartes CUP ("prescriptions concernant le matériel pour les terminaux");
- d) prescriptions imposant aux établissements acquéreurs d'afficher le logo de la CUP et d'être capables d'accepter toutes les cartes de paiement arborant le logo de la CUP ("prescriptions concernant les acquéreurs");
- e) prohibitions concernant l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires ("prohibitions interrégionales/interbancaires"); et
- f) prescriptions concernant les transactions électroniques par carte exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong ("prescriptions concernant Hong Kong/Macao").²⁶³

7.210 Les États-Unis estiment que ces prescriptions sont maintenues au moyen d'une série d'instruments juridiques chinois qui sont eux-mêmes indiqués dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.²⁶⁴

7.211 La Chine soutient que les États-Unis n'ont pas démontré que les mesures alléguées fonctionnaient d'une manière incompatible avec l'article XVI²⁶⁵ ou l'article XVII²⁶⁶ de l'AGCS. Elle estime que les prescriptions dont les États-Unis ont indiqué qu'elles étaient les mesures en cause dans le présent différend ne sont pas contraires à ces dispositions de l'OMC, comme les États-Unis l'allèguent. Elle considère plutôt que les mesures indiquées établissent un réseau interbancaire national pour la compensation et le règlement des transactions par carte de paiement en RMB et créent par ailleurs des normes techniques et commerciales uniformes qui permettent à ce réseau de cartes de paiement interbancaire de fonctionner.²⁶⁷ Au cas où le Groupe spécial entreprendrait d'examiner les allégations des États-Unis, la Chine fait valoir que ces allégations doivent se fonder exclusivement sur les instruments juridiques expressément indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.²⁶⁸

7.212 Le Groupe spécial examinera ci-après les allégations des États-Unis selon lesquelles la Chine impose certaines prescriptions qui sont incompatibles avec les obligations lui incombant au titre des articles XVI et XVII de l'AGCS. Pour ce faire, nous devons d'abord examiner si la Chine impose en fait les prescriptions mentionnées ci-dessus. À cette fin, il nous faut évaluer la teneur précise de la série d'instruments juridiques qui ont été cités par les États-Unis. Avant de procéder à cette évaluation, toutefois, nous allons d'abord définir le statut des trois instruments juridiques dont la

²⁶³ Conformément aux vues exprimées par les parties, le présent rapport désigne les territoires douaniers distincts de Hong Kong, Chine et de Macao, Chine sous les noms de Hong Kong et Macao, respectivement.

²⁶⁴ WT/DS413/2, pages 3 à 5.

²⁶⁵ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 90 à 102.

²⁶⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 151 à 160; deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 115 à 121.

²⁶⁷ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 36.

²⁶⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 83 à 89.

Chine allègue qu'ils ont été abrogés ou remplacés et répondre à la préoccupation de la Chine selon laquelle les États-Unis ont élargi la portée de leur contestation pour y inclure des mesures qui ne sont pas spécifiquement indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.

1. Les mesures spécifiques en cause font partie de la contestation des États-Unis

a) Les instruments juridiques chinois en tant que fondement de l'existence des mesures en cause

7.213 Nous avons expliqué ci-dessus que les États-Unis avaient indiqué une série de six prescriptions dont ils allèguent qu'elles sont incompatibles avec les articles XVI et XVII de l'AGCS. Pour chacune de ces six prescriptions, les États-Unis ont indiqué une "liste exemplative d'instruments dans lesquels apparaît la mesure considérée".²⁶⁹

7.214 Dans sa communication présentée à titre de réfutation, la Chine fait valoir que les États-Unis ont cherché à fonder indûment leurs allégations sur des mesures qui ne sont pas spécifiquement indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.²⁷⁰ La Chine est d'avis qu'au lieu de concentrer leur attention sur ces instruments juridiques, les États-Unis ont essayé de modifier indûment le fondement de leurs allégations pour cibler des mesures en cause qui existent "indépendamment" de tout instrument juridique particulier.²⁷¹ La Chine fait valoir qu'en raison de la manière dont ils ont formulé leur demande d'établissement d'un groupe spécial, toutefois, les États-Unis ne peuvent pas modifier leur contestation de façon à alléguer que les six prescriptions existent "indépendamment" ou en tant que "règles ou ... normes non écrites appliquées de manière générale et prospective".²⁷² La Chine affirme que les États-Unis n'ont pas présenté "le moindre élément de preuve" pour satisfaire à l'"exigence élevée" à laquelle est assujettie une partie plaignante qui conteste une règle ou norme non écrite alléguée.²⁷³ En conséquence, la Chine demande au Groupe spécial de limiter son évaluation des allégations des États-Unis aux mesures qui sont "spécifiquement" indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial conformément aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord.²⁷⁴

7.215 Le Groupe spécial fait observer que l'article 6:2 du Mémoire d'accord exige d'une partie plaignante qu'elle indique les "mesures spécifiques en cause" en plus de satisfaire à d'autres prescriptions. De plus, l'article XXVIII a) de l'AGCS définit une "mesure" aux fins de l'AGCS comme "toute mesure prise par un Membre, que ce soit sous forme de loi, de réglementation, de règle, de procédure, de décision, de décision administrative, ou sous toute autre forme".

7.216 Dans trois paragraphes descriptifs de leur demande d'établissement d'un groupe spécial²⁷⁵, les États-Unis décrivent les "prescriptions" ou "mesures" qu'ils considèrent être incompatibles avec les

²⁶⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial.

²⁷⁰ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 89. Dans sa deuxième communication écrite, la Chine a contesté la manière dont les États-Unis avaient indiqué les mesures en cause dans le présent différend, en particulier en ce qui concerne l'allégation formulée par les États-Unis au titre de l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Voir la deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 83 à 89. Les États-Unis avaient formulé leurs allégations au titre des articles XVI et XVII de l'AGCS pour les mêmes mesures et pour des instruments juridiques identiques. En conséquence, le Groupe spécial juge approprié d'examiner cette question de façon générale pour toutes les allégations des États-Unis.

²⁷¹ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 84; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 62.

²⁷² Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 88; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphes 63 à 70.

²⁷³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 88, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphe 198.

²⁷⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 86 et 87.

²⁷⁵ WT/DS413/2, pages 2 et 3.

obligations de la Chine au titre des articles XVI et XVII de l'AGCS. En outre, la demande d'établissement d'un groupe spécial indique une série d'instruments décrits comme ceux "au moyen desquels la Chine maintient ces mesures".²⁷⁶ Les États-Unis ont fait référence à ces six prescriptions tout au long de la procédure ainsi qu'aux instruments indiqués.²⁷⁷ Pour chacune des six prescriptions alléguées, ils ont expliqué qu'ils fournissaient une "liste exemplative d'instruments dans lesquels apparaissait la mesure considérée".²⁷⁸ Les États-Unis ont demandé au Groupe spécial de formuler des constatations "concernant chacune des *mesures* qu'[ils] ont contestées".²⁷⁹

7.217 Au regard de la formulation de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis et des explications qu'ils ont fournies dans leurs communications et en réponse aux questions du Groupe spécial, nous croyons comprendre que les États-Unis sollicitent des constatations sur les six prescriptions alléguées, à savoir celles auxquelles il est fait référence au paragraphe 7.209 ci-dessus. Nous croyons comprendre en outre que les États-Unis ont présenté les instruments juridiques pertinents comme éléments de preuve à l'appui de l'existence des six prescriptions alléguées.

7.218 Nous relevons la préoccupation de la Chine selon laquelle les États-Unis ont cherché à établir l'existence des six prescriptions alléguées "indépendamment" des instruments juridiques figurant dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Nous considérons que les États-Unis doivent établir l'existence des prescriptions alléguées en s'appuyant sur certains éléments de preuve concrets et pas simplement en affirmant leur existence. Dans leur première communication écrite, leur déclaration liminaire à la première réunion de fond du Groupe spécial et en réponse aux questions du Groupe spécial après la première réunion de fond, les États-Unis ont précisé que les instruments indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial établissaient le fondement de leurs allégations concernant chacune des six prescriptions.²⁸⁰ Nous sommes donc d'avis que les États-Unis ont fondé leur recours sur ces instruments juridiques. Nous examinerons donc les allégations des États-Unis à la lumière de ces instruments.

7.219 Enfin, nous considérons que cette approche est compatible avec la définition large d'une mesure qu'en donne l'article XXVIII a) de l'AGCS. Selon nous, le fait que les États-Unis considèrent qu'une série d'"instruments" "illustrent" ou "font apparaître" l'existence de six prescriptions alléguées n'interdit pas de formuler des constatations sur les six prescriptions indiquées comme étant les "mesures" en cause au sens de l'article 6:2 du Mémoire d'accord et de l'article XXVIII a) de l'AGCS. Nous observons également que cette approche est compatible avec la demande des États-Unis quant à la façon dont le Groupe spécial devrait examiner leur recours.²⁸¹

7.220 En conséquence, nous examinerons si les instruments juridiques indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis établissent l'existence des six prescriptions ou mesures alléguées en cause. Il appartient aux États-Unis en tant que partie plaignante de démontrer leur existence.

²⁷⁶ WT/DS413/2, pages 3 à 5.

²⁷⁷ Voir, par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 4; la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 6; la déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 38; les réponses des États-Unis aux questions n° 4 et 71 du Groupe spécial.

²⁷⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial.

²⁷⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial. (*italique dans l'original*)

²⁸⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 à 72 et 89 à 117, et notes de bas de page 40 à 45, 62 à 67 et 81 à 84; déclaration liminaire des États-Unis après la première réunion de fond, paragraphes 43 et 44 et 48 à 51, et notes de bas de page 37 et 38, et 42 à 45; réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial, paragraphes 24 à 36.

²⁸¹ Pour une analyse plus détaillée de cette question, voir les paragraphes 7.230 à 7.232 ci-après.

b) Abrogation ou remplacement de certains instruments juridiques chinois

7.221 Dans sa première communication écrite adressée au Groupe spécial, la Chine a présenté des éléments de preuve établissant que les documents n° 94²⁸² et 272²⁸³ avaient été tous deux abrogés le 23 mars 2010 et avaient cessé d'avoir un effet juridique avant la date d'établissement du Groupe spécial le 11 février 2011.²⁸⁴ En réponse à une question du Groupe spécial, la Chine a indiqué qu'un troisième instrument, le document n° 66²⁸⁵, avait été remplacé par le document n° 53 le 1^{er} novembre 2010, également avant la date d'établissement du Groupe spécial. La Chine demande au Groupe spécial de s'abstenir de formuler des constatations concernant ces trois instruments.²⁸⁶ Les États-Unis ont fait référence à tous ces instruments juridiques dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial²⁸⁷ et par la suite dans leurs communications adressées au Groupe spécial.

7.222 La question en l'espèce est celle de savoir si le Groupe spécial devrait prendre en considération certains instruments – les documents n° 66, 94 et 272 – dans son évaluation des allégations des États-Unis. Nous jugeons approprié de définir d'abord le statut juridique de ces instruments, avant d'examiner les allégations des États-Unis, puisque ces instruments ont été cités comme éléments de preuve de l'existence de cinq des six prescriptions alléguées en cause.

7.223 En réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont indiqué qu'ils "ne contest[ai]ent pas que le document n° 53 indiqu[ai]t qu'il entr[ai]t en vigueur en même temps que seraient abolis d'autres instruments, y compris le document n° 66, et en ce sens, il pouvait être considéré que [le document n° 53] avait remplacé le document n° [66]".²⁸⁸ Les États-Unis ne formulent pas d'observations spécifiques sur les instruments qui ont annoncé l'abrogation des documents n° 94 et 272. Ils font valoir plutôt que "séparément et indépendamment" des documents n° 66, 94 et 272, les autres instruments indiqués en cause sont suffisants pour "établir le fondement" de leurs allégations.²⁸⁹ Les États-Unis n'ont donc pas réfuté les éléments de preuve présentés par la Chine concernant l'abrogation des documents n° 94 et 272 ni ne contestent que le document n° 66 a été remplacé par le document n° 53.²⁹⁰ Compte tenu des éléments de preuve présentés par la Chine et des arguments des deux parties, nous considérons que les documents n° 94 et 272 ont tous deux été abrogés et que le document n° 66 a été remplacé par le document n° 53.

²⁸² Pièces US-42; CHN-57.

²⁸³ Pièces US-43; CHN-58.

²⁸⁴ Première communication écrite de la Chine, note de bas de page 27, faisant référence à l'Annonce de la PBC [2010] n° 2, pièce CHN-15.

²⁸⁵ Pièces US-45; CHN-61.

²⁸⁶ Première communication écrite de la Chine, note de bas de page 27; réponse de la Chine à la question n° 21 du Groupe spécial. La Chine fait référence à l'article VIII du document n° 53, qui a été présenté en tant que pièce CHN-54, pour prouver que le document n° 66 a été remplacé. La traduction en anglais de l'article VIII de ce document fournie par la Chine est libellée comme suit: "This Circular shall come into force as of November, 1 2010. The Circular of the State Administration of Foreign Exchange on Regulating the Administration of Foreign Currency bankcards [Hui Fa (2004) No. 66] ... shall be abolished at this time" (La présente circulaire entrera en vigueur le 1^{er} novembre 2010. La Circulaire de l'Administration nationale des changes sur la réglementation de l'administration des cartes bancaires en devises (Hui Fa [2004] n° 66) ... sera abrogée à compter de la même date). La traduction en anglais du document n° 53 fournie par les États-Unis indique la même chose.

²⁸⁷ WT/DS413/4, page 3.

²⁸⁸ Réponses des États-Unis aux questions n° 4 à 6 du Groupe spécial; réponse des États-Unis à la question n° 70 du Groupe spécial.

²⁸⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial.

²⁹⁰ Nous avons observé dans la note de bas de page 286 que les traductions en anglais du document n° 53 fournies par les États-Unis et la Chine disposaient de la même manière que le document n° 53 remplaçait le document n° 66.

7.224 Dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*, l'Organe d'appel a noté que "le fait qu'une mesure [était] venue à expiration [pouvait] influencer sur ce que [pouvait] être la recommandation d'un groupe spécial" mais qu'il n'était "pas déterminant pour la question de savoir si un groupe spécial [pouvait] examiner des allégations concernant cette mesure".²⁹¹ Dans des affaires antérieures, des groupes spéciaux se sont penchés sur l'article 3:7 du Mémoire d'accord pour déterminer s'il était approprié d'examiner des allégations concernant de telles mesures. L'article 3:7 du Mémoire d'accord dispose que "[l]e but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends". Pour décider si le but d'arriver à une solution positive justifie ou non que des constatations soient formulées sur des mesures qui sont venues à expiration avant la date d'établissement d'un groupe spécial, des groupes spéciaux ont tenu compte des circonstances particulières d'un différend donné.²⁹² Ces circonstances comprenaient des considérations telles que le moment du retrait d'une mesure²⁹³, ainsi que la probabilité que le défendeur réintroduise ultérieurement la mesure.²⁹⁴

7.225 Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis ont indiqué une série de prescriptions dont ils allèguent qu'elles imposent des restrictions et exigences en matière d'accès aux marchés aux fournisseurs de services des autres Membres de l'OMC qui veulent fournir des SPE en Chine.²⁹⁵ Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, ils indiquent que chacune de ces "prescriptions" est "maintenue au moyen d'une série d'instruments".²⁹⁶ La demande d'établissement d'un groupe spécial mentionne ensuite une liste d'instruments. Les États-Unis ont par la suite expliqué que, pour chacune de ces "prescriptions", ils avaient indiqué une "liste exemplative d'instruments dans lesquels apparaissait la mesure considérée".²⁹⁷

7.226 Pour décider s'il faut tenir compte des documents n° 66, 94 et 272 afin de déterminer s'ils appuient l'existence des prescriptions pertinentes, nous jugeons approprié de déterminer si le fait d'examiner ces instruments juridiques serait conforme au but d'arriver à une solution positive du présent différend.

7.227 Nous relevons que les documents n° 94 et 272 ont été abrogés plus de dix mois avant l'établissement du Groupe spécial le 11 février 2011 et plus de six mois avant la date à laquelle des

²⁹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 272. Nous relevons également que dans l'affaire *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, l'Organe d'appel n'a pas désapprouvé la décision d'un groupe spécial de formuler une constatation concernant une mesure qui n'existait plus à la date d'établissement du Groupe spécial. L'Organe d'appel a plutôt conclu que le Groupe spécial avait fait erreur en recommandant que l'Organe de règlement des différends demande à la partie défenderesse de mettre en conformité avec ses obligations dans le cadre de l'OMC une mesure dont le Groupe spécial avait constaté qu'elle avait cessé d'exister. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, paragraphe 81.

²⁹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, paragraphes 60 à 82; rapports des groupes spéciaux *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphes 7.1648 à 7.1654; *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphes 6.4 à 6.15; et *États-Unis – Essence*, paragraphe 6.19.

²⁹³ Rapports des groupes spéciaux *CE – Produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1653; et *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphes 6.1 et 6.13.

²⁹⁴ Rapports des groupes spéciaux *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphe 6.14; et *États-Unis – Essence*, paragraphe 6.19. Le Groupe spécial *États-Unis – Essence* a opposé sa décision à celle prise par le Groupe spécial du GATT CEE – *Pommes (Chili I)* en 1980, qui s'était prononcé sur une mesure qui avait pris fin avant que l'accord sur le mandat du Groupe spécial soit intervenu. Comme l'a fait observer le Groupe spécial *États-Unis – Essence*, le mandat incluait en l'occurrence expressément la mesure supprimée et, comme le différend concernait une mesure saisonnière, sa réintroduction restait possible. Voir le rapport du Groupe spécial du GATT CEE – *Pommes (Chili I)*.

²⁹⁵ WT/DS413/2, pages 2 et 3.

²⁹⁶ WT/DS413/2, pages 3 à 5.

²⁹⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 5 du Groupe spécial.

consultations ont été demandées le 15 septembre 2010. Le document n° 66 a été remplacé le 1^{er} novembre 2010, soit trois jours après la tenue des consultations, mais cinq mois avant l'établissement du Groupe spécial. Nous ne connaissons pas les facteurs qui ont influé sur la décision de la Chine d'abroger le document n° 94 ou le document n° 272 et de remplacer le document n° 66, ni la chronologie de ces actions. Les États-Unis n'ont pas exprimé le point de vue selon lequel l'un ou l'autre de ces instruments devait être réintroduit ni fourni d'indications à cet effet. Ils ont plutôt clairement indiqué que leur recours était fondé même en l'absence de ces instruments, car ils sont d'avis que les prescriptions sont toujours maintenues au moyen d'autres instruments.²⁹⁸ Les États-Unis ont également fait valoir que les fournisseurs n'ont constaté aucune "différence sur le marché en ce qui concerne les restrictions, prohibitions et autres entraves à la fourniture de SPE pour les transactions par carte de paiement" à la suite de l'entrée en vigueur du document n° 53.²⁹⁹

7.228 Sur la base des éléments de preuve qui nous ont été présentés, nous n'avons aucune raison de supposer que les trois instruments seront réintroduits. Notre détermination porte donc sur trois éléments qui sont clairs. Premièrement, les documents n° 66, 94 et 272 n'étaient plus en vigueur à la date d'établissement du Groupe spécial. Autrement dit, ils n'avaient plus aucun effet juridique. Deuxièmement, les États-Unis n'ont avancé aucune allégation ni aucun élément de preuve selon lesquels la Chine pourrait réintroduire ces instruments. Troisièmement, nous croyons comprendre que les États-Unis allèguent que la Chine maintient actuellement chacune des prescriptions pertinentes même sans que ces instruments soient en vigueur. Par exemple, les États-Unis allèguent que les prescriptions existent indépendamment de la teneur des documents n° 66, 94 et 272, de telle sorte qu'"il n'y aurait aucune incidence sur les allégations [des États-Unis] concernant les six mesures distinctes, qui sont constituées d'instruments fonctionnant conjointement"³⁰⁰, même si le Groupe spécial devait s'abstenir de tenir compte des documents n° 66, 94 et 272. En conséquence, afin d'apporter une solution positive au présent différend, nous considérons qu'il nous appartient d'évaluer l'existence des mesures particulières en Chine sur la base des instruments qui étaient en vigueur au moment de l'établissement du Groupe spécial. Nous ne considérons pas que dans les circonstances particulières de la présente affaire il y ait lieu d'aller plus loin et d'examiner également les documents n° 66, 94 et 272. Comme il a été indiqué, les États-Unis n'ont pas fait valoir en l'espèce qu'ils seraient effectivement privés de la possibilité de faire examiner une ou plusieurs des prescriptions contestées par le Groupe spécial si celui-ci devait décider de ne pas tenir compte de ces instruments.

7.229 Par conséquent, pour les raisons qui précèdent, le Groupe spécial s'abstient de tenir compte des documents n° 66, 94 et 272 dans son analyse des mesures en cause. En conséquence, nous ne les examinons pas davantage.

2. Évaluation de l'existence des mesures en cause

7.230 Les États-Unis demandent au Groupe spécial d'évaluer les six prescriptions tant individuellement que conjointement les unes avec les autres pour déterminer si elles donnent lieu à une violation des articles XVI et XVII de l'AGCS. Ils font valoir qu'une telle approche serait compatible avec la pratique antérieure suivie par des groupes spéciaux et l'Organe d'appel³⁰¹ et estiment qu'elle contribuerait à "assurer une résolution efficace du présent différend".³⁰²

7.231 La Chine reconnaît en général que les groupes spéciaux peuvent avoir à examiner la conformité globale d'une série de mesures ou d'instruments juridiques et la façon dont les mesures

²⁹⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial.

²⁹⁹ Voir la réponse des États-Unis à la question n° 70 du Groupe spécial.

³⁰⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 23.

³⁰¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 34, citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 64; le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphes 8.82 à 8.131.

³⁰² Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 30 et 32.

interagissent les uns avec les autres sur la base de la teneur de ces instruments.³⁰³ Dans le présent différend, toutefois, elle estime que les États-Unis n'ont pas établi que les instruments indiqués étaient liés les uns aux autres comme ils devraient le faire pour obtenir gain de cause dans leur contestation. La Chine estime que les instruments indiqués "n'ont pas dans de nombreux cas de lien démontrable les uns avec les autres", parce qu'ils ont été établis "à des moments différents, par des organismes différents, sur des sujets différents".³⁰⁴ De plus, elle affirme que les allégations des États-Unis concernant la première prescription alléguée, à savoir les "prescriptions qui obligent à passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB", et la cinquième prescription alléguée, à savoir la "large prohibition concernant l'utilisation des cartes hors CUP", reviennent à "établir une distinction sans faire de différence".³⁰⁵ En conséquence, la Chine traite conjointement dans ses communications les allégations des États-Unis concernant ces prescriptions.

7.232 Le Groupe spécial relève que, dans des affaires antérieures, des groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont analysé des mesures ou des instruments juridiques non seulement sur une base individuelle, mais ont également examiné comment certaines mesures ou certains instruments fonctionnaient collectivement, de façon conjuguée, ou conjointement, pour évaluer les allégations d'un plaignant.³⁰⁶ Nous ne voyons d'emblée aucune raison de nous abstenir de considérer la demande des États-Unis qui veulent que nous examinions les prescriptions individuellement et telles qu'elles fonctionnent conjointement. Comme dans des affaires antérieures, il peut être nécessaire de procéder ainsi en fonction des circonstances particulières de la question dont le Groupe spécial est saisi, y compris la teneur des mesures particulières présentées au Groupe spécial, les relations d'interdépendance de ces mesures et le résultat de l'évaluation par le Groupe spécial des mesures prises individuellement. Dans l'évaluation à laquelle nous procédons en l'espèce, nous évaluerons à la fois la teneur et les relations d'interdépendance des instruments qui nous sont présentés.

7.233 Nous relevons aussi qu'il existe un chevauchement entre les instruments juridiques particuliers qui sont indiqués pour les six prescriptions alléguées. Concrètement, comme les États-Unis l'ont précisé au Groupe spécial³⁰⁷, chacun des instruments indiqués pour les prescriptions concernant les émetteurs, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, les prescriptions concernant les acquéreurs, les prohibitions interrégionales/interbancaires et les prescriptions concernant Hong Kong/Macao qui sont alléguées, c'est-à-dire les deuxième à sixième prescriptions énumérées au paragraphe 7.209 ci-dessus, est également indiqué en relation avec la prescription concernant le fournisseur exclusif alléguée, à savoir la première prescription figurant au paragraphe 7.209 ci-dessus. Dans les cas où le même instrument est indiqué pour plus d'une prescription, les États-Unis font souvent référence aux mêmes dispositions de cet instrument. Étant donné que les prescriptions relatives au fournisseur exclusif alléguées incorporent chacun des instruments juridiques cités à l'appui des cinq autres prescriptions, nous jugeons approprié de commencer par un examen des prescriptions concernant les émetteurs, les acquéreurs et le matériel pour les terminaux, avant de nous pencher sur la prescription concernant le fournisseur exclusif.

7.234 En outre, comme la Chine l'a indiqué, nous relevons que l'allégation des États-Unis au sujet de l'existence d'une prescription concernant le fournisseur exclusif et leur allégation au sujet de l'existence de prohibitions interrégionales/interbancaires visent fondamentalement la même

³⁰³ Deuxième communication écrite de la Chine, note de bas de page 48, faisant référence à la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 34 et 35; rapports des groupes spéciaux *États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur*; et *Australie – Pommes*.

³⁰⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, note de bas de page 48.

³⁰⁵ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 96.

³⁰⁶ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphes 250 à 255; et les rapports du Groupe spécial *Chine – Matières premières*, paragraphe 7.68; et du Groupe spécial *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphes 7.16 à 7.26.

³⁰⁷ Voir la réponse des États-Unis à la question n° 4 du Groupe spécial.

préoccupation, c'est-à-dire la question de savoir si les mesures en cause exigent que toutes les transactions intérieures par carte de paiement interbancaires libellées en RMB soient traitées sur le réseau de la CUP et pas sur le réseau d'un autre fournisseur de SPE, y compris les fournisseurs étrangers. Les États-Unis reconnaissent que ces deux "prescriptions" ont le même "effet ultime" sur les fournisseurs de SPE étrangers, mais ils expliquent qu'ils sollicitent des constatations séparées à cet égard "pour faire en sorte que les constatations [du Groupe spécial] visent les prescriptions considérées, qu'elles soient formulées en termes d'obligation de passer par la CUP ou d'utiliser les cartes CUP, ou de prohibition concernant l'utilisation des cartes hors CUP ou de prohibition concernant le fait de passer par un fournisseur de SPE autre que la CUP".³⁰⁸ Comme ces deux mesures alléguées sont d'une nature semblable, et comme tous les instruments juridiques indiqués relativement aux prohibitions interrégionales/interbancaires alléguées sont également indiqués relativement à la prescription concernant le fournisseur exclusif, nous analyserons les instruments indiqués en relation avec les prohibitions interrégionales/interbancaires dans le contexte de notre évaluation de la prescription concernant le fournisseur exclusif alléguée. Ce faisant, nous garderons à l'esprit la distinction établie par les États-Unis entre la question de savoir si les instruments sont formulés de manière à prescrire l'utilisation de cartes CUP ou de cartes hors CUP, ou comme une prohibition.

7.235 Nous rappelons aussi notre décision présentée aux paragraphes 7.221 à 7.227 ci-dessus de ne pas prendre en considération les documents n° 66, 94 et 272. Par conséquent, ces instruments particuliers ne sont pas examinés davantage ci-après pour déterminer si les six prescriptions alléguées existent.

7.236 Enfin, comme il est indiqué au paragraphe 1.10 et à l'annexe H du présent rapport, nous rappelons que les parties ont fait savoir qu'elles ne s'entendaient pas sur la traduction exacte d'un certain nombre d'aspects des instruments juridiques indiqués. En tant que partie plaignante, les États-Unis ont fourni leur propre version en anglais des dispositions de ces instruments. La Chine a parfois présenté sa propre version en anglais des mêmes instruments. À la demande du Groupe spécial, les parties se sont efforcées de se mettre d'accord sur une traduction unique. Elles sont parvenues à le faire dans certains cas. Dans les cas où les parties n'ont pas pu s'entendre sur une traduction unique, le Groupe spécial, en consultation avec les parties, a nommé un traducteur indépendant – l'Office des Nations Unies à Genève (ONUG) – pour fournir des conseils linguistiques spécialisés afin de l'aider à établir la traduction exacte. En règle générale, nous nous référons à la traduction de la partie plaignante, à moins que les parties ne soient convenues expressément d'une traduction différente ou que nous ne choissions de suivre les conseils du traducteur de l'ONUG. Dans tous les cas, toutefois, nous avons examiné les traductions fournies par les deux parties. Le cas échéant, nous nous référons aussi aux versions de la Chine. Toute citation de la traduction fournie par les États-Unis, ou de la traduction proposée par l'ONUG, d'un aspect particulier de la législation chinoise ne devrait pas être interprétée comme signifiant qu'il s'agit d'une traduction des instruments juridiques chinois qui fait autorité.

7.237 Avant de passer à l'examen des prescriptions chinoises pertinentes, il est utile d'examiner brièvement la question de savoir si, comme les États-Unis le soutiennent³⁰⁹, la CUP est un fournisseur des services en cause, c'est-à-dire un fournisseur de SPE. À l'appui de leur position, les États-Unis mentionnent, entre autres choses, l'article 12 des Statuts de la CUP et la définition du champ d'activité de la CUP figurant dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP.³¹⁰

³⁰⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 8.

³⁰⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 1 et 3.

³¹⁰ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 70 et 72 (faisant référence à l'article 12 des Statuts de la CUP, pièce US-20, et à la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP, pièce US-29). Voir également 2007 China Payment System Development Report, pièce US-15, page 25.

Comme les deux dispositions sont formulées dans des termes presque identiques, il suffit de citer l'article 12. Celui-ci dispose ce qui suit:

Au moment de l'enregistrement de la société conformément à la loi, son champ d'activité est le suivant: 1) établir et exploiter un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national; 2) fournir des technologies et des services spécialisés de paiement électronique avancés en liaison avec l'échange interbancaire d'informations sur les cartes bancaires; 3) innover en matière de technologie des cartes bancaires; 4) gérer et exploiter la marque "UnionPay"; 5) élaborer le code et les normes techniques pour les transactions interbancaires par carte et assurer la médiation et l'arbitrage des éventuels différends commerciaux résultant des transactions interbancaires; 6) organiser des activités de formation à l'intention du secteur, des séminaires commerciaux et des programmes d'échanges internationaux, et mener des travaux de recherche et offrir des services de consultation connexes; et 7) exercer toute autre activité commerciale qui pourrait être approuvée par la Banque populaire de Chine.

7.238 De plus, nous relevons que la Chine n'a pas expressément contesté que la CUP fournissait les services en cause, c'est-à-dire les SPE tels qu'ils sont définis dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis. À la lumière de ces éléments, la CUP peut, selon nous, être considérée à juste titre comme un fournisseur des services en cause.

a) Prescriptions imposées aux émetteurs voulant que les cartes de paiement émises en Chine arborent le logo de la CUP ("prescriptions concernant les émetteurs")

7.239 Nous examinons d'abord les prescriptions concernant les émetteurs. Les États-Unis affirment que ces prescriptions sont imposées par des dispositions spécifiques des instruments juridiques chinois suivants³¹¹:

- document n° 37 (articles 1.2 i), 2 et 3);
- document n° 57 (articles 1 à 6);
- document n° 129 (article 3.2 ii));
- document n° 219 (article III);
- document n° 76 (chapitre I, article 4);
- document n° 17 (articles 5, 7 à 10, et 64).

7.240 Les États-Unis estiment qu'au moyen de ces instruments, la Chine maintient des prescriptions imposées aux émetteurs voulant que les cartes de paiement émises en Chine arborent le logo de la CUP. Plus particulièrement, selon les États-Unis, la Chine impose des prescriptions voulant que les cartes bancaires émises en Chine pour les achats en RMB en Chine, ainsi que les cartes à double devise émises en Chine, arborent le logo de la CUP. D'après les États-Unis, cela signifie que les émetteurs doivent avoir accès au système de la CUP et qu'ils doivent payer la CUP pour obtenir cet accès.³¹²

7.241 La Chine répond que les instruments en cause exigent que toutes les cartes de paiement libellées en RMB émises en Chine arborent un logo commun – le logo *Yin Lian* – et soient conformes

³¹¹ Réponse des États-Unis à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 17. Les États-Unis s'appuient également sur les documents n° 94 et 272. Comme il est expliqué ci-dessus aux paragraphes 7.221 à 7.229, le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner la teneur de ces documents.

³¹² Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 4 et 100; WT/DS413/2, page 2.

à certaines normes techniques pour être capables d'être traitées sur le réseau de la CUP.³¹³ Ces instruments permettent à un réseau national de cartes de paiement interbancaire de fonctionner. La Chine estime en outre que les États-Unis n'ont mentionné aucun aspect des prescriptions concernant les émetteurs allégués qui empêcherait l'émission de cartes de paiement qui sont capables d'être traitées sur plusieurs réseaux.³¹⁴ La Chine soutient qu'il y a de nombreuses banques dans le monde entier qui émettent des cartes qui sont capables d'être traitées sur plus d'un réseau.³¹⁵ Elle fait aussi valoir qu'il n'y a rien dans les instruments en cause qui empêche les émetteurs d'afficher le logo de fournisseurs de SPE autres que la CUP sur les cartes bancaires qu'ils émettent, à condition que ces cartes arborent le logo *Yin Lian*.³¹⁶

7.242 Le Groupe spécial examinera l'un après l'autre les instruments susmentionnés sur lesquels les États-Unis s'appuient, de façon à déterminer s'ils imposent les prescriptions applicables concernant les émetteurs allégués. Avant de procéder à cet examen, nous devons toutefois examiner un problème de traduction qui se pose en relation non seulement avec les prescriptions concernant les émetteurs allégués, mais également avec les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux et les prescriptions concernant les acquéreurs allégués.

i) *Problème de traduction préliminaire*

7.243 Selon les États-Unis, les instruments qui imposent les prescriptions susmentionnées font souvent référence à un logo qui doit figurer sur les cartes bancaires émises en Chine ou sur le matériel pour les terminaux exploité en Chine.³¹⁷ Les États-Unis sont d'avis que le logo en question est celui de China UnionPay Co., Ltd. ("CUP") et, en conséquence, ils le désignent sous le nom de "logo de la CUP". En revanche, la Chine fait valoir que les instruments pertinents font référence au "logo *Yin Lian*", qui, dit-elle, indique l'interopérabilité d'une carte bancaire. Étant donné le désaccord des parties, il nous faut déterminer la traduction exacte des caractères chinois qui sont utilisés dans les instruments pertinents pour décrire le logo en question.

7.244 Les États-Unis font valoir que la traduction exacte en anglais du logo dans toutes les situations en cause est "logo de la CUP", parce que les moteurs de traduction sur Internet traduisent généralement les caractères "*Yin Lian*" par "CUP" et parce que la CUP elle-même désigne son logo sous le nom de "logo de la CUP" ou de "label de la CUP", ou dans certains cas sous celui de "logo de UnionPay". Les États-Unis estiment en outre que contrairement à ce que la Chine laisse entendre, il n'y a aucune raison d'utiliser la translittération "*Yin Lian*". Ils observent à cet égard que le logo lui-même utilise la traduction en anglais "UnionPay". Et ils ajoutent qu'en l'espèce le produit de la translittération – "*Yin Lian*" – n'a aucune signification en anglais. Ils considèrent donc que si le Groupe spécial ne traduit pas le logo par "logo de la CUP", il n'y a aucune raison de traduire le logo en anglais autrement que par "UnionPay".³¹⁸

7.245 La Chine fait valoir qu'il est inexact de traduire l'expression chinoise "*Yin Lian*" par CUP. Le terme "CUP" désigne la China UnionPay et est une abréviation officielle du nom de la société "China UnionPay Co., Ltd." (CUP). De même, le mot "China" ne figure pas dans les dispositions pertinentes qui utilisent l'expression "*Yin Lian*". La Chine fait observer que le logo *Yin Lian* a été approuvé par la Banque populaire de Chine (PBC) en 2001 comme symbole de l'interopérabilité des cartes bancaires.

³¹³ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 36; réponse de la Chine à la question n° 104 b) du Groupe spécial, paragraphe 51.

³¹⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 93.

³¹⁵ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18.

³¹⁶ Réponse de la Chine à la question n° 104 b) du Groupe spécial, paragraphe 51.

³¹⁷ Le logo en question consiste en un losange tricolore qui renferme le mot "UnionPay" en anglais ainsi que les caractères chinois "*Yin Lian*".

³¹⁸ Observations des États-Unis du 4 janvier 2012 sur les problèmes de traduction, pages 1 et 2; observations des États-Unis du 24 février 2012 sur l'évaluation de l'ONUG, pages 1 et 3.

Elle ajoute que la CUP n'a pas été créée avant mars 2002. Elle indique en outre que le logo utilisé par la CUP est formé de trois éléments: 1) le logo indiquant l'interopérabilité des cartes bancaires; 2) l'expression chinoise désignant la China UnionPay (*Zhong Guo Yin Lian*); et 3) l'expression en anglais "China UnionPay". Selon la Chine, ce logo est utilisé comme marque ou symbole d'identité d'une société. La Chine propose donc que le Groupe spécial utilise l'expression "*Yin Lian*" plutôt que le mot CUP.³¹⁹

7.246 Le traducteur de l'ONUG auquel il a été demandé de conseiller le Groupe spécial indique qu'il n'existe aucune recette pour distinguer l'expression "*Yin Lian*" lorsqu'elle est utilisée sous une forme abrégée idiomatique signifiant "interopérabilité du réseau de cartes bancaires" et l'expression "*Yin Lian*" lorsqu'elle est utilisée pour désigner la UnionPay, voire, là encore de façon idiomatique, la société CUP. Le traducteur de l'ONUG observe en outre que le terme anglais "UnionPay" est lui-même un équivalent commode mais nécessairement approximatif de l'expression "*Yin Lian*" lorsqu'elle est utilisée au sens d'"interopérabilité du réseau de cartes bancaires".³²⁰ De plus, la même expression a été incorporée dans le nom de la société concernée. En conséquence, de l'avis du traducteur de l'ONUG, l'utilisation du terme anglais "UnionPay" pour désigner de façon abrégée la notion d'interopérabilité et la société prête à confusion. Compte tenu de cette ambiguïté, le traducteur de l'ONUG conseille au Groupe spécial d'utiliser la forme composée "*Yin Lian/UnionPay*", sauf dans les cas où la version chinoise utilise le nom complet "China UnionPay" ou "China UnionPay Co. Ltd."³²¹

7.247 Pour examiner ce problème de traduction, nous notons d'abord l'Appendice sur les pratiques commerciales figurant dans le document n° 76, qui dans une annexe définit l'expression "logo du réseau" comme suit: "[l]e logo [...] compren[ant] le nom de marque uniforme des cartes bancaires nationales (les idéogrammes chinois "*Yin Lian*") et le dessin symbolisant le réseau uni, tel qu'il est enregistré auprès de l'Office des marques. Tous les droits de propriété et d'utilisation appartiennent à la [United Association] ...".³²² Le document n° 76 a été promulgué par la PBC et date de 2001.³²³ En 2002, la CUP a obtenu sa licence d'exploitation. Selon cette licence, les activités qui entrent dans le champ d'activité de la société comprennent l'établissement et l'exploitation d'un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national, et la gestion et l'exploitation de la marque "UnionPay".³²⁴ Le réseau interbancaire couvrant tout le territoire national auquel le document n° 76 et la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP font référence constitue donc un seul et même réseau. Comme les parties l'ont expliqué, à compter de 2002, la CUP a pris la relève de la United Association à la tête de ce réseau.³²⁵

7.248 Nous croyons comprendre, au vu de l'évaluation du traducteur de l'ONUG, que ce que les parties ont désigné dans leurs traductions des instruments chinois sous le nom de "logo de la CUP" ou de "logo *Yin Lian*" est généralement le logo du réseau susmentionné, sauf dans certains cas où le texte

³¹⁹ Observations de la Chine du 4 janvier 2012 sur les problèmes de traduction, pages 1 à 3.

³²⁰ Le traducteur de l'ONUG fait observer que l'équivalent anglais du terme "UnionPay" n'a qu'un rapport éloigné avec le sens chinois original et que "BankCardNet" aurait été un choix plus approprié.

³²¹ Évaluation de l'ONUG, pages 3 et 4, et 16.

³²² Voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H. L'article 4.2 du chapitre I de l'Appendice sur les pratiques commerciales renferme une définition très similaire.

³²³ Voir également le communiqué de presse de la Banque populaire de Chine intitulé "Central Bank Introduces Bankcard Network Logo" (pièce US-26).

³²⁴ La pièce US-29 utilise le terme "UnionPay". L'article 12 des Statuts de la CUP décrit le champ d'activité de la société dans les mêmes termes que la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP. Selon les États-Unis, les Statuts de la CUP datent également de 2002. Réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 71.

³²⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 160; réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 71, paragraphe 7, et n° 115, paragraphe 104; réponse de la Chine à la question n° 99 du Groupe spécial, paragraphe 40.

original chinois fait référence à la CUP. Sur la base des conseils du traducteur de l'ONUG, nous acceptons que le logo du réseau qui utilise les caractères chinois "*Yin Lian*" symbolise l'interopérabilité, comme la Chine le soutient.³²⁶ Mais le logo du réseau n'est pas un logo générique qui indique l'interopérabilité d'une carte bancaire particulière avec *un* réseau interbancaire de cartes de paiement en Chine couvrant tout le territoire national. Comme l'indiquent clairement le document n° 76 et la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP, le logo du réseau indique plutôt l'interopérabilité d'une carte bancaire particulière avec le réseau spécifique qui est actuellement exploité par la CUP.

7.249 Nous croyons comprendre des propos de la Chine que la société China UnionPay (CUP) possède son propre logo de société, qui incorpore le logo du réseau. À la droite de ce logo, le logo de la société comprend en plus l'expression "China UnionPay" en chinois et en anglais.³²⁷ Dans cette mesure, comme le traducteur de l'ONUG l'a observé, une distinction peut, en principe, être faite entre le logo du réseau et le logo de la société. Cependant, comme la Chine l'a également confirmé en réponse à une question du Groupe spécial, la CUP n'utilise pas le logo complet de la société sur ses propres cartes de marque CUP émises en Chine, mais seulement le logo du réseau.³²⁸ À l'évidence, cela brouille la distinction entre le logo du réseau et le logo de la société.

7.250 Compte tenu de ce qui précède, nous jugeons convaincante la suggestion du traducteur de l'ONUG selon laquelle nous devrions faire référence au logo du réseau comme étant le logo "*Yin Lian/UnionPay*". Le mot composé proposé établit une distinction utile entre le réseau et la société CUP. De plus, il rend compte du fait que les deux termes figurent sur le logo du réseau – "*Yi Lian*" en chinois et "UnionPay" en anglais – et que le terme anglais "UnionPay" "n'a qu'un rapport éloigné"³²⁹ avec le sens des caractères chinois "*Yin Lian*". En conséquence, dans la suite du présent rapport, nous utiliserons la traduction proposée par l'ONUG, sauf dans les cas où le texte original chinois fait référence à la CUP ou lorsque nous résumons les arguments avancés par les parties.

7.251 L'emploi de la traduction proposée permet de préciser que, d'un point de vue formel, les textes juridiques pertinents font généralement référence au logo du réseau par opposition au logo de la société. Nous nous empressons de rappeler, toutefois, que c'est la CUP qui exploite actuellement le réseau en question, et que la CUP apparaît n'utiliser le logo du réseau que sur ses propres cartes de marque CUP. Par conséquent, il est quasiment inévitable, selon nous, que l'utilisateur moyen d'une carte bancaire arborant le logo du réseau associe ce logo à la CUP ou au réseau interbancaire couvrant tout le territoire national exploité par la CUP. Nous considérons donc que tant que la CUP est la société chargée d'exploiter le réseau interbancaire couvrant tout le territoire national pertinent, il importe peu d'un point de vue pratique que les instruments chinois pertinents fassent formellement référence au logo du réseau ou au logo de la CUP. Nous reviendrons plus en détail sur ce point par la suite.³³⁰

ii) *Document n° 37*

7.252 Le Groupe spécial se penche maintenant sur les instruments juridiques chinois que les États-Unis ont cités comme étant les sources des prescriptions concernant les émetteurs alléguées. Nous commençons par le document n° 37.

³²⁶ En particulier, la Chine a dit que le logo *Yin Lian* voulait dire que la carte bancaire en RMB sur laquelle le logo figurait pouvait être utilisée sur la base de son interopérabilité interbancaire. Réponse de la Chine à la question n° 105 a) du Groupe spécial, paragraphe 54.

³²⁷ Réponse de la Chine à la question n° 105 b) du Groupe spécial, paragraphe 55.

³²⁸ Réponse de la Chine à la question n° 105 b) et c) du Groupe spécial, paragraphes 55 à 57. Les éléments de preuve présentés par la Chine démontrent qu'il y a des cartes de crédit et de débit de marque CUP qui affichent seulement le logo du réseau (pièce CHN-105).

³²⁹ Évaluation de l'ONUG, page 16.

³³⁰ Voir, ci-après, le paragraphe 7.696.

7.253 S'agissant du document n° 37, les États-Unis invitent le Groupe spécial à se reporter au texte des articles 1.2 i) et 2.³³¹ Dans une note de bas de page, les États-Unis citent également l'article 3 comme disposition prescrivant l'utilisation du logo de la CUP.³³² Concernant l'article 2, les États-Unis observent qu'il interdit l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires.³³³

7.254 La Chine dit que le document n° 37 établit des normes techniques uniformes pour les cartes de paiement interbancaires. Il fait aussi du logo *Yin Lian* le logo commun des cartes de paiement interbancaires qui sont conformes à ces normes. Il prescrit que les banques commerciales qui émettent des cartes de paiement interbancaires utilisent le logo *Yin Lian* et s'affilient au réseau national de cartes de paiement interbancaires.³³⁴

7.255 Le Groupe spécial relève que les États-Unis ont indiqué que les articles 1.2 i), 2 et 3 du document n° 37 étaient les dispositions pertinentes. L'article 1.2 i) oblige toutes les banques commerciales à achever, d'ici à la fin de 2001, la transformation de leur système interne de traitement des cartes bancaires conformément aux normes et spécifications uniformes pour les cartes bancaires et à apporter les aménagements techniques nécessaires pour l'acceptation des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.³³⁵ Cette disposition n'impose pas comme prescription que toutes les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. Il apparaît plutôt qu'elle exige de toutes les banques commerciales, au nombre desquelles figurent les émetteurs, qu'elles soient capables de traiter les transactions réalisées en utilisant les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.256 La partie pertinente de l'article 2.1 i) dispose que "les cartes bancaires émises par toutes les banques commerciales qui peuvent être utilisées dans des transactions interbancaires en Chine doivent arborer le logo [*Yin Lian/UnionPay*]" au recto des cartes.³³⁶ L'article 2.2 i) prescrit qu'au plus tard à la fin de 2003, les banques commerciales devaient avoir remplacé toutes les cartes bancaires qui n'étaient pas conformes à la prescription concernant l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay*. À compter de 2004, les cartes bancaires n'arborant pas le logo *Yin Lian/UnionPay* ne pouvaient plus être utilisées pour les transactions interrégionales ou interbancaires.

7.257 L'article 2.1 iii) dit que toutes les cartes arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* doivent satisfaire aux spécifications techniques unifiées, et que tous les émetteurs de cartes bancaires doivent fournir des services interrégionaux et interbancaires correspondants conformément aux spécifications commerciales unifiées. De plus, conformément à l'article 2.2 i), au plus tard à la fin de 2003, les banques commerciales devaient avoir remplacé toutes les cartes bancaires qui n'étaient pas conformes aux prescriptions unifiées. Ces articles n'exigent pas que toutes les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. Mais ils imposent effectivement des prescriptions aux émetteurs en ce qui concerne les cartes bancaires émises en Chine et arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.258 S'agissant de l'article 3, les États-Unis disent qu'il exige l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay*. Nous ne voyons rien dans l'article 3 qui étayerait une telle affirmation. Nous relevons, toutefois, que l'article 3.1 exige des banques commerciales qui exercent leurs activités dans

³³¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 94.

³³² Deuxième communication écrite des États-Unis, note de bas de page 201.

³³³ Communication des États-Unis en réponse à la décision préliminaire, paragraphe 106.

³³⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

³³⁵ Voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H.

³³⁶ Conformément à l'article 2.1 i), les "cartes spéciales" ne sont pas visées par cette prescription. Les articles 7 et 8 du document n° 17 semblent indiquer que les "cartes spéciales" sont un type de carte de débit.

le secteur des cartes bancaires en Chine qu'elles s'affilient au réseau interbancaire d'échange sur les cartes bancaires couvrant tout le territoire national.³³⁷

7.259 Compte tenu de ce qui précède, nous considérons que l'article 2.1 i) et 2.2 i) exige des émetteurs qu'ils s'assurent que toutes les cartes bancaires émises en Chine pour une utilisation liée aux transactions interbancaires intérieures arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. En revanche, l'article 1.2 i) exige des émetteurs qu'ils transforment leurs systèmes de traitement de façon à pouvoir traiter les transactions faisant intervenir des cartes bancaires qui arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. L'article 2.1 iii) impose aux émetteurs des prescriptions qui apparaissent avoir pour objet de garantir l'interopérabilité des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*, c'est-à-dire qu'elles peuvent être utilisées dans les transactions interbancaires intérieures et interrégionales. L'article 3.1 exige des émetteurs qu'ils s'affilient au réseau national interbancaire de cartes bancaires.

iii) Document n° 57

7.260 Les États-Unis estiment que le document n° 57 renferme plusieurs prescriptions – énoncées aux articles 1^{er} à 6 – qui exigent que les cartes bancaires arborent le logo de la CUP.³³⁸

7.261 La Chine fait valoir que le document n° 57 précise les prescriptions énoncées dans le document n° 37. Il prescrit que les cartes de paiement émises à des fins d'utilisation interbancaire sur le marché intérieur arborent le logo *Yin Lian* et que les banques commerciales qui émettent des cartes de paiement interbancaire satisfont aux spécifications commerciales en matière d'interopérabilité des cartes bancaires figurant dans le document n° 76.³³⁹

7.262 Le Groupe spécial relève que les dispositions du document n° 57 que les États-Unis ont indiquées comme pertinentes sont les articles 1^{er} à 6. L'article premier prescrit que les cartes bancaires émises par toutes les banques commerciales à des fins uniquement d'interopérabilité sur le marché intérieur doivent arborer le logo uniforme *Yin Lian/UnionPay*, et que les cartes de crédit libellées en RMB doivent également arborer le logo holographique anticontrefaçon *Yin Lian/UnionPay*.³⁴⁰ En vertu de l'article 2, les cartes bancaires "à double compte" (c'est-à-dire à double devise) émises par toutes les banques commerciales en Chine à des fins d'interopérabilité sur le marché intérieur et à l'étranger doivent arborer le logo uniforme *Yin Lian/UnionPay*.³⁴¹

7.263 L'article 3 dispose que les cartes bancaires émises à des fins d'utilisation interrégionale ou interbancaire doivent être conformes aux spécifications commerciales et normes techniques unifiées. Il précise en outre que les banques commerciales doivent fournir à la PBC des échantillons de cartes qui satisfont aux prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay*. Aucun de ces deux éléments de l'article 3 n'impose de prescription voulant que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. Le premier élément – à savoir que les cartes bancaires doivent

³³⁷ Les États-Unis ont fait référence à l'article 3.1 dans le contexte d'une discussion sur les spécifications techniques applicables. Réponse des États-Unis à la question n° 119 du Groupe spécial, paragraphe 118.

³³⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 93; deuxième communication écrite des États-Unis, note de bas de page 201.

³³⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

³⁴⁰ Les logos des cartes de crédit, comme le logo de carte bancaire *Yin Lian/UnionPay*, figurent dans le coin inférieur droit au recto de la carte. Ils servent à identifier la marque de la carte. Les logos holographiques anticontrefaçon figurent également au recto de la carte, du côté droit, au-dessus du logo. Ils ont une fonction de sécurité. Nous relevons que la description par les États-Unis des prescriptions concernant les émetteurs ne fait nullement mention du logo anticontrefaçon *Yin Lian/UnionPay*. Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 4.

³⁴¹ Concernant la traduction des articles 1^{er} et 2, voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H.

être conformes aux spécifications commerciales et normes techniques unifiées – impose néanmoins aux émetteurs une prescription qui concerne les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. S'agissant du deuxième élément de l'article 3 – à savoir que les banques commerciales doivent fournir à la PBC des échantillons de cartes qui satisfont aux prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* – les États-Unis affirment que cela veut dire que les émetteurs doivent soumettre à l'approbation de la PBC toutes les cartes qu'ils émettent.³⁴² La Chine répond que les États-Unis donnent une interprétation erronée de l'article 3.³⁴³ Nous ne sommes pas convaincus, sur la base du texte de l'article 3 et en l'absence d'autres éléments de preuve, que cet article confère à la PBC le pouvoir de refuser l'émission d'une carte bancaire qui est conforme aux prescriptions relatives à l'utilisation du logo énoncées dans le document n° 57.

7.264 L'article 4 porte sur le logo holographique anticontrefaçon *Yin Lian/UnionPay*, qui est différent du logo *Yin Lian/UnionPay*. De plus, l'article 4 n'impose pas de prescription aux émetteurs ni n'exige l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.265 La partie pertinente de l'article 5 dispose que les banques commerciales doivent prendre au sérieux la promotion de l'utilisation et de l'acceptation du logo *Yin Lian/UnionPay*³⁴⁴, et qu'il leur fallait progressivement réduire le rôle joué par leurs propres marques de cartes bancaires sur le marché. L'article 6 dispose, entre autres choses, qu'à compter de 2002 aucune carte bancaire ne devait être autorisée à arborer un logo d'interopérabilité régionale.

7.266 Sur la base de ce qui précède, nous considérons que les articles 1^{er}, 2, 5 et 6 imposent une prescription selon laquelle toutes les cartes bancaires, y compris les cartes à double devise, émises en Chine pour une utilisation à l'occasion des transactions interbancaires intérieures doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*. L'article 3 impose aussi une prescription aux émetteurs. Cependant, cette prescription vise à garantir l'interopérabilité des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*, c'est-à-dire qu'elles puissent être utilisées dans les transactions interbancaires intérieures et interrégionales.

iv) *Document n° 129*

7.267 Les États-Unis estiment que l'article 3.2 ii) du document n° 129 exige que toutes les cartes bancaires nouvellement émises arborent le logo de la CUP et soient conformes aux spécifications commerciales unifiées et qu'elles satisfassent aux normes techniques de la CUP.³⁴⁵

7.268 La Chine n'évoque pas spécifiquement le document n° 129.

7.269 Le Groupe spécial relève que l'article 3.2 ii) se rapporte à l'"utilisation universelle des cartes bancaires arborant le logo [*Yin Lian/UnionPay*]". La partie pertinente dudit article dispose que toutes les cartes bancaires libellées en RMB nouvellement émises par les banques commerciales doivent être conformes aux spécifications commerciales et normes techniques unifiées, et arborer le logo *Yin Lian/UnionPay* unifié. Elle dit en outre que les banques commerciales doivent élaborer et présenter à la PBC des plans spécifiques en vue du remplacement des cartes bancaires encore en circulation qui n'arborent pas le logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.270 Compte tenu de ces éléments, nous considérons que l'article 3.2 ii) impose une prescription selon laquelle toutes les cartes bancaires en RMB émises en Chine pour une utilisation à l'occasion de

³⁴² Réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 57.

³⁴³ Deuxième communication écrite de la Chine, note de bas de page 51.

³⁴⁴ Les parties n'ont fourni aucun détail sur le sens de cette prescription, si ce n'est de confirmer qu'il s'agissait d'une prescription. Réponse des États-Unis à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 122; réponse de la Chine à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 89.

³⁴⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 95.

transactions interbancaires intérieures doivent arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay. Ledit article impose en outre aux émetteurs une prescription qui vise à garantir l'interopérabilité des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

v) *Document n° 219*

7.271 Les États-Unis font valoir que l'article III du document n° 219 prévoit l'obligation de passer par la CUP pour le traitement des transactions par carte autorisées et dispose également qu'aucun fournisseur de SPE ne peut traiter une transaction par carte qui n'est pas autorisée (c'est-à-dire effectuée avec des cartes n'arborant pas le logo de la CUP).³⁴⁶

7.272 La Chine dit que l'article III réglemente les acquéreurs dans les zones frontalières de la Chine et qu'il vise à lutter contre la fraude à la carte de paiement. Il exige que l'accord d'acquisition entre l'acquéreur et le commerçant précise que ce dernier ne doit pas utiliser le logo *Yin Lian* à des fins qui ne relèvent pas du champ de l'accord.³⁴⁷

7.273 Le Groupe spécial observe que l'article III vise les établissements acquéreurs de cartes bancaires en RMB.³⁴⁸ Il dispose que les accords d'acquisition de cartes en RMB que ces établissements concluent avec les commerçants doivent stipuler, entre autres choses, que ces derniers ne doivent pas utiliser le logo *Yin Lian*/UnionPay ni les terminaux PDV à des fins ne relevant pas du champ des accords d'acquisition.³⁴⁹ L'article III s'applique donc aux acquéreurs de cartes bancaires en RMB et aux commerçants avec lesquels ils concluent des accords d'acquisition. Il ne s'applique pas aux émetteurs ni à l'émission des cartes bancaires.

7.274 Compte tenu de ces éléments, nous considérons que l'article III n'impose pas aux émetteurs de prescription voulant que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay.

vi) *Document n° 76*

7.275 Les États-Unis appellent l'attention du Groupe spécial sur le chapitre I, article 4, du document n° 76, qui attribue à la "United Association" la propriété du logo "UnionPay" et qui lui accorde les droits d'utilisation et de gestion de ce logo. Comme les droits de la United Association ont finalement été transférés à la CUP, celle-ci jouit d'un contrôle exclusif sur le logo UnionPay. Selon les États-Unis, la CUP peut donc refuser d'accorder l'autorisation de faire figurer le logo sur les cartes bancaires qui arborent le logo d'un fournisseur de SPE concurrent. Les États-Unis font valoir que si la CUP refuse d'accorder cette autorisation, les cartes bancaires arborant le logo du fournisseur concurrent ne peuvent pas être émises et le fournisseur concurrent est en fait exclu du marché.³⁵⁰

7.276 La Chine indique que le document n° 76 énonce des spécifications détaillées concernant les aspects techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement interbancaires.³⁵¹ Elle fait valoir que les États-Unis n'ont indiqué aucune disposition des instruments en cause qui conférerait à la

³⁴⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 95; réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 107.

³⁴⁷ Pièce CHN-74.

³⁴⁸ Comme son titre l'indique, le document n° 219 porte sur "les questions pertinentes relatives à l'acceptation et à l'utilisation des cartes bancaires en renminbi dans les zones frontalières" (pièce US-47).

³⁴⁹ Voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H.

³⁵⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 71 du Groupe spécial, paragraphe 7.

³⁵¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

CUP le pouvoir "négatif" d'empêcher les banques de placer d'autres logos sur une carte bancaire qui arbore le logo *Yin Lian*.³⁵²

7.277 Le Groupe spécial commence par rappeler qu'au moment de son établissement en 2002, la CUP a été chargée d'exploiter la "United Association".³⁵³ Nous observons en outre que, conformément à l'article 4.2 du chapitre I de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales, la United Association détient en effet la propriété et les droits d'utilisation et de gestion du logo du réseau *Yin Lian/UnionPay*.³⁵⁴ Cependant, l'article 4.2 doit, selon nous, être lu conjointement avec l'article qui le suit, l'article 4.3. L'article 4.3 est intitulé "Droit d'utiliser le logo". Il dispose que les "membres agissant dans le cadre de l'interopérabilité" "obtiennent automatiquement" le droit d'utiliser le logo à compter de la date à laquelle ils commencent officiellement à exercer des activités interbancaires avec l'agrément de la United Association.³⁵⁵ Le document n° 76 indique clairement que les "membres agissant dans le cadre de l'interopérabilité" comprennent les banques émettrices qui participent aux activités de l'interopérabilité des cartes bancaires.³⁵⁶ Pour devenir un "membre agissant dans le cadre de l'interopérabilité", une banque émettrice doit être agréée en tant que telle par la United Association après un examen effectué par une équipe de vérification.³⁵⁷ Ainsi que nous interprétons l'article 4.3, une fois qu'une banque émettrice devient officiellement un "membre agissant dans le cadre de l'interopérabilité", elle obtient de ce fait le droit d'utiliser le logo du réseau.³⁵⁸ Nous ne voyons donc pas comment l'article 4.2 permettrait à la United Association, ou à la CUP, de refuser d'accorder l'autorisation de faire figurer le logo du réseau sur les cartes bancaires arborant le logo de fournisseurs de SPE concurrents.³⁵⁹ Autrement dit, selon nous, l'article 4.2 ne démontre pas que les prescriptions relatives à l'utilisation du logo permettent à la CUP d'empêcher les émetteurs d'émettre des cartes bancaires de fournisseurs de SPE concurrents.

7.278 Nous observons à titre additionnel que les États-Unis font aussi référence à une disposition des règles de fonctionnement de la CUP à l'appui de leur argument fondé sur l'article 4.2.³⁶⁰ Les États-Unis ont présenté la disposition pertinente des règles de fonctionnement dans le cadre de leur

³⁵² Réponses de la Chine aux questions du Groupe spécial n° 106, paragraphe 58, et n° 117, paragraphe 81.

³⁵³ Voir le paragraphe 7.247 ci-dessus.

³⁵⁴ Nous rappelons également que la Notification d'autorisation et de délivrance de la licence d'exploitation (pièce US-29) indique clairement que le champ d'activité de la CUP comprend la gestion et l'exploitation de la marque de réseau "*Yin Lian/UnionPay*".

³⁵⁵ Les États-Unis ont fourni deux pièces accompagnées de versions traduites du document n° 76. Dans le cas présent, nous nous appuyons sur la pièce US-63. La traduction de l'article 4.3 fournie dans la pièce US-56 est légèrement différente. Elle est libellée comme suit: "Les membres se voient automatiquement accorder les droits d'utilisation du logo dès lors que l'Association les autorise à commencer leurs activités interbancaires."

³⁵⁶ Articles 2.3 et 5.2.3 du chapitre I, et Appendice (définition des termes et expressions) de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales.

³⁵⁷ Articles 2.1, 2.3, 5.2.1, 5.3.1.1 et 5.3.4 du chapitre I de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales.

³⁵⁸ Les États-Unis eux-mêmes apparaissent se rallier à cette interprétation. En réponse à la question n° 92 du Groupe spécial (paragraphe 86), ils indiquent au sujet des acquéreurs qu'"[u]ne fois qu'un établissement acquéreur a été agréé comme membre de la CUP, il obtient le droit au logo de la CUP" conformément à l'article 4.3 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales.

³⁵⁹ L'argument des États-Unis fondé sur l'article 4 est que la CUP pourrait refuser d'accorder l'autorisation d'utiliser le logo du réseau, et pas que la CUP pourrait interdire à une banque émettrice de devenir un "membre agissant dans le cadre de l'interopérabilité". Il est pertinent de noter à cet égard que, selon les parties, plusieurs banques étrangères sont actuellement membres de la CUP. Réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 108 (donnant en exemple six banques étrangères); réponse de la Chine à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 76; pièce CHN-105.

³⁶⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 94 (citant conjointement le document n° 76 et les règles de fonctionnement); et aussi réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 86, paragraphe 64, et n° 117, paragraphe 113.

réponse à une question du Groupe spécial qui a été posée après la deuxième réunion de fond.³⁶¹ Selon les États-Unis, les règles de fonctionnement interdisent que le logo d'un fournisseur de SPE concurrent figure sur les "cartes UnionPay".³⁶² La Chine répond que l'affirmation des États-Unis selon laquelle la CUP n'autorise pas que le logo du réseau *Yin Lian*/UnionPay soit utilisé sur les cartes bancaires qui arborent le logo de fournisseurs de SPE concurrents est contredite par les éléments de preuve versés au dossier. En particulier, la Chine souligne qu'on trouve beaucoup de cartes à double logo qui arborent le logo du réseau *Yin Lian*/UnionPay ainsi que le logo d'autres fournisseurs de SPE.³⁶³

7.279 Nous relevons que la disposition pertinente des règles de fonctionnement, qui a été présentée à un stade très avancé de la procédure, soulève un certain nombre de questions auxquelles les États-Unis n'ont pas répondu. Par exemple, selon nous, il ne ressort pas clairement du texte de la disposition pertinente si les cartes bancaires sur lesquelles d'autres logos ne peuvent pas figurer – auxquelles il est fait référence dans les dispositions pertinentes comme étant les "cartes UnionPay" – sont seulement les cartes bancaires de la marque CUP (cartes China UnionPay) ou s'il s'agit peut-être aussi de toute carte bancaire émise en Chine et soutenue par un fournisseur de SPE étranger qui en plus du logo du fournisseur de SPE étranger devrait arborer le logo du réseau *Yin Lian*/UnionPay. Les États-Unis ne répondent pas non plus à l'argument de la Chine concernant l'existence de cartes bancaires à double logo qui sont émises en Chine. De plus, dans leur réponse à la question du Groupe spécial, les États-Unis n'ont pas essayé de concilier leur interprétation des règles de fonctionnement avec l'article 4.3 de l'Appendice sur les pratiques commerciales, qui indique que le droit d'utiliser le logo *Yin Lian*/UnionPay est automatiquement accordé aux "membres agissant dans le cadre de l'interopérabilité". Les États-Unis affirment simplement, sans s'étendre davantage, que les règles de fonctionnement mettent en œuvre le mandat concernant les prescriptions figurant dans l'Appendice sur les pratiques commerciales relatives à l'utilisation et à la non-utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay.³⁶⁴ Pour ces raisons, nous ne sommes pas convaincus que la disposition pertinente des règles de fonctionnement étaye l'affirmation des États-Unis selon laquelle les prescriptions relatives à l'utilisation du logo autorisent la CUP à empêcher les émetteurs d'émettre des cartes bancaires de fournisseurs de SPE concurrents.

7.280 Enfin, nous relevons qu'en réponse à une autre question du Groupe spécial concernant le pouvoir allégué de la CUP de refuser d'accorder l'autorisation d'utiliser le logo du réseau, les États-Unis affirment que parfois la CUP n'a pas approuvé des demandes de fournisseurs de SPE qui voulaient de nouvelles cartes bimarques à double logo, et qu'elle l'a fait "essentiellement au moyen du processus d'approbation des cartes".³⁶⁵ Selon les États-Unis, c'est ce que démontrent divers communiqués de presse qui remontent à 2006 et 2007.³⁶⁶ Nous relevons tout d'abord que les États-Unis ne précisent pas ce qu'implique le "processus d'approbation des cartes" pertinent ni quelles sont les règles et procédures qui le régissent.³⁶⁷ De plus, et sans entrer dans un débat sur la valeur

³⁶¹ Nous relevons que les règles de fonctionnement datent d'avril 2011, soit avant l'établissement du présent groupe spécial. De plus, les États-Unis n'ont pas présenté le texte complet des règles de fonctionnement, mais seulement la disposition pertinente.

³⁶² Les États-Unis mentionnent l'article 2.5.3.2 des règles de fonctionnement (pièce US-115).

³⁶³ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 67. La Chine souligne aussi que le document en question n'a pas été indiqué dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 68.

³⁶⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 86 du Groupe spécial, paragraphe 64.

³⁶⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 113.

³⁶⁶ Pièces US-119, US-120, US-121, US-122 et US-123.

³⁶⁷ Le seul processus d'approbation des cartes qui a été porté à notre connaissance est celui prévu à l'article 3 du document n° 57. La partie pertinente dudit article dit que les banques commerciales doivent présenter à la PBC un échantillon de carte qui est conforme aux prescriptions du logo *Yin Lian*/UnionPay telles

probante de ces communiqués de presse, nous observons que ces communiqués ne font référence ni à l'article 4 de l'Appendice sur les pratiques commerciales ou aux règles de fonctionnement, ni à aucun autre instrument cité par les États-Unis à l'appui des prescriptions concernant les émetteurs. Ils n'indiquent pas non plus que la CUP a refusé ou empêché l'approbation d'un programme de cartes en refusant expressément d'accorder l'autorisation d'utiliser le logo du réseau.³⁶⁸ Compte tenu de ces éléments, les communiqués de presse en question n'aident pas, selon nous, les États-Unis à démontrer qu'en vertu des prescriptions relatives à l'utilisation du logo la CUP peut empêcher les émetteurs d'émettre des cartes bancaires de fournisseurs de SPE concurrents.

vii) *Document n° 17*

7.281 Les États-Unis observent que les prescriptions concernant les émetteurs ont trait aux "cartes bancaires" et que le document n° 17 définit cette expression. Selon les États-Unis, les articles 5 et 7 à 10 du document n° 17 définissent les "cartes bancaires" comme englobant l'éventail des cartes de paiement qui sont utilisées de façon générale dans les transactions électroniques par carte de paiement.³⁶⁹ Les États-Unis affirment en outre que l'article 64 du document n° 17 exige que soient utilisées les normes unifiées de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales, qui sont des normes "CUP seulement".³⁷⁰

7.282 La Chine n'évoque pas spécifiquement les dispositions indiquées par les États-Unis, si ce n'est pour relever que le document n° 17 a été établi en 1999 et que les instruments ultérieurs ont établi des prescriptions additionnelles.³⁷¹

7.283 Le Groupe spécial relève que les articles 5 et 7 à 10 du document n° 17 n'imposent aucune prescription. Ils fournissent plutôt des définitions juridiques. Ils indiquent notamment que l'expression "cartes bancaires", qui apparaît dans plusieurs des instruments en cause, comprend à la fois les cartes de crédit et les cartes de débit, et que la dernière catégorie comprend les cartes permettant le transfert de fonds à partir de comptes et les cartes porte-monnaie (articles 5 et 7). Il est en outre précisé que les cartes bancaires peuvent être regroupées selon qu'il s'agit de cartes en monnaie nationale – cartes en RMB – ou de cartes en devises (article 5).

7.284 Les allégations des États-Unis en l'espèce concernent les SPE pour les transactions par "carte de paiement" et non pas les SPE pour les transactions par "carte bancaire".³⁷² Cependant, les "cartes de paiement" comme les États-Unis les définissent comprennent les cartes bancaires, les cartes de crédit, les cartes de débit et les cartes prépayées. L'expression "carte bancaire", telle qu'elle est définie dans le document n° 17, couvre donc au moins certains types importants de "carte de paiement".

7.285 Les États-Unis laissent entendre que la définition de l'expression "cartes bancaires" figurant dans le document n° 17 s'applique également lorsque celle-ci apparaît dans les autres instruments en cause. La Chine n'a nullement affirmé le contraire. Nous ne voyons rien dans les documents n° 37, 57, 129, 219 ou 76 qui indique que nous ne devrions pas prendre en compte cette définition dans notre analyse de ces instruments.³⁷³

qu'elles sont énoncées dans le document n° 57. Tel qu'il est libellé, l'article 3 ne prévoit aucune participation de la CUP au processus d'approbation.

³⁶⁸ Par exemple, l'un des communiqués de presse indique simplement que la CUP a refusé la demande d'une banque commerciale pour l'émission d'une carte (pièce US-120).

³⁶⁹ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, note de bas de page 153.

³⁷⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 170 et note de bas de page 201.

³⁷¹ Réponse de la Chine à la question n° 122 du Groupe spécial, paragraphe 88.

³⁷² WT/DS413/2, page 1.

³⁷³ Le chapitre 10 du document n° 76 fait expressément référence au document n° 17.

