



ÉTATS-UNIS – CERTAINES MESURES RELATIVES AU SECTEUR DES ÉNERGIES RENOUVELABLES

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent *addendum* contient les annexes A à E du rapport du Groupe spécial qui se trouve dans le document WT/DS510/R.

LISTE DES ANNEXES**ANNEXE A**
PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	4

ANNEXE B
ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Premier résumé analytique intégré des arguments de l'Inde	12
Annexe B-2	Deuxième résumé analytique intégré des arguments de l'Inde	25
Annexe B-3	Premier résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	35
Annexe B-4	Deuxième résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	48

ANNEXE C
ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments du Brésil	56
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Chine	58
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	61
Annexe C-4	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	64
Annexe C-5	Résumé analytique intégré des arguments de la Norvège	68

ANNEXE D
DÉCISION PRÉLIMINAIRE DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe D-1	Décision préliminaire du Groupe spécial (27 septembre 2018)	71

ANNEXE E
RÉEXAMEN INTÉIMAIRE

Table des matières		Page
Annexe E-1	Réexamen intérimaire	97

ANNEXE A
PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	4

ANNEXE A-1

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Adoptées telles que modifiées le 27 juin 2018¹

Généralités

1. 1) Pour mener la présente procédure, le Groupe spécial suivra les dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord). En outre, les procédures de travail ci-après sont d'application.
- 2) Le Groupe spécial se réserve le droit de modifier les présentes procédures si nécessaire, après avoir consulté les parties.

Confidentialité

2. 1) Les délibérations du Groupe spécial et les documents qui lui auront été soumis resteront confidentiels. Les Membres traiteront comme confidentiels les renseignements qui auront été communiqués au Groupe spécial et que le Membre qui les aura communiqués aura désignés comme tels.
- 2) Aucune disposition du Mémorandum d'accord ou des présentes procédures de travail n'empêchera une partie ou une tierce partie de communiquer au public ses propres positions.
- 3) Si une partie présente au Groupe spécial une version confidentielle de ses communications écrites, elle fournira aussi, si un Membre le demande, un résumé non confidentiel des renseignements contenus dans ses communications qui peuvent être communiqués au public. Les résumés non confidentiels seront communiqués au plus tard aux dates pertinentes fixées pour la présentation des résumés analytiques intégrés qui seront indiquées dans le calendrier adopté par le Groupe spécial, à moins que le Groupe spécial n'accepte de fixer une date différente sur exposé de raisons valables.
- 4) Sur demande, le Groupe spécial pourra adopter des procédures additionnelles appropriées pour le traitement et la manipulation des renseignements confidentiels après avoir consulté les parties.

Communications

3. 1) Avant la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, chaque partie présentera une communication écrite dans laquelle elle exposera les faits de la cause et ses arguments, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial.
- 2) Chaque partie présentera également au Groupe spécial, avant sa deuxième réunion de fond, une réfutation écrite, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial.
- 3) Chaque tierce partie qui choisira de présenter une communication écrite avant la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties la présentera conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial.
- 4) Le Groupe spécial pourra inviter les parties ou les tierces parties à présenter des communications additionnelles au cours de la procédure, y compris en ce qui concerne les demandes de décisions préliminaires.

¹ Les présentes procédures de travail ont été adoptées initialement le 6 juin 2018. La modification du 27 juin 2018 concerne le paragraphe 2 3).

Décisions préliminaires

4. Une partie présentera toute demande de décision préliminaire au plus tard en même temps que sa première communication écrite au Groupe spécial. Si la partie plaignante demande une telle décision, le défendeur présentera sa réponse à la demande dans sa première communication écrite. Si le défendeur demande une telle décision, la partie plaignante présentera sa réponse à la demande avant la première réunion de fond du Groupe spécial, à un moment qui sera déterminé par le Groupe spécial compte tenu de la demande. Des exceptions à la présente procédure pourront être autorisées sur exposé de raisons valables.

Éléments de preuve

5.
 - 1) Chaque partie présentera tous les éléments de preuve au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf les éléments de preuve nécessaires aux fins de la réfutation ou les éléments de preuve nécessaires pour les réponses aux questions ou les observations concernant les réponses données par l'autre partie. Des exceptions additionnelles pourront être autorisées sur exposé de raisons valables.
 - 2) Si de quelconques éléments de preuve nouveaux ont été admis sur exposé de raisons valables, le Groupe spécial accordera à l'autre partie un délai approprié pour formuler des observations sur les éléments de preuve nouveaux présentés.
6.
 - 1) Dans les cas où la langue originale d'une pièce, ou d'une partie de celle-ci, n'est pas une langue de travail de l'OMC, la partie ou tierce partie qui la présente en produira simultanément une traduction dans la langue de travail de l'OMC dans laquelle elle aura rédigé la communication. Le Groupe spécial pourra accorder des prorogations de délai raisonnables pour la traduction de pièces sur exposé de raisons valables.
 - 2) Toute objection concernant l'exactitude d'une traduction devrait être présentée par écrit dans les moindres délais, de préférence au plus tard à la date de la communication ou de la réunion (la première de ces dates étant retenue) suivant la présentation de la communication qui contient la traduction en question. Toute objection sera accompagnée d'une explication détaillée des motifs qui la justifient et d'une autre traduction.
7.
 - 1) Afin de faciliter la tenue du dossier du différend et d'assurer la plus grande clarté possible des communications, chaque partie ou tierce partie numérotera ses pièces par ordre chronologique tout au long du différend, en indiquant sur la page de couverture de chaque pièce le nom du Membre qui la présente et le numéro de la pièce. Les pièces présentées par l'Inde devraient être numérotées comme suit: IND-1, IND-2, etc. Les pièces présentées par les États-Unis devraient être numérotées comme suit: USA-1, USA-2, etc. Si la dernière pièce se rapportant à la première communication était la pièce IND-5, la première pièce se rapportant à la communication suivante serait donc la pièce IND-6.
 - 2) Chaque partie fournira une liste des pièces (au format Word ou Excel) avec chacune de ses communications, déclarations orales et réponses aux questions.
 - 3) Si une partie présente un document qui a déjà été communiqué en tant que pièce par l'autre partie, elle devrait expliquer pourquoi elle le présente à nouveau.

Guide de rédaction

8. Afin de faciliter les travaux du Groupe spécial, chaque partie ou tierce partie est invitée à présenter ses communications conformément à l'Editorial Guide for Panel Submissions de l'OMC (copie électronique fournie).

Questions

9. Le Groupe spécial pourra poser des questions aux parties et aux tierces parties à tout moment, et notamment:

a. avant toute réunion, le Groupe spécial pourra adresser des questions écrites ou une liste de sujets qu'il entend aborder oralement dans le cadre des questions au cours de la réunion. Il pourra poser des questions différentes ou additionnelles à la réunion.

b. Le Groupe spécial pourra poser des questions aux parties et tierces parties oralement au cours d'une réunion et par écrit après la réunion, conformément aux paragraphes 15 et 21 plus bas.

Réunions de fond

10. Le Groupe spécial se réunira en séance privée.

11. Les parties n'assisteront aux réunions que lorsque le Groupe spécial les y invitera.

12. 1) Chaque partie a le droit de déterminer la composition de sa propre délégation pour la réunion avec le Groupe spécial.

2) Chaque partie sera responsable de tous les membres de sa délégation et s'assurera que chaque membre de sa délégation agit conformément au Mémorandum d'accord et aux présentes procédures de travail, en particulier en ce qui concerne la confidentialité de la procédure et des communications des parties et tierces parties.

13. Chaque partie fournira au Groupe spécial une liste des membres de sa délégation au plus tard à 17 heures (heure de Genève) trois jours ouvrables avant le premier jour de chaque réunion avec le Groupe spécial.

14. Une partie devrait présenter toute demande de services d'interprétation au Groupe spécial le plus tôt possible, de préférence lors de la phase d'organisation, afin de lui laisser suffisamment de temps pour faire en sorte que des interprètes soient disponibles.

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

a. Le Groupe spécial invitera l'Inde à faire une déclaration liminaire pour présenter son argumentation en premier. Puis il invitera les États-Unis à présenter leur point de vue. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration. Si des services d'interprétation sont nécessaires, chaque partie en fournira des copies additionnelles pour les interprètes.

b. Chaque partie devrait éviter de répéter longuement les arguments figurant dans ses communications. Chaque partie est invitée à limiter la longueur de sa déclaration liminaire à 75 minutes. Si l'une ou l'autre partie estime qu'elle a besoin de plus de temps pour faire sa déclaration liminaire, elle devrait en informer le Groupe spécial et l'autre partie au moins sept jours avant la réunion et fournir en même temps une estimation de la longueur de sa déclaration. Le Groupe spécial accordera le même laps de temps aux deux parties pour leur déclaration.

c. À l'issue des déclarations liminaires, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire des observations ou de poser des questions à l'autre partie.

d. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions aux parties.

e. À l'issue des questions, le Groupe spécial ménagera à chaque partie la possibilité de faire une brève déclaration finale, l'Inde faisant la sienne en premier. Avant de prendre la parole, chaque partie fournira au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de sa déclaration finale, si elle est disponible.

f. Après la réunion:

i. Chaque partie communiquera la version écrite finale de sa déclaration liminaire au plus tard à 17 heures (heure de Genève) le premier jour ouvrable suivant la réunion.

En même temps, chaque partie devrait aussi communiquer la version écrite finale de toute déclaration finale préparée qu'elle aura faite à la réunion.

ii. Chaque partie adressera par écrit à l'autre partie, dans le délai fixé par le Groupe spécial avant la fin de la réunion, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit.

iii. Le Groupe spécial adressera par écrit aux parties, dans le délai qu'il aura fixé avant la fin de la réunion, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit.

iv. Chaque partie répondra par écrit aux questions du Groupe spécial, ainsi qu'à toutes questions posées par l'autre partie, dans le délai fixé par le Groupe spécial avant la fin de la réunion.

16. La deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties se déroulera de la même manière que la première réunion de fond, si ce n'est que les États-Unis se verront ménager la possibilité de présenter leur déclaration orale en premier. Si les États-Unis choisissent de ne pas se prévaloir de ce droit, ils en informeront le Groupe spécial et l'autre partie au plus tard à 17 heures (heure de Genève) trois jours ouvrables avant la réunion. Dans ce cas, l'Inde fera sa déclaration liminaire en premier et les États-Unis feront la leur ensuite. La partie qui aura fait sa déclaration liminaire en premier fera sa déclaration finale en premier.

Séance avec les tierces parties

17. Les tierces parties n'assisteront aux réunions que lorsque le Groupe spécial les y invitera.

18. 1) Chaque tierce partie a le droit de déterminer la composition de sa propre délégation pour la réunion avec le Groupe spécial.

2) Chaque tierce partie sera responsable de tous les membres de sa délégation et s'assurera que chaque membre de sa délégation agit conformément au Mémorandum d'accord et aux présentes procédures de travail, en particulier en ce qui concerne la confidentialité de la procédure et des communications des parties et tierces parties.

19. Une tierce partie devrait présenter toute demande de services d'interprétation au Groupe spécial le plus tôt possible, de préférence lorsqu'elle recevra les procédures de travail et le calendrier, afin de lui laisser suffisamment de temps pour faire en sorte que des interprètes soient disponibles.

20. 1) Chaque tierce partie pourra présenter ses vues oralement au cours d'une séance de la première réunion de fond avec les parties réservée à cette fin.

2) Chaque tierce partie indiquera au Groupe spécial si elle a l'intention de faire une déclaration orale à la séance avec les tierces parties, et lui fournira la liste des membres de sa délégation, avant cette séance et au plus tard à 17 heures (heure de Genève) trois jours ouvrables avant le premier jour de la séance avec les tierces parties tenue lors de la réunion avec le Groupe spécial.

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

a. Toutes les parties et tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.

b. Le Groupe spécial entendra tout d'abord les déclarations orales des tierces parties. Chaque tierce partie faisant une déclaration orale à la séance avec les tierces parties fournira au Groupe spécial et aux autres participants une version écrite provisoire de sa déclaration avant de prendre la parole. Si des services d'interprétation sont nécessaires pour la déclaration orale d'une tierce partie, celle-ci fournira des copies additionnelles pour les interprètes.

c. Chaque tierce partie devrait limiter la longueur de sa déclaration à 15 minutes et éviter de répéter les arguments figurant déjà dans sa communication. Si une tierce partie estime qu'elle a besoin de plus de temps pour faire sa déclaration liminaire, elle devrait en informer

le Groupe spécial et les parties au moins sept jours avant la réunion et elle devrait aussi fournir en même temps une estimation de la longueur de sa déclaration. Le Groupe spécial accordera le même laps de temps à toutes les tierces parties pour leur déclaration.

- d. Après que les tierces parties auront fait leurs déclarations, les parties se verront ménager la possibilité de poser des questions à n'importe quelle tierce partie afin d'obtenir des précisions sur tout point qu'elle aura soulevé dans sa communication ou sa déclaration.
- e. Le Groupe spécial pourra ensuite poser des questions à n'importe quelle tierce partie.
- f. Après la séance avec les tierces parties:
 - i. Chaque tierce partie communiquera la version écrite finale de sa déclaration orale au plus tard à 17 heures (heure de Genève) le premier jour ouvrable suivant la réunion.
 - ii. Chaque partie pourra adresser par écrit à une ou plusieurs tierces parties, dans le délai fixé par le Groupe spécial avant la fin de la réunion, toutes questions auxquelles elle souhaite qu'il soit répondu par écrit.
 - iii. Le Groupe spécial pourra adresser par écrit à une ou plusieurs tierces parties, dans le délai qu'il aura fixé avant la fin de la réunion, toutes questions auxquelles il souhaite qu'il soit répondu par écrit.
 - iv. Chaque tierce partie qui le décidera répondra par écrit aux questions écrites du Groupe spécial ou d'une partie dans le délai fixé par le Groupe spécial avant la fin de la réunion.

Partie descriptive et résumés analytiques

22. La description des arguments des parties et des tierces parties dans la partie descriptive du rapport du Groupe spécial reprendra les résumés analytiques fournis par les parties et les tierces parties, qui seront annexés en tant qu'addenda au rapport. Ces résumés analytiques ne remplaceront en aucun cas les communications des parties et des tierces parties dans l'examen de l'affaire par le Groupe spécial.

23. Chaque partie présentera deux résumés analytiques intégrés. Le premier résumera les faits et arguments présentés par la partie au Groupe spécial dans sa première communication écrite, sa première déclaration orale et, si possible, ses réponses aux questions posées après la première réunion de fond. Le deuxième résumé analytique intégré résumera sa deuxième communication écrite, sa deuxième déclaration orale et, si possible, ses réponses et ses observations concernant la deuxième série de questions posées après la deuxième réunion de fond. Le délai de présentation de ces deux résumés analytiques intégrés sera indiqué dans le calendrier adopté par le Groupe spécial.

24. Chaque résumé analytique intégré comportera au plus 15 pages.

25. Le Groupe spécial pourra demander aux parties et tierces parties de fournir des résumés analytiques des faits et arguments présentés dans toute autre communication au Groupe spécial pour laquelle une date limite pourra ne pas être spécifiée dans le calendrier.

26. Chaque tierce partie présentera un résumé analytique intégré des arguments présentés dans sa communication écrite et sa déclaration conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ce résumé analytique intégré pourra aussi inclure un résumé des réponses aux questions, s'il y a lieu. Le résumé analytique qui sera fourni par chaque tierce partie ne dépassera pas six pages. Si la communication et/ou la déclaration orale d'une tierce partie ne dépasse pas six pages au total, elle pourra tenir lieu de résumé analytique des arguments de cette tierce partie.

Réexamen intérimaire

27. Après la remise du rapport intérimaire, chaque partie pourra demander par écrit le réexamen d'aspects précis de ce rapport et demander la tenue d'une nouvelle réunion avec le Groupe spécial,

conformément au calendrier que celui-ci aura adopté. Le droit de demander la tenue d'une telle réunion sera exercé au plus tard au moment où la demande écrite de réexamen sera présentée.

28. Si aucune nouvelle réunion avec le Groupe spécial n'est demandée, chaque partie pourra présenter des observations écrites sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie, conformément au calendrier adopté par le Groupe spécial. Ces observations ne porteront que sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie.

Rapports intérimaire et final

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

Signification des documents

30. Les procédures suivantes concernant la signification des documents s'appliquent à tous les documents communiqués par les parties et les tierces parties au cours de la procédure:

- a. Chaque partie ou tierce partie soumettra tous les documents au Groupe spécial en les communiquant au greffe du règlement des différends (bureau n° 2047).
- b. Chaque partie ou tierce partie soumettra deux copies papier de ses communications et deux copies papier de ses pièces avant 17 heures (heure de Genève) aux dates fixées par le Groupe spécial. Le greffe du règlement des différends tamponnera la date et l'heure de la communication sur les documents. La version papier communiquée au greffe du règlement des différends constituera la version officielle aux fins des délais de communication et du dossier du différend.
- c. Chaque partie ou tierce partie fournira également une copie électronique de tous les documents qu'elle soumet au Groupe spécial en même temps que les versions papier, de préférence à la fois en format Microsoft Word et en format pdf, soit sur un CD-ROM ou un DVD soit en tant que pièce jointe à un courriel. Si la copie électronique est envoyée par courriel, celui-ci devrait être adressé à DSRegistry@wto.org, avec copie aux autres fonctionnaires du Secrétariat de l'OMC dont les adresses électroniques auront été fournies aux parties au cours de la procédure. Si un CD-ROM ou un DVD est fourni, il devrait être déposé auprès du greffe du règlement des différends.
- d. Chaque partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement à l'autre partie. En outre, chaque partie signifiera toutes communications directement aux tierces parties avant la première réunion de fond avec le Groupe spécial. Chaque tierce partie signifiera tout document soumis au Groupe spécial directement aux parties et à toutes les autres tierces parties. Une partie ou tierce partie pourra signifier ses documents à une autre partie ou tierce partie par courriel ou sur un CD-ROM ou un DVD, à moins que la partie ou tierce partie destinataire n'ait au préalable demandé une copie papier. Chaque partie ou tierce partie confirmera par écrit que des copies ont été signifiées aux parties et tierces parties, selon qu'il sera approprié, au moment de la présentation de chaque document au Groupe spécial.
- e. Chaque partie ou tierce partie communiquera ses documents au greffe du règlement des différends et en signifiera des copies à l'autre partie (et aux tierces parties selon qu'il sera approprié) avant 17 heures (heure de Genève) aux dates fixées par le Groupe spécial.
- f. En règle générale, toutes les communications adressées par le Groupe spécial aux parties et aux tierces parties le seront par courriel. En plus de les leur transmettre par courriel, le Groupe spécial fournira aux parties une copie papier du rapport intérimaire et du rapport final.

Correction des erreurs d'écriture dans les communications

31. Le Groupe spécial pourra accorder à une partie ou tierce partie l'autorisation de corriger des erreurs d'écriture dans n'importe laquelle de ses communications (y compris la numérotation des

paragraphe et des erreurs typographiques). Toute demande à cette fin devrait indiquer la nature des erreurs à corriger et devrait être présentée dans les moindres délais après le dépôt de la communication en question.

ANNEXE B
ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Premier résumé analytique intégré des arguments de l'Inde	12
Annexe B-2	Deuxième résumé analytique intégré des arguments de l'Inde	25
Annexe B-3	Premier résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	35
Annexe B-4	Deuxième résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	48

ANNEXE B-1**PREMIER RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE L'INDE****A. Introduction**

1. L'Inde conteste onze programmes des États-Unis relatifs aux énergies renouvelables qui accordent certaines incitations subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés qui sont incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre du GATT de 1994, de l'Accord sur les MIC et de l'Accord SMC.

2. Plus spécifiquement, l'Inde conteste les mesures discriminatoires maintenues au moyen des programmes infrafédéraux suivants des États-Unis:

- a) Programme d'incitations financières pour le recouvrement des coûts en faveur des énergies renouvelables de l'État de Washington ("**RECIP**");
- b) Programme d'incitations en faveur de l'autoproduction de la Californie ("**SGIP**");
- c) Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles ("**LADWP SIP**");
- d) Incitations fiscales du Montana en faveur de la production d'éthanol ("**MTIEP**");
- e) Crédit d'impôt du Montana pour le mélange et le stockage de biodiesel ("**MTCB**");
- f) Remboursement par le Montana des taxes sur le biodiesel ("**MTRB**");
- g) Programme du Connecticut en faveur de l'investissement dans l'énergie solaire résidentielle ("**CRSIP**");
- h) Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Michigan;
- i) Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Delaware;
- j) Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Minnesota ("**MSIP**"); et
- k) Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires ("**CHSWP**").