7.286 En ce qui concerne l'article 64, la partie pertinente de cet article dispose qu'une banque commerciale en Chine, lorsqu'elle émet telles ou telles cartes bancaires (autres que celles d'un organisme international de cartes de crédit), doit appliquer les normes techniques prescrites par l'État.³⁷⁴ Selon nous, l'article 64 n'exige pas que toutes les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. L'article 64 lui-même n'exige pas non plus l'utilisation des normes unifiées énoncées dans l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales. Mais nous convenons que l'Appendice sur les pratiques commerciales comprend les normes techniques prescrites par l'État qui s'appliquent aux émetteurs.³⁷⁵ Compte tenu de ces éléments, nous considérons que l'article 64 conjointement avec le document n° 76 exige des émetteurs qu'ils appliquent les normes techniques lorsqu'ils émettent des cartes bancaires qui doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*.

viii) Prescriptions relatives à l'utilisation du logo Yin Lian/UnionPay par opposition aux prescriptions relatives à l'interopérabilité

7.287 Avant de tirer des conclusions générales, il est nécessaire de traiter une autre question soulevée par les États-Unis. Selon ces derniers, le fait que les émetteurs en Chine sont assujettis aux prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* signifie qu'ils doivent avoir accès au système de la CUP et payer la CUP pour obtenir cet accès. Comme cette affirmation concerne deux éléments distincts, nous examinons d'abord la question de l'accès au système de la CUP.

7.288 Selon nous, les prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* ne signifient pas en elles-mêmes et à elles seules que les émetteurs doivent avoir accès au système de la CUP.³⁷⁶ Comme le montre l'analyse précédente, toutefois, la Chine maintient effectivement des prescriptions connexes qu'elle impose aux émetteurs pour faire en sorte qu'ils s'affilient à la CUP et que les cartes bancaires qui doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay* répondent à des spécifications commerciales et normes techniques uniformes, et puissent ainsi fonctionner en interopérabilité avec la CUP.³⁷⁷ Les dispositions et instruments spécifiques qui imposent ces prescriptions sont les suivants: articles 1.2 i), 2.1 iii), 2.2 i) et 3.1 du document n° 37; article 3 du document n° 57; article 3.2 ii) du document n° 129; et article 64 du document n° 17 conjointement avec le document n° 76. Compte tenu de ces

³⁷⁴ En réponse à une question du Groupe spécial concernant la référence aux organismes internationaux de cartes de crédit, la Chine a dit que le document n° 17 datait de 1999 et que des instruments ultérieurs avaient établi que toutes les cartes de paiement en RMB devaient avoir la capacité technique d'être traitées sur le réseau de la CUP. Réponse de la Chine à la question n° 122 du Groupe spécial, paragraphe 88. Nous n'interprétons pas cette réponse comme signifiant que le document n° 17 n'exige pas la conformité aux normes techniques prescrites par l'État qui sont postérieures au document n° 17. Les États-Unis ont pareillement répondu que l'article 64 était antérieur à la création de la CUP et que cela ne voulait pas dire que les banques en Chine pouvaient émettre des cartes en RMB qui n'arborent que le logo d'un organisme international de cartes de crédit. Réponse des États-Unis à la question n° 122 du Groupe spécial, paragraphe 121.

³⁷⁵ Voir, par exemple, l'article 5.2.2 et 5.2.3 du chapitre I et le paragraphe 3 de l'Avis.

³⁷⁶ Il apparaît que les États-Unis le reconnaissent lorsqu'ils disent, en réponse à la question n° 119 du Groupe spécial (paragraphe 118), que l'article 2.1 du document n° 37 "exige que toutes les cartes arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* (qui, en vertu de mesures décrites ailleurs, comprennent toutes les cartes émises en Chine pour utilisation sur le marché intérieur) "doivent être rigoureusement conformes aux spécifications techniques unifiées et tous les émetteurs de cartes bancaires doivent fournir des services [...] conformément aux spécifications commerciales unifiées".

³⁷⁷ Les États-Unis eux-mêmes ont établi une distinction entre ces deux prescriptions. Réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 57. Selon les États-Unis, les spécifications commerciales uniformes comprennent les dispositions pertinentes de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales. S'agissant des spécifications techniques uniformes, les États-Unis indiquent qu'elles comprennent divers documents techniques (y compris le document n° 76), dont certains ont été établis par la CUP et certains par la PBC ou d'autres organismes. Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 15, paragraphe 57, et n° 72, paragraphes 14 et 15.

dispositions, il est selon nous exact de dire que les émetteurs doivent avoir accès au réseau de la CUP.³⁷⁸

7.289 En réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont fait référence à cette catégorie de prescriptions concernant les émetteurs comme étant des "prescriptions relatives à l'interopérabilité".³⁷⁹ Comme les États-Unis ont soulevé dès le début la question de l'accès au système de la CUP relativement aux prescriptions imposées aux émetteurs voulant que les cartes bancaires arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*³⁸⁰, nous partirons du principe qu'il existe deux catégories de prescriptions concernant les émetteurs qu'il nous faut examiner: celles relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* et celles relatives à l'interopérabilité.

7.290 Nous abordons maintenant la question du paiement de l'accès au réseau de la CUP. Les États-Unis allèguent que pour pouvoir s'affilier au réseau, les émetteurs doivent payer des droits à la CUP.³⁸¹ Là encore, il apparaît que ce qui déclenche les droits allégués ce ne sont pas les prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* en soi, mais plutôt les prescriptions relatives à l'interopérabilité imposées aux émetteurs. En réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis mentionnent deux types de droits qui peuvent devoir être payés à la CUP: des droits d'affiliation et des commissions de vérification.³⁸² À l'appui de leur allégation, les États-Unis invitent le Groupe spécial à se reporter à l'article 3.1 iii) du document n° 94. La partie pertinente de cet article indique que la CUP doit "réglementer les méthodes et normes relatives au prélèvement des droits pour les transactions interbancaires dans tous les centres urbains". Nous rappelons que le document n° 94 a été abrogé et a cessé de produire des effets juridiques avant la date d'établissement du Groupe spécial. Comme indiqué plus haut³⁸³, nous nous abstenons donc de prendre ce document en compte dans notre analyse des mesures en cause, qui incluent les prescriptions concernant les émetteurs. En tout état de cause, même si le document n° 94 était pertinent pour les buts que nous poursuivons, il n'est pas sûr qu'il étaye l'allégation des États-Unis au sujet des droits à acquitter pour s'affilier au réseau de la CUP. Les États-Unis n'examinent pas si les droits dont il est question dans l'article 3.1 iii) sont des droits à payer à la CUP pour avoir accès au réseau. Comme ils le soulignent, l'article 3.1 iii) porte sur la réglementation des transactions interbancaires, y compris de la fixation des droits.³⁸⁴ La Chine a expliqué que les transactions interbancaires donnaient souvent lieu à des commissions d'interchange qui étaient généralement payées par les acquéreurs aux émetteurs.³⁸⁵

³⁷⁸ Il apparaît que la Chine convient que ses instruments exigent que toutes les cartes bancaires interbancaires satisfassent à une norme technique commune et que tous les émetteurs de ces cartes en Chine soient affiliés à la CUP. Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 17.

³⁷⁹ Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 15, paragraphe 55, et n° 92, paragraphe 88.

³⁸⁰ WT/DS413/2, page 2; réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 102 et 111; première communication écrite, paragraphes 12, 50 et 100; et deuxième communication écrite, paragraphe 201.

³⁸¹ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 96.

³⁸² Réponse des États-Unis à la question n° 93 du Groupe spécial, paragraphe 93.

³⁸³ Voir les paragraphes 7.221 et suivants, plus haut.

³⁸⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 93 du Groupe spécial, paragraphe 91. Nous relevons aussi que l'article 2.4.1 du document n° 76 fait référence aux obligations dont doivent s'acquitter les membres agissant dans le cadre de l'interopérabilité et qui comprennent "le respect de la réglementation pertinente régissant les commissions d'interopération".

³⁸⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 52. Nous relevons que le Prospectus d'introduction en bourse de Visa (pièce US-3), page 146, confirme l'explication de la Chine. Il dit également que Visa établit les taux des commissions d'interchange en cas de défaillance aux États-Unis et dans d'autres régions, et que dans certains pays, les taux des commissions d'interchange sont soumis à la réglementation des pouvoirs publics.

7.291 Les États-Unis s'appuient également sur les articles 11 et 12 des Statuts de la CUP.³⁸⁶ Cependant, ces articles ne mentionnent pas de droits que la CUP fait payer aux émetteurs. De plus, en réponse à une question du Groupe spécial posée après la deuxième réunion de fond, les États-Unis ont présenté les règles de fonctionnement de la CUP mentionnées précédemment.³⁸⁷ Ces règles comprennent des dispositions sur les droits d'affiliation et les commissions de vérification payables à la CUP.³⁸⁸ Cependant, comme la Chine l'a également indiqué, les règles de fonctionnement ne sont pas indiquées comme instrument juridique pertinent dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis.³⁸⁹ De plus, à la différence du contexte des prescriptions relatives à l'utilisation du logo où les États-Unis font aussi référence aux règles de fonctionnement, dans le présent contexte, les États-Unis ne soutiennent pas expressément que ces règles mettent en application une prescription figurant dans l'un des instruments qu'ils citent à l'appui des prescriptions concernant les émetteurs.³⁹⁰ Nous relevons à cet égard que les dispositions relatives aux droits d'affiliation et aux commissions de vérification que nous ont fournies les États-Unis n'établissent pas, telles qu'elles sont libellées, de lien avec l'un quelconque des instruments susmentionnés.³⁹¹ En l'absence d'autres explications sur les règles de fonctionnement, il n'est donc pas évident pour nous que leurs dispositions sur les droits d'affiliation et les commissions de vérification soient liées à l'un quelconque des dispositions et instruments spécifiques cités par les États-Unis à l'appui des prescriptions concernant les émetteurs. Nous ne sommes donc pas convaincus que les règles de fonctionnement démontrent ce que les États-Unis affirment, à savoir que c'est en vertu des documents n° 37, 57, 129, 219, 76 ou 17, que les émetteurs en Chine doivent payer des droits à la CUP pour avoir accès à son réseau.

7.292 Pour ces diverses raisons, les États-Unis n'ont pas établi, selon nous, que les prescriptions concernant les émetteurs donnaient lieu, ou étaient liées, à des droits d'accès payables à la CUP.

ix) Conclusions et conséquences

7.293 Compte tenu de l'analyse précédente, nous établissons les conclusions suivantes pour ce qui est des affirmations des États-Unis au sujet des prescriptions concernant les émetteurs. Premièrement, la Chine maintient des prescriptions qu'elle impose aux banques commerciales en tant qu'émetteurs de cartes bancaires. L'expression "cartes bancaires" telle qu'elle est définie dans le document n° 17 couvre au moins certains types de cartes que les États-Unis ont définies comme étant des "cartes de paiement".

7.294 Deuxièmement, toutes les cartes bancaires en RMB émises en Chine par des banques commerciales pour utilisation dans les transactions interbancaires intérieures en RMB doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay* au recto de la carte. Cette prescription est maintenue au moyen de l'article 2.1 i) et 2.2 i) du document n° 37; des articles 1^{er}, 5 et 6 du document n° 57; et de l'article 3.2 ii) du document n° 129. De même, les cartes bancaires à double devise (double compte) émises par les banques commerciales en Chine pour utilisation, entre autres choses, dans les transactions intérieures interbancaires ou interrégionales en RMB doivent également arborer le logo

³⁸⁶ Pièce US-20.

³⁸⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 93 du Groupe spécial, paragraphe 93.

³⁸⁸ Les États-Unis mentionnent le chapitre 7 des règles de fonctionnement (pièce US-116).

³⁸⁹ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 68.

³⁹⁰ Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 86, paragraphe 64, et n° 93, paragraphe 93. Nous relevons que les Statuts de la CUP ne figurent pas parmi les instruments cités à l'appui des prescriptions concernant les émetteurs.

³⁹¹ Pièce US-116. Nous observons à cet égard que dans sa question le Groupe spécial demandait aux États-Unis d'indiquer, "dans l'un quelconque des instruments présentés au Groupe spécial", les dispositions spécifiques concernant les droits d'accès applicables aux émetteurs. Les règles de fonctionnement ne figuraient pas parmi ces instruments au moment où la question a été posée aux États-Unis.

Yin Lian/UnionPay au recto de la carte. Cette prescription est imposée au moyen de l'article 2 du document n° 57. De plus, toutes les cartes de crédit en RMB doivent arborer le logo holographique anticontrefaçon *Yin Lian*/UnionPay. Cette prescription est imposée par l'article premier du document n° 57.

7.295 Troisièmement, la Chine exige que les émetteurs s'affilient à la CUP et que les cartes bancaires qu'ils émettent et qui doivent arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay soient conformes à des spécifications commerciales et normes techniques uniformes. Ces prescriptions relatives à l'interopérabilité sont maintenues au moyen des dispositions suivantes: articles 1.2 i), 2.1 iii), 2.2 i) et 3.1 du document n° 37; article 3 du document n° 57; article 3.2 ii) du document n° 129; et article 64 du document n° 17 conjointement avec le document n° 76.

7.296 Enfin, et en revanche, nous avons déterminé que l'article 4 du document n° 57, l'article III du document n° 219 et l'article 4.2 du document n° 76, pris individuellement, n'imposaient pas de prescriptions aux émetteurs ni ne constituaient des prescriptions concernant les émetteurs pertinentes. Nous ne voyons aucune raison de modifier notre conclusion lorsque nous considérons ces dispositions conjointement ou avec les autres dispositions et instruments cités par les États-Unis dans le contexte des prescriptions concernant les émetteurs.

7.297 Il nous reste à examiner une affirmation faite par la Chine au sujet des implications des prescriptions concernant les émetteurs. La Chine affirme que les États-Unis n'ont pas démontré que les prescriptions concernant les émetteurs empêcheraient l'émission en Chine de cartes bancaires qui sont capables d'être traitées sur plus d'un réseau et qui arborent à la fois le logo *Yin Lian* et le logo d'un fournisseur de SPE autre que la CUP. La question à examiner est donc celle de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs empêcheraient les banques commerciales d'émettre des cartes bancaires à simple ou double devise en Chine qui pourraient être utilisées dans les transactions interbancaires intérieures en RMB et qui seraient capables d'être traitées en Chine sur un réseau qui n'est pas celui de la CUP.

7.298 Nous croyons comprendre qu'il est techniquement possible qu'une carte bancaire unique soit capable d'être traitée sur plus d'un réseau.³⁹² Nous pouvons donc entreprendre d'examiner les prescriptions concernant les émetteurs. Nous commençons par l'élément de ces prescriptions relatif à l'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay. Les dispositions pertinentes des documents n° 37, 57 et 129 portent sur la prescription imposant d'arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay. Elles ne disent pas que les cartes bancaires ne peuvent pas être émises en Chine si elles sont capables d'être traitées sur un réseau en Chine autre que celui de la CUP. Elles n'indiquent pas non plus que les cartes bancaires peuvent arborer le logo d'un seul réseau, celui de la CUP.³⁹³ Les États-Unis soutiennent, toutefois, que la prescription relative à l'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay est incompatible avec les prescriptions relatives à l'utilisation des logos des fournisseurs de SPE concurrents.³⁹⁴ La Chine répond que les États-Unis n'ont cité aucun élément de preuve établissant cette incompatibilité et souligne que les cartes bancaires en Chine arborent souvent plus d'un logo.³⁹⁵ La Chine a notamment présenté des éléments de preuve de l'existence de cartes bancaires à double logo qui n'ont pas été réfutés.³⁹⁶ Pour ces motifs, nous ne voyons aucune raison de conclure que les dispositions en question interdiraient

³⁹² Les parties ont, par exemple, donné l'exemple des cartes bancaires bimarques (double logo) à double devise. De plus, la Chine soutient qu'il est possible d'un point de vue technique que les terminaux PDV donnent aux détenteurs de cartes ou aux commerçants le choix du réseau sur lequel une transaction par carte de paiement sera traitée. Réponse de la Chine à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 61.

³⁹³ Nous relevons que la pièce CHN-112 donne des exemples de cartes bancaires bimarques (double logo) à double devise émises en Chine.

³⁹⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 86 du Groupe spécial, paragraphe 62.

³⁹⁵ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphes 56 et 73.

³⁹⁶ Pièce CHN-112.

l'émission de cartes pertinentes qui seraient capables d'être traitées sur plus d'un réseau interbancaire en Chine, à condition que ces cartes arborent aussi le logo *Yin Lian/UnionPay*.³⁹⁷ Nous relevons qu'il apparaît que les États-Unis eux-mêmes considèrent que l'émission de telles cartes est un cas de figure possible, quoique peu probable.³⁹⁸ En particulier, les États-Unis ont dit que "[m]ême si un fournisseur de SPE étranger devait convaincre un émetteur d'émettre une carte, les prescriptions [concernant les émetteurs] garantissent qu'il ne pourra pas menacer le logo bien en vue de la CUP ni obtenir une part de marché en évinçant certainement la CUP".³⁹⁹

7.299 S'agissant de l'élément interopérabilité des prescriptions concernant les émetteurs, la Chine estime que ces prescriptions n'empêchent pas les émetteurs d'être membres de réseaux autres que celui de la CUP et qu'elles n'empêchent pas non plus les cartes bancaires de satisfaire parallèlement à des normes techniques qui ne sont pas celles de la CUP.⁴⁰⁰ À l'appui de son point de vue, la Chine mentionne l'émission de cartes bancaires bimarques à double devise en Chine.⁴⁰¹ Selon nous, l'existence de cartes bancaires bimarques (double logo) à double devise émises en Chine semble indiquer qu'il est techniquement possible que des cartes bancaires soient simultanément conformes à différentes séries de spécifications commerciales et normes techniques. De plus, il n'y a rien dans les dispositions pertinentes des documents n° 37, 57, 129 ou 17 (conjointement avec le document n° 76) qui indique que les émetteurs qui sont membres de la CUP ne peuvent pas s'affilier à d'autres réseaux en Chine, ni que les cartes bancaires qui satisfont aux spécifications commerciales et normes techniques uniformes de la CUP ne doivent pas, ou ne peuvent pas, satisfaire simultanément à celles d'autres réseaux. Les États-Unis font référence au paragraphe 5 de l'Avis du document n° 76.⁴⁰² Ledit paragraphe dispose que les règles d'exploitation des cartes bancaires qui sont incompatibles avec les pratiques commerciales figurant dans le document n° 76 doivent être éliminées à compter de la date d'application du document n° 76. D'après ce que nous croyons comprendre, le paragraphe 5 signifie que les règles d'exploitation des cartes bancaires qui diffèrent de celles des pratiques commerciales peuvent être appliquées, à condition qu'elles ne soient pas contraires aux pratiques commerciales.⁴⁰³ Les États-Unis n'ont pas démontré que l'une ou l'autre des dispositions susmentionnées était incompatible avec les principales règles d'exploitation des cartes bancaires relatives aux émetteurs qui ont été adoptées par des fournisseurs de SPE autres que la CUP. En conséquence, nous ne voyons aucune raison de conclure que les prescriptions concernant les émetteurs qui ont trait à l'interopérabilité empêcheraient l'émission de cartes à simple ou double devise qui seraient capables d'être traitées sur plus d'un réseau interbancaire en Chine. Mais si de telles cartes sont émises par les banques commerciales en Chine, elles doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*.

³⁹⁷ Nous rappelons que nous avons déjà repoussé des arguments pertinents élaborés par les États-Unis sur la base de l'article 4.2 du document n° 76 et des règles de fonctionnement de la CUP. Voir les paragraphes 7.275 à 7.279 ci-dessus.

³⁹⁸ Au paragraphe 7.360 ci-après, nous examinons l'allégation des États-Unis selon laquelle les prescriptions relatives à l'utilisation du logo modifient les conditions de concurrence au détriment des fournisseurs de SPE des autres Membres.

³⁹⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 101. Voir aussi la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80.

⁴⁰⁰ Réponses de la Chine aux questions du Groupe spécial n° 22 c), paragraphe 18, n° 112, paragraphe 73, et n° 119, paragraphe 84.

⁴⁰¹ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56; réponse de la Chine à la question n° 116 du Groupe spécial, paragraphe 78; pièce CHN-112.

⁴⁰² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 163.

⁴⁰³ Le paragraphe 5 ne dit pas que toutes les règles d'exploitation des cartes bancaires qui diffèrent de celles figurant dans les pratiques commerciales doivent être éliminées.

- b) Prescriptions voulant que tous les GAB et terminaux PDV en Chine acceptent les cartes CUP ("prescriptions concernant le matériel pour les terminaux")

7.300 Les prescriptions sur lesquelles le Groupe spécial se penche ensuite sont les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux alléguées. Les États-Unis affirment que ces prescriptions sont maintenues au moyen de dispositions spécifiques des instruments juridiques chinois suivants⁴⁰⁴:

- document n° 17 (article 64);
- document n° 37 (articles 1.2 i); et 2.1 ii) et iii));
- document n° 57 (articles 3, 5 et 6);
- document n° 153 (article 2.2);
- document n° 149 (article 2 5) iii));
- document n° 76 (chapitre II, article 1.2).

7.301 Les États-Unis estiment qu'au moyen de ces instruments la Chine exige que tous les GAB, matériels de traitement des transactions par carte des commerçants et terminaux PDV en Chine soient capables d'accepter les cartes CUP.⁴⁰⁵

7.302 La Chine répond que les mesures en cause exigent que tous les terminaux PDV utilisés pour les transactions interbancaires intérieures en RMB en Chine soient capables d'accepter les cartes bancaires qui arborent le logo *Yin Lian* et satisfassent à certaines normes techniques.⁴⁰⁶ Ces mesures créent des normes techniques et commerciales uniformes qui permettent à un réseau national de cartes de paiement interbancaire de fonctionner. La Chine estime en outre que les États-Unis n'ont mentionné aucun aspect des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux qui empêcherait d'accepter des cartes de paiement qui sont capables d'être traitées sur plusieurs réseaux.⁴⁰⁷ La Chine observe à cet égard que la plupart des terminaux PDV sont capables de traiter n'importe quel type de cartes bancaires.⁴⁰⁸

7.303 Le Groupe spécial examinera ci-après les instruments susmentionnés de façon à déterminer s'ils imposent les prescriptions alléguées par les États-Unis. Il est important d'indiquer à cet égard que les États-Unis ont dit que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux imposaient que ce matériel en Chine – GAB et terminaux PDV utilisés par les commerçants ou d'autres opérateurs comme les banques – soit capable d'accepter les cartes bancaires *Yin Lian*/UnionPay. Les prescriptions alléguées ne concernent pas la question de savoir si le logo *Yin Lian*/UnionPay doit être affiché sur le matériel pour les terminaux.⁴⁰⁹ La question de l'affichage du logo *Yin Lian*/UnionPay n'a été soulevée par les États-Unis que dans le contexte de leur contestation des prescriptions concernant les acquéreurs allégués.⁴¹⁰

⁴⁰⁴ Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 4, paragraphe 18, et n° 6, paragraphe 32. Les États-Unis s'appuient aussi sur les documents n° 94 et 272. Comme il l'a expliqué ci-dessus aux paragraphes 7.221 à 7.229, le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner la teneur de ces documents.

⁴⁰⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 4 et 102; WT/DS413/2, page 2.

⁴⁰⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 36; réponses de la Chine aux questions du Groupe spécial n° 22 c), paragraphe 17, et n° 101, paragraphe 43.

⁴⁰⁷ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 93.

⁴⁰⁸ Réponse de la Chine à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 43.

⁴⁰⁹ Dans le contexte des instruments chinois qui nous ont été présentés, les deux questions – l'affichage du logo UnionPay/*Yin Lian* et la capacité du matériel pour les terminaux d'accepter des cartes bancaires arborant le logo – ne sont pas une seule et même question. Comme l'indiquera clairement l'analyse ci-après et celle relative aux prescriptions concernant les acquéreurs alléguées, les instruments pertinents visent ces deux questions dans des prescriptions séparées.

⁴¹⁰ Voir, par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 4, 12, 102 et 111; WT/DS413/2, page 2.

i) Document n° 17

7.304 Les États-Unis estiment que le document n° 17 prescrit l'utilisation de normes "CUP seulement" unifiées. Ils affirment que l'utilisation de telles normes signifie que tout terminal PDV doit être capable d'accepter les cartes CUP pour toute transaction par carte de paiement en Chine.⁴¹¹

7.305 La Chine n'évoque pas la prescription spécifique sur laquelle les États-Unis s'appuient.

7.306 Le Groupe spécial relève que la prescription à laquelle les États-Unis font référence figure à l'article 64 du document n° 17, que nous avons examiné précédemment.⁴¹² L'article 64 exige des banques commerciales en Chine qu'elles appliquent les normes techniques prescrites par l'État lorsqu'elles émettent des cartes bancaires. Il ne fait pas référence au matériel pour les terminaux ni à l'acceptation des cartes bancaires. En l'absence de toute autre précision de la part des États-Unis, nous ne voyons pas très bien pourquoi et comment l'article 64, qui, tel qu'il est libellé, porte sur l'émission des cartes bancaires, "signifie que tout terminal PDV doit être capable d'accepter les cartes CUP".⁴¹³

7.307 Compte tenu de ces éléments, nous ne considérons pas que l'article 64 du document n° 17 impose une prescription voulant que tous les GAB, matériels de traitement des transactions par carte des commerçants et terminaux PDV soient capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

ii) Document n° 37

7.308 Les États-Unis invitent aussi le Groupe spécial à se reporter au texte des articles 1.2 i) et 2.1 ii) et iii) du document n° 37.⁴¹⁴

7.309 La Chine dit que le document n° 37 établit des normes techniques uniformes pour les terminaux PDV qui acceptent les cartes de paiement interbancaire.⁴¹⁵

7.310 Le Groupe spécial relève que l'article 1.2 i) ne mentionne pas spécifiquement les GAB ou les terminaux PDV.⁴¹⁶ Cependant, il exige des banques commerciales qu'elles apportent "les aménagements techniques nécessaires pour accepter les cartes bancaires arborant le logo [*Yin Lian/UnionPay*]".⁴¹⁷ Nous relevons les références faites aux "aménagements techniques" et à l'"acceptation" des cartes bancaires. Les GAB ou terminaux PDV des banques commerciales constituent le matériel technique qui est utilisé pour l'acceptation des cartes bancaires. Dans notre évaluation, ces éléments étayent le point de vue selon lequel l'article 1.2 i) exige, entre autres choses, que le matériel pour les terminaux des banques commerciales soit capable d'accepter les cartes arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.311 La partie pertinente de l'article 2.1 ii) prescrit que "[t]ous les terminaux (comme les GAB et PDV) qui sont connectés au réseau de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire couvrant tout le territoire national doivent être capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo [*Yin Lian/UnionPay*]". Pour ce qui est de l'article 2.1 iii), comme il est indiqué ci-dessus, cette disposition porte sur les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* et les services devant être fournis par les émetteurs de cartes bancaires conformément aux spécifications commerciales

⁴¹¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 177.

⁴¹² Voir le paragraphe 7.286 ci-dessus.

⁴¹³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 177.

⁴¹⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 103 et 105.

⁴¹⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁴¹⁶ Il a été question ci-dessus de l'article 1.2 i) dans le contexte des prescriptions concernant les émetteurs. Voir le paragraphe 7.255 ci-dessus.

⁴¹⁷ Voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H.

unifiées.⁴¹⁸ En l'absence d'explication de la part des États-Unis indiquant en quoi cette disposition énonce une prescription concernant le matériel pour les terminaux, nous ne sommes pas convaincus que ce soit le cas.

7.312 Sur la base de ce qui précède, nous considérons que les articles 1.2 i) et 2.1 ii) exigent que tout le matériel pour les terminaux des banques commerciales qui s'affilient au réseau interbancaire national de cartes bancaires de la Chine soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. En réponse à une question du Groupe spécial, la Chine a précisé qu'il y avait sur son territoire du matériel pour les terminaux qui n'avait pas besoin d'être connecté au réseau interbancaire national. Ce matériel sert exclusivement aux transactions en devises.⁴¹⁹

iii) Document n° 57

7.313 Les États-Unis s'appuient aussi sur le document n° 57, en particulier ses articles 3, 5 et 6.⁴²⁰

7.314 La Chine fait valoir que le document n° 57 exige que les cartes de paiement émises pour une utilisation dans les transactions interbancaires intérieures arborent le logo *Yin Lian*, et prescrit que les banques commerciales qui émettent des cartes de paiement interbancaire satisfassent aux spécifications commerciales relatives à l'interopérabilité des cartes bancaires figurant dans le document n° 76.⁴²¹

7.315 Comme le Groupe spécial l'a expliqué ci-dessus, l'article 3 dispose que les cartes bancaires émises pour une utilisation dans les transactions interbancaires intérieures doivent être conformes aux spécifications commerciales et normes techniques unifiées. Il dispose en outre que les banques commerciales doivent fournir à la PBC des échantillons de cartes qui satisfont aux prescriptions relatives à l'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay.⁴²² La partie pertinente de l'article 5 dispose que les terminaux PDV doivent afficher le logo *Yin Lian*/UnionPay. L'article 6 prescrit l'élimination des logos d'interopérabilité régionale des cartes bancaires et exige que le matériel pour les terminaux comme les GAB et les terminaux PDV n'arbore aucun logo d'interopérabilité régionale des cartes bancaires.⁴²³ Selon nous, aucun de ces articles n'impose une prescription voulant que le matériel pour les terminaux en Chine soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. L'article 3 vise les cartes bancaires. Seuls les articles 5 et 6 mentionnent le matériel pour les terminaux. L'article 5 exige l'affichage du logo *Yin Lian*/UnionPay sur les terminaux PDV, alors que l'article 6 porte sur les logos d'interopérabilité régionale que le matériel pour les terminaux ne peut pas afficher. Ni l'article 5 ni l'article 6 ne visent la question de savoir si le matériel pour les terminaux en Chine doit être capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.⁴²⁴ Cela est conforme au titre du document n° 57, qui est intitulé "Circulaire sur l'utilisation uniforme du logo de la CUP et de son étiquette holographique anticontrefaçon".⁴²⁵

⁴¹⁸ Voir le paragraphe 7.257 ci-dessus.

⁴¹⁹ Réponse de la Chine à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 43. Les États-Unis ont confirmé qu'il y avait un petit nombre de terminaux PDV qui pouvaient seulement accepter les cartes bancaires émises à l'étranger et qui n'étaient pas tenus d'être connectés au réseau de la CUP. Observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 37.

⁴²⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 179; réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 6, paragraphe 32, et n° 71, paragraphe 8.

⁴²¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁴²² Voir le paragraphe 7.263 ci-dessus.

⁴²³ L'article 5 renferme une prescription correspondante selon laquelle tous les terminaux PDV sur le marché d'acceptation des cartes bancaires doivent afficher le logo *Yin Lian*/UnionPay.

⁴²⁴ Nous rappelons à cet égard qu'il y a d'autres dispositions, par exemple dans le document n° 37, qui exigent spécifiquement que le matériel pour les terminaux soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

⁴²⁵ Pièce US-41, intitulé.

Comme nous l'avons expliqué précédemment, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, telles que les États-Unis les ont décrites, ne portent pas sur l'affichage du logo *Yin Lian*/UnionPay sur un tel matériel.

7.316 Sur la base de ce qui précède, nous considérons que les articles 3, 5 et 6 du document n° 57 n'imposent pas de prescription voulant que tout le matériel pour les terminaux en Chine soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

iv) *Document n° 153*

7.317 Les États-Unis indiquent le document n° 153 comme autre instrument qui impose une prescription concernant le matériel pour les terminaux. Selon les États-Unis, la disposition pertinente est l'article 2.2.⁴²⁶

7.318 La Chine n'évoque pas spécifiquement le document n° 153 en relation avec les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux alléguées.

7.319 Le Groupe spécial relève que l'article 2 du document n° 153 est intitulé "Principes à observer en matière d'acquisition des transactions marchandes". L'article 2.2 exige que les terminaux PDV placés par les acquéreurs ou les fournisseurs de services tiers soient conformes aux spécifications commerciales et normes techniques de l'interopérabilité interréseaux, affichent le logo *Yin Lian*/UnionPay unifié et soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

7.320 Compte tenu de ces éléments, nous considérons que l'article 2.2 impose une prescription voulant que les terminaux PDV des commerçants en Chine qui ont été placés par des acquéreurs ou des fournisseurs de services tiers soient capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

v) *Document n° 149*

7.321 Les États-Unis estiment que le document n° 149 renferme une interdiction manifeste d'accepter les cartes hors CUP. Selon les États-Unis, l'article 2 5) iii) empêche les acquéreurs et les commerçants d'accepter les cartes bancaires prépayées qui n'arborent pas le logo de la CUP.⁴²⁷

7.322 La Chine fait valoir que l'article 2 5) iii) porte sur les cartes prépayées émises par les établissements non financiers, y compris les cartes émises par un détaillant qui sont conçues pour n'être utilisées que chez ce détaillant. Elle dit que cette disposition vise à s'assurer que les cartes de paiement de ce type ne permettant pas l'interopérabilité ne soient pas traitées par les mêmes terminaux PDV que ceux utilisés pour traiter les cartes de paiement permettant l'interopérabilité qui arborent le logo *Yin Lian*. Selon la Chine, l'article 2 5) iii) a pour objet de prévenir les fraudes à la carte de paiement. En particulier, il vise à empêcher qu'une personne essaie d'utiliser une carte prépayée émise par un détaillant, par exemple pour effectuer une transaction avec une personne autre que ce détaillant. La Chine souligne que cela constituerait une forme de fraude puisqu'il est peu probable que le commerçant qui accepte la carte puisse se faire payer par le détaillant ayant émis la carte prépayée. La Chine maintient donc que l'article 2 5) iii) illustre simplement le fait que toutes les cartes de paiement en RMB permettant l'interopérabilité doivent être capables d'être traitées sur le réseau de la CUP et arborer le logo *Yin Lian*. Elle dit également que l'article 2 5) iii) n'interdit pas

⁴²⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 176.

⁴²⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 175.

d'accepter les cartes qui arborent le logo *Yin Lian* et le logo d'un autre opérateur de réseau (à savoir les cartes à double logo).⁴²⁸

7.323 Le Groupe spécial relève que le document n° 149 porte sur la gestion de la sécurité des cartes bancaires ainsi que la prévention et la répression des fraudes à la carte bancaire.⁴²⁹ L'article 2 5) iii) du document n° 149 a trait à l'accès aux terminaux pour cartes bancaires et aux cartes prépayées. Les cartes prépayées figurent parmi les cartes de paiement en cause dans le présent différend. De plus, selon les conseils linguistiques fournis par le traducteur de l'ONUG, l'article 2 5) iii) porte sur les cartes prépayées émises par les "entreprises sociales non financières". Le traducteur de l'ONUG indique que les "entreprises sociales non financières" sont des entreprises sociales qui ne sont pas des établissements financiers, comme les institutions caritatives ou les entreprises sociales qui fournissent des cartes de débit prépayées à leur clientèle.⁴³⁰ Selon la Chine, les entreprises pertinentes comprendraient également des détaillants. Même si cela veut dire que la Chine fait valoir que la catégorie des entreprises non financières serait plus vaste, sa position n'est pas en contradiction avec l'aspect essentiel de la question: les cartes prépayées pertinentes sont émises par des entreprises *non financières*.⁴³¹

7.324 L'article 2 5) iii) dit que les acquéreurs peuvent ne pas permettre que les cartes prépayées soient acceptées par le matériel pour les terminaux pour cartes bancaires (terminaux PDV) si ces cartes n'arborent pas le logo *Yin Lian/UnionPay* ou ne satisfont pas à la norme 2.0 de la PBC. Selon nous, cet article ne porte pas sur la question de savoir quelles cartes prépayées les terminaux PDV doivent être capables d'accepter. Il vise plutôt la question de savoir quelles cartes prépayées ces terminaux ne doivent *pas* accepter. Ce point de vue est compatible avec le but du document n° 149, qui est la prévention des fraudes à la carte bancaire. Dans le cas de l'article 2 5) iii), comme la Chine l'a expliqué, la préoccupation particulière est de prévenir les fraudes perpétrées à l'aide des cartes prépayées émises par les entreprises pertinentes.

7.325 Selon nous, ce n'est pas parce qu'il n'est pas permis que les cartes prépayées n'arborant pas le logo *Yin Lian/UnionPay* soient acceptées aux terminaux PDV pour cartes bancaires que toutes les cartes prépayées arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* doivent être acceptées à ces terminaux.⁴³² Cela signifie simplement que les terminaux pertinents peuvent permettre l'acceptation de telles cartes.⁴³³ Nous relevons aussi qu'aucun élément de preuve autre que le texte de l'article 2 5) iii) lui-même n'a été fourni pour nous aider à déterminer l'effet juridique de cette disposition.⁴³⁴

7.326 C'est pourquoi nous ne sommes pas convaincus que l'article 2 5) iii) impose une prescription voulant que tous les terminaux PDV des commerçants soient capables d'accepter les cartes prépayées émises par les entreprises pertinentes et arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

⁴²⁸ Réponses de la Chine aux questions du Groupe spécial n° 104 b), paragraphes 52 et 53, et n° 110, paragraphe 68; pièce CHN-74.

⁴²⁹ Pièce US-50, intitulé.

⁴³⁰ Évaluation de l'ONUG, page 13.

⁴³¹ Le fait que l'article 2 5) iii) fait référence aux "cartes" prépayées plutôt qu'aux cartes bancaires prépayées étaye aussi ce point de vue.

⁴³² Nous relevons qu'il apparaîtrait que les cartes prépayées arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* comprennent les cartes prépayées à double logo qui arborent en même temps le logo d'un autre fournisseur de SPE.

⁴³³ En réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis eux-mêmes disent que l'article 2 5) iii) "signifie que seules les cartes CUP peuvent être utilisées à ces terminaux". Réponse des États-Unis à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 85.

⁴³⁴ Compte tenu de cet élément, il est important, selon nous, de ne pas lire dans l'article 2 5) iii) autre chose que ce qu'il y est dit, ou ce qu'il implique nécessairement, d'autant plus qu'il y a des dispositions d'autres instruments chinois, notamment les documents n° 37 et 153, qui exigent explicitement que les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* soient acceptées aux terminaux pertinents.

vi) *Document n° 76*

7.327 Les États-Unis citent le document n° 76 comme autre source des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux alléguées. Ils invitent le Groupe spécial à se reporter à l'article 1.2 du chapitre II de l'Appendice sur les pratiques commerciales.⁴³⁵

7.328 La Chine souligne que le document n° 76 énonce des spécifications détaillées concernant les aspects techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement interbancaire.⁴³⁶

7.329 Le Groupe spécial relève que, conformément à l'article 1.2 du chapitre II, le "logo du réseau unifié"⁴³⁷ doit être affiché sur les machines et le matériel de tout commerçant conformément aux règles sur l'interopérabilité pertinentes, ainsi que sur les caisses enregistreuses du commerçant. Cette prescription rend obligatoire l'affichage du logo *Yin Lian/UnionPay*. Elle ne vise pas la question de savoir si le matériel pour les terminaux des commerçants doit être capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.⁴³⁸ Comme il est mentionné ci-dessus, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux alléguées telles que les États-Unis les ont décrites ne portent pas sur l'affichage des logos.

7.330 Compte tenu de ces éléments, nous ne considérons pas que l'article 1.2 du chapitre II impose une prescription voulant que tout le matériel pour les terminaux des commerçants soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

vii) *Conclusions et implications*

7.331 Compte tenu de l'analyse précédente, nous convenons que la Chine maintient des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux en ce qui concerne les cartes bancaires destinées à être utilisées dans les transactions interbancaires intérieures en RMB. Plus précisément, selon nous, la Chine exige que les terminaux (GAB, dispositifs de traitement des transactions marchandes et terminaux PDV) sur son territoire qui font partie du réseau national de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.⁴³⁹ Cette prescription est maintenue au moyen des articles 1.2 i) et 2.1 ii) du document n° 37 (dans le cas du matériel pour les terminaux des banques commerciales) et également au moyen de l'article 2.2 du document n° 153 (dans le cas du matériel pour les terminaux des commerçants).

7.332 Cependant, nous ne sommes pas convaincus que l'article 64 du document n° 17, les articles 3, 5 ou 6 du document n° 57, l'article 2 5) iii) du document n° 149 ou l'article 1.2 du chapitre II de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales, pris individuellement, exigent que

⁴³⁵ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 113.

⁴³⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁴³⁷ L'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales définit cette expression comme signifiant le nom de marque uniforme des cartes bancaires nationales (les idéogrammes chinois "*yinlian*") et le dessin symbolisant le réseau uni, tel qu'il est enregistré auprès de l'Office des marques. Voir les conseils linguistiques du traducteur de l'ONUG figurant à l'annexe H.

⁴³⁸ Comme les constatations que nous avons formulées jusqu'à présent l'indiquent clairement, il y a des dispositions dans d'autres instruments chinois – comme les documents n° 37 et 153 – qui exigent explicitement que les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* soient acceptées aux terminaux pertinents. Par conséquent, nous ne sommes pas convaincus de pouvoir en inférer qu'une prescription relative à l'affichage du logo équivaut en même temps à une prescription voulant que le matériel pour les terminaux soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo pertinent.

⁴³⁹ Les terminaux en question sont ceux qui sont utilisés pour les transactions interbancaires intérieures en RMB. Réponse de la Chine à la question n° 101 du Groupe spécial, paragraphe 43.

tout le matériel pour les terminaux en Chine soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. Nous ne voyons aucune raison de modifier notre conclusion lorsque nous considérons ces dispositions conjointement ou avec les autres dispositions citées par les États-Unis dans le contexte des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux.

7.333 Enfin, nous rappelons que l'expression "carte bancaire" figure dans les documents n° 37 et 153. Cette expression, telle qu'elle est définie dans le document n° 17, couvre au moins certains types de "cartes de paiement", qui est l'expression utilisée par les États-Unis dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.⁴⁴⁰

7.334 Ces conclusions établies, nous examinons maintenant l'argument de la Chine au sujet des implications des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux. Selon la Chine, les États-Unis n'ont pas mentionné un quelconque aspect des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux qui empêcherait l'acceptation des cartes bancaires qui sont capables d'être traitées sur plusieurs réseaux. La Chine estime que les terminaux PDV peuvent accepter les cartes bancaires qui arborent des logos différents.⁴⁴¹ Nous croyons également comprendre que les GAB et terminaux PDV modernes sont habituellement capables d'accepter non seulement les cartes bancaires arborant le logo d'un fournisseur de SPE particulier, mais aussi les cartes bancaires arborant le logo d'autres fournisseurs de SPE. De plus, les dispositions pertinentes des documents n° 37 et 153 ne disent pas que le matériel pour les terminaux qui doit être capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay ne doit pas être capable d'accepter, en même temps, les cartes bancaires arborant le logo de fournisseurs de SPE différents. C'est pourquoi, en l'absence d'autres éléments de preuve, nous ne voyons aucune raison de conclure que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux empêcheraient l'acceptation des cartes bancaires qui seraient capables d'être traitées sur un réseau interbancaire en Chine autre que celui de la CUP.⁴⁴²

c) Prescriptions imposant aux établissements acquéreurs d'afficher le logo de la CUP et d'être capables d'accepter toutes les cartes de paiement arborant le logo de la CUP ("prescriptions concernant les acquéreurs")

7.335 Nous examinons maintenant les prescriptions concernant les acquéreurs alléguées. Les États-Unis affirment que ces prescriptions sont maintenues au moyen de dispositions spécifiques des instruments juridiques chinois suivants⁴⁴³:

- document n° 153 (article 2.2);
- document n° 149 (article 2 5) iii));
- document n° 37 (article 1.2 i));
- document n° 76 (Avis, paragraphes 2 et 3; chapitre I, articles 2.1 et 5.2.1).

⁴⁴⁰ Voir le paragraphe 7.284 ci-dessus.

⁴⁴¹ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 73.

⁴⁴² Nous relevons qu'il apparaît que les États-Unis eux-mêmes donnent à entendre que le matériel pour les terminaux en Chine pourrait en principe accepter les cartes bancaires pertinentes. Les États-Unis soulignent qu'"un [fournisseur] de SPE étranger doit constituer un tel réseau [de commerçants qui acceptent sa carte] en faisant sa propre publicité auprès des commerçants et des banques acquéreuses" (première communication écrite des États-Unis, paragraphe 110). De la même manière, les États-Unis observent que "[d]ans la mesure où un fournisseur de SPE étranger devait créer un PDV ou en garantir l'accès, la CUP en retirerait alors aussi un avantage à cause de la prescription [concernant le matériel pour les terminaux]" (première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80).

⁴⁴³ Réponse des États-Unis à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 19. Les États-Unis s'appuient aussi sur les documents n° 94 et 272. Comme il l'a expliqué ci-dessus aux paragraphes 7.221 à 7.229, le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner la teneur de ces documents.

7.336 Les États-Unis estiment qu'au moyen de ces instruments, la Chine exige de tous les acquéreurs en Chine qu'ils affichent le logo de la CUP et soient capables d'accepter les cartes CUP.⁴⁴⁴

7.337 La Chine répond que les mesures en cause exigent que les terminaux PDV en Chine soient conformes à certaines normes techniques et arborent un logo commun indiquant qu'ils sont capables d'être utilisés pour les transactions interbancaires intérieures.⁴⁴⁵ Ces mesures créent des normes techniques et commerciales uniformes qui permettent à un réseau national de cartes de paiement interbancaire de fonctionner. La Chine estime en outre que les États-Unis n'indiquent aucun aspect des prescriptions concernant les acquéreurs allégués qui empêcherait l'acceptation des cartes de paiement qui sont capables d'être traitées sur plusieurs réseaux.⁴⁴⁶

7.338 Le Groupe spécial commence son analyse en relevant que les prescriptions concernant les acquéreurs, telles qu'elles sont définies par les États-Unis, comprennent deux éléments distincts: i) des prescriptions imposant aux acquéreurs d'afficher le logo *Yin Lian/UnionPay* et ii) des prescriptions voulant que les acquéreurs soient capables d'accepter les cartes de paiement arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Nous déduisons des dispositions spécifiques sur lesquelles s'appuient les États-Unis que le deuxième élément comprend des prescriptions alléguées voulant que le matériel pour les terminaux exploité ou fourni par les acquéreurs (GAB et terminaux PDV des commerçants) soit capable d'accepter les cartes de paiement arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Dans cette mesure, il y a un chevauchement entre les prescriptions concernant les acquéreurs et les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux examinées ci-dessus. Les États-Unis eux-mêmes ont indiqué, toutefois, qu'il existait un "degré de chevauchement important" entre les six catégories de prescriptions qu'ils avaient distinguées.⁴⁴⁷ En outre, les États-Unis ont déclaré que les prescriptions concernant les acquéreurs comprenaient des prescriptions alléguées imposant aux acquéreurs de s'affilier à la CUP et de se conformer aux normes commerciales et spécifications techniques en matière d'interopérabilité interbancaire.⁴⁴⁸ Les États-Unis ont expliqué que ces prescriptions visaient les capacités des acquéreurs eux-mêmes, quel que soit le type de matériel pour les terminaux installé sur les lieux d'activité des commerçants.⁴⁴⁹ Par conséquent, il apparaît que les prescriptions alléguées imposant aux acquéreurs d'être capables d'accepter les cartes de paiement arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* comprennent à la fois les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux et les prescriptions relatives à l'interopérabilité. Compte tenu de ces éléments, nous entreprenons maintenant de déterminer si les quatre instruments indiqués par les États-Unis imposent les prescriptions concernant les acquéreurs allégués.

i) *Document n° 153*

7.339 Les États-Unis citent l'article 2.2 du document n° 153 comme l'une des sources des prescriptions concernant les acquéreurs allégués.⁴⁵⁰

7.340 La Chine n'évoque pas spécifiquement le document n° 153 en relation avec les prescriptions concernant les acquéreurs allégués.

7.341 Comme le Groupe spécial l'a auparavant observé⁴⁵¹, l'article 2.2 dit que les terminaux PDV des commerçants en Chine qui ont été placés par des acquéreurs pour les commerçants ou des tiers

⁴⁴⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 4 et 111.

⁴⁴⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 36.

⁴⁴⁶ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 93.

⁴⁴⁷ Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 4, paragraphe 14, et n° 1, paragraphe 1.

⁴⁴⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 181; réponse des États-Unis à la question n° 92 du Groupe spécial, paragraphe 90.

⁴⁴⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 1.

⁴⁵⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 112.

⁴⁵¹ Voir le paragraphe 7.319 ci-dessus.

fournisseurs de services qualifiés⁴⁵² doivent: i) être conformes aux spécifications commerciales et normes techniques en matière d'interopérabilité interréseaux, ii) être capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay et iii) afficher le logo *Yin Lian*/UnionPay unifié.⁴⁵³ L'article 2.2 établit donc une prescription voulant que les acquéreurs soient capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay (prescription i) relative à l'interopérabilité et prescription ii) concernant le matériel pour les terminaux). Il exige également que les acquéreurs affichent le logo *Yin Lian*/UnionPay sur les terminaux PDV qu'ils fournissent aux commerçants (prescription iii)).

7.342 Compte tenu de ces éléments, nous considérons que l'article 2.2 impose une prescription selon laquelle les acquéreurs qualifiés en Chine doivent afficher le logo *Yin Lian*/UnionPay et être capables d'accepter, au moyen des terminaux PDV qu'ils placent chez les commerçants, toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.

ii) *Document n° 149*

7.343 Les États-Unis estiment que l'article 2 5) iii) du document n° 149 énonce également des prescriptions concernant les acquéreurs.⁴⁵⁴

7.344 La Chine fait valoir que l'article 2 5) iii) illustre simplement le fait que tous les terminaux PDV doivent être capables d'accepter les cartes de paiement prépayées qui arborent le logo *Yin Lian*. Il n'interdit pas l'acceptation des cartes qui arborent aussi d'autres logos.⁴⁵⁵

7.345 Comme il est expliqué ci-dessus⁴⁵⁶, le Groupe spécial n'est pas convaincu que cet article *exige* que les cartes prépayées arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay soient acceptées à n'importe quel terminal de cartes bancaires PDV.⁴⁵⁷ En conséquence, nous constatons que les États-Unis n'ont pas démontré que l'article 2 5) iii) imposait une prescription voulant que les acquéreurs soient capables d'accepter toutes les cartes prépayées qui ont été émises par les entreprises non financières pertinentes et qui arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay.

iii) *Document n° 37*

7.346 Les États-Unis considèrent que les prescriptions concernant les acquéreurs sont également énoncées à l'article 2.1 i) du document n° 37. Selon les États-Unis, l'article 2.1 i) exige de toutes les banques commerciales qu'elles apportent des aménagements techniques pour accepter les cartes bancaires arborant le logo de la CUP et exige des acquéreurs qu'ils s'affilient à la CUP pour accepter les cartes.⁴⁵⁸

7.347 La Chine dit que le document n° 37 établit des normes techniques uniformes pour les terminaux PDV qui acceptent les cartes de paiement interbancaire. Il exige aussi des banques commerciales qui acquièrent des cartes de paiement interbancaire qu'elles utilisent le logo *Yin Lian* et s'affilient au réseau national de cartes de paiement interbancaire.⁴⁵⁹

⁴⁵² Selon l'article 1.1 du document n° 153, les établissements acquéreurs pour les commerçants comprennent les établissements financiers et les établissements acquéreurs professionnels qualifiés.

⁴⁵³ Voir le paragraphe 7.320 ci-dessus.

⁴⁵⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 113.

⁴⁵⁵ Pièce CHN-74.

⁴⁵⁶ Voir le paragraphe 7.323 ci-dessus.

⁴⁵⁷ Voir le paragraphe 7.323 ci-dessus.

⁴⁵⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 182.

⁴⁵⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

7.348 Le Groupe spécial relève que les États-Unis ont indiqué la mauvaise disposition du document n° 37. L'article 2.1 i) n'impose aucune des deux prescriptions alléguées. Cependant, comme il est expliqué ci-dessus, l'article 1.2 i) du document n° 37 impose une prescription en matière d'interopérabilité qui vise toutes les banques commerciales, lesquelles comprennent les banques acquéreuses⁴⁶⁰, ainsi qu'une prescription voulant que le matériel pour les terminaux exploité par les banques acquéreuses et le matériel pour les terminaux des commerçants fourni par les banques acquéreuses soient techniquement capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.⁴⁶¹ De plus, l'article 3.1 i) exige des banques commerciales, qui comprennent les banques acquéreuses, qu'elles s'affilient au réseau national d'échange interbancaire, c'est-à-dire le réseau de la CUP.

7.349 Pour ces raisons, nous convenons qu'en imposant une prescription concernant le matériel pour les terminaux (article 1.2 i)) et des prescriptions en matière d'interopérabilité (articles 1.2 i) et 3.1 i)), les articles 1.2 i) et 3.1 i) exigent que les banques acquéreuses soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

iv) *Document n° 76*

7.350 Les États-Unis s'appuient aussi sur le document n° 76. Ils affirment que, conformément au document n° 76, tous les établissements financiers qui cherchent à acquérir des transactions marchandes par carte bancaire doivent s'affilier à la CUP et traiter les transactions conformément aux règles et procédures de la CUP, y compris les prescriptions relatives au logo et les normes de la CUP unifiées.⁴⁶²

7.351 La Chine souligne que le document n° 76 énonce des spécifications détaillées concernant les aspects techniques et commerciaux des transactions par carte de paiement interbancaire.⁴⁶³

7.352 Le Groupe spécial relève que, relativement aux prescriptions concernant les acquéreurs alléguées, les États-Unis ont fait référence aux dispositions suivantes du document n° 76: paragraphes 2 et 3 de l'Avis; articles 2.1, 5.2.1, 5.2.2 et 5.2.3 du chapitre I de l'Appendice sur les pratiques commerciales.⁴⁶⁴ La partie pertinente du paragraphe 2 dispose que les pratiques commerciales figurant dans le document n° 76 s'appliquent à toutes les banques commerciales participant au service de cartes bancaires en Chine. Le paragraphe 3 dit, entre autres choses, que les banques acquéreuses qui participent aux activités relatives à l'acceptation des cartes bancaires doivent satisfaire aux prescriptions pertinentes de l'Appendice sur les pratiques commerciales. Les articles 2.1 et 5.2.1 du chapitre I en font partie. Ces articles indiquent clairement que les banques commerciales qui exercent leurs activités dans le secteur des cartes bancaires en Chine doivent s'affilier à la United Association (c'est-à-dire la CUP) avant de pouvoir demander à participer au service fondé sur l'interopérabilité des cartes bancaires. Pour être admissibles comme banques agissant dans le cadre de l'interopérabilité, les banques qui font acte de candidature doivent satisfaire aux spécifications techniques et prescriptions commerciales énoncées à l'article 5.2.2 et 5.2.3 du chapitre I. Selon nous, les dispositions indiquées par les États-Unis signifient que les banques acquéreuses doivent s'affilier à la CUP et se conformer aux normes commerciales et spécifications techniques de la United Association (CUP) en matière d'interopérabilité interbancaire.

⁴⁶⁰ Voir le paragraphe 7.255 ci-dessus.

⁴⁶¹ Voir le paragraphe 7.310 ci-dessus.

⁴⁶² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 182.

⁴⁶³ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁴⁶⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 71 du Groupe spécial, paragraphe 11 (faisant référence à la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 153 à 165); deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 155 et 157; réponse des États-Unis à la question n° 72 du Groupe spécial, paragraphe 17; réponse des États-Unis à la question n° 92 du Groupe spécial, paragraphe 86 (faisant référence aux normes commerciales et spécifications techniques).

7.353 Compte tenu de ces éléments, nous considérons que, conjointement, les paragraphes 2 et 3 de l'Avis ainsi que les articles 2.1 et 5.2.1 à 5.2.3 du chapitre I de l'Appendice sur les pratiques commerciales imposent une prescription selon laquelle toutes les banques acquéreuses doivent être capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

v) *Conclusions et implications*

7.354 Sur la base de l'analyse qui précède, nous concluons que la Chine impose une prescription selon laquelle les acquéreurs doivent afficher le logo *Yin Lian/UnionPay*. Cette prescription est maintenue au moyen de l'article 2.2 du document n° 153 (pour tous les acquéreurs qualifiés). En outre, nous constatons que la Chine maintient des prescriptions voulant que les acquéreurs soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Ces prescriptions sont maintenues au moyen de l'article 2.2 du document n° 153 (pour tous les acquéreurs qualifiés); des articles 1.2 i) et 3.1 i) du document n° 37 (pour les banques acquéreuses); et des paragraphes 2 et 3 de l'Avis ainsi que des articles 2.1 et 5.2.1 à 5.2.3 du chapitre I de l'Appendice sur les pratiques commerciales, qui figurent tous deux dans le document n° 76 (pour les banques acquéreuses).

7.355 De plus, et en revanche, nous ne sommes pas convaincus que l'article 2 5) iii) du document n° 149, considéré individuellement, impose une prescription selon laquelle les acquéreurs doivent être capables d'accepter toutes les cartes bancaires qui arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*. Nous ne voyons aucune raison de modifier notre conclusion lorsque nous examinons cette disposition conjointement avec les autres dispositions citées par les États-Unis relativement aux prescriptions concernant les acquéreurs.

7.356 Enfin, nous rappelons que l'expression "carte bancaire" figure dans les documents n° 153, 37 et 76. L'expression "carte bancaire" telle qu'elle est définie dans le document n° 17 couvre au moins certains types de "cartes de paiement", qui est l'expression utilisée par les États-Unis dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.⁴⁶⁵

7.357 S'agissant des implications des prescriptions concernant les acquéreurs, nous relevons l'argument de la Chine selon lequel les États-Unis n'ont indiqué aucun aspect de ces prescriptions qui empêcherait l'acceptation des cartes bancaires qui sont capables d'être traitées sur plusieurs réseaux. La Chine estime que les acquéreurs peuvent accepter les cartes bancaires qui arborent différents logos.⁴⁶⁶

7.358 Nous examinons d'abord l'élément des prescriptions concernant les acquéreurs relatif au matériel pour les terminaux. Pour les mêmes raisons que celles que nous avons énoncées ci-dessus dans le contexte des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux⁴⁶⁷, en l'absence d'autres éléments de preuve, nous ne voyons aucune raison de conclure que ces prescriptions concernant les acquéreurs empêcheraient les acquéreurs d'accepter les cartes bancaires capables d'être traitées sur un réseau interbancaire en Chine autre que celui de la CUP.

7.359 S'agissant de l'élément interopérabilité des prescriptions concernant les acquéreurs, nous croyons comprendre qu'il serait techniquement possible pour les acquéreurs de se conformer simultanément à différentes séries de normes commerciales et spécifications techniques. De plus, les dispositions pertinentes des documents n° 153, 37 et 76 n'indiquent pas que les acquéreurs qui sont membres de la CUP ne peuvent pas s'affilier à d'autres réseaux en Chine ni que les acquéreurs se

⁴⁶⁵ Voir le paragraphe 7.284 ci-dessus.

⁴⁶⁶ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 73.

⁴⁶⁷ Voir le paragraphe 7.334 ci-dessus.

conformant aux normes commerciales et spécifications techniques uniformes de la CUP ne doivent pas simultanément se conformer à celles d'autres réseaux. Concernant le paragraphe 5 de l'Avis du document n° 76⁴⁶⁸, nous relevons que les États-Unis n'ont pas démontré que les dispositions pertinentes étaient incompatibles avec les principales règles d'exploitation des cartes bancaires relatives aux acquéreurs des fournisseurs de SPE autres que la CUP. En conséquence, il n'y a aucun motif raisonnable de conclure que les prescriptions concernant les acquéreurs relatives à l'interopérabilité empêcheraient l'acceptation des cartes bancaires qui sont capables d'être traitées sur plus d'un réseau interbancaire en Chine.

7.360 Nous examinons, enfin, l'élément relatif au logo *Yin Lian*/UnionPay des prescriptions concernant les acquéreurs. Le document n° 153 ne dit pas que le matériel pour les terminaux fourni par les acquéreurs ne doit pas afficher les logos des fournisseurs de SPE autres que la CUP. Les États-Unis soutiennent toutefois que la prescription imposant d'afficher le logo *Yin Lian*/UnionPay est incompatible avec les prescriptions des réseaux concurrents qui n'utilisent pas le logo *Yin Lian*/UnionPay.⁴⁶⁹ La Chine répond que les États-Unis n'ont cité aucun élément de preuve à l'appui de cette affirmation et déclare que les commerçants en Chine affichent souvent plus d'un logo.⁴⁷⁰ Compte tenu de ces éléments, nous n'avons aucune raison, étant donné l'absence d'éléments de preuve, de conclure que la prescription concernant les acquéreurs qui impose l'affichage du logo *Yin Lian*/UnionPay empêche l'affichage du logo d'autres fournisseurs de SPE, encore moins l'acceptation par les acquéreurs des cartes bancaires qui sont capables d'être traitées sur un réseau interbancaire en Chine autre que celui de la CUP.

d) Prescriptions concernant les transactions électroniques par carte exécutées en Chine, à Hong Kong et à Macao ("prescriptions concernant Hong Kong/Macao")

7.361 Les États-Unis font valoir que la Chine exige que la CUP soit chargée de la compensation de toutes les transactions par carte bancaire en RMB à Hong Kong ou à Macao effectuées au moyen de cartes bancaires émises en Chine, ainsi que de la compensation des transactions par carte bancaire en RMB en Chine effectuées au moyen de cartes bancaires émises à Hong Kong ou à Macao.⁴⁷¹ Ils affirment que ces prescriptions figurent dans les instruments juridiques chinois suivants et qu'elles sont imposées par ces derniers:

- document n° 16 (article 6);
- document n° 8 (article 6);
- document n° 219 (article 3);
- document n° 254 (articles 3, 4 et 17).

7.362 La Chine repousse le point de vue selon lequel cette prescription ou tels ou tels instruments juridiques indiqués sont pertinents pour les modes de fourniture en cause dans le présent différend, au motif que les mesures concernent la compensation des transactions en RMB effectuées à Hong Kong ou à Macao, qui sont tous deux des territoires douaniers distincts. Par conséquent, la Chine demande au Groupe spécial de rejeter les allégations des États-Unis relatives aux prescriptions concernant Hong Kong et Macao alléguées.

⁴⁶⁸ Voir le paragraphe 7.299 ci-dessus.

⁴⁶⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 86 du Groupe spécial, paragraphe 62.

⁴⁷⁰ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁴⁷¹ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 132; première communication écrite des États-Unis, paragraphe 4; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 147 et 189.

7.363 Le Groupe spécial examinera dans la présente section si les instruments susmentionnés imposent les prescriptions alléguées. Nous examinerons les arguments de la Chine concernant le statut de Hong Kong et Macao en tant que territoires douaniers distincts et la pertinence des mesures et des modes de fourniture en cause dans le contexte des allégations formulées par les États-Unis au titre de l'article XVI dans la section VII.F ci-dessous.

i) Document n° 16

7.364 Les États-Unis font valoir que le document n° 16 fait de la CUP la seule entité chargée de la compensation de toutes les transactions en RMB effectuées à Hong Kong au moyen d'une carte bancaire émise en Chine et de toutes les transactions en RMB effectuées à Hong Kong ou en Chine au moyen d'une carte bancaire émise à Hong Kong. Par conséquent, les États-Unis considèrent que cette disposition empêche les fournisseurs étrangers de traiter ces transactions.⁴⁷²

7.365 La Chine fait valoir que cette mesure vise la compensation et le règlement des transactions par carte bancaire en RMB qui sont effectuées sur le territoire douanier distinct de Hong Kong et qu'il n'y a donc aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis concernant les SPE fournis à Hong Kong selon les modes de fourniture en cause.⁴⁷³ La Chine considère que ses engagements ne portent que sur la fourniture de services en Chine.

7.366 Le Groupe spécial relève que le document n° 16 régit les "accords de compensation" pour diverses questions liées au renminbi à Hong Kong, y compris les questions concernant les cartes bancaires des particuliers. L'article 6 indique que "[l]a compensation des cartes bancaires des particuliers en RMB est organisée et effectuée par les banques de compensation et [la CUP]". En vertu de cette disposition, les résidents chinois peuvent utiliser des cartes bancaires pour les particuliers en RMB émises par les banques nationales pour régler des dépenses, y compris les achats dans des magasins, les repas et l'hébergement à Hong Kong, ou pour retirer de petits montants en espèces en dollars de Hong Kong à des GAB situés à Hong Kong. En outre, les cartes bancaires en RMB émises pour les particuliers résidant à Hong Kong par les banques participantes peuvent servir à payer des dépenses individuelles en Chine et à retirer de petits montants en espèces en RMB à des GAB situés en Chine. L'article premier du document n° 16 précise que la PBC de concert avec la Direction des affaires monétaires de Hong Kong choisira "une banque titulaire d'une licence à Hong Kong" et l'autorisera à servir de banque de compensation pour les banques de Hong Kong avec lesquelles elle est en relation dans le traitement des services de cartes bancaires en RMB. Conformément à l'article 2, cette banque de compensation conclura des "accords de compensation commerciaux" avec les autres banques qui souhaitent participer aux activités liées aux cartes bancaires en RMB.

7.367 Sur la base du texte de l'article 6, tel que les États-Unis l'ont indiqué, nous croyons comprendre que le document n° 16 régit expressément la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui sont effectuées à Hong Kong.⁴⁷⁴ D'après les deuxième et troisième phrases de l'article 6, cet article couvre expressément les transactions portant soit sur une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong, soit sur une carte bancaire émise à Hong Kong qui est utilisée en Chine dans une transaction en RMB. L'article 6 prescrit explicitement que la CUP, en tant que fournisseur de SPE travaillant conjointement avec les "banques de compensation" désignées, soit

⁴⁷² Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 91; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 et 58; réponse des États-Unis à la question n° 89 du Groupe spécial, paragraphe 81.

⁴⁷³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁴⁷⁴ Le Groupe spécial relève que les États-Unis ont fourni une traduction en anglais de l'article 6 du document n° 16. Voir les pièces US-44 et US-46; la réponse des États-Unis à la question n° 12 du Groupe spécial. La Chine a fourni une traduction en anglais du texte intégral du document n° 16 en tant que pièce CHN-60.

chargée de la compensation de ces transactions en RMB effectuées au moyen de cartes bancaires pour les particuliers en RMB émises à Hong Kong. Il n'est donc pas possible, sur la base du texte de cet instrument, qu'un circuit de compensation autre que la CUP – qu'il s'agisse d'un circuit établi à l'étranger ou d'un fournisseur autre que la CUP établi dans le pays – compense l'un quelconque des types de transactions par carte bancaire en RMB susmentionnés.⁴⁷⁵ Nous relevons que la Chine ne conteste pas que la mesure fonctionne de la façon critiquée par les États-Unis; elle disconvient plutôt de la pertinence de cette disposition compte tenu du statut de Hong Kong en tant que territoire douanier distinct.

7.368 Nous concluons donc que l'article 6 du document n° 16 exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, soit chargée de la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong, ou une carte bancaire en RMB émise à Hong Kong qui est utilisée en Chine dans une transaction par carte bancaire en RMB.

ii) Document n° 8

7.369 Les États-Unis font valoir que le document n° 8 fait de la CUP la seule entité chargée de la compensation des transactions en RMB effectuées à Macao au moyen d'une carte bancaire émise en Chine et des transactions en RMB effectuées à Macao ou en Chine au moyen d'une carte bancaire émise à Macao. Par conséquent, les États-Unis considèrent que cette disposition empêche les fournisseurs étrangers de traiter ces transactions.⁴⁷⁶

7.370 La Chine fait valoir que cette mesure vise la compensation des transactions par carte de paiement en RMB qui sont effectuées sur le territoire douanier distinct de Macao et qu'il n'y a donc aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis concernant les SPE fournis à

⁴⁷⁵ En réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, les États-Unis ont indiqué trois scénarios dans lesquels ils considèrent que les documents n° 8, 16, 219 et 254 fonctionnent collectivement pour garantir l'exclusivité de la CUP en ce qui concerne les transactions par carte bancaire en RMB qui sont effectuées en Chine, à Macao et à Hong Kong. Il s'agit des scénarios suivants: i) le cas d'un ressortissant de la Chine qui se rend à Hong Kong et fait un achat en utilisant une carte émise en Chine; ii) le cas d'un ressortissant de Hong Kong ou Macao qui se rend en Chine et fait un achat en utilisant une carte émise à Hong Kong ou Macao; et iii) le cas d'un ressortissant de Hong Kong ou Macao qui fait un achat en RMB dans l'un ou l'autre de ces territoires en utilisant une carte de paiement en RMB émise à Hong Kong ou Macao. Cependant, le Groupe spécial n'examine l'allégation des États-Unis que dans le cas du premier et du deuxième scénario. La demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis contient une brève description explicative qui couvre explicitement ces deux scénarios, mais sans mentionner, explicitement ou implicitement, de troisième scénario dans lequel une carte bancaire libellée en RMB est à la fois émise et utilisée à Hong Kong ou Macao. Nous avons reconnu plus haut que, par les paragraphes explicatifs de leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis avaient décrit les "prescriptions" ou "mesures" qu'ils jugent incompatibles avec les obligations de la Chine au titre des articles XVI et XVII de l'AGCS. Par conséquent, le Groupe spécial considère que les deux types de transactions qui sont précisés dans le paragraphe explicatif pertinent relèvent de son mandat. En revanche, le troisième type de transactions – celles qui font intervenir des cartes émises et utilisées à Hong Kong ou Macao – n'est précisé nulle part dans le paragraphe explicatif pertinent. C'est pourquoi nous considérons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao telles qu'elles sont décrites dans la demande d'établissement d'un groupe spécial n'incluent pas le troisième scénario. Autrement dit, nous considérons que l'allégation des États-Unis au sujet du troisième scénario ne relève pas de notre mandat. Nous rejetons donc cette allégation.

⁴⁷⁶ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 91; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 et 58; réponse des États-Unis à la question n° 89 du Groupe spécial, paragraphe 81.

Macao selon les modes de fourniture en cause.⁴⁷⁷ La Chine considère que ses engagements ne portent que sur la fourniture de services en Chine.

7.371 Le Groupe spécial relève que la teneur du document n° 8 est identique à celle du document n° 16, sauf que le document n° 8 vise les "accords de compensation" pour diverses questions liées au renminbi à Macao au lieu de Hong Kong.⁴⁷⁸ Compte tenu de ce point, pour les mêmes raisons que celles indiquées aux paragraphes 7.367 et 7.368 ci-dessus, nous concluons que l'article 6 du document n° 8 exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, soit chargée de la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Macao, ou une carte bancaire émise à Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction en RMB.

iii) Document n° 219

7.372 Les États-Unis font valoir que l'article 3 du document n° 219 interdit aux fournisseurs de SPE autres que la CUP de traiter les transactions par carte en RMB en s'appuyant sur le fait qu'en vertu de cette disposition, les commerçants ne doivent pas autoriser des "tiers" à se charger des opérations par carte en RMB ni par ailleurs transférer ces opérations à un tiers.⁴⁷⁹ Les États-Unis estiment en outre que cette mesure s'applique dans les "zones frontalières", qui comprennent Macao et Hong Kong.⁴⁸⁰

7.373 La Chine fait valoir que cette disposition vise les fraudes à la carte en RMB dans le contexte de l'acquisition des transactions par carte en RMB dans les zones frontalières du territoire chinois et n'interdit pas aux fournisseurs de SPE de traiter les transactions par carte en RMB comme les États-Unis l'allèguent. De plus, la Chine fait valoir que Hong Kong et Macao ne sont pas des "zones frontalières" au sens où cette expression est utilisée dans le document n° 219. Elle fait valoir que cette expression désigne les "régions du territoire de la [Chine] qui sont mitoyennes avec un pays étranger (comme la Russie) ou une région étrangère (comme Hong Kong ou Macao)".⁴⁸¹ La Chine fait observer en outre que la seule référence faite à la CUP est la prescription selon laquelle les accords d'acquisition exigent des commerçants qu'ils n'utilisent pas le logo *Yin Lian* à des fins qui ne relèvent pas du champ de ces accords.⁴⁸²

7.374 Le Groupe spécial relève, comme l'exprime le titre du document n° 219 ("Avis de la Banque populaire de Chine sur les questions pertinentes relatives à l'acceptation et à l'utilisation des cartes bancaires en renminbi dans les zones frontalières"), que l'article 3 exige, entre autres choses, que les établissements acquéreurs qui exécutent les transactions en RMB dans les "zones frontalières" concluent des "accords d'acquisition de cartes" avec les commerçants. Conformément à ces accords, il est interdit aux commerçants d'utiliser la documentation commerciale, le logo *Yin Lian*/UnionPay ou les PDV à des fins non visées par l'accord d'acquisition. En vertu de l'article 3, il est également interdit aux commerçants de "confier ou transférer l'exécution des opérations par carte en RMB à un tiers", ou par ailleurs de déclarer faussement des transactions ou d'utiliser des terminaux PDV pour retirer de manière frauduleuse des espèces en RMB.

⁴⁷⁷ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁴⁷⁸ Les États-Unis ont fourni une traduction en anglais de l'article 6 du document n° 16. Voir les pièces US-44 et US-46; la réponse des États-Unis à la question n° 12 du Groupe spécial. La Chine a fourni une traduction en anglais du texte intégral du document n° 16 en tant que pièce CHN-62.

⁴⁷⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 58; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 152; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 51.

⁴⁸⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 16 du Groupe spécial.

⁴⁸¹ Deuxième communication écrite de la Chine, note de bas de page 53.

⁴⁸² Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

7.375 Sur la base de ces éléments, le Groupe spécial croit comprendre que l'article 3 renferme diverses mesures de lutte contre la fraude qui s'appliquent dans les "zones frontalières". L'importance accordée à la fraude, au blanchiment d'argent et à d'autres questions de nature pénale s'observe encore dans d'autres dispositions du document. Selon nous, cette optique éclaire l'interprétation des principaux termes en cause dans cette disposition, à savoir le fait de "confier ou transférer l'exécution des opérations par carte en RMB à un tiers". Il n'y a aucun fondement textuel ailleurs dans la disposition du document n° 219 qui permette de conclure que les fournisseurs de SPE devraient être considérés comme des "tiers" et qu'il devrait donc leur être interdit d'exécuter les opérations interbancaires en matière d'information, de compensation et de règlement relatives aux cartes bancaires en RMB. Sur cette base, nous ne souscrivons pas à l'interprétation des États-Unis selon laquelle l'article 3 du document n° 219 empêche les fournisseurs de SPE autres que la CUP de s'occuper des transactions en RMB dans les "zones frontalières" en Chine. Tout comme la Chine, nous considérons que cette disposition interdit à un commerçant de sous-traiter à un tiers tel ou tel aspect de son activité d'*acquisition* principale, par exemple un tiers agissant comme "centre de traitement pour les acquéreurs". Dans cette mesure, nous ne pensons pas que cette disposition réserve certaines transactions à la CUP.

7.376 S'agissant des arguments des parties concernant le sens de l'expression "zones frontalières", nous avons relevé que le titre de cet instrument indiquait clairement que le champ d'application de l'article 3 concernait l'acceptation des cartes bancaires dans les zones frontalières. Les États-Unis affirment que Hong Kong et Macao peuvent être qualifiées de zones frontalières au sens de cet instrument. Cependant, les États-Unis n'ont fourni aucun élément de preuve à l'appui de leurs affirmations à cet égard. La Chine a fait valoir que les "zones frontalières" désignaient des régions de son territoire qui sont mitoyennes avec un pays étranger comme la Russie ou une région étrangère comme Hong Kong ou Macao. Elle fait donc valoir que Hong Kong et Macao ne sont pas elles-mêmes des zones frontalières. Selon nous, il ne ressort pas clairement des éléments de preuve portés à notre connaissance, à savoir le texte du document n° 219, que Hong Kong et Macao devraient être considérées comme des zones frontalières aux fins du document n° 219. En l'absence d'éléments de preuve justificatifs sur cette question, nous considérons que nous ne disposons pas des éléments nécessaires pour déterminer le champ d'application précis du document n° 219. Mais comme nous l'avons relevé, nous ne sommes pas convaincus que cette disposition réserve certaines transactions à la CUP.

7.377 Pour les raisons précédentes, en l'absence d'autres éléments de preuve, nous ne pouvons pas conclure que l'article 3 du document n° 219 interdit aux fournisseurs de SPE autres que la CUP de traiter les transactions en RMB effectuées à Hong Kong ou à Macao au moyen de cartes en RMB émises à Hong Kong, à Macao ou en Chine, ou les transactions en RMB effectuées en Chine au moyen de cartes en RMB émises à Hong Kong ou Macao.

iv) *Document n° 254*

7.378 Les États-Unis font valoir que le document n° 254 établit et maintient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour le traitement des transactions par carte bancaire en RMB effectuées à Hong Kong et à Macao au moyen de cartes bancaires émises à Hong Kong, à Macao ou en Chine, ou des transactions par carte bancaire en RMB effectuées en Chine au moyen de cartes bancaires en RMB émises à Hong Kong et Macao.⁴⁸³

7.379 Comme dans le cas des documents n° 16 et 8, la Chine fait valoir qu'il n'y a aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis car cet instrument concerne la compensation

⁴⁸³ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 93; première communication écrite des États-Unis, paragraphe 58; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 147.

des transactions par carte bancaire en RMB effectuées sur les territoires douaniers distincts de Hong Kong et Macao.⁴⁸⁴

7.380 Le Groupe spécial relève que les États-Unis font référence aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254 à l'appui de leur allégation. L'article 3 dispose que "[l]orsque les cartes bancaires en RMB émises par les banques nationales servent à régler des dépenses ou à retirer des espèces en dollars de Hong Kong ou en dollars de Macao à Hong Kong ou à Macao, les émetteurs exécutent les opérations de compensation en RMB avec [la CUP]". En outre, il dispose que la CUP exécute les opérations de compensation en dollars de Hong Kong ou dollars de Macao avec les banques acquéreuses à Hong Kong et Macao après avoir acheté des devises auprès des banques de change désignées. L'article 4 dispose que la CUP exécute les opérations de compensation en RMB entre les émetteurs et les banques acquéreuses "[l]orsque les cartes bancaires en RMB émises par les banques participantes de Hong Kong ou Macao servent à régler des dépenses ou à retirer des espèces en RMB en Chine continentale". Enfin, l'article 17 dispose que les banques en Chine compensent toutes les transactions avec la CUP et "n'exécutent pas directement de transactions en RMB avec les autres établissements de Hong Kong ou de Macao".

7.381 Le Groupe spécial relève que, de manière très similaire aux documents n° 16 et 8, les articles 3, 4 et 17 du document n° 254 régissent les transactions par carte bancaire des particuliers qui font intervenir des cartes bancaires en RMB émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou à Macao et des cartes bancaires émises à Hong Kong ou à Macao et utilisées en Chine dans des transactions libellées en RMB. Ces transactions concernent le paiement de dépenses de consommation ou de tourisme ou des retraits d'espèces limités. Dans chaque cas, les articles 3, 4 et 17 précisent que la CUP doit se charger de la compensation de ces transactions en achetant des devises (dollars de Hong Kong ou dollars de Macao) auprès des banques de change désignées et en procédant à la compensation avec l'acquéreur pertinent à Hong Kong ou Macao ou en Chine. Comme dans le cas des documents n° 16 et 8, ces dispositions du document n° 254 exigent expressément que la CUP exécute les opérations de compensation de ces transactions par carte bancaire en RMB en tant que fournisseur de SPE travaillant conjointement avec les émetteurs et les acquéreurs.

7.382 Sur la base du libellé clair des articles 3, 4 et 17, nous concluons donc que le document n° 254 exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou à Macao, ou une carte bancaire émise à Hong Kong qui est utilisée en Chine dans une transaction par carte bancaire en RMB.

v) *Conclusions*

7.383 Sur la base de l'analyse ci-dessus des documents n° 16, 8 et 254⁴⁸⁵, nous concluons que la Chine exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation de certaines transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao soit une carte bancaire émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction en RMB. Ces transactions par carte bancaire concernent le règlement de dépenses engagées pour des achats, des repas et un hébergement ou pour effectuer des retraits d'espèces limités. Nous rappelons que nous avons relevé ci-dessus⁴⁸⁶ que l'expression "cartes bancaires", telle qu'elle est définie dans le document n° 17, couvrait au moins certains types de cartes que les États-Unis ont définies comme des "cartes de paiement". Nous concluons en outre que

⁴⁸⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁴⁸⁵ Le Groupe spécial fait spécifiquement référence à l'article 6 du document n° 16, à l'article 6 du document n° 8 et aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254. Voir les paragraphes 7.364 à 7.368, 7.369 à 7.371, et 7.378 à 7.382 ci-dessus.

⁴⁸⁶ Voir le paragraphe 7.283 ci-dessus.

l'article 3 du document n° 219 n'établit pas que la CUP est le fournisseur exclusif chargé de la compensation de ces transactions par carte bancaire en RMB. Nous avons constaté que l'article 3 visait les tiers intervenant dans la sous-traitance de tel ou tel aspect des opérations d'acquisition d'un commerçant plutôt que les fournisseurs de SPE.

7.384 Comme nous avons déjà conclu que les dispositions indiquées des documents n° 16, 8 et 254 prescrivaient individuellement de passer par la CUP pour procéder à la compensation des transactions par carte bancaire en RMB des particuliers dont il a été question ci-dessus, nous ne jugeons pas nécessaire d'évaluer davantage ces instruments conjointement les uns avec les autres. Concernant l'applicabilité ou la pertinence du document n° 219 pour les questions liées aux transactions en RMB effectuées à Hong Kong ou Macao, nous ne trouvons rien dans les documents n° 16, 8 ou 254 qui modifie nos conclusions concernant le document n° 219. En conséquence, nous n'examinons pas davantage le document n° 219 eu égard aux prescriptions concernant Hong Kong ou Macao.

- e) Prescriptions qui obligent à passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB ("prescription concernant le fournisseur exclusif") et prohibitions concernant l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires ("prohibitions interrégionales/interbancaires")

7.385 Les États-Unis affirment qu'au moyen des instruments juridiques chinois répertoriés ci-dessous, la Chine impose des mesures qui obligent à passer par la CUP ou qui établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB⁴⁸⁷:

- document n° 37 (articles 1.2 i), 2.1 i) à iii), 2.2 i) et 3.1);
- document n° 57 (articles 1^{er}, 2, 3, 5 et 6);
- document n° 16 (article 6);
- document n° 8 (article 6);
- document n° 219 (article 3);
- document n° 254 (articles 3, 4 et 17);
- document n° 103 (section II.5 1) et section III);
- document n° 153 (articles 1.2, 1.3, 2.2, 4, 5 et 6);
- document n° 149 (article 2 5) iii));
- document n° 53 (articles V.2 et VII.3);
- document n° 49 (article 4);

⁴⁸⁷ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 77; première communication écrite des États-Unis, paragraphe 49; réponse des États-Unis à la question n° 4 du Groupe spécial. Les États-Unis s'appuient aussi sur les documents n° 94 et 272. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus aux paragraphes 7.221 à 7.229, le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner la teneur de ces documents.

- document n° 129 (article 3.2 et 3.4);
- document n° 76 (Avis, paragraphe 5, Appendice sur les pratiques commerciales, chapitre I, articles 1.1, 2.1 et 4, et chapitre 10);
- document n° 17 (article 64);
- document n° 142 (articles 2.3, 4, 5 et 6).

7.386 Les États-Unis font valoir que les instruments juridiques qui précèdent interagissent pour établir et maintenir la CUP comme fournisseur exclusif de trois manières: i) certains instruments indiquent explicitement qu'il faut passer par la CUP pour traiter des types spécifiques de transactions par carte bancaire; ii) certains instruments établissent des spécifications commerciales et des normes techniques qui obligent à passer par la CUP et/ou prescrivent l'utilisation de telles spécifications et normes; et iii) certains instruments reconnaissent implicitement que la CUP est le fournisseur exclusif de SPE pour les transactions libellées en RMB.⁴⁸⁸

7.387 Les États-Unis font valoir que dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP, le Conseil d'État de la Chine et la PBC ont explicitement approuvé et autorisé uniquement la CUP à "établir et exploiter un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes bancaires couvrant tout le territoire national".⁴⁸⁹ Les États-Unis font valoir que l'utilisation du mot "unique" dans ce document, en plus d'un libellé similaire figurant dans les Statuts de la CUP, confirme que la CUP a été établie pour exploiter un réseau interbancaire exclusif d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national.⁴⁹⁰

7.388 La Chine rejette l'idée que les instruments juridiques indiqués fonctionnent pour établir la CUP comme fournisseur exclusif aux fins de la compensation et du règlement de toutes les transactions interbancaires intérieures par carte bancaire en RMB.⁴⁹¹ Elle estime plutôt que les mesures indiquées fonctionnent pour établir un réseau national commun pour le traitement des transactions interbancaires intérieures par carte bancaire en RMB. Selon elle, cela ne revient pas à établir un fournisseur exclusif de services de réseau en Chine.⁴⁹² Dans le cadre d'un réseau commun, la Chine estime que les cartes bancaires et les dispositifs PDV interbancaires doivent être conformes à certaines normes techniques. Cependant elle ne considère pas que les instruments susmentionnés empêchent la conformité à d'autres normes techniques. De même, elle fait valoir que rien n'empêche les émetteurs qui participent au réseau de la CUP d'être affiliés à d'autres réseaux.⁴⁹³ La Chine fait donc valoir qu'il n'y a rien dans l'un quelconque de ces instruments qui empêcherait un fournisseur de services de réseau étranger d'établir un circuit de compensation intérieur en Chine.⁴⁹⁴

7.389 Le Groupe spécial examinera les instruments susmentionnés pour déterminer s'ils imposent les prescriptions alléguées en ce qui concerne les transactions par carte bancaire libellées et réglées en RMB. Autrement dit, pour procéder à notre analyse, nous devons évaluer, non pas s'il y a dans les faits un fournisseur unique qui opère en Chine, mais si les instruments en question exigent que la CUP soit le fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine. Nous examinons d'abord les instruments

⁴⁸⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 144.

⁴⁸⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

⁴⁹⁰ Observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 121 du Groupe spécial, paragraphe 62; voir aussi la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 184.

⁴⁹¹ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 90 à 102.

⁴⁹² Première communication écrite de la Chine, paragraphe 64; réponse de la Chine à la question n° 121 du Groupe spécial, paragraphe 87.

⁴⁹³ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphes 17 et 18.

⁴⁹⁴ Réponse de la Chine à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 45.

individuellement et, par la suite, nous les examinons conjointement. Nous rappelons également que certains des instruments indiqués en relation avec la prescription concernant le fournisseur exclusif ont aussi été indiqués en relation avec les autres prescriptions qui sont alléguées dans le présent différend. Le cas échéant, nous nous reporterons à notre analyse précédente selon qu'il sera approprié. En outre, nous rappelons⁴⁹⁵ que nous analyserons les instruments indiqués relativement aux prohibitions interrégionales/interbancaires dans le contexte de notre évaluation de la prescription concernant le fournisseur exclusif, sans perdre de vue la distinction faite par les États-Unis entre la question de savoir si les instruments sont conçus de manière à prescrire de passer par la CUP ou d'utiliser des cartes CUP, ou comme une prohibition.

i) *Document n° 37*

7.390 Comme il en a été question aux paragraphes 7.253, 7.308 et 7.346 ci-dessus, les États-Unis estiment que le document n° 37 établit et maintient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions interbancaires en exigeant l'utilisation du logo de la CUP pour les cartes bancaires interbancaires, en exigeant que tous les GAB et terminaux PDV en Chine acceptent les cartes CUP, et en exigeant que les banques acquéreuses soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo de la CUP.⁴⁹⁶

7.391 La Chine répond⁴⁹⁷ que le document n° 37 prescrit l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* comme logo commun pour les cartes bancaires interbancaires, les GAB et les terminaux PDV et qu'il exige par ailleurs que les banques commerciales qui émettent et acquièrent des cartes bancaires interbancaires satisfassent à des normes commerciales et techniques. Cependant, la Chine fait valoir que les dispositions indiquées n'empêchent pas les banques de s'affilier à d'autres réseaux.⁴⁹⁸ En règle générale, selon la Chine, le fait que les cartes bancaires et les dispositifs PDV doivent être conformes à certaines normes techniques n'empêche pas la conformité à d'autres normes techniques.⁴⁹⁹

7.392 Le Groupe spécial a conclu aux paragraphes 7.256 à 7.259, 7.311, 7.312 et 7.349 ci-dessus que les articles 1.2 i), 2.1 ii) et 3.1 du document n° 37 prescrivaient l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* et imposaient certaines prescriptions en matière d'interopérabilité. Comme il a été indiqué précédemment⁵⁰⁰, toutefois, nous ne voyons rien dans ces prescriptions elles-mêmes ni ailleurs dans le document n° 37 qui empêche les cartes bancaires émises en Chine d'arborer les logos d'autres fournisseurs de SPE en plus du logo *Yin Lian/UnionPay*, pas plus que les dispositions indiquées n'interdisent l'utilisation de cartes bancaires sur d'autres réseaux comportant des prescriptions techniques/en matière d'interopérabilité identiques ou différentes, dans la mesure où les cartes satisfont aux prescriptions de la CUP en matière d'interopérabilité. Par conséquent, nous ne voyons rien dans ces dispositions, telles qu'elles sont libellées, qui établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine. En l'absence d'éléments de preuve spécifiques démontrant le contraire, nous rejetons l'affirmation selon laquelle cet instrument à lui seul établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif.

⁴⁹⁵ Voir le paragraphe 7.234 ci-dessus.

⁴⁹⁶ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 126; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 186 et 187.

⁴⁹⁷ Voir les paragraphes 7.254, 7.297, 7.309, 7.334, 7.347 et 7.357 ci-dessus.

⁴⁹⁸ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45; réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18.

⁴⁹⁹ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18.

⁵⁰⁰ Voir les paragraphes 7.299, 7.334 et 7.358 à 7.360 ci-dessus.

ii) Document n° 57

7.393 Comme il en a été question aux paragraphes 7.260 et 7.265 ci-dessus, les États-Unis font valoir que le document n° 57 exige que tous les logos hors CUP attestant l'interopérabilité régionale des cartes bancaires soient progressivement éliminés⁵⁰¹, et que les banques commerciales encouragent l'utilisation du logo de la CUP.⁵⁰² De plus, ils font valoir que le document n° 57 exige que les cartes bancaires nouvellement émises qui ont une fonctionnalité interrégionale ou interbancaire soient conformes aux normes techniques pertinentes et aux "spécifications commerciales [unifiées] relatives à l'interopérabilité des cartes bancaires" figurant dans le document n° 76.⁵⁰³

7.394 La Chine indique que le document n° 57 donne des précisions sur les prescriptions énoncées dans le document n° 37 et examinées ci-dessus, à savoir qu'il exige que les cartes bancaires émises à des fins d'utilisation interbancaire sur le marché intérieur arborent le logo *Yin Lian/UnionPay* et que les banques commerciales qui émettent et acquièrent des cartes bancaires interbancaires soient conformes à des normes commerciales et techniques.⁵⁰⁴ La Chine conteste que ces prescriptions empêchent les banques de s'affilier à d'autres réseaux.⁵⁰⁵

7.395 Le Groupe spécial a conclu au paragraphe 7.266 ci-dessus que les articles 1^{er}, 2, 5 et 6 du document n° 57 prescrivaient l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay* et imposaient certaines prescriptions en matière d'interopérabilité. Cependant, comme il est mentionné ci-dessus en ce qui concerne le document n° 37 et comme nous l'avons dit précédemment⁵⁰⁶, nous ne trouvons rien dans ce document, tel qu'il est libellé, qui empêche que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo d'autres fournisseurs de SPE en plus du logo *Yin Lian/UnionPay*. Les dispositions indiquées n'interdisent pas non plus l'utilisation de cartes bancaires sur d'autres réseaux qui comportent des prescriptions techniques/en matière d'interopérabilité identiques ou différentes, du moment que ces cartes satisfont aux prescriptions de la CUP en matière d'interopérabilité. Par conséquent, nous ne voyons rien dans ces dispositions, telles qu'elles sont libellées, qui établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine. En l'absence d'éléments de preuve spécifiques démontrant le contraire, nous rejetons l'affirmation selon laquelle cet instrument à lui seul établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif.

iii) Document n° 16

7.396 Comme il en a été question au paragraphe 7.364 ci-dessus, les États-Unis font valoir que l'article 6 du document n° 16 fait de la CUP la seule entité chargée de la compensation et du règlement des transactions par carte bancaire en RMB effectuées à Hong Kong au moyen de cartes bancaires émises en Chine et des transactions par carte bancaire en RMB effectuées à Hong Kong ou en Chine au moyen de cartes bancaires émises à Hong Kong. Les États-Unis considèrent que cet

⁵⁰¹ Réponse des États-Unis à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 10; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 186.

⁵⁰² Réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 36.

⁵⁰³ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial.

⁵⁰⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁵⁰⁵ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial.

⁵⁰⁶ Voir le paragraphe 7.299 ci-dessus.

instrument démontre que la CUP est le fournisseur exclusif pour *toutes* les transactions par carte bancaire en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine.⁵⁰⁷

7.397 La Chine maintient sa position selon laquelle cette mesure se rapporte à la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui sont effectuées sur le territoire douanier distinct de Hong Kong et, par conséquent, il n'y a aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis concernant les SPE à Hong Kong selon les modes de fourniture en cause.⁵⁰⁸ Elle considère que ses engagements ne concernent que la fourniture de services en Chine.

7.398 Le Groupe spécial rappelle la conclusion qu'il a formulée aux paragraphes 7.364 à 7.368 ci-dessus selon laquelle l'article 6 exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, s'occupe de la compensation des transactions en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong, soit sur une carte bancaire émise à Hong Kong qui est utilisée à Hong Kong ou en Chine dans une transaction en RMB. Comme la portée du document n° 16 se limite aux transactions qui font intervenir des cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou, sinon, des cartes bancaires émises à Hong Kong et utilisées à Hong Kong ou en Chine, nous ne voyons pas comment cet instrument établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures libellées et réglées en RMB. Par conséquent, nous ne considérons pas que l'article 6 établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures libellées et réglées en RMB. Ci-après, nous examinons aussi cet instrument tel qu'il fonctionne en relation avec d'autres instruments indiqués, dans le contexte de l'affirmation des États-Unis selon laquelle les mesures en cause établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures.

iv) Document n° 8

7.399 Comme il en a été question au paragraphe 7.369 ci-dessus, les États-Unis font valoir que l'article 6 du document n° 8 fait également de la CUP la seule entité chargée de la compensation et du règlement des transactions en RMB effectuées à Macao au moyen de cartes bancaires émises en Chine et des transactions en RMB effectuées à Macao ou en Chine au moyen de cartes bancaires émises à Macao. Les États-Unis considèrent que cet instrument démontre que la CUP est le fournisseur exclusif pour *toutes* les transactions par carte bancaire en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine.⁵⁰⁹

7.400 La Chine maintient de nouveau que cette mesure se rapporte à la compensation des transactions par carte bancaire en RMB sur le territoire douanier distinct de Macao et, par conséquent, qu'il n'y a aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis concernant les SPE fournis à Macao selon les modes de fourniture en cause.⁵¹⁰ Elle considère que ses engagements ne concernent que la fourniture de services en Chine.

7.401 Le Groupe spécial rappelle la conclusion qu'il a formulée aux paragraphes 7.369 à 7.371 selon laquelle la teneur du document n° 8 est identique à celle du document n° 16, si ce n'est qu'il concerne les "accords de compensation" pour diverses questions liées au renminbi à Macao au lieu de Hong Kong. Compte tenu de cet élément, pour les raisons indiquées aux paragraphes 7.367 et 7.368 ci-dessus, nous ne pouvons pas conclure que le document n° 8 établit la CUP comme fournisseur

⁵⁰⁷ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 91; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 et 58; réponse des États-Unis à la question n° 89 du Groupe spécial, paragraphe 81.

⁵⁰⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁵⁰⁹ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 91; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 55 et 58; réponse des États-Unis à la question n° 89 du Groupe spécial, paragraphe 81.

⁵¹⁰ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures libellées et réglées en RMB. Comme dans le cas du document n° 16, pour examiner l'allégation des États-Unis selon laquelle les mesures en cause établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures, ci-après, nous examinons aussi cet instrument tel qu'il fonctionne en relation avec d'autres instruments indiqués.

v) *Document n° 219*

7.402 Comme il en a été question au paragraphe 7.372 ci-dessus, les États-Unis font valoir que l'article 3 du document n° 219 interdit le traitement des transactions par carte en RMB par des fournisseurs de SPE autres que la CUP au motif qu'en vertu de cette disposition, les commerçants n'autoriseront pas des "tiers" à se charger des opérations par carte en RMB ni par ailleurs ne transféreront de telles opérations à un tiers.⁵¹¹ Les États-Unis estiment que cette mesure est applicable dans les "zones frontalières", qui désignent spécifiquement les "régions administratives spéciales" de Macao et de Hong Kong.⁵¹²

7.403 La Chine maintient que cette disposition n'établit pas la CUP comme fournisseur exclusif ainsi que l'allèguent les États-Unis, mais plutôt qu'elle vise les fraudes à la carte en RMB dans le contexte de l'acquisition des transactions par cartes en RMB dans les zones frontalières de la Chine. Elle affirme que la seule référence faite à la CUP est la prescription voulant que les accords d'acquisition obligent les commerçants à ne pas utiliser le logo *Yin Lian/UnionPay* à des fins non visées par ces accords.⁵¹³

7.404 Le Groupe spécial rappelle la conclusion qu'il a formulée aux paragraphes 7.372 à 7.376 ci-dessus selon laquelle l'article 3 concerne les banques acquéreuses de transactions en RMB et les commerçants avec lesquels elles concluent des accords d'acquisition et, à ce titre, il n'est pas évident que cette disposition, telle qu'elle est libellée, interdise le traitement des transactions par carte bancaire par des fournisseurs de SPE autres que la CUP. En conséquence, nous ne considérons pas que cette disposition à elle seule établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions par carte en RMB faisant intervenir des cartes bancaires émises et utilisées en Chine.

vi) *Document n° 254*

7.405 Comme il en a été question au paragraphe 7.378 ci-dessus, les États-Unis font valoir que le document n° 254 fait de la CUP la seule entité chargée du traitement des transactions par carte bancaire en RMB effectuées au moyen de cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao, ou de cartes bancaires en RMB émises à Hong Kong et Macao, et utilisées en Chine.⁵¹⁴

7.406 La Chine maintient que cette mesure se rapporte à la compensation des transactions par carte bancaire en RMB effectuées sur les territoires douaniers distincts de Hong Kong et Macao et, par conséquent, qu'il n'y a aucun "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis

⁵¹¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 58; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 152; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 51.

⁵¹² Réponse des États-Unis à la question n° 16 du Groupe spécial.

⁵¹³ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁵¹⁴ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 93; première communication écrite des États-Unis, paragraphe 58; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 147.

concernant les SPE fournis à Hong Kong et Macao selon les modes de fourniture en cause.⁵¹⁵ La Chine considère que ses engagements ne concernent que la fourniture de services en Chine.

7.407 Le Groupe spécial rappelle la conclusion qu'il a formulée aux paragraphes 7.378 à 7.381 ci-dessus selon laquelle les articles 3, 4 et 17 du document n° 254 prescrivent expressément que la CUP se charge de la compensation des transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir des cartes bancaires en RMB émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao, et des cartes bancaires émises à Hong Kong ou Macao et utilisées en Chine dans une transaction en RMB. Du fait que la portée du document n° 254 se limite aux transactions qui font intervenir des cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao ou, sinon, des cartes bancaires émises à Hong Kong ou Macao et utilisées en Chine, nous ne voyons pas comment cet instrument établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures libellées et réglées en RMB. Ci-après, nous examinons aussi cet instrument tel qu'il fonctionne en relation avec d'autres instruments indiqués, dans le contexte de l'affirmation des États-Unis selon laquelle les mesures en cause établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures libellées et réglées en RMB.

vii) *Document n° 103*

7.408 Les États-Unis font valoir que la section III du document n° 103 montre que plusieurs organismes publics chinois reconnaissent explicitement que la Chine savait que telles ou telles limitations intentionnelles de l'accès au marché pour le "secteur des cartes bancaires" en RMB devaient être éliminées au plus tard en 2006. De plus, ils font valoir que le document n° 103 énonce une prescription voulant que les banques participant à la concurrence dans le secteur des cartes bancaires en RMB utilisent des spécifications commerciales et normes techniques uniformes qui obligent à passer par la CUP.⁵¹⁶

7.409 La Chine considère que cette disposition montre que les émetteurs et acquéreurs, mais non les fournisseurs de SPE, seraient autorisés à pénétrer sur le marché chinois à compter de 2006. De façon générale, la Chine maintient qu'une prescription imposant de se conformer à une série de règles commerciales et normes techniques n'empêche pas un émetteur de cartes bancaires d'émettre des cartes qui soient aussi conformes à d'autres règles et normes, qui permettraient à ces cartes de fonctionner sur d'autres réseaux.⁵¹⁷

7.410 Le Groupe spécial observe que l'article III dispose que "[l]e secteur des cartes bancaires en RMB s'ouvre pleinement au monde extérieur à la fin de 2006, ce qui crée de plus grandes difficultés pour le secteur chinois des cartes bancaires; le peu de temps qui reste doit être mis à profit pour stimuler la compétitivité de ce secteur". Les États-Unis mentionnent aussi la section II.5 1), qui dispose que les cartes bancaires en RMB nouvellement émises doivent être conformes aux normes techniques applicables.

7.411 Le Groupe spécial prend note des dispositions indiquées du document n° 103, y compris la déclaration selon laquelle les cartes bancaires en RMB nouvellement émises doivent être conformes aux normes techniques applicables. Suite aux conseils que nous avons reçus du traducteur de l'ONUG⁵¹⁸, nous ne pensons pas que cette disposition impose une prescription normative qui établit la

⁵¹⁵ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74).

⁵¹⁶ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 100; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 43, 44 et 83; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 154.

⁵¹⁷ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁵¹⁸ Voir l'annexe H.

CUP comme fournisseur exclusif de SPE en Chine. En l'absence d'autres renseignements, la lecture du texte du document n° 103 ne nous indique pas non plus clairement ce qu'englobe l'expression "secteur des cartes bancaires en RMB" et en particulier si cette expression couvre la fourniture de SPE ou si elle désigne uniquement d'autres activités commerciales pertinentes, telles que l'émission de cartes bancaires et l'acquisition de transactions par carte bancaire. S'agissant de la section II.5 1), comme nous l'avons indiqué pour d'autres instruments qui imposent des prescriptions en matière d'interopérabilité⁵¹⁹, en l'absence d'éléments de preuve démontrant le contraire, nous ne pouvons pas conclure que la section II.5 1) à elle seule maintient ou établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions intérieures libellées ou réglées en RMB. En conséquence, nous ne sommes pas convaincus que cet instrument à lui seul maintient ou établit la CUP comme fournisseur exclusif en Chine.

viii) *Document n° 153*

7.412 Les États-Unis font valoir que l'article 1.2 du document n° 153 établit explicitement la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine du fait qu'il dispose que la "[CUP] est l'organisme de compensation national". (pas d'italique dans l'original) Les États-Unis estiment que cette conclusion est étayée par d'autres dispositions du document n° 153. Ils font valoir que l'article 1.3 interdit aux fournisseurs de SPE autres que la CUP de compenser les transactions par carte bancaire en RMB en Chine car il dispose qu'"[a]ucun fournisseur de services tiers ne fournira de services d'échange d'information sur les cartes bancaires".⁵²⁰ En outre, selon les États-Unis, l'article 5 fait de la CUP la seule entité qui est autorisée à promouvoir l'acceptation des cartes bancaires⁵²¹ et l'article 6 empêche les "organismes" de s'ingérer dans le traitement des cartes bancaires par la CUP.⁵²² Enfin, les États-Unis affirment que les articles 2.2 et 4 exigent que les terminaux PDV et les acquéreurs pour les commerçants se conforment aux spécifications commerciales et normes techniques concernant l'interopérabilité interréseaux et les activités interbancaires, respectivement.⁵²³

7.413 La Chine conteste la traduction que les États-Unis donnent de l'article 1.2, faisant plutôt valoir que cette disposition dit que la "[CUP] est *un* organisme de compensation national" (pas d'italique dans l'original) et que, en tant que telle, elle n'établit pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE. La Chine estime que, même si l'on accepte la traduction fournie par les États-Unis, le document n° 153 n'étaye pas leurs allégations.⁵²⁴ Elle fait valoir que le contexte de l'article 1.3 indique clairement que le document n° 153 interdit aux établissements acquéreurs de sous-traiter leurs fonctions d'échange à des fournisseurs de services tiers, mais qu'il n'empêche pas l'établissement d'autres réseaux de cartes interbancaires.⁵²⁵ Selon la Chine, cela ressort clairement du fait que cette

⁵¹⁹ Voir l'analyse ci-dessus des documents n° 37 et 57 par le Groupe spécial.

⁵²⁰ Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphe 88; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 148; réponse des États-Unis à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 8; réponse des États-Unis à la question n° 90 du Groupe spécial, paragraphe 84.

⁵²¹ Réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphes 25 et 27; réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 76 (citant les deuxième et troisième paragraphes de l'article 5 du document n° 153).

⁵²² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 150; réponse des États-Unis à la question n° 90 du Groupe spécial, paragraphe 84.

⁵²³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 154; réponse des États-Unis à la question n° 71 c) du Groupe spécial, paragraphe 9.

⁵²⁴ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 78.

⁵²⁵ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 97 (citant la pièce CHN-74) et 98; réponse de la Chine à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 65.

disposition vise la sécurité de l'information financière⁵²⁶, ainsi que du fait que les "fournisseurs de services tiers" sont clairement définis dans le texte. La Chine fait valoir que la définition des fournisseurs de services tiers figurant dans le document n° 153 vise les commerçants ou les "centres de traitement" pour les acquéreurs au point d'interconnexion entre l'acquéreur et les fournisseurs de SPE, et non les fournisseurs de SPE eux-mêmes.⁵²⁷ La Chine n'empêche donc pas l'établissement d'autres réseaux de SPE interbancaires.⁵²⁸ Enfin, la Chine fait valoir que l'article 6 n'est pas pertinent pour les allégations des États-Unis car il concerne l'utilisation des cartes bancaires à l'extérieur de la Chine. En particulier, la Chine affirme que l'article 6 était une riposte aux efforts déployés par les fournisseurs de SPE internationaux pour empêcher l'acceptation des cartes bancaires *Yin Lian* à l'extérieur de la Chine, en particulier les cartes à double logo.⁵²⁹ Quoi qu'il en soit, la Chine soutient que cette disposition exige seulement que les émetteurs chinois soient capables de traiter les transactions sur le réseau de la CUP, mais ne les oblige pas à le faire.⁵³⁰

7.414 Le Groupe spécial rappelle tout d'abord la conclusion qu'il a formulée aux paragraphes 7.319, 7.341 et 7.342 ci-dessus, selon laquelle les articles 2.2 et 4 prescrivent l'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay et imposent certaines prescriptions en matière d'interopérabilité. Nous relevons en outre que le document n° 153, qui a été établi en 2005, énonce les responsabilités des organismes pour ce qui est de la promotion du développement du réseau d'acceptation des cartes bancaires en Chine. Suite aux conseils que nous avons reçus du traducteur de l'ONUG, l'article 1.2 de ce document, intitulé "Concernant les organismes de compensation des cartes bancaires", précise que la CUP est "actuellement l'organisme de compensation national" qui se spécialise dans l'offre de SPE pour les transactions interbancaires par carte bancaire en RMB. La CUP est chargée de formuler des spécifications et normes pour ce réseau interbancaire. L'article 1.3 définit les "fournisseurs de services tiers en matière d'acquisition des transactions marchandes" comme "les personnes morales qui exercent des activités non essentielles en matière d'acquisition des transactions par carte bancaire dont les chargent les établissements acquéreurs pour le compte des commerçants sur la base de leurs propres décisions d'exploitation ...". L'article 1.3 dispose en outre qu'"[a]ucun fournisseur de services tiers n'offrira de services d'échange d'information sur les cartes bancaires".

7.415 L'article 1.3 explique en outre que le système d'échange sur les cartes bancaires concerne la sécurité de l'information financière et des systèmes de paiement, et que son accès et sa gestion sont strictement réglementés. Nous relevons en outre que l'article 3 établit que les établissements acquéreurs pour les commerçants peuvent "décider librement" de sous-traiter à des fournisseurs de services tiers leurs activités non essentielles telles que "le placement du matériel et les services y afférents, la construction et l'entretien des systèmes, et le service à la clientèle et la formation". Les établissements acquéreurs pour les commerçants peuvent choisir des fournisseurs tiers qui satisfont aux prescriptions en matière de gestion de la sécurité et aux normes techniques de la PBC.

7.416 L'article 5 autorise expressément la CUP à établir des succursales dans certaines régions de la Chine "conformément au plan d'ensemble de la société qui vise à fournir des services d'échange d'informations sur les cartes bancaires et de compensation". Cet "engagement à fournir des services de transfert d'informations sur les transactions PDV interbancaires doit être directement géré et exploité par [la CUP] et ne sera pas indirectement géré ou exploité au moyen d'une autorisation". Enfin, l'article 6 du document n° 153 dispose que "les banques émettrices chinoises devraient soutenir

⁵²⁶ Réponse de la Chine à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 65.

⁵²⁷ Réponse de la Chine à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 44; réponse de la Chine à la question n° 109 du Groupe spécial, paragraphe 66; observations de la Chine sur la réponse des États-Unis à la question n° 90 du Groupe spécial, paragraphe 57.

⁵²⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 97 (citant la pièce CHN-74) et 98.

⁵²⁹ Réponse de la Chine à la question n° 100 du Groupe spécial.

⁵³⁰ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 97 (citant la pièce CHN-74); réponse de la Chine à la question n° 100 du Groupe spécial.

l'acheminement des transactions par l'intermédiaire du réseau de la CUP" et "[a]ucune organisation ne devrait dresser d'obstacles ni causer d'ingérences".

7.417 Sans perdre de vue ces considérations, nous examinons l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'article 1.2 reconnaît explicitement la CUP comme le fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine et selon laquelle les articles 1.3, 5 et 6 étayaient cette conclusion.

7.418 S'agissant tout d'abord de l'article 1.2, comme nous l'avons relevé ci-dessus, il n'est pas contesté que cette disposition reconnaît que la CUP était un fournisseur de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB avant juin 2005, lorsque le document n° 153 a été publié. En utilisant le mot "actuellement", cette disposition fait référence à la situation qui existait à cette époque, mais n'impose pas, telle qu'elle est libellée, de limitation pour l'avenir.⁵³¹ Comme les communications des parties le font ressortir⁵³², il n'y avait aucun fournisseur de SPE couvrant tout le territoire national exerçant ses activités en Chine avant juin 2005. Il apparaît que l'article 1.2 le reconnaît. Dans ce contexte, il est à tout le moins compréhensible que le document n° 153 ait chargé la CUP de formuler les spécifications concernant le traitement interbancaire pertinent (comme il en a été question dans l'analyse de l'article 1.2). Compte tenu de ces éléments, il s'ensuit logiquement que la CUP était autorisée à établir des succursales dans certaines régions de la Chine (comme il en est question à l'article 5, qui dispose qu'"[a]près avoir obtenu l'approbation de la PBC, [la CUP] peut établir des succursales dans les régions où il existe une demande du marché"), ainsi qu'à étendre l'acceptation des cartes bancaires en RMB sur les marchés étrangers (comme il en est question à l'article 6). La Chine n'aurait pas été en mesure d'ordonner à une entité ou un fournisseur de SPE établi hors de Chine de le faire.

7.419 Nous ne considérons pas que le pouvoir d'établir de nouvelles succursales en Chine accordé à la CUP en vertu de l'article 5 empêche les autres fournisseurs de SPE d'établir un réseau en Chine. À notre avis, selon les termes employés, la CUP a pour instruction de gérer et d'exploiter le réseau qu'elle est chargée d'établir, et la CUP ne devrait pas déléguer ce pouvoir.

7.420 De plus, nous ne pensons pas que les indications figurant dans l'article 6 selon lesquelles la CUP est appelée à développer l'acceptation des cartes bancaires en RMB sur les marchés étrangers signifient qu'il est interdit aux autres fournisseurs de SPE d'établir un réseau en Chine. Nous relevons que l'article 6 vise l'établissement d'un réseau international pour l'acceptation des cartes bancaires en RMB arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. Cette disposition indique que les banques émettrices établies en Chine "devraient appuyer" le traitement des SPE interbancaires pour les transactions par carte de crédit et de débit à double devise qui sont effectuées à l'étranger et "devraient ouvrir les transactions et règlements liés à des comptes en RMB au réseau de la CUP". Nous relevons tout d'abord qu'à certains égards c'est le terme "should" (devrait) qui est employé à l'article 6, à la différence du terme "shall" (doit) qui apparaît ailleurs dans le document n° 153. Cela semble indiquer que les indications favorisant l'acheminement des transactions par l'intermédiaire du réseau de la CUP

⁵³¹ Cela dit, nous observons que les conseils fournis par le traducteur de l'ONUG indiquent que le contexte fourni par le texte chinois "donne fortement à entendre que la situation (quelle qu'elle soit) peut changer". Voir l'annexe H.

⁵³² Réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 64 à 71, citant Steve Worthington, *The Chinese payment card market: an exploratory study*, 21 Int'l J. of Bank Marketing, pages 324, 325 et 327 (2003), pièce US-21; Pecht, Michael, *China's Electronics Industry: The Definitive Guide for Companies and Policy* (2006), pages 82 et 83, pièce US-22; Strong Measures to be Taken to Achieve the Target of Connecting Bank-Card Networks This Year, PBOC (27 mars 2002), disponible à l'adresse suivante: <http://www.pbc.gov.cn/publish/english/955/1965/19655.html>, pièce US-25; Marina Yu Zhang & Mark Dodgson, *High Tech Entrepreneurship in Asia: Innovation, Industry and Institutional Dynamics in Mobile Payments*, Edward Elgar Publishing Limited (2007), pages 215 et 216, pièce US-30; première communication écrite de la Chine, paragraphes 38 à 46.

ne sont pas obligatoires. En disant que les banques émettrices "devraient appuyer" cet acheminement, il n'apparaît pas que la disposition les empêche d'acheminer les transactions par l'intermédiaire d'autres réseaux. De plus, nous n'interprétons pas l'indication selon laquelle "[a]ucune organisation ne devrait dresser d'obstacles ni causer d'ingérences" comme signifiant qu'il est interdit aux autres fournisseurs de SPE d'établir un réseau en Chine. Selon nous, le fait que l'article 6 dispose que les banques émettrices devraient appuyer l'acheminement des transactions par l'intermédiaire du réseau de la CUP et qu'elles devraient ouvrir les comptes libellés en RMB au réseau, en indiquant par ailleurs que les autres organismes ne devraient pas s'ingérer, n'empêche pas une banque ou une entité d'avoir en plus des relations avec d'autres fournisseurs de SPE ou d'acheminer des transactions par l'intermédiaire d'autres réseaux. Nous ne pensons pas en outre que cette disposition interdirait à un autre fournisseur de ce service d'établir un réseau en Chine.⁵³³

7.421 Enfin, nous ne souscrivons pas à l'idée qu'il peut être donné une lecture de l'article 1.3 qui interdit de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP. L'article 1.3 mentionne et définit les "fournisseurs de services tiers" comme des entités qui peuvent exercer des "activités non principales en matière d'acquisition des transactions par carte bancaire" dont les chargent les établissements acquéreurs pour le compte des commerçants. Nous relevons à cet égard qu'il est question des fournisseurs tiers séparément des dispositions visant les "organismes de compensation des transactions par carte bancaire" (article 1.2), ce qui semble indiquer que ces entités sont de nature différente. En outre, comme les "activités principales" dans lesquelles la CUP se spécialise sont la fourniture de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB et non l'acquisition des transactions par carte bancaire (c'est-à-dire des services d'acquéreurs), le fait que les fournisseurs de services tiers peuvent seulement exercer des "activités non principales en matière d'acquisition des transactions par carte bancaire" semblerait indiquer que les fournisseurs tiers n'exerceraient aucune des activités relevant des activités principales de la CUP.

7.422 Nous considérons en outre que le libellé de l'article 1.3 auquel les États-Unis font référence doit être lu à la lumière de l'article 3 du document n° 153, qui vise les "règles de sous-traitance en matière d'acquisition des transactions marchandes". Comme il est mentionné ci-dessus, cette disposition indique quelles sont les "activités non principales" qu'un établissement acquéreur pour les commerçants peut sous-traiter à un fournisseur de services tiers. Ces activités comprennent "le placement du matériel et les services y afférents, la construction et l'entretien des systèmes, et le service à la clientèle et la formation", qui ne sont pas des activités primordiales en ce qui concerne l'acheminement des transactions et l'échange interbancaire d'informations sur les cartes bancaires en RMB. Si nous lisons conjointement ces dispositions, nous croyons comprendre que le document n° 153 vise à empêcher les fournisseurs de services tiers en matière d'acquisition des transactions marchandes de s'occuper des aspects principaux liés à la fourniture de SPE d'une manière qui compromettrait la sécurité de l'échange d'informations financières sensibles. Il semblerait donc que cette disposition vise à limiter le nombre d'intervenants, y compris les tiers qui travaillent en collaboration avec les acquéreurs qui ont accès à des informations sensibles, de façon à empêcher une utilisation frauduleuse de ces informations. C'est pourquoi nous ne sommes pas convaincus que l'article 1.3 évince effectivement les autres fournisseurs de SPE – qui sont différents des fournisseurs de services tiers en matière d'acquisition des transactions marchandes – du marché chinois, compte tenu de l'orientation de cette disposition.

⁵³³ Selon la Chine, l'article 6 du document n° 153 concerne le développement d'un réseau d'acceptation des cartes de paiement à l'extérieur de la Chine pour les cartes en RMB qui arborent le logo *Yin Lian/UnionPay* et il n'est donc pas pertinent pour le présent différend. La Chine estime que l'article 6 est une riposte aux efforts déployés par les fournisseurs de SPE internationaux pour empêcher l'acceptation des cartes de paiement arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* à l'extérieur de la Chine. Réponse de la Chine à la question n° 100 du Groupe spécial, paragraphes 41 et 42, citant les pièces CHN-108 et CHN-109.

7.423 En conséquence, pour les raisons énoncées ci-dessus, nous concluons que les articles 1.2, 1.3, 5 ou 6 du document n° 153 n'établissent ou ne maintiennent pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine pas plus qu'ils n'interdisent de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP. Lorsque nous tirons cette conclusion, nous prenons en compte le fait que l'article 1.2 dispose que "[la CUP] est actuellement l'organisme de compensation national". Comme nous en discutons plus en détail aux paragraphes 7.431 à 7.441 ci-dessous, nous notons que notre conclusion est conforme à la référence faite aux "circuits de compensation intérieurs" qui apparaît au pluriel dans le document n° 53. Il est pertinent de relever en outre que le document n° 53 est postérieur au document n° 153.

ix) Document n° 149

7.424 Les États-Unis font valoir que l'article 2 5) iii) du document n° 149 interdit aux acquéreurs de permettre l'acceptation des "cartes de prépaiement 2.0 hors PBC" et "hors CUP" aux terminaux PDV.⁵³⁴ Selon eux, cette disposition limite effectivement le nombre de fournisseurs de SPE en Chine et établit et maintient le monopole de la CUP sur les SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine.⁵³⁵

7.425 La Chine fait valoir, comme il est indiqué au paragraphe 7.322 ci-dessus, que le document n° 149 dans son ensemble vise les fraudes à la carte bancaire en RMB en ce qui concerne les cartes de prépaiement et que l'article 2 5) iii) a pour but d'empêcher les détenteurs de cartes d'utiliser frauduleusement une carte ne permettant pas l'interopérabilité d'une manière qui permette l'interopérabilité.⁵³⁶ Selon la Chine, il n'interdit pas l'acceptation des cartes arborant d'autres logos en plus du logo *Yin Lian*.⁵³⁷

7.426 Le Groupe spécial observe, comme le traducteur de l'ONUG l'a indiqué⁵³⁸, que l'article 2 5) iii) dispose qu'"[a]ucun établissement acquéreur ne peut autoriser que les cartes prépayées de norme 2.0 hors PBC et n'arborant pas le logo *Yin Lian/UnionPay*" émises par des entreprises sociales non financières soient acceptées par le matériel pour les terminaux pour cartes bancaires". Nous croyons comprendre que cette disposition empêche les acquéreurs de permettre que les cartes *prépayées* n'arborant pas le logo *Yin Lian/UnionPay* émises par des entreprises non financières aient accès aux terminaux pour cartes bancaires.⁵³⁹ Autrement dit, cette disposition concerne l'accès au matériel pour les terminaux par les cartes prépayées qui ont été émises par les entreprises pertinentes⁵⁴⁰ et qui n'arboient pas le logo *Yin Lian/UnionPay*. Cette disposition a elle-même une portée qui se limite à un sous-ensemble restreint de cartes bancaires.

7.427 Nous mettons de côté cette disposition particulière et rappelons que le document n° 149 concerne de façon générale la gestion de la sécurité des cartes bancaires et la prévention des fraudes liées aux cartes bancaires. C'est ce qu'indique le titre de l'instrument, qui mentionne le "renforcement

⁵³⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 151; réponse des États-Unis à la question n° 71 c) iii) du Groupe spécial, paragraphe 10; réponse des États-Unis à la question n° 72 du Groupe spécial, paragraphe 19; réponse des États-Unis à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 85.

⁵³⁵ Observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 104 du Groupe spécial, paragraphe 41.

⁵³⁶ Observations de la Chine sur la réponse des États-Unis à la question n° 91 du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁵³⁷ Réponse de la Chine à la question n° 110 du Groupe spécial, paragraphe 68.

⁵³⁸ Voir l'annexe H.

⁵³⁹ Comme il est indiqué ci-dessus au paragraphe 7.323, la nature exacte des entreprises pertinentes n'est pas tout à fait claire. Nous croyons comprendre, toutefois, que les cartes prépayées pertinentes sont émises par des entreprises *non financières*.

⁵⁴⁰ Comme il est expliqué dans la note de bas de page 430 ci-dessus, les "entreprises sociales non financières" désignent des entités qui ne sont pas des établissements financiers.

de la gestion de la sécurité des cartes bancaires et la prévention et la répression des fraudes à la carte bancaire". C'est ce qu'indiquent aussi d'autres références dans le document. Notamment, l'article premier mentionne l'objectif de "stabilisation du fonctionnement du marché des cartes bancaires". L'article 2 4) vise les questions relatives à l'usurpation de l'identité des détenteurs de cartes. La CUP est chargée de participer à la dénonciation des fraudes liées à l'usurpation d'identité.⁵⁴¹

7.428 Dans notre évaluation de l'article 2 5) iii) figurant aux paragraphes 7.323 et 7.325 ci-dessus, nous avons relevé que cette disposition visait spécifiquement les cartes qui ne peuvent pas être acceptées aux terminaux PDV, et nous avons constaté qu'elle était compatible avec le but de prévention des fraudes liées aux cartes bancaires. Celles-ci comprennent les cartes prépayées "2.0 hors PBC" et n'arborant pas le logo "Yin Lian/UnionPay". Nous avons relevé également que les États-Unis n'avaient présenté aucun élément de preuve autre que le texte de l'article 2 5) iii) pour expliciter l'effet juridique de cette disposition.

7.429 Nous avons expliqué dans la section VII.E.2 a) ci-dessus que la Chine imposait des prescriptions aux émetteurs selon lesquelles les cartes bancaires émises en Chine devaient arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*, et de plus qu'elle exigeait que les émetteurs s'affilient au réseau de la CUP et que les cartes de paiement qu'ils émettent en Chine soient conformes à certaines spécifications commerciales et normes techniques uniformes. En outre, la Chine exige des acquéreurs qu'ils affichent le logo *Yin Lian/UnionPay*, qu'ils s'affilient au réseau de la CUP et qu'ils soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Dans notre évaluation de ces instruments, nous avons expliqué que la prescription voulant qu'une carte bancaire donnée arbore le logo *Yin Lian/UnionPay* n'empêcherait pas que les cartes bancaires émises en Chine arborent les logos d'autres fournisseurs de SPE en plus du logo *Yin Lian/UnionPay*. De plus, pareille prescription n'empêcherait pas l'utilisation d'une carte bancaire sur d'autres réseaux ayant des prescriptions techniques/en matière d'interopérabilité identiques ou différentes, dans la mesure où elles seraient dans le même temps compatibles avec le réseau de la CUP.

7.430 Nous ne voyons rien dans l'article 2 5) iii) tel qu'il est libellé qui empêcherait l'acceptation à un terminal pour cartes bancaires d'une carte prépayée émise par une entreprise pertinente qui arbore le logo d'un autre fournisseur de SPE et qui permet l'interopérabilité avec le réseau de ce fournisseur, à condition que la carte arbore aussi le logo *Yin Lian/UnionPay* et soit utilisable sur le réseau de la CUP. Selon nous, l'article 2 5) iii) concerne l'accès au matériel pour les terminaux pour cartes bancaires. À ce niveau, il n'y a aucun accès exclusif pour la CUP. Selon ses termes, l'article 2 5) iii) ne concerne pas le traitement des transactions qui donnent lieu à l'utilisation des cartes prépayées pertinentes. En l'absence de tout argument et élément de preuve à ce sujet, nous n'avons aucune raison de supposer que toute transaction devrait être traitée sur le réseau de la CUP. Par conséquent, selon nous, les États-Unis n'ont pas démontré que l'article 2 5) iii) établissait ou maintenait la CUP comme fournisseur exclusif en ce qui concerne les cartes prépayées.

x) *Document n° 53*

7.431 Les États-Unis font valoir que les références aux "circuits de compensation intérieurs" et aux "organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB" aux articles V.2 et VII.3 du document n° 53, respectivement, ont pour effet de garantir que la CUP traite toutes les transactions libellées en RMB en Chine qui font intervenir des cartes bancaires émises en Chine. Ils considèrent qu'il s'agit d'un élément de preuve supplémentaire lorsque ces dispositions sont lues conjointement avec l'article 1.2 du document n° 153, qui désigne la CUP comme l'"organisme de compensation national".⁵⁴² Les États-Unis ne considèrent pas que les références aux "circuits de

⁵⁴¹ Voir, par exemple, l'article 2 4) xii) et xiii).

⁵⁴² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 167; réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 28.

compensation intérieurs" et aux "organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB" au pluriel changent quoi que ce soit au fait que la CUP traite exclusivement toutes les transactions par carte bancaire en RMB.⁵⁴³ Dans la mesure où ce libellé à lui seul n'est pas clair, les États-Unis font valoir que d'autres termes figurant à l'article V.2 concernant le paiement des découverts en RMB fournissent des éléments de preuve supplémentaires indiquant que seule la CUP peut traiter les transactions intérieures par carte bancaire en RMB.⁵⁴⁴ De plus, ils considèrent que la prescription figurant à l'article VII.3 selon laquelle les émetteurs de cartes bancaires doivent communiquer les numéros d'identification bancaire (NIB) de leurs cartes "à l'organisme de compensation national pour les transactions par carte en RMB" facilite et garantit le traitement automatique des transactions sur le réseau de la CUP.⁵⁴⁵

7.432 La Chine fait valoir que le document n° 53 a pour but d'exiger que les transactions par carte en RMB soient compensées et réglées en RMB afin d'éviter des opérations de change inutiles dans les cas où une carte à double devise ou en monnaie étrangère est utilisée en Chine.⁵⁴⁶ Faisant abstraction du but de ce document, la Chine fait valoir que les références aux "circuits de compensation intérieurs" et aux "organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB" n'établissent pas que la CUP sera le seul organisme de compensation national en Chine à l'avenir.⁵⁴⁷ Elle considère que cela est clair, compte tenu du fait que les termes apparaissent au pluriel et parce que le document n° 53 ne fait pas expressément référence à la CUP en la désignant par son nom.⁵⁴⁸

7.433 Le Groupe spécial relève que le document n° 53 est intitulé "Avis de l'Administration nationale des changes sur la gestion des cartes bancaires en devises". L'article premier de ce document définit les "cartes bancaires en devises" comme des "cartes nationales en devises ... émises par les établissements financiers nationaux ... et cartes bancaires étrangères ... émises par des établissements étrangers ... à l'exception ... des cartes en RMB émises par [les établissements financiers nationaux et les établissements étrangers]". L'article II.3 dit que "les cartes nationales sont classées parmi les cartes en devises, qui désignent les cartes libellées en une seule devise seulement et parmi les cartes en monnaie nationale et en devises, qui désignent les cartes libellées à la fois en RMB et en une ou plusieurs devises".⁵⁴⁹

7.434 L'article V.2 du document n° 53 précise que "[l]es transactions intérieures par carte en Chine seront réglées en RMB par l'intermédiaire des circuits de compensation intérieurs ...".⁵⁵⁰ Il dispose en outre que "[t]out découvert découlant de transactions intérieures doit être réglé par le détenteur de la

⁵⁴³ Réponse des États-Unis à la question n° 88 b) du Groupe spécial, paragraphe 78.

⁵⁴⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 59 et 60; réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 58 et 59.

⁵⁴⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 58 et 59; réponse des États-Unis à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 28; réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 58 et 59; réponse des États-Unis à la question n° 87 du Groupe spécial, paragraphe 68; réponse des États-Unis à la question n° 95 du Groupe spécial, paragraphe 100; réponse des États-Unis à la question n° 116 du Groupe spécial, paragraphe 112; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 48 (citant CUP's Operating Regulations, Volume III, Rules on UnionPay Card, BIN and Logo, avril 2011, section 2.5.3.2, pièce US-115).

⁵⁴⁶ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 99; réponse de la Chine à la question n° 111 du Groupe spécial, paragraphes 69 et 70; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 77.

⁵⁴⁷ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 78.

⁵⁴⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 97 (faisant référence à la pièce CHN-74) et 100.

⁵⁴⁹ Nous relevons que le présent différend concerne exclusivement les cartes bancaires émises en Chine.

⁵⁵⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 145; réponse des États-Unis à la question n° 87 du Groupe spécial, paragraphe 67.

carte en RMB". Selon les conseils linguistiques fournis par le traducteur de l'ONUG⁵⁵¹, l'article V.3 indique pour sa part deux circonstances dans lesquelles les organismes internationaux émetteurs de cartes bancaires peuvent compenser les transactions faisant intervenir des cartes bancaires émises en Chine. Ce sont les suivantes:

- 1) lorsque des transactions intérieures par carte en devises effectuées sur le territoire chinois sont compensées par l'intermédiaire d'un organisme international émetteur de cartes bancaires; et 2) lorsque des transactions "transférées par erreur", dans lesquelles des cartes nationales à double devise, qui devraient être traitées comme des cartes en RMB, sont identifiées par erreur par l'établissement financier acquéreur comme des cartes en devises et sont donc transférées à un organisme international émetteur de cartes bancaires pour compensation.

7.435 L'article VII.3 dispose que "[l]es organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB s'emploieront à compenser les transactions intérieures en RMB effectuées au moyen de cartes en monnaie nationale et en devises". Comme il est indiqué ci-dessus⁵⁵², les cartes en monnaie nationale et en devises sont des cartes à double devise. En outre, l'article VII.3 exige des émetteurs de cartes qu'ils communiquent le NIB des cartes émises aux "organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB".

7.436 Les articles V.2, V.3 et VII.3, lus conjointement, indiquent clairement que les fournisseurs de SPE établis en Chine doivent se charger de la compensation et du règlement des transactions de paiement en RMB faisant intervenir des cartes en RMB émises en Chine. L'article V.2 dispose que "les transactions *intérieures* par carte en Chine seront réglées en RMB par l'intermédiaire des circuits de compensation *intérieurs*". (pas d'italique dans l'original) L'article V.3 qualifie les transactions "transférées par erreur" de transactions dans lesquelles des cartes nationales à double devise sont "identifiées par erreur" comme des cartes en devises et sont donc traitées par un "organisme international émetteur de cartes bancaires". Les articles I^{er} et II.3 indiquent que les "cartes bancaires en devises" comprennent les cartes en monnaie étrangère à une seule devise émises par les établissements nationaux, ainsi que les cartes en monnaie étrangère à une seule devise émises par les établissements étrangers. Cependant, les "cartes nationales" comprennent les cartes à double devise libellées en RMB et en toute autre monnaie qui sont émises conjointement par les établissements financiers nationaux et les établissements étrangers. Ces cartes ne peuvent pas être considérées comme des cartes en monnaie étrangère. Ainsi, toute transaction effectuée en Chine au moyen d'une carte qui est libellée en partie ou en totalité en RMB ne devrait pas en règle générale être traitée par un organisme international émetteur de cartes bancaires. Il apparaît que la prescription figurant à l'article VII.3 selon laquelle les émetteurs doivent communiquer les NIB vise à éviter les transactions "transférées par erreur" visées à l'article V.2 et qui se produisent lorsque des cartes à double devise sont traitées par erreur comme des cartes en monnaie étrangère seulement, et sont de ce fait compensées et réglées par des organismes internationaux émetteurs de cartes bancaires.⁵⁵³

⁵⁵¹ Voir l'annexe H.

⁵⁵² Au paragraphe 7.433, nous relevons que l'article II.3 définit les "cartes en monnaie nationale et en devises" comme "celles qui sont libellées à la fois en RMB et en une ou plusieurs devises".

⁵⁵³ En disant cela, nous croyons comprendre que les États-Unis ont pour position qu'un fournisseur de SPE trierait des transactions différentes en fonction du NIB propre à la carte, ce qui lui permettrait de distinguer les transactions qui sont effectuées au moyen d'une carte à double devise de celles qui sont effectuées au moyen d'une carte en monnaie étrangère. Les États-Unis considèrent que, lorsqu'une transaction est effectuée au terminal PDV d'un commerçant, elle sera automatiquement traitée sur le réseau de la CUP car le NIB de la carte correspondra au NIB transféré à la CUP et enregistré dans son répertoire des NIB. Voir les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 1, paragraphes 58 et 59, n° 6, paragraphe 28, et n° 87, paragraphe 68.

7.437 Si nous tenons compte du fonctionnement de ces dispositions conjointement, à ce que nous croyons comprendre, toute transaction effectuée en Chine au moyen d'une carte bancaire en RMB qui est émise en Chine ou au moyen d'une carte dont un volet est en RMB doit être traitée par l'intermédiaire d'un circuit de compensation intérieur. Il ressort clairement des articles V.2, V.3 et VII.3, tels qu'ils sont libellés, qu'un circuit de compensation intérieur ne peut pas être un organisme international émetteur de cartes bancaires. La Chine elle-même explique qu'il convient de distinguer un organisme international émetteur de cartes bancaires ou un "opérateur de réseau international" d'un "réseau intérieur" ou d'un "circuit de compensation en RMB".⁵⁵⁴ Par conséquent, nous croyons comprendre que, conformément au document n° 53, un circuit de compensation intérieur doit être situé en Chine. Nous croyons comprendre en outre que, selon la Chine, le document n° 53 vise à éviter des opérations de change inutiles; c'est la raison pour laquelle les transactions pertinentes doivent être compensées par l'intermédiaire des circuits de compensation intérieurs en RMB, et non sur les réseaux des organismes internationaux émetteurs de cartes bancaires.

7.438 Si l'on fait abstraction du but de cet instrument, il est clair que les fournisseurs de SPE établis à l'étranger sont exclus de la compensation des transactions de paiement en RMB faisant intervenir des cartes émises en Chine. Cela semblerait être le cas qu'il soit ou non possible à un fournisseur de SPE établi à l'étranger de compenser une telle transaction à l'étranger en RMB, c'est-à-dire sans qu'il y ait d'opération de change, puisque l'article V.2 dispose que toutes ces transactions "*seront* réglées en RMB par l'intermédiaire des circuits de compensation *intérieurs*". (pas d'italique dans l'original)

7.439 Néanmoins, nous n'avons trouvé aucun terme dans les articles V.2, V.3 ou VII.3 qui précise que seule la CUP doit constituer ce circuit de compensation intérieur, ou que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC ne pourraient pas répondre à la définition des circuits de compensation intérieurs ou des organismes de compensation nationaux pour les transactions par carte en RMB. D'une part, le libellé de ces articles semble reconnaître la possibilité qu'il existe plus d'un circuit de compensation intérieur, étant donné qu'il fait référence à des "circuits" au pluriel. De plus, aucune de ces dispositions n'indique explicitement que la CUP doit spécifiquement traiter toutes les transactions de paiement en RMB faisant intervenir des cartes émises en Chine.⁵⁵⁵

7.440 S'agissant de l'argument des États-Unis selon lequel la référence à la CUP dans l'article 1.2 du document n° 153 confirme que la CUP est la seule entité qui peut traiter les transactions intérieures par carte bancaire en RMB, nous rappelons que l'article 1.2 du document n° 153 dispose que "[la CUP] est actuellement l'organisme de compensation intérieur qui se spécialise dans l'acheminement et l'échange d'informations interbancaires sur les cartes bancaires en RMB".⁵⁵⁶ Ce document date de juin 2005. Nous rappelons notre conclusion selon laquelle il se peut que la CUP ait été le seul circuit de compensation intérieur opérant en Chine en 2005 et soit encore le seul circuit intérieur opérant en

⁵⁵⁴ En réponse à la question n° 116 du Groupe spécial, la Chine a expliqué qu'un certain nombre de facteurs "complexes" avaient une incidence sur le réseau sur lequel une carte à double logo était traitée. Pour les transactions internationales, dans les cas où la banque émettrice n'est pas située dans le pays où la transaction a lieu, la Chine explique qu'il sera permis de traiter certaines transactions sur des réseaux "intérieurs", alors que dans d'autres cas il faudra éventuellement les traiter sur un réseau extérieur, comme "VisaNet". Voir la réponse de la Chine à la question n° 116 du Groupe spécial, paragraphe 79 et notes de bas de page 39 et 40. Voir aussi Visa International Operating Regulations, Core Principle 7.4, pièce CHN-113.

⁵⁵⁵ Nous rappelons également que le document n° 53, qui a été promulgué le 11 octobre 2010 et est entré en vigueur le 1^{er} novembre 2010, a remplacé le document n° 272. Nous avons dit ci-dessus que nous ne prendrions pas en considération le document n° 272 dans notre analyse en partie du fait qu'il avait été abrogé avant l'établissement du Groupe spécial. Voir les paragraphes 7.221 à 7.227 ci-dessus. Nous ne souhaitons pas formuler ici de constatations concernant le document n° 272, mais nous jugeons pertinent de relever qu'à la différence du document n° 53, l'article 4.1 du document n° 272 exigeait expressément que toutes les transactions intérieures en RMB faisant intervenir des cartes bancaires nationales en devises et à double devise soient traitées par la CUP.

⁵⁵⁶ Voir aussi l'analyse présentée aux paragraphes 7.412 à 7.421 ci-dessus.

Chine qui compense les transactions intérieures par carte bancaire en RMB, mais le libellé pertinent du document n° 153 n'accorde pas à la CUP le privilège exclusif de compenser et de régler en RMB les transactions faisant intervenir des cartes bancaires nationales en devises et à double devise.

7.441 Par conséquent, après avoir examiné les aspects du document n° 53 qui viennent d'être exposés, ainsi que l'argumentation des États-Unis concernant ce document, nous concluons que le document n° 53 n'impose pas de prescription et par ailleurs ne maintient ou n'établit pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures par carte bancaire en RMB.

xi) Document n° 49

7.442 Les États-Unis font valoir que le document n° 49 prescrit qu'une banque à capitaux entièrement étrangers ou une banque à capitaux sino-étrangers constituée en coentreprise qui envisage d'émettre des cartes bancaires se conforme aux normes commerciales et techniques applicables aux cartes bancaires élaborées par la PBC. Selon eux, cette prescription imposant de se conformer à des spécifications commerciales et normes techniques uniformes revient à prescrire de passer par la CUP pour le traitement de toutes les transactions par carte bancaire en RMB.⁵⁵⁷

7.443 La Chine n'a pas spécifiquement évoqué le document n° 49. De façon générale, elle fait valoir qu'une prescription imposant de se conformer à une série de règles commerciales et normes techniques n'empêche pas un émetteur de cartes bancaires d'émettre des cartes qui soient aussi conformes à d'autres règles et normes, qui permettent à cette carte de fonctionner sur d'autres réseaux. La Chine fait observer qu'il existe de nombreuses cartes de ce type dans le monde.⁵⁵⁸

7.444 Le Groupe spécial relève que l'article IV, dans une traduction approuvée par les deux parties, exige qu'une banque à capitaux entièrement étrangers ou une banque à capitaux sino-étrangers constituée en coentreprise qui envisage d'émettre des cartes bancaires se conforme aux normes commerciales et techniques élaborées par la PBC et s'assure que les cartes bancaires émises satisfont aux prescriptions générales concernant le réseau pour l'interopérabilité des cartes bancaires.⁵⁵⁹

7.445 Selon nous, cette disposition a pour objet de garantir, entre autres choses, que les cartes bancaires émises en Chine puissent être utilisées dans les transactions interbancaires intérieures. Tout comme nous l'avons dit ci-dessus au sujet d'autres instruments qui imposent des prescriptions en matière d'interopérabilité⁵⁶⁰, nous ne voyons rien dans ce document, tel qu'il est libellé, qui exige que toutes les transactions interrégionales ou interbancaires soient effectuées sur le réseau de la CUP ou qui interdise l'utilisation des cartes sur d'autres réseaux ayant des prescriptions techniques/en matière d'interopérabilité différentes. En conséquence, en l'absence d'éléments de preuve démontrant le contraire, nous ne pouvons pas conclure que cet instrument à lui seul impose ou établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures par carte bancaire libellées ou réglées en RMB.

⁵⁵⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 154 (citant l'article 4 du document n° 49).

⁵⁵⁸ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁵⁵⁹ Voir les problèmes de traduction dans le document DS413, tableau I: Problèmes de traduction sur lesquels la Chine et les États-Unis se sont mis d'accord, daté du 6 décembre 2011.

⁵⁶⁰ Voir les paragraphes 7.299, 7.334 et 7.358 à 7.360 ci-dessus; voir aussi l'analyse des documents n° 37, 57, 103 et 149 faite par le Groupe spécial dans la présente section du rapport.

xii) Document n° 129

7.446 Les États-Unis font valoir que l'article 3.2 du document n° 129 prescrit que toutes les cartes bancaires en RMB nouvellement émises par les banques commerciales et les bureaux d'épargne postale et d'envois de fonds soient conformes aux spécifications commerciales et normes techniques unifiées du réseau de la CUP et arborent le logo de la CUP. Compte tenu de l'obligation de se conformer à ces normes, les États-Unis font donc valoir que cette disposition impose et établit la CUP comme fournisseur exclusif pour traiter toutes les transactions en RMB par cartes bancaires émises et utilisées en Chine.⁵⁶¹ Les États-Unis relèvent également que l'article 3.4 de ce document exige des banques commerciales qu'elles collaborent avec la CUP pour "améliorer les procédures de correction des erreurs".⁵⁶² Ils estiment que, si des fournisseurs autres que la CUP étaient autorisés sur le marché, alors tous les autres fournisseurs de SPE seraient assujettis à des prescriptions similaires. Selon eux, le fait que les autres fournisseurs ne sont pas assujettis aux mêmes prescriptions démontre que la CUP est un fournisseur exclusif.

7.447 La Chine ne fait pas spécifiquement référence au document n° 129. De façon générale, elle fait valoir qu'une prescription imposant de se conformer à une série de règles commerciales et normes techniques n'empêche pas un émetteur de cartes bancaires d'émettre des cartes qui soient aussi conformes à d'autres règles et normes, qui permettraient à cette carte de fonctionner sur d'autres réseaux. La Chine fait observer qu'il existe de nombreuses cartes de ce type dans le monde entier.⁵⁶³

7.448 Le Groupe spécial a conclu ci-dessus⁵⁶⁴ que l'article 3.2 ii) exigeait que toutes les cartes bancaires en RMB émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay* et permettent l'interopérabilité avec le réseau de la CUP. En outre, l'article 3.4 i) dispose que "[la CUP], conjointement avec toutes les banques commerciales, complétera et améliorera les mesures de gestion et les règles de mise en œuvre en matière de traitement des erreurs, établira des procédures scientifiques et efficaces de traitement des erreurs, clarifiera les responsabilités des parties impliquées dans le traitement des erreurs et précisera l'attribution des tâches".