B. Mesures en cause**a) RECIP**

3. L'État de Washington a mis en place le RECIP afin d'accorder des incitations en faveur de l'utilisation accrue de moyens techniques/matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication locale, de soutenir les industries locales existantes et de créer des emplois dans les industries locales et de nouveaux débouchés pour les industries des énergies renouvelables dans l'État de Washington.

4. Conformément au chapitre 82.16 du Revised Code of Washington (Code révisé de l'État de Washington) ("**RCW**") lu conjointement avec le Washington Administrative Code (Code administratif de l'État de Washington) ("**WAC 458-20-273**"), les mesures en cause prévoient que la production d'électricité au moyen de matériels de production d'énergie renouvelable constitué par certains intrants/composants spécifiés fabriqués dans l'État de Washington donnera droit à des incitations additionnelles. Les principaux éléments du programme sont les suivants:

- i) toute personne physique, entreprise ou entité publique locale (qui n'est pas active dans le secteur de l'électricité ni dans celui de la distribution du gaz) ou un participant à un projet d'énergie solaire communautaire peut demander à l'entreprise d'électricité une incitation pour le recouvrement des coûts d'investissement pour chaque kilowattheure d'électricité produit par le client à partir d'un système de production d'énergie renouvelable;
- ii) pour calculer le montant de l'incitation pour le recouvrement des coûts d'investissement, on multiplie le taux de base approprié par le facteur de développement économique applicable, le produit obtenu étant ensuite multiplié par les kilowattheures bruts. Le facteur de développement économique est prescrit par la loi et fondé sur le "niveau de fabrication dans l'État" du système de production d'énergie renouvelable. Si les composants spécifiés qui sont utilisés dans un système de production d'énergie

renouvelable sont fabriqués dans l'État de Washington, le facteur de développement économique est plus élevé que dans les cas où les composants ne sont pas fabriqués dans l'État;

- iii) l'incitation pour le recouvrement des coûts d'investissement est versée par l'entreprise d'électricité compétente qui approvisionne le site sur lequel se trouve le système conformément aux lois applicables; et
- iv) l'entreprise d'électricité est pour sa part autorisée à demander à l'Administration fiscale un crédit d'impôt sur les taxes sur les services publics qu'elle doit payer, pour un montant égal aux versements à titre d'incitation faits à ses clients ou aux participants à un projet d'énergie solaire privé au cours de tout exercice budgétaire.

5. Certaines des dispositions du RCW ont été modifiées conformément au Substitute Bill 5939 (projet de loi de remplacement 5939) ("**Loi modificative de 2017**"), qui a pris effet le 7 juillet 2017. Toutefois, ces changements n'altèrent pas ni ne modifient l'essence des mesures en cause.

6. L'Inde conteste les incitations additionnelles pour le recouvrement des coûts d'investissement accordées par l'État de Washington en faveur de la production d'électricité qui sont subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés dans le cadre du RECIP.

b) SGIP

7. La Commission des services publics de la Californie ("**CPUC**") a institué le SGIP pour mettre en place des activités de contrôle de la charge et de production décentralisée. La CPUC a confié l'administration du SGIP à des entreprises de services publics à capitaux privés. Ces entreprises, qui agissent en tant qu'administrateurs du programme, publient de temps en temps le manuel du SGIP. La dernière version est celle du 18 décembre 2017 ("**manuel SGIP 2017**"). Le manuel SGIP 2017 a été précédé du manuel du SGIP du 8 février 2016 ("**manuel SGIP 2016**"). Les deux manuels expliquent que le SGIP accorde des "incitations financières pour l'installation de nouveaux moyens techniques admissibles visant à répondre à la totalité ou une partie des besoins en électricité d'une installation".

8. Les manuels diffèrent légèrement quant aux types d'incitations qui sont accordées aux requérants ainsi qu'aux types de moyens techniques pouvant bénéficier de ces incitations. Le manuel SGIP 2016 offrait une incitation additionnelle de 20% pour l'installation de moyens techniques admissibles de production décentralisée ou de stockage avancé d'énergie fournis par un "fournisseur californien". De plus, ce manuel prévoyait que ce supplément de 20% pour le recours à un fournisseur californien serait calculé sur le taux d'incitation à la production d'énergie non renouvelable avant l'ajout de l'incitation additionnelle de 1,31 \$ par watt pour l'utilisation de biogaz. Les requérants qui utilisaient le matériel spécifié étaient admissibles au bénéfice des incitations additionnelles de 20% ("**supplément relatif aux fabricants californiens**") offertes dans le cadre du programme.

9. Les critères régissant l'octroi des incitations ont été légèrement modifiés dans le manuel SGIP 2017. À l'heure actuelle, le SGIP offre trois types d'incitations aux requérants admissibles: des taux d'incitation à la production; des taux d'incitation au stockage d'énergie; et des incitations en faveur des moyens techniques fournis par un fabricant californien ("**supplément relatif aux fabricants californiens**").

10. Selon le manuel SGIP 2017, l'incitation additionnelle de 20% s'ajoute à l'incitation en faveur des moyens techniques pour les projets dans lesquels le matériel utilisé est fabriqué en Californie. Pour qu'un projet soit admissible au bénéfice du supplément de 20%, il doit être démontré qu'au moins 50% en valeur des biens d'équipement utilisés sont fabriqués par un fabricant californien agréé. Par conséquent, le supplément relatif aux fabricants californiens accordé aux requérants pour la production d'électricité est subordonné à l'utilisation du matériel admissible fabriqué en Californie.

c) LADWP SIP

11. Le Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles ("**LADWP**"), une entreprise de services publics, a lancé le programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire ("**SIP**") en 2000. En septembre 2007, le Conseil des commissaires du LADWP a approuvé les révisions apportées aux lignes directrices du SIP pour se conformer au Senate Bill 1 (projet de loi n° 1 du Sénat) de la Californie ("**SB 1**").

12. Le SIP accorde une incitation fondée sur la performance estimée aux clients du LADWP qui installent des systèmes solaires photovoltaïques. Ces incitations sont versées aux clients qui achètent ou louent ces systèmes pour produire de l'électricité pour leur domicile ou leur entreprise tout en restant raccordés au réseau électrique de la ville de Los Angeles. De plus, en fonction de la conception du système, les niveaux d'incitation baissent lorsque des objectifs prédéterminés en mégawatts ("**MW**") sont atteints.

13. Le SIP s'adresse uniquement aux clients du LADWP. Les systèmes solaires photovoltaïques doivent être raccordés au réseau électrique du LADWP. Un requérant a le choix de rester propriétaire des REC ou de les vendre au LADWP.

14. En plus d'autres incitations, le SIP verse également des incitations additionnelles pour les modules solaires photovoltaïques qui sont fabriqués à Los Angeles, en Californie. Ce crédit incitatif fondé sur l'origine est appelé crédits à la fabrication à Los Angeles ("**LAMC**").

15. Pour être admissibles au bénéfice des LAMC, les propriétaires de modules photovoltaïques et de matériel de production d'énergie solaire doivent démontrer qu'au moins 50% des composants des modules solaires photovoltaïques finis ou du matériel admissible ont été fabriqués et assemblés dans la ville de Los Angeles, en Californie.

16. Après l'agrément du fabricant aux fins des LAMC, les clients reçoivent les versements correspondants. Ces versements sont effectués à partir du Fonds d'utilité publique pour les énergies renouvelables et l'efficacité énergétique ("**PBFRE**"). Le PBFRE est un fonds public administré par la Commission de l'énergie de la Californie ("**CEC**"). Le LADWP inscrit à son budget 30 millions d'USD en moyenne par exercice budgétaire pour le financement des versements directs à titre d'incitation du SIP à partir du PBFRE.

d) MTIEP

17. Conçu pour encourager le développement de la production d'éthanol dans le Montana, le programme MTIEP a été mis sur pied en vertu de la Loi de 1983 sur l'administration et les incitations fiscales pour l'éthanol et est administré par le Département des transports du Montana. Les incitations fiscales accordées dans le cadre de ce programme s'adressent aux producteurs d'essence contenant de l'éthanol et sont financées au moyen de la taxe imposée aux distributeurs d'essence et de la taxe sur les carburants spéciaux perçue par le Département aux taux précisés dans l'article 15-70-403 du MCA.

18. En vertu du Montana Annotated Code (Code annoté du Montana) ("**MCA**") de 2015, en particulier les articles 15-70-501 à 15-70-527, le programme MTIEP accorde aux producteurs d'éthanol des incitations fiscales pour la distillation d'alcool, qui sont subordonnées et proportionnelles à l'utilisation de produits agricoles du Montana, y compris le bois ou les produits du bois du Montana. L'incitation fiscale pour chaque gallon d'éthanol distillé est de 20 cents le gallon pour chaque gallon produit entièrement à partir de produits du Montana. Des incitations fiscales sont également disponibles lorsque des produits agricoles ou des produits du bois ne provenant pas du Montana sont utilisés dans la production d'éthanol. Toutefois, dans ces cas, le montant de l'incitation fiscale est réduit proportionnellement au pourcentage des produits agricoles ou produits du bois ne provenant pas du Montana qui sont utilisés dans la production d'éthanol.

19. L'Inde conteste les incitations fiscales accordées aux producteurs d'éthanol pour la distillation d'alcool, qui sont subordonnées et proportionnelles à l'utilisation de produits agricoles du Montana, y compris le bois et les produits du bois du Montana.

e) MTCB

20. Conformément à l'article 15-32-703 du MCA, le MTCB est un crédit d'impôt accordé à une personne physique ou morale, une société de personnes ou une petite entreprise sur la taxe imposée sur le coût des investissements dans des biens amortissables utilisés pour le stockage du biodiesel ou son mélange avec du diesel de pétrole en vue de sa vente, pour autant que le biodiesel soit fabriqué entièrement à partir de matières de base produites dans le Montana. Le MTCB est administré par l'Administration fiscale du Montana.

21. Le crédit d'impôt peut être demandé par un distributeur de carburants spéciaux ou le propriétaire ou l'exploitant d'un point de vente au détail de carburants pour moteurs en ce qui concerne les coûts supportés au cours des deux exercices financiers précédant le moment où le contribuable commence le mélange de biodiesel en vue de sa vente ou au cours de tout exercice financier pendant lequel le contribuable mélange du biodiesel en vue de sa vente.

22. L'Inde conteste le crédit d'impôt qui est accordé sur l'impôt sur le revenu des personnes physiques ou des sociétés en ce qui concerne les coûts d'investissement dans des biens amortissables utilisés pour le stockage du biodiesel ou son mélange avec du diesel de pétrole en vue de sa vente, pour autant que le biodiesel soit produit entièrement à partir de matières de base du Montana.

f) MTRB

23. L'État du Montana accorde des remboursements de la taxe sur les carburants spéciaux: i) à un distributeur agréé; et ii) au propriétaire ou à l'exploitant d'un point de vente au détail de carburants pour moteurs qui a acheté à un distributeur agréé le biodiesel sur lequel la taxe sur les carburants spéciaux a été acquittée, pour autant que le biodiesel soit produit entièrement à partir de composants du biodiesel produits dans le Montana. Le régime est administré par le Département des transports du Montana.

24. Conformément à l'article 15-70-403 du MCA, la taxe sur les carburants spéciaux est due par tout distributeur de carburants spéciaux, c'est-à-dire le biodiesel, pour avoir le droit d'exercer des activités commerciales dans le Montana. Le montant total du remboursement qu'un distributeur peut demander est de 2 cents le gallon, tandis que le propriétaire ou l'exploitant d'un point de vente au détail de carburants pour moteurs peut demander un remboursement égal à 1 cent le gallon sur le biodiesel. Les remboursements effectués dans le cadre de cette mesure proviennent du fonds général de l'État, conformément à la loi.

g) CRSIP

25. Conformément à la Loi générale n° 15-194 du Connecticut, une incitation financière est offerte pour l'achat ou la location de systèmes solaires photovoltaïques résidentiels remplissant les conditions requises. En fonction des modèles de propriété du système solaire photovoltaïque, deux types distincts d'incitations financières directes sont offerts dans le cadre du CRSIP: l'incitation fondée sur la performance ("**PBI**"); et le rabais fondé sur la performance attendue ("**EPBB**").

26. Dans le cadre de ces deux types d'incitations, les propriétaires de logements se voient offrir des incitations additionnelles allant jusqu'à 5% du montant de l'incitation applicable à condition que les "composants principaux des systèmes" soient fabriqués ou assemblés dans le Connecticut. De plus, une autre incitation additionnelle allant jusqu'à 5% de l'incitation applicable serait offerte pour l'utilisation de composants principaux des systèmes fabriqués ou assemblés dans une collectivité en difficulté ou une communauté ciblée pour les investissements telles qu'elles sont définies par le Recueil des lois générales du Connecticut.

27. Le CRSIP est administré par la Green Bank du Connecticut, qui est responsable du soutien et de l'élaboration de programmes qui encouragent la production d'énergie verte. Fait important, bien que l'élément de l'incitation additionnelle soit disponible dans le cadre aussi bien de l'EPBB que de la PBI, les versements au titre de l'EPBB et de la PBI ne peuvent pas être combinés pour un seul projet dans le cadre du CRSIP.

h) Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Michigan

28. La Loi sur les énergies propres, renouvelables et efficaces, Loi générale n° 295 de 2008 ("**PA 295**"), renommée Loi sur les énergies propres et renouvelables et la réduction du gaspillage énergétique à l'occasion d'une modification apportée par la Loi générale n° 342 de 2016 ("**PA 342**"), prescrit certaines normes relatives aux énergies renouvelables dans l'État du Michigan. L'article 28 de la PA 342 impose aux fournisseurs d'électricité (c'est-à-dire les entreprises d'électricité municipales, les coopératives d'électricité, les autres fournisseurs d'électricité et toute personne ou entité réglementée par une commission qui vendent de l'électricité à des consommateurs finals dans le Michigan) de respecter les normes relatives aux énergies renouvelables spécifiées.

29. L'objectif visé est la production à l'horizon 2025 d'au moins 35% de l'énergie dont le Michigan a besoin grâce à la fois à la réduction du gaspillage énergétique et à la production d'énergie renouvelable, ainsi que la promotion des investissements privés dans les énergies renouvelables, entre autres choses.

30. Afin d'encourager les énergies renouvelables, le programme accorde certains crédits pour l'énergie renouvelable ("**REC**") aux fournisseurs d'électricité. Il leur accorde aussi certains crédits additionnels appelés crédits incitatifs pour les énergies renouvelables ("**IREC**"). Les deux catégories suivantes d'IREC sont pertinentes:

- i) 1/10 du crédit pour les énergies renouvelables pour chaque MWh d'électricité produit par un système d'énergie renouvelable construit avec du matériel fabriqué dans cet État tel qu'il a été déterminé par la MPSC ("**multiplicateur relatif au matériel du Michigan**"). Le crédit additionnel au titre de cette subdivision est disponible pendant les trois premières années qui suivent le début de la production d'électricité sur une base commerciale par le système de production d'énergie renouvelable.
- ii) 1/10 du crédit pour les énergies renouvelables pour chaque MWh d'électricité produit par un système de production d'énergie renouvelable construit par une main-d'œuvre composée de résidents de cet État tel qu'il a été déterminé par la MPSC ("**multiplicateur relatif à la main-d'œuvre du Michigan**"). Le crédit additionnel au titre de cette subdivision est disponible pendant les trois premières années qui suivent le début de la production d'électricité sur une base commerciale par le système de production d'énergie renouvelable.

31. Les REC et les IREC peuvent être utilisés pour respecter les normes relatives aux crédits pour l'énergie renouvelable. Le MIRECS, qui a été mis sur pied par la MPSC, délivre les REC résultant des systèmes de production d'énergie renouvelable, en assure le suivi et en facilite le retrait et la négociation.

i) Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Delaware

32. La Loi de 2005 sur les normes relatives au portefeuille d'énergies renouvelables, telle qu'elle est incorporée dans le Code du Delaware ("**REPSA**"), prescrit certaines normes relatives au portefeuille d'énergies renouvelables afin d'inciter à l'utilisation de sources renouvelables d'énergie. La REPSA autorise la Commission des services publics du Delaware ("**DPSC**") à déterminer les normes, à les vérifier et à en garantir le respect. Pour la mise en œuvre de ces normes, la DPSC a élaboré les Règles et procédures de mise en œuvre de la norme de 2005 relative au portefeuille d'énergies renouvelables ("**Règles relatives à la REPSA**"). Spécifiquement, la REPSA établit une norme prescrivant que les fournisseurs d'électricité au détail se procurent chaque année un pourcentage croissant de leur électricité auprès de sources renouvelables, le but final étant qu'au moins 25% de toute l'énergie produite dans le Delaware le soit à partir de sources renouvelables à l'horizon 2025.

33. Pour suivre et vérifier la conformité, la REPSA prévoyait l'utilisation des REC ou des crédits pour l'énergie renouvelable solaire ("**RECS**") accumulés par les fournisseurs d'électricité au détail aux fins du respect des normes. Les fournisseurs pouvaient également vendre ou transférer tous REC ou REC S en sus de ceux dont ils avaient besoin pour respecter les normes. Par conséquent, tant les CER que les REC S étaient conçus pour être des instruments négociables équivalant à un

mégawattheure d'électricité vendue au détail dans le Delaware provenant de ressources énergétiques admissibles.

34. Les incitations au titre de ce programme sont accordées aux fournisseurs d'électricité au détail du Delaware sous la forme de REC et REC S additionnels de 10%: a) si au moins 50%, en coût, du matériel de production d'énergie renouvelable comprenant l'unité de production (y compris les composants d'assemblage) est fabriqué au Delaware ("**prime au matériel du Delaware**"); et b) si l'unité de production est construite et/ou installée par une main-d'œuvre constituée à au moins 75% de résidents du Delaware ou par une société dont au moins 75% des employés sont des résidents du Delaware ("**prime à la main-d'œuvre du Delaware**"). Les fournisseurs d'électricité au détail qui satisfont à ces deux critères ont droit à une prime agréée de 20%.

j) MSIP

35. Conformément au Recueil des lois du Minnesota (2016), en particulier les sections 216C.411 à 216C.416 et 116C.7791, le Minnesota prévoit les trois types suivants d'incitations pour l'utilisation d'un système solaire ou de ses composants fabriqués dans l'État.

36. Incitation à la production d'énergie solaire "Made in Minnesota" ("SEPI"): La SEPI est conçue pour offrir des incitations et des abattements aux consommateurs finals des entreprises publiques d'électricité qui installent des modules solaires photovoltaïques et des systèmes solaires thermiques, respectivement, certifiés "Made in Minnesota" (fabriqué dans le Minnesota). Conformément aux sections 216C.411 à 216C.415 du Recueil des lois du Minnesota, l'incitation, par nature une "incitation financière fondée sur la performance et exprimée en montant par kilowattheure", est offerte uniquement à un propriétaire de modules solaires photovoltaïques.

37. Abattement pour l'installation de systèmes solaires thermiques: Outre la SEPI, certains abattements sont offerts pour l'installation de systèmes solaires thermiques fabriqués dans le Minnesota conformément à la section 216C.416, subdiv. 2, du Recueil des lois du Minnesota. L'abattement rembourse certains coûts d'installation aux propriétaires qui installent un système solaire thermique dans leur bien résidentiel ou commercial. Les abattements sont offerts pour les systèmes solaires thermiques qui sont installés dans des biens/installations résidentiels ou commerciaux et sont utilisés, entre autres, pour le chauffage de l'eau, des locaux ou des piscines.

38. Abattement pour les modules solaires photovoltaïques: Conformément à la section 116C.779 du Recueil des lois du Minnesota, des abattements sont également offerts à un propriétaire d'un bien remplissant les conditions requises pour l'installation de modules solaires photovoltaïques. Pour pouvoir donner lieu à un abattement, les modules solaires photovoltaïques doivent être fabriqués dans le Minnesota et le requérant doit avoir reçu une aide financière offerte exclusivement aux propriétaires de biens par: a) l'entreprise de services publics qui approvisionne le bien sur lequel les modules solaires photovoltaïques doivent être installés; ou b) l'État du Minnesota, en vertu d'une base légale autre que la section 116C.7791.761 976 du Recueil des lois du Minnesota. Toutefois, un requérant qui n'est normalement pas admissible au bénéfice de l'abattement parce qu'il n'a obtenu aucune autre forme d'assistance financière susmentionnée est admissible s'il n'a pas obtenu cette assistance uniquement parce qu'une entreprise de services publics ne disposait pas des fonds nécessaires.

39. Les trois types d'incitations relevant du MSIP ont tous une caractéristique en commun – la prescription voulant que le produit pour lequel l'incitation ou l'abattement a été demandé, c'est-à-dire les modules solaires photovoltaïques et les systèmes solaires thermiques, satisfasse au critère "Made in Minnesota", c'est-à-dire fabriqué dans l'État du Minnesota.

k) Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur résidentiel

40. Le Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur résidentiel et le Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur commercial (collectivement appelés le Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires ou "**CSHWP**") sont deux programmes distincts qui sont administrés par un organisme public appelé Centre des énergies propres du Massachusetts ("**MassCEC**").