7.449 Nous avons indiqué en ce qui concerne le document n° 129 ci-dessus⁵⁶⁵, et au sujet d'autres instruments en cause⁵⁶⁶, notre point de vue selon lequel la prescription imposant de se conformer aux prescriptions relatives au logo et aux prescriptions commerciales et techniques en matière d'interopérabilité n'empêchait pas les banques d'émettre des cartes qui satisfassent à d'autres prescriptions techniques ou commerciales et qui arborent aussi le logo d'un fournisseur de SPE étranger. De même ici, nous considérons que la prescription imposant d'arbore le logo *Yin Lian/UnionPay* et de satisfaire aux prescriptions en matière d'interopérabilité n'établit pas ou ne maintient pas à elle seule la CUP comme fournisseur exclusif. Nous ne voyons rien dans cette mesure, telle qu'elle est libellée, qui empêcherait qu'une carte arbore le logo d'un autre fournisseur de SPE ou fonctionne sur le réseau d'un autre fournisseur de SPE, du moment que cette carte arbore aussi le logo *Yin Lian/UnionPay* et qu'elle permet l'interopérabilité avec le réseau de la CUP.

7.450 Nous relevons que l'article 3.4 désigne la CUP par son nom, et qu'il ordonne à la CUP de collaborer avec toutes les banques commerciales pour développer et améliorer le traitement des

⁵⁶¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 154; réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 88 a), paragraphe 73, et n° 119, paragraphe 118.

⁵⁶² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 168.

⁵⁶³ Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁵⁶⁴ Voir le paragraphe 7.270 ci-dessus.

⁵⁶⁵ Voir le paragraphe 7.299 ci-dessus.

⁵⁶⁶ Voir l'analyse des documents n° 37, 57, 103, 149 et 49 faite par le Groupe spécial dans la présente section du rapport.

erreurs lié aux transactions par carte bancaire. Le document n° 129 date de juillet 2003. Comme nous l'avons dit ci-dessus⁵⁶⁷, il se peut que la CUP ait été le seul fournisseur de SPE exerçant ses activités en Chine en 2003, et qu'elle soit encore aujourd'hui le fournisseur exclusif de SPE exerçant ses activités en Chine qui compense les transactions intérieures par carte bancaire libellées en RMB pour les cartes émises en Chine. Si tel est le cas, alors cela pourrait expliquer la référence à la CUP dans le document n° 129 qui lui ordonne de collaborer avec les banques commerciales pour le traitement des erreurs. C'est-à-dire qu'en faisant référence à la CUP, le document n° 129 n'exclut pas les autres fournisseurs; il illustre simplement le fait que la CUP était et est peut-être encore le seul fournisseur. De plus, si le réseau de la CUP était et est le seul fournisseur de SPE en Chine, les erreurs commises dans le traitement des cartes bancaires se produiraient sur le réseau de la CUP. Autrement dit, nous n'avons trouvé dans l'article 3.2 ii) et 3.4 i) du document n° 129 aucun terme qui accorde à la CUP le privilège exclusif et permanent de traiter les transactions en RMB. Aucun élément de preuve n'a non plus été présenté au Groupe spécial pour indiquer qu'il n'était pas permis aux autres fournisseurs de SPE d'établir leurs propres réseaux pour traiter les transactions en RMB. En l'absence d'éléments de preuve additionnels, nous ne pouvons pas conclure que le document n° 129 impose ou établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures libellées ou réglées en RMB.

xiii) Document n° 76

7.451 Les États-Unis soutiennent que le document n° 76 exige que toutes les entités participant aux activités liées aux cartes bancaires se conforment à une série de "pratiques commerciales" et appliquent des normes techniques énoncées dans l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales. Conformément à la façon dont les lois sont habituellement rédigées, les États-Unis considèrent que ces règles et procédures doivent être observées à l'exclusion des autres règles.⁵⁶⁸ Ils font valoir que toutes les entités exerçant leurs activités dans le secteur des cartes bancaires participent au réseau commun, traitent toutes les transactions par carte bancaire en RMB sur le réseau et traitent les transactions selon des règles et procédures uniformes, y compris en se conformant aux prescriptions relatives au logo de la CUP.⁵⁶⁹ Les États-Unis considèrent que cela a pour effet net d'obliger à passer par la CUP pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB et, par ailleurs, d'interdire de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP.⁵⁷⁰ De plus, les États-Unis estiment que les propres règles de fonctionnement de la CUP "appliquent le mandat énoncé dans le document n° 76", et de la même manière interdisent que les logos des fournisseurs de SPE concurrents figurent sur les cartes CUP.⁵⁷¹

7.452 Selon les États-Unis, un certain nombre d'éléments du document n° 76 étayent la conclusion selon laquelle seule la CUP peut être chargée des transactions par carte bancaire en RMB. Les États-Unis considèrent que les références à un système "couvrant tout le pays", "à logo unifié" ou "normalis[é]" tout au long du document n° 76 montrent que seule la CUP peut traiter les transactions en RMB effectuées en Chine.⁵⁷² Ils font valoir que la référence à l'établissement d'un réseau "unifié" dans les Statuts de la CUP et dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP étaye cette interprétation.⁵⁷³ Ils estiment en outre que les descriptions "précises" dans le document n° 76 de la manière dont les transactions doivent être traitées et dont les banques

⁵⁶⁷ Voir le paragraphe 7.440 ci-dessus.

⁵⁶⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 163.

⁵⁶⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 72.

⁵⁷⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 153, 159 et 161.

⁵⁷¹ Réponse des États-Unis à la question n° 8 du Groupe spécial; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 104 du Groupe spécial.

⁵⁷² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 164 (faisant référence au chapitre I, articles 1.1, 2.1 et 4.1 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales); observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 119 du Groupe spécial, paragraphe 60.

⁵⁷³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 165.

participantes doivent s'organiser confirment aussi la volonté de faire en sorte que tous les émetteurs et acquéreurs se conforment à des normes uniformes qui sont propres à la CUP et qui exigent que toutes les transactions en RMB soient traitées par la CUP.⁵⁷⁴

7.453 En outre, les États-Unis considèrent que le fait que le chapitre 10 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales exclut l'application des pratiques commerciales aux cartes en devises émises à l'extérieur de la Chine démontre à l'inverse que les pratiques commerciales sont censées s'appliquer à toutes les transactions faisant intervenir des cartes émises en Chine.⁵⁷⁵ Les États-Unis relèvent aussi que le paragraphe 5 de l'Avis du document n° 76 exige que toutes "les règles d'exploitation des cartes bancaires qui sont incompatibles avec les spécifications [soient] éliminées".⁵⁷⁶ À leur avis, cette limitation contredit les affirmations de la Chine, d'après laquelle les cartes bancaires peuvent être conformes à d'autres normes et règles, et, par conséquent, les autres fournisseurs de SPE peuvent traiter les transactions en RMB.⁵⁷⁷ Enfin, les États-Unis estiment que l'article 4 des pratiques commerciales attribue à la CUP des droits exclusifs de propriété et de gestion du logo du réseau.⁵⁷⁸ Les États-Unis font valoir que la CUP est donc capable de protéger son exclusivité sur le marché en refusant de permettre aux émetteurs de cartes arborant le logo de fournisseurs de SPE concurrents d'utiliser le logo de la CUP.⁵⁷⁹

7.454 La Chine convient que le document n° 76 énonce des règles et spécifications techniques détaillées concernant l'interopérabilité des cartes bancaires.⁵⁸⁰ Cependant, comme elle l'a répété tout au long de ses communications et comme cela est indiqué dans les sections précédentes, la Chine fait valoir que la conformité à une série de règles commerciales n'empêche pas de se conformer à une autre série de règles commerciales, qui permettraient aux cartes bancaires de fonctionner sur d'autres réseaux. La Chine considère que beaucoup de cartes bancaires sur le marché sont capables de fonctionner sur plusieurs réseaux.⁵⁸¹

7.455 Le Groupe spécial a conclu au paragraphe 7.330 ci-dessus que l'article 1.2 du chapitre II de l'Appendice sur les pratiques commerciales n'imposait pas de prescription voulant que tout le matériel pour les terminaux des commerçants soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. Il a conclu en outre aux paragraphes 7.352 et 7.353 que les paragraphes 2 et 3 de l'Avis du document n° 76, ainsi que les articles 2.1 et 5.2.1 à 5.2.3 du chapitre I de l'Appendice sur les pratiques commerciales, imposaient effectivement une prescription selon laquelle toutes les banques acquéreuses devaient être capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo de la CUP. Nous croyons comprendre que le document n° 76 établit des normes commerciales et techniques claires pour faciliter le traitement des transactions sur le réseau de la CUP. Sans perdre de vue ces considérations, nous évaluons l'affirmation des États-Unis selon laquelle le document n° 76 exige que toutes les transactions intérieures en RMB effectuées au moyen de cartes émises en Chine soient traitées sur le réseau de la CUP.

7.456 Nous commençons par l'argument des États-Unis selon lequel le paragraphe 5 de l'Avis et le chapitre 10 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales étayent leur allégation selon laquelle seule la CUP peut traiter les transactions intérieures en RMB effectuées au moyen de cartes émises en Chine et que les autres fournisseurs de SPE ne peuvent pas le faire. Les États-Unis soutiennent que la prescription énoncée au paragraphe 5 voulant que toutes les règles commerciales

⁵⁷⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 157 à 171.

⁵⁷⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 74.

⁵⁷⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 74; observations des États-Unis sur la réponse de la Chine à la question n° 119 du Groupe spécial, paragraphe 69.

⁵⁷⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 163.

⁵⁷⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 57.

⁵⁷⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 71 b) i) du Groupe spécial, paragraphe 7.

⁵⁸⁰ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 45.

⁵⁸¹ Réponse de la Chine à la question n° 119 du Groupe spécial, paragraphe 84.

qui sont incompatibles avec l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales soient éliminées après l'entrée en vigueur de ce document accorde effectivement à la CUP le statut de fournisseur exclusif. Étant donné le contexte fourni par les articles 1.1 et 2.1, et ailleurs dans le document n° 76, nous croyons comprendre que le paragraphe 5 a pour but de faire en sorte que les entités participant au secteur des cartes bancaires n'appliquent pas de règles commerciales qui sont incompatibles avec l'Appendice sur les pratiques commerciales, empêchant ainsi l'établissement d'un réseau unifié permettant l'interopérabilité. Comme nous l'avons indiqué ci-dessus⁵⁸², les États-Unis n'ont fourni aucun élément de preuve pour démontrer qu'il ne serait pas possible qu'un émetteur de cartes bancaires émette une carte, ou qu'un acquéreur ou que le matériel pour les terminaux accepte une carte, qui en même temps permet l'interopérabilité avec les règles commerciales des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC et avec les règles de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales. En l'absence de tels éléments de preuve, nous ne sommes pas convaincus qu'il soit possible d'inférer du paragraphe 5 que toutes les transactions interrégionales ou interbancaires doivent être exécutées sur le réseau de la CUP ni qu'il ne soit pas techniquement ou légalement possible d'émettre et d'utiliser des cartes en Chine sur d'autres réseaux qui appliquent des règles commerciales différentes, tout en garantissant dans le même temps leur conformité avec l'Appendice sur les pratiques commerciales. En conséquence, nous ne pouvons pas conclure que le paragraphe 5 prescrit que la CUP soit le fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures libellées ou réglées en RMB.

7.457 Nous examinons ensuite le chapitre 10 de l'Appendice sur les pratiques commerciales, qui dispose que le document n° 76 ne s'applique pas aux cartes en devises émises à l'extérieur de la Chine qui sont utilisées en Chine. Les allégations des États-Unis visent toutes les cartes en RMB émises *et* utilisées en Chine. À notre avis, il n'est pas clair que cette déclaration, lue isolément, signifie que le document n° 76 s'applique à toutes les cartes de paiement libellées en RMB émises en Chine. Quoi qu'il en soit, nous ne considérons pas que cette déclaration à elle seule étayerait la conclusion selon laquelle les normes commerciales et techniques énoncées dans l'Appendice sur les pratiques commerciales doivent s'appliquer à toutes les cartes émises en Chine à l'exclusion des autres règles. Comme nous l'avons déjà dit ci-dessus⁵⁸³, nous ne considérons pas que la prescription imposant d'arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay et de satisfaire aux prescriptions commerciales et techniques en matière d'interopérabilité établit ou maintient à elle seule la CUP comme fournisseur exclusif. Nous ne sommes donc pas convaincus que la référence faite par les États-Unis au chapitre 10 étaye leurs allégations.

7.458 Nous avons constaté tout au long de la section VII.E.2 e) que la prescription imposant d'arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay et de satisfaire à certaines prescriptions commerciales et techniques en matière d'interopérabilité n'empêchait pas les émetteurs d'émettre des cartes bancaires qui permettent aussi l'interopérabilité avec les règles commerciales et techniques des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC. Compte tenu de ces considérations, nous rejetons de même l'affirmation des États-Unis selon laquelle la "façon" dont le document n° 76 est rédigé sous forme de règlement signifie que les règles et procédures figurant dans le document n° 76 doivent être observées à l'exclusion des autres procédures.⁵⁸⁴ Nous allons donc examiner si d'autres éléments du document n° 76 indiqués par les États-Unis obligent à passer par la CUP pour toutes les transactions libellées en RMB.

7.459 Nous examinons ensuite l'affirmation des États-Unis selon laquelle les références à un système "à logo unifié" ou "normalisé" tout au long du document n° 76 étayent la conclusion selon

⁵⁸² Voir les paragraphes 7.299 et 7.358 à 7.360 ci-dessus.

⁵⁸³ Voir l'analyse des documents n° 37, 57, 103, 149, 49 et 129 faite par le Groupe spécial dans la présente section du rapport.

⁵⁸⁴ À cet égard, nous répondons à l'argument des États-Unis tel qu'il est énoncé au paragraphe 163 de leur deuxième communication écrite.

laquelle la CUP est censée être un fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine. Les États-Unis font valoir que l'utilisation du membre de phrase "établir et exploiter un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national" et en particulier du mot "unique", qui est employé à la fois dans les Statuts de la CUP⁵⁸⁵ et dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP⁵⁸⁶, confirme que seule la CUP peut fournir des SPE pour les transactions en RMB effectuées en Chine au moyen de cartes émises en Chine. Ils font valoir que "ces documents fondateurs illustrent la décision prise auparavant par la Chine de faire de la CUP le fournisseur monopolistique de SPE en Chine".⁵⁸⁷

7.460 Nous relevons premièrement que l'article 2.1 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales dispose que l'"association unie des cartes bancaires" qui devait être établie conformément à ce document (et qui est par la suite devenue la CUP) désigne un "organisme opérationnel uni de cartes bancaires couvrant tout le pays". S'agissant du sens de l'expression "interopération des cartes bancaires", l'article 2.2 dispose que les établissements émetteurs de cartes bancaires et les commerçants devraient "se connecter au système ... couvrant tout le pays pour échanger des informations ... et réaliser l'interopération". L'article 4.2 de l'Appendice sur les pratiques commerciales dit que le logo du réseau est formé "du caractère chinois de "UnionPay" et d'un holographe symbolisant le réseau *uni*". (pas d'italique dans l'original) Selon nous, les références à l'établissement d'un réseau "couvrant tout le pays" ou la disposition mentionnant que le logo du réseau devrait symboliser le fait que le réseau est "uni" témoignent avant tout de l'intention d'établir un réseau commun couvrant tout le territoire national. Les éléments de preuve versés au dossier indiquent qu'avant 2001, année où le document n° 76 a été établi, aucun fournisseur de SPE n'avait constitué de réseau permettant l'interopérabilité sur tout le territoire national.⁵⁸⁸ Le fait qu'il n'existait pas auparavant en Chine de réseau couvrant tout le territoire national signifiait auparavant qu'il n'était pas garanti que les cartes bancaires puissent être utilisées sur l'ensemble du territoire chinois. C'est pourquoi nous croyons comprendre que le document n° 76 visait à créer un réseau qui soit "uni" et "couvrant tout le pays". En disant cela, toutefois, nous ne souscrivons pas au point de vue des États-Unis selon lequel il est possible d'inférer à juste titre de cette initiative de création d'un réseau couvrant tout le territoire national que l'intention était de créer un réseau exclusif en Chine, au sein duquel il serait interdit à tous les autres fournisseurs de SPE, à l'exception de l'association qui deviendrait plus tard la CUP, d'exercer des activités. Nous ne pensons pas que l'inférence faite par les États-Unis est étayée par les références susmentionnées, pas plus que nous ne trouvons ailleurs dans le document n° 76 des éléments à l'appui de cette inférence. Comme nous l'avons expliqué ci-dessus, nous n'avons rien trouvé dans le document n° 76 qui empêche les émetteurs d'incorporer les logos d'autres fournisseurs de SPE ou d'émettre des cartes qui soient conformes aux règles d'autres fournisseurs de SPE, du moment que ces cartes arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay et permettent l'interopérabilité avec le réseau de la CUP.

7.461 Comme on l'a relevé, les États-Unis mentionnent aussi la référence faite dans les Statuts de la CUP et dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP à l'établissement d'un réseau "unique" pour étayer leur interprétation des intentions des rédacteurs du document n° 76, en particulier les références à un système "à logo unifié" ou "normalisé". Nous relevons que le terme "unique" n'apparaît pas dans le document n° 76 lui-même. L'un des sens du terme "single" (unique) est "consisting of only one part" (qui consiste en une partie seulement), comme une limitation du nombre.⁵⁸⁹ Cependant, nous relevons que le terme "single" (unique) peut aussi signifier "undivided,

⁵⁸⁵ Voir les Statuts de la CUP, articles 11 et 12, pièce US-20.

⁵⁸⁶ Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP, pièce US-29.

⁵⁸⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 121 du Groupe spécial.

⁵⁸⁸ Voir la réponse des États-Unis à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, paragraphes 64 à 71; première communication écrite de la Chine, paragraphes 38 à 46. Voir aussi la note de bas de page 532 ci-dessus.

⁵⁸⁹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2843.

united" (non divisé, uni).⁵⁹⁰ En plus du sens de ce terme, nous relevons aussi que, dans le membre de phrase "établir et exploiter un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national", c'est l'article indéfini "un", et non l'article défini "le", qui est employé, et dans cette mesure, il n'apparaît pas qu'il indique l'intention de ramener à un le nombre de fournisseurs de SPE sur le marché. De plus, nous relevons que l'article 11 des Statuts de la CUP précise que la CUP doit "établir un réseau interbancaire unifié, très efficace et sûr d'échange d'informations sur les cartes dans l'ensemble du pays". Compte tenu des différents sens du mot "unique" et de son emploi dans les documents fondateurs de la CUP, nous ne partageons pas l'avis des États-Unis qui estiment que ces documents devraient permettre de conclure que la CUP est un fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine. Nous jugeons plutôt que l'utilisation du mot "unique" dans ces membres de phrases identiques des Statuts de la CUP et de la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP est conforme à l'objectif d'établir un réseau de cartes bancaires permettant l'"interopérabilité", "couvrant tout le pays" en Chine, énoncé aux articles 1.1 et 2.1 du document n° 76. Selon nous, par conséquent, l'objectif déclaré d'établir un réseau "unique" n'indique pas une intention de créer un réseau exclusif.

7.462 Enfin, nous abordons l'affirmation des États-Unis selon laquelle le contrôle par la CUP des droits de propriété et de gestion du logo *Yin Lian/UnionPay* lui permet d'interdire aux autres fournisseurs de SPE d'exercer leurs activités en Chine. Nous avons conclu au paragraphe 7.277 ci-dessus que l'article 4.2 de l'Appendice accordait à la United Association (maintenant la CUP) la propriété et le droit exclusif de propriété, d'utilisation et de gestion du logo *Yin Lian/UnionPay*. Cependant, nous avons observé que, conformément à l'article 4.3 de l'Appendice sur les pratiques commerciales, les "membres agissant dans le cadre de l'interopérabilité" (qui comprennent les banques émettrices) "obtiennent automatiquement" le droit d'utiliser le logo à compter de la date à laquelle ils commencent officiellement à exercer des activités interbancaires avec l'agrément de la United Association/la CUP. Par conséquent, nous avons dit⁵⁹¹ que nous n'étions pas convaincus que l'article 4.2, lu conjointement avec l'article 4.3, permettait à la CUP de refuser d'accorder l'autorisation de faire figurer le logo sur les cartes bancaires arborant le logo de fournisseurs de SPE concurrents. Il serait plutôt permis aux banques qui exercent déjà des activités dans le secteur des cartes bancaires d'incorporer en plus d'autres logos de fournisseurs de SPE.

7.463 Dans leurs réponses à plusieurs des questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond des parties⁵⁹², les États-Unis ont présenté le texte des règles de fonctionnement de la CUP⁵⁹³ ainsi que des articles de presse chinois⁵⁹⁴ à l'appui de leur allégation selon laquelle la CUP se sert du contrôle qu'elle exerçait sur le logo de la CUP pour empêcher que d'autres logos figurent sur les cartes et restreint de ce fait la capacité des autres fournisseurs de SPE de pénétrer sur le marché chinois. Selon les États-Unis, la partie pertinente des règles de fonctionnement de la CUP dit ce qui suit:

Les logos suivants ne peuvent pas figurer sur la carte UnionPay (y compris au recto et au verso de la carte).

- Nom/logo/marque des cartes de crédit ou des cartes de débit des sociétés et de leurs filiales dont le conseil d'administration de UnionPay juge qu'elles ont un rapport de concurrence avec UnionPay ...

⁵⁹⁰ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2843.

⁵⁹¹ Voir les paragraphes 7.277 à 7.279.

⁵⁹² Réponse des États-Unis à la question n° 117 du Groupe spécial. Voir aussi les réponses des États-Unis aux questions n° 86 et 94 du Groupe spécial.

⁵⁹³ CUP's Operating Regulations, Volume III, Rules on UnionPay Card, BIN and Logo, avril 2011, section 2.5.3.2, pièce US-115.

⁵⁹⁴ Voir les pièces US-119, US-120, US-121, US-122 et US-123.

7.464 Comme on l'a relevé ci-dessus⁵⁹⁵, les règles de fonctionnement de la CUP ne sont pas indiquées comme instrument juridique pertinent dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis. Nous ne savons pas très bien pourquoi les États-Unis n'ont pas indiqué ces règles plus tôt. Nous rappelons le point de vue de la Chine qui estime que les éléments de preuve versés au dossier n'étaient pas l'affirmation des États-Unis selon laquelle la CUP ne concède pas la licence d'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay sur les cartes qui arborent également le logo d'autres fournisseurs de SPE.⁵⁹⁶ La Chine présente la pièce CHN-112 comme élément de preuve établissant qu'un grand nombre de cartes en Chine sont des cartes "à double logo".⁵⁹⁷

7.465 Au paragraphe 7.279 ci-dessus, nous avons exposé les raisons pour lesquelles nous ne sommes pas convaincus que les dispositions indiquées des règles de fonctionnement de la CUP étaient l'affirmation des États-Unis selon laquelle les prescriptions relatives à l'utilisation du logo permettent à la CUP d'empêcher un émetteur d'émettre les cartes bancaires de fournisseurs de SPE concurrents. Nous avons relevé que les règles, présentées à un stade très avancé de la procédure, soulevaient un certain nombre de questions concernant leur fonctionnement que les États-Unis n'ont pas évoquées. En particulier, les règles de fonctionnement ne précisent pas si les cartes bancaires sur lesquelles d'autres logos ne peuvent pas figurer – dont il est question ci-dessus – sont seulement les cartes bancaires de marque CUP ou s'il s'agit aussi des cartes bancaires émises en Chine qui arborent plus d'un logo. Nous avons aussi pris note des éléments de preuve présentés par la Chine selon lesquels de nombreuses cartes émises en Chine – "un quart de toutes les cartes bancaires émises en Chine en 2010" – arborent le logo d'autres fournisseurs.⁵⁹⁸ Selon nous, les États-Unis n'ont pas concilié leur interprétation des règles de fonctionnement de la CUP avec ces éléments de preuve. Les États-Unis n'ont pas non plus expliqué leur interprétation du libellé compte tenu du fait que l'article 4.3 de l'Appendice du document n° 76 sur les pratiques commerciales indique que le droit d'utiliser le logo est automatiquement accordé aux membres du réseau de la CUP qui agissent dans le cadre de l'interopérabilité.⁵⁹⁹ Pour ces raisons, nous rejetons l'affirmation des États-Unis selon laquelle le contrôle exercé par la CUP sur les droits de propriété et de gestion du logo *Yin Lian*/UnionPay lui permet d'interdire aux autres fournisseurs de SPE d'exercer leurs activités en Chine.

⁵⁹⁵ Voir le paragraphe 7.291 ci-dessus.

⁵⁹⁶ Voir le paragraphe 7.278 ci-dessus.

⁵⁹⁷ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 67.

⁵⁹⁸ Pièce CHN-112.

⁵⁹⁹ Concernant leur allégation selon laquelle la Chine impose des restrictions aux fournisseurs de SPE autres que la CUP qui veulent pénétrer sur le marché chinois, les États-Unis affirment que, parfois, la CUP n'a pas approuvé les demandes de fournisseurs de SPE qui voulaient obtenir de nouvelles cartes à double logo, comme le démontrent divers articles de presse, selon ce qu'ils font valoir (pièces US-119, US-120, US-121, US-122, US-123). Sans nous engager dans un débat sur la valeur probante de ces communiqués de presse, ainsi qu'il est expliqué au paragraphe 7.280, nous ne comprenons pas comment l'affirmation des États-Unis selon laquelle la CUP se charge de l'approbation des demandes d'émission de cartes à double logo peut être conciliée avec l'article 4.3. De même, les États-Unis ne nous ont pas expliqué en quoi leur allégation selon laquelle la CUP restreint l'émission de cartes bimarques à hauteur d'un "certain pourcentage (par exemple 80 pour cent)" (ainsi que l'indique la réponse à la question n° 117 du Groupe spécial, paragraphe 114) étaye l'affirmation voulant que la CUP soit par conséquent le "fournisseur exclusif" de SPE pour les transactions en RMB. De plus, nous relevons l'argument avancé par les États-Unis en réponse à la question n° 94 du Groupe spécial (paragraphe 95) selon lequel la CUP a le pouvoir de refuser ou de retarder la délivrance de NIB aux fournisseurs de SPE concurrents, ce qui empêche ces derniers de participer à la concurrence sur le marché chinois. Tout comme la Chine, nous relevons que les États-Unis n'ont fourni aucune référence spécifique dans les instruments en cause pour étayer leur affirmation. Nous ne pouvons donc pas convenir que les éléments ci-dessus étaient leur allégation selon laquelle la Chine impose des restrictions à l'entrée des fournisseurs de SPE autres que la CUP sur le marché chinois.

7.466 En conséquence, pour les raisons exposées ci-dessus, nous concluons que le document n° 76 n'établit pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions libellées en RMB en Chine ni par ailleurs n'empêche de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP.

xiv) Document n° 17

7.467 Les États-Unis estiment que l'article 64 du document n° 17 exige des banques émettrices qu'elles "appliquent les normes techniques prescrites par l'État" lorsqu'elles émettent des cartes bancaires.⁶⁰⁰ Les États-Unis font valoir que "bon nombre" des normes techniques sont élaborées par la CUP et que, par conséquent, la prescription imposant d'appliquer les normes de la CUP "renforce la position de la CUP en tant que fournisseur exclusif".⁶⁰¹

7.468 La Chine n'évoque pas spécifiquement la disposition indiquée par les États-Unis. Nous rappelons que, de façon générale, la Chine maintient qu'une prescription imposant de se conformer à une série de règles commerciales et normes techniques n'empêche pas un émetteur de cartes bancaires d'émettre des cartes qui soient aussi conformes à d'autres règles et normes, qui permettraient à ces cartes de fonctionner sur d'autres réseaux.⁶⁰²

7.469 Le Groupe spécial a conclu, au paragraphe 7.286 ci-dessus, que l'article 64, lu conjointement avec le document n° 76, exigeait des émetteurs qu'ils appliquent des normes commerciales et techniques lorsqu'ils émettent des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.⁶⁰³ On ne sait pas très bien s'il faut entendre par "bon nombre" des normes techniques prescrites par l'État les normes élaborées par la CUP. Mais même si c'était le cas, comme nous l'avons indiqué ci-dessus pour le document n° 17⁶⁰⁴, et en ce qui concerne d'autres instruments qui imposent des prescriptions en matière d'interopérabilité⁶⁰⁵, nous ne considérons pas que la prescription imposant de satisfaire à certaines prescriptions commerciales et techniques en matière d'interopérabilité empêche à elle seule les banques d'émettre des cartes qui satisfont à d'autres prescriptions techniques ou commerciales, grâce à quoi elles peuvent fonctionner sur un autre réseau. Compte tenu de nos conclusions, nous ne pensons pas qu'il puisse être considéré que l'article 64, pris individuellement, oblige à passer par la CUP ou établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB, et c'est pourquoi nous ne partageons pas l'avis des États-Unis selon lequel l'article 64 a pour effet de "renforce[r] la position de la CUP en tant que fournisseur exclusif".

xv) Document n° 142

7.470 Les États-Unis font valoir que l'article II.3 du document n° 142 exige que les émetteurs de cartes bancaires accordent la priorité à l'émission de cartes conformes aux normes 2.0 de la PBC, une norme pour les cartes à puces élaborée par la PBC et la CUP. Ils estiment que la Chine "entend exiger que toutes les cartes soient conformes à cette norme".⁶⁰⁶ Les États-Unis estiment que cette norme est propre à la Chine et incompatible avec la norme "EMV" pour les cartes à puce appliquée par les fournisseurs de SPE non chinois.⁶⁰⁷ C'est pourquoi ils font valoir que les fournisseurs de SPE non

⁶⁰⁰ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 154.

⁶⁰¹ Réponse des États-Unis à la question n° 71 a) du Groupe spécial, paragraphe 6.

⁶⁰² Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁶⁰³ Nous avons conclu, toutefois, que l'article 64 n'exigeait pas que toutes les cartes bancaires en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay* et qu'il ne prescrivait pas l'utilisation des normes unifiées dans tous les cas.

⁶⁰⁴ Voir le paragraphe 7.299 ci-dessus.

⁶⁰⁵ Voir l'analyse des documents n° 37, 57, 103, 149, 49, 129 et 76 faite par le Groupe spécial dans la présente section du rapport.

⁶⁰⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 97.

⁶⁰⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 72 du Groupe spécial, paragraphe 17.

chinois doivent modifier la conception de leurs cartes à puce pour qu'elles puissent être utilisées en Chine.⁶⁰⁸ Les États-Unis considèrent que cette prescription contribue à établir la CUP comme fournisseur exclusif pour le traitement des transactions par carte bancaire en RMB. En outre, ils relèvent que diverses dispositions du document n° 142 – notamment les articles III, V et VI – désignent la CUP pour participer avec d'autres établissements chinois à une initiative visant à améliorer la sécurité des cartes bancaires. Les États-Unis estiment que s'il était permis aux fournisseurs autres que la CUP de pénétrer sur le marché, alors tous les autres fournisseurs de SPE seraient pareillement assujettis aux prescriptions énoncées aux articles III, V et VI du document n° 142. Le fait que les autres fournisseurs n'y sont pas assujettis démontre, selon eux, que la CUP est un monopole.⁶⁰⁹

7.471 La Chine soutient que les États-Unis ne présentent aucun élément à l'appui de leur affirmation selon laquelle les fournisseurs de SPE devront considérablement modifier la conception de leurs cartes à puce pour être autorisés à exercer leurs activités sur le marché chinois.⁶¹⁰ Faisant abstraction de cet élément, comme il est indiqué ci-dessus⁶¹¹, la Chine maintient qu'une prescription imposant de se conformer aux règles commerciales et normes techniques de la CUP n'empêche pas les émetteurs de cartes bancaires d'émettre des cartes qui soient aussi conformes à d'autres règles et normes qui permettent à ces cartes de fonctionner sur d'autres réseaux.

7.472 Le Groupe spécial relève que l'article II.3 ordonne aux émetteurs de cartes de faire en sorte que toutes les cartes émises satisfassent aux prescriptions des "spécifications des cartes bancaires (JR0052-2009)" et des "spécifications techniques concernant l'interopérabilité des cartes bancaires (JR-55-2009)". Les États-Unis laissent entendre que cette norme sera appliquée à l'avenir.⁶¹² Il est ordonné aux émetteurs d'accorder la priorité à l'émission de cartes bancaires qui sont conformes aux "normes 2.0 de la PBC" pour améliorer "les dispositifs anticontrefaçon des cartes bancaires". L'article II.5 et l'article III.7 et III.8 ordonnent aux émetteurs de cartes de présenter au système d'échange d'information sur les cartes bancaires de la CUP des informations sur les risques liés aux cartes bancaires afin de contribuer à la prévention des fraudes à la carte bancaire. L'article V.15 ordonne à la CUP, entre autres, d'améliorer son "système de prévention et de limitation des risques liés aux cartes bancaires", y compris en établissant un "système national uniforme d'enregistrement des informations sur les commerçants et de prévention et de limitation des risques"; et de "mettre au point les règles commerciales et normes techniques pour les services de règlement interbancaire ... qui ne sont pas spécifiées dans les normes commerciales actuelles concernant la constitution de réseaux".

7.473 Nous prenons note de l'affirmation des États-Unis selon laquelle la norme 2.0 de la PBC n'est pas compatible avec la norme EMV pour les cartes à puce utilisées dans d'autres régions du monde et que les fournisseurs de SPE devront "considérablement modifier la conception de leurs cartes à puce" pour qu'elles puissent être utilisées en Chine. Bien qu'ils disent que cette modification de conception serait "considérable", les États-Unis ne fournissent pas d'explication ni d'élément de preuve sur ce que comporterait une telle modification. Par conséquent, nous n'avons rien à notre disposition qui nous permette d'évaluer le caractère considérable, la difficulté ou autre des procédures de modification.

⁶⁰⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 97 (citant l'article 2.3 du document n° 142); voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 88 du Groupe spécial, paragraphe 73.

⁶⁰⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 168.

⁶¹⁰ Observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 69.

⁶¹¹ Voir, par exemple, la réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphe 18; les observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁶¹² Comme nous l'avons relevé, les États-Unis font valoir que "la Chine entend exiger que toutes les cartes soient conformes à la nouvelle norme pour les cartes à puce ...". Voir la réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 97.

Les États-Unis n'affirment pas non plus qu'une modification de conception visant à se conformer à la norme 2.0 de la PBC serait tellement difficile que les fournisseurs de SPE choisiraient de ne pas pénétrer sur le marché. En l'absence d'éléments de preuve à l'appui, nous ne pouvons pas accepter l'affirmation des États-Unis selon laquelle une prescription imposant de se conformer à cette norme à l'avenir garantirait que la CUP demeure sur le marché en tant que fournisseur exclusif. En outre, les États-Unis n'affirment pas que la conformité avec la norme 2.0 de la PBC empêcherait de se conformer simultanément à la norme EMV ou à toute autre norme, de sorte que nous ne pouvons pas conclure qu'une carte donnée ne pourrait pas fonctionner sur plus d'un réseau.

7.474 Nous avons indiqué ci-dessus en ce qui concerne d'autres instruments⁶¹³ que la prescription imposant de se conformer aux prescriptions techniques/en matière d'interopérabilité n'empêchait pas les banques d'émettre des cartes qui satisfont à d'autres prescriptions techniques. Nous ne sommes donc pas convaincus que l'initiative mentionnée à l'article II.3 d'exiger la conformité avec les normes 2.0 de la PBC empêche que les cartes soient conformes à d'autres normes de manière à pouvoir fonctionner sur d'autres réseaux. C'est pourquoi nous ne pouvons pas conclure qu'une prescription imposant de se conformer aux normes 2.0 de la PBC établit ou maintient la CUP comme fournisseur exclusif.

7.475 Nous prenons note, enfin, de l'argument des États-Unis selon lequel le fait qu'aux articles III, V et VI du document n° 142, la CUP est chargée de participer avec d'autres établissements chinois à une initiative visant à améliorer la sécurité des cartes bancaires démontre que la CUP est un fournisseur exclusif. Nous avons conclu au paragraphe 7.450 ci-dessus que le simple fait que le document n° 129 chargeait les émetteurs ou les acquéreurs de cartes de collaborer avec la CUP de façon à mettre au point une procédure de traitement des erreurs liées aux transactions par carte bancaire n'établissait ou ne maintenait pas en soi la CUP comme fournisseur exclusif.⁶¹⁴ Nous considérons que les conclusions que nous avons formulées dans ce contexte sont pertinentes ici et nous formulons une conclusion similaire. Le document n° 142 est entré en vigueur en 2009. Étant donné la position occupée par la CUP sur le marché chinois, le fait qu'elle est identifiée par son nom peut simplement illustrer la situation existant sur le marché chinois à cette époque. Le document n° 129 charge donc la CUP de participer à la réduction des fraudes à la carte bancaire. Outre ce rôle spécifique, il n'y a aucun terme dans le document n° 142 qui accorde à la CUP le privilège exclusif et permanent d'assurer l'échange et le traitement des informations interbancaires en RMB. En l'absence d'éléments de preuve supplémentaires, nous ne pouvons pas conclure que les références à la CUP dans le document n° 142 ont pour effet d'imposer ou d'établir la CUP comme fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures libellées ou réglées en RMB.

xvi) Conclusions concernant les instruments pris individuellement

7.476 Sur la base de l'analyse qui précède, le Groupe spécial conclut qu'aucun des instruments juridiques indiqués considérés individuellement n'impose ou n'établit la CUP comme fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions intérieures par carte bancaire en RMB, ni par ailleurs n'interdit de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP.

7.477 En particulier, nous avons conclu que certaines dispositions des documents n° 17, 37, 49, 57, 76, 129, 142, 149 et 153 exigeaient que toutes les cartes bancaires émises en Chine, y compris les cartes bancaires à double devise, pour une utilisation dans les transactions interbancaires intérieures, arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay. À divers égards, ces documents exigent en outre, entre autres choses, que le matériel pour les terminaux exploité par les acquéreurs et le matériel pour les terminaux des commerçants fourni par les acquéreurs soient techniquement capables d'accepter toutes les cartes

⁶¹³ Voir l'analyse des documents n° 37, 57, 103, 149, 49, 129, 76 et 17 ci-dessus faite par le Groupe spécial.

⁶¹⁴ Voir aussi le paragraphe 7.440.

bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Enfin, ces documents exigent que les acquéreurs eux-mêmes soient capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Nous avons constaté, toutefois, qu'il n'y avait rien dans les dispositions citées de ces instruments qui empêchait l'émission ou l'acceptation de cartes bancaires qui fonctionneraient sur tels ou tels réseaux interbancaires autres que celui de la CUP, ou empêchait l'utilisation, ou l'acceptation aux terminaux, des cartes bancaires arborant le logo d'autres fournisseurs de SPE, du moment que ces cartes arboraient aussi le logo *Yin Lian/UnionPay* et permettaient également l'interopérabilité sur le réseau de la CUP. En conséquence, nous avons constaté que les dispositions citées de ces instruments n'établissaient ou ne maintenaient pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB, dans le cas d'une carte bancaire émise et utilisée en Chine. Nous avons pareillement conclu que le document n° 103 n'établissait ou ne maintenait pas la CUP comme fournisseur exclusif.

7.478 Nous avons en outre conclu que le document n° 153 n'accordait pas à la CUP le privilège exclusif de fournir des SPE en relation avec les transactions par carte bancaire en RMB effectuées en Chine au motif qu'il désignait la CUP comme le circuit de compensation intérieur, ou parce qu'il réglementait les fournisseurs de services tiers. Nous avons pareillement conclu que le document n° 53 n'exigeait pas que seule la CUP puisse servir de circuit de compensation intérieur pour le traitement des transactions en RMB.

7.479 Enfin, dans notre analyse des documents n° 16, 8 et 254, nous avons rappelé nos conclusions précédentes⁶¹⁵, selon lesquelles la Chine exige que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation de certaines transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée dans l'un ou l'autre de ces territoires, ou en Chine dans une transaction en RMB. Nous avons rappelé en outre notre conclusion selon laquelle le document n° 219 n'établit ou ne maintient pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions en RMB en ce qui concerne la compensation de ces transactions par carte en RMB à Hong Kong, à Macao et en Chine, spécifiquement, ou en ce qui concerne les transactions en RMB en Chine d'une manière générale.⁶¹⁶

7.480 Comme nous l'avons expliqué, les documents n° 16, 8 et 254⁶¹⁷ établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB concernant les ressortissants de la Chine, de Hong Kong ou de Macao qui voyagent en Chine, à Hong Kong ou Macao. Dans la présente section du rapport, nous examinons spécifiquement la question de savoir si les instruments juridiques en cause dans le présent différend établissent ou maintiennent explicitement la CUP comme fournisseur exclusif en ce qui concerne *toutes* les transactions par carte bancaire en RMB en Chine. Comme le champ d'application des documents n° 16, 8 et 254 se limite aux transactions par carte bancaire qui font intervenir les cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao ou, sinon, les cartes bancaires émises à Hong Kong ou Macao et utilisées en Chine, nous avons expliqué ci-dessus que nous ne voyions pas en quoi l'un quelconque de ces instruments établissait la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures effectuées sur le territoire chinois qui sont libellées et réglées en RMB. Comme ces mesures visent les transactions concernant les ressortissants de la Chine, de Hong Kong ou de Macao qui voyagent en Chine, à Hong Kong ou à Macao, nous ne les considérons donc pas comme une

⁶¹⁵ Voir les paragraphes 7.383 et 7.384 ci-dessus.

⁶¹⁶ Voir les paragraphes 7.372 à 7.377 et 7.402 à 7.404.

⁶¹⁷ Le Groupe spécial fait référence spécifiquement à l'article 6 du document n° 16, à l'article 6 du document n° 8, et aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254. Voir les paragraphes 7.372 à 7.377 et 7.402 à 7.404 ci-dessus.

indication directe de l'établissement ou du maintien de la CUP comme fournisseur exclusif pour *toutes* les transactions en RMB effectuées en Chine.⁶¹⁸

7.481 Par conséquent, s'agissant des divers instruments indiqués relativement aux prescriptions concernant le fournisseur exclusif alléguées, nous ne pouvons pas conclure que les instruments juridiques, considérés individuellement, maintiennent ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB, ou par ailleurs interdisent de passer par des fournisseurs de SPE autres que la CUP.

xvii) Évaluation collective des instruments juridiques en cause

7.482 Nous rappelons que les États-Unis ont demandé au Groupe spécial d'examiner les "mesures" en cause dans le présent différend tant individuellement que collectivement. Ils estiment que ces mesures, ou six prescriptions, figurant ou incorporées dans les divers instruments juridiques affectent "chaque élément du système de paiement électronique et tous les participants importants", y compris les émetteurs, les acquéreurs, les commerçants et les fournisseurs de SPE eux-mêmes.⁶¹⁹ En particulier, ils font valoir que toutes les entités exerçant leurs activités dans le secteur des cartes bancaires en Chine participent au réseau de la CUP, traitent toutes les transactions par carte bancaire en RMB sur le réseau, et traitent les transactions selon des règles et procédures uniformes, y compris en se conformant aux prescriptions relatives au logo.⁶²⁰ Les États-Unis considèrent que ces mesures ont pour effet net de "créer un système dans lequel la CUP est la seule entité qui peut fournir des SPE pour les transactions en RMB", ou que les mesures "garantissent et consolident la position de monopole de la CUP".⁶²¹

7.483 Les États-Unis soutiennent que les divers instruments juridiques interagissent pour établir et maintenir la CUP comme fournisseur exclusif de trois manières principales: i) certains instruments indiquent explicitement qu'il faut passer par la CUP pour traiter des types spécifiques de transactions par carte bancaire; ii) certains instruments établissent des spécifications commerciales et des normes techniques qui obligent à passer par la CUP et/ou prescrivent l'utilisation de telles spécifications et normes; et iii) certains instruments reconnaissent implicitement que la CUP est le fournisseur exclusif de SPE pour les transactions libellées en RMB.⁶²² Ils font valoir que les diverses prescriptions "garantissent la position privilégiée de la CUP", tant "explicitement" qu'"effectivement".⁶²³

7.484 Les États-Unis font valoir qu'aucun fournisseur de SPE autre que la CUP ne bénéficie des prescriptions concernant les émetteurs, des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux et des prescriptions concernant les acquéreurs. Ils font valoir que puisqu'il faut satisfaire à ces prescriptions, les émetteurs et les acquéreurs doivent avoir accès au système de la CUP et doivent payer pour obtenir cet accès.⁶²⁴ Ils soutiennent qu'il est donc "économiquement irréalisable" pour les fournisseurs étrangers de SPE de participer au marché.⁶²⁵ Les États-Unis expliquent ce qui suit:

Les documents n° 37, 57, 94, 272, 129 et 219 contiennent des prescriptions selon lesquelles les banques qui émettent des cartes de paiement en Chine doivent arborer le logo de la CUP à un endroit spécifique, et selon lesquelles tous les GAB et

⁶¹⁸ Le Groupe spécial se penche ci-après, aux paragraphes 7.482 et 7.576, sur la question de savoir si cette prescription est incompatible avec les articles XVI et XVII de l'AGCS.

⁶¹⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 48.

⁶²⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 88 a) du Groupe spécial, paragraphe 72.

⁶²¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 63; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 153, 159 et 161.

⁶²² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 144.

⁶²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

⁶²⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 50 à 52.

⁶²⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 66.

terminaux PDV doivent être capables de traiter les cartes qui arborent le logo de la CUP. Aucun fournisseur étranger n'a droit à ce privilège. Comme les banques et les parties au traitement sont déjà tenues de fournir un tel accès à la CUP (et de payer pour obtenir cet accès), il n'est pas logique, d'un point de vue économique, que ces banques paient pour avoir le privilège additionnel d'utiliser un SPE étranger. Autrement dit, ces types de privilèges n'établissent pas simplement une discrimination à l'égard des fournisseurs étrangers sur le marché; ils leur refusent en fait carrément l'accès.⁶²⁶

7.485 Les États-Unis estiment que la prescription imposant de payer des droits pour s'affilier au réseau de la CUP "crée des règles de jeu inégales par rapport aux autres fournisseurs, même dans les petits secteurs où il est permis à d'autres fournisseurs d'exercer leurs activités (par exemple les cartes à double devise)".⁶²⁷ Les États-Unis font valoir qu'ailleurs, chacune des six prescriptions contribue à "consolider la position de la CUP en tant que fournisseur exclusif de services sur le marché".⁶²⁸ Ils expliquent qu'"[e]n vertu de ces prescriptions, les cartes de paiement en RMB de la CUP sont automatiquement et universellement acceptées par les banques et les commerçants en Chine et la CUP a pu grâce à ce soutien devenir le fournisseur exclusif de SPE en Chine".⁶²⁹

7.486 Comme nous l'avons relevé ci-dessus, la Chine soutient que les six prescriptions alléguées ne fonctionnent pas de manière à établir la CUP comme fournisseur exclusif pour la compensation et le règlement de toutes les transactions intérieures par carte bancaire interbancaires libellées en RMB.⁶³⁰ La Chine estime plutôt que les mesures indiquées établissent un réseau national commun pour le traitement des transactions intérieures par carte bancaire interbancaires en RMB.⁶³¹ La Chine estime en outre que les instruments susmentionnés n'empêchent pas de satisfaire à d'autres normes techniques, comme les règles et procédures de fonctionnement des autres fournisseurs de SPE. De même, elle fait valoir que rien n'empêche les banques émettrices de s'affilier aux réseaux d'autres fournisseurs de SPE.⁶³² Elle soutient donc qu'il n'y a rien dans l'un quelconque de ces instruments qui empêcherait un fournisseur de SPE étranger d'établir un circuit de compensation intérieur en Chine.⁶³³

7.487 Compte tenu des arguments des États-Unis, nous croyons comprendre qu'ils considèrent que les six prescriptions, telles qu'elles figurent dans les instruments juridiques en cause, fonctionnent conjointement à plusieurs égards pour établir et maintenir la CUP comme fournisseur exclusif de SPE.⁶³⁴ Premièrement, les États-Unis soutiennent que divers instruments juridiques fonctionnent conjointement de manière à restreindre explicitement ou implicitement l'accès au marché chinois. Deuxièmement, leurs arguments semblent indiquer qu'ils considèrent que certains instruments fonctionnent conjointement de manière à imposer des obstacles techniques à l'entrée. Troisièmement, les États-Unis considèrent que les mesures fonctionnent conjointement d'une manière qui rend

⁶²⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 69.

⁶²⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 96.

⁶²⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 173, 180 et 183; réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial n° 86, paragraphe 63, et n° 92, paragraphe 88.

⁶²⁹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 190.

⁶³⁰ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 90 à 102.

⁶³¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 64; réponse de la Chine à la question n° 121 du Groupe spécial, paragraphe 87.

⁶³² Réponse de la Chine à la question n° 22 c) du Groupe spécial, paragraphes 17 et 18.

⁶³³ Réponse de la Chine à la question n° 103 du Groupe spécial, paragraphe 45.

⁶³⁴ À cet égard, nous relevons que le Conseil européen des paiements, le "Cadre SEPA pour les cartes", fait référence aux obstacles "techniques", "juridiques" et "commerciaux" lorsqu'il évoque les prescriptions ou réglementations régissant les comarques ou obligeant les fournisseurs de SPE internationaux à n'offrir leurs services que pour les transactions effectuées en dehors de la zone SEPA. Voir la réponse des États-Unis à la question n° 73 du Groupe spécial; le Conseil européen des paiements, "SEPA Cards Framework", version 2.1, 16 décembre 2009, article 1.2, pièce US-110, page 4.

"économiquement irréalisable" l'entrée sur le marché. Nous traitons chacun de ces trois arguments à tour de rôle.

7.488 Tout d'abord, les parties s'opposent sur la question de savoir si la CUP est actuellement le seul fournisseur de SPE sur le marché. La Chine soutient que la Chambre de compensation pour les banques de crédit rurales (RCBFCC) exerce ses activités sur l'ensemble du territoire chinois comme deuxième fournisseur de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB et traite les transactions par carte bancaire interbancaires indépendamment de la CUP.⁶³⁵ Se référant au site Web du Centre et à la documentation connexe, les États-Unis considèrent que la RCBFCC est une "chambre de compensation et de règlement par laquelle passent les banques commerciales rurales en Chine"⁶³⁶, mais que les banques commerciales rurales qui passent par la RCBFCC "émettent des cartes bancaires arborant le logo de la CUP et les transactions effectuées au moyen de ces cartes sont traitées par la CUP".⁶³⁷ Comme les cartes bancaires émises par les banques commerciales rurales pour une utilisation sur le réseau de la RCBFCC doivent arborer le logo de la CUP, les émetteurs de ces cartes doivent être membres de la CUP, ce qui signifie qu'ils doivent observer toutes les règles et réglementations applicables de la CUP.

7.489 L'extrait du site Web fourni par les États-Unis est entièrement en chinois. Cependant, comme les États-Unis le soutiennent, le site Web de la RCBFCC renferme une série d'images de cartes bancaires, et sur chacune figure le logo de la CUP. À cet égard, il apparaîtrait que les cartes bancaires reproduites sur le site Web de la RCBFCC sont aussi conformes aux prescriptions concernant les émetteurs en cause dans le présent différend. Cependant, nous ne pouvons pas en être certains car il ne nous a été fourni aucun élément de preuve expliquant l'origine de ce site, sa date ou sa teneur. Nous ne sommes pas non plus en mesure de vérifier l'affirmation de la Chine selon laquelle la RCBFCC est un deuxième fournisseur de SPE exerçant ses activités en Chine parce que nous n'avons pas accès à une version du site Web dans une langue officielle de l'OMC. En conséquence, nous ne formulons aucune constatation concernant la RCBFCC qui éclairerait ou modifierait notre analyse.

Fonctionnement juridique explicite et implicite des instruments considérés collectivement

7.490 Comme l'indique notre analyse ci-dessus, les instruments de la Chine influent sur tous les aspects du marché pour les transactions par carte bancaire et sur toutes les entités dans le processus, y compris les émetteurs, les acquéreurs, les commerçants, les fournisseurs de SPE et éventuellement les tiers participant au traitement des transactions par carte bancaire. Notre analyse ci-dessus confirme également que les prescriptions imposées par les instruments sont obligatoires.

7.491 Cependant, comme nous l'avons déjà dit ci-dessus, à l'exception des transactions par carte bancaire en RMB concernant les ressortissants de Hong Kong et de Macao qui se rendent en Chine, et les ressortissants chinois qui se rendent à Hong Kong ou Macao, nous avons constaté que les États-Unis n'avaient identifié aucune disposition des instruments juridiques indiqués qui accorde explicitement à la CUP le privilège exclusif de fournir des SPE pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB effectuées en Chine. De plus, les États-Unis n'ont rien mentionné dans les dispositions indiquées des instruments en cause qui empêche les émetteurs d'incorporer les logos d'autres fournisseurs de SPE, en plus du logo *Yin Lian*/UnionPay, ou d'émettre des cartes qui sont conformes aux règles d'autres fournisseurs de SPE, du moment que ces cartes arborent aussi le logo *Yin Lian*/UnionPay et permettent également l'interopérabilité avec le réseau de la CUP. En ce sens, en dépit du fait que les mesures sont obligatoires et peuvent offrir à la CUP des possibilités dont les

⁶³⁵ Réponse de la Chine à la question n° 114 du Groupe spécial, paragraphe 75; observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, note de bas de page 43.

⁶³⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 88 b) du Groupe spécial, paragraphe 79.

⁶³⁷ *Ibid.*

autres fournisseurs ne bénéficient pas, nous avons constaté que les États-Unis n'avaient rien indiqué dans ces instruments, tels qu'ils sont libellés, qui interdise légalement aux fournisseurs de SPE autres que la CUP d'exercer leurs activités sur le marché chinois.

7.492 Les États-Unis soutiennent que, dans le cas où les instruments pris individuellement ne démontrent pas que la CUP est un fournisseur exclusif, ils fonctionnent de cette façon lorsqu'ils sont considérés collectivement. Essentiellement, les États-Unis fondent leur évaluation collective sur des références au texte des instruments eux-mêmes. Par exemple, en réponse à la question n° 87 du Groupe spécial, ils font valoir ce qui suit:

Les prescriptions relatives au logo fonctionnent conjointement et sont renforcées et complétées par l'obligation de se conformer aux règles et procédures de la CUP figurant dans le document n° 76. Ces prescriptions fonctionnent conjointement pour renforcer le monopole de la CUP sur les transactions par carte de paiement en Chine en faisant en sorte que seules les cartes CUP puissent être émises pour les comptes libellés en RMB, que tous les commerçants acceptent ces cartes lorsqu'elles sont présentées pour faire des achats, et que les transactions soient traitées conformément aux règles et procédures de la CUP. Par conséquent, aucun autre fournisseur de SPE ne peut effectuer de transactions intérieures en RMB en Chine.⁶³⁸

7.493 Comme l'indique notre évaluation des instruments considérés individuellement, nous avons constaté qu'aucun des instruments, comme le document n° 76, pris individuellement, n'établissait l'affirmation selon laquelle "seules les cartes CUP peuvent être émises pour les comptes libellés en RMB". Cette conclusion établie, nous ne trouvons aucun élément permettant de conclure que le simple fait de lire les divers instruments conjointement, comme les États-Unis semblent suggérer que nous fassions, nous amène à modifier nos conclusions concernant l'affirmation des États-Unis. Hormis le fait d'affirmer que certaines dispositions citées des instruments ou des prescriptions "fonctionnent conjointement", nous ne trouvons aucune explication qui diffère de celle fournie par les États-Unis dans leur évaluation des instruments considérés individuellement.⁶³⁹ Autrement dit, en s'appuyant sur le texte des dispositions et sans autre élément, les États-Unis n'ont pas, selon nous, établi que les dispositions considérées conjointement créaient effectivement un monopole en faveur de la CUP.

7.494 Nous rappelons le point de vue des États-Unis selon lequel le but énoncé dans les Statuts de la CUP⁶⁴⁰ et dans la Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP⁶⁴¹, à savoir "établir et exploiter un réseau interbancaire unique d'échange d'informations sur les cartes couvrant tout le territoire national", et en particulier le mot "unique", confirme que seule la CUP peut fournir des SPE pour les transactions en RMB en Chine en ce qui concerne les cartes émises en Chine. Étant donné

⁶³⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 87 du Groupe spécial, paragraphe 69.

⁶³⁹ Nous relevons qu'en réponse à la question n° 115, les États-Unis font pareillement valoir ce qui suit: La prescription imposant aux banques émettrices de n'émettre que des cartes qui arborent le logo de la CUP, lorsqu'elle est considérée conjointement avec les prescriptions imposant aux banques acquéreuses d'être capables d'accepter les cartes de la CUP (comme il est indiqué dans la réponse à la question n° 92), et l'obligation d'utiliser les règles de traitement de la CUP (comme il est indiqué dans la réponse à la question n° 86) établissent le monopole de la CUP sur les cartes libellées en RMB. Aucun autre fournisseur de SPE ne peut établir un réseau concurrent de cartes bancaires permettant l'interopérabilité.

Réponse des États-Unis à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 107. Là encore, dans une déclaration comme celle-ci, qui ne vise qu'à reprendre simplement les prescriptions individuellement, nous ne trouvons aucun élément étayant la conclusion selon laquelle aucun autre fournisseur de SPE ne peut s'établir en Chine.

⁶⁴⁰ Voir les Statuts de la CUP, articles 11 et 12, pièce US-20.

⁶⁴¹ Notification d'autorisation de la licence d'exploitation de la CUP, pièce US-29.

les sens différents du mot "unique" et son utilisation dans les documents fondateurs de la CUP, nous avons conclu au paragraphe 7.461 ci-dessus que les références à la création d'un tel réseau "unique" n'établissaient pas que la CUP était le fournisseur exclusif de SPE pour les transactions par carte bancaire en RMB en Chine. Nous avons plutôt expliqué que cette déclaration était compatible avec l'objectif énoncé ailleurs dans le document n° 76, à savoir établir un service de carte bancaire "permettant l'interopérabilité" "couvrant tout le pays" en Chine.

7.495 Nous relevons également que les États-Unis ont indiqué certains instruments qui se rapportent aux transactions concernant Hong Kong et Macao, en faisant valoir que les instruments juridiques en cause dans le présent différend établissaient ou maintenaient explicitement la CUP comme fournisseur exclusif en ce qui concerne *toutes* les transactions par carte bancaire en RMB. Nous avons expliqué au paragraphe 7.473 ci-dessus que ces instruments n'établissaient pas la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour *toutes* les transactions intérieures par carte bancaire en RMB effectuées sur l'ensemble du territoire chinois, puisque la portée des mesures se limite aux transactions par carte bancaire qui font intervenir des cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao ou, sinon, des cartes bancaires émises à Hong Kong ou Macao et utilisées en Chine.

7.496 Enfin, nous relevons que les États-Unis affirment à maintes reprises que leur interprétation de diverses dispositions est "compatible" avec le fait que le réseau de la CUP est le réseau exclusif pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB. À l'appui de ce point de vue, les États-Unis ont mentionné le fait que certaines dispositions en cause faisaient référence à la CUP en particulier. Par exemple, ils affirment que l'article 5 du document n° 153 autorise expressément la CUP à établir des succursales dans certaines régions de la Chine "conformément au plan d'ensemble de la société qui vise à fournir des services d'échange d'informations sur les cartes bancaires et de compensation". Ils estiment que l'article 3.4 du document n° 129 prescrit aux banques commerciales de collaborer avec la CUP pour "améliorer les procédures de correction des erreurs". Ils considèrent également que les articles III, V et VI du document n° 142 ordonnent à la CUP de participer avec d'autres établissements chinois à une initiative visant à améliorer la sécurité des cartes bancaires. S'agissant de cas comme ceux-ci, dans notre évaluation ci-dessus, nous avons indiqué en quoi les références à la CUP, ou la reconnaissance du rôle de la CUP, ne confirmaient pas nécessairement que la CUP exerçait ses activités exclusivement en Chine. Nous avons plutôt indiqué que ces références pouvaient éclairer une interprétation différente. En l'absence d'éléments de preuve supplémentaires qui écarteraient d'autres interprétations raisonnables, nous considérons que les États-Unis ne se sont pas acquittés de la charge leur incombant d'établir que les instruments fonctionnent collectivement de cette manière, de façon que nous nous prononcions en faveur de leur interprétation. Dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone*, l'Organe d'appel a expliqué ce qui suit:

Il incombe à la partie affirmant que la législation nationale d'une autre partie, en tant que telle, est incompatible avec les obligations conventionnelles pertinentes d'apporter des éléments de preuve quant à la portée et au sens de ladite législation pour étayer cette affirmation. De tels éléments de preuve seront habituellement constitués par le texte de la législation ou des instruments juridiques pertinents, qui pourra être étayé, selon que de besoin, par des éléments de preuve de l'application constante de cette législation, les arrêts des tribunaux nationaux concernant le sens de cette législation, les opinions des experts juridiques et les écrits de spécialistes reconnus. La nature et la portée des éléments de preuve exigés pour s'acquitter de la charge de la preuve varieront d'une affaire à l'autre.⁶⁴²

7.497 En l'absence d'éléments de preuve autres que le texte des instruments, par exemple concernant la manière dont les dispositions pertinentes ont été appliquées ou des avis de juristes, nous considérons que les États-Unis ne se sont pas acquittés de la charge leur incombant d'établir que l'effet

⁶⁴² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 157.

juridique net, ou combiné, de ces instruments est d'empêcher les fournisseurs de SPE autres que la CUP d'exercer leurs activités sur le marché chinois en ce qui concerne les transactions par carte bancaire en RMB.

Obstacles techniques imposés au moyen des instruments

7.498 Les États-Unis ont aussi allégué que les règles et normes imposées au titre de certains des instruments en cause faisaient qu'il était techniquement difficile pour les fournisseurs de SPE étrangers d'exercer leurs activités sur le marché, ce qui "consolid[ait]" effectivement la CUP en tant que fournisseur exclusif.⁶⁴³ Nous avons expliqué au paragraphe 7.477 ci-dessus qu'il n'y avait rien dans les dispositions indiquées des documents n° 17, 37, 49, 57, 76, 129, 142, 149 et 153 qui imposait des obstacles techniques impossibles à surmonter pour les fournisseurs de SPE autres que la CUP de manière à les empêcher complètement de pénétrer sur le marché des transactions par carte bancaire en RMB en Chine et d'y exercer leurs activités. En particulier, nous avons constaté que rien dans les dispositions indiquées des instruments en cause n'empêchait les émetteurs d'émettre des cartes qui satisfont aux règles d'autres fournisseurs de SPE, du moment que ces cartes permettent aussi l'interopérabilité avec le réseau de la CUP.

7.499 Outre les prescriptions que nous venons tout juste de mentionner, les États-Unis affirment que le document n° 142 exige que toutes les cartes bancaires en RMB incorporent la norme 2.0 de la PBC qui, selon eux, obligerait les fournisseurs de SPE à considérablement modifier la conception de leurs cartes à puce pour qu'elles puissent être utilisées en Chine. Selon les allégations, cela est dû au fait que la norme 2.0 de la PBC et la norme EMV pour les cartes à puce sont incompatibles.⁶⁴⁴ Comme nous l'avons indiqué au paragraphe 7.473 ci-dessus, les États-Unis ne fournissent aucun élément de preuve pour indiquer que la modification de conception serait tellement "considérable" qu'elle "évincerait" complètement les fournisseurs de SPE du marché.⁶⁴⁵ En conséquence, en l'absence d'éléments de preuve indiquant qu'un fournisseur de SPE ne pourrait pas prendre de dispositions pour rendre ses cartes compatibles avec cette norme pour des raisons de coûts ou autres, ou que les normes concurrentes sont intrinsèquement incompatibles, nous considérons que les États-Unis n'ont pas établi que la nécessité de se conformer à cette norme garantirait que la CUP soit le fournisseur exclusif. Nous considérons que c'est le cas même lorsque nous évaluons ce facteur à la lumière des éléments de preuve existants en même temps que d'autres éléments indiqués dans les instruments.

Obstacles économiques imposés au moyen des instruments

7.500 Enfin, nous examinons l'affirmation des États-Unis selon laquelle, en raison des instruments en question, il est "économiquement irréalisable" pour tout fournisseur de SPE étranger de participer à ce marché, ce qui consolide la CUP comme fournisseur exclusif sur le marché des transactions par carte bancaire en RMB. Les États-Unis font valoir que, du fait que les émetteurs et les acquéreurs sont tenus de s'affilier au réseau de la CUP, et de payer pour obtenir cet accès, il n'est pas "logique d'un point de vue économique" que ces entités payent en plus pour utiliser les services d'un fournisseur de SPE étranger. Autrement dit, à ce que nous croyons comprendre, les États-Unis font valoir que les fournisseurs de SPE étrangers n'ont aucune incitation à pénétrer sur le marché parce que les clients potentiels (c'est-à-dire les émetteurs et les acquéreurs) ne solliciteraient pas leurs services puisqu'ils sont déjà obligés de payer pour les services de la CUP.

⁶⁴³ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 153 à 165; la réponse des États-Unis à la question n° 106 du Groupe spécial, paragraphe 47.

⁶⁴⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 94 du Groupe spécial, paragraphe 97.

⁶⁴⁵ *Ibid.*

7.501 En réponse aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond⁶⁴⁶, les États-Unis ont fait référence au texte des règles de fonctionnement de la CUP, qui établissent des droits d'affiliation et des commissions de vérification ponctuels. Nous avons expliqué au paragraphe 7.291 que les règles de fonctionnement de la CUP n'étaient pas indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis et ne constituaient pas des mesures en cause dans le présent différend. Nous avons en outre expliqué que les États-Unis n'avaient pas établi l'existence d'un lien entre ces règles et l'un ou l'autre des instruments juridiques à l'examen. Ces considérations mises entre parenthèses, nous observons que les dispositions citées des règles de fonctionnement de la CUP fournissent des renseignements sur les droits d'affiliation et les commissions de vérification qui sont insuffisants pour nous permettre d'évaluer les coûts additionnels ou, en fait, les coûts totaux qu'assumerait un émetteur qui solliciterait les services de fournisseurs de SPE particuliers. Même s'il n'y a pas de coûts additionnels, nous n'avons pas de renseignements sur l'importance des droits dus à la CUP par rapport aux bénéfices que les émetteurs et les acquéreurs peuvent retirer sur le marché. Les États-Unis n'ont pas non plus expliqué quels droits les établissements participants devraient acquitter s'ils souhaitaient s'affilier aux réseaux d'autres fournisseurs de SPE. En l'absence de tels éléments de preuve, nous ne pouvons pas évaluer si ces coûts sont suffisamment importants pour dissuader les émetteurs. Même s'ils affirment que les droits d'affiliation et les commissions de vérification ont cet effet "dissuasif", les États-Unis n'ont pas présenté d'éléments de preuve indiquant que les émetteurs, les acquéreurs ou les commerçants sont ou seraient en fait peu disposés à s'affilier au réseau d'autres fournisseurs de SPE et à acquitter les droits additionnels exigés pour obtenir cet accès. En raison des divers facteurs qui pourraient influencer sur la décision d'un fournisseur de SPE de pénétrer sur le marché des transactions de paiement en RMB, nous ne pouvons pas nous contenter d'accepter l'affirmation selon laquelle la simple imposition des droits en question a eu ou aura pour effet d'empêcher les fournisseurs de SPE étrangers d'entrer et de s'établir en Chine. Nous relevons également que certains éléments de preuve versés au dossier indiquent qu'un certain nombre de cartes "bimarques à double logo" existent sur le marché chinois, comme l'a fait observer la Chine⁶⁴⁷, ce qui semble indiquer que les fournisseurs de SPE ont en fait voulu pénétrer sur le marché d'une façon quelconque. En l'absence d'autres éléments de preuve, le fait que ces cartes existent sur le marché semble indiquer que les droits n'ont pas dissuadé les émetteurs ou les acquéreurs de solliciter les services d'autres fournisseurs de SPE.

7.502 Nous relevons en outre que, même s'il est prévisible qu'il puisse y avoir un coût lié au fait de se conformer aux normes techniques et commerciales imposées par les documents n° 17, 37, 49, 57, 76, 129, 142, 149 et 153, les États-Unis n'ont pas fourni d'éléments de preuve des coûts de mise en conformité, se contentant de laisser entendre que la mise en conformité pourrait s'avérer difficile ou onéreuse. En l'absence d'éléments de preuve concrets, nous ne sommes là encore pas convaincus que les coûts liés à ces prescriptions commerciales ou techniques ou à d'autres prescriptions aient dissuadé ou dissuaderaient à l'avenir les émetteurs ou les acquéreurs de solliciter les services d'autres fournisseurs de SPE, établissant ou maintenant ainsi effectivement la CUP comme seul fournisseur sur le marché.

7.503 Nous avons indiqué que les instruments en question plaçaient la CUP dans une position unique sur le marché chinois des SPE. Au moyen des prescriptions concernant les émetteurs, la CUP a effectivement l'assurance que chaque carte susceptible d'être émise par un fournisseur de SPE autre que la CUP est effectivement une carte "CUP", c'est-à-dire une carte qui est capable de fonctionner sur le réseau de la CUP. Autrement dit, seules des cartes à double logo qui arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay en plus du logo d'un autre fournisseur de SPE peuvent être émises. Parallèlement, les prescriptions concernant les acquéreurs obligent tous les établissements acquéreurs à être capables d'acquiescer les transactions effectuées au moyen de cartes arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay, et les

⁶⁴⁶ Voir les réponses des États-Unis aux questions n° 86, 94 et 117 du Groupe spécial.

⁶⁴⁷ Pièce CHN-112. Voir les observations de la Chine sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, et 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 67 et note de bas de page 38; pièce CHN-112.

prescriptions concernant le matériel pour les terminaux exigent que tous les commerçants soient capables d'accepter ces cartes. Bien que les instruments pertinents n'empêchent pas les acquéreurs ou les commerçants d'accepter d'autres cartes, la CUP est fortement implantée sur le marché. Le fait que la CUP n'a pas besoin d'investir pour promouvoir sa marque auprès des établissements émetteurs (puisque les prescriptions concernant les émetteurs sont obligatoires), et qu'elle n'a pas besoin d'investir pour convaincre les banques d'acquérir des transactions pour la marque CUP (puisque les prescriptions concernant les acquéreurs sont également obligatoires) consolide davantage la position privilégiée de la CUP.

7.504 Néanmoins, en l'absence de dispositions juridiques spécifiques désignant une société comme le fournisseur unique sur un marché, les États-Unis doivent, selon nous, fournir des éléments de preuve à l'appui de l'affirmation selon laquelle les instruments ont des effets économiques qui sont tellement importants qu'ils empêchent les autres fournisseurs de SPE d'opérer sur le marché.⁶⁴⁸ En l'espèce, nous n'avons pas d'éléments de preuve, par exemple des analyses économiques de la rentabilité, des marges bénéficiaires ou de l'élasticité de la demande, y compris par rapport à d'autres marchés, qui nous permettraient d'évaluer si effectivement, en raison des instruments en cause, il est économiquement irréalisable pour les autres fournisseurs de SPE de s'établir et d'exercer leurs activités en Chine. Nous relevons que dans des différends antérieurs, les parties ont présenté des analyses économiques et des études économétriques lorsqu'elles alléguaient que des mesures particulières avaient des effets économiques et commerciaux réels, ainsi que pour étayer des allégations selon lesquelles ces effets étaient imputables aux mesures.⁶⁴⁹ Des renseignements additionnels sur le comportement de la CUP (par exemple discrimination par les prix ou éléments de preuve selon lesquels la CUP fait payer à des clients différents des prix différents pour le même service) auraient pu nous aider dans notre analyse, mais de tels renseignements ne nous ont pas été fournis. Nous sommes conscients que les données pertinentes peuvent être difficiles à obtenir. Cependant, compte tenu de l'absence d'éléments de preuve concrets, nous ne pouvons pas conclure que la CUP est le fournisseur exclusif. Il n'est tout simplement pas suffisant d'avancer une affirmation non étayée.