41. Le MassCEC a approuvé un budget de 10 millions d'USD pour le CSHWP. Ce montant sera utilisé pour offrir des incitations sous la forme d'abattements aux clients qui installent des systèmes de chauffe-eau solaires ("**CES**") entre 2012 et 2020.

42. Les demandes présentées dans le cadre du Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur résidentiel sont limitées aux "projets résidentiels approvisionnant de une à quatre unités et projets commerciaux, industriels, institutionnels ou publics à petite échelle disposant d'au plus huit capteurs solaires pour l'eau chaude". De même, les demandes présentées dans le cadre du Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur commercial sont approuvées pour les "projets multifamiliaux approvisionnant cinq unités ou plus et pour les projets commerciaux, industriels, institutionnels et publics disposant de plus de huit capteurs". En outre, ces incitations ne sont accordées que si des procédures et des modalités et conditions précises énoncées dans les manuels de ces deux programmes sont respectées.

43. Outre ces abattements et incitations, le CSHWP accorde également le "**supplément relatif aux fabricants du Massachusetts**". Les critères d'admissibilité à ce supplément prévoient que le système doit utiliser des "composants fabriqués dans le Massachusetts admissibles". Les propriétaires de systèmes qui veulent demander cette incitation sont tenus de présenter des photographies des composants du système qui sont fabriqués dans le Massachusetts. Après confirmation du MassCEC, les propriétaires de systèmes qui sont retenus reçoivent le supplément de 200 USD.

B. Allégations juridiques

1. Les mesures en cause sont incompatibles avec l'obligation de traitement national des États-Unis au titre de l'article III:4 du GATT de 1994

44. L'Inde affirme que les prescriptions relatives à la teneur en éléments nationaux, en tant que forme de discrimination entre produits nationaux et produits importés, vont à l'encontre du principe fondamental du traitement national consacré par l'article III:4 du GATT de 1994. Il est bien établi que pour qu'une mesure soit incompatible avec l'obligation de traitement national énoncée à l'article III:4 du GATT, il faut prouver l'existence de trois éléments: *premièrement*, les produits importés et les produits nationaux en question sont des produits "similaires". *Deuxièmement*, la mesure est "[une] loi, [un] règlement[] ou [une] prescription[]" affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur". *Troisièmement*, les produits importés sont soumis à un traitement "moins favorable" que celui qui est accordé aux produits nationaux "similaires". L'Inde a démontré que les mesures en cause satisfaisaient à toutes ces prescriptions.

a) Les produits importés et les produits nationaux en cause sont des produits "similaires"

45. L'Inde affirme que le seul critère distinctif pour l'obtention des incitations additionnelles/plus élevées au titre de chacune des mesures en cause est celui de savoir si certains composants/produits déterminés sont ou non originaires des États-Unis. La jurisprudence de l'OMC indique clairement que si l'origine est le seul critère distinctif entre les produits importés et les produits nationaux, ces produits sont des produits "similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Par conséquent, pour chacune des mesures en cause, l'Inde a indiqué les produits importés pertinents et les produits nationaux qui sont "similaires" aux fins de l'article III:4 du GATT de 1994.

b) Les mesures en cause sont des "lois, ... règlements ou ... prescriptions" qui affectent la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation sur le marché intérieur

46. Il ressort de la jurisprudence de l'OMC que le membre de phrase "lois, ... règlements ou ... prescriptions" a reçu une interprétation large. En particulier, pour qu'une politique ou une action des pouvoirs publics relève des "lois, ... règlements ou ... prescriptions", elle n'a pas nécessairement besoin d'être substantiellement contraignante ou obligatoire par nature. Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions qui affectent la vente, la mise en vente, l'achat ou l'utilisation

des produits importés "similaires" sur le marché des États-Unis au sens de l'article III:4 du GATT de 1994:

- RECIP: Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions. Plus précisément, les articles *RCW 82.16.110* à *RCW 82.16.130* et *WAC 458-20-273* sont clairement des dispositions législatives. Prises conjointement, ils dispositions autorisent des personnes physiques, des entreprises, des entités publiques locales (qui ne sont pas actives dans le secteur de l'électricité) et/ou des participants à des projets d'énergie solaire communautaires à se prévaloir d'une incitation pour le recouvrement des coûts d'investissement lorsqu'ils respectent des procédures et des modalités et conditions précises.
- SGIP: Les mesures en cause sont mises en œuvre au moyen de plusieurs instruments juridiques, y compris le Code des services publics et les manuels. Le Code des services publics et les manuels sont des lois, règlements et/ou prescriptions. Par exemple, le supplément relatif aux fabricants californiens découle de la modification de 2006 de la section 379.6 du Code des services publics.
- MTIEP: Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions. Les dispositions du MCA (en particulier les articles 15-70-501 à 15-70-527) sont des lois qui ont été adoptées par le parlement de l'État du Montana.
- MTCB: Les mesures en cause découlent d'un acte du parlement du Montana (c'est-à-dire l'article 15-32-703 du MCA) et, par conséquent, sont des lois, règlements et/ou prescriptions.
- MTRB: Les mesures en cause découlent d'un acte du parlement du Montana (c'est-à-dire l'article 15-70-403 du MCA) et sont donc des lois, règlements et/ou prescriptions.
- CRSIP: Les mesures en cause découlent d'un acte législatif de l'État du Connecticut (en particulier le supplément 2016 du Recueil des lois générales du Connecticut, titre 16, chapitre 283, section 16-245ff) et, par conséquent, sont clairement des lois.
- Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Michigan: Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions. La PA 342 et le texte qui l'a précédé, la PA 295, sont des lois publiques qui sont adoptées et promulguées conformément au processus législatif qu'un projet de loi doit suivre avant sa promulgation aux États-Unis. Le MPSC formule des règles concernant le respect des normes relatives aux énergies renouvelables sur la base du pouvoir que lui confère la PA 342. Des questions procédurales comme la demande d'inscription auprès du MIRECS, qui sont des "prescriptions", découlent aussi de dispositions figurant dans la PA 342.
- Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Delaware: Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions. Elles sont mises en œuvre au moyen de la REPSA, qui est une loi de l'État adoptée par l'Assemblée générale du Delaware. Les règles relatives à la REPSA sont des "règlements" qui ont été adoptés aux fins de la mise en œuvre des mesures en cause, entre autres. De plus, la REPSA et les règles y relatives, prises conjointement, prévoient des "prescriptions", comme des critères d'admissibilité et des lignes directrices pour le dépôt des demandes, qu'il faut respecter pour obtenir les incitations additionnelles.
- Minnesota: Les mesures en cause sont des lois, règlements et/ou prescriptions étant donné qu'elles découlent d'un acte du parlement du Minnesota (en particulier les sections 216C.411 à 216C.416 et la section 116C.7791 du Recueil des lois du Minnesota).

47. La jurisprudence de l'OMC précise que le terme "affecter" devrait être compris comme ayant un vaste champ d'application. En particulier, le Groupe spécial *Canada – Automobiles* a dit qu'une mesure qui prévoyait qu'il était possible d'obtenir un avantage en utilisant des produits nationaux mais non en utilisant des produits importés avait une incidence sur les conditions de concurrence entre les produits nationaux et les produits importés et affectait donc la "vente ... ou l'utilisation ... sur le marché intérieur" des produits importés. Par conséquent, chacune des mesures en cause

affecte la vente, la mise en vente, l'achat ou l'utilisation des produits importés sur le marché intérieur.

48. De plus, une partie plaignante n'est pas tenue de démontrer les incidences réelles d'une mesure discriminatoire sur le marché, comme les États-Unis semblent le faire valoir. À cet égard, il est dit dans le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)* que "[d]ans le même temps, cependant, l'examen n'a pas besoin d'être fondé sur les *effets réels* de la mesure contestée sur le marché". En outre, l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* a dit qu'une analyse au titre de l'article III:4 devait commencer par une étude attentive de la mesure en cause, y compris un examen de sa conception, de sa structure et de son fonctionnement attendu. Cette étude pourrait tout à fait comporter – mais n'exigeait pas – une évaluation de la mesure contestée à la lumière des éléments de preuve relatifs à ses effets réels sur le marché (non souligné dans l'original). Le Groupe spécial *Canada – Automobiles* a rejeté l'argument du Canada selon lequel la prescription relative à la teneur en éléments nationaux était "si peu élevé[e]" qu'elle n'"affect[ait]" pas dans la pratique les conditions du marché.

c) "traitement non moins favorable"

49. L'Inde soutient que toutes les mesures en cause qui sont indiquées soumettent les produits importés à un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits "similaires" originaires des États-Unis. Elle dit que ces mesures incitent à l'utilisation de composants/produits spécifiés fabriqués aux États-Unis et privent de ce fait les produits importés de l'égalité effective des possibilités de concurrence sur le marché intérieur dans l'État des États-Unis considéré.

50. Étant donné que les mesures en cause incitent à l'utilisation de certains produits spécifiés fabriqués aux États-Unis, les produits importés ne bénéficient pas de l'égalité des possibilités de concurrence sur le marché intérieur d'un des États accordant les incitations contestées. Les mesures en cause modifient donc aussi les conditions de concurrence au détriment des produits importés et en faveur des produits "similaires" de ces États aux États-Unis.

51. Par conséquent, seuls des produits originaires des États-Unis peuvent satisfaire aux conditions ou prescriptions régissant l'obtention de certaines incitations additionnelles ou supplémentaires. Des produits importés "similaires" ne peuvent pas satisfaire aux prescriptions relatives à l'origine et ne peuvent donc jamais être admissibles au bénéfice de ces incitations. Par voie de conséquence, les produits importés sont soumis à un traitement moins favorable par rapport aux produits "similaires" d'origine nationale en ce qui concerne leur "achat", leur "vente" ou leur "utilisation".

2. Les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord sur les MIC

52. L'Inde a formulé deux allégations distinctes pour chacune des mesures en cause au titre de l'Accord sur les MIC: *premièrement*, elle a fait valoir que chacune des mesures en cause était incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC; *deuxièmement*, bien que cela ne soit pas nécessaire, elle a démontré que les mesures en cause relevaient aussi de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC.

a) Les mesures en cause sont incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC

53. L'Inde affirme que les mesures en cause sont incompatibles avec l'article 2:1 du fait qu'elles constituent des mesures concernant les investissements et liées au commerce qui sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994. Pour établir qu'il y a violation de l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC, il faut démontrer deux éléments: i) l'existence d'une mesure concernant les investissements et liée au commerce des marchandises (c'est-à-dire une MIC); et ii) l'incompatibilité de cette mesure avec l'article III ou l'article XI du GATT de 1994.

54. Comme l'Inde a déjà établi le deuxième élément, c'est-à-dire le fait que les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, elle va établir le premier élément, c'est-à-dire le fait que les mesures en cause sont des MIC au sens de l'article premier de l'Accord sur les MIC. Plus spécifiquement, l'Inde montre que les mesures en cause sont des "mesures concernant les investissements" et "liées au commerce".

55. S'agissant des mesures "liées au commerce", l'Inde affirme que du fait que les mesures en cause sont des prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux, elles seraient nécessairement "liées au commerce" parce que ce genre de prescriptions, par définition, encouragent toujours l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés et ont donc une incidence sur le commerce. S'agissant des "mesures concernant les investissements", elle rappelle que plusieurs groupes spéciaux ont analysé les buts et objectifs d'une mesure pour déterminer si elle pouvait être considérée comme une "mesure concernant les investissements". Par exemple, les Groupes spéciaux *Indonésie – Automobiles*, *Canada – Énergie renouvelable* et *Inde – Cellules solaires* ont analysé les objectifs de la mesure contestée pour décider si les mesures étaient des "mesures concernant les investissements".

56. L'Inde soutient que les mesures en cause dans le présent différend visent à accorder des incitations, notamment en faveur de l'utilisation accrue de moyens techniques/matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication locale, à soutenir les industries locales existantes et à créer des emplois dans les industries locales et de nouvelles possibilités de développement pour les industries du secteur des énergies renouvelables dans les juridictions des États-Unis concernées. Par conséquent, chacune des mesures en cause est nécessairement une mesure concernant les investissements et liée au commerce (c'est-à-dire une MIC).

57. Les États-Unis font valoir que l'Accord sur les MIC concerne uniquement les mesures qui imposent des prescriptions ou des conditions relatives à l'achat, à l'utilisation, à l'importation ou à l'exportation de marchandises par une "entreprise". En d'autres termes, ils semblent laisser entendre qu'une mesure concernant les investissements et liée au commerce doit nécessairement être définie par rapport à une "entreprise". Ils parviennent à cette conclusion principalement sur la base de la mention du terme "entreprise" à l'article 5 et dans la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC. Il convient de noter que les États-Unis ne contestent apparemment pas que les mesures en cause soient des MIC. Ils font plutôt valoir que les mesures en cause qui n'imposent pas de prescriptions à une "entreprise" ne relèvent pas de l'Accord sur les MIC.

58. L'Inde est fondamentalement en désaccord avec les États-Unis sur le fait qu'une MIC doit nécessairement être interprétée par référence à une "entreprise". Ni le texte, le contexte et l'objet de l'Accord sur les MIC ni la jurisprudence de l'OMC n'appuient cette interprétation avancée par les États-Unis. *Premièrement*, contrairement à ce que les États-Unis indiquent, l'Accord sur les MIC ne définit pas une mesure concernant les investissements et liée au commerce ni ne précise autrement le champ de cette expression. *Deuxièmement*, le texte de l'article premier de l'Accord sur les MIC, qui concerne le *champ d'application* de l'Accord, ne restreint en aucune manière le champ d'application d'une MIC. Au contraire, l'article premier est libellé en termes généraux et ne fait pas référence au terme "entreprise". *Troisièmement*, l'Accord sur les MIC limite les catégories prohibées de MIC et non la définition d'une MIC *elle-même*. *Quatrièmement*, même le libellé de l'article 5:5 de l'Accord sur les MIC sur lequel les États-Unis se fondent n'indique pas qu'une MIC doit imposer des prescriptions ou des conditions à une entreprise. *Cinquièmement*, la référence au terme "entreprise" figurant dans la Liste exemplative est de peu d'utilité. La Liste exemplative, comme son nom l'indique, a un caractère exemplatif et non exhaustif. Des groupes spéciaux antérieurs ont reconnu qu'il pourrait y avoir d'autres types de MIC qui sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

b) Les mesures en cause relèvent également de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC

59. Comme l'Inde a déjà démontré que les mesures en cause étaient: *premièrement*, incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994; *deuxièmement*, des mesures concernant les investissements et liées au commerce; et *troisièmement*, incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC, il n'est pas nécessaire de prouver que les mesures en cause relèvent de l'article 2:2 de l'Accord sur les MIC et en particulier du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative dudit accord. Cela étant, par souci d'exhaustivité, l'Inde établit également que les mesures en cause relèvent de l'article 2:2 de l'Accord sur les MIC et, en particulier, du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC.

60. L'Inde note que les mesures en cause prescrivent l'utilisation ou l'achat de produits spécifiés d'origine nationale par une entreprise et qu'il est nécessaire de se conformer aux mesures en cause pour obtenir un avantage. Par exemple, dans le cadre du RECIP, pour obtenir un avantage (comme

une incitation additionnelle), il faut utiliser certains produits spécifiés originaires de l'État de Washington.

61. Les États-Unis semblent comprendre que le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative s'appliquerait uniquement si une entreprise qui utilise ou achète des produits nationaux est celle qui obtient un avantage. De plus, les États-Unis semblent faire valoir que le terme entreprise ne vise qu'une "firme commerciale" ou une "société". En conséquence, ils en extrapolent l'argument selon lequel, pour qu'une mesure relève de l'Accord sur les MIC, elle doit exiger que le bénéficiaire d'un avantage soit une entreprise.

62. L'Inde ne souscrit pas aux qualifications susmentionnées. *Premièrement*, le terme "entreprise" ne peut pas être restreint de la manière suggérée par les États-Unis. Il doit être interprété dans le contexte et en fonction de l'objet de l'Accord sur les MIC. Dans ce contexte, le terme "entreprise" doit être considéré comme s'apparentant à l'exercice d'une activité économique. Vu sous cet angle, le terme "entreprise" inclurait des personnes physiques qui exercent une activité économique quelconque comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable à une firme pour recevoir des incitations offertes par les pouvoirs publics.

63. *Deuxièmement*, même si le terme "entreprise" reçoit un sens restrictif, les mesures en cause sont visées par le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative. Il n'y a pas de prescription selon laquelle une entreprise qui utilise ou achète des produits nationaux est celle qui obtient un avantage. L'emploi du terme "et" montre clairement que le paragraphe 1 a) comporte deux prescriptions distinctes. Ce paragraphe ne dit pas que l'avantage doit être obtenu par l'entreprise même qui utilise ou achète un produit d'origine nationale, comme les États-Unis semblent l'alléguer. Chacune des mesures en cause satisfait à ces deux éléments distincts du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative. Par exemple, dans le cadre du RECIP, pour obtenir un avantage, une personne (qu'il s'agisse d'un particulier, d'une entreprise ou d'une entité publique locale à quelques exceptions près) doit utiliser du matériel de production d'énergie renouvelable constitué de certains composants fabriqués dans l'État de Washington. Cela satisfait au premier élément de la nécessité de remplir certaines conditions pour obtenir un "avantage". Les mesures en cause dans le cadre du RECIP prescrivent que certains composants spécifiés fabriqués dans l'État de Washington soient utilisés par une entreprise pour fabriquer le matériel de production d'énergie renouvelable pertinent. Cela satisfait au deuxième élément, c'est-à-dire le fait qu'"une entreprise achète ou utilise".

64. *Troisièmement*, à supposer pour les besoins de l'argumentation que l'entreprise qui utilise ou achète le produit d'origine nationale doit obtenir un avantage, cette condition est également remplie dans le cadre de chacune des mesures en cause compte tenu de la position juridique établie selon laquelle le terme "avantage" doit être interprété de manière large. Par conséquent, un avantage au titre du paragraphe 1 a) inclurait les avantages indirects résultant de la transmission par un acheteur ou de ventes additionnelles.

3. Les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC

65. L'Inde allègue que les mesures en cause (sauf la prime à la main-d'œuvre du Delaware et le multiplicateur relatif au matériel du Michigan) constituent des subventions au remplacement des importations (ou relatives à la teneur en éléments locaux) qui sont incompatibles avec l'article 3.1 b) lu conjointement avec l'article 3.2 de l'Accord SMC.

a) Les mesures en cause sont des "subventions" qui sont incompatibles avec l'article 3.1 b) lu conjointement avec l'article 3.2 de l'Accord SMC

66. Plus spécifiquement, pour qu'une violation de l'article 3.1 b) et 3.2 de l'Accord SMC soit établie, les trois éléments doivent être présents: *premièrement*, une subvention existe, c'est-à-dire qu'il y a une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre et qu'un avantage est ainsi conféré; *deuxièmement*, la subvention doit être spécifique; et *troisièmement*, l'octroi de la subvention est subordonné à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés.

67. L'Inde rappelle que pour qu'une subvention existe, deux éléments doivent être prouvés: *premièrement*, une contribution financière des pouvoirs publics ou d'un organisme public; et, *deuxièmement*, le fait qu'un avantage est conféré.

i) Contribution financière

68. Une mesure peut constituer une contribution financière d'une ou de plusieurs façons indiquées à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC. L'Inde affirme que les mesures en cause constituent une contribution financière sous la forme d'un transfert direct de fonds, de recettes publiques normalement exigibles qui sont abandonnées et/ou de la fourniture de biens, selon qu'il sera pertinent.

69. Spécifiquement, l'Inde affirme que dix des onze programmes constituent un transfert direct de fonds par les pouvoirs publics ou un organisme public au titre de l'article 1.1 a) 1) i) de l'Accord SMC ou par une action de charger ou d'ordonner au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC. Des exemples de ces transferts de fonds incluent le versement de certaines incitations directement ou indirectement par des intermédiaires. Dans certains cas, le transfert de fonds peut également être effectué par des organismes privés qui en ont été chargés ou en ont reçu l'ordre.

70. De plus, l'Inde fait valoir que trois des onze programmes fournissent aussi une contribution financière sous la forme de recettes abandonnées (autre un transfert direct de fonds) et que la contribution financière d'un programme est constituée exclusivement de recettes normalement exigibles qui sont abandonnées.

71. Enfin, l'Inde allègue que deux programmes prévoient une contribution financière (en tant que solution de rechange au transfert direct de fonds) sous la forme de la fourniture de biens au titre de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, à savoir des certificats négociables délivrés à des bénéficiaires à prix nul.

72. Les États-Unis ont avancé l'argument général selon lequel l'Inde n'avait pas établi *prima facie* que les mesures en cause comportaient une contribution financière parce qu'elle n'avait pas présenté d'éléments de preuve de l'existence d'une contribution effective. L'Inde ne considère pas que les éléments de preuve concrets de l'existence d'une contribution financière dans le cadre des mesures en cause soient pertinents pour l'évaluation par le Groupe spécial de l'incompatibilité des mesures avec les règles de l'OMC. Un Membre de l'OMC plaignant ne peut pas être tenu d'attendre que les contributions effectives soient versées pour la première fois dans le cadre d'une mesure de subventionnement pour pouvoir porter un différend devant l'OMC. L'obligation selon laquelle un Membre "n'accordera ni ne maintiendra" de subventions qui est énoncée à l'article 3.1 constitue le contexte pertinent qui confirme que l'article 1.1 a) 1) peut englober des engagements des pouvoirs publics, par exemple d'abandonner des recettes qui seraient normalement exigibles ou de transférer des fonds. Si une "subvention" ne pouvait pas être réputée exister avant que des recettes publiques ne soient effectivement abandonnées ou qu'un transfert de fonds n'ait effectivement eu lieu, la référence à l'article 3.2 au "maintien[] [de] subventions" serait superflue. L'article 3.2 précise que le "maintien[]" d'un programme de subventions lié aux subordinations prohibées peut être contraire à l'Accord SMC, même lorsque la contribution financière n'a pas encore été "accord[ée]", c'est-à-dire effectivement versée.

ii) Avantage

73. Le deuxième et dernier élément d'une subvention est le fait que la contribution financière doit conférer un avantage. Un avantage peut être conféré à une ou plusieurs personnes physiques ou morales. De plus, un avantage peut être conféré à une personne différente de celle qui est le bénéficiaire direct de la contribution financière.

74. L'Inde a indiqué deux catégories de bénéficiaires: i) les bénéficiaires directs de la contribution financière; et ii) les fabricants locaux de systèmes/matériel de production d'énergie renouvelable (qui contiennent les composants spécifiés visés par les incitations) ou "bénéficiaires indirects". Fait important, elle n'utilise pas les expressions "bénéficiaire direct" ou "bénéficiaire indirect" en tant que concepts juridiques; il s'agit plutôt d'expressions employées à des fins d'identification.

75. En ce qui concerne les bénéficiaires directs, l'Inde a montré qu'un avantage avait été conféré par l'octroi de la contribution financière. Dans les cas de recettes abandonnées, lorsqu'une mesure fiscale constitue une contribution financière prenant la forme de recettes abandonnées, on peut facilement conclure qu'un avantage est conféré. L'Inde a également fourni les niveaux d'imposition pertinents à des fins de comparaison. Dans les cas où la contribution financière prend la forme de dons des pouvoirs publics ou d'un organisme public, un avantage est réputé être conféré *ipso facto*. Cela étant, l'Inde a dans chaque cas démontré l'existence d'un avantage sur le marché pertinent. Dans les cas de fourniture de biens, l'article 14 d) de l'Accord SMC prévoit la méthode qui permet de déterminer le point de repère pertinent. L'Inde a expliqué que les crédits pour l'énergie renouvelable (c'est-à-dire des biens) étaient accordés au bénéficiaire sans que cela lui coûte quoi que ce soit, alors que ces crédits sont négociés à des prix fixés par le marché qui sont beaucoup plus élevés que le coût "nul" auquel ils ont été obtenus. Par conséquent, l'Inde a démontré qu'un avantage était conféré dans le cadre de chacune des mesures en cause.

76. En ce qui concerne les "bénéficiaires indirects" (c'est-à-dire les fabricants/producteurs locaux de matériel/systèmes de production d'énergie renouvelable qui utilisent les produits/composants d'origine nationale qui sont visés par des incitations), l'avantage peut être conféré de deux façons: i) la transmission de l'avantage des "bénéficiaires directs"; et ii) les ventes accrues/additionnelles de leur produit. Les "ventes additionnelles" sont un attribut de l'avantage. Bien qu'il puisse être difficile et complexe de quantifier cet attribut – "ventes additionnelles" –, cette quantification n'est pas nécessaire. Un avantage peut avoir deux attributs: i) un attribut qui est quantifiable – cela est pertinent dans les cas de mesures compensatoires où la marge de subventionnement est calculée sur la base de la quantification de l'avantage; et ii) des effets sur le commerce comme des "ventes additionnelles" qui n'ont pas besoin d'être quantifiés. En tout état de cause, dans les cas de subventions prohibées, la quantification de l'avantage n'est pas exigée.

77. Enfin, les mesures en cause qui constituent des subventions sont subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés. L'Inde affirme que l'article 3.1 b) doit être interprété d'une façon qui ne restreint pas le champ d'application de l'Accord SMC.

b) Les États-Unis ont agi d'une manière incompatible en ne notifiant pas les subventions au Comité SMC

78. Étant donné que les mesures en cause sont des subventions spécifiques, les États-Unis ont contrevenu à l'article 25 de l'Accord SMC en ne les notifiant pas au Comité SMC.

4. Les mesures en cause, individuellement et/ou collectivement, annulent ou compromettent les avantages résultant pour l'Inde de l'article XXIII:1 a) du GATT

79. Pour les raisons susmentionnées, l'Inde soutient que les mesures en cause, individuellement et/ou collectivement, annulent ou compromettent les avantages résultant pour elle de l'article XXIII:1 a) du GATT de 1994.

ANNEXE B-2**DEUXIÈME RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE L'INDE****RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DE L'INDE****I. Introduction**

1. Si ce n'est pour leurs allégations non étayées selon lesquelles l'Inde n'a pas présenté d'éléments *prima facie*, les États-Unis n'ont fourni aucun élément de preuve pour réfuter les allégations de l'Inde. Par conséquent, si le Groupe spécial devait constater que l'Inde a présenté des éléments *prima facie* – ce qui est le cas – en droit, il devrait se prononcer favorablement sur les allégations de l'Inde dans le présent différend.

II. L'Inde s'est acquittée de la charge qui lui incombait d'établir des éléments *prima facie* concernant toutes les allégations pour chaque mesure en cause

2. L'Inde rejette fermement le thème récurrent et injustifié de l'allégation des États-Unis selon laquelle elle n'a pas établi d'éléments *prima facie*. Elle expose ci-après les principes essentiels qui doivent guider le Groupe spécial dans l'évaluation de l'allégation des États-Unis et de la réponse de l'Inde sur la question des éléments *prima facie*:

- 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;
- la *quantité* et la *nature* précises des éléments de preuve qui seront nécessaires pour établir des éléments *prima facie* varient d'une mesure à l'autre, d'une disposition à l'autre et d'une affaire à l'autre;
- un plaignant n'a pas besoin de présenter *tous* les éléments de preuve et arguments pertinents pour la question de la compatibilité de la mesure avec les accords visés;
- des éléments *prima facie* sont des éléments qui, en l'absence de réfutation effective par la partie défenderesse, font obligation au groupe spécial, en droit, de se prononcer en faveur de la partie plaignante fournissant les éléments *prima facie*;
- que les faits consignés au dossier méritent ou non la qualification d'éléments *prima facie*, le fait de tirer des déductions est un aspect intrinsèque et inévitable de la tâche fondamentale d'un groupe spécial consistant à établir et à qualifier les faits qui constituent un différend.

3. Les principes essentiels exposés ci-dessus, lorsqu'ils sont appliqués au présent différend, montrent que l'Inde a établi des éléments *prima facie* pour chaque allégation.

III. Les États-Unis n'ont pas contesté les allégations de l'Inde au titre de l'article III:4 du GATT de 1994

4. Dans leur première communication écrite, les États-Unis soutiennent que si une mesure n'affecte pas l'"utilisation", l'"achat", la "vente" d'un produit, elle ne peut pas "modifier les conditions de concurrence". L'Inde a déjà répondu à cet argument et a affirmé qu'une démonstration des effets *réels* sur le commerce ou des conséquences sur le marché n'était pas exigée pour prouver l'existence d'une incompatibilité avec l'article III:4 du GATT de 1994. Par conséquent, toute mesure qui est susceptible de modifier de manière défavorable les conditions de concurrence (entre le produit importé et le produit national) au détriment du produit importé est prohibée par l'article III:4 du GATT de 1994.

5. En réponse à l'argument des États-Unis selon lequel l'Inde a eu recours à l'"incitation" en tant que vecteur et doit donc montrer comment l'incitation a affecté l'utilisation des produits en question, l'Inde note que cet argument équivaut à celui des effets réels sur le commerce. Toutefois, en réponse

à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont précisé qu'ils convenaient qu'une démonstration des effets réels sur le commerce n'était pas essentielle pour étayer une allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. Compte tenu de cette précision, l'Inde considère qu'il n'y a pas de désaccord entre les parties au sujet de ses allégations au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 et que le Groupe spécial peut se prononcer favorablement sur ces allégations.

IV. L'argument des États-Unis selon lequel l'Accord sur les MIC couvre uniquement les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions à une entreprise est dénué de tout fondement

6. L'Inde a formulé deux allégations distinctes pour chacune des mesures en cause au titre de l'Accord sur les MIC. Premièrement, elle a fait valoir que chacune des mesures en cause était incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC; et deuxièmement, bien que cela ne soit pas nécessaire pour régler le présent différend, elle a démontré que les mesures en cause relevaient aussi de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative.

7. Les États-Unis n'ont formulé aucune observation concernant les allégations de l'Inde au titre de l'Accord sur les MIC en ce qui concerne: i) les incitations fiscales du Montana en faveur de la production d'éthanol; ii) le crédit d'impôt du Montana pour le mélange et le stockage de biodiesel; iii) le remboursement par le Montana des taxes sur le biodiesel; iv) le programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Michigan; et v) le programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Delaware. Par conséquent, si le Groupe spécial constate que les mesures en cause dans le cadre des programmes susmentionnés sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994 (ce qui est le cas), il n'y a pas de désaccord entre les parties au sujet des allégations concernant ces mesures au titre de l'Accord sur les MIC.

a) Rien dans l'Accord sur les MIC ne donne à penser qu'il couvre uniquement les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions à une "entreprise"

8. L'Inde est fondamentalement en désaccord avec les États-Unis, selon lesquels l'Accord sur les MIC se rapporte uniquement aux mesures qui imposent des prescriptions ou conditions concernant l'achat, l'utilisation, l'importation ou l'exportation de produits par une "entreprise". Ni le texte, le contexte et l'objet de l'Accord sur les MIC ni la jurisprudence de l'OMC n'appuient cette interprétation donnée par les États-Unis. La position de l'Inde est corroborée par les raisons suivantes:

9. *Premièrement*, l'Accord sur les MIC ne définit pas une mesure concernant les investissements et liée au commerce ni ne précise autrement la portée de ce terme.

10. *Deuxièmement*, l'Accord sur les MIC ne doit pas faire l'objet d'une interprétation étroite qui impose des restrictions que les Membres n'ont pas expressément prévues dans le texte de l'Accord. Par exemple, le texte de l'article premier de l'Accord sur les MIC, qui porte sur le *champ d'application* de l'Accord, ne restreint d'aucune façon la portée d'une MIC. Au contraire, l'article premier est libellé en termes généraux et ne fait pas mention du terme "entreprise". De même, l'article 2:1 prohibe l'application par les Membres de toute MIC incompatible avec les dispositions de l'article III ou de l'article XI du GATT de 1994. Par conséquent, les Membres avaient *expressément* mis des limites là où ils le voulaient. Ce raisonnement est étayé par les objectifs de l'Accord, qui sont de dissuader les Membres d'appliquer des MIC qui peuvent causer des "effets de restriction et de distorsion des échanges". À ce jour, aucun rapport de groupe spécial ni de l'Organe d'appel n'a limité la portée de l'expression "mesure liée aux investissements" de la manière proposée par les États-Unis. De fait, limiter les MIC aux seules "entreprises" compromet le but de l'Accord sur les MIC.

11. *Troisièmement*, le membre de phrase "entreprises ... qui font l'objet d'une MIC" employé à l'article 5:5 de l'Accord, tel qu'elle est invoquée par les États-Unis, ne donne pas à penser qu'une mesure doit imposer des prescriptions ou conditions à une "entreprise". À supposer, pour les besoins de l'argumentation, qu'une MIC doive nécessairement se rapporter à une entreprise, cette entreprise peut faire l'objet d'une MIC de diverses façons, comme l'a indiqué le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*.

12. *Quatrièmement*, l'argument des États-Unis selon lequel chacun des cas de figure mentionnés dans la Liste exemplative fait référence à une entreprise est dénué de pertinence. Une liste exemplative, par sa définition même, est non exhaustive. En d'autres termes, il peut y avoir d'autres

MIC possibles qui sont incompatibles avec les articles III:4 et XI:1 du GATT de 1994 mais qui n'imposent aucune prescription à une entreprise.

13. Enfin, la mention du terme "entreprise" dans la Liste exemplative et par extension à l'article 2:2 de l'Accord sur les MIC ne peut pas régir la portée de l'article premier ou de l'article 2:1 de l'Accord. Compte tenu des éléments de preuve présentés par l'Inde, il est évident que les mesures sont des MIC.

b) Les mesures en cause relèvent tout à fait de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC

14. Pour commencer, l'Inde affirme que ses allégations au titre de l'article 2:2 ne sont pas déterminantes pour le règlement du présent différend. Si le Groupe spécial devait souscrire aux allégations de l'Inde au titre de l'article 2:1, la question de savoir si les mesures relèvent de l'article 2:2 aurait peu de pertinence.

15. L'Inde affirme que chacune des mesures en cause, telles qu'elles sont contestées par les États-Unis, relève de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative pour les raisons suivantes:

- i) Il n'y a pas de prescription voulant que le bénéficiaire de l'avantage soit nécessairement l'entreprise qui utilise ou achète le produit d'origine nationale.

16. Le paragraphe 1 a) fournit certains exemples de MIC qui sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994. Cela inclut les mesures qui satisfont aux deux éléments distincts qui sont exposés ci-après:

- les MIC qui sont obligatoires ou qui ont force exécutoire en vertu de la législation nationale ou de décisions administratives, ou auxquelles il est nécessaire de se conformer pour obtenir un avantage; **ET**
- les MIC qui prescrivent qu'une entreprise achète ou utilise des produits d'origine nationale.

17. Une simple lecture du texte du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative n'étaye pas l'argument selon lequel ce paragraphe serait d'application uniquement si a) l'entreprise qui utilise ou achète des produits nationaux est celle qui obtient un avantage; ou b) le bénéficiaire de l'avantage doit être une entreprise. De plus, l'avantage pourrait être conféré à des acteurs économiques très divers et pas nécessairement à une entreprise ou à l'entreprise même qui utilise les produits d'origine nationale, comme les États-Unis semblent l'alléguer. Par conséquent, chacune des mesures en cause satisfait à ces deux éléments distincts du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative.

- ii) À supposer, pour les besoins de l'argumentation, que le bénéficiaire de l'avantage soit nécessairement l'entreprise qui utilise ou achète le produit d'origine nationale, chacune des mesures en cause satisfait à cet élément

18. Les États-Unis s'appuient sur l'Oxford Dictionary pour faire valoir que le terme "entreprise" (entreprise) se limite aux entités juridiques telle qu'une "business firm" (firme commerciale) ou une "company" (société). Toutefois, le sens d'un terme donné par le dictionnaire ne peut pas remplacer le contexte, l'objet et le but d'un accord. L'objet et le but de l'Accord sur les MIC prennent corps dans le préambule, et dans les articles 1^{er} et 2 de l'Accord. L'objectif premier de l'Accord sur les MIC consiste à soumettre à des disciplines les mesures liées aux investissements qui peuvent causer des effets de restriction et distorsion des échanges. Dans ce contexte, le terme "entreprise" ne peut pas être restreint à une interprétation étroite et rigide comme celle que les États-Unis proposent.

19. En outre, le terme "entreprise" doit être considéré comme apparenté à l'exercice d'une activité économique. En effet, l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge*, a été d'avis qu'un particulier ou une personne physique pouvaient être un "acteur économique" aux fins de l'Accord SMC. L'Inde considère que les avis de l'Organe d'appel sont instructifs aux fins de l'interprétation du sens du terme "entreprise" employé dans l'Accord sur les MIC. Aux fins de cet accord, une "entreprise" inclurait les personnes physiques qui exercent une activité économique quelconque

comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable à une firme pour recevoir des incitations offertes par les pouvoirs publics.

20. Sur la base de l'interprétation donnée plus haut, chacune des mesures en cause relève bel et bien du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC. À titre d'illustration, dans le cadre du RECIP, si un particulier utilise ou achète du matériel de production d'énergie renouvelable contenant des composants spécifiés fabriqués dans l'État de Washington, ce particulier reçoit une incitation (c'est-à-dire un avantage). En l'espèce, le particulier est une entreprise aux fins du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative. Cette analyse s'applique *mutatis mutandis* à toutes les mesures dont le champ d'application au titre de l'Accord sur les MIC a été contesté par les États-Unis. L'Inde a fourni une liste non exhaustive de personnes/entités qui peuvent être considérées comme des entreprises aux fins du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative.

iii) À titre subsidiaire, même le sens restrictif que les États-Unis proposent pour une "MIC" et une "entreprise" fera que les mesures en cause seront visées par l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC

21. À titre subsidiaire, à supposer que l'interprétation excessivement restrictive des termes "MIC" et "entreprise" donnée par les États-Unis ainsi que leur interprétation erronée du paragraphe 1 a) soient maintenues, toutes les mesures en cause sont des MIC qui, *directement ou indirectement*, imposent à une entreprise certaines prescriptions ou conditions. L'Organe d'appel, dans l'affaire *Canada – FIT*, a noté que le terme "avantage" (avantage) dans le contexte de l'Accord sur les MIC était plus général que le terme "benefit" (avantage) figurant dans l'Accord SMC.

22. À titre d'exemple, les mesures en cause dans le cadre du RECIP prescrivent que si une personne (que ce soit une personne physique, une entreprise ou une entité du gouvernement local, à quelques exceptions près) produit de l'électricité au moyen de matériel de production d'énergie renouvelable constitué de certains *intrants* spécifiés (comme une pale, un onduleur ou un convertisseur solaire Stirling) fabriqués dans l'État de Washington, cette personne aura droit à une incitation. Par conséquent, dans les faits, la mesure encourage *indirectement* les entreprises qui fabriquent du matériel de production d'énergie renouvelable à utiliser des intrants spécifiés fabriqués dans l'État de Washington pour obtenir un avantage. L'avantage pour ces entreprises peut prendre la forme d'un supplément de prix, d'un accroissement de la demande ou d'une protection contre la concurrence loyale de produits importés "similaires".

23. Une analogie semblable s'applique à toutes les autres mesures en cause que les États-Unis ont contestées comme ne relevant pas de l'Accord sur les MIC. En d'autres termes, ce n'est pas parce qu'une mesure a été structurée de telle manière qu'elle ne semble pas, *prima facie*, imposer *directement* des prescriptions à une entreprise qu'elle peut échapper à un examen au titre de l'Accord sur les MIC. Par conséquent, les mesures en cause peuvent être considérées comme imposant *directement* aux entreprises qui fabriquent des produits finals des prescriptions/conditions visant à ce qu'elles utilisent des intrants d'origine nationale en vue d'obtenir un avantage. Ces mesures en cause peuvent également être considérées comme imposant *indirectement* une prescription aux entreprises qui fabriquent des produits finals à travers l'imposition directe de prescriptions/conditions aux consommateurs du produit final.

24. Compte tenu de ce qui précède, l'Inde rappelle que toutes les mesures en cause sont des MIC i) qui sont incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC parce qu'elles sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994; et ii) qui relèvent aussi tout à fait de l'article 2:2 lu conjointement avec la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC.

V. Les États-Unis n'ont pas réfuté les allégations de l'Inde concernant la contribution financière et l'avantage au titre de l'Accord sur les MIC

25. L'argument des États-Unis concernant le fait que l'Inde n'a pas démontré que l'une quelconque des mesures en cause répondait à la définition d'une subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC est dénué de tout fondement pour les raisons suivantes.

a) Il n'y a pas prescription imposant de démontrer l'existence d'une contribution financière effective dans l'article 1.1 a) de l'Accord SMC

26. Les États-Unis ont formulé un argument à caractère général selon lequel l'Inde n'avait pas établi *prima facie* l'existence d'une contribution financière parce qu'elle n'avait pas fourni d'éléments de preuve de l'existence d'une contribution effective. L'Inde a fait valoir que des éléments de preuve de l'existence d'une contribution effective n'étaient pas nécessaires pour prouver l'existence d'une contribution financière. Les arguments des États-Unis ne sont pas étayés par la jurisprudence de l'OMC et le texte de l'Accord SMC. Lorsque le Groupe spécial *États-Unis – Incitations fiscales* a interprété le membre de phrase "des recettes publiques normalement exigibles sont abandonnées", il a été d'avis qu'un engagement des pouvoirs publics ou d'un organisme public de faire un transfert direct de fonds ou d'abandonner des recettes constituerait une contribution financière, et non pas seulement les cas particuliers dans lesquels cela se produit. Outre l'existence d'une jurisprudence de l'OMC claire sur cette question, l'Inde a des préoccupations systémiques concernant le point de vue proposé par les États-Unis.