Conclusions concernant l'évaluation collective

7.505 En conséquence, pour les raisons exposées ici et ci-dessus, nous constatons que les États-Unis n'ont pas étayé leur allégation selon laquelle les instruments en cause obligent collectivement à passer par la CUP ou établissent collectivement la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures par carte bancaire en RMB. C'est aux États-Unis qu'incombe la charge de démontrer que les mesures fonctionnent conjointement pour établir ou maintenir la CUP comme fournisseur exclusif. Autrement dit, les États-Unis doivent démontrer que la CUP est le seul fournisseur auquel il est permis d'exercer ses activités sur le marché chinois. Nous ne voyons pas très

⁶⁴⁸ Dans les études sur la politique de la concurrence, par exemple, il est constaté qu'il existe un pouvoir de monopole si i) l'entreprise occupe une part importante d'un marché pertinent et ii) il existe des obstacles à l'entrée – peut-être des obstacles créés par le comportement de la société elle-même – qui permettent à la société d'exercer un pouvoir important sur le marché pendant une période appréciable. Voir U.S. Department of Justice (2008) "Competition and Monopoly: Single-Firm Conduct Under Section 2 of the Sherman Act". Pour évaluer l'existence d'un monopole, les autorités chargées de la concurrence évaluent habituellement la part de marché d'une société et le caractère durable du pouvoir exercé sur le marché, c'est-à-dire la capacité de fixer des prix sensiblement supérieurs à ceux de la concurrence sur une période considérable sans que les nouveaux venus sur le marché affaiblissent sa position.

⁶⁴⁹ Par exemple, le Groupe spécial *États-Unis – EPO* a fait observer à cet égard que la fonction des groupes spéciaux n'excluait pas, mais pouvait en fait nécessiter, l'examen des éléments de preuve et arguments économiques et économétriques. Voir les rapports du Groupe spécial *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.452 et paragraphes 7.507 à 7.546. Voir aussi les rapports des groupes spéciaux *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 136 à 138; et *Philippines – Spiritueux distillés*, paragraphes 7.55, et 7.109 à 7.113; et le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 136 à 138.

bien, en l'absence d'éléments de preuve concrets, si les instruments en question ont pour conséquence de limiter à un le nombre de fournisseurs sur le marché. Comme nous l'avons expliqué, selon nous, les États-Unis n'ont pas démontré que les instruments imposaient un obstacle juridique à l'entrée, explicite ou autre. Nous avons également constaté que les États-Unis n'avaient pas démontré que les prescriptions techniques auxquelles il fallait satisfaire pour exercer ses activités en Chine empêchaient d'autres fournisseurs de SPE d'exercer leurs activités sur le marché. Enfin, nous avons expliqué que nous ne disposions pas d'éléments de preuve suffisants pour accepter l'allégation des États-Unis selon laquelle, en raison du fonctionnement des instruments, il est "économiquement irréalisable" de pénétrer sur le marché, de sorte qu'aucun autre fournisseur de SPE ne serait disposé à le faire.

7.506 En formulant cette conclusion, nous ne sommes pas certains que la CUP exerce actuellement ses activités sur le marché en tant que fournisseur exclusif pour les transactions par carte bancaire en RMB. Il se peut que ce soit le cas, y compris pour des raisons n'ayant rien à voir avec les instruments que nous avons examinés ci-dessus, mais nous ne sommes pas convaincus, sur la base des arguments présentés par les États-Unis et des éléments de preuve portés à notre connaissance, que les instruments en question établissent ou maintiennent la CUP comme seul fournisseur de SPE sur le marché.

f) Conclusions générales sur l'évaluation de l'existence des mesures en cause

7.507 Le Groupe spécial, suite à l'examen de divers instruments juridiques, a précédemment formulé les conclusions suivantes:

- a) la Chine, au moyen des documents n° 37, 57 et 129, impose aux émetteurs des prescriptions voulant que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*, et en outre, au moyen des documents n° 17, 37, 57, 76 et 129, exige que les émetteurs s'affilient au réseau de la CUP et que les cartes bancaires qu'ils émettent en Chine satisfassent à certaines spécifications commerciales et normes techniques uniformes;
- b) la Chine, au moyen des documents n° 37 et 153, impose des prescriptions voulant que tous les terminaux (GAB, dispositifs de traitement des transactions marchandes et terminaux PDV) en Chine qui font partie du réseau national de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*;
- c) la Chine, au moyen du document n° 153, impose aux acquéreurs des prescriptions voulant qu'ils affichent le logo *Yin Lian/UnionPay* et, en outre, au moyen des documents n° 37, 76 et 153, impose des prescriptions voulant que les acquéreurs s'affilient au réseau de la CUP et se conforment à des normes commerciales et spécifications techniques uniformes en matière d'interopérabilité interbancaire et que le matériel pour les terminaux exploité ou fourni par les acquéreurs soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*;
- d) la Chine, au moyen des documents n° 16, 8 et 254, impose des prescriptions voulant que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation de certaines transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire en RMB émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB;
- e) les États-Unis n'ont pas établi que la Chine, au moyen des documents n° 37, 57, 16, 8, 219, 254, 103, 153, 149, 53, 49, 129, 76, 17 et/ou 142, imposait des prescriptions qui

obligeaient à passer par la CUP ou établissaient la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB; et

- f) compte tenu de notre évaluation des instruments dans le contexte de la prescription concernant le fournisseur exclusif, les États-Unis n'ont pas établi que la Chine, au moyen des documents n° 37, 57, 153, 219 et/ou 76, imposait de larges prohibitions concernant l'utilisation des cartes "hors CUP" pour les transactions interrégionales ou interbancaires.

F. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE XVI DE L'AGCS

7.508 Les États-Unis font valoir que les six prescriptions alléguées imposées par la Chine à la fourniture de SPE sont incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS. Les États-Unis font observer que la Chine a pris des engagements concernant le mode 1 et le mode 3⁶⁵⁰ dans sa Liste qui couvrent la fourniture de SPE, dans lesquels elle s'est engagée à ne pas maintenir de limitations concernant le nombre de fournisseurs de SPE étrangers. Par l'imposition de ces six prescriptions, affirment les États-Unis, la Chine a établi et maintient une structure monopolistique pour faire en sorte que la CUP soit le fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions par carte bancaire en RMB exécutées en Chine chaque fois qu'une carte bancaire est émise en Chine et utilisée en Chine.⁶⁵¹ Ils font valoir par ailleurs que les mesures ne sont pas justifiées par de quelconques limitations, conditions ou qualifications en matière d'accès aux marchés figurant dans la Liste de la Chine. De ce fait, les États-Unis considèrent que les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations découlant pour la Chine de l'article XVI:1 et XVI:2 a) de l'AGCS.⁶⁵²

7.509 La Chine fait valoir que les États-Unis n'ont pas prouvé qu'elle avait contracté des engagements pertinents en matière d'accès aux marchés et de traitement national dans le sous-secteur d) relativement au mode 1 et au mode 3, et demande donc au Groupe spécial de rejeter les allégations des États-Unis. Selon la Chine, les allégations au titre de l'article XVI sont limitées aux secteurs et sous-secteurs dans lesquels le Membre défendeur a pris des engagements en matière d'accès aux marchés.⁶⁵³ Même si le Groupe spécial devait conclure que la Chine a contracté des engagements spécifiques concernant les services et fournisseurs particuliers en cause, la Chine soutient que les États-Unis n'ont pas démontré que, par les mesures alléguées, elle maintenait ou adoptait des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopoles ou de fournisseurs exclusifs de services pour prouver le bien-fondé de leur allégation au titre de l'article XVI de l'AGCS.⁶⁵⁴

7.510 La partie pertinente de l'article XVI de l'AGCS, lui-même intitulé "Accès aux marchés", dispose ce qui suit:

1. En ce qui concerne l'accès aux marchés suivant les modes de fourniture identifiés à l'article premier, chaque Membre accordera aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre un traitement qui ne sera pas moins favorable que

⁶⁵⁰ Le Groupe spécial utilisera l'expression "mode 3" pour désigner la fourniture d'un service qui est "par un fournisseur de services d'un Membre, grâce à une présence commerciale sur le territoire de tout autre Membre", comme le prévoit l'article I:2 c) de l'AGCS.

⁶⁵¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 137 à 143; voir aussi la réponse à la demande de décision préliminaire présentée par la Chine, section V.B à V.I; la première communication écrite, paragraphes 12, 31, 37 à 72, et 79 à 92; la déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 43; les réponses aux questions n° 4, 6, 17 et 23 du Groupe spécial.

⁶⁵² Voir, par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 à 40 et 70 à 72.

⁶⁵³ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 123 et 124; deuxième communication écrite, paragraphe 81.

⁶⁵⁴ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphes 90 à 102.

celui qui est prévu en application des modalités, limitations et conditions convenues et spécifiées dans sa Liste.

2. Dans les secteurs où des engagements en matière d'accès aux marchés seront contractés, les mesures qu'un Membre ne maintiendra pas, ni n'adoptera, que ce soit au niveau d'une subdivision régionale ou au niveau de l'ensemble de son territoire, à moins qu'il ne soit spécifié autrement dans sa Liste, se définissent comme suit:

- a) limitations concernant le nombre de fournisseurs de services, que ce soit sous forme de contingents numériques, de monopoles, de fournisseurs exclusifs de services ou de l'exigence d'un examen des besoins économiques

7.511 Le Groupe spécial rappelle que, selon les États-Unis, les mesures en cause sont incompatibles avec l'article XVI:1 et XVI:2 a) de l'AGCS. Dans le contexte spécifique de l'article XVI:2 a), l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Jeux* a expliqué qu'une partie plaignante devait faire deux choses pour établir *prima facie* l'existence d'une violation. Premièrement, elle doit établir que la partie défenderesse a contracté des engagements pertinents en matière d'accès aux marchés dans sa Liste annexée à l'AGCS et ensuite, elle doit "identifi[er], éléments de preuve à l'appui, la manière dont les lois contestées constitu[ent] des "limitations" inadmissibles" relevant de l'un des alinéas de l'article XVI:2.⁶⁵⁵ C'est cette approche qui a été suivie par le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*.⁶⁵⁶

7.512 Nous ne voyons aucune raison de nous écarter de cette approche et nous commençons donc par examiner la question de savoir si la Chine a contracté des engagements en matière d'accès aux marchés suivant le mode 1 ou le mode 3 en ce qui concerne les services en cause. C'est seulement si nous déterminons que la Chine a pris un engagement que nous examinerons si les prescriptions en cause imposent des limitations qui sont incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS.

1. Question de savoir si la Chine a contracté des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 ou le mode 3 couvrant la fourniture de SPE

7.513 Conformément aux indications données par l'Organe d'appel, nous commençons notre analyse au regard de l'article XVI en déterminant si la Chine a contracté des engagements pertinents dans sa Liste annexée à l'AGCS pour le sous-secteur d) et les deux modes de fourniture invoqués par les États-Unis, les modes 1 et 3. Comme la Liste de la Chine contient des éléments différents pour ces deux modes, nous examinons tout d'abord l'élément concernant l'accès aux marchés selon le mode 1.

a) Engagements relatifs au mode 1

7.514 Les États-Unis font valoir que la Chine a contracté des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 en ce qui concerne le sous-secteur d) de sa Liste. Dans le cadre du mode 1, l'expression "Non consolidé" est suivie du membre de phrase restrictif "sauf pour ce qui suit," qui est pour sa part précisé par les deux phrases qui décrivent les éléments des services relevant du sous-secteur d). Selon les États-Unis, l'engagement pris par la Chine pour le mode 1 doit être compris comme reconnaissant que les services "de règlement et de transferts monétaires" incluent des aspects de la "fourniture et [du] transfert d'informations financières" et des "services de conseil, d'intermédiation, et autres services financiers auxiliaires" dans la mesure où ces aspects font partie intégrante du service principal, et qu'ils sont dûment classés dans les services "de règlement et de transferts monétaires" et non pas dans le sous-secteur k) ou l). De l'avis des États-Unis, le fait qu'il y

⁶⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 143.

⁶⁵⁶ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1354.

a des éléments de la "fourniture et [du] transfert d'informations financières, et [du] traitement de données financières" ainsi que des "services auxiliaires, d'intermédiation et de conseil" incorporés dans les services principaux "de règlement et de transferts monétaires" n'est pas incompatible avec le principe selon lequel les secteurs doivent figurer dans les listes de telle façon qu'ils s'excluent mutuellement.⁶⁵⁷

7.515 La Chine rappelle qu'elle estime que les services en cause ne peuvent être dûment classés dans le sous-secteur d) de sa Liste. Elle fait observer que l'élément concernant l'accès aux marchés pour les sous-secteurs a) à f) reprend, mot pour mot, les descriptions des sous-secteurs k) et l), qui figurent sous la rubrique des "[a]utres services financiers, énumérés ci-après".⁶⁵⁸ De l'avis de la Chine, les termes identiques employés dans la même liste ne peuvent avoir deux sens différents. Le sens de cette section de la Liste de la Chine est qu'elle n'a pas contracté d'engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 en ce qui concerne les sous-secteurs a) à f), y compris le sous-secteur d).⁶⁵⁹

7.516 La Chine dit qu'il existe deux manières possibles d'interpréter le terme "sauf" dans l'élément concernant l'accès aux marchés selon le mode 1. La première consiste à dire qu'il s'agit d'une référence croisée à l'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pris par la Chine dans les sous-secteurs k) et l). La seconde consiste à dire qu'il s'agit d'une description de l'exception à l'élément non consolidé de la Liste de la Chine concernant l'accès aux marchés pour les sous-secteurs a) à f) selon le mode 1. D'après la Chine, la théorie des "services incorporés" proposée par les États-Unis est contraire au principe de l'exclusivité mutuelle ainsi qu'au principe de l'interprétation des traités dit de l'effet utile. La Chine fait valoir que, pour donner effet à l'élément non consolidé de sa Liste concernant l'accès aux marchés pour les sous-secteurs a) à f), il est extrêmement important de distinguer les activités qui sont non consolidées dans le mode 1 de celles qui relèvent de l'exception. Si les États-Unis se sont acquittés de la charge qui leur incombait de prouver que les services en cause en l'espèce peuvent être classés dans le sous-secteur d), alors, selon la Chine, ils ne peuvent pas soutenir simultanément que la Chine a contracté des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 en ce qui concerne ces services. Pour la Chine, les services en cause ne peuvent pas relever du sous-secteur d), et aussi des sous-secteurs k) et l).⁶⁶⁰

7.517 L'Australie estime que l'engagement en cause n'est pas clair, mais qu'il n'est pas non consolidé.⁶⁶¹ Selon l'Union européenne, la Chine n'a pas de consolidation pour le mode 1 dans les sous-secteurs a) à f), sauf en ce qui concerne les parties des sous-secteurs décrites aux deux tirets; la Chine a ensuite pris un engagement concernant le service effectif de la "fourniture et [du] transfert d'informations financières" et les "services de conseil, d'intermédiation et autres services auxiliaires" en tant que services autonomes dans les sous-secteurs k) et l). L'Union européenne estime que, s'il avait été dans l'intention de la Chine que cet élément soit une référence croisée, cela aurait dû être explicitement inscrit dans la Liste.⁶⁶² Le Guatemala fait observer que les deux sous-secteurs

⁶⁵⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 41; et réponses aux questions du Groupe spécial n° 45, paragraphe 118; et 46 b), paragraphe 127.

⁶⁵⁸ La Chine note qu'il existe une différence minime [dans la version anglaise], à savoir que c'est le pluriel qui est employé dans l'élément concernant le mode 1, qui fait référence aux "suppliers of other financial services" (fournisseurs d'autres services financiers) tandis que pour le sous-secteur k) c'est la formulation "by supplier of other financial services" (par le fournisseur d'autres services financiers) qui est employée. De l'avis de la Chine, dans ce dernier cas, il s'agit apparemment d'une erreur d'ordre typographique. Réponse de la Chine à la question n° 50, note de bas de page 50.

⁶⁵⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 126 et 127.

⁶⁶⁰ Réponse de la Chine à la question n° 50 a) du Groupe spécial, paragraphe 76; et deuxième communication écrite, paragraphes 58 à 62.

⁶⁶¹ Réponse de l'Australie en tant que tierce partie à la question n° 11 du Groupe spécial.

⁶⁶² Réponse de l'Union européenne en tant que tierce partie à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 13; et réponse en tant que tierce partie à la question n° 11 du Groupe spécial, paragraphe 34.

répertoriés dans la Liste, respectivement, dans le cadre de l'élément du mode 1 en cause et des sous-secteurs k) et l) couvrent les mêmes services, mais renvoient à des engagements différents. Selon le Guatemala, il n'y a pas de référence croisée entre les sous-secteurs.⁶⁶³ Le Japon pense que, en inscrivant "non consolidé sauf pour ce qui suit", la Chine entendait ne pas prendre d'engagement et que la question à trancher est de savoir si les SPE correspondent à la "fourniture et [au] transfert d'informations financières [...]".⁶⁶⁴ La Corée estime que les deux sous-secteurs pour lesquels des engagements ont été pris selon le mode 1 du sous-secteur d) se rapportent uniquement aux services décrits dans ce dernier sous-secteur. En revanche, les sous-secteurs k) et l) sont des sous-secteurs séparés et distincts qui ne sont pas limités au sous-secteur d). Pour la Corée, l'argument de la Chine concernant la référence croisée est infondé parce que les sous-secteurs a) à f), d'une part, et les sous-secteurs k) et l), d'autre part, figurent sous des sous-rubriques différentes.⁶⁶⁵

7.518 La section pertinente de la Liste de la Chine est reproduite ci-après (pas d'italique dans l'original):

[...] B. Services bancaires et autres services financiers (à l'exclusion de l'assurance et des opérations sur valeurs mobilières) Services bancaires énumérés ci-après: a) ... b) ... c) ... d) Tous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations); e) ... f) ...	1) <i>Non consolidé sauf pour ce qui suit:</i> - <i>fourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et de logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers;</i> - <i>services de conseil, d'intermédiation, et autres services financiers auxiliaires de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k), y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises.</i> 2) [...] 3) [...] 4) [...]
--	---

⁶⁶³ Réponse du Guatemala en tant que tierce partie à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 20; et réponse en tant que tierce partie à la question n° 11 du Groupe spécial, paragraphe 36.

⁶⁶⁴ Réponse du Japon en tant que tierce partie à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphe 3.

⁶⁶⁵ Réponse de la Corée en tant que tierce partie à la question n° 4 du Groupe spécial; et réponse en tant que tierce partie à la question n° 11 du Groupe spécial.

- Financement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires	1) Non consolidé sauf pour ce qui suit: - fourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers; - services de conseil, d'intermédiation et autres services financiers auxiliaires de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k), y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises. 2) [...] 3) [...] 4) [...]
- Autres services financiers, énumérés ci-après: k) <i>Fourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers;</i> l) <i>Services de conseil, d'intermédiation et autres services financiers auxiliaires de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k), y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises.</i> - Valeurs mobilières	1) <i>Néant</i> 2) [...] 3) [...] 4) [...] 1) [...] 2) [...] 3) [...] 4) [...]

7.519 Le Groupe spécial note que l'élément relatif à l'accès aux marchés selon le mode 1 contient l'expression "Non consolidé", qui est nuancée par les mots "sauf pour ce qui suit". Dans les listes annexées à l'AGCS, l'expression "Non consolidé" signifie que, pour un secteur et un mode de fourniture donnés, un Membre ne prend pas d'engagement.⁶⁶⁶ Le membre de phrase restrictif "sauf pour ce qui suit" donne à penser qu'il s'ensuit une exception à l'élément général "Non consolidé". L'expression "Non consolidé sauf pour ce qui suit" est suivie des descriptions de deux services répertoriés aux deux tirets. Ces services sont i) "[f]ourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et de logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers"; et ii) "[s]ervices de conseil, d'intermédiation, et autres services financiers auxiliaires de

⁶⁶⁶ Au paragraphe 46 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001, il est précisé que: "..., le Membre demeure libre d'instituer ou de continuer à appliquer, dans un secteur et pour un mode de fourniture donnés, des mesures incompatibles avec l'accès au marché ou le traitement national. Il faut alors qu'il porte dans la colonne appropriée la mention: NON CONSOLIDÉ. [...]" Voir aussi le paragraphe 27 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993. En outre, dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, l'Organe d'appel, lorsqu'il a examiné le terme "Néant" inscrit dans l'élément en cause dans ce différend, a constaté que "[c]ette mention s'oppos[ait] à la mention "Non consolidé", qui signifie qu'un Membre ne contracte *aucun* engagement spécifique." Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, note de bas de page 257 (italique dans l'original).

toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k), y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises". Les descriptions de ces deux services sont presque identiques aux descriptions des sous-secteurs k) et l) qui, dans le cas de la Liste de la Chine, figurent sous la sous-rubrique "[a]utres services financiers, énumérés ci-après"; la seule différence est que la description au premier tiret pour l'élément en cause concernant le mode 1 mentionne [dans la version anglaise] les "fournisseurs" au pluriel, tandis que la description dans le sous-secteur k) emploie le même terme au singulier.⁶⁶⁷ L'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pris par la Chine pour les sous-secteurs k) et l) est complet ("Néant").

7.520 Le Groupe spécial observe que les Membres de l'OMC utilisent couramment la mention "Non consolidé sauf pour" dans leurs listes AGCS. La Chine l'a utilisée dans d'autres secteurs figurant dans sa Liste.⁶⁶⁸ En outre, elle emploie cette mention également pour ses engagements concernant le mode 4, comme l'ont fait la plupart des autres Membres de l'OMC.⁶⁶⁹ Mais ce qui est particulier s'agissant de l'élément relatif au mode 1 en question et qui le distingue, c'est le fait que le libellé des deux services mentionnés est presque identique à celui employé pour les sous-secteurs k) et l), pour lesquels la Chine a contracté des engagements spécifiques. Conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne, le Groupe spécial examinera le sens ordinaire de l'élément relatif au mode 1 pertinent dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC.

7.521 Nous entreprenons tout d'abord d'examiner le sens ordinaire des termes employés pour décrire les services qui relèvent du premier tiret. Les termes de la description sont les suivants: "fourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et de logiciels y relatifs, *par les fournisseurs d'autres services financiers*". (pas d'italique dans l'original) Comme il n'y a pas de virgule après "logiciels y relatifs" [dans la version anglaise], la question se pose de savoir si le membre de phrase "par les fournisseurs d'autres services financiers" se rapporte uniquement au membre de phrase "de données financières et de logiciels y relatifs" qui précède immédiatement la référence aux fournisseurs d'autres services financiers, ou si cette référence précise aussi le membre de phrase "fourniture et transfert d'informations financières". Pour répondre à cette question, nous notons que dans la description du sous-secteur xv) de l'Annexe de l'AGCS, dont s'inspire la Liste de la Chine, il n'y a pas de virgule après l'équivalent de "logiciels y relatifs". Cependant, les versions française et espagnole du sous-secteur xv) de l'Annexe, qui font également foi et qui constituent un contexte pertinent pour interpréter la Liste de la Chine, éclairent utilement cette question. Dans ces deux versions, une virgule a été ajoutée après le membre de phrase "logiciels y relatifs".⁶⁷⁰ Les versions française et espagnole de la Liste de la Chine contiennent aussi cette virgule. En outre, nous

⁶⁶⁷ Nous convenons avec la Chine que l'emploi du singulier pour le terme "fournisseur" dans le sous-secteur (k) [dans la version anglaise] est apparemment une erreur typographique (voir la note de bas de page 658 plus haut). Nous notons, tout d'abord, que cet emploi du singulier se traduit par un membre de phrase grammaticalement incorrect. En outre, dans le sous-secteur xv) de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers, dont s'inspire la Liste de la Chine, d'après cette dernière (première communication écrite de la Chine, paragraphe 80), il est fait référence aux "fournisseurs" au pluriel. Les versions française et espagnole du sous-secteur xv) de l'Annexe sur les services financiers utilisent aussi le pluriel pour ce terme particulier, de même que les versions française et espagnole de la Liste de la Chine.

⁶⁶⁸ Voir, par exemple, les engagements de la Chine selon le mode 1 concernant les "Services de commerce de détail (sauf pour le tabac)" ("Non consolidé sauf pour la vente par correspondance") et les "Services concernant l'environnement" ("Non consolidé sauf pour les services de conseil concernant l'environnement").

⁶⁶⁹ Nous rappelons aussi à cet égard le paragraphe 45 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001 et le paragraphe 26 des Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993.

⁶⁷⁰ La version française est libellée comme suit: "[f]ourniture et transfert d'informations financières, et traitement de données financières et logiciels y relatifs, par les fournisseurs d'autres services financiers", et la version espagnole: "[s]uministro y transferencia de información financiera, y procesamiento de datos financieros y soporte lógico con ellos relacionado, por proveedores de otros servicios financieros".

ne voyons pas de raison plausible pour laquelle les services décrits comme le "traitement de données financières et de logiciels y relatifs" justifieraient une référence aux fournisseurs de ces services qui ne serait pas également justifiée dans le cas des services décrits comme la "fourniture et [le] transfert d'informations financières". Pour ces raisons, nous considérons que le membre de phrase "par les fournisseurs d'autres services financiers" dans l'élément relatif au mode 1 en cause précise à la fois le membre de phrase "traitement de données financières et de logiciels y relatifs" et le membre de phrase "fourniture et transfert d'informations financières".

7.522 Nous examinons à présent le mot "autres" employé dans le membre de phrase "par les fournisseurs d'autres services financiers". Le sens ordinaire du mot "autres" donne à penser que les services fournis par les fournisseurs pertinents sont différents de ceux qui figurent dans la colonne sectorielle en ce qui concerne les sous-secteurs a) à f).⁶⁷¹ Autrement dit, il apparaît qu'une distinction est faite entre deux catégories différentes de fournisseurs de services financiers: i) les fournisseurs de services financiers répertoriés dans les sous-secteurs a) à f) dans la colonne sectorielle de la Liste, et ii) les fournisseurs d'"autres services financiers" qui entreprennent la "fourniture et [le] transfert d'informations financières, et [le] traitement de données financières et logiciels y relatifs" aux autres fournisseurs de services financiers. Si le membre de phrase "fourniture et transfert d'informations financières [...]" concernait les fournisseurs qui fournissent les services financiers en cause dans les sous-secteurs a) à f), ou des composantes de ceux-ci, il ne conviendrait pas de faire référence à une catégorie de fournisseurs fournissant d'"autres" services financiers. Inversement, si l'intention était de faire référence à des services autres que ceux pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f), il serait nécessaire d'énoncer clairement cette intention, et c'est ce à quoi servirait le terme "autres". À notre avis, par conséquent, une analyse textuelle de l'élément figurant au premier tiret étaye l'opinion selon laquelle les "fournisseurs d'autres services financiers" fournissent des services qui ne sont pas simplement des composantes qui font partie intégrante des services répertoriés dans la colonne sectorielle (ou, pour reprendre les termes employés par les États-Unis, un élément "incorporé" dans un service "principal"), mais des services qui sont séparés et distincts des services pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f).

7.523 Nous examinons maintenant le sens ordinaire des termes employés pour décrire les services qui relèvent du deuxième tiret, "services de conseil, d'intermédiation, *et autres services financiers auxiliaires de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k)*, y compris cote de crédit et analyse financière, recherche et conseil en investissements et en placements et conseil en matière d'acquisitions, de restructurations et de stratégies d'entreprises". (pas d'italique dans l'original) Premièrement, la référence à "et autres services ... auxiliaires" nous donne à penser que les services relevant de ce tiret sont considérés comme "auxiliaires". Le sens ordinaire du mot "auxiliaire"⁶⁷² indique que ces services sont séparés et différents des services relevant des sous-secteurs a) à f), et non pas "incorporés"⁶⁷³ dans ces services. De plus, on trouve au deuxième tiret le membre de phrase "services financiers auxiliaires *de toutes les activités énumérées aux alinéas a) à k)*". (pas d'italique dans l'original) Cette distinction textuelle claire entre, d'une part, les services répertoriés dans la colonne sectorielle et, d'autre part, les services qui sont "auxiliaires" de ces derniers nous conforte dans notre opinion selon laquelle les services auxiliaires ne peuvent pas être considérés à bon droit

⁶⁷¹ Le terme "other" (autre) est défini, entre autres, comme suit: "[e]xisting besides or distinct from that or those already specified or implied; further, additional. [...]" (existant parallèlement à, ou distinct de celui ou ceux qui ont déjà été spécifiés ou sous-entendus; supplémentaire, additionnel. [...]), *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 2, page 2035.

⁶⁷² Le terme "auxiliary" (y relatif) est défini, entre autres, comme suit: "[h]elpful; giving support or succour; [...] Subsidiary, additional, ancillary; [...]" (utile; qui appuie ou aide; [...]) Subsidaire, additionnel, accessoire), *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 158.

⁶⁷³ Le terme "embed" (incorporer) (verbe), est défini, entre autres, comme suit: "[p]lace or secure within something else, esp. within a larger or firmer entity; cause to be wholly contained within" (placer ou fixer dans quelque chose d'autre, notamment dans une entité plus importante ou plus solide; faire en sorte que (l'élément en question) soit totalement contenu à l'intérieur). *Ibid.*, page 816.

comme étant les mêmes que les services décrits dans la colonne sectorielle dans les sous-secteurs a) à f), ou comme faisant partie intégrante de ces derniers. Par ailleurs, il est utile de noter qu'au deuxième tiret, il est fait référence aux services qui sont "auxiliaires" de toutes les activités "énumérées aux alinéas a) à k)". (pas d'italique dans l'original) Dans la colonne sectorielle de la Chine concernant les "services bancaires", ne sont répertoriés que les sous-secteurs a) à f), et non pas a) à k). Si l'intention avait été d'énoncer au deuxième tiret les services qui sont intégralement "incorporés" dans les services répertoriés dans la colonne sectorielle en ce qui concerne les sous-secteurs a) à f), il aurait été fait référence aux "activités énumérées aux alinéas a) à f)", car la Chine n'a pas répertorié d'autres sous-secteurs dans les "[s]ervices bancaires".⁶⁷⁴

7.524 Par conséquent, notre analyse du sens ordinaire des termes employés pour décrire les services relevant de l'élément relatif au mode 1 en cause ne nous permet pas de conclure que ces services sont des "éléments" de "tous services de règlement et de transferts monétaires" figurant dans le sous-secteur d), comme le soutiennent les États-Unis. Elle conduit à penser, au contraire, que ces services sont séparés et distincts des services répertoriés dans la colonne sectorielle en ce qui concerne les sous-secteurs a) à f). Dans cette mesure, le texte figurant aux deux tirets est compatible avec le point de vue selon lequel cet élément renvoie à l'engagement d'accorder l'accès aux marchés intégral selon le mode 1 pour les sous-secteurs k) et l).⁶⁷⁵

7.525 Nous examinons à présent les éléments contextuels pertinents, qui comprennent le reste de la Liste de la Chine et l'Annexe. Le premier élément dont nous prenons note est constitué des engagements sectoriels de la Chine pour le mode 4, qui sont généralement libellés comme suit: "[n]on consolidé sauf comme indiqué sous 'Engagements horizontaux'". Ces mentions figurent dans la colonne relative à l'accès aux marchés et dans celle qui concerne le traitement national, et renvoient à la section horizontale de la Liste de la Chine où est définie la portée de ses engagements pour le mode 4.⁶⁷⁶ Partant, ces éléments relatifs au mode 4 nous apprennent que, d'une manière générale, la Liste de la Chine contient bien des références croisées à une autre partie de la Liste. Mais nous reconnaissons que l'élément relatif au mode 1 en cause ne fait pas spécifiquement référence aux engagements contractés dans les sous-secteurs k) et l).⁶⁷⁷

7.526 Poursuivant notre analyse contextuelle, nous notons l'argument des États-Unis selon lequel les limitations inscrites dans la colonne relative à l'accès aux marchés et dans celle qui concerne le traitement national "ne peuvent pas changer la portée de la description du secteur elle-même".⁶⁷⁸ Partant, selon les États-Unis:

L'engagement pris par la Chine pour le mode 1 doit être compris comme reconnaissant que les services "de règlement et de transferts monétaires" incluent des aspects de la "fourniture et [du] transfert d'informations financières" et des "services de conseil, d'intermédiation, et autres services financiers auxiliaires" dans la mesure où ces aspects font partie intégrante du service principal, et qu'ils sont dûment classés

⁶⁷⁴ La référence aux "alinéas a) à k)" peut être due à une erreur, mais nous ne devons pas supposer à la légère que tel est le cas. Aucune des deux parties n'a laissé entendre qu'il y avait une erreur au deuxième tiret.

⁶⁷⁵ Réponse de la Chine à la question n° 50 a) du Groupe spécial, paragraphe 76.

⁶⁷⁶ Comme on l'a relevé plus haut, la technique consistant à établir des références croisées avec les engagements pour le mode 4 est reconnue dans les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001. Voir la note de bas de page 669 plus haut.

⁶⁷⁷ Nous notons toutefois que les services décrits au deuxième tiret font référence aux "activités énumérées aux alinéas a) à k)".

⁶⁷⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphe 118; deuxième communication écrite, paragraphe 107.

dans les services "de règlement et de transferts monétaires" et non pas dans le sous-secteur k) ou l).⁶⁷⁹

7.527 Le Groupe spécial observe que les sous-secteurs k) et l) de la Liste de la Chine sont des éléments contextuels pertinents pour l'interprétation de l'élément relatif au mode 1 en cause. Comme on l'a relevé plus haut, les descriptions de ces deux sous-secteurs sont presque identiques à celles des services figurant aux deux tirets. Ainsi, bien que les États-Unis estiment que les limitations énoncées dans la colonne relative à l'accès aux marchés et dans celle qui concerne le traitement national ne peuvent pas modifier la portée de la description du secteur, il nous apparaît que c'est précisément ce que ferait l'approche qu'ils proposent pour interpréter les termes énonçant une exception dans l'élément relatif au mode 1 en cause. En excluant des éléments des services répertoriés aux deux tirets au motif qu'ils constituent des "aspects" des services décrits dans le sous-secteur d), l'approche des États-Unis retirerait parallèlement ces éléments des sous-secteurs k) et l) pour lesquels des engagements ont été pris dans la colonne sectorielle de la Liste de la Chine.

7.528 Nous examinons maintenant l'opinion des États-Unis selon laquelle il y a des "éléments" des services répertoriés aux deux tirets qui sont "incorporés" dans les "services de règlement et de transferts monétaires" "principaux". Pour examiner cet argument, nous déterminons tout d'abord s'il est possible d'identifier clairement, d'une part, le service "principal" et, d'autre part, les "éléments", respectivement, "[de la] fourniture et [du] transfert d'informations financières" et des "services de conseil, d'intermédiation, et autres services auxiliaires" qui, selon les États-Unis, sont inclus dans le service "principal" figurant dans le sous-secteur d). Nous notons que, dans une réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont présenté un graphique illustrant, pour chacune des cinq composantes mentionnées dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les "aspects des SPE" qui, selon eux, sont couverts par l'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1.⁶⁸⁰ De l'avis des États-Unis, ces "aspects" comprennent des éléments comme la fourniture et le câblage du réseau matériel correspondant; la protection contre la fraude; l'acheminement des autorisations, les solutions pour les décisions d'autorisation, la gestion globale de la compensation, les solutions pour le traitement des exceptions, le calcul automatisé de la position financière nette de l'émetteur/du récepteur des transactions financières en fonction de la monnaie souhaitée et de l'option en matière de services de règlement choisie par chaque partie; et la création et l'exécution de l'ordre de transfert pour chaque établissement financier participant à l'activité de paiement à la date de valeur. En outre, lorsque le Groupe spécial leur a demandé d'indiquer les services qui relèveraient du sous-secteur d), mais ne seraient *pas* visés par l'engagement pris pour le mode 1, les États-Unis ont mentionné l'établissement des comptes de règlement à titre d'"exemple d'un aspect du service "complètement en amont" de l'exécution des SPE ... qui n'est pas visé par l'engagement pris par la Chine pour le mode 1".⁶⁸¹ Comme le montre cette réponse, les États-Unis ont pu fournir un exemple de ce qu'ils considèrent comme un service "principal" relevant du sous-secteur d), mais ne relevant pas des deux services décrits pour le mode 1. Cela s'oppose à leur description détaillée des "éléments" des deux services qui, selon eux, sont "incorporés" dans le service "principal".

7.529 De l'avis du Groupe spécial, ces réponses des États-Unis révèlent la difficulté de leur approche. Il est assez paradoxal que, dans la classification proposée par les États-Unis, le "principal" apparaisse coïncider en grande partie avec les "éléments incorporés". Autrement dit, si nous devions admettre la position des États-Unis, le sous-secteur d) serait apparemment composé majoritairement

⁶⁷⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphe 118. Par conséquent, selon les États-Unis, les services relevant des deux tirets font "partie intégrante" de la fourniture de "services de règlement et de transferts monétaires", tandis que les sous-secteurs k) et l) englobent les services "qui facilitent" la fourniture de "services de règlement et de transferts monétaires", "mais n'en font pas partie intégrante". *Ibid.*, paragraphes 118 et 119.

⁶⁸⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 46 a) du Groupe spécial, paragraphe 121.

⁶⁸¹ Réponse des États-Unis à la question n° 77 du Groupe spécial, paragraphe 43.

des services décrits dans les sous-secteurs k) et l).⁶⁸² De plus, dans le cas du sous-secteur d), ces services feraient "partie intégrante d'un service principal", tandis que, dans le cas des sous-secteurs k) et l), ces mêmes services seraient fournis "d'une manière indépendante", pour reprendre l'expression des États-Unis.⁶⁸³ À notre avis, le résultat de l'approche proposée par les États-Unis est difficile à concilier avec la clarification faite par l'Organe d'appel, à savoir qu'un service spécifique ne peut pas relever de deux secteurs ou sous-secteurs différents.⁶⁸⁴

7.530 Par ailleurs, en réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont dit que la nature corrélée des services financiers était reconnue par le cadre de l'AGCS lui-même. Selon eux, cette "nature corrélée" est illustrée par le fait que l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers couvre i) les services qui sont "auxiliaires" des "activités énumérées aux alinéas v) à xv)" dans le sous-secteur xvi), ainsi que ii) la "fourniture et [le] transfert d'informations financières" fournies par les fournisseurs d'"autres services financiers" dans le sous-secteur xv).⁶⁸⁵ Selon les États-Unis, "la question de savoir si un aspect d'un service relève de l'un de ces sous-secteurs séparés en tant que service indépendant ou s'il relève de l'un des autres sous-secteurs dépend de la mesure dans laquelle cet aspect est essentiel pour la fourniture du service décrit".⁶⁸⁶

7.531 Nous rappelons que l'Annexe est un contexte pertinent pour l'interprétation de la Liste de la Chine et que les sous-secteurs xv) et xvi) de l'Annexe correspondent, respectivement, aux sous-secteurs k) et l) dans la Liste de la Chine. Nous convenons que divers sous-secteurs des services financiers énumérés dans l'Annexe peuvent être "corrélés" dans la pratique. Comme nous l'avons dit, l'interprétation proposée par les États-Unis est à notre avis difficile à concilier avec le principe voulant que les secteurs et sous-secteurs s'excluent mutuellement. Compte tenu de ce principe, le fait que les services financiers décrits dans les sous-secteurs xv) et xvi) de l'Annexe peuvent être "corrélés" avec d'autres services financiers figurant dans l'Annexe ne veut pas dire qu'ils peuvent être classés à bon droit comme ces autres services. Dès lors, il se peut très bien que les services figurant dans les sous-secteurs k) et l) de la Liste de la Chine soient "corrélés" avec les services pour lesquels elle a pris des engagements dans les sous-secteurs a) à f). Toutefois, cela ne veut pas dire que les services figurant dans les sous-secteurs k) et l) – ou des aspects de ces services – puissent être classés dans les sous-secteurs a) à f). En outre, les États-Unis n'ont pas présenté de principe sur la base duquel évaluer dans quelle mesure un aspect d'un service est "essentiel" pour la fourniture d'un service particulier décrit dans une liste, pas plus qu'ils n'ont expliqué à partir de quel point ce caractère essentiel justifierait de classer cet aspect en tant que service ou qu'autre service.

⁶⁸² Nous rappelons que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis (WT/DS413/2) faisait aussi référence aux sous-secteurs k) et l) de la Liste de la Chine. Cependant, au cours de la présente procédure, les États-Unis n'ont pas avancé d'allégations sur la base des engagements pris dans ces sous-secteurs.

⁶⁸³ Comme nous l'avons expliqué plus haut dans la section VII.D, paragraphe 7.188, le simple fait que des fournisseurs distincts fournissent une composante particulière d'un service intégré ne veut pas dire en soi que cette composante devrait être classée comme service distinct. Si à notre avis un service composite peut être constitué de services fournis par un ou plusieurs fournisseurs, toutes ces composantes font partie du service "intégré" et sont classées comme telles. Dans cette mesure, ces mêmes services ne peuvent pas être classés dans d'autres sous-secteurs même lorsqu'ils sont fournis "d'une manière indépendante".

⁶⁸⁴ L'Organe d'appel a constaté que "comme les obligations d'un Membre concernant un service particulier dépend[aient] des engagements spécifiques qu'il [avait] pris relativement au secteur ou au sous-secteur dont relève ce service, un service spécifique ne [pouvait] pas relever de deux secteurs ou sous-secteurs différents. Autrement dit, *les secteurs et sous-secteurs figurant dans la Liste d'un Membre doivent s'exclurent mutuellement*". Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 180. (pas d'italique dans l'original)

⁶⁸⁵ Réponse des États-Unis à la question n° 46 b) du Groupe spécial, paragraphe 128.

⁶⁸⁶ *Ibid.*

7.532 Les États-Unis font en plus référence au paragraphe 8 du Mémorandum d'accord sur les engagements relatifs aux services financiers à l'appui de leur opinion selon laquelle un service peut inclure des éléments de la "fourniture et [du] transfert d'informations financières, et [du] traitement de données financières".⁶⁸⁷ Selon les États-Unis, cette disposition signifie que "la fourniture et le transfert d'informations financières, et le traitement de données financières sont essentiels pour la fourniture de nombreux services financiers différents, et, selon le Mémorandum, les Membres de l'OMC signataires ne peuvent pas se soustraire à leurs engagements, par exemple en bloquant la capacité de communiquer et de traiter les informations".⁶⁸⁸ Nous observons, premièrement, que, comme l'ont reconnu les États-Unis, la Chine n'est pas partie au Mémorandum.⁶⁸⁹ Partant, le paragraphe 8 du Mémorandum ne lui est pas applicable. Deuxièmement, nous ne contestons pas que, dans bien des cas, si ce n'est dans la plupart, "les transferts d'informations ou le traitement d'informations financières, y compris les transferts de données par des moyens électroniques" peuvent constituer une partie importante de la fourniture de services financiers. Cependant, même si le paragraphe 8 du Mémorandum d'accord sur les engagements relatifs aux services financiers était pertinent en l'espèce, nous ne voyons pas comment cette disposition pourrait affaiblir notre interprétation, qui est fondée sur le texte de l'élément figurant au premier tiret et qui nous a amenés à conclure que "les fournisseurs d'autres services financiers" fournissent des services qui sont séparés et distincts des services pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f).

7.533 Pour récapituler l'analyse que nous avons faite jusqu'ici, nous notons que, à la différence des engagements pris par la Chine pour le mode 4, l'engagement concernant le mode 1 en cause ne fait pas explicitement référence à une autre section de la Liste de la Chine. Notre analyse textuelle nous a conduits à estimer que les services décrits aux deux tirets sont distincts des services répertoriés dans la colonne sectorielle dans les sous-secteurs a) à f), et qu'ils concernent des fournisseurs différents. Par conséquent, les services mentionnés aux deux tirets ne peuvent pas constituer des "éléments" des services englobés dans le sous-secteur d). En outre, l'interprétation proposée par les États-Unis est difficile à concilier avec le principe voulant qu'un service spécifique ne relève pas de deux secteurs ou sous-secteurs différents.

7.534 Sur la base de l'analyse qui précède, nous considérons que l'élément relatif au mode 1 en cause ne fait pas naître un engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pour "tous [les] services de règlement et de transferts monétaires". Dans notre évaluation, l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 1 concernant les sous-secteurs a) à f) devrait plutôt être compris comme renvoyant à l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pour les sous-secteurs k) et l), qui, comme indiqué plus haut, est entièrement consolidé. Selon nous, le sens et l'effet de cet élément sont d'indiquer que, même s'il n'y a pas d'engagements relatifs au mode 1 pour les sous-secteurs a) à f), il y a des engagements relatifs au mode 1 pour les services relevant des sous-secteurs k) et l), lesquels sont souvent fournis en liaison avec les services classés dans les sous-secteurs a) à f). Autrement dit, nous estimons que dans ce cas particulier, le membre de phrase "sauf pour ce qui suit" n'a pas été utilisé pour contracter un engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pour les sous-secteurs a) à f). En fait, il sert à signaler au lecteur un autre contenu pertinent de la Liste de la Chine – en l'espèce, l'engagement intégral relatif au mode 1 contracté par la Chine dans les sous-secteurs k) et l) de sa Liste.

⁶⁸⁷ Le paragraphe 8 du Mémorandum d'accord sur les engagements relatifs aux services financiers dispose ce qui suit: "Aucun Membre ne prendra de mesures qui empêchent les transferts d'informations ou le traitement d'informations financières, y compris les transferts de données par des moyens électroniques, ou qui, sous réserve des règles d'importation conformes aux accords internationaux, empêchent les transferts d'équipement, dans les cas où de tels transferts d'informations, un tel traitement d'informations financières ou de tels transferts d'équipement sont nécessaires à un fournisseur de services financiers pour la conduite de ses affaires courantes."

⁶⁸⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 46 b) du Groupe spécial, paragraphe 131; et deuxième communication écrite, paragraphes 114 et 115.

⁶⁸⁹ *Ibid.*

7.535 Notre interprétation de l'élément relatif au mode 1 en cause doit aussi être considérée à la lumière de l'objet et du but de l'AGCS et de l'Accord sur l'OMC. Nous avons identifié l'objet et le but pertinents des Accords dans la section VII.D.2 c) plus haut. Nous considérons que notre conclusion selon laquelle l'élément en cause renvoie aux engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés pour les sous-secteurs k) et l) n'est pas incompatible avec l'objet et le but de ces deux accords. En donnant aux mots figurant aux deux tirets le sens qu'on peut raisonnablement estimer qu'ils prennent dans leur contexte, notre interprétation assure la sécurité et la prévisibilité des engagements spécifiques.

7.536 D'un point de vue strictement juridique, il peut sembler inhabituel de renvoyer à des services pouvant être classés dans les sous-secteurs k) et l) dans un élément qui concerne les sous-secteurs a) à f). Cependant, comme nous l'avons expliqué plus haut, nous avons réellement du mal à donner une lecture de l'élément relatif au mode 1 en cause comme créant un engagement en matière d'accès aux marchés pour le sous-secteur d). Nous considérons que, tout bien pesé, notre lecture de cet élément particulier est celle qui convient le mieux. Comme nous l'avons dit, les services répertoriés aux deux tirets sont souvent fournis en liaison avec les services énumérés dans les sous-secteurs a) à f). Dans cette mesure et d'un point de vue général, il n'est pas déraisonnable de lire dans les mots employés dans leur contexte le souhait des négociateurs de préciser que, même si la Chine n'était pas prête à contracter des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 pour les services pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f), elle a bien pris des engagements sans conditions en matière d'accès aux marchés pour d'autres services pertinents.

7.537 Nous considérons que notre interprétation de l'élément relatif au mode 1 en cause conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne ne laisse pas le sens ambigu ou obscur, ni ne conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable. Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire de recourir aux moyens complémentaires d'interprétation prévus à l'article 32 de la Convention de Vienne. Nous notons aussi que les parties n'ont pas communiqué d'éléments de preuve de l'historique de la négociation susceptibles d'aider à confirmer notre interprétation de cet élément.⁶⁹⁰

7.538 Compte tenu des considérations qui précèdent, nous concluons que la Chine n'a pas pris d'engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 en ce qui concerne les services compris dans le sous-secteur d) de sa Liste.

b) Engagements relatifs au mode 3

7.539 Le Groupe spécial examine maintenant quels engagements en matière d'accès aux marchés la Chine a contractés dans le sous-secteur d) et pour le mode 3, et si tel est le cas, si ces engagements s'appliquent aux fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC. Le Groupe spécial note que la Liste de la Chine contient un élément pertinent dans la colonne intitulée "Limitations concernant l'accès aux marchés".⁶⁹¹

7.540 Les États-Unis font valoir que dans le cadre des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 3, la Chine a inscrit certaines limitations concernant la couverture géographique, la clientèle potentielle et le régime de licences, qui devaient toutes être éliminées dans les cinq ans suivant son accession, c'est-à-dire en décembre 2006. Par conséquent, depuis décembre 2006, la Liste de la Chine ne prévoit pas de limitations concernant l'accès aux marchés selon le mode 3 pour ce qui est des SPE.⁶⁹²

⁶⁹⁰ Voir notamment la réponse de la Chine à la question n° 50 b) du Groupe spécial, paragraphe 79.

⁶⁹¹ Pour le texte de l'élément, voir l'annexe G du présent rapport.

⁶⁹² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 19.

7.541 La Chine fait valoir que ses engagements en matière d'accès aux marchés concernant le sous-secteur d) et le mode 3 sont limités aux établissements financiers étrangers (EFE) et ne sont pas arrivés à expiration cinq ans après son accession. S'agissant de la rubrique "clientèle" dans son élément relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3, la Chine estime qu'aucune limitation n'est arrivée à expiration en décembre 2006. En fait, c'est à cette date que son engagement a pris effet. La Chine fait valoir qu'à compter de cette date, les EFE devaient "être autorisés" à fournir des services pertinents "à tous les clients chinois". La Chine n'a pas pris l'engagement d'autoriser les entités qui ne sont pas des EFE à fournir ces services, à quelque moment dans le temps que ce soit. Faisant référence à une autre rubrique de l'élément relatif au mode 3 concernant le "régime de licences", la Chine fait observer que son engagement d'éliminer les mesures non prudentielles existantes était pareillement limité aux EFE. Et pour ce qui est des conditions pour effectuer des opérations en monnaie locale qui sont aussi précisées à la rubrique "régime de licences", l'intention de la Chine était que seuls les EFE satisfaisant à ces conditions effectueraient des opérations en monnaie locale.⁶⁹³

7.542 La Chine note que l'expression "établissements financiers" a été largement utilisée par divers Membres de l'OMC dans leurs Listes, sans qu'elle soit définie.⁶⁹⁴ Elle souligne par ailleurs que l'élément de sa Liste relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 fait systématiquement référence aux EFE, et qu'il ne mentionne pas les "fournisseurs de services financiers" ou les "fournisseurs de services étrangers".⁶⁹⁵ La Chine estime que conformément au principe d'interprétation des traités dit de l'effet utile, il faut donner effet à cette différence de terminologie. Selon elle, le sens ordinaire de l'expression "EFE" est plus étroit que celui de l'expression "fournisseurs de services financiers". De l'avis de la Chine, les établissements financiers sont des banques et d'autres types d'établissements financiers réglementés. D'après elle, les définitions que donnent les dictionnaires indiquent qu'un établissement financier a deux caractéristiques essentielles: 1) il recueille des fonds auprès du public (que ce soit sous forme de dépôts ou de placements), et 2) il est soumis à un type quelconque de réglementation ou de surveillance.⁶⁹⁶ La Chine fait observer que cette définition est compatible, entre autres, avec celle qui est donnée de l'expression "établissements financiers étrangers" dans sa propre réglementation intérieure relative aux services financiers.⁶⁹⁷ Elle considère que dans le contexte particulier de sa Liste, l'expression "EFE" désigne les banques et sociétés financières étrangères.⁶⁹⁸

7.543 La Chine souligne en outre que le fait de limiter ses engagements aux EFE est compatible avec le fait que les services pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f) sont des services bancaires et financiers principaux fournis par les établissements financiers réglementés. Elle ajoute que la position des États-Unis sur les EFE aurait des conséquences absurdes. Par exemple, elle signifierait que les fournisseurs de services étrangers non bancaires pourraient pénétrer sur le marché chinois et commencer d'accepter des dépôts ou d'accorder des prêts, tandis que les banques étrangères – les types d'entités qui fournissent effectivement ces services – auraient besoin d'établir une succursale ou une filiale en Chine et d'effectuer des opérations en devises pendant trois ans avant d'obtenir une licence bancaire. Par ailleurs, les établissements autres que les EFE auraient alors un droit en matière d'accès aux marchés depuis 2001, qui est la date à laquelle la Chine a accédé à l'OMC. La Chine fait observer qu'à l'instar des autres Membres de l'OMC, il n'était tout simplement pas dans son intention que des entités qui ne sont pas des établissements financiers soumis à une

⁶⁹³ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 134 à 136.

⁶⁹⁴ La Chine présente des extraits pertinents des Listes des pays suivants: Angola, Australie, Corée, Côte d'Ivoire, El Salvador, Guatemala, Honduras, Malte et Singapour dans la pièce CHN-85.

⁶⁹⁵ La Chine note toutefois que l'expression "fournisseur de services étranger" apparaît approximativement une trentaine de fois dans l'ensemble de sa Liste. Réponse de la Chine à la question n° 63 du Groupe spécial, paragraphe 116.

⁶⁹⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 140 à 142; réponse aux questions du Groupe spécial n° 49, paragraphe 71; 51, paragraphe 80; et 52 a), paragraphe 82.

⁶⁹⁷ La Chine fait référence au Règlement de 2006 de la République populaire de Chine sur l'administration des banques financées par des capitaux étrangers, Pièce CHN-45.

⁶⁹⁸ Réponse de la Chine à la question n° 49 du Groupe spécial, paragraphe 72.

surveillance globale par leur pays d'origine pénètrent sur le marché chinois pour fournir ces types de services bancaires.⁶⁹⁹

7.544 La Chine fait valoir, en dernier lieu, que les États-Unis n'ont pas démontré que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC étaient des EFE. La Chine soutient qu'ils ne sont pas des EFE, quelle que soit l'interprétation donnée de l'expression, et note qu'ils veillent soigneusement à rejeter un tel statut.⁷⁰⁰ La Chine considère que les États-Unis n'ont donc pas démontré que ses engagements étaient pertinents pour les services et les fournisseurs de services en cause.⁷⁰¹

7.545 Les États-Unis répondent que les engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 ne sont pas limités aux EFE. Même si la Chine inclut certaines limitations en ce qui concerne les EFE, cela ne veut pas dire que ses engagements sont limités à ces derniers. Il aurait été nécessaire d'imposer explicitement une telle limitation en faisant précéder les engagements d'un libellé tel que "non consolidé, sauf" ou "le service ne peut être fourni que par ...". Les États-Unis font valoir que les seules limitations que la Chine peut imposer sont des critères d'agrément prudentiels et les restrictions aujourd'hui disparues concernant la couverture géographique et l'utilisation de la monnaie nationale ainsi que les prescriptions en vigueur applicables aux banques. Rien dans la Liste de la Chine n'étaye l'opinion selon laquelle elle peut subordonner la fourniture d'un service aux critères et restrictions susmentionnés répertoriés dans la colonne relative à l'accès aux marchés *et* exiger en plus que le fournisseur de services d'un autre Membre satisfasse à des critères non précisés pour être reconnu comme "établissement financier".⁷⁰²

7.546 Les États-Unis font d'autre part valoir que même si les engagements de la Chine étaient d'une manière ou d'une autre limités aux EFE, la définition de cette expression proposée par la Chine est beaucoup trop étroite. Ils font observer que beaucoup de définitions de l'expression "établissements financiers" données par les dictionnaires sont bien plus larges. À leur avis, les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC pourraient être considérés comme des établissements financiers.⁷⁰³ Les États-Unis soulignent aussi qu'en 2002, la PBC a qualifié la CUP d'"établissement financier" par actions fournissant un réseau interbancaire d'échange d'informations sur les cartes bancaires et des services spécialisés connexes.⁷⁰⁴ Ils notent par ailleurs que durant une conférence de presse, un cadre de la CUP a pareillement qualifié la CUP d'"établissement financier offrant un réseau interbancaire d'échange d'informations et des services spécialisés concernant les cartes bancaires".⁷⁰⁵

7.547 L'Australie estime que, même si la Chine a inclus certaines limitations en ce qui concerne les établissements financiers étrangers, cela ne veut pas dire que ses engagements sont limités à ces établissements. Si tel était le cas, la Chine aurait inclus les termes "non consolidé sauf", ou "autrement non consolidé" dans sa Liste, comme elle l'a fait pour le mode 1. Selon l'Australie, un Membre souhaitant limiter les fournisseurs de services autorisés à fournir un service particulier doit

⁶⁹⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 143; deuxième communication écrite, paragraphes 71 à 73.

⁷⁰⁰ La Chine se réfère par exemple aux Conditions d'utilisation de MasterCard Worldwide et au Guide d'utilisation de la carte cadeau de Visa, pièce CHN-84. Voir la réponse de la Chine à la question n° 49 du Groupe spécial, paragraphe 72.

⁷⁰¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 145 et 146; réponses aux questions du Groupe spécial n° 49, paragraphe 72; et 53, paragraphe 95.

⁷⁰² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 116 et 121 à 123.

⁷⁰³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 117 et 124.

⁷⁰⁴ Paragraphe 2 de la réponse de la PBC à l'occasion de l'établissement de la CUP, pièce US-27.

⁷⁰⁵ "China Unionpay Executive Meet the Press", réponse à la question n° 5 du 26 mars 2002, pièce US-101.

inscrire explicitement une telle limitation dans sa Liste.⁷⁰⁶ L'Union européenne fait valoir qu'il n'y a pas de texte introductif du type "non consolidé sauf pour ce qui suit" précédant les limitations énumérées dans le sous-secteur d) pour le mode 3 dans la Liste de la Chine, à la différence du texte précédant les limitations concernant l'accès aux marchés pour les modes 1 et 4, qui indique clairement "Non consolidé sauf ...". De l'avis de l'Union européenne, par conséquent, tout ce qui n'est pas explicitement inclus dans la limitation inscrite (dont la durée de validité est déjà dépassée), relèverait de l'engagement pris par la Chine de ménager l'accès au marché.⁷⁰⁷ Le Japon estime que l'absence de toute indication "Non consolidé sauf ..." ou d'un texte semblable en ce qui concerne les engagements en matière d'accès aux marchés et de traitement national pour le mode 3 donne nettement à penser que les engagements de la Chine ne sont pas limités aux "établissements financiers".⁷⁰⁸

7.548 Le Groupe spécial note que les deux parties conviennent que la Chine a pris des engagements en matière d'accès aux marchés dans le sous-secteur d) et pour le mode 3 qui s'appliquent aux EFE. Mais elles s'opposent sur la question de savoir si ces engagements sont limités aux EFE et sur celle de savoir si les fournisseurs de SPE sont des EFE. Comme il est entendu (et nous souscrivons à l'avis des parties sur ce point) que la Chine a des engagements qui s'appliquent aux EFE, nous commençons par déterminer si, aux fins des engagements de la Chine concernant le sous-secteur d) et le mode 3, les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont des EFE. Le premier point à noter est que l'expression "EFE" n'est pas définie dans la Liste de la Chine. Elle n'est pas non plus définie dans l'AGCS ni dans l'une quelconque de ses annexes. Cependant, la section C de l'élément pertinent de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 indique clairement, à notre avis, que l'expression inclut, au minimum, les banques étrangères et les sociétés financières étrangères. La section C est intitulée "Régime de licences" et précise que les EFE qui satisfont à certaines conditions "sont autorisés à établir une filiale d'une banque ou d'une société financière étrangère en Chine". Cela signifie que les banques et sociétés financières étrangères sont considérées comme des EFE aux fins de la Liste de la Chine. Si une société financière étrangère n'était pas un EFE, elle ne pourrait pas "établir une filiale ... d'une société financière étrangère en Chine". Les sociétés financières sont définies comme des "établissement[s] financier[s] non bancaire[s] qui accord[ent] des crédits aux clients qui achètent ou louent un produit".⁷⁰⁹ Nous déduisons donc de l'élément pertinent relatif au mode 3 lui-même que, aux fins de la Liste de la Chine, les EFE comprennent au moins les banques étrangères et les sociétés financières étrangères. Nous croyons également comprendre que ces dernières sont un type d'établissement financier non bancaire.

7.549 Pour déterminer si les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC constituent des EFE non bancaires, nous devons d'abord nous assurer du sens ordinaire de l'expression "EFE". Nous notons que les parties ont présenté plusieurs définitions de l'expression "établissements financiers" données par les dictionnaires. Il ressort de ces matériels que le terme "établissements" désigne des organisations, compagnies ou autres entités.⁷¹⁰ Les définitions qui nous ont été communiquées

⁷⁰⁶ Communication de l'Australie en tant que tierce partie, paragraphes 24 et 25; déclaration de tierce partie, paragraphe 10.

⁷⁰⁷ Communication de l'Union européenne en tant que tierce partie, paragraphe 36.

⁷⁰⁸ Déclaration du Japon en tant que tierce partie, paragraphe 9; réponse à la question n° 23 b) du Groupe spécial, paragraphe 4.

⁷⁰⁹ *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-88, page 206. Ce dictionnaire dit aussi que les sociétés financières "génèrent des revenus fondés sur l'écart entre [leur] propre taux d'emprunt et le taux auquel [elles] prêtent aux clients". La Chine explique d'autre part que la principale différence entre une banque et une société financière est que la banque a une licence pour emprunter de l'argent sous forme de dépôts à vue et d'autres fonds remboursables auprès du public, tandis qu'une société financière emprunte de l'argent auprès d'autres sources. Réponse de la Chine à la question n° 53 du Groupe spécial, note de bas de page 58.

⁷¹⁰ Par exemple, *Oxford Dictionary of Finance and Banking*, pièce US-76; *Webster's New World, Finance and Investment Dictionary*, pièce CHN-90; *Black's Law Dictionary*, 9th Edition (West Publishing 2010) (*Black's Law Dictionary*), pièce CHN-91.

confirment aussi que les banques et les sociétés financières sont des établissements financiers.⁷¹¹ Nous observons par ailleurs que certaines des définitions communiquées ont un champ très étroit, par exemple, un dictionnaire qualifie de "financial institution" (établissement financier) toute organisation "... that collects funds ... and invests these funds or lends them on to borrowers" (... qui recueille des fonds ... et les investit ou les prête à des emprunteurs).⁷¹² D'autres dictionnaires ou sources de référence définissent plus largement les activités visées et donnent à penser que l'expression n'est pas limitée aux banques et aux sociétés financières. Spécifiquement, ces sources indiquent qu'un établissement financier est a) "[a]n organization whose core activity is to provide financial services or advice in relation to financial products" (une organisation dont l'activité principale est de fournir des services financiers ou des conseils au sujet de produits financiers)⁷¹³; b) "[a] firm that handles financial transactions or gives financial advice" (une société qui gère des transactions financières ou donne des conseils en matière financière) ou "[a]n establishment responsible for ... facilitating transmission of funds" (un établissement chargé de ... faciliter la transmission de fonds)⁷¹⁴; ou c) "[a] business organization[] that offer[s] a broad base of financial services or specialize[s] in specific functions, products or services, e.g., commercial banks, ... and others that deal in money or equivalents" (une organisation commerciale qui offre un large éventail de services financiers ou se spécialise dans certaines fonctions, produits ou services spécifiques, par exemple, les banques commerciales, ... et d'autres qui réalisent des opérations monétaires ou équivalentes).⁷¹⁵

7.550 Nous constatons que certaines des définitions précitées données par les dictionnaires sont suffisamment larges pour inclure les fournisseurs de SPE. De fait, si nous examinons ces définitions particulières, nous considérons que les fournisseurs de SPE peuvent être raisonnablement qualifiés de: a) organisations dont l'activité principale est de fournir des services financiers spécifiques; b) établissements qui effectuent des transactions financières et facilitent la transmission de fonds; ou c) organisations commerciales qui se spécialisent dans des fonctions spécifiques relatives aux services financiers ou dans des services financiers spécifiques, ou qui réalisent des transactions sur des équivalents monétaires (instruments de paiements de masse électroniques).

7.551 Comme toujours, le sens ordinaire à donner à un terme d'un traité doit correspondre au contexte spécifique dans lequel il figure. Nous rappelons à cet égard que l'expression "EFE" figure dans un élément qui se rapporte aux engagements de la Chine concernant certains services financiers, spécifiquement ceux qui sont classés dans les sous-secteurs a) à f). Ce fait, conjointement avec les définitions susmentionnées données par les dictionnaires, nous donne à penser que dans le contexte spécifique de la Liste de la Chine, les "EFE" sont toutes organisations, sociétés ou autres entités commerciales étrangères qui fournissent des services financiers classés dans les sous-secteurs a) à f).

7.552 La Chine fait valoir que les établissements financiers sont, en outre, des organisations réglementées ou surveillées.⁷¹⁶ À l'appui de cette affirmation, elle a présenté une définition donnée par un dictionnaire et des définitions légales figurant dans certains accords de libre-échange auxquels les États-Unis sont partie, par exemple l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA).⁷¹⁷

⁷¹¹ Par exemple, *A Dictionary of Finance*, pièce CHN-48, qui fait référence aux banques et aux sociétés de financement. Une "finance company" (société financière) est définie comme "a non-bank financial institution [...]" (un établissement financier non bancaire [...]), *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-88.

⁷¹² *A Dictionary of Finance*, pièce CHN-48. Des définitions similaires figurant dans le Barron's Dictionary of Finance and Investment Terms, pièce CHN-49; et dans le Webster's Finance and Investment Dictionary, pièce CHN-90.

⁷¹³ Oxford Dictionary of Finance and Banking, pièce US-76.

⁷¹⁴ *Banking Terminology*, pièce US-113.

⁷¹⁵ The Dictionary of Banking, pièce US-114.

⁷¹⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 140.

⁷¹⁷ *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-46. Les accords de libre-échange cités par la Chine sont les suivants: l'Accord de libre-échange nord-américain,

S'agissant des définitions données dans les accords de libre-échange, nous notons qu'elles ne sont pas applicables à tous les Membres de l'OMC ni même aux deux parties au présent différend. Par ailleurs, il s'agit de définitions qui ont été convenues par les parties à l'accord en question. Il n'est pas nécessaire que l'accord des parties corresponde au sens ordinaire de l'expression "établissements financiers". Pour ce qui est de la définition donnée par le dictionnaire⁷¹⁸, nous notons que les autres définitions qui nous ont été communiquées ne donnent pas à penser que les établissements financiers sont par définition des organisations réglementées. Nous ne contestons pas que les établissements financiers soient habituellement assujettis à une réglementation ou surveillance intérieure quelconque. À ce que nous croyons comprendre, la mesure dans laquelle c'est bien le cas varie en fonction du pays et du type d'établissement financier et peut même varier dans le temps pour un pays et un type d'établissement financier donnés. À notre avis, l'existence, la nature et l'étendue de toute réglementation et surveillance correspond à des choix de politique, et nous ne considérons pas que la réglementation ou la surveillance soit une caractéristique définissant les établissements financiers. Nous ne pouvons donc pas accepter l'argument de la Chine sur ce point.

7.553 Parmi les autres éléments de preuve versés au dossier figurent des documents légaux intérieurs des États-Unis et de la Chine. Les États-Unis ont présenté une loi nationale, l'article 5312 a) 2) L) du Code des États-Unis.⁷¹⁹ Cet article, qui porte sur les prescriptions de notification concernant les transactions monétaires, le secret bancaire et le blanchiment d'argent, contient une définition légale de l'expression "établissement financier". Parmi les entités répertoriées figure "un opérateur d'un système de cartes de crédit". Ainsi, l'article 5312 a) 2) L) qualifie d'"établissements financiers" les fournisseurs de SPE qui exécutent les transactions par carte bancaire. Mais la Chine a indiqué qu'une autre loi des États-Unis, la Loi sur les incitations à l'embauche pour redresser l'emploi, donne une définition plus étroite des "établissements financiers", selon laquelle ils englobent principalement toutes les entités qui acceptent des dépôts, qui détiennent des actifs financiers pour le compte d'autres parties ou qui exercent des activités de placement ou de négoce de valeurs mobilières.⁷²⁰

7.554 La Chine renvoie aussi le Groupe spécial aux documents publiés par la Commission chinoise de réglementation bancaire (CBRC) en 2003, c'est-à-dire après l'accession de la Chine à l'OMC.⁷²¹ Ces documents indiquent que la CBRC a retiré la licence d'"établissement financier" qui avait été délivrée à la CUP lorsqu'elle avait été établie en 2002.⁷²² La responsabilité de réglementer la CUP devait être transférée en décembre 2003 du "département de réglementation des établissements non bancaires" de la CBRC à la PBC. Le motif communiqué pour ce transfert de fonctions de

pièce CHN-50; l'Accord de libre-échange États-Unis – Australie, pièce CHN-51; et l'Accord de libre-échange Corée – États-Unis, pièce CHN-52. Selon la Chine, ces accords contiennent une définition normalisée de l'expression "établissement financier": "intermédiaire financier ou autre entreprise qui est autorisé à exercer des activités commerciales et est réglementé ou surveillé en tant qu'établissement financier en vertu de la législation de la partie sur le territoire de laquelle il est établi". Première communication écrite de la Chine, note de bas de page 82.

⁷¹⁸ *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pièce CHN-46, définit la notion de "financial institution" (établissement financier) comme suit: "[a] regulated organization that provides a range of banking and investment services" (une organisation réglementée qui fournit un éventail de services bancaires et services de placement) (pièce CHN-46, page 207).

⁷¹⁹ 31 U.S.C. 5312 a) 2) L), pièce US-102.

⁷²⁰ États-Unis Hiring Incentives to Restore Employment Act, H.R. 2847, 111th Congress §1471 (2010), pièce CHN-94.

⁷²¹ Transfer of Regulatory Function with Respect to China UnionPay (2003), pièce CHN-97, et Notice regarding relevant issues on the transfer of the regulatory responsibilities of China UnionPay Co., Ltd. (2003), pièce CHN-97.

⁷²² En ce qui concerne la licence d'"établissement financier" de 2002, nous notons le paragraphe 2 de la réponse de la PBC sur l'établissement de la CUP, pièce US-27. Il y est dit que "China UnionPay Co., Ltd. est un établissement financier par actions qui fournit un réseau interbancaire d'échange d'informations sur les cartes bancaires et des services spécialisés connexes".

réglementation était que le champ des activités de la CUP "n'englobe pas les services financiers" et qu'elle "n'est donc pas un établissement financier".⁷²³ Nous relevons tout d'abord que ces documents concernent la CUP, et non pas les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC.⁷²⁴ D'autre part, ils donnent à penser que la CUP *était* considérée comme un établissement financier non bancaire, et agréée en tant que tel, avant que sa licence d'établissement financier ne soit retirée en 2003. Enfin, nous rappelons que la raison donnée pour le retrait de la licence de la CUP en tant qu'établissement financier était que la CBRC jugeait que la CUP ne fournissait pas les services financiers spécifiques réglementés et surveillés par la CBRC, l'autorité chinoise de réglementation bancaire.⁷²⁵

7.555 La Chine attire d'autre part l'attention du Groupe spécial sur son Règlement sur l'administration des banques financées par des capitaux étrangers qui définit un "établissement financier étranger" comme "un établissement financier qui est enregistré en dehors de la République populaire de Chine et est agréé ou titulaire d'une licence délivrée par les autorités chargées de la réglementation financière du pays ou de la région d'où il est originaire".⁷²⁶ Cette définition est donnée aux fins de ce règlement particulier, qui mentionne les EFE dans le contexte spécifique de l'établissement des banques financées par des capitaux étrangers.⁷²⁷

7.556 Dans l'examen des documents légaux des États-Unis et de la Chine susmentionnés, nous observons qu'ils émanent des systèmes juridiques intérieurs des États-Unis et de la Chine et correspondent aux objectifs et besoins particuliers de ces systèmes. Il importe donc que nous fassions attention lorsque nous interprétons l'expression conventionnelle "EFE" à ne pas attribuer un poids indu à ces documents pour les besoins de notre travail d'interprétation. En particulier, s'agissant des définitions légales contenues dans certains de ces documents, nous considérons qu'il serait inapproprié de tirer de ces définitions propres à certains contextes des conclusions générales quant au sens et à la portée de l'expression "EFE" telle qu'elle figure dans la Liste de la Chine. En tout état de cause, ces divers documents ne nous donnent pas à penser qu'il y ait quoi que ce soit d'intrinsèquement contestable dans le fait de considérer les fournisseurs de SPE comme des établissements financiers non bancaires.