27. Si les vues des États-Unis devaient constituer une interprétation correcte de l'article 1.1 de l'Accord SMC, cela signifierait qu'un État membre peut contester une mesure adoptée par un autre Membre uniquement si cette mesure est effectivement appliquée. De plus, si les renseignements concernant la contribution financière effective (ou l'application d'une mesure au sens large) ne sont pas du domaine public, un Membre plaignant ne pourra jamais avoir recours au processus de règlement des différends. En plus de nuire à l'efficacité de ce processus, cela irait à l'encontre du système fondé sur des règles de l'OMC.

b) L'Inde a démontré de façon adéquate que chacune des mesures en cause conférait un avantage au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC

28. Les États-Unis ont fait valoir que l'Inde n'avait pas établi que les mesures en cause conféraient un quelconque "avantage". À titre de rappel, les allégations de l'Inde concernant la contribution financière entrent dans la catégorie du transfert direct de fonds sous la forme de dons, de recettes abandonnées et/ou de fourniture de biens. Dans le cas des subventions prohibées, le Groupe spécial doit simplement déterminer qu'un avantage existe et non le quantifier précisément. Par contre, il n'a pas besoin de déterminer un point de repère pour constater l'existence d'un avantage dans chaque cas.

29. S'agissant de la question de l'avantage dans les cas d'abandon de recettes, des groupes spéciaux antérieurs ont noté que, lorsque la contribution financière prenait la forme d'un abandon de recettes normalement exigibles, il n'avait pas été difficile de conclure à l'existence d'un avantage. Par conséquent, dans les cas où le Groupe spécial conclut que l'une quelconque des mesures en cause comporte une contribution financière sous la forme d'un abandon de recettes, il n'a pas besoin d'examiner si un avantage existe. Cela n'est pas contesté par les États-Unis.

30. L'Inde va maintenant examiner la question de l'avantage en ce qui concerne la contribution financière sous la forme de dons. L'article 14 de l'Accord SMC donne des lignes directrices pour la détermination de l'avantage en ce qui concerne les contributions financières sous la forme de participations au capital social, de prêts, de garanties de prêt, etc. Toutefois, il ne donne pas de lignes directrices en ce qui concerne les contributions financières sous la forme de dons. La raison de cette omission délibérée est évidente. Un tel point de repère ne peut pas être fixé et nul n'a besoin d'un point de repère à des fins de comparaison lorsque les pouvoirs publics accordent un don, par opposition à un prêt ou une participation au capital social, etc. Donc l'inférence est que, dans les cas de dons des pouvoirs publics ou d'un organisme public, un avantage est *ipso facto* conféré.

31. Le Groupe spécial a peut-être noté que toutes les allégations de l'Inde concernant un transfert direct de fonds se rapportent à des dons et non à des prêts ou à des participations au capital social. Donc une fois que le Groupe spécial détermine qu'une contribution financière prend la forme de dons, l'existence d'un avantage est automatiquement déduite. Par conséquent, l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'Inde n'a pas montré qu'un avantage existait est dénuée de tout fondement. En tout cas, l'Inde a présenté des communications détaillées concernant l'"avantage" sur le marché pertinent pour chacune des mesures en cause.

32. S'agissant de la question du bénéficiaire de l'avantage, l'Organe d'appel a noté qu'une subvention pouvait être accordée à des acteurs économiques très divers, y compris des personnes physiques, des groupes de personnes ou des sociétés. L'Inde a démontré que pour chacune des mesures en cause, il pouvait y avoir deux catégories de bénéficiaires, à savoir i) des bénéficiaires directs de la contribution financière; et ii) les producteurs locaux des produits "similaires" d'origine nationale.

- i) L'Inde a démontré que les mesures en cause conféraient un avantage aux bénéficiaires directs de la contribution financière

33. S'agissant de la catégorie des bénéficiaires directs de la contribution financière, l'Inde réaffirme qu'elle a établi *prima facie* que ces bénéficiaires avaient reçu des avantages du fait qu'ils étaient "mieux lotis" sur le marché pertinent. L'argument thématique des États-Unis est que le vendeur du produit spécifique peut avoir majoré les prix à hauteur de la contribution financière, de sorte que les bénéficiaires directs se retrouvent sans avantage. Toutefois, l'Inde réaffirme que le coût effectif pour l'acheteur ne fluctuerait pas du fait de cette majoration étant donné que l'acheteur reçoit la différence des pouvoirs publics ou de l'organisme public. Par conséquent, l'acheteur est "mieux loti" sur le marché qu'il ne l'aurait été en l'absence de cette contribution financière.

- ii) L'Inde a démontré que les mesures en cause conféraient un avantage aux "bénéficiaires indirects" dans chaque cas.

34. Pour commencer, l'Inde affirme que la question de l'avantage conféré aux "bénéficiaires indirects" n'est pas déterminante pour l'établissement de l'existence d'une subvention dans le présent différend. Une subvention existe si l'existence d'une contribution financière et d'un avantage est prouvée. Peu importe quels acteurs économiques bénéficient de l'avantage. En tout cas, l'Inde a répondu aux arguments formulés par les États-Unis comme suit:

- a) L'argument des États-Unis selon lequel l'approche de l'Inde ne laisse aucune place à un quelconque avantage pour les bénéficiaires indirects est erroné. L'Inde n'allègue pas que les bénéficiaires directs d'une contribution financière reçoivent les mêmes avantages que les "bénéficiaires indirects".
- b) Aux fins de l'analyse de l'avantage en ce qui concerne les "bénéficiaires indirects", seul un marché pour le matériel/le système de production d'énergie renouvelable qui contient les produits/composants d'origine nationale visés par des incitations est pertinent.

VI. Chacune des mesures en cause constitue une subvention qui est "subordonnée[, ... à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés"]

35. L'Inde rappelle que les États-Unis n'ont pas discuté ni fourni aucune raison, dans leur première communication écrite, sur le point de savoir pourquoi les subventions n'étaient pas "subordonnées, ... à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés". Toutefois, compte tenu de la nature des questions posées par le Groupe spécial, l'Inde croit comprendre que la question est l'identification de l'acteur économique dans une chaîne commerciale (depuis le producteur en amont jusqu'au consommateur final) qui doit "utiliser" les produits nationaux de préférence aux produits importés pour satisfaire aux éléments de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. Elle affirme que cette question n'est pas déterminante pour le règlement du présent différend. Cela tient au fait que le concept de subvention et le membre de phrase "subordonnées, ... à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés" n'ont rien à voir avec les acteurs économiques.

36. L'article premier de l'Accord SMC, qui définit une subvention, n'indique pas qui pourrait être le bénéficiaire d'une contribution financière ou d'un avantage. De même, l'article 3.1 b) n'indique pas qui doit être l'"utilisateur" des produits nationaux. Tout sens restrictif donné au terme "utilisation" ou une interprétation restrictive de l'article 3.1 b) donneraient lieu à une interprétation trop étroite. Par conséquent, comme la définition d'une subvention et le membre de phrase "à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés" n'ont rien à voir avec les acteurs économiques, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial identifie les acteurs économiques.

37. À supposer qu'un sens restrictif soit donné au terme "utilisation", de sorte que seul un fabricant ou un producteur puisse "utiliser" des produits nationaux de préférence à des produits

importés au sens de l'article 3.1 b), les mesures en cause relèveraient toujours de cet article. L'article 3.1 b) comporte trois éléments distincts: i) l'existence d'une subvention; ii) une subordination; et iii) l'"utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés". Que le Groupe spécial considère qu'un non-fabricant peut "utiliser" les produits nationaux ou qu'il considère que seul un fabricant peut les "utiliser", les conclusions concernant les allégations de l'Inde resteront les mêmes. Dans le premier cas, chaque mesure en cause relèverait de l'article 3.1 b) étant donné qu'elle constitue pour certaines personnes (des acteurs économiques, qu'ils soient appelés consommateurs de détail ou utilisateurs finals ou acheteurs intermédiaires), une subvention subordonnée à l'utilisation (achat ou consommation) par ces personnes d'un matériel de production d'énergie renouvelable donné contenant des produits nationaux. Dans le second cas, chaque mesure en cause constituerait pour une personne (il pourrait s'agir d'un utilisateur final ou d'un acheteur intermédiaire, ou encore du fabricant qui reçoit un avantage par transmission), une subvention subordonnée à l'utilisation par le fabricant de composants nationaux spécifiés dans la fabrication du matériel ou du produit final destiné à la production d'énergie renouvelable.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE LIMINAIRE DE L'INDE À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

I. Les États-Unis n'ont pas réfuté les allégations de l'Inde au titre de l'article III:4 du GATT de 1994

38. Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis réitérent leurs arguments antérieurs concernant l'"incitation" et font valoir que l'Inde doit montrer comment chacune des mesures fonctionne sur le marché pertinent. L'Inde a déjà décrit la conception, la structure et le fonctionnement attendu de chacune des mesures contestées en cause pour montrer la prescription relative au fait d'"affecter". La conception et la structure mêmes des mesures en cause révèlent leur caractère discriminatoire, qui est en totale contradiction avec le mandat de l'article III:4 du GATT de 1994. L'élément discriminatoire de ces mesures démontre également le fonctionnement attendu de celles-ci, c'est-à-dire qu'elles *pourraient* modifier de manière défavorable les conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux "similaires" au détriment des premiers. La question de savoir si les mesures modifient *effectivement* les conditions de concurrence, la manière dont elles fonctionnent et la mesure dans laquelle ces modifications se produisent sont autant de points qui n'ont pas à être démontrés pour formuler une allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.

39. Les États-Unis présentent des arguments qui sont particulièrement problématiques étant donné qu'ils affirment que l'existence d'"effets réels sur le commerce" n'est pas un élément essentiel d'une allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. Or ils font valoir que l'Inde doit montrer comment l'"incitation" fonctionne sur le marché pertinent. Il est évident que les États-Unis tentent de créer un critère imaginaire pour la démonstration des "effets réels sur le commerce" s'agissant d'une allégation au titre de l'article III:4. Non seulement ces arguments vont à l'encontre de la jurisprudence établie de l'OMC, mais ils contredisent aussi la propre position des États-Unis.

II. L'Accord sur les MIC s'applique aux mesures en cause

40. L'Inde a fait valoir que chacune des mesures en cause était incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC et relevait de l'article 2:2 lu conjointement avec le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative. Elle affirme que les arguments des États-Unis concernant ses allégations au titre de l'Accord sur les MIC créent une confusion entre l'article 2:1 et l'article 2:2 de l'Accord sur les MIC.

a) Le texte, l'objet et le but de l'Accord sur les MIC ne montrent pas que l'Accord couvre uniquement les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions aux entreprises

41. L'élément central des arguments des États-Unis est que l'Accord sur les MIC concerne uniquement les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions à une entreprise. Les États-Unis formulent en gros deux arguments pour montrer que l'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC n'étaient pas le point de vue selon lequel le champ d'application de l'Accord va au-delà des mesures qui "imposent des prescriptions en matière d'achat ou d'utilisation" à une entreprise. Les États-Unis font en outre valoir que le membre de phrase "de faciliter les investissements à travers les frontières internationales" figurant dans le préambule de l'Accord sur les MIC donne à penser

que l'Accord vise uniquement des entreprises étant donné que "les investissements sont habituellement effectués sous la forme d'un investissement dans une entreprise".

42. Si les arguments des États-Unis devaient être acceptés et à supposer que le *seul* but de l'Accord sur les MIC consiste "[à] faciliter les investissements à travers les frontières internationales de manière à intensifier la croissance économique de tous les partenaires commerciaux", la question qui se pose est de savoir si les mesures contestées en cause sont compatibles ou incompatibles avec cet objectif. Si une mesure récompense l'utilisation de produits fabriqués sur le territoire national d'un pays et n'offre pas les mêmes récompenses aux produits importés "similaires" concurrents, il est naturel que certaines entités transfèrent leurs investissements et leurs activités de fabrication sur le territoire du pays importateur. Il s'ensuivra une concentration des investissements dans le pays importateur par opposition à une diversification des investissements à travers les frontières internationales, au détriment des intérêts économiques d'autres partenaires commerciaux. Cela va directement à l'encontre de l'objet et du but de l'Accord sur les MIC invoqués par les États-Unis. L'Inde a démontré que les mesures contestées n'étaient pas uniquement conçues pour dynamiser la fabrication et les investissements locaux mais, dans le cas du RECIP par exemple, manifestaient aussi expressément l'intention d'encourager la fabrication et les branches de production locales. Il va sans dire que les objectifs déclarés de ces mesures empêchent les investissements à travers les frontières internationales plutôt qu'ils ne les facilitent.

b) Réponse aux arguments des États-Unis concernant l'imposition directe ou indirecte de prescriptions ou conditions et sens du terme "entreprise".

43. Les États-Unis formulent deux allégations générales concernant l'imposition de prescriptions ou conditions aux entreprises: i) l'Inde n'a pas démontré qu'un fabricant doit se procurer des intrants auprès de fournisseurs locaux pour obtenir un avantage; ii) même s'il y a une prescription implicite de fabrication locale, cela ne signifie pas que ce fabricant doit acheter ou utiliser des intrants produits localement, étant donné qu'il peut se procurer des intrants dans n'importe quelle juridiction.

44. Le texte du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative contient le membre de phrase "qu'une entreprise achète ou utilise des produits d'origine nationale". Il est donc question d'un produit et non d'un intrant. Contrairement à ce que les États-Unis font valoir, l'Inde a démontré que des prescriptions obligeant à utiliser ou à acheter des produits d'origine nationale pour obtenir un avantage étaient imposées. En ce qui concerne la question de savoir si cette imposition vise une entreprise, l'Inde affirme que, indépendamment de la façon dont le terme "entreprise" est interprété, elle a démontré précédemment que les mesures en cause imposaient directement ou indirectement à une entreprise des prescriptions qui les obligeaient à utiliser ou à acheter des produits d'origine nationale pour obtenir un avantage.

45. Le deuxième argument des États-Unis, à savoir qu'un fabricant est libre de se procurer des intrants dans n'importe quelle juridiction pour autant que le processus de fabrication se déroule dans l'État des États-Unis pertinent, est mal inspiré à deux égards. *Premièrement*, les États-Unis présument que l'entité économique qui bénéficie de l'avantage doit être un fabricant. Ce n'est pas le cas, comme l'Inde l'a expliqué précédemment. L'entreprise n'a pas nécessairement besoin d'être une firme manufacturière et elle ne doit pas nécessairement obtenir l'avantage. *Deuxièmement*, bien qu'un fabricant puisse utiliser ou acheter des *intrants* provenant de n'importe quelle source pour fabriquer un *produit intermédiaire*, l'utilisation ou l'achat d'un *produit intermédiaire* importé "similaire" ne procure pas le même avantage.

III. Les mesures en cause sont incompatibles avec l'article 3.1 b) lu conjointement avec l'article 3.2 de l'Accord SMC

46. Les États-Unis ont repris dans l'ensemble leurs arguments antérieurs concernant l'existence d'une contribution financière, l'existence d'un avantage, la subordination et l'utilisation. L'Inde examine brièvement ces arguments ci-après.

a) Les arguments des États-Unis concernant l'existence d'une contribution financière sont dénués de tout fondement

47. L'élément central de l'argument des États-Unis est qu'une partie plaignante doit fournir des éléments de preuve de l'existence d'une contribution financière effective ou d'une transaction effective montrant l'existence d'une contribution financière pour établir *prima facie* qu'il existe une contribution financière au titre de l'article 1.1 de l'Accord SMC. En particulier, les États-Unis s'appuient sur le mot "is" (a) employé au paragraphe 1.1 a) 1), qui dispose, en partie, qu'"une subvention sera réputée exister [entre autres choses] s'il y a une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public". Les États-Unis sont d'avis que l'emploi du mot clé "is" (a) indique que l'on peut dire qu'une subvention existe uniquement lorsque les pouvoirs publics ont effectivement accordé une contribution financière dans le cadre de la mesure en cause.

48. Dans ses communications antérieures, l'Inde a démontré le caractère fallacieux de cet argument. Il est intéressant de noter que les États-Unis ont formulé exactement les mêmes arguments dans un différend antérieur. Le Groupe spécial chargé d'examiner ce différend les avait rejetés et avait noté que "[l]'abandon de recettes [était] constitué par la promesse d'agir ainsi faite par les pouvoirs publics, et non pas seulement par des cas particuliers dans lesquels cet abandon se produi[sait]". Par conséquent, l'engagement ou la promesse de pouvoirs publics ou d'un organisme public de faire un transfert direct de fonds ou d'abandonner des recettes constitueraient une contribution financière. Cela n'exige pas de montrer que des transactions effectives existent.

49. L'Inde réitère ses affirmations antérieures sur cette question et conclut qu'elle a présenté des éléments *prima facie* concernant l'existence d'une contribution financière. Comme les États-Unis n'ont fait aucun effort pour réfuter sur le fond les allégations de l'Inde concernant la contribution financière, le Groupe spécial, en droit, devrait se prononcer en faveur de l'Inde.

b) Les arguments des États-Unis concernant l'existence d'un avantage sont dénués de tout fondement

50. Comme pour la question de l'existence d'une contribution financière, les États-Unis font valoir que l'Inde n'a pas établi d'éléments *prima facie* concernant l'existence d'un avantage. Il est intéressant de noter qu'ils affirment que "l'Inde n'a même pas présenté une seule théorie de l'avantage". Un paragraphe plus loin, ils font valoir qu'"il apparaît que l'Inde avance des théories incohérentes" et qu'elle présente encore une autre théorie possible de l'avantage. Les contradictions qui figurent dans les déclarations des États-Unis apparaissent d'elles-mêmes.

51. Les dossiers dont dispose le Groupe spécial se passent de commentaires. L'Inde a présenté des communications et une analyse détaillées concernant l'existence d'un avantage dans sa toute première communication écrite. L'argument des États-Unis selon lequel l'Inde a avancé plusieurs théories de l'avantage, ce qui prouve qu'elle ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait dans sa première communication écrite, semble reposer sur une compréhension erronée du concept d'élément *prima facie* et de régularité de la procédure. Toutefois, à supposer que l'Inde ait présenté un nouvel argument quel qu'il soit, elle a le droit de le faire pendant toute la durée de la présente procédure. Cela est sans préjudice des affirmations qu'elle a formulées dans la première communication écrite, dans laquelle elle a bel et bien présenté plus d'un élément *prima facie* concernant l'existence d'un avantage.

52. La régularité de la procédure implique que l'Inde a le droit de réfuter les arguments des États-Unis ou de répondre aux questions du Groupe spécial. Les arguments qu'elle a formulés dans ses communications ultérieures étaient des réponses aux allégations des États-Unis. Pour les raisons qui précèdent, les arguments des États-Unis selon lesquels l'Inde n'a pas montré l'existence d'un avantage sont dénués de tout fondement.

c) Les arguments des États-Unis concernant la "subordination" et l'"utilisation" sont dénués de tout fondement.

53. Les États-Unis n'ont présenté aucun nouvel argument sur la question de la "subordination" et de l'"utilisation" au titre de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. L'Inde réitère donc ce qu'elle a déjà dit sur cette question. En résumé, elle a traité de manière adéquate la question de la subordination dans sa première communication écrite pour chaque mesure. De plus, l'interprétation du terme

"utilisation" figurant à l'article 3.1 b) n'est pas déterminante pour ses allégations. Que l'élément "utilisation" soit interprété d'une manière restrictive ou d'une manière plus large, l'Inde a démontré que chacune des mesures en cause y satisfaisait.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES RÉPONSES DE L'INDE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

54. L'Inde affirme que les modifications/mesures de remplacement des mesures initiales 1, 2 et 8 entrent à bon droit dans le cadre du mandat du Groupe spécial. Ces modifications/mesures de remplacement ne modifient pas l'essence des mesures initiales et il est nécessaire de se prononcer à leur sujet pour régler le différend. Cela n'a pas été contesté par les États-Unis que ce soit dans leur demande de décision préliminaire ou dans leurs communications ultérieures.