7.557 Les éléments de preuve communiqués par les parties montrent que certains fournisseurs de SPE – en particulier ceux qui ont adopté un modèle commercial quadripartite – qualifient leurs clients d'établissements financiers.⁷²⁸ Cela n'est guère surprenant, puisque les émetteurs et les acquéreurs sont souvent des banques. En revanche, il apparaît que ces fournisseurs de SPE ne se qualifient pas eux-mêmes d'établissements financiers.⁷²⁹ Nous avons dit plus haut que les sources tirées du secteur

⁷²³ On ne voit toujours pas bien sur quelle définition des "services financiers" la CBRC a fondé cette évaluation.

⁷²⁴ Néanmoins, comme nous l'avons expliqué plus haut dans la section VII.E du présent rapport, la CUP est à notre avis un fournisseur de SPE.

⁷²⁵ À ce que nous croyons comprendre, la CUP est maintenant surveillée et réglementée par un autre organisme financier, la PBC. Nous rappelons aussi que nous avons constaté plus haut dans la section VII.D que, aux fins de la Liste AGCS de la Chine, les services fournis par les fournisseurs de SPE *étaient* des services financiers et étaient classés à bon droit dans le sous-secteur d) de cette liste.

⁷²⁶ Article 3 du Règlement de la République populaire de Chine sur l'administration des banques financées par des capitaux étrangers, pièce CHN-45.

⁷²⁷ Voir l'article 2 du Règlement de la République populaire de Chine sur l'administration des banques financées par des capitaux étrangers. L'article 3, qui contient la définition, commence par le membre de phrase: "Dans le présent règlement, un établissement financier étranger s'entend de ...". Par ailleurs, l'article 3 contient exactement la même définition pour les "banques étrangères", si ce n'est qu'il les définit comme des banques commerciales et non pas comme des établissements financiers.

⁷²⁸ Voir, par exemple, le prospectus d'introduction en bourse de Visa de 2008, pièce US-3, pages 128 et 129; le rapport annuel de 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 4; les Conditions d'utilisation de MasterCard Worldwide et le Guide d'utilisation de la carte cadeau de Visa, pièce CHN-84.

⁷²⁹ La Chine a présenté des pages imprimées des sites Web des deux fournisseurs de SPE des États-Unis qui ont adopté le modèle quadripartite (pièce CHN-84). Dans ces textes imprimés, les fournisseurs

pouvaient parfois jeter un éclairage utile sur le sens ordinaire des termes.⁷³⁰ En l'occurrence, nous ne considérons pas qu'il soit possible d'attribuer beaucoup de poids à l'utilisation de l'expression "établissements financiers" par le secteur des SPE. Nous ne jugerions pas inhabituel que des sociétés dans un secteur donné n'affirment pas qu'elles sont assujetties à ce qui constitue souvent une réglementation pesante en tant qu'établissements financiers, à moins qu'il ne soit important pour des raisons d'ordre commercial d'être considéré comme un établissement financier (comme dans le cas des banques, par exemple). En outre, ce qui importe en définitive, ce sont les vues des autorités chargées de la réglementation. Partant, il était loisible aux rédacteurs de la Liste de la Chine de placer les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC dans le champ d'application de l'expression "EFE" employée dans la Liste même si ces fournisseurs ne se qualifiaient pas eux-mêmes d'établissements financiers. Pour ces raisons, nous considérons que l'emploi de l'expression "établissements financiers" par le secteur des SPE ne démontre pas que, en dépit du sens ordinaire large de l'expression "EFE", les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC ne sont pas des EFE aux fins de l'élément de la Liste de la Chine relatif au mode 3.

7.558 À la fin de notre analyse du sens ordinaire de l'expression "EFE", nous restons d'avis que l'expression "EFE" telle qu'elle figure dans la Liste de la Chine est raisonnablement susceptible de signifier tout établissement étranger qui fournit des services financiers pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f). Cela engloberait notamment les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC. Mais notre analyse a montré jusqu'ici que l'expression "EFE" avait pareillement le sens plus étroit avancé par la Chine, pour qui elle couvre seulement les banques et sociétés financières étrangères fournissant ces services.

7.559 Il nous faut donc examiner encore et plus en détail si le contexte pertinent confirme ou remet en question l'un ou l'autre des sens ordinaires susmentionnés. Nous commençons par noter que l'élément pertinent relatif au mode 3 contient une liste de i) restrictions géographiques (section A), ii) limitations concernant les opérations en monnaie locale exécutées pour les clients (section B), et iii) prescriptions en matière de licences, y compris des critères d'agrément généraux⁷³¹ et des conditions pour l'exécution des opérations en monnaie locale (section C), qui sont temporaires ou permanentes. Ces éléments sont applicables à tous les EFE. Nous ne voyons rien qui permette de conclure qu'il serait déraisonnable d'imposer ces limitations aux fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC.

7.560 De plus, nous notons que les prescriptions en matière de licences figurant dans la section C incluent des prescriptions relatives aux actifs minimums. Elles s'appliquent aux EFE qui souhaitent établir "une filiale d'une banque ou d'une société financière étrangère en Chine" ou "une banque sino-étrangère constituée en coentreprise ou une société financière sino-étrangère constituée en coentreprise [en Chine]". Ou bien, pour présenter les choses différemment, ces prescriptions s'appliquent aux banques ou sociétés financières étrangères qui souhaitent s'établir en Chine sous l'une des formes de présence commerciale spécifiées.⁷³² Comme on l'a relevé plus haut, ces prescriptions confirment que les banques ou sociétés financières étrangères sont des EFE. Mais si l'expression "EFE" englobait uniquement les banques et sociétés financières étrangères, il aurait été plus simple et plus naturel, à notre avis, que la section C fasse référence aux EFE souhaitant établir "une filiale en

de SPE disent qu'ils ne sont pas des établissements financiers et qu'ils n'émettent pas de cartes de paiement. La Chine a d'autre part communiqué une argumentation de l'un de ces fournisseurs présentée au Tribunal canadien de la concurrence dans laquelle est formulée une déclaration semblable (pièce CHN-84, paragraphe 11).

⁷³⁰ Voir le paragraphe 7.89 plus haut.

⁷³¹ Parmi ceux-ci figurent des critères d'agrément pruden tiels. La Chine a dit qu'il était généralement entendu que l'expression "réglementation pruden tielle" désignait uniquement la réglementation des établissements financiers qui acceptent des dépôts (par exemple, les prescriptions en matière d'adéquation du capital). Réponse de la Chine à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphe 100.

⁷³² Il nous apparaît que pour établir une filiale "d'une banque étrangère", par exemple, l'EFE doit être une banque étrangère.

Chine" plutôt qu'"une filiale d'une banque ou d'une société financière étrangère en Chine", et "une coentreprise sino-étrangère en Chine" plutôt qu'"une banque sino-étrangère constituée en coentreprise ou une société financière sino-étrangère constituée en coentreprise [en Chine]". Inversement, si l'expression "EFE" incluait, mais sans s'y limiter, les banques et sociétés financières étrangères, il aurait été nécessaire de préciser à quel type d'EFE s'appliquaient les prescriptions pertinentes relatives aux actifs. C'est pourquoi nous considérons, premièrement, que les prescriptions relatives aux actifs viennent à l'appui de l'opinion selon laquelle les banques et sociétés financières étrangères ne sont pas les seuls établissements couverts par l'expression "EFE". Deuxièmement, et contrairement à ce qu'affirme la Chine, les prescriptions relatives aux actifs n'indiquent pas, à notre avis, que seules les banques et sociétés financières étrangères peuvent établir une présence commerciale en Chine pour fournir les services figurant dans les sous-secteurs a) à f).⁷³³

7.561 Il convient aussi de rappeler que l'élément relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 se rapporte aux services qui relèvent de la sous-rubrique "Services bancaires ...". Comme nous avons déterminé à la section VII.D ci-dessus que le sous-secteur d) couvrait les SPE, la sous-rubrique "Services bancaires" à notre avis n'étaye pas l'affirmation de la Chine selon laquelle l'expression "EFE" couvre les banques et sociétés financières étrangères, mais pas les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC.

7.562 Nous notons aussi que la Liste de la Chine à la rubrique "Services bancaires et autres services financiers" contient une description sous-sectorielle séparée libellée comme suit: "Financement d'achats de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires". Les parties conviennent que les établissements financiers non bancaires mentionnés dans cette description couvrent les sociétés financières et/ou les autres types d'établissements financiers non bancaires.⁷³⁴ La Chine a expliqué que le fait d'inscrire cet engagement séparément garantissait que les établissements financiers non bancaires puissent financer l'achat de véhicules automobiles dès l'accession de la Chine à l'OMC en décembre 2001, sans les limitations concernant l'accès aux marchés inscrites pour les sous-secteurs a) à f).⁷³⁵ À notre avis, l'explication de la Chine concernant l'engagement séparé relatif au financement de l'achat de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires est compatible avec l'opinion selon laquelle les EFE incluent les établissements financiers non bancaires. Il apparaît que l'explication de la Chine sous-entend que si elle avait voulu assujettir le financement de l'achat de véhicules automobiles par des établissements financiers non bancaires aux limitations inscrites pour les sous-secteurs a) à f), elle l'aurait classé sous "Services bancaires" (sous-secteurs a) à f)). Nous rappelons à ce sujet que les engagements de la Chine pour le mode 3 concernant les sous-secteurs a) à f) s'appliquent aux EFE.

7.563 D'autre part, nous jugeons pertinent l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 concernant les sous-secteurs k) et l). Cet élément fait aussi partie des engagements concernant les "Services bancaires et autres services financiers". Il précise que "[l]a création de succursales d'établissements étrangers est autorisée". Cet élément fait référence aux "établissements étrangers", omettant ainsi le mot "financiers", mais nous n'attachons pas d'importance particulière à cette omission car l'élément se rapporte aux sous-secteurs répertoriés sous la rubrique "autres services financiers". Nous reconnaissons que certains des services relevant des sous-secteurs k) et l) sont fournis, par exemple, par les banques – tels que les services de conseil en matière d'acquisitions et de restructurations d'entreprises. Mais nous ne considérons pas que les services décrits dans les sous-secteurs k) et l) soient exclusivement fournis par les banques et/ou les sociétés financières. Par exemple, les États-Unis ont relevé que le sous-secteur k) incluait les services

⁷³³ Réponse de la Chine à la question n° 52 a) du Groupe spécial, paragraphe 87, et 80, paragraphe 16.

⁷³⁴ Réponse des États-Unis à la question n° 84 a) du Groupe spécial, paragraphe 59; réponse de la Chine à la question n° 84 a) du Groupe spécial, paragraphe 32.

⁷³⁵ Réponse de la Chine à la question n° 84 b) du Groupe spécial, paragraphe 33.

d'information fournis par les fournisseurs de nouvelles financières comme Reuters et Bloomberg.⁷³⁶ De même, le sous-secteur l) inclut les services fournis par ce qu'on appelle les agences de notation.⁷³⁷

7.564 Il est par ailleurs judicieux de noter les engagements dans le domaine des services financiers pris par la Chine dans les sous-secteurs concernant les services d'assurance et les services relatifs aux valeurs mobilières. Dans les éléments pertinents figurent les expressions "compagnies d'assurance étrangères" ("foreign insurance institutions" dans la version anglaise) et "maisons de titres étrangères" ("foreign securities institutions" dans la version anglaise), respectivement. Par conséquent, la référence aux "établissements" (institutions) étrangers n'est pas propre aux engagements de la Chine dans le sous-secteur concernant les services bancaires. La Liste de la Chine ne contient pas beaucoup d'indications quant au sens et à la portée de l'expression "maisons de titres étrangères". En revanche, il ressort clairement de la Liste que l'expression "compagnies d'assurance étrangères" est utilisée d'une manière large pour couvrir non pas simplement les compagnies étrangères d'assurance sur la vie et autre que sur la vie, mais aussi les courtiers en assurance.⁷³⁸ En outre, tandis qu'en dehors du contexte de la Liste de la Chine, l'expression "établissements financiers" est souvent utilisée pour désigner étroitement les banques et les sociétés financières (comme l'indiquent certains des sens donnés par les dictionnaires), les expressions "compagnies d'assurance" et "maisons de titres" à notre connaissance sont moins courantes. Elles ne suggèrent pas un sens étroit.⁷³⁹ Pour nous, l'utilisation d'expressions parallèles – établissements financiers, compagnies d'assurance et maisons de titres ("financial institutions", "insurance institutions" et "securities institutions"), respectivement – dans les engagements de la Chine relatifs aux services financiers étaye encore l'opinion selon laquelle le mot "établissement" peut être compris comme désignant notamment les sociétés qui fournissent les services pertinents.⁷⁴⁰ Nous notons que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC auxquels les parties ont fait référence dans la présente procédure sont tous des sociétés.

7.565 Enfin, la Chine renvoie le Groupe spécial aux Listes AGCS de huit autres Membres de l'OMC.⁷⁴¹ Comme elles font partie intégrante de l'AGCS, elles font aussi partie du contexte pertinent. On trouve dans les extraits des Listes des autres Membres de l'OMC que la Chine nous a communiqués l'expression "établissements financiers étrangers" ou "établissements financiers", et ils ne contiennent pas de définition formelle de l'une ou l'autre expression. Plusieurs listes confirment

⁷³⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 45 du Groupe spécial, paragraphe 119. Le sous-secteur k) fait référence, entre autres, à la "[f]ourniture et [au] transfert d'informations financières".

⁷³⁷ Le sous-secteur l) fait référence, entre autres, aux activités en matière de "cote de crédit et [d']analyse financière, [de] recherche et [de] conseil en investissements et en placements".

⁷³⁸ Voir notamment la section D de l'élément de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 concernant les services d'assurance et services relatifs à l'assurance.

⁷³⁹ Nous notons que si, par exemple, l'*Oxford Dictionary of Finance and Banking*, pièce US-76, et le *Barron's Dictionary of Finance and Investment Terms*, pièce CHN-49, mentionnés plus haut, contiennent une entrée pour "financial institution" (établissement financier), ils ne contiennent pas d'entrée pour "insurance institution" (compagnie d'assurance) ou "securities institution" (maison de titres).

⁷⁴⁰ Il est pertinent de noter qu'il est spécifiquement indiqué dans la section D des engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 concernant les services d'assurance que les conditions pour l'établissement d'une "compagnie d'assurance étrangère" incluent la prescription selon laquelle l'investisseur doit être une compagnie d'assurance étrangère établie depuis plus de 30 ans dans un Membre de l'OMC. Ainsi, il apparaît que cet élément indique que seules des sociétés peuvent être des compagnies d'assurance étrangères. Nous notons d'autre part que l'un des dictionnaires auxquels s'est référée la Chine contient une entrée pour "insurance company" (compagnie d'assurance) où il est dit: "[s]ee insurer" (voir assureur). Le mot "insurer" (assureur) est pour sa part défini comme suit: "[a] regulated institution that accepts the risks of insureds or cedants through the insurance mechanism ..." (un établissement réglementé qui accepte le risque des assurés ou des cédants au moyen du mécanisme d'assurance). Voir *The Palgrave Macmillan Dictionary of Finance, Investment and Banking*, pages 272 et 273.

⁷⁴¹ "Use of the term 'financial institution' in other WTO Members' Schedules" (pièce CHN-85). Les huit Membres de l'OMC sont les suivants: Angola, Australie, Corée, Côte d'Ivoire, Honduras, Malte, Singapour et Venezuela.

que les banques et les sociétés financières seraient considérées comme des établissements financiers aux fins de ces listes. Nous notons toutefois que les extraits communiqués n'indiquent pas spécifiquement que les fournisseurs de SPE sont des établissements financiers, ni qu'ils n'en sont pas.⁷⁴² Compte tenu de ces considérations, nous ne trouvons pas que ces autres listes soient particulièrement instructives. Comme nous l'avons expliqué, l'expression "EFE" à notre avis peut désigner divers établissements étrangers, y compris, mais sans s'y limiter, les banques et les sociétés financières. Par conséquent, le fait que dans les listes de certains Membres de l'OMC, cette expression puisse être utilisée dans un sens plus étroit ne démontre pas qu'il serait inapproprié, dans le contexte de la Liste de la Chine, de lui donner le sens que les mots qui la composent sont capables de revêtir. Comme l'a fait observer l'Organe d'appel, chaque liste a "sa propre logique intrinsèque" et doit être interprétée selon les cas d'espèce.⁷⁴³

7.566 En bref, les considérations d'ordre contextuel qui précèdent étayaient ou ne contredisent pas l'opinion selon laquelle l'expression "EFE" couvre tout établissement étranger qui fournit des services financiers pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f). Ainsi, sur la base du sens ordinaire de l'expression "EFE" lue dans le contexte spécifique fourni par la Liste de la Chine, nous ne voyons aucune raison d'interpréter cette expression de telle façon qu'elle exclue les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC.

7.567 Le résultat de l'analyse interprétative que nous avons menée jusqu'ici doit être considéré aussi à la lumière de l'objet et du but de l'AGCS et de l'*Accord sur l'OMC*. Nous avons déjà identifié les objets et les buts pertinents de ces deux accords.⁷⁴⁴ S'agissant de la référence spécifique aux "EFE", nous ne considérons pas qu'en interprétant cette expression de façon qu'elle inclue les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC, on s'écarterait de l'objet et du but de l'AGCS ou de l'*Accord sur l'OMC*. À notre avis, le but consistant à assurer la sécurité et la prévisibilité des engagements est servi en donnant aux mots employés dans la Liste de la Chine le sens qu'ils sont tout à fait capables de revêtir dans leur contexte.

7.568 Qui plus est, nous notons que la Chine a averti qu'il importait d'éviter toute interprétation de son élément relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 qui conduirait à ce qu'elle considère comme des résultats déraisonnables. Pour l'essentiel, la Chine estime que toute interprétation de l'élément en question doit tenir pleinement compte du fait qu'elle a été autorisée à maintenir des limitations géographiques, des limitations relatives à la clientèle et des limitations autres que d'ordre prudentiel durant les cinq premières années suivant son accession à l'OMC, et qu'elle est encore autorisée à imposer à titre prudentiel des critères d'agrément et des conditions pour l'exécution d'opérations en monnaie locale. Selon notre interprétation de l'expression "EFE", les établissements financiers non bancaires autres que les sociétés financières étaient, et sont, assujettis aux mêmes limitations que les banques et sociétés financières étrangères (dont la Chine admet qu'elles sont des EFE). Notre interprétation ne saurait donc avoir pour résultat que, par exemple, durant les cinq premières années, les établissements financiers non bancaires autres que les sociétés financières pouvaient pénétrer sur

⁷⁴² En revanche, la Liste du Brésil, que la Chine ne nous a pas communiquée, contient la définition suivante: "Les établissements financiers visés par cet engagement comprennent les banques commerciales, les banques d'investissement, les sociétés de crédit à la consommation, les sociétés de crédit hypothécaire, les sociétés de crédit-bail, les courtiers et les négociants". Voir la note horizontale sur les services financiers de la Liste du Brésil (GATS/SC/13). Il apparaît que cette définition sous-entend que les fournisseurs de SPE ne sont pas des établissements financiers aux fins de la Liste du Brésil. Nous notons cependant qu'à la différence du Brésil, la Chine n'a pas inclus de définition de l'expression "EFE" dans sa Liste. La Chine elle-même a dit que faute d'une définition explicite dans sa Liste, les termes conventionnels devaient être interprétés conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Réponse de la Chine à la question n° 54 du Groupe spécial, paragraphe 97.

⁷⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 182.

⁷⁴⁴ Voir les paragraphes 7.196 et 7.197 ci-dessus.

le marché chinois sans être assujettis aux limitations susmentionnées, tandis que les banques et sociétés financières étrangères auraient été visées par ces limitations.

7.569 Il apparaît en outre que la Chine laisse entendre que toute interprétation de l'expression "EFE" qui couvrirait les établissements autres que les banques et sociétés financières étrangères signifierait que les fournisseurs de services étrangers non bancaires n'ayant guère exercé d'activités dans le secteur pourraient pénétrer sur le marché chinois et commencer d'accepter des dépôts ou d'octroyer des prêts. Mais ce n'est pas le cas. Comme indiqué plus haut, conformément à la section C de l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3, la Chine peut imposer des critères d'agrément d'ordre prudentiel. De plus, comme le confirme le préambule de l'AGCS, la Chine conserve le droit de réglementer et d'introduire de nouvelles réglementations concernant la fourniture de services pour répondre à des objectifs de politique intérieure. L'article VI:1 et VI:5 de l'AGCS confirme encore que même dans les secteurs où un Membre de l'OMC a contracté des engagements spécifiques, ce Membre peut, dans le respect de certaines disciplines, imposer des mesures d'application générale affectant le commerce des services, y compris, par exemple, un régime de licences, des conditions et des prescriptions techniques non discriminatoires. Enfin, le paragraphe 2 a) de l'Annexe de l'AGCS sur les services financiers dispose que, nonobstant toute autre disposition de l'AGCS, un Membre de l'OMC peut prendre des mesures pour des raisons prudentielles, y compris pour la protection, par exemple, des investisseurs ou des déposants, ou pour assurer l'intégrité et la stabilité du système financier.

7.570 Pour toutes ces raisons, nous concluons que l'expression "EFE" telle qu'elle figure dans les engagements de la Chine concernant les services bancaires couvre les sociétés étrangères qui fournissent des services financiers pouvant être classés dans les sous-secteurs a) à f).⁷⁴⁵ En conséquence, nous sommes d'avis que, telle qu'elle est utilisée dans les engagements pertinents de la Chine, l'expression "EFE" couvre les banques étrangères, les sociétés financières étrangères, ainsi que les autres établissements financiers non bancaires étrangers, y compris les fournisseurs de SPE.

7.571 Ayant constaté que les fournisseurs de SPE des autres Membres étaient des EFE aux fins des engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés, il n'est pas nécessaire de continuer pour déterminer si la Chine a des engagements en matière d'accès aux marchés dans le sous-secteur d) et pour le mode 3 qui s'appliqueraient à tels ou tels fournisseurs de services étrangers qui ne sont pas des EFE. Nous entreprenons donc d'examiner les engagements actuels de la Chine en matière d'accès aux marchés en ce qui concerne les EFE qui fournissent leurs services selon le mode 3.

7.572 Nous notons que les allégations avancées par les États-Unis en l'espèce concernent la fourniture de SPE pour les transactions intérieures par carte de paiement en RMB exécutées en Chine.⁷⁴⁶ Par conséquent, il apparaîtrait qu'aux fins de l'élément de la Liste de la Chine relatif au mode 3, les activités pertinentes qu'entreprendraient les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC en Chine sont les opérations en monnaie locale (RMB).⁷⁴⁷ L'élément de la Liste de la Chine

⁷⁴⁵ Il n'est pas nécessaire en l'espèce de déterminer si, aux fins de la Liste de la Chine, l'expression "EFE" couvre toutes les sociétés, ou si elle inclut aussi d'autres organisations et entités.

⁷⁴⁶ Les États-Unis allèguent, par exemple, que la Chine refuse d'autoriser les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC "à exécuter des transactions par carte de paiement en Chine libellées et réglées dans la monnaie nationale chinoise, le Renminbi ("RMB")". Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 3.

⁷⁴⁷ Le Groupe spécial a demandé aux États-Unis si leurs allégations au titre de l'article XVI qui sont fondées sur l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3 portaient sur les opérations en devises ou bien en monnaie locale. Les États-Unis n'ont pas directement répondu à cette question. Que l'achat soit libellé en RMB ou que la carte de paiement soit libellée en RMB, ont-ils souligné, à leur avis, une transaction par carte de paiement serait exécutée par la CUP lorsque la carte est émise et utilisée en Chine. Réponse des États-Unis à la question n° 65 du Groupe spécial, paragraphe 168. La Chine, pour sa part, croit comprendre que les États-Unis allèguent un droit d'accès au marché pour effectuer des opérations en monnaie

relatif au mode 3 indique expressément qu'en ce qui concerne les opérations en monnaie locale, et après expiration d'une période d'élimination progressive des limitations de cinq ans, les EFE – qui selon nous incluent les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC – peuvent fournir leurs services à toutes les entreprises et personnes physiques chinoises, sans être assujettis à des restrictions géographiques ou à des critères d'agrément autres que d'ordre prudentiel restreignant la composition de leur capital, leur fonctionnement ou leur forme juridique.⁷⁴⁸ Les entreprises et les personnes physiques que servent les fournisseurs de SPE sont les émetteurs, les acquéreurs, les commerçants et les particuliers ou les sociétés qui détiennent des cartes de crédit.⁷⁴⁹

7.573 Point important, l'élément de la Liste de la Chine relatif au mode 3 ne contient pas de limitations concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole ou de fournisseurs exclusifs de services.⁷⁵⁰ L'élément précise néanmoins que l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés est assujetti à une limitation concernant les conditions auxquelles les EFE peuvent effectuer des opérations en monnaie locale.⁷⁵¹ Conformément à la limitation en question, avant de demander l'autorisation d'effectuer des opérations en monnaie locale, les EFE doivent avoir exercé leurs activités pendant trois ans en Chine et avoir réalisé des bénéfices pendant deux années consécutives. Autrement dit, comme la Chine l'a également souligné⁷⁵², les EFE doivent effectuer des opérations en devises au moyen d'une présence commerciale en Chine avant de pouvoir demander l'autorisation d'effectuer des opérations en monnaie locale.

7.574 Il convient d'ajouter que, d'une manière générale, la Liste de la Chine pourrait énoncer des limitations pertinentes additionnelles concernant l'accès aux marchés dans la section relative aux engagements horizontaux. Mais aucune des deux parties ne fait valoir que tel est le cas. Ayant examiné ces engagements horizontaux, nous considérons qu'ils ne modifient pas le résultat que nous avons obtenu sur la base de l'élément relatif au mode 3 en question.

7.575 En conséquence, nous concluons qu'en ce qui concerne les services classés dans le sous-secteur d) et fournis par les EFE – dont nous considérons qu'ils incluent les SPE fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC – la Chine a contracté un engagement en matière d'accès aux marchés concernant le mode 3. Cet engagement n'est assujetti à aucune limitation concernant le nombre de fournisseurs de services. Mais il est soumis à une limitation pour ce qui est des conditions que doivent remplir les EFE pour être autorisés à effectuer des opérations en monnaie locale (RMB). Par conséquent, la Chine est obligée de ménager l'accès à son marché aux fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC, par l'intermédiaire d'une présence commerciale, de façon qu'ils

locale. La Chine dit que même si à son avis les États-Unis ont évité de répondre à la question n° 65 du Groupe spécial, l'objet du présent différend est ce que les États-Unis appellent "les transactions intérieures libellées et réglées en RMB", qui, à ce que croit comprendre la Chine, font partie des opérations en monnaie locale. Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 69.

⁷⁴⁸ Voir les sections A, B et C de l'élément pertinent relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3. Nous notons aussi que l'élément de la Liste de la Chine relatif au traitement national pour le mode 3 précise encore que puisque la période d'élimination progressive des limitations de cinq ans est arrivée à expiration, la Chine ne peut plus maintenir de limitations concernant le traitement national pour les EFE. Comme cela est indiqué dans l'élément pertinent, les EFE peuvent entretenir des relations d'affaires, sans restrictions ni approbation requise au cas par cas, avec des entreprises à participation étrangère ou des personnes physiques non chinoises, ou des clients chinois.

⁷⁴⁹ Les entreprises ou les personnes avec lesquelles les fournisseurs de SPE entretiennent des relations d'affaires varient en fonction du type de réseau qu'ils utilisent (modèle quadripartite ou modèle tripartite).

⁷⁵⁰ À ce que nous croyons comprendre, les parties ne font pas valoir autre chose. Par exemple, deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 116; première communication écrite de la Chine, paragraphes 133 à 139.

⁷⁵¹ Voir la section C de l'élément pertinent relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3.

⁷⁵² Réponse de la Chine à la question n° 52 a) du Groupe spécial, paragraphe 86.

puissent effectuer des opérations en monnaie locale en Chine, sous réserve que ces fournisseurs satisfassent aux conditions susmentionnées.

2. Question de savoir si les mesures en cause sont incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS

7.576 Les États-Unis affirment que la Chine a pris comme engagements pertinents dans sa Liste de ne pas maintenir de limitations concernant le nombre de fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC pour ce qui est des services en cause. Du fait de ces engagements, les États-Unis considèrent que les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations qui découlent pour la Chine de l'article XVI:1 et XVI:2 a) de l'AGCS.⁷⁵³ S'agissant de l'article XVI:2 a), les États-Unis allèguent que chacune des six prescriptions établit et maintient la CUP en tant que fournisseur "monopolistique" et que "fournisseur exclusif de services" au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS pour toutes les transactions par carte de paiement en RMB.⁷⁵⁴

7.577 La Chine affirme que les États-Unis n'ont pas démontré que, par les mesures en cause, la Chine maintenait ou adoptait des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services qui sont incompatibles avec l'article XVI:1 ou XVI:2 a) de l'AGCS.⁷⁵⁵ La Chine fait valoir que les instruments juridiques qui forment la base des allégations des États-Unis établissent un réseau national commun pour l'exécution des transactions intérieures interbancaires par carte de paiement. À son avis, cela ne s'apparente pas à un réseau "monopolistique".⁷⁵⁶ Elle estime qu'il n'y a rien dans ces instruments qui empêcherait l'émission ou l'acceptation de cartes bancaires arborant plus d'un logo et capables d'être traitées sur plusieurs réseaux.⁷⁵⁷ En outre, elle considère que le fait que les cartes bancaires, les dispositifs PDV et les GAB doivent être conformes à certaines normes techniques n'empêche pas qu'ils soient conformes à d'autres normes techniques.⁷⁵⁸ Enfin, s'agissant des prescriptions identifiées en ce qui concerne Hong Kong et Macao, la Chine fait valoir que ses propres obligations au titre des accords visés ne s'étendent pas aux territoires douaniers distincts, et qu'il n'y a donc pas de "fondement juridique" aux allégations avancées par les États-Unis au sujet des services fournis à Hong Kong ou Macao selon les modes de fourniture en cause en l'espèce.⁷⁵⁹

7.578 Le Groupe spécial rappelle ses conclusions selon lesquelles certains instruments juridiques chinois exigent que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay, et par ailleurs, la Chine exige que les émetteurs s'affilient au réseau de la CUP, et que les cartes bancaires qu'ils émettent en Chine soient conformes à certaines spécifications commerciales et normes techniques uniformes.⁷⁶⁰ Nous avons constaté que la Chine imposait aussi des prescriptions voulant que tous les terminaux (GAB, dispositifs de traitement des transactions marchandes et terminaux PDV) en Chine qui font partie du réseau national de traitement des transactions interbancaires par carte bancaire soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.⁷⁶¹ Nous avons aussi conclu que la Chine prescrivait aux acquéreurs d'afficher le

⁷⁵³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 61.

⁷⁵⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 65; réponse à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 165.

⁷⁵⁵ Réponse de la Chine à la question n° 22; deuxième communication écrite, paragraphe 90.

⁷⁵⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 54, 92 et 93, et 101; déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 20; réponse à la question n° 22 du Groupe spécial; observations sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphes 72 et 73.

⁷⁵⁷ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 93; observations sur les réponses des États-Unis aux questions n° 70 à 72, 86 à 96, 115 à 123 du Groupe spécial, paragraphe 73.

⁷⁵⁸ Réponse de la Chine à la question n° 22 du Groupe spécial.

⁷⁵⁹ Réponse de la Chine à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 5.

⁷⁶⁰ Voir la section VII.E.2 a) plus haut.

⁷⁶¹ Voir le paragraphe 7.239 plus haut.

logo *Yin Lian*/UnionPay, de s'affilier au réseau de la CUP et d'être capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay.⁷⁶² De plus, nous avons constaté que certains instruments prescrivait que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation de certaines transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire libellée en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire libellée en RMB émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB.⁷⁶³ Cependant, nous n'avons pas conclu qu'il existait une prescription générale qui obligeait à passer par la CUP ou établissait par ailleurs la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures par carte bancaire libellées en RMB qui sont exécutées en Chine.⁷⁶⁴ De même, nous n'avons pas conclu qu'il existait de larges prohibitions concernant l'utilisation des "cartes hors CUP" pour les transactions interrégionales ou interbancaires.

7.579 Comme nous avons conclu qu'il n'y avait pas de prescription établissant la CUP comme le "fournisseur exclusif" (c'est-à-dire les "prescriptions concernant le fournisseur exclusif" alléguées), et qu'il n'y avait pas de prohibitions larges concernant l'utilisation des cartes hors CUP pour les transactions interrégionales ou interbancaires (les "prescriptions concernant les transactions interrégionales/interbancaires" alléguées), nous n'examinons pas les allégations des États-Unis au titre de l'article XVI portant sur ces deux "prescriptions" alléguées. En revanche, nous avons conclu que la Chine maintenait en place certaines prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs (les "prescriptions concernant les émetteurs", les "prescriptions concernant les terminaux" et les "prescriptions concernant les acquéreurs", respectivement), et que la CUP jouissait de l'exclusivité en tant que fournisseur de SPE pour ce qui est des transactions concernant les ressortissants chinois qui se rendent à Hong Kong ou Macao, et les ressortissants de Hong Kong ou Macao qui se rendent en Chine (les "prescriptions concernant Hong Kong/Macao"). Par conséquent, nous examinons ci-après si ces quatre prescriptions sont incompatibles avec les obligations qui découlent pour la Chine de l'article XVI de l'AGCS, comme l'allèguent les États-Unis.

7.580 Sans perdre de vue ces considérations, nous rappelons notre conclusion précédente⁷⁶⁵ selon laquelle la Chine n'a pas contracté d'engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 dans le secteur 7.B d) de sa Liste en ce qui concerne les services en cause en l'espèce. Compte tenu de cette constatation, le Groupe spécial constate par ailleurs que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao ne sont pas incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS.

7.581 En outre, nous avons conclu plus haut⁷⁶⁶ que la Chine avait contracté un engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 dans le secteur 7.B d) de sa Liste en ce qui concerne les services en cause en l'espèce. Compte tenu de cette constatation, nous entreprenons donc d'examiner si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao sont incompatibles avec l'une quelconque des obligations de la Chine en matière d'accès aux marchés en ce qui concerne cet engagement. De plus, compte tenu de l'affirmation des États-Unis selon laquelle la Chine, par chacune des quatre prescriptions en cause, maintient des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de "monopole" et de "fournisseur exclusif de services" au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS, nous commençons notre évaluation au regard de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

⁷⁶² Voir la section VII.E.2 c) plus haut.

⁷⁶³ Voir les paragraphes 7.361 à 7.383 plus haut.

⁷⁶⁴ Voir les paragraphes 7.385 à 7.504 plus haut.

⁷⁶⁵ Voir le paragraphe 7.538 plus haut.

⁷⁶⁶ Voir les paragraphes 7.539 à 7.575 plus haut.

a) Question de savoir si les prescriptions pertinentes relèvent de l'article XVI:2 a) de l'AGCS

7.582 Les États-Unis font valoir que chacune des prescriptions en cause est incompatible avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS parce que ces prescriptions limitent le nombre de fournisseurs de SPE étrangers pour les transactions par carte bancaire. Les États-Unis considèrent que ces mesures établissent et maintiennent la CUP à la fois comme fournisseur "monopolistique" et comme "fournisseur exclusif de services" au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS pour toutes les transactions par carte bancaire libellées en RMB.⁷⁶⁷ Conformément à ce qu'a dit l'Organe d'appel dans le différend *États-Unis – Jeux*, les États-Unis estiment que les termes "monopoles" et "fournisseurs exclusifs de services" devraient être interprétés comme incluant non seulement les limitations qui sont "sous forme" de monopoles ou de fournisseurs exclusifs de services, mais aussi celles qui sont "dans les faits" de telles limitations.⁷⁶⁸

7.583 La Chine fait valoir que l'Organe d'appel a clairement indiqué dans l'affaire *États-Unis – Jeux* que la portée de l'article XVI:2 a) s'étendait uniquement aux "mesures quantitatives" ou "de type quantitatif" et que par conséquent, l'article XVI ne s'étendait pas aux mesures qui "ont simplement pour effet de limiter le nombre de fournisseurs de services".⁷⁶⁹ La Chine fait valoir que, si l'article XVI devait être interprété comme englobant les mesures qui "ont pour effet" de limiter le nombre de fournisseurs de services, alors il faudrait considérer que les mesures qui sont autorisées au titre d'autres dispositions de l'AGCS relèvent de l'article XVI en raison de leur effet limitatif. La Chine fait valoir que dans ce cas, l'objet de l'article XVI "commencerait à faire double emploi" avec d'autres disciplines de l'AGCS, et cela "brouillerait [indûment] la distinction" entre des disciplines différentes et "porterait atteinte" aux droits des Membres.⁷⁷⁰ D'autre part, la Chine ne partage pas l'avis des États-Unis selon lequel les termes "monopole" et "fournisseurs exclusifs de services" devraient être interprétés comme ayant le même sens.⁷⁷¹

7.584 Le Groupe spécial examinera la portée de l'article XVI:2 a) de l'AGCS avant d'évaluer les allégations particulières des États-Unis. Nous notons tout d'abord que les parties ont fourni plusieurs définitions and explications des termes "monopole" et "fournisseurs exclusifs de services".

7.585 L'article XXVIII h) de l'AGCS définit un "fournisseur monopolistique d'un service" comme "toute personne, publique ou privée, qui sur le marché pertinent du territoire d'un Membre est agréé ou établi formellement ou dans les faits par ce Membre comme étant le fournisseur exclusif de ce service". L'article VIII:5 dit ceci: "Les dispositions du présent article s'appliqueront *également*, s'agissant des fournisseurs exclusifs de services, aux cas dans lesquels, en droit ou en fait, un Membre a) autorise ou établit un petit nombre de fournisseurs de services et b) empêche substantiellement la concurrence entre ces fournisseurs sur son territoire". (pas d'italique dans l'original)

7.586 Se référant aux définitions données par les dictionnaires⁷⁷² et au sens donné à l'expression "fournisseur monopolistique d'un service" à l'article XXVIII h) de l'AGCS, les États-Unis soulignent

⁷⁶⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 65; réponse à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 165.

⁷⁶⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial; voir aussi la deuxième communication écrite, paragraphes 132 à 136.

⁷⁶⁹ Réponse de la Chine à la question n° 67 du Groupe spécial (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 248).

⁷⁷⁰ Voir la réponse de la Chine à la question n° 67 du Groupe spécial (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.305).

⁷⁷¹ Réponse de la Chine à la question n° 66 du Groupe spécial.

⁷⁷² Comme les États-Unis l'ont également souligné, le terme "monopoly" (monopole) peut être défini comme suit: "exclusive possession or control of the trade in a commodity or service ... the condition of having no competitor in one's trade or business..." (la possession ou le contrôle exclusif du commerce d'une marchandise ou d'un service ... le fait de ne pas avoir de concurrent dans son métier ou son activité

qu'un fournisseur monopolistique est un fournisseur unique ou exclusif qui a un droit exclusif d'exercer des activités sur un marché. La Chine se réfère pareillement à la définition figurant à l'article XXVIII h) en faisant valoir qu'un monopole englobe un fournisseur exclusif. S'agissant des "fournisseurs exclusifs de services", les États-Unis font observer qu'on ne leur accorde pas un accès exclusif, mais que plutôt, plus d'un fournisseur exclusif de services se verront octroyer des droits d'exercer des activités sur un marché qui les protège de la concurrence. Il apparaît que la Chine convient, sur la base de l'article VIII:5 de l'AGCS, que l'expression "fournisseurs exclusifs de services" suppose un petit nombre de fournisseurs de services qui sont protégés de la concurrence.

7.587 D'un point de vue textuel général, les définitions du terme "monopole" fournies par les États-Unis étayent l'opinion selon laquelle la notion de fournisseur monopolistique de services peut recouvrir partiellement celle de fournisseur exclusif de services. Cependant, l'article XVI:2 a) de l'AGCS fait une distinction entre ces deux expressions. Nous devons donner un sens à tous les termes et ne pouvons donc pas supposer que les termes signifient une seule chose ou la même chose.⁷⁷³ Compte tenu des sens différents donnés à ces expressions dans le texte des articles VIII:5 et XXVIII h) de l'AGCS, et de la distinction faite à l'article XVI:2 a), nous considérons qu'un fournisseur monopolistique est un fournisseur exclusif agréé ou établi formellement ou dans les faits par un Membre, tandis qu'un fournisseur exclusif de services est un fournisseur parmi un petit nombre de fournisseurs dans une situation où un Membre autorise ou établit un petit nombre de fournisseurs de services, formellement ou dans les faits, et ce Membre empêche substantiellement la concurrence entre ces fournisseurs. Nous n'avons rien trouvé dans les définitions fournies par les parties, ni ailleurs, qui nous amènerait à conclure différemment. Ainsi, aux fins de l'article XVI:2, nous ne considérons pas qu'un fournisseur monopolistique soit en même temps un fournisseur exclusif de services.

7.588 Au vu de la formulation de la demande d'établissement d'un Groupe spécial présentée par les États-Unis et de l'argumentation qu'ils ont développée par la suite⁷⁷⁴, nous croyons comprendre qu'ils allèguent que, au cas où le Groupe spécial déterminerait que la CUP fonctionne comme fournisseur exclusif sur le marché chinois, alors elle constitue un monopole au sens de l'article XVI:2 a). Nous notons, à cet égard, que les États-Unis allèguent spécifiquement que la CUP est le "fournisseur exclusif" de SPE pour les transactions par carte bancaire libellées en RMB.⁷⁷⁵ Au cas où le Groupe spécial déterminerait que la CUP est un fournisseur parmi un petit nombre de fournisseurs de SPE, alors, à ce que nous croyons comprendre, les États-Unis estiment que la CUP fonctionne comme un fournisseur exclusif de services au sens de cette disposition. Ainsi, que les prescriptions en cause établissent la CUP comme le fournisseur *exclusif* de SPE, ou qu'elles l'établissent comme fournisseur parmi un petit nombre de fournisseurs de SPE et empêchent substantiellement la concurrence⁷⁷⁶, les

commerciale) ou "an exclusive privilege to carry on a business, traffic, or service granted by a government" (un privilège exclusif de mener une activité commerciale, un négoce, ou de fournir un service, octroyé par un gouvernement). Voir la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 65, citant le *New Shorter Oxford English Dictionary* (1993), page 1819.

⁷⁷³ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 23.

⁷⁷⁴ Voir, par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 65. Les États-Unis font valoir que les "types de privilèges octroyés à la CUP par les mesures, y compris la capacité de fixer les prix, entrent dans le champ de la définition du terme "monopole" et de l'expression "fournisseur exclusif de services".

⁷⁷⁵ Les États-Unis allèguent spécifiquement en l'espèce que la Chine maintient certaines mesures, y compris des prescriptions qui imposent de passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme le *fournisseur exclusif* de SPE pour toutes les transactions intérieures libellées et réglées en RMB. Les États-Unis considèrent aussi que la CUP est le fournisseur exclusif pour les transactions qui se rapportent aux transactions particulières par carte bancaire libellées en RMB qui sont exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong en cause en l'espèce. Voir, par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 4.

⁷⁷⁶ S'agissant du point de savoir si la CUP constituerait un fournisseur exclusif de services, nous rappelons que la Chine affirme qu'un deuxième organisme national de compensation pour les transactions en

États-Unis considèrent que les prescriptions sont incompatibles avec l'article XVI:2 a). Nous évaluerons les allégations des États-Unis en partant de cette interprétation.

7.589 Nous examinons ensuite les arguments des parties concernant la portée de l'article XVI:2 a), c'est-à-dire la question de savoir si l'article XVI:2 a) va jusqu'à couvrir les mesures qui imposent des limitations "quantitatives" ou "de type quantitatif", et s'il devrait être interprété comme incluant non seulement les limitations qui sont "sous forme" de monopoles ou de fournisseurs exclusifs de services, mais aussi celles qui sont "dans les faits" de telles limitations.

7.590 Comme l'ont relevé les deux parties, l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Jeux* a examiné le sens des termes "monopole" et "fournisseurs exclusifs de services" employés à l'article XVI:2 a). Il a dit ce qui suit:

[L]a référence, à l'article XVI:2 a), aux limitations concernant le nombre de fournisseurs de services "sous forme de monopoles et de fournisseurs exclusifs de services" devrait être interprétée comme incluant les limitations qui sont, formellement *ou dans les faits*, des monopoles ou des fournisseurs exclusifs de services.⁷⁷⁷ (italique dans l'original)

7.591 Examinant le contexte restant de l'article XVI:2 a), l'Organe d'appel a conclu que l'article XVI:2 a) n'était pas axé sur la "forme" d'une mesure, mais sur sa "nature numérique, ou quantitative", en disant ce qui suit:

Cela ne veut pas dire que les termes "sous forme de" devraient être volontairement ignorés ou remplacés par les termes "qui ont pour effet de". Or, en même temps, ils ne peuvent pas être lus isolément. Au contraire, lorsqu'on le considère dans son ensemble, le texte de l'alinéa a) vient à l'appui de l'opinion selon laquelle les termes "sous forme de" doivent être lus conjointement avec les termes qui les précèdent – "limitations concernant le *nombre* de fournisseurs de services" – ainsi qu'avec les termes qui les suivent, y compris les termes "contingents *numériques*". (pas d'italique dans l'original) Lorsqu'on le considère de cette façon, il est clair que l'alinéa a) n'est pas axé sur la *forme* des limitations, mais sur leur nature *numérique*, ou *quantitative*.⁷⁷⁸ (Italique dans l'original)

7.592 Par conséquent, comme il ressort de ces propos, la question de savoir si une limitation est "sous forme de" monopole ou de fournisseur exclusif de services au sens de l'article XVI revient notamment à déterminer si elle est "numérique" ou "quantitative" par nature. Nous croyons comprendre que l'Organe d'appel veut dire que même une mesure qui n'est pas, par exemple, qualifiée de "contingent" peut relever de l'article XVI:2 a), si elle est principalement quantitative et qu'elle limite donc la fourniture d'un service comme le ferait un contingent. S'agissant de la forme d'une telle mesure, ce peut être n'importe quel type de loi ou de règlement imposé par les pouvoirs publics.⁷⁷⁹

RMB, la RCBFCC, fournit actuellement des SPE sur le marché chinois. Voir les réponses de la Chine aux questions n° 98, 113 et 114 du Groupe spécial. Les États-Unis contestent que la RCBFCC se charge de l'exécution des transactions par carte bancaire libellées en RMB. Comme nous l'avons expliqué plus haut, nous ne sommes pas en mesure de vérifier le bien-fondé de l'affirmation de la Chine selon laquelle la RCBFCC est un deuxième fournisseur de SPE exerçant ses activités en Chine, ni de la position des États-Unis à cet égard. Voir les paragraphes 7.488 et 7.489 plus haut.

⁷⁷⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 230.

⁷⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 232.

⁷⁷⁹ En ce qui concerne l'"effet" d'une mesure, nous notons qu'à la différence de l'article XVI:2 a) de l'AGCS, l'article XV de l'AGCS, intitulé "Subventions" mentionne les "effets de distorsion sur le commerce des services" que peuvent avoir les subventions. L'article XV:2 indique qu'un Membre peut demander à engager des

7.593 En conséquence, nous considérons que dans notre analyse des quatre prescriptions en cause au regard de l'article XVI:2, nous devons nous concentrer non seulement sur le point de savoir si elles instituent formellement ou explicitement un monopole ou un fournisseur exclusif de services, mais aussi sur le point de savoir si elles constituent une limitation qui est numérique et quantitative par nature. Plus particulièrement, nous devons examiner si elles sont d'une nature telle qu'elles limitent à un seul, ou à un petit nombre, le nombre de fournisseurs de SPE agréés en Chine.

7.594 Sans perdre de vue les considérations qui précèdent, nous entreprenons d'examiner si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao constituent de telles "limitations concernant le nombre de fournisseurs de services" "sous forme de" monopole ou de fournisseur exclusif de services tels que ces termes sont employés à l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

b) Question de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS

7.595 Les États-Unis font valoir que, conformément à sa Liste AGCS, la Chine s'est engagée à ne pas maintenir de limitations concernant le nombre de fournisseurs de SPE étrangers. Nous rappelons que les États-Unis font valoir que l'imposition de diverses prescriptions "garantissent la position privilégiée de la CUP", tant "explicitement" que "dans les faits".⁷⁸⁰ Spécifiquement, les États-Unis font valoir qu'aucun fournisseur de SPE autre que la CUP ne bénéficie des prescriptions imposées aux émetteurs et aux acquéreurs de cartes bancaires, ni des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux. Comme il est nécessaire de satisfaire à ces prescriptions, les États-Unis font valoir que les émetteurs et les acquéreurs doivent avoir accès au système de la CUP, et doivent payer pour cet accès.⁷⁸¹ Ils soutiennent qu'il est donc "économiquement irréalisable" pour n'importe quel fournisseur de SPE étranger de participer au marché.⁷⁸² Il en est ainsi, font-ils valoir, parce qu'il n'est pas "justifié au plan économique" pour les banques et les entités qui exécutent les transactions de payer pour le privilège d'utiliser un fournisseur de SPE étranger en plus de ce qu'elles payent pour avoir accès au réseau de la CUP.⁷⁸³ D'une manière générale, ils font valoir que chacune de ces prescriptions contribue à "consolider la position de la CUP en tant que fournisseur exclusif de services sur le marché".⁷⁸⁴ En outre, ils font valoir que l'effet collectif de ces prescriptions établit la CUP comme la seule entité apte à fournir des SPE pour les transactions par carte bancaire en Chine.⁷⁸⁵ À cet égard, ils font valoir que grâce aux prescriptions, la CUP a obtenu l'acceptation automatique et universelle de ses cartes bancaires libellées en RMB par les banques et les commerçants.⁷⁸⁶

7.596 La Chine soutient qu'aucune de ces trois prescriptions "n'a le moindre rapport avec le maintien ou l'adoption d'une limitation concernant l'accès aux marchés "sous forme de" dispositif de monopole ou de fournisseur exclusif de services".⁷⁸⁷ En outre, comme cela a été évoqué dans la section VII.E.2 b) plus haut, la Chine fait valoir que les États-Unis n'ont pas réussi à identifier un aspect quelconque de ces prescriptions qui empêcherait l'émission ou l'acceptation de cartes bancaires

consultations avec un autre Membre dans les cas où il considère qu'une subvention de cet autre Membre lui est "préjudiciable". Ainsi, cette disposition envisage l'"effet" qu'une mesure peut avoir. L'article XVI:2 a) ne fait pas expressément référence aux "effets" provoqués par une limitation telle qu'un monopole ou un fournisseur exclusif de services.

⁷⁸⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

⁷⁸¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 50 à 52.

⁷⁸² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 66.

⁷⁸³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 69.

⁷⁸⁴ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 173, 180 et 183.

⁷⁸⁵ Pour un complément d'explications sur les arguments des États-Unis concernant l'effet collectif des prescriptions en cause, voir les paragraphes 7.482 à 7.506 plus haut.

⁷⁸⁶ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 190.

⁷⁸⁷ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 92.

capables d'être traitées sur plusieurs réseaux, et qu'ils n'ont donc pas réussi à établir que ces mesures imposaient des limitations "quantitatives" ou "de type quantitatif" concernant l'accès aux marchés telles qu'elles enfreindraient l'article XVI:2 a) de l'AGCS.⁷⁸⁸ Par conséquent, la Chine demande au Groupe spécial de rejeter les allégations des États-Unis au titre de l'article XVI.

7.597 Le Groupe spécial a conclu à la section VII.E.2 a) plus haut que la Chine, par les documents n° 37, 57 et 129, imposait des prescriptions aux émetteurs en vertu desquelles les cartes bancaires émises en Chine devaient arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*, et par ailleurs que la Chine, par les documents n° 17, 37, 57, 76 et 129, exigeait que les émetteurs s'affilient au réseau de la CUP et que les cartes bancaires qu'ils émettent en Chine soient conformes à certaines spécifications commerciales et normes techniques uniformes. Lorsque nous avons formulé des constatations sur ces prescriptions concernant les émetteurs, nous avons indiqué d'autre part qu'aucun des instruments juridiques correspondant à ces prescriptions n'indiquait que les émetteurs qui sont affiliés à la CUP ne pouvaient pas s'affilier à d'autres réseaux en Chine (avec comme conséquence que les cartes bancaires émises fonctionnent sur ces autres réseaux), ou que les cartes bancaires conformes aux spécifications commerciales et normes techniques uniformes de la CUP ne devaient pas, ou ne pouvaient pas, être parallèlement conformes à celles d'autres réseaux.⁷⁸⁹

7.598 Nous avons conclu par ailleurs à la section VII.E.2 b) plus haut que la Chine, par les documents n° 37 et 153, imposait des prescriptions en vertu desquelles tous les terminaux (GAB, dispositifs de traitement des transactions marchandes et terminaux PDV) en Chine qui font partie du réseau national interbancaire de traitement des transactions par carte bancaire devaient être capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Lorsque nous avons formulé des constatations sur ces prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, nous avons indiqué d'autre part qu'aucun des instruments juridiques correspondant à ces prescriptions n'indiquait que le matériel pour les terminaux qui devait être capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* ne pouvait pas aussi être capable d'accepter parallèlement les cartes bancaires arborant le logo de fournisseurs de SPE différents. Partant, nous n'avons trouvé aucune base pour conclure que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux empêcheraient l'acceptation de cartes bancaires qui seraient capables d'être traitées sur un réseau interbancaire en Chine autre que celui de la CUP.⁷⁹⁰

7.599 Enfin, nous avons conclu à la section VII.E.2 c) plus haut que la Chine, par le document n° 153, imposait des prescriptions aux acquéreurs en vertu desquelles ils devaient arborer le logo *Yin Lian/UnionPay* et d'autre part que la Chine, par les documents n° 37, 76 et 153, imposait des prescriptions voulant que les acquéreurs s'affilient au réseau de la CUP et se conforment à des spécifications commerciales et normes techniques uniformes en matière d'interopérabilité interbancaire, et que le matériel pour les terminaux géré ou fourni par les acquéreurs soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Lorsque nous avons formulé des constatations sur ces prescriptions concernant les acquéreurs, nous avons conclu d'autre part qu'aucun des instruments juridiques correspondant à ces prescriptions n'indiquait que les acquéreurs ne pouvaient pas aussi accepter les cartes bancaires qui seraient capables d'être traitées sur un réseau interbancaire en Chine autre que celui de la CUP.⁷⁹¹

7.600 Il ressort clairement de nos conclusions quant à la nature de ces prescriptions qu'aucune d'entre elles n'impose de limitation concernant la fourniture de SPE qui soit d'une nature quantitative, c'est-à-dire qu'elles n'exigent pas que la CUP soit établie et maintenue en tant que "monopole" ou que fournisseur exclusif de services. En outre, au vu de nos conclusions, nous constatons qu'aucune des

⁷⁸⁸ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 93.

⁷⁸⁹ Voir les paragraphes 7.297 à 7.299 plus haut.

⁷⁹⁰ Voir le paragraphe 7.334 plus haut.

⁷⁹¹ Voir les paragraphes 7.359 et 7.360 plus haut.

dispositions figurant dans les instruments juridiques qui correspondent à ces trois prescriptions n'impose de limitation expresse concernant le nombre de fournisseurs de SPE qui soit de nature numérique ou quantitative, que ce soit sous forme de monopole ou de fournisseur exclusif de services. Comme nous l'avons expliqué, nous ne trouvons aucune limitation concernant le nombre de fournisseurs de SPE qui pourraient être favorables à l'émission de cartes bancaires arborant leur propre logo. De même, nous ne voyons aucune limitation concernant le nombre de fournisseurs de SPE résultant du fait que le matériel pour les terminaux en Chine doit être capable d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Enfin, nous ne voyons aucune limitation concernant le nombre de fournisseurs de SPE qui découle du fait que les acquéreurs doivent afficher le logo *Yin Lian/UnionPay* et être capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*.

7.601 Nous rappelons aussi que, dans notre évaluation de l'existence d'une prescription concernant le "fournisseur exclusif" qui précède, nous avons évalué les instruments en cause en l'espèce non seulement individuellement, mais aussi collectivement.⁷⁹² Nous considérons que nos conclusions énoncées plus haut sont également pertinentes pour notre évaluation ici.

7.602 Comme le montre clairement notre évaluation qui précède, nous avons conclu que les États-Unis n'avaient rien identifié dans les prescriptions qui nous amène à conclure que les prescriptions concernant les émetteurs, les terminaux et les acquéreurs considérées isolément ou collectivement, ont pour "effet" de limiter le nombre de fournisseurs de services de façon à maintenir ou établir la CUP en tant que monopole ou que fournisseur exclusif de services. Comme nous l'avons expliqué plus haut, nous avons relevé que l'imposition de ces prescriptions plaçait la CUP dans une position unique et pouvait lui octroyer certains avantages sur le marché des SPE. Malgré cela, nous avons conclu que les États-Unis n'avaient rien identifié dans les instruments, considérés individuellement ou collectivement, qui établirait explicitement la CUP comme le fournisseur exclusif de *toutes* les transactions par carte bancaire libellées en RMB. En outre, nous avons indiqué que le fait que les diverses mesures (telles que les documents n° 17, 37, 49, 57, 76, 129, 142, 153) prescrivent le respect des normes commerciales et techniques de la CUP ne signifiait pas qu'il était interdit aux émetteurs ou aux acquéreurs d'exercer leurs activités sur d'autres réseaux. Nous avons expliqué que le fait que l'objectif déclaré pour la CUP était d'établir un réseau "couvrant tout le pays", "unifié" ou unique n'indiquait pas une intention de créer un réseau exclusif.

7.603 Nous avons conclu par ailleurs que les États-Unis n'avaient pas présenté d'éléments de preuve autres que de simples affirmations pour étayer leur conclusion selon laquelle en raison des règles et prescriptions imposées par certains des instruments en cause, il est techniquement difficile pour les fournisseurs de SPE étrangers d'exercer leurs activités sur le marché, ce qui "consolide" effectivement la CUP en tant que fournisseur exclusif. Nous avons constaté que les États-Unis n'avaient pas présenté d'éléments de preuve à l'appui de leur affirmation selon laquelle, pour des raisons de coûts ou autres, par exemple le fait que des normes concurrentes sont intrinsèquement incompatibles, les autres fournisseurs de SPE ne pénétreraient pas sur le marché.

7.604 Enfin, nous avons rejeté l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'effet "économique" collectif de l'imposition des prescriptions est de consolider le statut de la CUP comme fournisseur exclusif en Chine.⁷⁹³ Lorsque nous avons formulé cette conclusion, nous avons noté que les États-Unis n'avaient pas établi que l'effet économique de l'une quelconque des prescriptions était d'empêcher les fournisseurs de SPE étrangers d'entrer en Chine et de s'y établir. Enfin, nous avons noté que nous n'avions pas d'éléments de preuve directs pour évaluer si, du fait des instruments en cause, il était économiquement irréalisable pour les autres fournisseurs de SPE de s'établir et d'exercer leurs activités en Chine.

⁷⁹² Voir les paragraphes 7.385 à 7.481 et 7.482 à 7.506 plus haut.

⁷⁹³ Voir les paragraphes 7.500 à 7.504 plus haut.

7.605 En conséquence, nous ne pouvons pas conclure que l'imposition des prescriptions concernant les émetteurs, les acquéreurs et le matériel pour les terminaux établit une limitation concernant le nombre de fournisseurs de SPE en Chine sous forme de monopole ou de fournisseur exclusif de services. Pour ces raisons, nous ne pouvons pas conclure que les prescriptions concernant les émetteurs, les acquéreurs et le matériel pour les terminaux, considérées séparément ou collectivement, sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS.⁷⁹⁴

- c) Question de savoir si les prescriptions concernant les transactions par carte libellées en RMB qui sont exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS

7.606 À la section VII.E.2 a) plus haut, nous avons conclu que, comme il ressortait de divers instruments juridiques, certains instruments prescrivait que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, se charge de la compensation de certaines transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, ou une carte bancaire en RMB émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans le cadre d'une transaction libellée en RMB.⁷⁹⁵ Ces transactions par carte bancaire se rapportent au paiement de dépenses, par exemple achats, repas et frais d'hébergement, ou à des retraits de petites sommes à des GAB.

7.607 Les États-Unis font valoir que cette prescription établit et maintient la CUP en tant que fournisseur "monopolistique" ou que "fournisseur exclusif de services" au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS en ce qui concerne les services en cause. Compte tenu du fait que la Chine a pris des engagements spécifiques en matière d'accès aux marchés en vertu desquels elles ne doit pas maintenir de limitations concernant le nombre de fournisseurs de SPE étrangers, les États-Unis considèrent que ces restrictions sont incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

7.608 La Chine soutient qu'il n'y a aucun fondement juridique aux allégations avancées par les États-Unis en ce qui concerne les SPE à Hong Kong ou Macao selon les modes de fourniture en cause. Conformément à l'article XVI:2 de l'AGCS, la Chine fait valoir que la liste d'un Membre n'implique que la fourniture de services sur le territoire de ce Membre.⁷⁹⁶ Elle fait observer que Hong Kong et Macao sont des territoires douaniers distincts aux fins des Accords de l'OMC visés, et que chacun maintient ses propres droits et obligations en ce qui concerne ces accords. Compte tenu de leur statut, la Chine fait valoir que ses propres obligations au titre des accords visés ne s'étendent donc pas à Hong Kong et Macao. Par conséquent, elle demande au Groupe spécial de rejeter ces allégations.⁷⁹⁷

7.609 Tout d'abord, le Groupe spécial note que les quatre instruments juridiques indiqués relativement à cette prescription – les documents n° 8, 16, 219 et 254 – étaient aussi indiqués relativement aux prescriptions alléguées concernant le "fournisseur exclusif". En outre, le document n° 219 était aussi indiqué relativement aux prohibitions interrégionales/interbancaires. Les États-Unis font valoir que ces quatre instruments "consolident"⁷⁹⁸, ou renforcent, l'existence de la prescription

⁷⁹⁴ Nous examinons dans la section G si ces mêmes prescriptions sont incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de l'article XVII de l'AGCS.

⁷⁹⁵ Voir les paragraphes 7.361 à 7.383 plus haut. Nous rappelons notre conclusion qui précède selon laquelle le document n° 219 n'exige pas que la CUP soit le fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions par carte bancaire libellées en RMB qui sont exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong. Voir, en particulier, les paragraphes 7.372 à 7.376 plus haut.

⁷⁹⁶ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 95.

⁷⁹⁷ Première communication écrite de la Chine, note de bas de page 27; réponse à la question n° 18 du Groupe spécial, paragraphes 1 à 5; deuxième communication écrite, paragraphe 95.

⁷⁹⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 141 et 190.

concernant le fournisseur exclusif et des prohibitions interrégionales/interbancaires. Comme nous avons constaté plus haut⁷⁹⁹ que l'existence d'une quelconque prescription concernant un "fournisseur exclusif" n'avait pas été démontrée pour ce qui est de la fourniture de SPE pour *toutes* les transactions intérieures par cartes bancaires libellées en RMB exécutées en Chine, et qu'il n'y avait pas de prohibitions interrégionales/interbancaires, nous ne formulons pas de conclusions sur ces instruments relativement à l'une ou l'autre de ces "prescriptions". Au lieu de cela, notre analyse est axée sur ces instruments tels qu'ils concernent les transactions par cartes bancaires libellées en RMB exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong. Nous examinons donc les allégations des États-Unis au titre de l'article XVI uniquement à cet égard.

7.610 Le Groupe spécial juge utile de commencer par l'affirmation de la Chine selon laquelle il n'y a pas de fondement juridique aux allégations avancées relativement à Hong Kong et Macao en raison de leur statut de territoires douaniers distincts à l'OMC. Le statut de Hong Kong et Macao à l'OMC en soi n'est pas en question en l'espèce, ni le fait que chacun de ces territoires maintient ses propres droits et obligations en ce qui concerne les Accords de l'OMC. La question qu'il faut trancher, c'est celle de savoir si les prescriptions particulières en question ont ou non un rapport avec les obligations de la Chine dans le cadre de l'OMC.

7.611 Nous croyons comprendre que la Chine invoque le libellé de l'article XVI:2 à l'appui de son affirmation selon laquelle ses obligations dans le cadre de l'OMC ne s'étendent pas à Hong Kong ou Macao. Conformément à l'article XVI:2 de l'AGCS, les engagements d'un Membre en matière d'accès aux marchés imposent des limitations concernant certaines mesures qu'il peut maintenir ou adopter "que ce soit au niveau d'une subdivision régionale ou au niveau de l'ensemble de son territoire, à moins qu'il ne soit spécifié autrement dans sa Liste". Tels qu'ils se présentent, nous croyons comprendre que ces termes indiquent simplement qu'une mesure d'un Membre peut être assujettie à des obligations au titre de l'article XVI non seulement dans les cas où elle est applicable ou rendue exécutoire sur l'ensemble du territoire du Membre, mais aussi dans les cas où elle est applicable ou rendue exécutoire sur une partie seulement du territoire de ce Membre.

7.612 Les États-Unis identifient différents scénarios dans lesquels ils considèrent que les documents n° 8, 16 et 254 ont ensemble pour effet de garantir l'exclusivité de la CUP en ce qui concerne les transactions par carte bancaire libellées en RMB exécutées en Chine, à Macao et à Hong Kong. Dans le cas d'un ressortissant chinois voyageant à Hong Kong et qui fait un achat, selon les États-Unis, la CUP fournirait obligatoirement les services à la banque émettrice en Chine et à la banque acquéreuse à Hong Kong ou à Macao. Partant, il serait interdit aux fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC d'établir une présence locale en Chine pour fournir des SPE soit à la banque émettrice située en Chine, soit à la banque acquéreuse située à Hong Kong ou Macao.⁸⁰⁰ Dans une situation où un ressortissant de Hong Kong ou de Macao voyage en Chine et fait un achat, les États-Unis font valoir que la CUP fournirait aussi obligatoirement ses services à la banque émettrice à Hong Kong ou à Macao ainsi qu'à la banque acquéreuse en Chine. Là encore, les États-Unis estiment qu'il serait interdit à un fournisseur de SPE étranger de fournir ses services à la banque émettrice ou à la banque acquéreuse.⁸⁰¹ Enfin, les États-Unis soutiennent qu'il est interdit à un fournisseur de SPE étranger de fournir ses services depuis la Chine à une banque émettrice ou acquéreuse même, par exemple, lorsque la banque émettrice est située à Hong Kong et émet une carte en faveur d'un ressortissant de Hong Kong qui fait ensuite un achat à Hong Kong.⁸⁰²

⁷⁹⁹ Voir les paragraphes 7.385 à 7.481 et 7.482 à 7.506.

⁸⁰⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 46. Nous rappelons notre conclusion figurant au paragraphe 7.538 plus haut que la Chine n'a pas pris d'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 en ce qui concerne les services en cause.

⁸⁰¹ Réponse des États-Unis à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 47.

⁸⁰² Réponse des États-Unis à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 48.

7.613 Dans notre discussion des services en cause qui précède⁸⁰³, nous avons indiqué que la compensation et le règlement d'une transaction par carte bancaire donnée impliquaient l'intervention de divers acteurs. Dans un modèle quadripartite, en règle générale un détenteur de carte, un acquéreur, une banque ou un établissement émetteur et un fournisseur de SPE participeraient tous à la transaction.⁸⁰⁴ Dans un modèle tripartite ou autres variantes similaires, au minimum, un détenteur de carte et un fournisseur de SPE participeraient à la transaction.

7.614 Nous avons aussi constaté plus haut⁸⁰⁵ que la Liste de la Chine contenait un engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 qui couvre la fourniture de SPE. Cela inclut la fourniture de SPE dans le cadre aussi bien du modèle tripartite que du modèle quadripartite. En vertu de cet engagement, les fournisseurs de SPE étrangers sont autorisés à établir des opérations en Chine et à fournir leurs services depuis la Chine aux clients pertinents.

7.615 Il est clair pour nous au vu des documents n° 8, 16 et 254, et comme le montrent les exemples présentés par les États-Unis, que tant les acteurs situés en Chine que ceux qui sont en dehors de la Chine, à Hong Kong ou à Macao, seraient impliqués dans les types de transactions qui sont régies par ces trois instruments. Dans les deux premiers scénarios décrits au paragraphe 7.612, au moins l'un des acteurs impliqués dans la transaction – que ce soit l'émetteur ou l'acquéreur – sera situé en Chine. D'après ce que nous croyons comprendre, dans le troisième exemple exposé plus haut, les États-Unis soutiennent que le détenteur d'une carte libellée en RMB, l'émetteur d'une telle carte, l'acquéreur et le commerçant seraient tous situés en dehors de la Chine, à Hong Kong ou à Macao, tandis que le fournisseur de SPE et la banque assurant le règlement seraient situés en Chine.

7.616 La question se pose de savoir si la fourniture de services au moyen d'une présence commerciale dans le cadre de l'engagement de la Chine pour le mode 3 inclut la fourniture de services à tous les acteurs dans ces trois scénarios, y compris ceux qui sont situés en dehors de la Chine, à Hong Kong ou à Macao. Pour évaluer cette question, nous notons que la fourniture d'un service au moyen d'une présence commerciale (mode 3) est définie à l'article I:2 c) de l'AGCS comme étant la fourniture d'un service "par un fournisseur de services d'un Membre, grâce à une présence commerciale sur le territoire de tout autre Membre". La "présence commerciale" est définie à l'article XXVIII, comme suit:

d) l'expression "présence commerciale" s'entend de tout type d'établissement commercial ou professionnel, y compris sous la forme

- i) de la constitution, de l'acquisition ou du maintien d'une personne morale, ou
- ii) de la création ou du maintien d'une succursale ou d'un bureau de représentation,

sur le territoire d'un Membre en vue de la fourniture d'un service

7.617 Comme l'a relevé le Groupe spécial dans son rapport *Mexique – Télécommunications*, cette définition ne contient aucune indication concernant d'autres prescriptions territoriales (comme pour la

⁸⁰³ Voir les paragraphes 7.14 à 7.24 plus haut.

⁸⁰⁴ Dans le cas où un détenteur de carte utilise une carte de paiement pour faire un achat, un commerçant sera impliqué dans la transaction. S'il utilise une carte de paiement pour retirer des espèces, par exemple d'un GAB, aucun commerçant ne sera impliqué. Dans l'un ou l'autre cas, un établissement acquéreur sera impliqué dans la transaction, soit parce qu'il a fourni un terminal PDV au commerçant, soit parce qu'il a assuré le service du GAB. Comme cela a été évoqué aux paragraphes 7.46 à 7.54 plus haut, des "centres de traitement" intermédiaires peuvent aussi participer à la transaction.