55. Par conséquent, l'Inde demande au Groupe spécial de formuler des constatations et recommandations concernant la mesure 1 (RECIP) *telle qu'elle a été modifiée* (ce qui inclurait les modifications apportées à la mesure initiale ainsi que les adjonctions sous la forme du RCW 82.16.165 lu conjointement avec les règles pertinentes qui y sont énoncées). La mesure 2 (SGIP) est administrée par les administrateurs du programme au moyen de manuels qui sont publiés de temps en temps. Le manuel SGIP 2016 et le manuel SGIP 2017 sont des exemples de ces manuels périodiques au moyen desquels les administrateurs du programme mettent en œuvre les mandats législatifs. De ce fait, les législations d'origine pertinentes prises conjointement avec les manuels constituent une "série de mesures" ou des mesures ultérieures en série. Par conséquent, l'Inde demande au Groupe spécial de formuler des constatations et recommandations sur la "série de mesures" prises conjointement.

56. En ce qui concerne la mesure 8 (Programme de normes relatives aux énergies renouvelables du Michigan), l'Inde demande que le Groupe spécial formule des constatations et recommandations en ce qui concerne les mesures *telles qu'elles ont été modifiées*. S'agissant de la mesure 10 (Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Minnesota), elle demande que le Groupe spécial formule à la fois des constatations et des recommandations car les mesures contestées continuent d'être applicables et de produire un effet.

ANNEXE B-3**PREMIER RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS****RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS****I. Introduction**

1. Dans le présent différend, l'Inde traite un certain nombre de mesures prises par des États et des autorités locales qui ne revêtent pour elle aucun intérêt commercial. Elle présente des éléments de preuve minimales indiquant à quel point ces mesures ont été appliquées ou le sont actuellement, et ne fournit aucun élément de preuve indiquant que les mesures ont affecté ne serait-ce qu'une exportation d'un produit indien destiné à la production d'énergie renouvelable.

II. Contexte factuel et mesures en cause

2. Premièrement, il apparaît que l'Inde n'a aucun intérêt commercial important dans les mesures en cause dans le présent différend. Deuxièmement, la plupart des mesures en cause ne sont plus juridiquement en vigueur ou doivent expirer dans les deux années à venir, comme l'Inde le sait bien. Troisièmement, la documentation confirme que près de la moitié des mesures en cause sont tombées en désuétude de façon générale et sont pour l'essentiel moribondes. Quatrièmement, quoi qu'il en soit, l'Inde n'a pas établi que l'une quelconque des mesures en cause contrevenait aux obligations des États-Unis au titre d'un accord visé.

A. ÉTAT DE WASHINGTON – Programme d'incitations pour le recouvrement des coûts en faveur des énergies renouvelables ("RECIP")

3. Dans le cadre du RECIP, les "clients" d'entreprises de services publics de l'État de Washington qui sont propriétaires de "systèmes de production d'énergie renouvelable" raccordés au réseau sont admissibles au bénéfice de "versements à titre d'incitation" annuels de leur entreprise de services publics en fonction de la quantité d'électricité (c'est-à-dire des kilowattheures) produite par leur propre système de production d'énergie renouvelable au cours de l'exercice précédent.

B. CALIFORNIE – Programme d'incitations en faveur de l'autoproduction ("SGIP")

4. Le SGIP accorde certains versements à titre d'incitation aux "clients" d'entreprises californiennes de services publics qui installent sur leur bien des systèmes de production ou de stockage d'énergie renouvelable qui remplissent les conditions requises. Les quatre grandes entreprises de services publics à capitaux privés de la Californie assurent le financement des incitations SGIP, les montants de financement spécifiques étant déterminés et attribués par la Commission des services publics de la Californie ("CPUC").

C. LOS ANGELES – Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire ("SIP")

5. Dans le cadre du SIP, le Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles ("LADWP") accorde des "versements à titre d'incitation" anticipés "uniques" aux clients résidentiels, commerciaux et sans but lucratif qui installent sur leur bien des systèmes de toitures solaires raccordés au réseau.

D. MONTANA – Incitation fiscale en faveur de la production d'éthanol ("MTEIP")

6. Le MTEIP est une incitation fiscale payable aux producteurs d'éthanol situés dans l'État du Montana. Les producteurs d'éthanol remplissant les conditions requises sont admissibles au bénéfice d'une incitation fiscale d'au maximum 0,20 USD par gallon d'éthanol produit pendant les six premières années de leur production.

E. MONTANA – Crédit d'impôt pour le mélange et le stockage de biodiesel ("Crédit d'impôt pour le biodiesel")

7. Le crédit d'impôt pour le biodiesel est un crédit d'impôt offert aux personnes physiques et morales qui "stockent du biodiesel ou le mélangent avec du pétrole en vue de sa vente". Pour pouvoir bénéficier du crédit d'impôt pour le biodiesel, une personne physique ou morale doit posséder ou louer une installation de mélange de biodiesel, ou avoir un "intérêt bénéficiaire" dans cette installation.

F. MONTANA – Remboursement des taxes sur le biodiesel ("Remboursement pour le biodiesel")

8. Le remboursement pour le biodiesel du Montana est un remboursement de taxes de 0,01 cent à 0,02 cent par gallon qui est offert à certains "distributeurs" d'essence et "points de vente au détail de véhicules automobiles" du Montana.

G. CONNECTICUT – Programme en faveur de l'investissement dans l'énergie solaire résidentielle ("RSIP")

9. Le RSIP accorde des incitations aux propriétaires de logements du Connecticut qui installent des systèmes de production d'énergie solaire sur leur bien résidentiel.

H. MICHIGAN – Programme de normes relatives aux énergies renouvelables ("RESP du Michigan")

10. Le parlement du Michigan a mis sur pied le RESP dans le cadre de la Loi de 2008 sur les énergies propres, renouvelables et efficaces du Michigan ("PA 295"). Dans le cadre du RESP, les "fournisseurs d'électricité" du Michigan sont tenus d'obtenir un pourcentage croissant de l'électricité qu'ils vendent au détail à partir de sources d'énergie renouvelable chaque année, avec un objectif d'au moins 15% d'énergies renouvelables à l'horizon 2021.

I. DELAWARE – Programme de normes relatives aux énergies renouvelables ("RESP du Delaware")

11. Dans le cadre du RESP du Delaware, les "fournisseurs d'électricité au détail" sont tenus d'obtenir un pourcentage croissant de l'électricité qu'ils vendent au détail à partir de sources d'énergie renouvelable (par exemple, l'énergie solaire, l'énergie éolienne, l'hydro-électricité). Les fournisseurs d'électricité démontrent chaque année leur mise en conformité en achetant des "crédits pour l'énergie renouvelable" (REC) à des producteurs d'énergie renouvelable ("unités de production").

J. MINNESOTA – Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire ("MSIP")

12. La première communication écrite de l'Inde fait référence à un programme appelé MSIP. Les États-Unis croient comprendre que l'Inde utilise cette abréviation comme terme générique pour désigner trois programmes "distincts".

1. Incitations à la production d'énergie solaire "Made in Minnesota" ("Incitation en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque")

13. L'incitation en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque était une incitation "fondée sur la performance" offerte aux propriétaires de biens résidentiels et commerciaux du Minnesota qui installaient des "modules solaires photovoltaïques raccordés au réseau" sur leur bien.

2. Abattements pour l'installation de systèmes solaires thermiques ("Abattements pour les systèmes solaires thermiques")

14. Les abattements pour les systèmes solaires thermiques constituaient un programme d'incitations qui accordait des "abattements" aux propriétaires de biens résidentiels et commerciaux

du Minnesota qui installaient sur leur bien un "système solaire thermique" comprenant des composants fabriqués dans le Minnesota.

3. Abattement pour les modules solaires photovoltaïques

15. L'abattement pour les modules solaires photovoltaïques constituait un programme d'incitations qui accordait des abattements aux propriétaires de biens fonciers du Minnesota qui installaient des "modules solaires photovoltaïques" sur leur bien.

K. MASSACHUSETTS – Programme du Commonwealth pour les chauffe-eau solaires ("SHWP")

16. Dans le cadre du SHWP, le Centre des technologies liées aux énergies propres du Massachusetts ("MassCEC") accorde des "abattements" pour compenser le coût de l'installation de "systèmes de chauffe-eau solaires (SHW) dans des installations résidentielles, commerciales, industrielles, institutionnelles et publiques".

III. Demandes de décisions préliminaires

17. Le supplément lié au LAMC (accordé officiellement dans le cadre du SIP de Los Angeles) et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts (accordé officiellement dans le cadre du SHWP) n'étaient plus juridiquement en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017.

18. De plus, i) les abattements pour les systèmes solaires thermiques; et ii) les abattements pour les modules solaires photovoltaïques relevant du MSIP n'étaient pas inclus dans la demande de consultations de l'Inde et n'ont pas fait l'objet de consultations entre l'Inde et les États-Unis.

A. Le "supplément lié au LAMC" et le "supplément relatif aux fabricants du Massachusetts" ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial

19. Le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial parce que les deux mesures n'étaient plus juridiquement en vigueur – et de ce fait "n'existaient pas" – lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017.

1. Le supplément lié au LAMC ne relève pas du mandat du Groupe spécial parce qu'il n'était plus juridiquement en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2017 et, de ce fait, n'"existait" pas lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017

20. Le Conseil des commissaires du Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles ("le Conseil") a approuvé les *Lignes directrices 2017 du SIP* le 6 décembre 2017 et a précisé que ces lignes directrices "prendr[ai]ent effet le 1^{er} janvier 2017".

21. En plus d'approuver les *Lignes directrices 2017 du SIP*, le Conseil a mis fin explicitement au supplément lié au LAMC dans sa résolution du 6 décembre 2016. Spécifiquement, il a adopté la proposition suivante visant à "supprimer" le supplément lié au LAMC en tant que caractéristique du SIP.

De même, le crédit à la fabrication à Los Angeles *sera supprimé*. Il n'y a pas eu de demande pour ce crédit depuis plus de trois ans. (pas d'italique dans l'original)

22. L'Inde ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait d'établir que le supplément lié au LAMC était une mesure "existante" lorsque le présent Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017.

23. L'affirmation de l'Inde selon laquelle "il y a un risque que le supplément lié au LAMC ou des mesures semblables soient réintroduites" n'est absolument pas étayée. Du reste, l'Inde ne tente même pas d'expliquer pourquoi elle perçoit un tel risque ou pourquoi le Groupe spécial devrait prendre celui-ci au sérieux.

2. Le supplément relatif aux fabricants du Massachussetts ne relève pas du mandat du Groupe spécial parce qu'il n'était plus juridiquement en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2017 et n'"existait" donc pas lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017

24. Le supplément relatif aux fabricants du Massachussetts ("le supplément") n'était pas une mesure "existante" lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017. Les instruments juridiques dont il est allégué qu'ils prévoient le supplément n'étaient pas juridiquement en vigueur depuis le 5 octobre 2016, et ne l'étaient donc pas le 21 mars 2017 lorsque le Groupe spécial a été établi.

25. Par conséquent, le supplément relatif aux fabricants du Massachussetts n'existait pas lorsque le Groupe spécial a été établi, et il n'y a pas de base donnant au Groupe spécial compétence pour examiner le supplément lié au LAMC ou formuler des constatations juridiques y afférentes.

B. L'"abattement pour les systèmes solaires thermiques" et l'"abattement pour les modules solaires photovoltaïques" n'ont pas fait l'objet de consultations entre l'Inde et les États-Unis et ne relèvent donc pas du mandat du Groupe spécial

26. L'Inde demande des constatations juridiques concernant i) l'abattement pour les systèmes solaires thermiques; et 2) l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques prévus par le programme que l'Inde appelle le "Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Minnesota". Toutefois, l'Inde n'a indiqué aucune de ces deux mesures dans sa demande de consultations du 9 septembre 2016. Par conséquent, les mesures ne relèvent ni l'une ni l'autre du mandat du Groupe spécial et ce dernier devrait rejeter la demande de constatations juridiques de l'Inde concernant ces mesures.

1. Les "abattements pour les systèmes solaires thermiques" ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial parce que l'Inde n'a pas indiqué cette mesure dans sa demande de consultations

27. La demande de consultations de l'Inde indique que le MSIP est une mesure "administré[e] conformément au critère établi dans [le *Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414, subdivision 2 (2013)*]". Le "critère établi dans [le *Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414, subdivision 2 (2013)*]" se rapporte à l'incitation en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque (voir la section II.J.1), aux termes de laquelle le Minnesota accorde des incitations aux propriétaires de biens qui installent des "*modules solaires photovoltaïques*" et non des "systèmes solaires thermiques".

28. Par conséquent, la portée de la demande de consultations était limitée à l'"incitation à la production d'énergie solaire dans le Minnesota", c'est-à-dire aux mesures "administré[es] conformément au critère établi dans le Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414, subdivision 2".

29. Comme l'Inde a limité la portée de sa demande de consultations aux mesures "administré[es] conformément au critère établi dans le Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414, subdivision 2", les abattements pour les systèmes solaires thermiques ne relèvent nécessairement pas de sa demande de consultations ni du mandat du Groupe spécial.

2. L'"abattement pour les modules solaires photovoltaïques" ne relève pas du mandat du Groupe spécial parce que l'Inde n'a pas indiqué cette mesure dans sa demande de consultations

30. La portée de la demande de consultations de l'Inde se limitait à l'incitation en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque, c'est-à-dire les mesures "administré[es] conformément au critère établi dans [le *Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414, subdivision 2 (2013)*]". Par conséquent, les mesures administrées conformément à un "critère" différent ne relèvent nécessairement pas de la demande de consultations de l'Inde ni du mandat du Groupe spécial.

31. Comme l'Inde a limité la portée de sa demande de consultations aux mesures "administré[es] conformément au critère établi dans le Recueil des lois du Minnesota, section 216C.414,

subdivision 2", l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques ne relève nécessairement pas de sa demande de consultations ni du mandat du Groupe spécial.

IV. L'Inde n'a pas démontré l'existence d'une infraction à l'article III:4 du GATT de 1994

32. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause enfreignaient l'article III:4 du GATT de 1994. En particulier, elle ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de démontrer que ces mesures 1) "affectaient" notamment l'"utilisation", l'"achat" ou la "vente" de produits sur le marché intérieur; ou 2) soumettaient les produits importés à un traitement "moins favorable" au sens de cette disposition.

A. L'Inde n'a pas établi que les "incitations pour le recouvrement des coûts" accordées dans le cadre du RECIIP étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994

33. L'Inde n'a pas présenté d'éléments de preuve étayant son affirmation selon laquelle "les mesures en cause cré[aient] une demande pour du matériel [fabriqué dans l'État de Washington] et le prot[égeaient] des "produits similaires" concurrents provenant de l'extérieur de l'État de Washington". Elle n'a pas non plus présenté d'éléments de preuve démontrant que la mesure en cause avait modifié les "conditions de concurrence" sur le marché des produits liés aux énergies renouvelables de l'État de Washington "au déterminant des produits importés".

B. L'Inde n'a pas établi que le supplément relatif aux fabricants californiens ("supplément du SGIP") prévu par le SGIP était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

34. L'Inde n'a pas présenté d'éléments de preuve étayant son affirmation selon laquelle le supplément du SGIP avait pour effet d'"encourager []" les acheteurs à "acheter certains produits originaires de la Californie". Elle n'a pas non plus présenté d'éléments de preuve démontrant que la disponibilité du supplément du SGIP avait par ailleurs pour effet de modifier les "conditions de concurrence" sur le marché du matériel de production d'énergie renouvelable en Californie "au déterminant des produits importés".

C. L'Inde n'a pas établi que le supplément lié au LAMC prévu par le SIP était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

35. Des éléments de preuve positifs démontrent que le supplément lié au LAMC n'a pas incité à l'"utilisation" de matériel ou de composants pour la production d'énergie solaire fabriqués dans la ville de Los Angeles. Comme il est indiqué plus haut, le LADWP a mis fin au supplément lié au LAMC le 6 décembre 2016 parce que personne n'avait cherché à obtenir ce supplément depuis au moins 2013. Spécifiquement, la résolution du Conseil disposait ce qui suit:

De même, le crédit à la fabrication à Los Angeles sera supprimé. Il n'y a pas eu de demande pour ce crédit à la fabrication depuis plus de trois ans. (pas d'italique dans l'original)

36. Le fait que personne n'a même demandé (et encore moins reçu) le supplément lié au LAMC depuis 2013 contredit l'affirmation de l'Inde selon laquelle le supplément a incité à l'"utilisation de certains composants fabriqués à Los Angeles".

D. L'Inde n'a pas établi que le MTIEP était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

37. Les archives du Département des transports du Montana indiquent qu'aucune entité n'a eu recours au MTIEP depuis 1995. Le fait qu'aucune entité n'a obtenu une incitation fiscale dans le cadre du MTIEP pendant plus de deux décennies contredit l'affirmation de l'Inde selon laquelle le MTIEP a incité à l'"utilisation" de produits originaires du Montana.

E. L'Inde n'a pas établi que le crédit d'impôt pour le biodiesel du Montana était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

38. Les archives de l'Administration fiscale du Montana indiquent qu'aucun contribuable n'a demandé le crédit d'impôt en faveur du biodiesel depuis 2011. Le fait qu'aucune entité n'a demandé (et encore moins reçu) ce crédit d'impôt pendant sept ans contredit l'affirmation de l'Inde selon laquelle le crédit d'impôt pour le biodiesel a incité à l'"utilisation" de produits originaires du Montana.

F. L'Inde n'a pas établi que le remboursement pour le biodiesel était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

39. Les archives du Département des transports du Montana indiquent qu'aucun contribuable n'a jamais demandé (et encore moins obtenu) le remboursement pour le biodiesel. Cela réfute clairement l'affirmation de l'Inde selon laquelle le remboursement pour le biodiesel a créé une préférence (c'est-à-dire une "incitation") "pour le biodiesel fabriqué à partir de produits du Montana".

G. L'Inde n'a pas établi que l'incitation en faveur des composants du Connecticut ("CCI") prévue par le RSIP du Connecticut était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

40. L'Inde n'a pas présenté d'éléments de preuve étayant son affirmation selon laquelle la CCI avait joué un rôle "décisif" pour ce qui est d'encourager les consommateurs à "acheter" ou "utiliser" des composants pour la production d'énergie renouvelable fabriqués dans le Connecticut.

H. L'Inde n'a pas établi que le "multiplicateur relatif au matériel du Michigan" prévu par le RESP était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

41. Les éléments de preuve présentés par l'Inde en ce qui concerne le RESP du Michigan réfutent en fait ses propres affirmations selon lesquelles le multiplicateur relatif au matériel du Michigan a "encouragé" (c'est-à-dire incité) les acheteurs à acheter des systèmes de production d'énergie renouvelable "originaires du Michigan" ou a rendu les produits importés "similaires" ... peu attrayants pour [des] acheteur[s] potentiel[s].

I. L'Inde n'a pas démontré que la "prime au matériel du Delaware" prévue par la REPSA était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

42. L'Inde n'a pas démontré que la perspective de recevoir des REC supplémentaires incitait les fournisseurs d'électricité au détail à acheter du matériel de production d'énergie renouvelable fabriqué au Delaware. Conformément au régime légal du Delaware, les "fournisseurs d'électricité au détail" (c'est-à-dire les sociétés qui vendent de l'électricité aux consommateurs finals) et les "unités de production" (c'est-à-dire les installations qui produisent de l'électricité) sont des entités distinctes. Les "unités de production" *produisent* de l'électricité, tandis que les unités de vente au détail d'électricité *distribuent* l'électricité produite aux consommateurs finals. Cela signifie que ce sont les "unités de production" – et *non* les fournisseurs d'électricité au détail – qui prennent les décisions d'achat concernant le matériel de *production* d'énergie renouvelable. Toutefois, la disposition 26 Del. C. § 351(d) ne fait pas référence aux "unités de production" (par opposition aux fournisseurs d'électricité au détail) et indique encore moins qu'*elles* peuvent obtenir des REC supplémentaires sur la base de la quantité de matériel ou de composants fabriqués au Delaware qui sont utilisés dans leurs installations.

J. L'Inde n'a pas démontré que les incitations et abattements prévus par le MSIP étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994

43. Contrairement à ce que l'Inde affirme, des éléments de preuve positifs démontrent que les incitations et abattements offerts dans le cadre du MSIP n'ont pas incité à l'"utilisation" ou à l'"achat" de produits solaires "originaires du Minnesota".

44. Le fait que des installations solaires liées à l'incitation en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque ont représenté un pourcentage négligeable de toutes les installations solaires photovoltaïques du Minnesota réfute l'affirmation selon laquelle cette mesure a incité les acheteurs

à "acheter" ou "utiliser" des systèmes ou composants solaires photovoltaïques fabriqués dans le Minnesota.

K. L'Inde n'a pas démontré que le "supplément relatif aux fabricants du Massachusetts" prévu par le SHWP était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994

45. L'Inde n'a pas présenté d'éléments de preuve démontrant que le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts avait pour effet d'inciter à l'"utilisation" de systèmes ou composants de chauffe-eau solaires fabriqués au Massachusetts. En particulier, elle ne présente aucune donnée concernant le nombre de personnes qui ont eu recours au supplément relatif aux fabricants, c'est une omission singulière vu que le SHWP a été mis en œuvre pendant près de dix ans.