⁸⁰⁵ Voir les paragraphes 7.539 à 7.575 plus haut.

fourniture transfrontières selon le mode 1) ou la nationalité du consommateur de services (comme pour la consommation à l'étranger selon le mode 2). La définition des services fournis au moyen d'une présence commerciale ne vise que l'emplacement du fournisseur de services étranger, et non pas du consommateur du service pertinent, ni la nationalité de ce dernier. Elle indique qu'aux fins de l'AGCS, un service est fourni selon le mode 3 si un fournisseur de services d'un Membre fournit son service au moyen d'une présence commerciale sur le territoire d'un autre Membre.⁸⁰⁶ La définition ne dit pas qu'un fournisseur de services étranger peut fournir ses services uniquement aux consommateurs qui sont sur le territoire du Membre sur lequel le fournisseur de services a établi une présence commerciale et sont des ressortissants de ce Membre. Elle ne dit pas non plus qu'un fournisseur de services étranger ne peut pas fournir ses services aux consommateurs qui sont en dehors du territoire du Membre sur lequel le fournisseur de services a établi une présence commerciale. Compte tenu de l'absence de toute condition territoriale quant à l'emplacement du consommateur d'un service, le Groupe spécial *Mexique – Télécommunications* a conclu que l'engagement pris par le Mexique pour le mode 3 couvrirait la fourniture des services de télécommunications de base en cause à l'intérieur du Mexique, ainsi qu'en provenance du Mexique et à destination de tout autre pays.⁸⁰⁷

7.618 Nous souscrivons au raisonnement du Groupe spécial *Mexique – Télécommunications*. Rien dans l'AGCS ne donne à penser que la fourniture d'un service au moyen d'une présence commerciale sur le territoire d'un Membre ne s'étend pas à l'"exportation" de services depuis le territoire de ce Membre à destination d'un consommateur situé sur le territoire d'un autre Membre ou d'un consommateur étranger situé sur le territoire du Membre "exportateur". Un fournisseur de services étranger peut donc, sous réserve de telles ou telles limitations inscrites dans la liste du Membre, fournir un service visé par un engagement à un consommateur étranger où qu'il soit situé, et quelle que soit sa nationalité ou son origine.⁸⁰⁸

7.619 Compte tenu de notre interprétation, et en l'absence d'une limitation spécifique pour le mode 3 dans la Liste de la Chine restreignant la fourniture de SPE depuis la Chine sur le territoire des autres Membres de l'OMC, nous considérons que l'engagement pris par la Chine pour le mode 3 couvre non seulement la fourniture de SPE aux clients en Chine, mais aussi la fourniture de SPE aux clients situés sur le territoire des autres Membres de l'OMC.⁸⁰⁹

7.620 Ayant conclu que l'engagement de la Chine pour le mode 3 concernant les SPE couvrirait la fourniture de SPE sur le territoire de tout autre Membre de l'OMC, nous ne souscrivons pas à l'opinion

⁸⁰⁶ Rapport du Groupe spécial *Mexique – Télécommunications*, paragraphe 7.375.

⁸⁰⁷ Lorsqu'il a formulé cette opinion, le Groupe spécial *Mexique – Télécommunications* a aussi tenu compte du fait que la Note du Président sur l'établissement des listes d'engagements pour les télécommunications de base faisait spécifiquement référence aux "services locaux, à grande distance et internationaux", ainsi que du fait que le Mexique n'avait pas exclu les services internationaux dans la colonne des secteurs ou ailleurs dans sa Liste, de la portée des services que les entreprises de commercialisation pouvaient fournir. Le Groupe spécial a conclu que la Note du Président était un élément important des circonstances entourant la conclusion des négociations de l'AGCS, et qu'il faudrait lui donner un poids considérable dans son évaluation. Voir le rapport du Groupe spécial *Mexique – Télécommunications*, paragraphes 7.376 et 7.377.

⁸⁰⁸ Cela signifie, par exemple, qu'un engagement pour le mode 3 concernant les services de traitement des données autoriserait une société étrangère établie sur le territoire d'un Membre à fournir de tels services à un consommateur situé sur le territoire d'un autre Membre. De même, un engagement pour le mode 3 concernant les "services d'hôtellerie" autoriserait un hôtel détenu par des capitaux étrangers établi sur le territoire de ce Membre à fournir des services d'hôtellerie aux touristes étrangers.

⁸⁰⁹ Il est utile de noter que la fourniture de SPE depuis la Chine sur le territoire d'un autre Membre pourrait être visée par des limitations concernant l'accès aux marchés ou le traitement national en Chine et/ou dans cet autre Membre. Par exemple, la fourniture de services pourrait être limitée par les engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 pris par la Chine. Ou bien elle pourrait être limitée par les engagements pris par l'autre Membre pour le mode 1 (fourniture transfrontières).

de la Chine selon laquelle il n'y a pas de fondement juridique aux allégations avancées relativement à Hong Kong et Macao. Ayant formulé cette conclusion, nous entreprenons donc d'examiner si la Chine s'est acquittée de ses obligations énoncées dans la section 7.B d) de sa Liste pour faire en sorte que les fournisseurs de SPE de tout autre Membre puissent fournir leurs services depuis la Chine aux émetteurs et aux acquéreurs, dans un modèle quadripartite, ou aux détenteurs de cartes et aux commerçants, dans un modèle tripartite ou autres variantes similaires, afin de se conformer à ses obligations au titre de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

7.621 Nous rappelons une nouvelle fois que les mesures exigent que seule la CUP se charge de l'exécution des transactions pertinentes à Hong Kong ou Macao, ou en Chine. Ces transactions comprennent les situations dans lesquelles i) un ressortissant chinois voyage à Hong Kong ou Macao et engage une transaction par carte bancaire libellée en RMB avec une carte émise en Chine; et ii) un ressortissant de Hong Kong ou Macao voyage en Chine et y engage une transaction par carte bancaire libellée en RMB avec une carte émise à Hong Kong ou Macao.

7.622 Compte tenu de notre interprétation de ce que peut impliquer la fourniture de SPE selon le mode 3, nous concluons que l'engagement pris par la Chine pour le mode 3 concernant les SPE est applicable aux deux scénarios décrits au paragraphe précédent.⁸¹⁰ En raison de la prescription voulant que seule la CUP se charge de l'exécution, dans le cas où un fournisseur de SPE étranger s'est établi en Chine au moyen d'une présence commerciale, il serait interdit à ce fournisseur de SPE étranger de fournir ses services pour n'importe quelle transaction de ce type. Ce serait le cas bien que la Chine se soit engagée à autoriser les fournisseurs de SPE étrangers à fournir ces services, sous réserve qu'ils répondent aux conditions énoncées dans l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3.

7.623 Nous rappelons qu'il nous faut déterminer si les prescriptions en cause imposent une limitation concernant le nombre de fournisseurs de SPE, que ce soit sous forme de monopole ou de fournisseurs exclusifs de services. Comme nous l'avons expliqué dans cette section, les documents n° 8, 16 et 254⁸¹¹ prescrivent que seule la CUP se charge de l'exécution des transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire libellée en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB. Ainsi, les prescriptions concernant Hong Kong/Macao limitent le nombre de fournisseurs de SPE à un seul, à savoir la CUP. Manifestement, cette limitation est d'une nature numérique et quantitative. Nous rappelons qu'un fournisseur monopolistique est un fournisseur exclusif agréé ou établi formellement ou dans les faits par un Membre. En raison de l'exclusivité dont jouit la CUP en tant que fournisseur exclusif de SPE en ce qui concerne les transactions pertinentes, nous concluons que, pour ce qui est de ces transactions, la CUP est un monopole au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.⁸¹²

⁸¹⁰ Nous rappelons que, dans la note de bas de page 475 plus haut, nous avons expliqué que nous examinerions l'allégation des États-Unis uniquement par rapport aux documents n° 8, 16 et 254 dans i) le cas d'un ressortissant de la Chine se rendant à Hong Kong et faisant un achat en utilisant une carte émise en Chine; ii) le cas d'un ressortissant de Hong Kong ou Macao se rendant en Chine et faisant un achat en utilisant une carte émise à Hong Kong ou Macao. Nous avons dit que nous ne prendrions pas en considération un troisième scénario dans lequel un ressortissant de Hong Kong ou Macao ferait un achat en RMB dans l'un ou l'autre de ces territoires en utilisant une carte de paiement en RMB émise à Hong Kong ou Macao parce que nous considérons que l'allégation des États-Unis concernant ce troisième scénario ne relève pas de notre mandat.

⁸¹¹ Le Groupe spécial fait spécifiquement référence à l'article 6 du document n° 16, à l'article 6 du document n° 8 et aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254. Voir les paragraphes 7.372 à 7.377 et 7.402 à 7.404 plus haut.

⁸¹² À notre avis, les marchés pertinents sur lesquels la CUP est un monopole au sens de l'article XXVIII h) de l'AGCS sont la fourniture de SPE pour les transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir une carte bancaire émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, et pour les

7.624 Par conséquent, et pour les raisons qui précèdent, nous constatons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposent une limitation concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS pour la fourniture de SPE pour ce qui est des transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire libellée en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB. Cette limitation concernant le nombre de fournisseurs est imposée même à l'égard des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC qui répondent aux conditions précisées dans l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3. Comme la Chine n'a pas "spécifié autrement dans sa Liste" qu'elle pouvait maintenir une telle limitation, nous concluons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposées par la Chine sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

- d) Question de savoir si les prescriptions de la Chine, lorsqu'elles sont considérées conjointement, sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS

7.625 Le Groupe spécial rappelle que les États-Unis lui ont demandé de considérer les prescriptions de la Chine en cause non seulement individuellement, mais aussi conjointement les unes avec les autres, car ils estiment qu'elles ne sont pas simplement incompatibles avec les règles de l'OMC quand elles sont analysées individuellement, mais qu'elles fonctionnent ensemble d'une manière qui est aussi incompatible avec les règles de l'OMC.⁸¹³ Les États-Unis font valoir que cela aiderait à résoudre efficacement le présent différend.⁸¹⁴

7.626 Nous avons conclu précédemment que nous n'examinerions pas les allégations des États-Unis au titre de l'article XVI pour ce qui est de la prescription concernant le fournisseur exclusif ou des prohibitions interrégionales/interbancaires, car nous avons conclu au vu des éléments de preuve dont nous sommes saisis que la Chine ne maintenait pas en place l'une ou l'autre de ces "prescriptions". Toutefois, ayant conclu que la Chine maintenait en place certaines prescriptions concernant les émetteurs, prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, prescriptions concernant les acquéreurs et prescriptions concernant Hong Kong/Macao, nous avons examiné si ces quatre prescriptions étaient incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de l'article XVI de l'AGCS, comme l'allèguent les États-Unis. En définitive, nous avons conclu plus haut⁸¹⁵ que les États-Unis n'avaient pas établi que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, considérées séparément ou collectivement, étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Séparément, nous avons conclu que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposaient une limitation concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Comme la Chine n'a pas "spécifié autrement dans sa Liste" qu'elle pouvait maintenir une telle limitation en ce qui concerne son engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 3, nous avons conclu que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposées par la Chine étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS.⁸¹⁶

7.627 Compte tenu de la demande des États-Unis, nous examinons si une évaluation des prescriptions conjointement les unes avec les autres modifierait nos conclusions. Nous avons noté précédemment à diverses occasions⁸¹⁷ que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao étaient

transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir une carte bancaire émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB.

⁸¹³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 29; réponse à la question n° 4 du Groupe spécial.

⁸¹⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 32.

⁸¹⁵ Voir les paragraphes 7.600 à 7.605 plus haut.

⁸¹⁶ Voir le paragraphe 7.624 plus haut.

⁸¹⁷ Voir les paragraphes 7.398, 7.401, 7.407, 7.480 et 7.491 plus haut.

limitées dans leur portée aux transactions par carte bancaire qui font intervenir des cartes bancaires émises en Chine et utilisées à Hong Kong ou Macao, ou bien des cartes bancaires émises à Hong Kong ou Macao et utilisées en Chine. En raison de leur portée limitée, nous ne voyons pas comment le fait de considérer les prescriptions concernant Hong Kong/Macao conjointement avec les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs nous amènerait à conclure que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs imposent un type de limitation qui est incompatible avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Autrement dit, nous ne voyons pas bien comment le fait de conjuguer les prescriptions concernant Hong Kong/Macao avec l'une quelconque des autres prescriptions aurait pour effet de convertir l'une quelconque des autres prescriptions en mesures du type mentionné à l'article XVI:2 a). Nous concluons donc que les États-Unis n'ont pas établi que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, lorsqu'elles sont considérées conjointement, donnaient lieu à une violation distincte et indépendante de l'article XVI:2 a) de l'AGCS.

e) Question de savoir si les mesures en cause sont incompatibles avec l'article XVI:1 de l'AGCS

7.628 Nous rappelons que les États-Unis ont avancé des allégations en ce qui concerne l'article XVI:1 et XVI:2 a) de l'AGCS. Plusieurs groupes spéciaux ont analysé la relation entre l'article XVI:1 et l'article XVI:2. Le Groupe spécial *États-Unis – Jeux* a constaté que "[l]e sens ordinaire des termes, le contexte de l'article XVI, ainsi que l'objet et le but de l'AGCS confirm[aient] que les restrictions concernant l'accès aux marchés visées par l'article XVI [étaient] uniquement celles dont la liste figure au paragraphe 2 de cet article".⁸¹⁸ Sur cette base, constatant que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) et (c), le Groupe spécial chargé de ce différend n'a pas jugé nécessaire de formuler des constations en ce qui concerne l'article XVI:1 de l'AGCS. L'Organe d'appel dans ce différend n'a pas spécifiquement évoqué ce qui est requis pour établir l'existence d'une violation de l'article XVI:1.⁸¹⁹

7.629 Dans le différend *Chine – Publications et produits audiovisuels*, le Groupe spécial a formulé une conclusion semblable à celle du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, comme suit:

Le paragraphe 1 de l'article XVI énonce le principe général selon lequel un Membre doit accorder aux services et fournisseurs de services des autres Membres un traitement qui n'est pas moins favorable que celui spécifié en application des "modalités, limitations et conditions" contenues dans sa Liste. Le paragraphe 2 est plus spécifique. Il définit, dans six alinéas, les mesures qu'un Membre ayant inscrit un engagement sectoriel spécifique ne doit pas adopter ou maintenir "à moins qu'il ne soit spécifié autrement dans sa Liste". Les six types de mesures constituent une liste définitive ou exhaustive, comme l'indique le libellé du texte introductif du paragraphe 2 ("les mesures ... se définissent comme suit"). En vertu de l'article XVI, un Membre adopte une norme minimale de traitement et peut donc appliquer un régime d'accès aux marchés moins restrictif que celui indiqué dans sa Liste, comme le

⁸¹⁸ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphes 6.318, 6.298 et 6.299.

⁸¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 256. En appel, l'Organe d'appel a noté qu'Antigua avait fait appel à titre conditionnel du point de savoir si les mesures en cause étaient aussi incompatibles avec l'article XVI:1 de l'AGCS, "pour le cas où l'Organe d'appel approuverait l'argument des États-Unis selon lequel l'article XVI:2 a) et c) de l'AGCS s'applique uniquement aux limitations exprimées exactement et expressément sous forme de contingents numériques". Ayant confirmé l'interprétation des alinéas a) et c) de l'article XVI:2 donnée par le Groupe spécial, l'Organe d'appel a décidé de "remett[re] ... à une autre occasion la question du lien entre le premier et le deuxième paragraphe de l'article XVI" (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 256).

confirme le paragraphe 1 qui fait référence à une norme de traitement "pas moins favorable".⁸²⁰

7.630 Gardant à l'esprit les approches de ces groupes spéciaux, nous ne jugeons pas non plus nécessaire d'aller plus loin dans notre analyse au titre de l'article XVI:1. Nous rappelons tout d'abord notre constatation précédente selon laquelle les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs ne font pas partie des mesures qu'un Membre ne peut pas maintenir, aux termes de l'article XVI:2, et, plus spécifiquement, selon laquelle elles ne constituent pas des limitations de l'accès aux marchés au sens de l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Cela étant, comme les États-Unis ont axé leurs arguments de façon à alléguer l'existence d'une limitation de l'accès aux marchés du type décrit à l'article XVI:2 a), on voit mal comment les prescriptions pertinentes pourraient être visées par l'article XVI:1. En tout état de cause, étant donné que les États-Unis n'ont pas réellement essayé de démontrer que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, prises individuellement ou ensemble, étaient séparément incompatibles avec l'article XVI:1, nous considérons qu'ils ne se sont pas acquittés de la charge qui leur incombait de présenter des éléments *prima facie* en ce qui concerne leur allégation au titre de l'article XVI:1.

7.631 En outre, nous rappelons notre constatation précédente selon laquelle les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposées par la Chine conformément aux documents n° 8, 16 et 254⁸²¹ sont incompatibles avec l'article XVI:2 a). Compte tenu de cette constatation, il est à notre avis inutile de formuler des constatations additionnelles au sujet de ces prescriptions au titre de l'article XVI:1 et nous nous abstenons donc d'examiner cette allégation plus avant.

3. Conclusions

7.632 Ayant mené à terme notre analyse, nous rappelons nos principales conclusions au sujet des allégations des États-Unis au titre de l'article XVI de l'AGCS.

a) Engagement de la Chine pour le mode 1 dans le secteur 7.B d) de sa Liste

7.633 Le Groupe spécial constate que la Chine n'a pas contracté d'engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 1 dans le secteur 7.B d) de sa Liste en ce qui concerne les services en cause. Par conséquent, le Groupe spécial conclut que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao ne sont pas incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS à cet égard.

b) Engagement de la Chine pour le mode 3 dans le secteur 7.B d) de sa Liste

7.634 Le Groupe spécial constate que la Chine a contracté un engagement en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 dans la section 7.B d) de sa Liste en ce qui concerne les services en cause en l'espèce. Cet engagement n'est pas assujéti à une limitation concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopoles.

i) *Prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs*

7.635 Le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS, car ces prescriptions n'imposent pas de limitation qui relève de

⁸²⁰ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1353.

⁸²¹ Le Groupe spécial fait spécifiquement référence à l'article 6 du document n° 16, à l'article 6 du document n° 8 et aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254. Voir les paragraphes 7.372 à 7.377 et 7.402 à 7.404 plus haut.

l'article XVI:2 a). Le Groupe spécial constate en outre que les États-Unis ne se sont pas acquittés de la charge qui leur incombait de présenter des éléments *prima facie* pour ce qui est de leurs allégations au titre de l'article XVI:1 au sujet des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs.

ii) *Prescriptions concernant Hong Kong/Macao*

7.636 Le Groupe spécial constate que la Chine, au moyen des documents n° 8, 16 et 254⁸²², impose une limitation concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole pour la CUP pour ce qui est de la fourniture de SPE pour les transactions par carte bancaire libellées en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire libellée en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire libellée en RMB émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB. Cette limitation concernant le nombre de fournisseurs de services est imposée même à l'égard des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC qui remplissent les conditions précisées dans l'élément de la Liste de la Chine relatif à l'accès aux marchés selon le mode 3. En conséquence, nous constatons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposées par la Chine sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS. Compte tenu de cette constatation, le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle pour ce qui est des allégations des États-Unis au titre de l'article XVI:1 de l'AGCS au sujet des prescriptions concernant Hong Kong/Macao.

G. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE XVII DE L'AGCS

7.637 Le Groupe spécial procède maintenant à l'évaluation des allégations des États-Unis au titre de l'article XVII de l'AGCS. Les États-Unis allèguent que chacune des prescriptions (mesures) chinoises contestées est incompatible avec l'article XVII compte tenu des engagements pris par la Chine dans le sous-secteur d) et pour les modes 1 et 3. L'article XVII s'intitule "Traitement national" et dispose ce qui suit:

1. Dans les secteurs inscrits dans sa Liste, et compte tenu des conditions et restrictions qui y sont indiquées, chaque Membre accordera aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre, en ce qui concerne toutes les mesures affectant la fourniture de services, un traitement non moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires.
2. Un Membre pourra satisfaire à la prescription du paragraphe 1 en accordant aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre soit un traitement formellement identique à celui qu'il accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires, soit un traitement formellement différent.
3. Un traitement formellement identique ou formellement différent sera considéré comme étant moins favorable s'il modifie les conditions de concurrence en faveur des services ou fournisseurs de services du Membre par rapport aux services similaires ou aux fournisseurs de services similaires de tout autre Membre. (note de bas de page omise)

7.638 Comme il a été noté, les États-Unis allèguent que les six prescriptions de la Chine en cause sont incompatibles avec l'article XVII à la fois individuellement et conjointement les unes avec les

⁸²² Le Groupe spécial fait spécifiquement référence à l'article 6 du document n° 16, à l'article 6 du document n° 8 et aux articles 3, 4 et 17 du document n° 254. Voir les paragraphes 7.372 à 7.377 et 7.402 à 7.404 plus haut.

autres. Ils fondent ces allégations sur les engagements en matière de traitement national dont ils allèguent qu'ils ont été contractés par la Chine dans le sous-secteur d) et pour les modes 1 et 3. Ils affirment que ces prescriptions traitent les fournisseurs de SPE étrangers moins favorablement que la CUP.⁸²³

7.639 La Chine demande au Groupe spécial de rejeter les allégations des États-Unis au titre de l'article XVII dans leur intégralité. En ce qui concerne ses engagements en matière de traitement national, elle fait valoir que les États-Unis n'ont pas démontré que ces engagements étaient pertinents pour les services et les fournisseurs de services en cause. Plus spécifiquement, elle soutient que les États-Unis n'ont pas démontré que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC étaient des "établissements financiers étrangers" au sens de la Liste AGCS de la Chine.⁸²⁴ En ce qui concerne ses engagements en matière de traitement national selon le mode 1, la Chine affirme que les États-Unis fondent indûment leurs allégations au titre de l'article XVII sur les mêmes aspects des mêmes prescriptions qui constituent le fondement des allégations qu'ils formulent au titre de l'article XVI de l'AGCS.⁸²⁵ La Chine fait valoir qu'elle s'est réservé le droit d'introduire des limitations concernant l'accès aux marchés pour le sous-secteur d) et le mode 1, y compris des limitations au titre de l'article XVI:2 qui pourraient être considérées comme discriminatoires. Elle est d'avis que son droit d'introduire de telles mesures ne peut pas être supprimé par une constatation selon laquelle exactement les mêmes aspects des prescriptions en cause sont incompatibles avec l'article XVII. Selon elle, cela neutraliserait le choix qu'elle a fait en laissant l'accès aux marchés non consolidé pour le mode 1.⁸²⁶

7.640 Le Groupe spécial commence son évaluation des allégations des États-Unis au titre de l'article XVII en exposant son approche analytique et en déterminant la portée de ses constatations au titre de l'article XVII.

1. Approche analytique et portée des constatations au titre de l'article XVII

7.641 Comme les États-Unis l'ont signalé, le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* a effectivement appliqué un triple critère pour évaluer si une mesure d'un Membre était incompatible avec l'article XVII.⁸²⁷ Les États-Unis suggèrent que nous suivions la même approche analytique.⁸²⁸ Nous jugeons approprié de le faire, notant aussi que la Chine ne s'est pas spécifiquement opposée à la suggestion des États-Unis. Par conséquent, afin d'étayer leur allégation selon laquelle les mesures de la Chine contreviennent à l'article XVII, les États-Unis en tant que partie plaignante doivent établir les trois éléments suivants:

- i) la Chine a pris un engagement en matière de traitement national dans le secteur et pour le mode de fourniture considérés, en tenant compte des conditions et restrictions, ou limitations⁸²⁹, indiquées dans sa Liste;

⁸²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 76; deuxième communication écrite, paragraphe 215.

⁸²⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 146.

⁸²⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 148.

⁸²⁶ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 159.

⁸²⁷ Le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* à un moment dans son rapport a distingué quatre éléments. Mais ailleurs dans son rapport, il a combiné deux des quatre éléments en un, appliquant ainsi dans les faits un triple critère. Voir le rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphes 7.1272, 7.942 et 7.956.

⁸²⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 74 et 75.

⁸²⁹ S'agissant du terme "limitations", nous notons que l'article XX:1 de l'AGCS fait spécifiquement référence aux "modalités, limitations et conditions" concernant l'accès aux marchés, et aux "conditions et restrictions" concernant le traitement national. Cela est compatible avec le libellé des articles XVI:2

- ii) les mesures de la Chine sont des "mesures affectant la fourniture de services" dans le secteur et pour le mode de fourniture considérés; et
- iii) les mesures de la Chine soumettent les services ou les fournisseurs de services de tout autre Membre à un traitement moins favorable que celui que la Chine accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires.

7.642 Nous examinons séparément ces trois éléments ci-après. Les prescriptions chinoises que nous examinerons dans la présente section comprennent les prescriptions concernant les émetteurs, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux et les prescriptions concernant les acquéreurs. S'agissant des trois autres prescriptions en cause, nous rappelons notre conclusion selon laquelle les États-Unis n'ont pas établi l'existence des prescriptions alléguées concernant le fournisseur exclusif ou des prohibitions interrégionales/interbancaires alléguées. Nous n'examinons donc pas ces prescriptions dans le cadre de l'article XVII. De plus, comme nous avons déterminé plus haut que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao étaient incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS en ce qui concerne les fournisseurs de SPE étrangers qui fournissent des SPE selon le mode 3, dans l'intérêt de l'économie jurisprudentielle, nous nous abstenons de déterminer si ces prescriptions sont également incompatibles avec l'article XVII pour les fournisseurs selon le mode 3. Nous examinons toutefois si les prescriptions concernant Hong Kong/Macao sont incompatibles avec l'article XVII en ce qui concerne les fournisseurs de SPE étrangers qui fournissent des SPE selon le mode 1.

7.643 Ayant précisé quelles prescriptions doivent faire l'objet de nos constatations au titre de l'article XVII, nous pouvons commencer notre analyse en trois parties des prescriptions pertinentes.

2. Prescriptions de la Chine examinées individuellement

- a) Question de savoir si la Chine a pris des engagements pertinents en matière de traitement national

7.644 Le premier élément de notre analyse en trois parties consiste à déterminer si la Chine a pris des engagements en matière de traitement national dans le secteur et pour les modes de fourniture considérés, en tenant compte des limitations indiquées dans sa Liste. Le Groupe spécial rappelle que les États-Unis dans la présente affaire ont identifié le sous-secteur d) en tant que secteur inscrit considéré, et les modes 1 et 3 en tant que modes de fourniture considérés. Nous examinons d'abord si la Chine a pris des engagements en matière de traitement national selon le mode 1.

- i) *Engagements pour le mode 1*

Généralités

7.645 Les États-Unis font valoir que la Chine a pris un engagement sans limitation en matière de traitement national pour le sous-secteur d) concernant le mode 1, ayant inscrit "Néant" (aucune limitation) pour ce mode dans la colonne relative au traitement national de sa Liste.⁸³⁰

7.646 La Chine répond que les États-Unis fondent indûment leurs allégations relatives au traitement national sur "les mêmes aspects des mêmes mesures" qui constituent le fondement de leurs allégations relatives à l'accès aux marchés au titre de l'article XVI de l'AGCS.⁸³¹ À son avis, les mesures décrites

(concernant l'accès aux marchés), XVII:1 (concernant le traitement national) et XX:1 b) (concernant les listes d'engagements spécifiques). Par souci de simplicité, nous adoptons le terme "limitations", qui est employé dans les titres de colonne figurant dans la Liste de la Chine (et celles des autres Membres) et dans les Lignes directrices pour l'établissement des Listes de 1993 et 2001.

⁸³⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 20 et 77.

⁸³¹ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 148 et 150.

à l'article XVI:2 ne peuvent pas simultanément être visées par l'article XVII, sans complètement faire abstraction de la base sur laquelle les engagements en matière d'accès aux marchés et de traitement national ont été inscrits dans la Liste.⁸³² Selon la Chine, l'approche des États-Unis est contraire à l'"ordre de priorité" que l'article XX:2 établit en faveur de l'article XVI, ainsi qu'au principe de l'effet utile en matière d'interprétation des traités.⁸³³ Selon elle, l'article XVI régit "tous les aspects" des mesures indiquées à l'article XVI:2 a) à f), y compris toute manière dont une telle mesure est potentiellement discriminatoire.⁸³⁴ Par conséquent, les articles XVI et XVII "s'excluent mutuellement" dans leurs sphères d'application respectives.⁸³⁵ Interpréter ces dispositions autrement empêcherait la Chine de supprimer une incompatibilité en matière de traitement national, tout en laissant en place sa limitation en matière d'accès aux marchés.⁸³⁶ Cela neutraliserait complètement le choix stratégique fait par la Chine en laissant l'accès aux marchés non consolidé selon le mode 1.⁸³⁷

7.647 Les États-Unis contestent l'argument de la Chine selon lequel l'inscription "Non consolidé" pour l'accès aux marchés selon le mode 1 affecte la portée de son engagement en matière de traitement national pour ce mode.⁸³⁸ Selon eux, l'article XVI:2 ne s'applique pas aux restrictions qui sont discriminatoires.⁸³⁹ Une mesure limitant le nombre de fournisseurs étrangers uniquement ne limiterait pas, par exemple, "le nombre de fournisseurs de services" au titre de l'article XVI:2 a), étant donné que la mesure ne dit rien du nombre de ressortissants nationaux qui peuvent fournir le service.⁸⁴⁰ Quant à l'article XX:2, les États-Unis font valoir qu'il constitue simplement une règle pour l'établissement des listes qui existe parce que des mesures incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII peuvent être inscrites dans la Liste d'un Membre.⁸⁴¹ Selon eux, l'article XX:2 n'a pas pour effet que les articles XVI et XVII "s'excluent mutuellement" dans leurs sphères d'application respectives, comme le fait valoir la Chine.⁸⁴² Ainsi, l'inscription "Non consolidé" pour l'accès aux marchés, combinée à l'inscription "Néant" pour le traitement national, "exclut" uniquement les limitations quantitatives globales, et non les limitations qui sont discriminatoires à l'égard des fournisseurs étrangers.⁸⁴³

7.648 Selon l'Union européenne, une inscription "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés d'une liste implique logiquement qu'un Membre a conservé le droit d'imposer l'une quelconque des limitations au titre de l'article XVI:2, et que ces limitations, conformément à l'article XX:2, s'appliquent à ses obligations en matière de traitement national au titre de l'article XVII, malgré l'absence de limitations inscrites dans sa Liste au titre de cette disposition.⁸⁴⁴ Le Japon, l'Australie et l'Équateur partagent le point de vue selon lequel l'inscription non consolidé de la Chine pour l'accès aux marchés l'autorise à maintenir des limitations concernant l'accès aux marchés qui sont discriminatoires.⁸⁴⁵ Toutefois, le Guatemala fait valoir que l'inscription "Non consolidé" pour

⁸³² Première communication écrite de la Chine, paragraphe 150.

⁸³³ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 156.

⁸³⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 156.

⁸³⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 156.

⁸³⁶ Deuxième communication écrite de la Chine, paragraphe 119.

⁸³⁷ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 159.

⁸³⁸ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 194.

⁸³⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 69 du Groupe spécial, paragraphe 196.

⁸⁴⁰ Réponse des États-Unis à la question n° 69 du Groupe spécial, paragraphe 196.

⁸⁴¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 195.

⁸⁴² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 195.

⁸⁴³ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 196.

⁸⁴⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 7 a) du Groupe spécial, paragraphe 22.

⁸⁴⁵ Réponse du Japon à la question n° 24 du Groupe spécial; réponse de l'Australie à la question n° 7 a) et 7 b) du Groupe spécial; déclaration orale de l'Équateur, paragraphe 17.

l'accès aux marchés signifie que la Chine doit respecter les engagements quels qu'ils soient en matière de traitement national qu'elle a pris au titre de l'article XVII.⁸⁴⁶

7.649 Le Groupe spécial note que les parties ne s'entendent pas sur la portée de l'engagement de la Chine en matière de traitement national pour le mode 1, tel qu'il s'applique aux mesures en cause. Leur désaccord est centré sur l'effet, si tant est qu'il y en ait un, de l'inscription "Non consolidé" de la Chine pour l'accès aux marchés sur la portée de son engagement en matière de traitement national, dont l'inscription est "Néant".⁸⁴⁷ Pour régler cette question, nous commençons par examiner l'article XX:1 de l'AGCS, qui énonce la règle fondamentale applicable à un Membre qui inscrit des engagements dans sa Liste:

1. Chaque Membre indiquera dans une liste les engagements spécifiques qu'il contracte au titre de la Partie III [y compris les articles XVI et XVII] du présent accord. En ce qui concerne les secteurs pour lesquels ces engagements sont contractés, chaque Liste précisera:

- a) les modalités, limitations et conditions concernant l'accès aux marchés;
- b) les conditions et restrictions concernant le traitement national;

...

7.650 Nous observons que l'article XX:1 prescrit qu'un Membre inscrive, pour les secteurs pour lesquels il a pris des engagements dans sa Liste, les limitations ("modalités, limitations et conditions") qu'il entend maintenir pour l'accès aux marchés, et les limitations ("conditions et restrictions") qu'il désire maintenir pour le traitement national. Chaque inscription (ou absence d'inscription) d'une limitation est normalement indiquée dans la colonne appropriée relative à l'accès aux marchés ou au traitement national de la Liste au moyen de l'inscription du terme "Néant" (aucune limitation), du terme "Non consolidé" (aucun engagement), ou de la ou des mesures qui limitent l'engagement.⁸⁴⁸ Cette terminologie et cet usage sont tirés des Lignes directrices pour l'établissement des listes.⁸⁴⁹

7.651 Compte tenu de la règle fondamentale énoncée à l'article XX:1, complétée par les Lignes directrices pour l'établissement des listes, nous examinons maintenant les inscriptions pertinentes figurant dans la Liste de la Chine. Nous commençons par l'inscription de la Chine concernant le traitement national pour le mode 1. Nous rappelons que la Chine a inscrit le terme "Néant" dans la colonne intitulée "Limitations concernant le traitement national". Bien qu'il n'existe pas de définition spécifique du terme "Néant" dans l'AGCS, son sens ordinaire est clair lorsqu'il est lu conjointement avec le titre de la colonne dans laquelle le terme apparaît. Il indique que la Chine n'a imposé "aucune" limitation – en d'autres termes, il s'agit d'un engagement complet – en ce qui concerne le traitement national selon ce mode, sauf inférence contraire de sa Liste.⁸⁵⁰ Par conséquent, en ce qui

⁸⁴⁶ Réponse du Guatemala à la question n° 7 a), paragraphe 28, du Groupe spécial.

⁸⁴⁷ Comme nous avons constaté que l'inscription "Non consolidé sauf ..." de la Chine pour l'accès aux marchés équivalait à un accès non consolidé aux marchés, par souci de simplicité nous employons le terme "Non consolidé" dans la présente partie du rapport.

⁸⁴⁸ Parfois, les Membres emploient des variantes de ces inscriptions de base. Un exemple répandu est l'inscription "Non consolidé sauf ...", dont un exemple figure dans l'inscription de la Chine pour l'accès aux marchés selon le mode 4 dans le sous-secteur d).

⁸⁴⁹ Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993, paragraphes 24, 25 et 27; Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001, paragraphes 42, 44 et 46. Les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993 initiales ont été mises à jour et formellement approuvées dans une décision de 2001 du Conseil du commerce des services. Les Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993 sont considérées comme une source complémentaire d'interprétation de l'AGCS. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 196.

⁸⁵⁰ L'interprétation du terme "Néant" en tant qu'engagement complet a été confirmée, dans le contexte d'un engagement en matière d'accès aux marchés, par l'Organe d'appel (rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 215).

concerne la fourniture de services dans le sous-secteur d) pour le mode 1, l'inscription "Néant" dans la colonne relative au traitement national donne à penser que la Chine serait résolue à accorder un traitement national sans limitation. Ce traitement national s'appliquerait à "toutes les mesures affectant la fourniture de services", soit le champ d'application de l'article XVII tel qu'il est défini dans cette disposition.

7.652 Nous poursuivons notre analyse en examinant l'inscription de la Chine pour l'accès aux marchés selon le mode 1, dont nous avons constaté au paragraphe 7.538 qu'elle signifiait "Non consolidé". Bien qu'il n'y ait pas de définition spécifique de cette expression dans l'AGCS, nous notons qu'un sens général donné par le dictionnaire du mot "bound" (consolidé) est "compelled or obliged" (contraint ou obligé).⁸⁵¹ Ce sens est étayé par un dictionnaire juridique spécialisé, qui donne comme sens "constrained by a contractual or other obligation" (contraint par une obligation contractuelle ou autre).⁸⁵² Le terme "non consolidé" indiquerait donc une absence de contrainte ou d'obligation.⁸⁵³ Dans la même veine, les Lignes directrices pour l'établissement des listes enjoignent à un Membre souhaitant rester libre d'introduire des mesures incompatibles avec l'accès aux marchés ou le traitement national d'inscrire l'expression "Non consolidé" dans sa Liste annexée à l'AGCS.⁸⁵⁴ Comme nous avons constaté que le sous-secteur d) était non consolidé pour l'accès aux marchés, cela donne à penser que la Chine n'est pas contrainte ni obligée d'accorder un accès aux marchés au sens de l'article XVI:2. À la différence de l'article XVII, toutefois, la portée de l'obligation en matière d'accès aux marchés ne s'étend pas de manière générale à "toutes les mesures affectant la fourniture de services". Elle s'applique plutôt à six catégories bien définies de mesures de nature principalement quantitative. Il se pose alors la question de savoir si la portée de ces mesures et, partant, l'ampleur de l'absence d'obligation de la Chine en ce qui concerne ces mesures, s'étend aux mesures discriminatoires au sens de l'article XVII.

7.653 Sur ce point, les États-Unis adoptent le point de vue selon lequel les restrictions quantitatives discriminatoires ne relèvent pas de l'article XVI:2.⁸⁵⁵ Dans le cadre de son évaluation de la portée des six catégories de mesures indiquées à l'article XVI:2, le Groupe spécial observe d'abord que l'alinéa f), relatif aux limitations concernant la participation de capital étranger, est expressément discriminatoire, et que la limitation concernant les coentreprises à l'alinéa e) est intrinsèquement discriminatoire, étant donné que cette forme d'entreprise est fort probablement applicable uniquement aux fournisseurs de services étrangers. Cependant, si le libellé des alinéas e) et f) donne à penser que les mesures discriminatoires ne sont pas complètement exclues du champ d'application de l'article XVI:2, il n'indique pas, de l'avis du Groupe spécial, si les quatre autres alinéas s'appliquent également aux mesures discriminatoires.

⁸⁵¹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 236.

⁸⁵² *Black's Law Dictionary*, page 210.

⁸⁵³ Nous notons en tant que contexte additionnel que l'expression "non consolidé" est également employée en relation avec les listes d'engagements concernant les marchandises pris dans le cadre du GATT de 1994 pour indiquer, eu égard à une ligne tarifaire particulière, une absence d'obligation. Voir, par exemple, l'usage dans la Liste des engagements pris par la Chine dans le cadre de l'OMC pour les marchandises (Liste CLII, République populaire de Chine, Partie I – Droit applicable dans le cadre du traitement de la nation la plus favorisée, Section II – Autres produits), dans laquelle le "taux consolidé du droit" est indiqué dans une colonne, et le "taux de base du droit NC/C" dans une autre. La structure d'une liste d'engagements concernant les marchandises pris dans le cadre de l'OMC est décrite de manière générale dans une note du Secrétariat intitulée "Établissement des listes de concessions en matière d'accès aux marchés de l'Uruguay Round", MTN.GNG/MA/W/25 du 22 décembre 1993.

⁸⁵⁴ Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993, paragraphe 11; Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001, paragraphe 18. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, note de bas de page 257, qui est ainsi libellée: "Cette mention s'oppose à la mention "Non consolidé", qui signifie qu'un Membre ne contracte *aucun* engagement spécifique."

⁸⁵⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 196.

7.654 Poursuivant notre examen du champ d'application de l'article XVI:2, nous notons que le libellé des mesures quantitatives décrites aux alinéas a) à d) ne contient rien qui donnerait à penser que les mesures comportant des aspects discriminatoires sont pour cette raison exclues. Ce point de vue est étayé par des éléments contextuels figurant dans le libellé de l'article XX:2 (examiné au paragraphe 7.657 ci-après), qui repose sur l'existence de mesures "incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII" et, partant, sur l'existence de mesures relevant de l'article XVI:2 qui ont des aspects discriminatoires. Comme rien dans le caractère général du libellé de l'article XX:2 n'indique que cette disposition s'applique uniquement aux mesures relevant des alinéas e) et f), qui sont de nature expressément ou intrinsèquement discriminatoires, nous considérons que l'article XX:2 indique aussi que les mesures relevant de l'un quelconque des alinéas de l'article XVI:2 peuvent avoir des aspects discriminatoires. Ce point de vue est également étayé par les Lignes directrices pour l'établissement des listes, dans lesquelles le caractère général de l'analyse concernant les mesures incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII reflète le point de vue selon lequel, globalement, l'article XVI:2 s'étend aux mesures ayant des aspects discriminatoires.⁸⁵⁶ Pour ces raisons, le Groupe spécial constate que les obligations énoncées à l'article XVI:2 peuvent s'étendre aux mesures qui relèvent également de l'article XVII. En ce qui concerne l'inscription "Non consolidé" de la Chine pour l'accès aux marchés selon le mode 1, notre constatation donnerait donc à penser que la Chine peut introduire ou maintenir toutes mesures relevant de l'article XVI:2, y compris celles qui peuvent être discriminatoires au sens de l'article XVII.

7.655 Le Groupe spécial note, toutefois, que son analyse du champ d'application des articles XVI et XVII débouche sur une ambiguïté apparente dans les inscriptions de la Chine pour le mode 1 en ce qui concerne l'accès aux marchés et le traitement national. D'une part, l'engagement sans limitation de la Chine en matière de traitement national au titre de l'article XVII s'étend à "toutes les mesures affectant la fourniture d'un service", dont il apparaîtrait qu'il inclut les mesures relevant de son engagement non consolidé en matière d'accès aux marchés. D'autre part, il apparaîtrait que l'engagement non consolidé de la Chine en matière d'accès aux marchés s'étend aux mesures qui sont également discriminatoires et qui relèvent de son engagement sans limitation en matière de traitement national. Les États-Unis font valoir que l'engagement sans limitation de la Chine en matière de traitement national implique que les mesures incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII sont visées par les obligations découlant pour la Chine de l'article XVII. La Chine fait toutefois valoir que le fait qu'elle n'a pas d'engagement en matière d'accès aux marchés signifie que de telles mesures ne sont *pas* visées par telles ou telles obligations qui peuvent découler pour elle de l'article XVII.

7.656 Pour résoudre cette divergence de vues, le Groupe spécial considère que la principale question n'est pas celle d'une ambiguïté concernant le champ d'application de l'article XVI et le champ d'application de l'article XVII. La principale question est plutôt un manque de clarté concernant la portée des *inscriptions* "Non consolidé" et "Néant" lorsqu'elles sont appliquées, dans la Liste de la Chine, à des mesures qui vont à l'encontre à la fois des obligations en matière d'accès aux marchés et des obligations en matière de traitement national. Pour examiner cette question plus spécifique, nous observons que la règle fondamentale pour l'établissement des listes qui figure à l'article XX:1, mentionnée plus haut, ne détermine pas la manière dont un Membre devrait inscrire une limitation dans un tel cas. Nous notons plutôt qu'une règle spéciale en matière d'établissement des listes figurant à l'article XX:2 vise à dissiper ce manque de clarté:

Les mesures incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII seront inscrites dans la colonne relative à l'article XVI. Dans ce cas, l'inscription sera considérée comme introduisant une condition ou une restriction concernant également l'article XVII.

⁸⁵⁶ Lignes directrices pour l'établissement des listes de 1993, paragraphe 11; Lignes directrices pour l'établissement des listes de 2001, paragraphe 18.

7.657 Le libellé de l'article XX:2 indique que cette disposition s'applique lorsqu'une mesure est a) incompatible à la fois avec les articles XVI et XVII et b) inscrite dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Liste d'un Membre. Du moment que ces deux conditions sont remplies, l'inscription au titre de l'accès aux marchés prévoira une "condition ou restriction" ou, selon l'usage plus simple que nous adoptons, une "limitation", concernant également l'article XVII. En d'autres termes, l'inscription unique d'une mesure qui va à l'encontre à la fois des articles XVI et XVII dans la colonne relative à l'accès aux marchés d'une liste prévoit une limitation concernant à la fois les aspects discriminatoires et les aspects non discriminatoires de la mesure.

7.658 Le Groupe spécial tire plusieurs inférences du libellé de l'article XX:2. Premièrement, la disposition confirme le point fondamental selon lequel il existe des mesures qui sont incompatibles à la fois avec les obligations en matière d'accès aux marchés et les obligations en matière de traitement national. Dans ce sens, le champ d'application de l'article XVI et le champ d'application de l'article XVII ne s'excluent pas mutuellement, comme il apparaît que la Chine le fait valoir. Ces deux dispositions peuvent s'appliquer à une mesure unique. Comme l'article XX:2 le précise, une mesure unique peut contenir ou entraîner deux incompatibilités simultanées: l'une en ce qui concerne une obligation en matière d'accès aux marchés, l'autre en ce qui concerne une obligation en matière de traitement national. Pour maintenir ou introduire une telle mesure, la règle normale pour inscrire des engagements à l'article XX:1 pourrait donner à penser qu'un Membre doit inscrire une limitation explicite à la fois dans la colonne relative à l'accès aux marchés et dans la colonne relative au traitement national. Dans de tels cas, toutefois, la règle spéciale figurant à l'article XX:2 énonce une prescription plus simple: un Membre doit simplement inscrire une seule fois la mesure dans la colonne relative à l'accès aux marchés, et il en résulte une limitation implicite concernant le traitement national.

7.659 Deuxièmement, le Groupe spécial observe que le libellé de l'article XX:2 indique que ce qui est inscrit dans la colonne relative à l'accès aux marchés est une "mesure" qui, dans la situation de conflit prévue à l'article XX:2, doit englober les aspects qui sont incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII. De cette manière, une inscription unique d'une "mesure" au titre de l'article XVI entraînera une limitation également au titre de l'article XVII.

7.660 Les États-Unis font valoir que le terme "Non consolidé" ne peut pas être considéré comme étant l'inscription de "mesures" et, partant, ne peut pas constituer une condition ou restriction concernant l'article XVII par le fonctionnement de l'article XX:2.⁸⁵⁷ Par contre, la Chine affirme que l'expression "Non consolidé" est "simplement un moyen abrégé d'inscrire toutes les mesures, actuelles ou futures" qui sont incompatibles avec l'article XVI:2.⁸⁵⁸ Le Groupe spécial note que l'article XX:2 dit que "[l]es *mesures* incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII seront inscrites ...". (pas d'italique dans l'original) Nous ne voyons rien dans le texte de l'article XX:2 qui restreindrait la latitude d'un Membre d'inscrire les "mesures" exclues de l'article XVI:2 soit individuellement soit collectivement. À notre avis, il serait incongru qu'une inscription "Non consolidé" produise un effet différent de celui de l'inscription, une par une, de toutes les mesures possibles relevant des six catégories prévues à l'article XVI:2. Donner une interprétation différente reviendrait à faire passer la forme avant le fond. Dans notre évaluation, donc, une inscription de l'expression "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés devrait être considérée comme une inscription de "mesures", spécifiquement de toutes celles qui sont définies à l'article XVI:2, qu'un Membre ne peut pas maintenir ou adopter, sauf indication contraire dans sa Liste. Pour cette raison, nous constatons que l'article XX:2 s'applique bien aux situations dans lesquelles un Membre a inscrit "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés de sa Liste. De l'avis du Groupe spécial, l'inscription "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Liste de la Chine a l'effet équivalent d'une inscription de toutes les mesures possibles relevant de l'article XVI:2.

⁸⁵⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 69 du Groupe spécial, paragraphe 173.

⁸⁵⁸ Réponse de la Chine à la question n° 69 du Groupe spécial, paragraphe 125.

7.661 Ayant constaté que la règle spéciale concernant l'établissement des listes figurant à l'article XX:2 s'appliquait à l'inscription "Non consolidé" de la Chine, le Groupe spécial doit maintenant examiner quel effet cela produit sur la portée de l'engagement de la Chine en matière de traitement national. Il rappelle que l'article XX:2 dispose, dans le cas des mesures incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII, que la mesure inscrite dans la colonne relative à l'accès aux marchés englobe les aspects qui sont incompatibles avec *à la fois* les obligations en matière d'accès aux marchés et les obligations en matière de traitement national. En conséquence, une inscription "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés englobe les incompatibilités avec l'article XVII, ainsi que celles qui découlent de l'article XVI. L'inscription "Non consolidé", selon les termes de l'article XX:2, "introdui[ra] [donc] une condition ou une restriction concernant également l'article XVII", ce qui permet à la Chine de maintenir des mesures qui sont incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII. Avec une inscription "Non consolidé" pour le sous-secteur d) selon le mode 1 au titre de l'article XVI, et une inscription correspondante "Néant" pour l'article XVII, la Chine a indiqué qu'elle était libre de maintenir toute la gamme des limitations indiquées dans les six catégories de l'article XVI:2, qu'elles soient ou non discriminatoires.

7.662 Le Groupe spécial rappelle que l'argument général de la Chine est que les États-Unis citent incorrectement "les mêmes aspects des mêmes mesures" pour étayer les allégations selon lesquelles la Chine maintient un monopole incompatible avec l'article XVI:2 a) et viole son engagement en matière de traitement national au titre de l'article XVII.⁸⁵⁹ La Chine estime que l'article XVI "régit tous les aspects des mesures indiquées à l'article XVI a) à f), y compris le maintien d'un monopole", et que cela est conforme à l'article XX:2 et nécessaire pour donner effet à l'inscription "Non consolidé" de la Chine dans la colonne relative à l'accès aux marchés.⁸⁶⁰ Nos constatations répondent à l'argument de la Chine sur ce point, étant donné qu'elles impliquent qu'une mesure qui est incompatible à la fois avec les articles XVI et XVII, et qui est inscrite dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Liste de la Chine, ne pourrait pas être considérée comme violant l'engagement complet de la Chine en matière de traitement national. La mesure pertinente ne serait pas assujettie à l'engagement complet de la Chine en matière de traitement national car elle serait visée par la limitation concernant l'accès aux marchés.

7.663 En l'espèce, nous considérons que notre interprétation du sens de "Non consolidé" lorsque l'expression est inscrite dans la colonne relative à l'accès aux marchés d'une liste lui donne tout son sens. En inscrivant "Non consolidé" au titre de l'accès aux marchés, la Chine se réserve le droit de maintenir tout type de mesure dans les six catégories visées à l'article XVI:2, indépendamment de son inscription dans la colonne relative au traitement national. Nous observons toutefois que notre interprétation donne également un sens au terme "Néant" inscrit dans la colonne relative au traitement national. En raison de l'inscription "Néant", la Chine doit accorder le traitement national en ce qui concerne l'une quelconque des mesures en cause qui ne sont pas incompatibles avec l'article XVI:2. L'engagement de la Chine en matière de traitement national pourrait donc avoir une application pratique si la Chine devait, par exemple, choisir d'autoriser dans la pratique la fourniture de services provenant du territoire des autres Membres de l'OMC sur son marché, en dépit du fait qu'elle n'a pas pris d'engagements en matière d'accès aux marchés dans les sous-secteurs a) à f) de sa Liste.

7.664 Nous soulignons que notre conclusion concernant la relation entre l'inscription "Non consolidé" au titre de l'article XVI et l'inscription "Néant" au titre de l'article XVII préserve la liberté des Membres de l'OMC, lorsqu'ils prennent des engagements concernant les services, de choisir la combinaison de limitations concernant l'accès aux marchés et de limitations concernant le traitement national, s'il y a lieu, qu'ils veulent maintenir. Notre conclusion ne restreint pas la gamme d'options dont disposent les Membres de l'OMC pour limiter leurs engagements en matière d'accès aux marchés et de traitement national. Elle est centrée uniquement sur la manière d'interpréter au moyen des règles

⁸⁵⁹ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 150.

⁸⁶⁰ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 149 à 159.

concernant l'établissement des listes, notamment l'article XX:2, les inscriptions qu'un Membre de l'OMC a choisi d'inscrire dans sa liste. Nous soulignons également que nous ne constatons pas que l'article XVI ou l'article XVII est subordonné à l'autre quant au fond. Nous constatons simplement que l'article XX:2 établit une certaine primauté concernant *l'établissement des listes* pour les inscriptions dans la colonne relative à l'accès aux marchés, étant donné qu'un Membre de l'OMC qui ne souhaite pas prendre d'engagement au titre de l'article XVI, qu'il soit discriminatoire ou non discriminatoire, peut le faire en inscrivant le terme "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés de sa Liste.

7.665 Pour toutes ces raisons, le Groupe spécial constate que l'inscription de la Chine concernant l'accès aux marchés pour le sous-secteur d) et le mode 1 autorise la Chine à maintenir toutes mesures dans ce sous-secteur et pour ce mode qui sont incompatibles à la fois avec les articles XVI et XVII.

Question de savoir si la Chine a des engagements en matière de traitement national pour le mode 1 qui s'appliquent aux prescriptions pertinentes de la Chine

7.666 Ayant examiné les inscriptions concernant l'accès aux marchés et le traitement national pour le mode 1 de la Liste de la Chine, nous examinons si la Chine a des engagements en matière de traitement national pour le mode 1 qui s'appliquent aux prescriptions pertinentes de la Chine. Nous examinons d'abord les prescriptions concernant Hong Kong/Macao. Pour commencer notre examen, nous rappelons que nous avons déjà constaté plus haut au paragraphe 7.624 que ces prescriptions étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) parce que la Chine a pris des engagements en matière d'accès aux marchés selon le mode 3 pour le sous-secteur d) et parce que ces prescriptions constituent des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole – limitation qui n'est pas incluse dans la Liste de la Chine. La question qui se pose est de savoir si ces mêmes prescriptions constituent des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services uniquement pour ce qui est du mode 3 ou si elles limitent également le nombre de fournisseurs de services pour ce qui est du mode 1.

7.667 Nous rappelons que les instruments qui imposent les prescriptions concernant Hong Kong/Macao – les documents n° 8, 16 et 254 – prescrivent que seule la CUP se charge de l'exécution des transactions par carte de paiement en RMB qui font intervenir soit une carte de paiement libellée en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte libellée en RMB émise à Hong Kong ou Macao et utilisée en Chine. Par conséquent, il nous paraît évident qu'en ce qui concerne ces transactions, les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont empêchés de fournir leurs services sur une base transfrontières aux consommateurs (c'est-à-dire les émetteurs ou les acquéreurs), qui sont situés en Chine. Compte tenu de cela, les prescriptions concernant Hong Kong/Macao constituent à notre avis des limitations concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole, y compris à l'égard des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC qui fourniraient leurs services sur une base transfrontières à des clients chinois (fourniture selon le mode 1). En d'autres termes, nous estimons que ces prescriptions imposent une limitation du type spécifié à l'article XVI:2 a) concernant l'accès aux marchés selon le mode 1.

7.668 En tant que telles, les prescriptions concernant Hong Kong/Macao sont visées par les engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés pour le mode 1 et le sous-secteur d). Nous avons déterminé plus haut qu'en raison de l'inscription "Non consolidé" dans cette colonne et de l'article XX:2, la Chine était autorisée à maintenir toute la gamme des limitations indiquées à l'article XVI:2, qu'elles soient discriminatoires ou non. Plus particulièrement, l'article XX:2 précise que même si les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, en plus d'être des limitations concernant l'accès aux marchés, sont également des "mesures affectant la fourniture de services" au sens de l'article XVII:1 et ont pour effet que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont traités moins favorablement que les services similaires et les fournisseurs de services similaires de la

Chine s'agissant de la fourniture selon le mode 1, l'inscription "Non consolidé" dans la colonne de la Chine relative à l'accès aux marchés constitue "une condition ou une restriction concernant ... l'article XVII". Quant à l'article XVII:1, il dispose que les obligations d'un Membre en matière de traitement national s'appliquent "compte tenu des conditions et restrictions qui ... sont indiquées [dans sa Liste]". Par conséquent, malgré l'inscription "Néant" dans sa colonne relative au traitement national concernant le sous-secteur d) et le mode 1, la Chine n'a pas l'obligation pour ce qui est des prescriptions concernant Hong Kong/Macao d'accorder aux SPE fournis selon le mode 1, et aux fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC qui fournissent des services selon le mode 1, un traitement non moins favorable que celui qu'elle accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires.

7.669 Pour ces raisons, nous concluons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, dans la mesure où elles affectent la fourniture transfrontières de SPE (mode 1), ne sont pas incompatibles avec les obligations de la Chine au titre de l'article XVII:1 de l'AGCS.

7.670 S'agissant des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, nous avons déjà constaté que, contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, ces prescriptions n'étaient pas visées par l'article XVI parce qu'elles n'imposaient pas de limitations concernant l'accès aux marchés du type spécifié à l'article XVI:2 a). En conséquence, l'inscription "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Chine ne s'applique pas à ces prescriptions. Nous rappelons toutefois que la Chine a inscrit dans sa colonne relative au traitement national un engagement sans limitation en matière de traitement national pour le mode 1 et le sous-secteur d). Les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs sont régies par cet engagement s'il s'agit de "mesures affectant la fourniture" de SPE selon le mode 1. Nous examinerons cette question plus loin.⁸⁶¹

ii) *Engagements pour le mode 3*

Généralités

7.671 Le Groupe spécial doit maintenant examiner si la Chine a pris des engagements en matière de traitement national dans le sous-secteur d) concernant le mode 3. La Liste de la Chine dans la colonne intitulée "Limitations concernant le traitement national" contient une inscription pertinente. Cette inscription est ainsi libellée:

3) Hormis les restrictions géographiques et les limitations concernant la clientèle pour les opérations en monnaie locale (indiquées dans la colonne relative à l'accès aux marchés), l'établissement financier étranger pourra entretenir des relations d'affaires, sans restrictions ni approbation requise au cas par cas, avec des entreprises à participation étrangère, des personnes physiques non chinoises, des personnes physiques chinoises et des entreprises chinoises. Autrement, néant.⁸⁶²

7.672 Les États-Unis notent que cette inscription prévoit qu'il n'y a pas de limitations concernant le traitement national pour le sous-secteur d) et le mode 3 hormis les limitations géographiques et relatives à la clientèle inscrites dans la colonne relative à l'accès aux marchés selon le mode 3. Ils font valoir qu'étant donné que ces limitations concernant l'accès aux marchés sont venues à expiration en décembre 2006, il n'y a plus de limitations concernant le traitement national pour ce qui est du sous-secteur d) et du mode 3. Selon eux, la Chine doit donc accorder le traitement national au sens de

⁸⁶¹ Voir les paragraphes 7.680 et suivants ci-après.

⁸⁶² Pour les restrictions géographiques et les limitations concernant la clientèle pour les opérations en monnaie locale qui sont indiquées dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Liste de la Chine, voir l'annexe G.

l'article XVII aux fournisseurs de SPE étrangers qui fournissent des services sur la base d'une présence commerciale.⁸⁶³

7.673 La Chine répond que ses engagements en matière de traitement national pour le mode 3 et le sous-secteur d) sont le reflet de la limitation correspondante concernant l'accès aux marchés inscrite par la Chine dans sa Liste pour le même sous-secteur et le même mode. Par conséquent, la Chine affirme que ses engagements en matière de traitement national pour le mode 3 se limitent aux "établissements financiers étrangers". En d'autres termes, elle soutient que les seuls types d'entités qui peuvent fournir des services pertinents sur la base d'une présence commerciale sont les établissements financiers étrangers.⁸⁶⁴ La Chine fait valoir que contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, cette limitation de ses engagements aux établissements financiers étrangers n'est pas venue à expiration cinq ans après son accession à l'OMC. Elle soutient également que les États-Unis n'ont pas démontré que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC étaient des établissements financiers étrangers.⁸⁶⁵

7.674 Le Groupe spécial observe que l'inscription de la Chine relative au traitement national concernant le mode 3 se termine par les mots "autrement, néant". Cela indique qu'il n'y a pas de limitations concernant l'engagement de la Chine en matière de traitement national pour le sous-secteur d) et le mode 3 hormis celles qui sont indiquées dans la phrase précédente de l'inscription. S'agissant de cette phrase, nous notons qu'elle fait référence aux restrictions géographiques et aux limitations concernant la clientèle pour les opérations en monnaie locale effectuées par des établissements financiers étrangers qui sont indiquées dans la colonne correspondante relative à l'accès aux marchés selon le mode 3 de la Liste de la Chine. Toutefois, ces restrictions et ces limitations étaient en vigueur jusqu'en décembre 2006 uniquement.⁸⁶⁶ En conséquence, conformément à l'inscription en question, les établissements financiers étrangers ne doivent plus faire l'objet de limitations concernant le traitement national.

7.675 La question suivante que nous examinons est celle de savoir si les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC constituent des établissements financiers étrangers au sens de l'inscription en question. Nous rappelons que nous avons examiné la même question dans le contexte de notre analyse des engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés concernant le sous-secteur d) et le mode 3. Nous avons alors déterminé que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC – c'est-à-dire les Membres de l'OMC autres que la Chine – pouvaient à juste titre être considérés comme des établissements financiers étrangers.⁸⁶⁷ Nous ne voyons rien qui permette d'arriver à une autre conclusion dans le contexte du présent examen. De fait, nous notons que les limitations concernant le traitement national pour le mode 3 font spécifiquement référence aux limitations concernant l'accès aux marchés selon le mode 3.

7.676 À notre avis, l'inscription en question étaye donc la conclusion selon laquelle la Chine s'est engagée à autoriser les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC à effectuer des opérations en monnaie locale⁸⁶⁸ en Chine avec les émetteurs, les acquéreurs, les commerçants et les détenteurs de

⁸⁶³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 20 et 77.

⁸⁶⁴ Première communication écrite de la Chine, paragraphe 137.

⁸⁶⁵ Première communication écrite de la Chine, paragraphes 131 et 132.

⁸⁶⁶ Les restrictions et les limitations pertinentes sont venues à expiration cinq ans après l'accession de la Chine à l'OMC.

⁸⁶⁷ Voir plus haut le paragraphe 7.570.

⁸⁶⁸ Comme il a été expliqué plus haut au paragraphe 7.572, nous croyons comprendre qu'aux fins des prescriptions en cause, les opérations pertinentes qu'effectueraient les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont des opérations en monnaie locale (RMB).

cartes⁸⁶⁹, sans restrictions qui constitueraient des limitations concernant le traitement national, sauf pour toutes limitations concernant le traitement national inscrites au titre de l'article XX:2 dans la colonne relative à l'accès aux marchés selon le mode 3 concernant le sous-secteur d). Une limitation pertinente qui est inscrite dans la colonne relative à l'accès aux marchés concerne les conditions auxquelles les établissements financiers étrangers peuvent effectuer des opérations en monnaie locale.⁸⁷⁰

7.677 Nous gardons à l'esprit qu'il y a des limitations concernant le traitement national dans la section de la Liste de la Chine où figurent des engagements horizontaux. Toutefois, nous ne voyons rien dans la section horizontale de la Liste de la Chine qui nous amènerait à modifier la conclusion à laquelle nous sommes arrivés sur la base des colonnes relatives aux limitations concernant le traitement national et aux limitations concernant l'accès aux marchés.

7.678 Pour toutes ces raisons, nous concluons que, s'agissant des SPE fournis par les fournisseurs des autres Membres de l'OMC, la Chine a pris un engagement en matière de traitement national concernant le mode 3. Cet engagement est soumis à une limitation concernant les conditions à remplir pour effectuer des opérations en monnaie locale. La Chine est donc obligée d'accorder le traitement national aux SPE similaires et aux fournisseurs de SPE similaires des autres Membres de l'OMC en ce qui concerne les opérations en monnaie locale (RMB), à condition que ces fournisseurs satisfassent aux conditions susmentionnées.

Question de savoir si la Chine a des engagements en matière de traitement national pour le mode 3 qui s'appliquent aux prescriptions pertinentes de la Chine

7.679 S'agissant des prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, nous avons constaté plus haut qu'elles n'étaient pas visées par l'article XVI parce qu'elles n'imposaient pas de limitations concernant l'accès aux marchés du type spécifié à l'article XVI:2 a). Toutefois, à notre avis, ces prescriptions sont visées par l'engagement susmentionné de la Chine en matière de traitement national pour le mode 3, pour autant qu'il s'agisse de "mesures affectant la fourniture" de SPE selon le mode 3. Nous examinons cette question ci-après.⁸⁷¹

b) Question de savoir si les prescriptions de la Chine affectent la fourniture de services

7.680 Le deuxième élément de notre examen au titre de l'article XVII impose d'analyser la question de savoir si les prescriptions (mesures) de la Chine affectent la fourniture de services.⁸⁷² Nous rappelons que dans l'examen particulier qui nous occupe au titre de l'article XVII, nous nous intéressons aux SPE fournis par les fournisseurs de services des autres Membres de l'OMC selon les modes 1 et 3, parce que les États-Unis fondent leurs allégations au titre de l'article XVII sur les engagements pertinents de la Chine dans le cadre de ces deux modes de fourniture.

7.681 L'Organe d'appel a donné les précisions pertinentes suivantes concernant le sens du terme "affecter":

⁸⁶⁹ Nous rappelons que les entreprises ou personnes avec lesquelles les fournisseurs de SPE effectuent des opérations varient en fonction du type de réseau que ces derniers utilisent (le modèle quadripartite par opposition au modèle tripartite).

⁸⁷⁰ Conformément à l'inscription en question, avant de demander l'autorisation d'effectuer des opérations en monnaie locale, les établissements financiers étrangers doivent avoir exercé des activités commerciales en Chine pendant trois ans et avoir été rentables pendant deux années consécutives.

⁸⁷¹ Voir ci-après les paragraphes 7.680 et suivants.

⁸⁷² À titre de rappel, l'article XVII dit que les Membres de l'OMC doivent accorder le traitement national "en ce qui concerne toutes les mesures affectant la fourniture de services".

[L]'expression "qui affectent" [telle qu'elle figure à l'article I:1 de l'AGCS] reflète l'intention des rédacteurs de donner une large portée à l'AGCS. Le sens ordinaire de l'expression "qui affectent" implique qu'il s'agit de mesures qui ont "un effet sur", ce qui indique un vaste champ d'application. Cette interprétation est en outre renforcée par les conclusions de précédents groupes spéciaux selon lesquelles l'expression "qui affectent" dans le contexte de l'article III du GATT a une portée plus large que des expressions telles que "qui réglementent" ou "qui régissent".⁸⁷³

7.682 Par conséquent, nous devons déterminer si les prescriptions chinoises qui doivent être examinées réglementent ou, du moins, ont un effet sur la fourniture de SPE par les fournisseurs de services des autres Membres selon les modes 1 et 3.

7.683 S'agissant maintenant des prescriptions qui doivent être examinées dans le cadre du deuxième élément de notre examen au titre de l'article XVII, nous rappelons que, s'agissant des prescriptions concernant Hong Kong/Macao, nous avons déjà conclu qu'elles n'étaient pas incompatibles avec l'article XVII dans la mesure où elles affectent la fourniture transfrontières de SPE. Nous n'avons donc pas besoin d'examiner ces prescriptions plus avant. Par contre, nous devons effectivement déterminer si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs affectent la fourniture de SPE.

7.684 Les États-Unis affirment que ces trois prescriptions affectent la fourniture de SPE par les fournisseurs étrangers parce qu'elles réglementent directement les conditions auxquelles ces services peuvent être fournis en Chine. Ils font valoir qu'il s'agit de prescriptions qui favorisent la position de la CUP sur le marché en imposant certaines conditions à chaque acteur clé d'une transaction de paiement électronique par carte, y compris les émetteurs, les commerçants et les acquéreurs.⁸⁷⁴ Plus spécifiquement, les États-Unis notent qu'en raison des prescriptions concernant les émetteurs, les cartes bancaires en Chine qui sont utilisées pour faire des achats en RMB en Chine, ainsi que les cartes à double devise émises en Chine, doivent arborer le logo de la CUP, alors qu'aucun fournisseur de SPE étranger ne bénéficie d'un privilège semblable.⁸⁷⁵ De même, ils font valoir que du fait des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, tout le matériel pour les terminaux doit accepter les cartes CUP et les acquéreurs en Chine doivent afficher le logo de la CUP et accepter toutes les cartes bancaires arborant ce logo. Selon eux, aucun fournisseur de SPE étranger ne bénéficie d'un privilège semblable.⁸⁷⁶

7.685 La Chine n'évoque pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions en cause affectent la fourniture de services.

7.686 Le Groupe spécial note que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs visent, entre autres, les émetteurs, les commerçants et les acquéreurs, mais pas les fournisseurs de SPE. Toutefois, ces trois prescriptions se rapportent explicitement à un – et un seul – fournisseur de SPE, la CUP. Comme les États-Unis l'ont noté et comme il est expliqué plus avant dans nos constatations ci-après concernant la question du traitement moins favorable, ces prescriptions ont un effet sur les conditions auxquelles la CUP peut fournir ses services sur le marché chinois. Nous n'avons pas été avisés de l'existence de prescriptions parallèles qui se rapporteraient spécifiquement aux fournisseurs de SPE autres que la CUP. Par conséquent, compte tenu du fait que

⁸⁷³ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 220. Comme il a été indiqué, l'Organe d'appel a fait cette déclaration en relation avec les termes "qui affectent" tel qu'ils figurent à l'article I:1 de l'AGCS. Nous estimons que cette déclaration est également pertinente et convaincante lorsqu'elle est examinée dans le contexte de notre analyse au titre de l'article XVII, d'autant plus que l'Organe d'appel a fait explicitement référence à l'article III du GATT, qui est l'équivalent dans le GATT de l'article XVII de l'AGCS.

⁸⁷⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 79 et 81.

⁸⁷⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80.

⁸⁷⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80.

les trois prescriptions en question ont un effet sur les conditions auxquelles la CUP peut fournir ses services, elles ont également un effet corollaire sur les conditions auxquelles les concurrents potentiels de la CUP, qui comprennent les fournisseurs de SPE des autres Membres, peuvent fournir leurs services en Chine, par exemple sur une base transfrontières ou grâce à une présence commerciale. Compte tenu de ces considérations, nous concluons que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs "ont un effet" sur la fourniture de SPE par les fournisseurs des autres Membres selon les modes 1 et 3 et, de ce fait, affectent cette fourniture. En d'autres termes, nous considérons que les trois prescriptions en cause constituent chacune des "mesures affectant la fourniture de services [selon les modes 1 et 3]" au sens de l'article XVII:1.

c) Question de savoir si les prescriptions de la Chine prévoient un traitement moins favorable

7.687 Il nous reste à aborder le troisième et dernier élément de notre examen au titre de l'article XVII. Il s'agit de déterminer si les prescriptions (mesures) de la Chine soumettent les services ou les fournisseurs de services de tout autre Membre à un "traitement moins favorable" que celui que la Chine accorde à ses propres "services similaires et fournisseurs de services similaires". Nous notons que l'AGCS ne donne pas de définition de l'expression "services similaires et fournisseurs de services similaires". Par contre, s'agissant du concept de "traitement moins favorable", l'article XVII:3 donne des précisions utiles. Il dit qu'un traitement formellement identique ou formellement différent est considéré comme moins favorable "s'il modifie les conditions de concurrence en faveur des services ou fournisseurs de services du Membre par rapport aux services similaires ou aux fournisseurs de services similaires de tout autre Membre". Nous en déduisons que, pour autant que toutes les conditions énoncées à l'article XVII soient remplies, un traitement formellement identique ou formellement différent des fournisseurs de services d'un autre Membre constitue une violation de l'article XVII:1 si et seulement si ce traitement modifie les conditions de concurrence à leur détriment.

7.688 Les seules prescriptions en cause pour lesquelles nous considérons le troisième élément de notre examen au titre de l'article XVII sont les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs. S'agissant de ces prescriptions, les États-Unis allèguent que, telles qu'elles sont libellées, elles confèrent à la CUP un avantage, ou un privilège, qui n'est pas accordé aux fournisseurs de SPE d'un autre Membre.⁸⁷⁷ Nous croyons donc comprendre que les États-Unis allèguent que la Chine accorde un traitement formellement différent à la CUP, d'une part, et aux fournisseurs de SPE similaires des autres Membres, d'autre part, et que ce traitement différent modifie les conditions de concurrence au détriment de ces derniers.