46. Pour les raisons qui précèdent, l'Inde n'a pas démontré que les "mesures en cause" dans le présent différend "affectaient" l'"achat" ou l'"utilisation" de produits au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

V. L'Inde n'a pas démontré l'existence d'une infraction à l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC

47. Comme l'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, elle n'a *nécessairement* pas établi que ces mesures étaient incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC. Le champ d'application de l'Accord sur les MIC ne vise que les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions concernant *l'achat ou l'utilisation de produits par une entreprise*.

48. L'Accord sur les MIC ne définit pas une "mesure concernant les investissements et liée au commerce" ni ne précise autrement la portée de cette expression. Toutefois, le contexte fourni par le texte de l'Accord indique clairement que les disciplines de l'Accord visent les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions concernant l'achat, l'utilisation, l'importation ou l'exportation de produits par des *entreprises*. Inversement, les mesures qui ne régissent pas ces actions des *entreprises* n'entrent pas dans le champ de l'Accord sur les MIC.

49. La plupart des "mesures en cause" dans le présent différend n'entrent pas dans le champ de l'Accord sur les MIC parce qu'elles n'imposent pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou les utilisations de produits par des entreprises.

A. Les "incitations pour le recouvrement des coûts" prévues par le RECIP n'imposent pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entrent donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

50. Il n'y a pas de prescription voulant qu'une entité soit une "entreprise" (c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une "société") pour pouvoir recevoir des versements à titre d'incitation dans le cadre du RECIP.

B. Le supplément du SGIP n'impose pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entre donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

51. Il n'y a pas de prescription voulant qu'un consommateur d'électricité au détail soit une "entreprise" (c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une "société") pour pouvoir recevoir des versements à titre d'incitation dans le cadre du SGIP. L'Inde n'a certainement pas démontré l'existence d'une quelconque prescription de ce type.

C. Le supplément lié au LAMC prévu par le SIP de Los Angeles n'impose pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entre donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

52. Il n'y a pas de prescription voulant qu'un client du LADWP soit une "entreprise" (c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une "société") pour pouvoir recevoir des versements à titre d'incitation dans le cadre du SIP. L'Inde n'a certainement pas démontré l'existence d'une telle prescription.

D. Les "incitations" accordées dans le cadre du RSIP n'imposent pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entrent donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

53. Comme il est expliqué plus haut, les versements à titre d'incitation au titre du RSIP sont offerts uniquement aux clients des entreprises de services publics qui possèdent et occupent des "habitations familiales" résidentielles dans le Connecticut. Pour pouvoir recevoir des incitations dans le cadre du RSIP, le propriétaire-occupant d'un bien résidentiel doit acheter ou louer un "système solaire photovoltaïque" et l'installer sur son bien résidentiel.

54. Comme les propriétaires-occupants d'un bien résidentiel sont les seules entités juridiques admissibles au bénéfice des versements à titre d'incitation dans le cadre du RSIP, les "entreprises" (c'est-à-dire les firmes commerciales ou sociétés) sont nécessairement exclues du RSIP.

E. Les incitations et abattements accordés dans le cadre du MSIP n'imposent pas de prescriptions ou conditions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entrent donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

55. Il n'y a pas de prescription voulant que le propriétaire d'un bien soit une "entreprise" (c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une "société") pour pouvoir recevoir des versements à titre d'incitation dans le cadre du MSIP.

F. Les abattements accordés dans le cadre du SHWP n'imposent pas de prescriptions concernant les achats ou utilisations de produits par des entreprises et n'entrent donc pas dans le champ de l'Accord sur les MIC

56. Les abattements accordés dans le cadre du SHWP sont largement offerts aux clients résidentiels, institutionnels et commerciaux qui installent des "systèmes de chauffe-eau solaires" dans leurs locaux. Une entité n'est pas tenue d'être une "entreprise" (c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une "société") pour pouvoir obtenir un abattement dans le cadre du programme.

VI. Réponse aux allégations de l'Inde au titre de l'article 3 de l'Accord SMC

57. Premièrement, l'Inde n'a pas établi *prima facie* que les mesures en cause comportaient une contribution financière des pouvoirs publics ou d'un organisme public. Au mieux, elle a présenté des éléments de preuve indiquant que certaines entités publiques étaient juridiquement habilitées à accorder une contribution dans le cadre des mesures contestées.

58. Deuxièmement, l'Inde n'a pas démontré que l'une quelconque des mesures en cause conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC

A. L'Inde n'a pas établi que les "incitations pour le recouvrement des coûts" prévues par le RECIP conféraient un "avantage".

59. L'Inde n'a pas établi que la mesure en cause prévue par le RECIP (ci-après le "supplément de l'État de Washington") était une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré que le supplément de l'État de Washington conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord.

60. L'Inde fait valoir que le supplément de l'État de Washington confère un avantage à "deux catégories" de bénéficiaires: 1) les particuliers et les entités qui "reçoivent" des versements à titre d'incitation dans le cadre du supplément de l'État de Washington; et 2) les "producteurs locaux" de matériel ou de composants pour la production d'énergie renouvelable.

61. L'Inde n'a pas démontré que le supplément de l'État de Washington conférait un "avantage" aux bénéficiaires directs *ou* aux producteurs locaux.

B. L'Inde n'a pas établi que le supplément du SGIP conférait un "avantage"

62. L'Inde n'a pas établi que le supplément du SGIP était une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré qu'il conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord. En particulier, elle n'a pas démontré que le supplément du SGIP conférait un "avantage" aux bénéficiaires directs ou aux fournisseurs/producteurs locaux.

C. L'Inde n'a pas établi que le supplément lié au LAMC conférait un "avantage"

63. Le supplément lié au LAMC ne relève pas du mandat du Groupe spécial parce qu'il n'était plus juridiquement en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017.

64. L'Inde n'a pas établi que le supplément lié au LAMC était une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré qu'il conférait un avantage au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

65. L'Inde n'a pas démontré que le supplément lié au LAMC conférait un "avantage" aux bénéficiaires directs ou aux producteurs locaux.

D. L'Inde n'a pas établi que le MTIEP conférait un "avantage"

66. L'Inde n'a pas démontré que le MTIEP conférait un "avantage" aux distributeurs d'éthanol ou aux producteurs locaux de bois et produits du bois du Montana.

E. L'Inde n'a pas établi que le crédit d'impôt pour le biodiesel conférait un "avantage"

67. L'Inde n'a pas démontré que le crédit d'impôt conférait un "avantage" aux contribuables (particuliers et sociétés) ou aux producteurs locaux de matières de base du Montana.

F. L'Inde n'a pas établi que le remboursement pour le biodiesel conférait un "avantage"

68. L'Inde n'a pas démontré que le remboursement pour le biodiesel conférait un "avantage" aux distributeurs de biodiesel et aux propriétaires/exploitants de points de vente au détail de carburants pour moteurs.

G. L'Inde n'a pas établi que la CCI prévue par le RSIP du Connecticut conférait un "avantage"

69. L'Inde n'a pas établi que la CCI était une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré qu'elle conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

70. L'Inde fait valoir que la CCI confère un avantage à "deux catégories" de bénéficiaires: 1) les "propriétaires de systèmes" solaires photovoltaïques et les propriétaires de logements (c'est-à-dire les bénéficiaires directs); et 2) les producteurs/assembleurs locaux des composants majeurs de systèmes (c'est-à-dire les bénéficiaires indirects).

71. L'Inde n'a pas démontré que la CCI conférait un "avantage" aux propriétaires de systèmes solaires photovoltaïques/propriétaires de logements *ou* aux producteurs/assembleurs locaux de composants majeurs de systèmes.

H. L'Inde n'a pas démontré que le "multiplicateur relatif au matériel du Michigan" conférait un "avantage"

72. L'Inde n'a pas établi que les REC consentis au titre du multiplicateur relatif au matériel du Michigan constituaient des "subventions" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré que les REC pour le matériel du Michigan conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

I. L'Inde n'a pas établi que la "prime au matériel du Delaware" prévue par la REPSA conférait un "avantage"

73. L'Inde n'a pas établi que les REC consentis au titre de la prime au matériel du Delaware constituaient des "subventions" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré que la prime au matériel du Delaware conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

J. L'Inde n'a pas démontré que les "incitations" ou "abattements" prévus par le MSIP conféraient un "avantage"

74. L'Inde n'a pas établi que les mesures d'"incitation" et d'"abattement" en cause prévues par le MSIP constituaient des "subventions" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré que ces mesures conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

K. L'Inde n'a pas démontré que le "supplément relatif aux fabricants du Massachusetts" conférait un "avantage"

75. L'Inde n'a pas établi que le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts (prévu par le SHWP du Commonwealth) constituait une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC parce qu'elle n'a pas démontré qu'il conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

VII. Réponse aux allégations de l'Inde au titre de l'article 25.2 de l'Accord SMC

76. Comme les États-Unis l'ont expliqué plus haut dans la section VI, l'Inde n'a pas établi que les mesures en cause dans le présent différend répondaient à la définition d'une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC. Par conséquent, elle n'a pas non plus établi que les États-Unis étaient obligés de notifier les mesures en cause conformément à l'article 25.2 de l'Accord SMC.

VIII. Conclusion

77. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que l'Inde ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de montrer que les mesures en cause des États-Unis étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC et les articles 3.1 b), 3.2 et 25.2 de l'Accord SMC.

78. De plus, les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que le supplément lié au LAMC, le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial, et de rejeter la demande de constatations juridiques de l'Inde en ce qui concerne ces mesures.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

I. INTRODUCTION

1. Comme les États-Unis l'expliquent dans leur première communication écrite, l'Inde n'a pas établi *prima facie* que l'une quelconque des mesures en cause dans le présent différend était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre du GATT de 1994, de l'Accord sur les MIC ou de l'Accord SMC.

II. L'INDE N'A PAS DÉMONTRÉ L'EXISTENCE D'UNE INFRACTION À L'ARTICLE III:4 DU GATT DE 1994

2. L'Organe d'appel a constaté que la détermination sur le point de savoir si une mesure soumettait les produits importés à un traitement "moins favorable" au sens de l'article III:4 ne pouvait pas reposer sur une "simple affirmation", mais devait aussi comporter une évaluation des "conséquences sur le marché" de la mesure. Dans le présent différend, le cadre choisi par l'Inde pour s'acquitter de cette charge fondamentale consiste à tenter de prouver que les mesures en cause "incitent" à l'achat ou à l'utilisation de produits de fabrication locale.

3. Aucun des éléments de preuve présentés par l'Inde ne démontre que les mesures en cause ont incité à l'achat ou à l'utilisation de produits liés aux énergies renouvelables de fabrication locale. Premièrement, pour certaines des mesures en cause, les données sur lesquelles l'Inde se fonde *au mieux* donnent à penser que les mesures peuvent avoir incité à l'achat ou à l'utilisation de matériel de production d'énergie renouvelable en *général* – c'est-à-dire indépendamment de l'origine. Deuxièmement, dans certains cas, les propres éléments de preuve de l'Inde réfutent la conclusion que les mesures en cause ont incité à l'achat ou à l'utilisation de matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication locale. Troisièmement, pour certains des programmes, les éléments de preuve versés au dossier montrent que peu de personnes ont *un jour* demandé à bénéficier des incitations ou avantages prévus par les mesures contestées.

4. Comme l'Inde n'a pas démontré que les mesures en cause avaient pour effet d'inciter à l'achat ou à l'utilisation de produits liés aux énergies renouvelables de fabrication locale, elle n'a donc pas établi que les mesures "affectaient" l'"utilisation" de ces produits au sens de l'article III:4 (et encore moins démontré que les mesures soumettaient les produits importés à un traitement "moins favorable"). Par conséquent, elle n'a pas établi *prima facie* que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

III. L'INDE N'A PAS DÉMONTRÉ L'EXISTENCE D'UNE INFRACTION À L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD SUR LES MIC

5. La plupart des mesures en cause dans le présent différend n'entrent pas dans le champ de l'Accord sur les MIC. Cet accord vise plutôt les mesures qui imposent des prescriptions ou conditions concernant l'achat, l'utilisation, l'importation ou l'exportation de produits par des *entreprises*. Inversement, les mesures qui ne régissent pas ces actions des *entreprises* n'entrent pas dans le champ de l'Accord sur les MIC.

6. Premièrement, les nombreuses références au terme "entreprises" à l'article 5 de l'Accord sur les MIC – en particulier, les membres de phrases "entreprises ... qui font l'objet d'une MIC" et "[une] MIC ... applicable[] aux entreprises établies" – indiquent que les MIC sont des mesures qui imposent des prescriptions ou conditions à des *entreprises*. Deuxièmement, le texte de la Liste exemplative figurant dans l'Annexe de l'Accord sur les MIC fournit d'autres éléments de preuve indiquant que le champ d'application de l'Accord sur les MIC se limite aux mesures qui imposent des prescriptions à des *entreprises*. Compte tenu de ce contexte, les MIC sont des mesures qui imposent des prescriptions à des *entreprises*.

7. La plupart des mesures en cause dans le présent différend sont axées sur les consommateurs finals et n'imposent pas de prescriptions ou conditions à des *entreprises* en ce qui concerne l'achat ou l'utilisation de produits. En particulier, comme il est expliqué dans la première communication écrite des États-Unis, les mesures de l'État de Washington, de Los Angeles, de la Californie, du Connecticut, du Minnesota et du Massachusetts n'entrent pas dans le champ de l'Accord sur les MIC parce qu'elles n'imposent pas de prescriptions à des entreprises en ce qui concerne l'achat ou l'utilisation de produits.

IV. L'INDE N'A PAS DÉMONTRÉ L'EXISTENCE D'UNE INFRACTION À L'ARTICLE 3 DE L'ACCORD SMC

8. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC. En particulier, elle ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de démontrer que les mesures en cause comportaient une "contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) de l'Accord SMC ou conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

9. Premièrement, l'Inde n'a pas présenté d'éléments de preuve indiquant que des "contributions financières" quelconques avaient été versées dans le cadre des mesures en cause. Au mieux, elle a présenté des éléments de preuve indiquant que certaines entités étaient juridiquement habilitées à accorder une telle contribution dans le cadre des mesures contestées.

10. Deuxièmement, en ce qui concerne l'élément "avantage", il apparaît que l'Inde avance des arguments contradictoires. D'une part, elle fait valoir que les mesures en cause confèrent un "avantage" aux propriétaires de logements, entreprises, etc., qui installent du matériel de production d'énergie renouvelable remplissant les conditions requises en les autorisant à acheter des produits liés aux énergies renouvelables avec un rabais effectif. D'autre part, elle fait valoir que les mesures en cause confèrent *également* un "avantage" aux "producteurs locaux" de matériel de production d'énergie renouvelable. Toutefois, comme les États-Unis l'ont expliqué, il apparaît que la propre approche de l'Inde pour le calcul de l'"avantage" conféré aux bénéficiaires directs ne laisse pas la possibilité qu'un quelconque "avantage" additionnel soit conféré aux producteurs locaux.

11. Au lieu de cela, l'Inde fait valoir que les mesures en cause confèrent aux producteurs locaux un "avantage" sous la forme de "ventes accrues". Comme les États-Unis l'ont expliqué, l'Inde n'a pas montré que les mesures en cause avaient incité à l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication locale d'une manière qui se traduirait par des ventes additionnelles pour les producteurs locaux.

12. Pour les raisons qui précèdent, l'Inde ne s'est pas acquittée de la charge de démontrer que les mesures en cause étaient incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS SA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

1. Comme il est indiqué dans leurs réponses ci-après aux questions du Groupe spécial, les États-Unis ne sont pas en mesure de fournir des réponses détaillées à un certain nombre de questions parce que l'Inde n'a pas présenté d'éléments *prima facie* dans sa première communication écrite.

2. En particulier, l'Inde n'a pas expliqué comment chaque élément requis de chacune de ses allégations juridiques s'appliquait spécifiquement aux mesures spécifiques en cause. Ce vice fondamental dans la première communication écrite de l'Inde est particulièrement marqué en ce qui concerne ses allégations au titre de l'Accord sur les MIC et de l'Accord SMC. Dans des différends antérieurs, les types de mesures contestées par l'Inde ont été examinés au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. En revanche, et l'Inde ne le conteste pas, la prétendue application de l'Accord sur les MIC et de l'Accord SMC aux programmes d'incitations visant les consommateurs est nouvelle. Pour établir le bien-fondé de ces allégations, un Membre plaignant devrait présenter un argument juridique bien construit expliquant son interprétation de la disposition pertinente, et en outre expliquer comment, selon cette interprétation, chaque élément de ses allégations pourrait s'appliquer à des programmes visant les consommateurs. L'Inde ne l'a pas fait. De fait, lorsqu'elle a été pressée de répondre à la première réunion de fond, elle a pour l'essentiel répété les allégations non étayées figurant dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, sans fournir aucun argument à l'appui.

3. Il ne faudrait pas penser qu'en faisant cette observation liminaire, les États-Unis suggèrent que l'Inde peut tenter de présenter ses éléments *prima facie* dans des communications ultérieures. Au contraire, aux termes du paragraphe 3 des procédures de travail du Groupe spécial, l'Inde était tenue de présenter ses arguments dans sa première communication écrite. En revanche, également aux termes du paragraphe 3 des procédures de travail, la deuxième communication écrite est présentée à des fins de réfutation. L'Inde n'a présenté aucun élément justifiant qu'elle soit dispensée de la prescription fondamentale selon laquelle un Membre plaignant doit présenter ses éléments *prima facie* dans sa première communication écrite.

4. Par ailleurs, il serait tout à fait incompatible avec les procédures de travail, ainsi qu'avec l'équité procédurale, que l'Inde attende d'avoir d'abord examiné les réponses des États-Unis et des tierces parties aux questions générales d'interprétation soulevées dans les questions du Groupe spécial (mais qui n'ont pas été traitées dans la première communication écrite de l'Inde) pour tenter de fournir des éléments *prima facie*. Le processus de questions-réponses du Groupe spécial n'est pas censé être un exercice par lequel le Membre plaignant peut procéder à un premier examen des questions juridiques pertinentes, pour ensuite tenter de formuler ses arguments juridiques.

ANNEXE B-4**DEUXIÈME RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS****RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS****I. Introduction**

1. Dans la présente communication, les États-Unis répondent principalement à certains nouveaux arguments que l'Inde a formulés à la première réunion du Groupe spécial avec les parties et dans des réponses écrites aux questions du Groupe spécial. En résumé, aucun de ces arguments n'est convaincant NI ne permet à l'Inde d'établir que les mesures en cause sont incompatibles avec les obligations des États-Unis au titre de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994"), de l'*Accord sur les mesures relatives aux investissements et liées au commerce* ("Accord sur les MIC") ou de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("Accord SMC").

II. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994

2. Pour faire admettre une allégation au titre de l'article III:4, une partie plaignante doit s'acquitter de la charge fondamentale qui lui incombe de présenter des arguments. L'Inde fait valoir que les mesures en cause accordent un traitement "moins favorable" au sens de l'article III:4 parce qu'elles incitent à l'"achat" ou à l'"utilisation" de produits liés aux énergies renouvelables de fabrication locale. Par conséquent, ayant adopté cette approche comme fondement de sa cause, elle doit s'acquitter de la charge qui lui incombe de montrer – au moyen d'une analyse spécifique et détaillée – que chaque mesure en cause fonctionne comme elle le dit. Elle ne l'a pas fait.

3. Les arguments de l'Inde concernant les prétendus effets "incitatifs" des mesures en cause sont constitués principalement de déclarations non étayées qui ne s'appuient pas sur une analyse des mesures contestées ou des marchés sur lesquels les mesures sont en vigueur.

4. Au paragraphe 57 de sa première communication écrite, l'Inde décrit certains aspects des mesures en cause dans le cadre du **RECIP (mesure 1)** puis – sans présenter aucune analyse intermédiaire – elle commence le paragraphe 58 par la déclaration suivante: "*Étant donné que les mesures en cause incitent à l'utilisation de certains produits spécifiés fabriqués dans l'État de Washington*". En d'autres termes, l'Inde tient simplement pour "acquis" que les mesures relevant du **RECIP** incitent à l'"utilisation" de produits fabriqués dans l'État de Washington *sans* analyser d'abord s'il est au moins probable – compte tenu de leur "conception, [de leur] structure et [de leur] fonctionnement attendu" – qu'elles auront cet effet incitatif. Ce schéma se répète tout au long de la première communication écrite de l'Inde.

5. Au paragraphe 176 de sa première communication écrite, l'Inde décrit brièvement les mesures en cause dans le cadre du **SGIP (mesure 2)**, puis déclare aussitôt qu'"un acheteur potentiel préférera acheter" des produits de fabrication locale "plutôt que ceux qui sont importés".