7.689 Par conséquent, notre examen du troisième élément de l'article XVII comportera deux étapes pour chacune des prescriptions pertinentes. Premièrement, nous analyserons si, et dans l'affirmative, comment les prescriptions accordent un traitement différent à la CUP et aux fournisseurs de SPE "similaires" des autres Membres. Nous notons à cet égard que ces prescriptions ne s'appliquent pas à la CUP, mais à des entités comme les émetteurs ou les acquéreurs. Nous examinerons ensuite si tel ou tel traitement différent des services similaires et des fournisseurs de services similaires dont nous pourrions constater l'existence constitue un traitement moins favorable.

i) *Prescriptions concernant les émetteurs*

Traitement différent des services similaires et des fournisseurs de services similaires

7.690 Les États-Unis soulignent que les prescriptions concernant les émetteurs imposent que toutes cartes de paiement utilisées uniquement pour faire des achats en RMB en Chine, ainsi que toutes

⁸⁷⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 80 et 109; deuxième communication écrite, paragraphes 201 à 203 et 207.

cartes à double devise émises en Chine, arborent le logo de la CUP. Ils affirment qu'aucun autre fournisseur de SPE ne bénéficie d'un tel privilège.⁸⁷⁸

7.691 Les États-Unis font par ailleurs valoir que les prescriptions concernant les émetteurs, ainsi que les autres prescriptions en cause dans le présent différend, prévoient un traitement inégal uniquement en fonction de l'identité du fournisseur de SPE: la CUP ou pas la CUP. À leur avis, il ressort des propres documents de la Chine que celle-ci était préoccupée par la concurrence potentielle à laquelle serait confronté son fournisseur national de SPE de la part des fournisseurs de SPE étrangers du fait des engagements qu'elle avait contractés dans le cadre de l'OMC. Les États-Unis estiment qu'il n'est donc pas surprenant que les prescriptions en cause soient conçues pour favoriser l'entité nationale chinoise et qu'elles établissent donc une discrimination sur cette base. Ils observent en outre qu'en dehors de son marché intérieur chinois protégé, la CUP est qualifiée par les autres fournisseurs de SPE de concurrent actif sur le marché mondial des transactions de paiement électronique par carte. Ils soulignent également que les Statuts de la CUP indiquent explicitement que la société doit "fournir des technologies et des services spécialisés de paiement électronique avancés en liaison avec l'échange interbancaire de renseignements sur les cartes bancaires".⁸⁷⁹ Selon eux, il est clair que la CUP fournit des services pour les transactions par carte de paiement "similaires" à ceux qui sont fournis par les fournisseurs de SPE étrangers pour les transactions par carte de paiement et que le traitement différencié prévu par les mesures chinoises est en définitive fondé sur l'origine. Faisant référence au rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*⁸⁸⁰, les États-Unis affirment que la prescription relative aux "fournisseurs de services similaires" énoncée à l'article XVII est donc respectée.⁸⁸¹

7.692 La Chine n'aborde pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs entraînent un traitement différent de la CUP et ses services, d'une part, et des services "similaires" et fournisseurs de services "similaires" des autres Membres, d'autre part. Elle estime qu'il n'est pas nécessaire de régler cette question. À son avis, les allégations des États-Unis au titre de l'article XVII devraient être rejetées parce que les États-Unis n'ont pas établi de distinction entre leurs allégations relatives au traitement national et leurs allégations relatives à l'accès aux marchés.⁸⁸²

7.693 Le Groupe spécial examine d'abord les prescriptions concernant les émetteurs qui se rapportent à l'utilisation du logo *Yin Lian/UnionPay*. Ces prescriptions signifient que les cartes bancaires émises par les banques commerciales en Chine doivent arborer le logo *Yin Lian/UnionPay*. Toutefois, il n'y a rien dans le dossier qui indique que les cartes bancaires doivent arborer les logos des autres fournisseurs de SPE. Par conséquent, les prescriptions en question entraînent un traitement formellement différent de la CUP et de son réseau, d'une part, et des autres fournisseurs de SPE et de leurs réseaux, d'autre part.

7.694 S'agissant de l'autre type pertinent de prescriptions concernant les émetteurs – celles qui se rapportent à l'interopérabilité –, nous rappelons qu'elles exigent l'adhésion à la CUP des émetteurs en Chine et l'interopérabilité des cartes bancaires émises en Chine avec le réseau de la CUP. Les parties ne nous ont pas avertis de l'existence d'une quelconque prescription comparable concernant l'adhésion des émetteurs à d'autres réseaux et l'interopérabilité des cartes bancaires avec ces réseaux. Nous déterminons donc que les prescriptions pertinentes entraînent également un traitement formellement différent de la CUP et des autres fournisseurs de SPE.

⁸⁷⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80.

⁸⁷⁹ Article 12 des statuts de la CUP.

⁸⁸⁰ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.975.

⁸⁸¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 82 à 87.

⁸⁸² Réponse de la Chine à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 91.

7.695 La question que nous devons ensuite examiner est celle de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs accordent un traitement différent aux "services similaires et fournisseurs de services similaires". Nous notons à cet égard que les États-Unis se fondent sur la déclaration suivante faite par le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*:

Lorsque l'origine est le seul facteur sur lequel une mesure fonde une différence de traitement entre les fournisseurs de services nationaux et les fournisseurs de services étrangers, il est satisfait à la prescription relative aux "fournisseurs de services similaires", dès lors qu'il y aura, ou qu'il peut y avoir, des fournisseurs nationaux et étrangers qui, au regard de la mesure, sont semblables sur tous les points importants excepté l'origine. Nous notons que des groupes spéciaux antérieurs sont arrivés à des conclusions analogues. Nous faisons observer que dans les cas où une différence de traitement ne serait pas liée exclusivement à l'origine des fournisseurs de services mais à d'autres facteurs, il faudrait probablement procéder à une analyse plus détaillée pour déterminer si les fournisseurs de services, d'un groupe ou d'un autre, sont, ou non, "similaires".⁸⁸³

7.696 Les États-Unis font valoir que le traitement différencié résultant des prescriptions concernant les émetteurs, ainsi que les autres prescriptions chinoises en cause dans le présent différend, est "en définitive fondé sur l'origine".⁸⁸⁴ Nous n'en sommes pas convaincus. D'abord, nous rappelons que certaines des dispositions pertinentes des instruments au moyen desquels ces prescriptions sont maintenues mentionnent le logo du réseau – le logo *Yin Lian/UnionPay* – par opposition au logo de la société China UnionPay (CUP). Pour les raisons que nous avons exposées précédemment, toutefois, nous considérons qu'il importe peu, concrètement, que les instruments chinois pertinents fassent formellement référence au logo du réseau ou au logo de la CUP, pour autant que la CUP reste la société responsable de l'exploitation du réseau interbancaire national considéré.⁸⁸⁵ Nous reconnaissons aussi, bien entendu, que la CUP est un fournisseur de SPE chinois. Toutefois, les prescriptions concernant les émetteurs ne prévoient pas un traitement différent des fournisseurs de SPE chinois, d'une part, et des fournisseurs de SPE des autres Membres, d'autre part. Elles établissent plutôt une distinction entre la CUP, y compris au moyen des références au logo du réseau, et tous les autres fournisseurs de SPE. La catégorie "résiduelle" comprend les fournisseurs de SPE réels ou potentiels des autres Membres, ainsi que les fournisseurs de SPE chinois réels ou potentiels. De fait, les États-Unis eux-mêmes ont dit que le traitement des fournisseurs de SPE variait "en fonction de l'identité du fournisseur de SPE: la CUP ou pas la CUP".⁸⁸⁶

7.697 Selon le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, dans un cas "où une différence de traitement ne serait pas liée exclusivement à l'origine des fournisseurs de services mais à d'autres facteurs, il faudrait probablement procéder à une analyse plus détaillée [de la similarité]". Comme l'affaire dont nous sommes saisis correspond à cette situation, conformément au point de vue exprimé par ce groupe spécial, nous procédons à une analyse plus détaillée de la question de la similarité.

7.698 Nous examinons d'abord la référence qui est faite, à l'article XVII, aux "services similaires". Étant donné qu'il existe un cadre particulier pour analyser la "similarité" des produits dans le contexte de l'article III du GATT de 1994⁸⁸⁷, nous avons demandé aux parties de présenter leurs vues sur l'un ou l'autre des critères pertinents pour établir la "similarité" des services dans le contexte de

⁸⁸³ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.975. (note de bas de page de l'original omise)

⁸⁸⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 87.

⁸⁸⁵ Voir plus haut le paragraphe 7.251.

⁸⁸⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 82.

⁸⁸⁷ Par exemple le rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 102.

l'article XVII. Toutefois, aucune partie n'a soumis au Groupe spécial de tels critères ou suggéré un cadre analytique particulier.⁸⁸⁸ Pour examiner cette question, nous ne présumons pas que, sans une analyse plus poussée, nous puissions simplement transposer au commerce des services les critères ou le cadre analytique utilisés pour déterminer la "similarité" dans le contexte des accords multilatéraux relatifs au commerce des marchandises. Nous reconnaissons qu'il existe des dissimilarités importantes entre les deux domaines de commerce – notamment la nature intangible des services, leur fourniture selon quatre modes différents, et des différences possibles quant à la manière dont le commerce des services est mené et réglementé.

7.699 Nous commençons donc notre analyse interprétative en examinant le sens ordinaire du terme "similaire". Le dictionnaire définit l'adjectif "like" (similaire) comme suit: "[h]aving the same characteristics or qualities as some other person or thing; of approximately identical shape, size, etc., with something else; similar" (qui a les mêmes caractéristiques ou qualités qu'une autre personne ou chose; d'une forme, taille, etc. à peu près identique à celle d'une autre chose; semblable).⁸⁸⁹ Selon nous, ces divers sens donnent à penser que pour que des services soient considérés comme "similaires", ils ne doivent pas nécessairement être exactement les mêmes, et que compte tenu des références aux termes "approximately" (à peu près) et "similar" (semblable), des services pourraient être qualifiés de "similaires" s'ils sont essentiellement ou généralement les mêmes.⁸⁹⁰ La définition susmentionnée fait ressortir un autre point: quelque chose ou quelqu'un est similaire à un égard, comme – selon les termes de la définition – la "forme, taille, etc." d'une chose ou d'une personne. Pour déterminer à quel égard des services doivent être essentiellement les mêmes pour être "similaires", nous examinons maintenant le contexte du membre de phrase "services similaires".

7.700 Nous notons que l'article XVII:1 prescrit qu'un Membre accorde aux services d'un autre Membre un "traitement non moins favorable" que celui qu'il accorde à ses propres services similaires. La partie pertinente de l'article XVII:3 précise qu'un Membre serait considéré comme prévoyant un traitement moins favorable "s'il modifie les conditions de concurrence en faveur des services ... [de ce] Membre par rapport aux services similaires ... de tout autre Membre". Nous déduisons de ces dispositions que l'article XVII cherche à garantir des possibilités de concurrence égales pour les services similaires des autres Membres. Ces dispositions indiquent en outre que des services similaires sont des services qui sont dans un rapport de concurrence les uns avec les autres (ou qui le seraient si leur fourniture était autorisée sur un marché particulier). De fait, c'est uniquement s'il existe un tel rapport entre les services étrangers et les services nationaux en question qu'une mesure d'un Membre peut modifier les conditions de concurrence en faveur de l'un ou l'autre de ces services.

7.701 Par ailleurs, nous notons que l'article XVII est applicable à tous les services⁸⁹¹, dans tout secteur, et que les services – qui sont intangibles – peuvent être fournis selon l'un ou l'autre des quatre modes de fourniture. De plus, l'article XVII fait référence aux "services similaires et ... fournisseurs de services similaires". Vu cette complexité, les analyses au regard du membre de phrase "services similaires et fournisseurs de services similaires" devraient à notre avis tenir compte des circonstances

⁸⁸⁸ Réponse des États-Unis à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 124; réponse de la Chine à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 91.

⁸⁸⁹ *Shorter Oxford English Dictionary*, vol. 1, page 1601.

⁸⁹⁰ Nous notons à cet égard qu'un autre groupe spécial a fondé une détermination de similarité sur la constatation selon laquelle les services en cause étaient "pour ainsi dire [les] même[s]". Rapport du Groupe spécial *CE – Bananes III (Équateur)*, paragraphe 7.322.

⁸⁹¹ À l'exception des services fournis dans l'exercice du pouvoir gouvernemental. Voir l'article I:3 b) de l'AGCS.

particulières de chaque affaire. En d'autres termes, nous estimons que les déterminations des "services similaires" et des "fournisseurs de services similaires" devraient être faites au cas par cas.⁸⁹²

7.702 Compte tenu de ce qui précède, nous considérons qu'une détermination de similarité devrait être fondée sur des arguments et des éléments de preuve qui se rapportent au rapport de concurrence entre les services qui sont comparés.⁸⁹³ Comme dans les affaires concernant des marchandises dans lesquelles un groupe spécial évalue si un produit particulier est un produit "similaire", la détermination doit être faite à partir de l'ensemble des éléments de preuve.⁸⁹⁴ S'il est déterminé que les services en question dans une affaire particulière sont essentiellement ou généralement les mêmes sur le plan de la concurrence, ces services devraient, à notre avis, être "similaires" aux fins de l'article XVII.⁸⁹⁵

7.703 Gardant les observations qui précèdent à l'esprit, nous allons évaluer si les SPE fournis par la CUP sont similaires à ceux qui sont fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres. À cette fin, nous devons examiner les éléments de preuve pertinents. Tout d'abord, les éléments de preuve présentés par les États-Unis indiquent que la CUP est considérée par les autres fournisseurs mondiaux de SPE comme un concurrent sur le marché mondial.⁸⁹⁶ Des éléments de preuve additionnels présentés par les États-Unis indiquent que la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres fournissent une infrastructure de traitement des données.⁸⁹⁷ La CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres fournissent également des services en relation avec l'échange interbancaire de renseignements sur les cartes bancaires.⁸⁹⁸ Spécifiquement, les deux catégories de fournisseurs s'occupent de l'autorisation⁸⁹⁹ et de la compensation⁹⁰⁰ des transactions par carte de paiement et

⁸⁹² Pour un point de vue semblable en ce qui concerne les déterminations de "produits similaires" dans le contexte de l'article III du GATT de 1994, voir les rapports de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 101; et *Japon – Boissons alcooliques II*, page 114.

⁸⁹³ Cela est également compatible avec l'approche suivie dans le contexte des marchandises. Voir les rapports de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphes 99 et 103; et *Philippines – Spiritueux distillés*, note de bas de page 211.

⁸⁹⁴ Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 103.

⁸⁹⁵ Il est important de noter que même s'il est déterminé que les services pertinents sont "similaires" et qu'il est constaté qu'une mesure d'un Membre entraîne un traitement moins favorable des services "similaires" d'un autre Membre, il sera encore éventuellement possible de justifier cette mesure au titre de l'une des exceptions générales énoncées à l'article XIV de l'AGCS.

⁸⁹⁶ Prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 147; rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5, page 20. Nous croyons comprendre qu'il n'y a actuellement pas de fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC qui fournissent des SPE en Chine pour les transactions interbancaires intérieures libellées en RMB. Nous notons également que le rapport de 2007 sur le développement du système de paiement de la Chine préparé par la BPC compare le volume des transactions interbancaires de la CUP avec celui de Visa, de MasterCard et d'American Express (2007 China Payment System Development Report, Financial Service Report of the People's Bank of China, n° 5, 2008, pièce US-15, page 59). De plus, nous notons qu'American Express, dans son rapport annuel 2010, indique qu'elle "est en concurrence dans le secteur des paiements mondiaux avec d'autres réseaux de cartes, y compris, entre autres réseaux, Visa, MasterCard, Diners Club International ... et Discover ..." (rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13).

⁸⁹⁷ Article 12 des Statuts de la CUP; rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5, page 7; et prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 138.

⁸⁹⁸ Article 12 des Statuts de la CUP; prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 135; et rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5, page 78.

⁸⁹⁹ Article 2.4.A du chapitre III de l'Appendice du Document n° 76 sur les pratiques commerciales; rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 8; et prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 136.

⁹⁰⁰ Article 2.4.B du chapitre III, et article 1.4.1 du chapitre IV de l'Appendice du Document n° 76 sur les pratiques commerciales; rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 9; et prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 136 et 137.

facilitent également leur règlement.⁹⁰¹ Ils s'occupent en outre de tout transfert connexe de données et de renseignements.⁹⁰² Par ailleurs, la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres établissent des normes, des règles et des procédures communes qui permettent le traitement des renseignements et des données sur les transactions en vue du traitement des transactions par carte de paiement.⁹⁰³ Enfin, la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres servent de médiateur ou d'arbitre lors de tous différends commerciaux résultant de transactions par carte de paiement.⁹⁰⁴ Il ressort donc des éléments de preuve versés au dossier par les États-Unis que la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres offrent essentiellement la même description de leur champ d'activité et des services spécifiques qu'ils fournissent.

7.704 Si les éléments de preuve présentés par les États-Unis ne sont pas nombreux, ils sont suffisants pour faire naître une présomption selon laquelle les services fournis par la CUP et ceux fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres sont essentiellement les mêmes sur le plan de la concurrence. La Chine n'a pas présenté d'éléments de preuve propres à réfuter l'affirmation des États-Unis, et elle n'a pas affirmé que les services fournis par la CUP, d'une part, et par les fournisseurs de SPE étrangers, d'autre part, n'étaient pas des services "similaires".⁹⁰⁵ Par ailleurs, les éléments de preuve présentés par la Chine concernant l'existence de cartes bancaires à double devise – c'est-à-dire les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay et le logo d'un fournisseur de SPE d'un autre Membre et qui permettent l'interopérabilité avec les réseaux des deux fournisseurs – étayent le point de vue selon lequel les SPE fournis par la CUP et les fournisseurs des autres Membres sont des services étroitement concurrents.⁹⁰⁶ De plus, dans les circonstances particulières de l'espèce, nous ne voyons pas comment notre conclusion concernant la "similarité" des services pourrait être différente selon que les fournisseurs de SPE des autres Membres fournissent des SPE suivant le mode 1 ou le mode 3. Compte tenu de cela, nous estimons que les SPE fournis par la CUP sont similaires aux SPE fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres.

7.705 S'agissant maintenant de la question de la "similarité" des fournisseurs de services, nous notons que, dans un autre différend, un groupe spécial a constaté que des entités pouvaient être considérées comme des fournisseurs de services similaires si, et dans la mesure où, elles fournissaient des services similaires.⁹⁰⁷ Nous convenons que le fait que des fournisseurs de services fournissent des services similaires peut, dans certains cas, laisser présumer qu'ils sont des fournisseurs de services

⁹⁰¹ Article 2.4.B du chapitre III, et articles 1.4.3 et 2 du chapitre IV, de l'Appendice du Document n° 76 sur les pratiques commerciales; rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, page 9; et prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 136 et 137.

⁹⁰² Article 12 des Statuts de la CUP; article 3 du chapitre I, et article 1.2 du chapitre III de l'Appendice du Document n° 76 sur les pratiques commerciales; prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 130 et 131.

⁹⁰³ Article 12 des Statuts de la CUP; rapport annuel 2010 de MasterCard, pièce US-6, pages 4 et 18; et prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, page 131.

⁹⁰⁴ Article 12 des Statuts de la CUP; prospectus d'introduction en bourse de Visa, pièce US-3, pages 129 et 131; et rapport annuel 2010 de Visa, pièce US-4, page 8.

⁹⁰⁵ La Chine note que la création de la CUP reflétait le désir d'"établir des options autres que les réseaux mondiaux". Première communication écrite de la Chine, paragraphe 54. De même, la Chine affirme que la CUP exploite le réseau national de cartes de paiement interbancaire de la Chine. En mettant sur pied un réseau national, la Chine voulait obtenir les effets de réseau associés aux cartes de paiement interbancaire, "mais sans que le marché chinois ne soit repris par les mêmes opérateurs de réseaux [mondiaux] qui avaient fini par dominer les autres marchés". Première communication écrite de la Chine, paragraphes 54, 44 et 57. Enfin, la Chine affirme que les États-Unis n'ont rien relevé dans les instruments en question qui empêche les autres fournisseurs de SPE d'effectuer le traitement des transactions par carte de paiement interbancaires, et qu'il n'y a rien dans ces instruments qui établisse un "monopole". Déclaration liminaire de la Chine à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 20.

⁹⁰⁶ "Dual-logo bankcards bearing the *Yin Lian* logo and the logo of an international network operator", pièce CHN-112.

⁹⁰⁷ Rapport du Groupe spécial *CE – Bananes III (Équateur)*, paragraphe 7.322.

"similaires". Toutefois, nous estimons que, dans les circonstances spécifiques d'autres affaires, un examen distinct de la "similarité" des fournisseurs peut être nécessaire. Pour cette raison, nous considérons que les déterminations relatives aux "fournisseurs de services similaires" devraient être faites au cas par cas.

7.706 En l'espèce, nous avons déjà constaté que la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres fournissaient des services similaires. De plus, les éléments de preuve dont nous disposons indiquent que la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres décrivent leur champ d'activité en des termes très semblables, et que la CUP est considérée par les fournisseurs de SPE des autres Membres comme un concurrent sur le marché mondial. Cela donne à penser que ces fournisseurs se font concurrence dans le même secteur commercial. De plus, dans les circonstances particulières de l'espèce, nous ne voyons rien qui permette de parvenir à une conclusion différente concernant la "similarité" des fournisseurs de services selon que les fournisseurs de SPE des autres Membres fournissent des SPE suivant le mode 1 ou le mode 3.

7.707 De plus, nous rappelons que, dans l'affaire dont nous sommes saisis, le traitement en Chine des fournisseurs de SPE varie en fonction de l'identité du fournisseur de SPE ou de son réseau, à savoir selon que le fournisseur de SPE est ou non la CUP ou que le réseau est ou non celui de la CUP. Nous considérons que le fait que les fournisseurs de SPE des autres Membres ne sont pas la CUP, et que leurs réseaux ne sont pas celui de la CUP, ne rend pas ces fournisseurs ou leurs réseaux "non similaires" à la CUP ou à son réseau. À notre avis, admettre le contraire permettrait de contourner l'obligation en matière de traitement national et priverait l'article XVII de tout effet utile.

7.708 Compte tenu de ces éléments de preuve et considérations, et en l'absence de tout élément de preuve émanant de la Chine propre à indiquer que la CUP est différente des fournisseurs de SPE des autres Membres, nous estimons qu'aux fins de la présente affaire, la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres sont des fournisseurs de SPE "similaires", du moins dans la mesure où ils fournissent des services "similaires".

7.709 Compte tenu de nos constatations ci-dessus, nous concluons donc que les prescriptions concernant les émetteurs entraînent un traitement différent des SPE "similaires" et fournisseurs de SPE "similaires" des autres Membres.

Traitement moins favorable

7.710 S'agissant de la condition relative au "traitement moins favorable", les États-Unis font valoir qu'en raison des prescriptions concernant les émetteurs, les banques émettrices ne peuvent pas utiliser le logo de la CUP à moins d'avoir accès au réseau de la CUP, d'avoir payé la CUP pour y avoir accès, et de satisfaire aux normes techniques de la CUP. Ils estiment que les banques émettrices n'ont pas de raison de chercher un autre fournisseur de SPE, étant donné que toute banque émettrice est tenue d'avoir accès au système de la CUP et de payer pour cet accès. Selon eux, les prescriptions concernant les émetteurs produisent trois effets sur la concurrence – elles garantissent à la CUP un flux de revenus provenant de chaque carte de crédit émise pour utilisation interne en Chine, elles incitent les émetteurs à limiter les coûts en utilisant la CUP en tant que fournisseur exclusif, et elles fournissent à la CUP un marquage gratuit. Les États-Unis affirment que les fournisseurs de SPE étrangers sont quant à eux contraints d'obtenir un tel accès et de faire la promotion de leur marque par eux-mêmes. Ils soutiennent que même si un fournisseur de SPE étranger devait convaincre un émetteur d'émettre une carte, ces prescriptions garantissent qu'il ne puisse pas réduire l'efficacité du logo bien en vue de la CUP ou obtenir une quelconque part de marché à l'exclusion certaine de la CUP. À leur avis, l'utilité, à supposer qu'il y en ait une, d'un co-marquage ou du fait d'avoir un

fournisseur de SPE hors CUP est extrêmement limitée de toute façon, parce que seule la CUP peut effectuer le traitement des transactions électroniques par carte interbancaires ou interrégionales.⁹⁰⁸

7.711 La Chine n'examine pas spécifiquement si les prescriptions concernant les émetteurs soumettent les SPE similaires et les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres à un traitement moins favorable. Elle soutient toutefois que la prescription selon laquelle toutes les cartes libellées en RMB doivent arborer le logo *Yin Lian* n'impose pas aux banques d'acheter des services de réseau à la CUP. Elle affirme en outre que la CUP prélève une commission pour les services de réseau transaction par transaction.⁹⁰⁹

7.712 Le Groupe spécial examine d'abord l'élément relatif au logo *Yin Lian*/UnionPay des prescriptions concernant les émetteurs. Pour rappeler notre constatation antérieure, la Chine exige que les cartes bancaires en RMB, et les cartes bancaires à double devise, qui sont émises en Chine par les banques commerciales et utilisables dans les transactions interbancaires intérieures en RMB, arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay sur le devant de la carte.⁹¹⁰ Nous avons également constaté que rien ne permettait de conclure que les dispositions en question interdiraient l'émission de cartes pertinentes qui seraient capables d'être traitées par un réseau en Chine qui n'est pas celui de la CUP. En conséquence, tout fournisseur de SPE d'un autre Membre qui désire qu'une banque commerciale en Chine émette une carte bancaire sur son réseau n'aurait pas d'autre choix que d'accepter que le logo *Yin Lian*/UnionPay figure bien en vue au recto de cette carte. Les détenteurs de la carte bancaire en question se verraient donc constamment rappeler l'existence de la CUP, qui est un fournisseur de SPE concurrent, et de son réseau. Il y a une autre façon dont la CUP est avantagée par les prescriptions chinoises imposant que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay. Du fait de ces prescriptions, les émetteurs doivent faire de la publicité pour le logo *Yin Lian*/UnionPay en l'apposant sur toutes les cartes qu'ils émettent, et ils doivent le faire gratuitement, alors que les fournisseurs de SPE des autres Membres n'ont pas le droit de faire apposer leur logo sur les cartes arborant la marque de la CUP. L'attention qui est ainsi accordée au réseau de la CUP permet de mieux mettre celui-ci en valeur.⁹¹¹ Compte tenu de ces éléments, nous considérons que les prescriptions de la Chine imposant que les cartes bancaires en RMB et à double devise arborent le logo *Yin Lian*/UnionPay modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. Conformément à l'article XVII:3, on peut donc considérer que ces prescriptions ont pour effet que les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres sont traités moins favorablement que la CUP.

7.713 Nous examinons maintenant l'élément relatif à l'interopérabilité des prescriptions concernant les émetteurs. Les États-Unis affirment dans ce contexte que les émetteurs doivent avoir accès au réseau de la CUP et doivent payer des droits à la CUP en contrepartie de cet accès. Ils se réfèrent également à un flux de revenus garanti pour la CUP provenant de chaque carte de crédit qui est émise. Toutefois, les États-Unis n'ont pas établi que les prescriptions concernant les émetteurs impliquaient des droits d'accès payables à la CUP, ou allaient de pair avec de tels droits, et encore moins leur niveau et autres modalités.⁹¹² Ils n'ont pas non plus présenté d'éléments de preuve propres à étayer

⁹⁰⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 80, 100 et 101.

⁹⁰⁹ Réponse de la Chine à la question n° 104 b), paragraphe 51.

⁹¹⁰ Dans le cas des cartes de crédit émises uniquement pour utilisation intérieure en Chine, le logo anticontrefaçon de la CUP doit également être affiché.

⁹¹¹ Nous notons que selon un fournisseur de SPE mondial, le degré d'identification de la marque est l'un des principaux facteurs de concurrence dans le secteur des paiements mondiaux. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

⁹¹² À titre d'exemple, on ne sait pas très bien si les droits devraient être acquittés pour chaque carte bancaire qui est émise ou si les droits d'accès devraient être acquittés par les émetteurs pour avoir accès à la CUP indépendamment du nombre de cartes bancaires qu'ils émettent sur ce réseau. Ces renseignements seraient également importants pour toute évaluation de l'affirmation des États-Unis selon laquelle les droits d'accès allégués incitent les émetteurs à limiter les coûts en utilisant la CUP en tant que fournisseur exclusif. Nous ajoutons à cet égard que, selon ce que nous croyons comprendre, il n'est pas rare que les banques émettrices

leur affirmation selon laquelle les prescriptions concernant les émetteurs garantissent à la CUP un flux de revenus provenant de chacune des cartes de crédit émises en Chine. Nous partageons toutefois le point de vue selon lequel les émetteurs en Chine doivent avoir accès au réseau de la CUP, et selon lequel il doit également y avoir interopérabilité entre les cartes bancaires devant arborer le logo *Yin Lian*/UnionPay et la CUP. Par conséquent, nous limitons notre analyse à ces prescriptions particulières. Nous rappelons à cet égard qu'il n'apparaît pas que ces prescriptions empêchent les émetteurs qui sont membres de la CUP d'adhérer à d'autres réseaux en Chine, ou que les cartes bancaires qui satisfont aux spécifications commerciales et normes techniques uniformes de la CUP ne doivent pas, ou ne peuvent pas, simultanément fonctionner avec les réseaux des autres fournisseurs de SPE.

7.714 Dans les faits, ces prescriptions concernant l'interopérabilité garantissent que toutes les banques commerciales qui émettent des cartes bancaires pour une utilisation dans les transactions interbancaires intérieures en RMB en Chine soient membres de la CUP. Elles garantissent en outre que toutes les cartes bancaires qui sont émises pour une telle utilisation par les banques commerciales – les cartes CUP ainsi que les cartes hors CUP – soient capables d'être traitées sur le réseau de la CUP. Par contre, les fournisseurs de SPE des autres Membres doivent convaincre les émetteurs de s'affilier à leurs réseaux.⁹¹³ Ils pourraient échouer dans leur tentative, ou du moins ils pourraient ne pas atteindre le niveau d'affiliation des banques émettrices concernées.⁹¹⁴ Et même s'ils pouvaient y parvenir, à la différence de la CUP, les fournisseurs de SPE des autres Membres devraient y consacrer du temps et des efforts.⁹¹⁵ Par ailleurs, si les émetteurs en Chine devaient émettre des cartes bancaires pertinentes qui fonctionnent en interopérabilité avec les réseaux des fournisseurs de SPE des autres Membres, ces cartes bancaires devraient également fonctionner en interopérabilité avec le réseau de la CUP. Par contre, dans les cas où des cartes bancaires arborant la marque CUP sont émises, elles n'auraient pas besoin de fonctionner en interopérabilité avec les réseaux des fournisseurs de SPE des autres Membres.⁹¹⁶ Compte tenu de ces éléments, nous considérons que les prescriptions en matière d'interopérabilité en question modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. En vertu de l'article XVII:3, elles ont donc pour effet que les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres sont traités moins favorablement que la CUP.

7.715 Dans le cas particulier des prescriptions concernant les émetteurs, nous ne voyons pas comment nos conclusions sur la question du traitement moins favorable pourraient être affectées par la question de savoir si un fournisseur de SPE similaire d'un autre Membre fournit ses services selon le mode 1 ou le mode 3. À notre avis, les conditions de concurrence des fournisseurs de SPE des autres Membres sont modifiées de manière défavorable, que les services considérés soient fournis selon le mode 1 ou selon le mode 3. S'agissant du mode 3, il est toutefois nécessaire d'ajouter que les prescriptions concernant les émetteurs entraînent un traitement moins favorable des fournisseurs de SPE similaires des autres Membres même si ces fournisseurs satisfont aux conditions pour effectuer

émettent des cartes bancaires sur les réseaux de différents fournisseurs de SPE, pour répondre à la demande de leurs clients. Voir, par exemple, le rapport annuel 2009 de MasterCard, pièce US-5, page 21.

⁹¹³ Nous rappelons à cet égard que les émetteurs jouent un rôle essentiel dans le modèle économique des fournisseurs de SPE. Ils émettent les cartes bancaires qui sont utilisées dans les transactions dont le traitement sera effectué sur le réseau d'un fournisseur de SPE particulier.

⁹¹⁴ Les éléments de preuve présentés par les États-Unis indiquent qu'un facteur pertinent à cet égard est l'intérêt économique pour les émetteurs de cartes bancaires que présente le réseau d'un fournisseur de SPE. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13; le rapport annuel 2010 de Discover, pièce US-8, page 10.

⁹¹⁵ Les éléments de preuve présentés par les États-Unis indiquent que le succès des campagnes de commercialisation et de promotion est un facteur de concurrence pertinent pour les fournisseurs de SPE. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

⁹¹⁶ Nous notons à cet égard que, selon un fournisseur de SPE, l'un des principaux facteurs de concurrence dans le secteur des paiements mondiaux est le nombre de cartes actives et le montant des dépenses inscrites sur ces cartes. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

des opérations en monnaie locale qui sont prévues dans la limitation inscrite par la Chine pour le mode 3.

7.716 Nous observons, enfin, que, pour ce qui est des réseaux tripartites, les États-Unis font valoir qu'en raison des prescriptions concernant les émetteurs, les fournisseurs de SPE qui appliquent un modèle tripartite ne peuvent pas émettre de cartes de leur propre marque.⁹¹⁷ Comme les États-Unis l'ont aussi indiqué, ces fournisseurs émettent habituellement des cartes directement aux détenteurs de cartes.⁹¹⁸ Nous notons que les prescriptions concernant les émetteurs visent les banques commerciales en tant qu'émetteurs et les cartes bancaires émises par ces banques. Nous considérons que dans la mesure où les fournisseurs de SPE, comme ceux qui appliquent un modèle tripartite, utilisent les établissements agréés en tant que banques commerciales en Chine pour émettre des cartes bancaires, ou sont eux-mêmes agréés en tant que banques émettrices commerciales, les prescriptions concernant les émetteurs entraînent un traitement moins favorable de ces fournisseurs de SPE.

ii) *Prescriptions concernant le matériel pour les terminaux*

Traitement différent des services similaires et des fournisseurs de services similaires

7.717 Les États-Unis rappellent que conformément aux prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, tous les GAB, matériels de traitement des transactions par carte des commerçants et terminaux PDV doivent accepter les cartes arborant le logo de la CUP. Selon eux, il n'y a pas de prescription équivalente pour les autres cartes, et aucun fournisseur de SPE étranger ne bénéficie d'un privilège semblable.⁹¹⁹

7.718 Les États-Unis font en outre valoir que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, ainsi que les autres prescriptions en cause dans le présent différend, accordent un traitement inégal uniquement en fonction de l'identité du fournisseur de SPE: la CUP ou pas la CUP. Ils estiment que la CUP fournit des services pour les transactions par carte de paiement "similaires" à ceux qui sont fournis par les fournisseurs de SPE étrangers pour les transactions par carte de paiement et que le traitement différencié prévu par la Chine est en définitive fondé sur l'origine. Se référant au rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, les États-Unis affirment que la prescription relative aux "fournisseurs de services similaires" qui figure à l'article XVII est donc respectée.⁹²⁰

7.719 La Chine n'évoque pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions concernant les terminaux entraînent un traitement différent de la CUP et de ses services, d'une part, et des services "similaires" et fournisseurs de services "similaires" des autres Membres, d'autre part. Elle estime qu'il n'est pas nécessaire de régler cette question parce que les allégations des États-Unis relatives au traitement national devraient à son avis être rejetées dans leur intégralité.⁹²¹

7.720 Le Groupe spécial note que conformément aux prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, le matériel pour les terminaux qui relie le réseau national de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire doit être capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. Toutefois, le dossier n'indique pas que la Chine impose une prescription voulant que le matériel pour les terminaux soit capable d'accepter des cartes bancaires arborant les logos des autres fournisseurs de SPE. Compte tenu de ces considérations, nous déterminons que les

⁹¹⁷ Réponse des États-Unis à la question n° 25 du Groupe spécial, paragraphe 82.

⁹¹⁸ *Ibid.*, paragraphe 81.

⁹¹⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 80 et 109.

⁹²⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 82 à 87.

⁹²¹ Réponse de la Chine à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 91.

prescriptions concernant le matériel pour les terminaux entraînent un traitement formellement différent entre la CUP et les autres fournisseurs de SPE.

7.721 La question suivante que nous examinons est celle de savoir si les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux accordent un traitement différent aux "services similaires et fournisseurs de services similaires". Comme pour les prescriptions concernant les émetteurs, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux établissent à notre avis une distinction entre la CUP et les autres fournisseurs de SPE qui n'est pas fondée sur l'origine, mais sur l'identité du fournisseur de SPE, ou sur le réseau qu'il exploite. Par conséquent, comme dans le contexte de notre analyse des prescriptions concernant les émetteurs, nous jugeons approprié de procéder à une analyse plus détaillée de la question de la similarité que celle qui a été effectuée par le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*. Nous rappelons que nous avons déjà effectué une telle analyse plus haut. Par conséquent, pour les raisons qui sont exposées plus haut aux paragraphes 7.698 à 7.708, nous estimons qu'aux fins de la présente affaire les SPE fournis par la CUP sont "similaires" aux SPE fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres, et que la CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres sont des fournisseurs de SPE "similaires", du moins dans la mesure où ils fournissent des services "similaires".⁹²²

7.722 Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux entraînent un traitement différent des SPE "similaires" et fournisseurs de SPE "similaires" des autres Membres.

Traitement moins favorable

7.723 Les États-Unis font valoir que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. La CUP est assurée d'un accès à tous les commerçants en Chine qui acceptent les cartes de crédit, tandis que les SPE étrangers doivent faire leur propre promotion auprès de chaque utilisateur de terminal PDV. Les États-Unis observent que la principale valeur qu'un fournisseur de SPE peut offrir aux banques émettrices et aux détenteurs de cartes est la capacité d'utiliser une carte dans un grand nombre de lieux, et plus le réseau de commerçants qui utilisent la carte est étendu, plus le fournisseur de SPE est intéressant pour ses clients. Ils font valoir que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux donnent à la CUP une acceptation automatique et universelle de ses cartes bancaires par les banques et les commerçants. Par contre, en Chine, un fournisseur de SPE étranger doit bâtir ce réseau en faisant sa propre promotion auprès des marchands et des banques acquéreuses. Les États-Unis notent à cet égard que les fournisseurs de SPE doivent habituellement investir massivement et engager des frais considérables pour faire accepter leurs produits de paiement par les commerçants, souvent en affrontant la concurrence intense des autres fournisseurs de SPE.⁹²³

7.724 La Chine n'évoque pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions relatives au matériel pour les terminaux soumettent les SPE similaires et les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres à un traitement moins favorable.

7.725 Le Groupe spécial rappelle que conformément aux prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, tous les terminaux en Chine qui font partie du réseau national de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire doivent être capables d'accepter toutes les cartes

⁹²² Comme nous l'avons déjà indiqué, dans les circonstances particulières de la présente affaire, nous ne voyons rien qui permette d'arriver à une conclusion différente concernant la "similarité" des services ou des fournisseurs de services selon que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC fournissent des SPE suivant le mode 1 ou le mode 3.

⁹²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 102 et 110; deuxième communication écrite, paragraphe 207; réponse à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 56.

bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Cela garantit que toutes les cartes bancaires qui arborent le logo *Yin Lian/UnionPay* puissent être acceptées par le matériel pour les terminaux des banques commerciales et des commerçants en Chine et traitées sur le réseau de la CUP. En ce qui concerne les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC, nous rappelons qu'il apparaît que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux n'empêchent pas les terminaux d'accepter en même temps les cartes bancaires qui seraient capables d'être traitées par un réseau en Chine autre que celui de la CUP. En conséquence, les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC pourraient chercher à obtenir un accès aux terminaux qui doivent être capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Ces terminaux pourraient ensuite traiter les transactions également sur leurs réseaux. Toutefois, il est possible que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC ne puissent pas avoir accès à tous ces terminaux parce que, contrairement à ce qui se passe pour les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*, les banques commerciales, les acquéreurs et les commerçants pourraient refuser cet accès.⁹²⁴ De plus, même si le même niveau d'accès au matériel pour les terminaux pouvait être obtenu par les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC, ceux-ci devraient y consacrer du temps et des efforts, ce qui n'est pas le cas pour la CUP.⁹²⁵ Comme les États-Unis l'ont souligné, le niveau d'accès aux terminaux des banques et des commerçants qu'a un fournisseur de SPE est un déterminant important de l'intérêt qu'il présente pour les émetteurs de même que les utilisateurs de cartes bancaires, et donc de sa position concurrentielle.⁹²⁶ Sur la base de ces éléments, nous estimons que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. Eu égard à l'article XVII:3, elles soumettent donc les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres de l'OMC à un traitement moins favorable que celui qui est accordé à la CUP.

7.726 Dans le cas particulier des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux, nous ne considérons pas que nos conclusions sur la question du traitement moins favorable sont affectées par le point de savoir si un fournisseur de SPE similaire d'un autre Membre de l'OMC fournit ses services suivant le mode 1 ou le mode 3. À notre avis, les conditions de concurrence des fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont modifiées de manière défavorable, que les services considérés soient fournis selon le mode 1 ou le mode 3. S'agissant du mode 3, il est toutefois important d'ajouter que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux entraînent un traitement moins favorable des fournisseurs de SPE similaires des autres Membres de l'OMC même si ces fournisseurs satisfont aux conditions requises pour effectuer des opérations en monnaie locale prévues dans la limitation inscrite par la Chine pour le mode 3.

7.727 Enfin, nous notons que les États-Unis n'ont pas spécifiquement évoqué la question de savoir comment les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux affectent les réseaux tripartites. Il nous paraît toutefois évident que les fournisseurs de SPE qui exploitent ces réseaux se trouveraient sensiblement dans la même position que les fournisseurs de SPE qui exploitent des réseaux quadripartites en ce qui concerne la question de l'accès au matériel pour les terminaux en Chine. Nous estimons donc que notre constatation relative au traitement moins favorable s'applique aux fournisseurs de SPE, peu importe qu'ils adoptent un modèle tripartite ou un modèle quadripartite ou une variante quelconque de l'un ou l'autre.

⁹²⁴ Selon des éléments de preuve présentés par les États-Unis, un facteur pertinent à cet égard est l'intérêt économique pour les commerçants de la participation au réseau d'un fournisseur de SPE. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

⁹²⁵ Comme il a déjà été indiqué, les fournisseurs de SPE laissent entendre que le succès des campagnes de commercialisation et de promotion est un facteur de concurrence pertinent pour eux. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

⁹²⁶ Nous notons à cet égard que selon les éléments de preuve présentés par les États-Unis, la quantité et la qualité des établissements dans lesquels les cartes bancaires peuvent être utilisées figurent parmi les principaux facteurs de concurrence dans le secteur des paiements mondiaux. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express, pièce US-7, page 13.

iii) *Prescriptions concernant les acquéreurs*

Traitement différent des fournisseurs de SPE similaires

7.728 Les États-Unis notent que conformément aux prescriptions concernant les acquéreurs, tous les établissements acquéreurs en Chine doivent afficher le logo de la CUP et accepter toutes les cartes bancaires arborant ce logo. Selon eux, aucun fournisseur de SPE étranger ne bénéficie d'un privilège semblable.⁹²⁷

7.729 Les États-Unis font en outre valoir que les prescriptions concernant les acquéreurs, ainsi que les autres prescriptions en cause dans le présent différend, accordent un traitement inégal uniquement en fonction de l'identité du fournisseur de SPE: la CUP ou pas la CUP. Ils considèrent que la CUP fournit des services pour les transactions par carte de paiement "similaires" à ceux qui sont fournis par les fournisseurs de SPE étrangers pour les transactions par carte de paiement et que le traitement différencié prévu par la Chine est en définitive fondé sur l'origine. Se référant au rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, les États-Unis affirment que la prescription relative aux "fournisseurs de services similaires" qui figurent à l'article XVII est donc respectée.⁹²⁸

7.730 La Chine n'évoque pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions concernant les acquéreurs entraînent un traitement différent de la CUP et ses services, d'une part, et des services "similaires" et fournisseurs de services "similaires" des autres Membres de l'OMC, d'autre part. Elle estime qu'il n'est pas nécessaire de régler cette question parce que les allégations des États-Unis relatives au traitement national devraient à son avis être rejetées dans leur intégralité.⁹²⁹

7.731 Le Groupe spécial rappelle que conformément aux prescriptions concernant les acquéreurs, ces derniers doivent i) afficher le logo *Yin Lian/UnionPay* et ii) être capables d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*. Ces dernières prescriptions se rapportent au matériel pour les terminaux et à l'interopérabilité. Toutefois, les parties ne nous ont pas informés de quelconques prescriptions selon lesquelles les acquéreurs devraient afficher les logos des autres fournisseurs de SPE ou être capables d'accepter les cartes bancaires arborant leurs logos. Nous considérons donc que les prescriptions concernant les acquéreurs entraînent un traitement formellement différent entre la CUP et les autres fournisseurs de SPE.

7.732 Nous examinons maintenant si les prescriptions concernant les acquéreurs accordent un traitement différent aux "services similaires et fournisseurs de services similaires". Comme dans le cas des prescriptions concernant les émetteurs et le matériel pour les terminaux, les prescriptions concernant les acquéreurs établissent à notre avis une distinction entre la CUP et les autres fournisseurs de SPE qui n'est pas fondée sur l'origine, mais sur l'identité du fournisseur de SPE, ou du réseau qu'il exploite. Par conséquent, comme dans le contexte de notre analyse des prescriptions concernant les émetteurs et le matériel pour les terminaux, nous jugeons approprié de procéder à une analyse plus détaillée de la question de la similarité que celle qui a été effectuée par le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*. Nous rappelons que nous avons déjà effectué plus haut une telle analyse. Par conséquent, pour les raisons qui sont exposées plus haut aux paragraphes 7.698 à 7.708, nous considérons qu'aux fins de la présente affaire les SPE fournis par la CUP sont "similaires" aux SPE fournis par les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC, et que la

⁹²⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 80.

⁹²⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 82 à 87.

⁹²⁹ Réponse de la Chine à la question n° 124 du Groupe spécial, paragraphe 91.

CUP et les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC sont des fournisseurs de SPE "similaires", du moins dans la mesure où ils fournissent des services "similaires".⁹³⁰

7.733 Compte tenu des considérations qui précèdent, nous concluons que les prescriptions concernant les acquéreurs entraînent un traitement différent des SPE "similaires" et fournisseurs de SPE "similaires" des autres Membres de l'OMC.

Traitement moins favorable

7.734 Les États-Unis font valoir que les prescriptions concernant les acquéreurs faussent le rapport de concurrence entre la CUP et les fournisseurs de SPE étrangers pour les mêmes raisons que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux. Ils ajoutent que les acquéreurs ont des relations importantes avec les commerçants, leur fournissant souvent les terminaux PDV et le matériel de traitement de manière qu'ils puissent traiter les cartes de paiement. De plus, les acquéreurs tiennent les comptes des commerçants, se chargent des relations avec les commerçants et s'assurent que les paiements sont dûment portés au crédit des commerçants.⁹³¹

7.735 La Chine n'évoque pas spécifiquement la question de savoir si les prescriptions concernant les acquéreurs soumettent les SPE similaires et fournisseurs de SPE similaires des autres Membres à un traitement moins favorable.

7.736 Le Groupe spécial examine d'abord les prescriptions concernant les acquéreurs qui se rapportent au matériel pour les terminaux. Conformément à ces prescriptions, le matériel pour les terminaux exploité par les banques acquéreuses et le matériel pour les terminaux que les acquéreurs fournissent aux commerçants doivent être techniquement capables d'accepter les cartes arborant le logo *Yin Lian*/UnionPay. Nous rappelons également notre point de vue selon lequel ces prescriptions n'empêcheraient pas l'acceptation par les acquéreurs, ou les commerçants, des cartes bancaires qui seraient capables d'être traitées par un réseau en Chine autre que celui de la CUP. Dans cette mesure, le point de départ de l'analyse de ces prescriptions concernant les acquéreurs n'est pas sensiblement différent de celui pour les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux que nous avons examinées précédemment.⁹³² En conséquence, nos considérations exposées plus haut aux paragraphes 7.717 à 7.727 au sujet des prescriptions concernant le matériel pour les terminaux sont applicables, avec les modifications nécessaires, aux prescriptions concernant les acquéreurs en question. Compte tenu de la situation factuelle décrite dans le présent paragraphe et des considérations exposées aux paragraphes 7.728 à 7.734, nous considérons donc que les prescriptions concernant les acquéreurs qui se rapportent au matériel pour les terminaux modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. Cela étant, nous considérons également qu'elles ont pour effet que les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres sont traités moins favorablement que la CUP.

7.737 Nous examinons maintenant l'élément relatif à l'interopérabilité des prescriptions concernant les acquéreurs. Conformément à ces prescriptions, les acquéreurs doivent adhérer à la CUP et se conformer à des normes commerciales et des spécifications techniques uniformes en matière d'interopérabilité interbancaire. Nous rappelons également qu'il n'apparaît pas que ces prescriptions empêchent les acquéreurs de se conformer aux normes commerciales et aux spécifications techniques adoptées par les fournisseurs de SPE des autres Membres. Ainsi, si les fournisseurs de SPE des autres Membres veulent que les acquéreurs s'affilient à leurs réseaux et puissent accepter les cartes bancaires

⁹³⁰ Comme nous l'avons déjà indiqué, dans les circonstances particulières de l'espèce, nous ne voyons rien qui permette de parvenir à une conclusion différente concernant la "similarité" des services ou des fournisseurs de services selon que les fournisseurs de SPE des autres Membres de l'OMC fournissent des SPE suivant le mode 1 ou le mode 3.

⁹³¹ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 203.

⁹³² La principale différence tient au fait qu'en l'espèce nous nous intéressons uniquement aux terminaux qui sont exploités ou fournis par les acquéreurs.

qui fonctionnent en interopérabilité sur leurs réseaux, ils doivent en prendre l'initiative. On ne sait pas avec certitude, toutefois, si une telle initiative aboutirait au même niveau d'affiliation des acquéreurs concernés et au même nombre d'acquéreurs satisfaisant aux normes commerciales et spécifications techniques des fournisseurs de SPE des autres Membres, parce que les acquéreurs ne sont pas tenus de répondre de manière favorable. Et même si les fournisseurs de SPE des autres Membres pouvaient parvenir au même résultat, ils devraient y consacrer du temps et des efforts.⁹³³ Nous notons à cet égard que les acquéreurs sont importants pour les fournisseurs de SPE parce qu'ils acquièrent des transactions marchandes et fournissent aux commerçants du matériel pour les terminaux qui peut traiter les transactions sur le réseau d'un fournisseur de SPE particulier. Compte tenu de ces éléments, nous considérons que les prescriptions concernant les acquéreurs qui se rapportent à l'interopérabilité modifient les conditions de concurrence en faveur de la CUP. Au vu de l'article XVII:3, nous déterminons en outre que ces prescriptions ont pour effet que les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres sont traités moins favorablement que la CUP.

7.738 Le dernier élément des prescriptions concernant les acquéreurs qui doit être examiné est l'élément relatif au logo *Yin Lian/UnionPay*. Conformément à cette prescription, les acquéreurs doivent afficher le logo *Yin Lian/UnionPay* sur les terminaux des commerçants. Nous rappelons également qu'il n'apparaît pas que cette prescription interdit l'affichage du logo de fournisseurs de SPE concurrents. Par conséquent, le logo *Yin Lian/UnionPay* est affiché automatiquement, mais les fournisseurs de SPE des autres Membres qui veulent que les acquéreurs affichent leur logo doivent consacrer du temps et des efforts pour l'obtenir. À notre avis, l'affichage du logo d'un fournisseur de SPE sur les terminaux des commerçants est pertinent dans la mesure où il informe les détenteurs de cartes de la possibilité d'utiliser leur carte bancaire au lieu de payer en espèces, par exemple. Le logo peut donc être à l'origine d'autres transactions qui peuvent être traitées par le fournisseur de SPE dont le logo est affiché. De plus, comme les terminaux des commerçants sont souvent capables d'accepter des cartes bancaires arborant différents logos, le fait que le logo d'un fournisseur de SPE est affiché tandis que celui d'un autre fournisseur ne l'est pas pourrait induire en erreur les détenteurs de cartes arborant le logo de ce dernier, étant donné que l'absence d'un logo particulier pourrait donner à penser que les cartes arborant ce logo ne seraient pas acceptées. En conséquence, il se pourrait que ces cartes ne soient pas utilisées par les détenteurs de cartes ou que ces derniers ne cherchent de toute façon pas à les obtenir. Compte tenu de ces éléments, la prescription selon laquelle les acquéreurs doivent afficher le logo *Yin Lian/UnionPay* modifie à notre avis les conditions de concurrence en faveur de la CUP. Conformément à l'article XVII:3, la prescription peut donc être considérée comme ayant pour effet que les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres sont traités moins favorablement que la CUP.

7.739 Dans le cas particulier des prescriptions concernant les acquéreurs, nous ne voyons pas comment nos conclusions sur la question du traitement moins favorable pourraient être affectées par la question de savoir si un fournisseur de SPE similaire d'un autre Membre fournit ses services selon le mode 1 ou le mode 3. À notre avis, les conditions de concurrence des fournisseurs de SPE des autres Membres sont modifiées de manière défavorable, que les services considérés soient fournis selon le mode 1 ou le mode 3. S'agissant du mode 3, il est toutefois important d'ajouter que les prescriptions concernant les acquéreurs entraînent un traitement moins favorable des fournisseurs de SPE similaires même si ces fournisseurs satisfont aux conditions pour effectuer des opérations en monnaie locale qui sont prévues dans la limitation de la Chine pour le mode 3.

7.740 Nous observons également que les États-Unis n'ont pas spécifiquement évoqué la question de savoir comment les prescriptions concernant les acquéreurs affectent les réseaux tripartites. Comme les États-Unis l'ont indiqué, ces réseaux répondent normalement aux besoins des commerçants

⁹³³ Comme il a été noté précédemment, les fournisseurs de SPE laissent entendre que le succès des campagnes de commercialisation et de promotion est un facteur de concurrence pertinent pour eux. Voir le rapport annuel 2010 d'American Express (pièce US-7), page 13.

directement. S'agissant des prescriptions concernant les acquéreurs qui se rapportent au matériel pour les terminaux et à l'affichage du logo, nous ne voyons pas comment les fournisseurs de SPE des autres Membres seraient touchés différemment, selon qu'ils exploitent un réseau tripartite ou un réseau quadripartite, ou une variante quelconque de l'un ou l'autre type. Pour ce qui est de l'élément relatif à l'interopérabilité des prescriptions concernant les acquéreurs, nous considérons que dans la mesure où les fournisseurs de SPE, comme ceux qui appliquent un modèle tripartite, fonctionnent en tant que banques acquéreuses en Chine, l'élément relatif à l'interopérabilité des prescriptions concernant les acquéreurs a pour effet de soumettre ces fournisseurs de SPE à un traitement moins favorable.

d) Conclusions générales

7.741 Ayant achevé notre analyse des trois éléments de l'article XVII, nous pouvons formuler des conclusions générales au sujet des allégations des États-Unis selon lesquelles les prescriptions concernant Hong Kong/Macao ainsi que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs sont incompatibles avec l'article XVII.

i) *Prescriptions concernant Hong Kong/Macao*

7.742 Nous avons constaté plus haut que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao imposaient une limitation du type spécifié à l'article XVI:2 a) concernant l'accès aux marchés selon le mode 1, et qu'elles étaient de ce fait visées par l'inscription "Non consolidé" de la Chine relative à l'accès aux marchés pour ce mode et le sous-secteur d). Nous avons également constaté que l'article XX:2 indiquait que même si les prescriptions concernant Hong Kong/Macao étaient aussi des "mesures affectant la fourniture de services" au sens de l'article XVII:1 et avaient pour effet que les fournisseurs de SPE des autres Membres étaient traités moins favorablement que les services similaires et les fournisseurs de services similaires de la Chine lorsqu'ils fournissaient des services selon le mode 1, l'inscription "Non consolidé" dans la colonne relative à l'accès aux marchés de la Chine constituait "une condition ou une restriction concernant ... l'article XVII". Nous avons déterminé sur cette base que la Chine n'avait pas l'obligation, pour ce qui est des prescriptions concernant Hong Kong/Macao, d'accorder le traitement national aux SPE fournis selon le mode 1 et aux fournisseurs de SPE des autres Membres qui fournissent des services selon le mode 1. Pour ces raisons, nous concluons que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, dans la mesure où elles affectent la fourniture transfrontières de SPE (mode 1), ne sont pas incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS.⁹³⁴

ii) *Prescriptions concernant les émetteurs*

7.743 Nous avons également constaté que les prescriptions concernant les émetteurs (qui se rapportent aux éléments relatifs au logo *Yin Lian*/UnionPay et à l'interopérabilité) étaient visées par les engagements indiqués dans les inscriptions de la Chine concernant le traitement national pour les modes 1 et 3 dans le sous-secteur d); qu'elles étaient des mesures affectant la fourniture de services; et qu'elles avaient pour effet que les SPE similaires et les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres étaient traités moins favorablement que la CUP et ses SPE, que les services pertinents soient fournis selon le mode 1 ou le mode 3 et même dans les cas où ces autres fournisseurs satisferaient aux conditions requises pour effectuer des opérations en monnaie locale selon le mode 3. Pour ces raisons, nous concluons que les prescriptions concernant les émetteurs sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS. Les prescriptions concernant les émetteurs qui se rapportent à l'utilisation du logo *Yin Lian*/UnionPay sont maintenues au moyen de l'article 2.1 i) et 2.2 i) du document n° 37; des articles 1^{er}, 2, 5 et 6 du document n° 57; et de l'article 3.2 ii) du document n° 129. Celles qui se

⁹³⁴ Nous rappelons que nous avons appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation des États-Unis selon laquelle les prescriptions concernant Hong Kong/Macao sont également incompatibles avec l'article XVII dans la mesure où elles affectent la fourniture de SPE grâce à une présence commerciale en Chine (mode 3).

rapportent à l'interopérabilité sont maintenues au moyen des articles 1.2 i), 2.1 iii), 2.2 i) et 3.1 du document n° 37; de l'article 3 du document n° 57; de l'article 3.2 ii) du document n° 129; et de l'article 64 du document n° 17 conjointement avec le document n° 76.

iii) *Prescriptions concernant le matériel pour les terminaux*

7.744 Nous avons par ailleurs constaté que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux (qui se rapportent aux éléments relatifs au logo *Yin Lian/UnionPay* et à l'interopérabilité) étaient visées par les engagements indiqués dans les inscriptions de la Chine concernant le traitement national pour les modes 1 et 3 dans le sous-secteur d); qu'elles étaient des mesures affectant la fourniture de services, et qu'elles avaient pour effet que les SPE similaires et les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres étaient traités moins favorablement que la CUP et ses SPE, que les services pertinents soient fournis selon le mode 1 ou le mode 3 et même dans les cas où ces autres fournisseurs satisferaient aux conditions prévues dans la Liste de la Chine pour effectuer des opérations en monnaie locale selon le mode 3. Pour ces raisons, nous concluons qu'elles sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS. Ces prescriptions sont maintenues au moyen des articles 1.2 i) et 2.1 ii) du document n° 37 et aussi de l'article 2.2 du document n° 153.

iv) *Prescriptions concernant les acquéreurs*

7.745 Enfin, nous avons constaté que les prescriptions concernant les acquéreurs (qui se rapportent à l'affichage du logo *Yin Lian/UnionPay* et à la capacité des acquéreurs d'accepter des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*) étaient visées par les engagements indiqués dans les inscriptions de la Chine concernant le traitement national selon les modes 1 et 3 dans le sous-secteur d); qu'elles étaient des mesures affectant la fourniture de services, et qu'elles avaient pour effet que les SPE similaires et les fournisseurs de SPE similaires des autres Membres étaient traités moins favorablement que la CUP et ses SPE, que les services pertinents soient fournis selon le mode 1 ou le mode 3 et même dans les cas où ces autres fournisseurs satisferaient aux conditions prévues dans la Liste de la Chine pour effectuer des opérations en monnaie locale selon le mode 3. Pour ces raisons, nous concluons qu'elles sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS. La prescription concernant les acquéreurs qui se rapporte à l'affichage du logo *Yin Lian/UnionPay* est maintenue au moyen de l'article 2.2 du document n° 153. Les prescriptions qui se rapportent à la capacité des acquéreurs d'accepter des cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay* (éléments relatifs au matériel pour les terminaux et à l'interopérabilité) sont maintenues au moyen de l'article 2.2 du document n° 153, de l'article 1.2 i) du document n° 37; et des paragraphes 2 et 3 de l'Avis ainsi que des articles 2.1 et 5.2.1 à 5.2.3 du chapitre I du document n° 76.

3. Prescriptions de la Chine examinées conjointement

7.746 Le Groupe spécial examine maintenant la demande des États-Unis visant à ce que les prescriptions chinoises en cause soient examinées non seulement individuellement, mais aussi lorsqu'elles fonctionnent conjointement. Les États-Unis font valoir que cela contribuerait à assurer le règlement efficace du présent différend.⁹³⁵

7.747 Selon les États-Unis, les prescriptions en cause ne sont pas seulement incompatibles avec les règles de l'OMC lorsqu'elles sont analysées individuellement, mais elles fonctionnent conjointement d'une manière qui est également incompatible avec les règles de l'OMC.⁹³⁶ Les États-Unis affirment à cet égard que les prescriptions en cause ont pour effet de fausser la concurrence sur le marché des SPE de la Chine. Ils soutiennent que ces prescriptions maintiennent la CUP en tant que seule entité

⁹³⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 32.

⁹³⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 29; réponse à la question n° 4 du Groupe spécial.

qui puisse fournir la gamme complète de SPE. Ils observent en outre que, conformément à ces prescriptions, les banques en Chine doivent adhérer à la CUP pour émettre des cartes bancaires ou acquérir des transactions par carte bancaire, et seules les cartes arborant le logo de la CUP peuvent être émises en tant que cartes libellées en RMB. Selon eux, ces prescriptions signifient également que toutes les banques qui veulent acquérir des transactions marchandes ou exploiter des GAB et tous les commerçants qui veulent accepter des cartes bancaires doivent adhérer à la CUP et effectuer le traitement des transactions conformément aux règles et aux procédures de la CUP. De l'avis des États-Unis, ces prescriptions ont donné à la CUP un poids considérable et permis l'acceptation automatique et universelle de ses produits de carte de paiement en RMB par les banques et les commerçants en Chine, et elles ont autorisé et aidé la CUP à devenir le fournisseur exclusif de SPE en Chine. Les États-Unis soulignent qu'aucun fournisseur de SPE étranger ne bénéficie de l'un quelconque de ces avantages.⁹³⁷

7.748 Dans le cadre de son examen de la demande des États-Unis, le Groupe spécial rappelle qu'il a constaté plus haut que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs étaient chacune incompatibles avec l'article XVII:1 pour les modes 1 et 3. Nous avons également constaté que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) pour le mode 3, et n'étaient pas incompatibles avec l'article XVII:1 pour le mode 1 (en raison de l'absence d'une obligation en matière de traitement national visant ces prescriptions). À notre avis, ces constatations aident à arriver à une solution positive du présent différend. Cela étant, nous ne voyons pas la nécessité de déterminer si ces mêmes prescriptions, lorsqu'elles sont examinées conjointement les unes avec les autres, donneraient lieu à une violation indépendante de l'article XVII:1 pour le mode 1 ou 3. Nous nous abstenons donc de présenter une conclusion distincte au sujet du point de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, et les acquéreurs ainsi que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, lorsqu'elles sont examinées conjointement, sont également incompatibles avec l'article XVII:1.⁹³⁸

VIII. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

8.1 Pour les raisons exposées dans le présent rapport, le Groupe spécial formule les conclusions suivantes:

- a) En ce qui concerne la demande d'établissement d'un Groupe spécial⁹³⁹:
 - i) le Groupe spécial constate que la Chine n'a pas établi que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis était incompatible avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord au motif qu'elle ne contenait pas un bref exposé du fondement juridique suffisant pour énoncer clairement le problème.

⁹³⁷ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 207; réponse à la question n° 71 du Groupe spécial, paragraphe 7.

⁹³⁸ Cette approche est compatible avec celle qui a été suivie par le Groupe spécial *Turquie – Riz*. Le Groupe spécial chargé de cette affaire a constaté que deux mesures turques étaient individuellement incompatibles avec les obligations de la Turquie dans le cadre de l'OMC. Il a ensuite ajouté ceci: "[à] la lumière de ces constatations, et eu égard au principe d'économie jurisprudentielle, nous ne voyons pas la nécessité, afin de résoudre le présent différend, de formuler une conclusion distincte au sujet de ces mesures considérées conjointement" (rapport du Groupe spécial *Turquie – Riz*, paragraphe 7.281). Nous notons également que les États-Unis eux-mêmes ont attiré notre attention sur cette déclaration particulière. Voir la première communication écrite des États-Unis, note de bas de page 49.

⁹³⁹ Les conclusions du Groupe spécial incorporent celles qui figurent dans sa décision préliminaire, qui est contenue dans le document WT/DS413/4 distribué le 30 septembre 2011 et qui fait partie intégrante du présent rapport.

- b) En ce qui concerne les services en cause:
- i) le Groupe spécial constate que les services en cause tels qu'ils sont définis par les États-Unis dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial peuvent être classés dans le secteur 7.B d) de la Liste de la Chine, qui est libellé comme suit: "[t]ous services de règlement et de transferts monétaires, y compris cartes de crédit, de paiement et similaires, chèques de voyage et traites (y compris règlement des importations et exportations)".
- c) En ce qui concerne les instruments juridiques chinois abrogés ou remplacés:
- i) le Groupe spécial constate que les documents n° 94 et 272 ont été abrogés avant la date d'établissement du Groupe spécial et, par conséquent, ils ne figurent pas dans ses constatations ou recommandations; et
 - ii) le Groupe spécial constate que le document n° 66 a été remplacé par le document n° 53 avant la date d'établissement du Groupe spécial et, par conséquent, il ne figure pas dans ses constatations ou recommandations.
- d) En ce qui concerne les mesures de la Chine en cause:
- i) le Groupe spécial constate que la Chine, au moyen des documents n° 37, 57 et 129, impose aux émetteurs des prescriptions voulant que les cartes bancaires émises en Chine arborent le logo *Yin Lian/UnionPay*, et par ailleurs, la Chine, au moyen des documents n° 17, 37, 57, 76 et 129, exige des émetteurs qu'ils s'affilient au réseau de la CUP et que les cartes bancaires qu'ils émettent en Chine satisfassent à certaines spécifications commerciales et normes techniques uniformes;
 - ii) le Groupe spécial constate que la Chine, au moyen des documents n° 37 et 153, impose des prescriptions voulant que tous les terminaux (GAB, dispositifs de traitement des transactions marchandes et terminaux PDV) en Chine qui font partie du réseau national de traitement interbancaire des transactions par carte bancaire soient capables d'accepter toutes les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*;
 - iii) le Groupe spécial constate que la Chine, au moyen du document n° 153, impose aux acquéreurs des prescriptions voulant qu'ils affichent le logo *Yin Lian/UnionPay*, et par ailleurs, la Chine, au moyen des documents n° 37, 76 et 153, impose aux acquéreurs des prescriptions voulant qu'ils s'affilient au réseau de la CUP et qu'ils se conforment à des normes commerciales et spécifications techniques uniformes en matière d'interopérabilité interbancaire et que le matériel pour les terminaux qu'ils exploitent ou qu'ils fournissent soit capable d'accepter les cartes bancaires arborant le logo *Yin Lian/UnionPay*;
 - iv) le Groupe spécial constate que la Chine, au moyen des documents n° 16, 8 et 254, impose des prescriptions voulant que la CUP, et aucun autre fournisseur de SPE, soit chargée de la compensation de certaines transactions par carte bancaire en RMB qui font intervenir soit une carte bancaire en RMB émise en Chine et utilisée à Hong Kong ou Macao, soit une carte bancaire en RMB émise à Hong Kong ou Macao qui est utilisée en Chine dans une transaction libellée en RMB;

- v) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que la Chine, au moyen des documents n° 37, 57, 16, 8, 219, 254, 103, 153, 149, 53, 49, 129, 76, 17 et/ou 142, imposait des prescriptions qui obligent à passer par la CUP et/ou établissent la CUP comme fournisseur exclusif de SPE pour toutes les transactions intérieures par carte de paiement en RMB; et
 - vi) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que la Chine, au moyen des documents n° 37, 57, 153, 219 et/ou 76, imposait de larges prohibitions concernant l'utilisation des cartes "hors CUP" pour les transactions interrégionales ou interbancaires.
- e) En ce qui concerne les allégations des États-Unis au titre de l'article XVI de l'AGCS:
- i) pour ce qui est des allégations des États-Unis au sujet de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 1, le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao ne sont pas incompatibles avec l'article XVI de l'AGCS, puisque la Chine n'a pas contracté d'engagement en matière d'accès aux marchés selon ce mode et dans ce secteur pour ce qui est des services en cause dans le présent différend;
 - ii) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que, s'agissant de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3, les prescriptions concernant les émetteurs étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS, puisqu'elles n'imposent pas de limitation visée par ledit article;
 - iii) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que, s'agissant de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3, les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS, puisqu'elles n'imposent pas de limitation visée par ledit article;
 - iv) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que, s'agissant de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3, les prescriptions concernant les acquéreurs étaient incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS, puisqu'elles n'imposent pas de limitation visée par ledit article;
 - v) le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao sont incompatibles avec l'article XVI:2 a) de l'AGCS parce que, contrairement aux engagements de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3, elles maintiennent une limitation concernant le nombre de fournisseurs de services sous forme de monopole;
 - vi) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao, les émetteurs, le matériel pour les terminaux et les acquéreurs, lorsqu'elles étaient considérées conjointement, donnaient lieu à une violation distincte et indépendante de l'article XVI:2 a) de l'AGCS;

- vii) le Groupe spécial constate que les États-Unis n'ont pas établi *prima facie* que les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux ou les acquéreurs, lorsqu'elles étaient considérées individuellement ou conjointement, étaient incompatibles avec l'article XVI:1 de l'AGCS s'agissant de l'engagement de la Chine en matière d'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3; et
 - viii) le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle pour ce qui est des allégations des États-Unis relatives à l'accès aux marchés dans le secteur 7.B d) selon le mode 3 formulées au titre de l'article XVI:1 de l'AGCS au sujet des prescriptions concernant Hong Kong/Macao.
- f) En ce qui concerne les allégations des États-Unis au titre de l'article XVII de l'AGCS:
- i) le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant les émetteurs sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS, parce que, contrairement aux engagements de la Chine concernant le traitement national dans le secteur 7.B d) pour le mode 1 et le mode 3, ces prescriptions n'accordent pas aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre un traitement non moins favorable que celui que la Chine accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires;
 - ii) le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant le matériel pour les terminaux sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS, parce que, contrairement aux engagements de la Chine concernant le traitement national dans le secteur 7.B d) pour le mode 1 et le mode 3, ces prescriptions n'accordent pas aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre un traitement non moins favorable que celui que la Chine accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires;
 - iii) le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant les acquéreurs sont incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS, parce que, contrairement aux engagements de la Chine concernant le traitement national dans le secteur 7.B d) pour le mode 1 et le mode 3, ces prescriptions n'accordent pas aux services et fournisseurs de services de tout autre Membre un traitement non moins favorable que celui que la Chine accorde à ses propres services similaires et à ses propres fournisseurs de services similaires;
 - iv) le Groupe spécial constate que les prescriptions concernant Hong Kong/Macao ne sont pas incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS, puisque la Chine n'a pas d'obligation en matière de traitement national dans le secteur 7.B d) pour le mode 1 en ce qui concerne ces prescriptions;
 - v) le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle pour ce qui est des allégations des États-Unis relatives au traitement national dans le secteur 7.B d) pour le mode 3 formulées au titre de l'article XVII:1 de l'AGCS au sujet des prescriptions concernant Hong Kong/Macao; et

- vi) le Groupe spécial s'est abstenu de formuler une conclusion séparée sur la question de savoir si les prescriptions concernant les émetteurs, le matériel pour les terminaux, les acquéreurs et Hong Kong/Macao, lorsqu'elles sont considérées conjointement, sont aussi incompatibles avec l'article XVII:1 de l'AGCS.

8.2 En vertu de l'article 3:8 du Mémoire d'accord, dans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre un avantage. Nous concluons que, dans la mesure où les mesures en cause sont incompatibles avec l'AGCS, elles ont annulé ou compromis des avantages résultant pour les États-Unis de cet accord.

8.3 Conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, nous recommandons que l'Organe de règlement des différends demande à la Chine de rendre sa mesure conforme à ses obligations au titre de l'AGCS.