6. Au paragraphe 679 de sa première communication écrite, l'Inde décrit brièvement les mesures en cause dans le cadre du **CRSIP (mesure 7)**, puis déclare que "*toute incitation jouerait un rôle décisif dans le choix du consommateur entre des produits nationaux et des produits importés*".

7. Au paragraphe 782 de sa première communication écrite, l'Inde décrit les mesures en cause dans le cadre du programme **RESPM (mesure 8)**, puis affirme que "[c]omme les acheteurs sont encouragés à acheter des "système [*sic*] de production d'énergie renouvelable" originaires du Michigan, les produits importés "similaires", qui se voient privés de l'*égalité des chances*, deviennent peu attrayants pour un acheteur potentiel".

8. De même, après une brève description des mesures en cause dans le cadre de la **RESPA (mesure 9)** aux paragraphes 877 et 878 de sa première communication écrite, l'Inde affirme

aussitôt que "[c]ompte tenu des incitations additionnelles, un acheteur potentiel [c'est-à-dire un "fournisseur d'électricité au détail"] préférera acheter" du matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication locale.

9. Les omissions analytiques de l'Inde en ce qui concerne les mesures en cause dans le cadre de la **SEPI (mesure 10)** sont particulièrement flagrantes. L'Inde conteste trois mesures distinctes dans le cadre de la SEPI. Là encore, il apparaît que l'Inde présume simplement que chacune des mesures incite à l'achat ou à l'utilisation de produits fabriqués dans le Minnesota car certains "avantages financiers" ou "abattements" sont offerts aux consommateurs dans le cadre de la SEPI. Or l'Inde n'étaye pas cette présomption à l'aide d'une analyse de la conception, de la structure ou du fonctionnement attendu des mesures sur le marché du Minnesota pour les produits liés aux énergies renouvelables.

10. Comme l'Inde a choisi de faire valoir que les mesures en cause accordent un "traitement moins favorable" aux produits importés *en* incitant à l'achat ou à l'utilisation de produits nationaux, elle a *bel et bien* la charge de démontrer que les mesures contestées auront nécessairement ou probablement ces effets incitatifs. Pour les raisons qui précèdent, l'Inde ne l'a pas fait. Par conséquent, le Groupe spécial devrait constater qu'elle n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

III. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC

11. Le texte des dispositions pertinentes de l'Accord sur les MIC indique clairement que les disciplines de l'Accord se rapportent aux mesures qui imposent des prescriptions ou conditions à l'achat, à l'utilisation, à l'importation ou à l'exportation de produits par des *entreprises*.

12. Dans ses déclarations au Groupe spécial et ses réponses aux questions de ce dernier, l'Inde a formulé plusieurs nouveaux arguments pour étayer son point de vue selon lequel les mesures en cause relèvent de l'Accord sur les MIC. Comme il est expliqué ci-après, chacun des nouveaux arguments de l'Inde est dénué de fondement.

A. Les mesures en cause n'imposent aucune prescription directe ou indirecte concernant l'achat ou l'utilisation aux entreprises qui fabriquent du matériel de production d'énergie renouvelable

13. Il n'apparaît pas que l'Inde conteste le fait que la plupart des mesures en cause n'imposent pas de prescription explicite concernant l'achat ou l'utilisation aux entreprises. Au lieu de cela, l'Inde fait maintenant valoir que les mesures imposent des prescriptions "indirectes" ou implicites auxquelles les entreprises doivent satisfaire pour obtenir un "avantage" au sens du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative figurant dans l'Annexe de l'Accord sur les MIC. Ces arguments ne sont pas convaincants.

14. L'Inde n'a pas démontré qu'une entreprise qui fabrique du matériel de production d'énergie renouvelable devrait se procurer *l'un quelconque* des intrants utilisés dans le processus de fabrication auprès de fournisseurs locaux pour obtenir les avantages dont elle parle.

15. Même si une entreprise manufacturière doit exercer ses activités de fabrication à *l'intérieur* d'une juridiction donnée pour obtenir un avantage, cela ne signifie pas qu'elle devrait "acheter" ou "utiliser" des produits qui sont fabriqués dans cette juridiction. Comme l'Inde semble le reconnaître, une entreprise manufacturière pourrait simplement "transf[érer] des investissements" dans une juridiction locale au lieu d'"acheter" ou d'"utiliser" des "produits d'origine locale" quels qu'ils soient dans le processus de production.

16. Pour les raisons qui précèdent, l'Inde n'a pas établi que les mesures imposaient indirectement ou implicitement aux entreprises manufacturières d'acheter ou d'utiliser des "produits d'origine nationale" pour "obtenir un avantage" au sens du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative.

B. L'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC n'étaient pas le point de vue selon lequel le champ d'application de l'Accord va au-delà des mesures qui imposent des prescriptions concernant l'achat ou l'utilisation aux entreprises

17. L'Inde laisse entendre que les mesures susceptibles d'avoir des effets de restriction ou de distorsion des échanges ou des effets discriminatoires sur le commerce relèvent de l'Accord sur les MIC, *même si* elles n'imposent pas de prescriptions ou conditions aux entreprises. Elle fait valoir que cette interprétation découle de l'objet et du but de l'Accord sur les MIC. Son argument pose deux problèmes insurmontables.

18. Premièrement, selon les règles coutumières d'interprétation, le texte d'un accord doit être interprété conformément à son sens ordinaire, dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'accord. Ici, les termes de l'Accord indiquent explicitement "qu'une entreprise" effectue l'achat ou l'utilisation pertinents.

19. Deuxièmement, et qui plus est, l'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC proposés par l'Inde ne sont pas exacts. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leurs communications antérieures, le préambule de l'Accord sur les MIC dispose qu'un objectif de l'Accord est "de faciliter les investissements à travers les frontières internationales". Il est donc logique que le texte pertinent de l'Accord sur les MIC impose des disciplines aux mesures affectant l'achat ou l'utilisation *par une entreprise*, du fait qu'une entreprise pourrait être associée à un investissement à travers les frontières internationales.

20. De fait, la similitude entre l'objet et le but du GATT de 1994 et la position de l'Inde concernant l'objet et le but de l'Accord sur les MIC affaiblit l'argument de l'Inde concernant le champ d'application prévu de l'Accord sur les MIC. En particulier, les mesures qui relèvent de l'Accord sur les MIC forment, *par définition*, un sous-ensemble plus limité de mesures qui relèvent de l'article III:4 du GATT de 1994. L'approche interprétative de l'Inde rendrait l'Accord sur les MIC superflu pour l'essentiel compte tenu de l'article III:4 du GATT de 1994. La position de l'Inde dans la procédure en cours est donc contraire aux principes essentiels de l'interprétation des traités.

21. En résumé, l'argument de l'Inde relatif à l'"objet et au but" n'étaye pas le point de vue selon lequel l'Accord sur les MIC s'applique aux mesures qui n'imposent pas de prescriptions ou conditions quant aux achats ou à l'utilisation de produits par les entreprises.

C. L'Inde n'a pas établi que le terme "entreprise" pouvait englober des "personnes qui exercent une activité économique quelconque comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable"

22. Le sens ordinaire du terme "entreprise" fait référence à une "firme commerciale" ou une "société". Compte tenu du libellé du préambule de l'Accord sur les MIC, la firme commerciale ou la société concernée serait du type de celle qui pourrait être partie prenante à un investissement transfrontières. La réponse de l'Inde consiste à s'appuyer sur des constatations formulées par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge* qui ne sont pas pertinentes. En particulier, sur la base de ce rapport, l'Inde fait valoir que le terme "entreprise" peut englober toute "personne exerçant une activité économique quelconque, comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable". Comme il est expliqué ci-après, toutefois, rien dans le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge* n'étaye cette interprétation du terme "entreprise" au sens de l'Accord sur les MIC (ou de tout autre Accord visé, du reste).

23. Premièrement, les États-Unis notent que l'Organe d'appel n'a pas interprété le sens du terme "entreprise" dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge*, mais simplement l'expression "certaines entreprises" au sens de l'article 2.2 de l'Accord SMC.

24. Deuxièmement, la question dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge* était de savoir si l'expression "certaines entreprises" se rapportait uniquement aux cas dans lesquels une société était légalement constituée ou si d'autres parties d'une entreprise pouvaient être le bénéficiaire d'une "subvention" au sens de l'Accord SMC. Bien que l'Organe d'appel ait noté que des "acteurs économiques très divers" pouvaient être le bénéficiaire d'une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC, il n'a pas affirmé ni laissé entendre que toute "personne[] qui exerce[] une activité économique quelconque" était une "entreprise" au sens de l'Accord SMC.

25. L'Inde n'a donc présenté aucun élément juridique à l'appui de l'affirmation selon laquelle le terme "entreprise" pouvait englober des "personnes qui exercent une activité économique *quelconque* comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable". Elle n'a fourni aucun élément permettant de considérer qu'un sens spécial devrait remplacer le sens ordinaire du terme "entreprise", c'est-à-dire une "firme commerciale" ou une société.

26. Pour les raisons qui précèdent, les États-Unis réaffirment que le Groupe spécial devrait constater que l'Inde n'a pas établi le bien-fondé de sa thèse en démontrant que chacune des mesures en cause était une mesure liée aux investissements qui entrerait dans le champ de l'Accord sur les MIC.

IV. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article 3 de l'Accord SMC

27. Dans ses déclarations au Groupe spécial et ses réponses aux questions de ce dernier, l'Inde formule certains nouveaux arguments pour tenter de renforcer son allégation selon laquelle les mesures en cause prévoient des subventions qui sont incompatibles avec l'article 3.1 b) et 3.2 de l'Accord SMC. Comme il est expliqué ci-après, toutefois, ses nouveaux arguments ne remédient pas aux lacunes de sa première communication écrite.

A. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause comportaient une "contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) de l'Accord SMC

28. L'Inde fait valoir qu'elle n'a pas besoin de démontrer qu'une contribution financière a été accordée pour établir l'existence d'une "subvention" au sens de l'Accord SMC. Spécifiquement, elle fait référence à l'article 3.2 de l'Accord SMC, qui dispose que les Membres "n'accorder[ont] ni ne maintiendr[ont]" les subventions prohibées par l'article 3.1. Elle affirme que l'inclusion du terme "maintenir" à l'article 3.2 de cet accord indique que "la question de savoir si un Membre a effectivement accordé une contribution financière est *dénuée de pertinence*" pour établir s'"il y a une contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord.

29. L'invocation par l'Inde de l'emploi du verbe "maintenir" est malvenue. Conformément à l'article 3.2 de l'Accord SMC, le complément de ce verbe est le nom "subventions". Le terme "subvention" est quant à lui défini à l'article premier de l'Accord SMC et cet article exige une contribution financière. Par conséquent, rien dans l'emploi du verbe "maintenir" n'indique une dérogation à la prescription voulant que, pour qu'il y ait subvention, il faut qu'il y ait contribution financière.

30. De plus, le sens ordinaire du terme "maintiendra" – lu dans le contexte de l'article 3.2 – n'étaye pas l'argument implicite de l'Inde selon lequel "il y a une contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC chaque fois qu'une mesure habilite légalement certaines entités à accorder cette contribution. Le sens ordinaire du terme "maintenir" (maintenir) est "preserve or maintain" (préserver ou maintenir) ou "cause to continue" (faire continuer). L'inclusion du terme "maintiendra" à l'article 3.2 (les Membres "n'accorder[ont] ni ne maintiendr[ont]") signifie simplement que les Membres ne peuvent pas maintenir des subventions prohibées au-delà de l'octroi initial de la subvention.

31. Pour les raisons qui précèdent, l'Inde n'a pas étayé son argument selon lequel "il y a une contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC chaque fois que certaines entités peuvent être juridiquement habilitées à accorder cette contribution dans le cadre d'une mesure en cause.

B. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC

32. Dans sa première communication écrite, l'Inde n'a même pas présenté une seule théorie de l'"avantage". Au lieu de cela, elle a fait valoir que les mesures en cause pourraient conférer un "avantage" 1) aux bénéficiaires directs, correspondant au montant de la "contribution financière" accordée au bénéficiaire; et/ou 2) aux producteurs locaux/vendeurs sous la forme de "ventes additionnelles". Les arguments de l'Inde à cet égard reposent sur des "hypothèses" et ne sont pas étayés par les éléments de preuve versés au dossier ni par des analyses économiques pertinentes.

33. Il apparaît maintenant que l'Inde présente un scénario factuel de rechange. Spécifiquement, l'Inde dit que l'intégralité de l'"avantage" initialement conféré aux bénéficiaires directs (c'est-à-dire les propriétaires de logements) est d'une certaine manière transféré aux vendeurs/producteurs locaux de matériel de production d'énergie renouvelable. Cela diffère toutefois de la configuration factuelle que l'Inde a exposée dans sa première communication écrite.

34. Par conséquent, il apparaît que l'Inde avance des théories incohérentes à l'appui de son argument selon lequel les mesures en cause confèrent un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC. En tant que partie plaignante, toutefois, l'Inde avait la charge d'établir des éléments *prima facie* dans sa première communication écrite, en démontrant quels *étaient* les faits, selon elle. Autrement dit, il ne suffit pas qu'elle présente simplement des versions différentes de ce que les faits *pourraient* être. En présentant maintenant encore une autre théorie possible de l'avantage, elle confirme, en fait, plus avant qu'elle n'a pas montré *prima facie* qu'il existait un avantage dans sa première communication écrite.

35. Par conséquent, rien ne permet au Groupe spécial de conclure que l'Inde a montré *prima facie* que les mesures en cause conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b).

C. L'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient "subordonnées ... à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés" au sens de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC

36. Dans ses déclarations au Groupe spécial et ses réponses aux questions de ce dernier, il n'apparaît pas que l'Inde ait formulé aucun nouvel argument à l'appui de son allégation selon laquelle les mesures en cause étaient "subordonnées ... à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés" au sens de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. Les États-Unis réitèrent donc leur point de vue selon lequel l'Inde n'a pas établi que les mesures en cause étaient ainsi "subordonnées" au sens de cette disposition.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

I. Introduction

37. Comme les États-Unis l'ont noté, l'Inde a soumis le présent différend non pas pour renforcer sa capacité d'exporter des produits vers les États-Unis mais plutôt pour renforcer sa capacité de maintenir ses mesures discriminatoires visant le solaire que l'ORD a jugées incompatibles avec les obligations lui incombant dans le cadre de l'OMC. Le fait pour l'Inde de soumettre un différend à cette fin revient à faire un mauvais usage du système de règlement des différends.

38. Néanmoins, l'ORD a établi le présent Groupe spécial – doté du mandat type – qui doit remettre un rapport conformément au Mémoire d'accord. Le Groupe spécial peut examiner les raisons qui sous-tendent la présente affaire pour se prononcer sur la mesure dans laquelle il exerce son pouvoir discrétionnaire d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle. Les États-Unis rappellent qu'en statuant sur la question, l'ORD "visera à la régler de manière satisfaisante". Surtout lorsqu'il n'y a pas d'intérêt commercial en jeu, le Groupe spécial devrait examiner dans quelle mesure il a besoin de se prononcer sur les allégations de l'Inde qui soulèvent les mêmes questions fondamentales au titre de trois Accords de l'OMC différents.

39. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans des communications et des déclarations antérieures au Groupe spécial, l'Inde n'a pas établi *prima facie* que l'une quelconque des mesures en cause constituait un manquement aux obligations des États-Unis dans le cadre d'un accord visé quel qu'il soit. Dans la présente déclaration liminaire, les États-Unis résumeront brièvement les raisons pour lesquelles l'Inde ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de présenter des arguments pour chaque allégation et ils répondront à quelques-uns des nouveaux arguments formulés par l'Inde dans sa deuxième communication écrite.

II. L'Inde n'a toujours pas établi que les mesures en cause contrevenaient à l'article III:4 du GATT de 1994

40. Les arguments que l'Inde formule dans sa première communication écrite n'appuient pas son affirmation selon laquelle les mesures incitent à l'"achat" ou à l'"utilisation" de produits nationaux. En fait, les "arguments" relatifs à l'incitation avancés dans la première communication écrite de l'Inde comportent deux éléments. Premièrement, l'Inde a formulé des déclarations non étayées qui ne s'appuient pas sur une analyse des mesures contestées ou des marchés sur lesquels les mesures sont en vigueur. Deuxièmement, elle a présenté des arguments concernant de supposés effets réels sur le commerce. Les États-Unis ont montré que les arguments de l'Inde concernant les effets sur le commerce n'étaient pas étayés par les éléments de preuve qu'elle invoquait. Le recours à des allégations non étayées, ainsi qu'à des éléments de preuve viciés concernant des effets sur le commerce supposés, ne permet pas à l'Inde de s'acquitter de la charge qui lui incombe de présenter des arguments.

III. L'Inde n'a toujours pas établi que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article 2 de l'Accord sur les MIC

41. Des mesures qui ne sont pas incompatibles avec l'article III:4 du GATT ne sont forcément pas incompatibles avec l'article 2 de l'Accord sur les MIC. Par conséquent, n'ayant pas établi *prima facie* que les mesures en cause étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, l'Inde n'a pas non plus établi que les mesures contrevenaient à l'article 2 de l'Accord sur les MIC.

42. Par ailleurs, comme les États-Unis l'ont expliqué, la plupart des mesures en cause dans le présent différend sortent du champ de l'Accord sur les MIC car elles sont centrées sur les consommateurs finals et *non* sur les entreprises. Dans des communications ultérieures au Groupe spécial, l'Inde a présenté trois nouveaux arguments pour appuyer son point de vue selon lequel les mesures en cause entraient dans le champ de l'Accord sur les MIC. Chacun de ses arguments à cet égard est dénué de fondement.

43. Premièrement, l'argument de l'Inde selon lequel le terme "entreprise" peut désigner "toute personne ... exerçant une activité économique, comme l'achat de matériel de production d'énergie renouvelable" est dénué de fondement. L'Inde soutient que le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Lave-linge* appuie cette définition large du terme "entreprise". Le recours de l'Inde à cette affaire est mal inspiré.

44. Bien que l'Organe d'appel ait noté que des "acteurs économiques très divers" pouvaient être le bénéficiaire d'une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC, il n'a pas – comme l'Inde le laisse entendre – affirmé ni sous-entendu que "toute personne ... exerçant une activité économique sur un marché [était] une entreprise" au sens de l'Accord SMC, de l'Accord sur les MIC ou de tout autre accord visé, du reste. De fait, dans le différend *États-Unis – Lave-linge*, chacune des entreprises en cause était une entité dotée de la personnalité juridique. Par conséquent, l'Inde n'a donné au Groupe spécial aucune raison de s'écarter du sens ordinaire du terme, à savoir une "firme commerciale" ou une "société".

45. Deuxièmement, l'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC n'étaient pas l'argument de l'Inde selon lequel l'Accord s'applique à toute mesure qui pourrait avoir un effet de restriction ou de distorsion des échanges ou un effet discriminatoire sur le commerce, *même si* les mesures n'imposent aucune prescription ou condition aux entreprises. En résumé, l'Inde présente de manière erronée l'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC. L'objectif de cet accord – tel qu'il ressort de son préambule – est "de faciliter les investissements à travers les frontières internationales". Les investissements transfrontières se font habituellement sous la forme d'investissements *dans* des entreprises et *non* au moyen de versements ou d'incitations destinés aux propriétaires de logements ou à d'autres particuliers, comme c'est le cas pour la plupart des mesures en cause dans le présent différend. Dans ce sens, l'"objet et le but" de l'Accord sur les MIC confirment que cet accord vise à soumettre à des disciplines les mesures qui imposent des prescriptions concernant l'"achat" ou l'"utilisation" aux *entreprises*.

46. Troisièmement, l'Inde n'a pas étayé sa théorie selon laquelle les mesures en cause imposaient des prescriptions "indirectes" ou implicites aux entreprises manufacturières en les "encourageant" à acheter ou à utiliser des intrants de fabrication locale. Au mieux, elle a montré qu'une entreprise

pouvait devoir poursuivre ses activités manufacturières à l'intérieur d'une juridiction donnée pour obtenir indirectement un avantage; cela ne signifie pas, toutefois, que l'entreprise doit "acheter" ou "utiliser" de quelconques produits fabriqués dans cette juridiction. De fait, même l'Inde semble reconnaître qu'une entreprise manufacturière pourrait "transférer des investissements" dans une juridiction locale au lieu d'"acheter" ou d'"utiliser" de quelconques "produits d'origine locale" dans le processus de production.

47. Par conséquent, l'Inde n'a pas établi le bien-fondé de son allégation selon laquelle les mesures en cause étaient visées par le paragraphe 1 a) de la Liste exemplative figurant dans l'Annexe de l'Accord sur les MIC.

IV. L'Inde n'a pas démontré l'existence d'une violation de l'Accord SMC

48. Dans la présente déclaration, les États-Unis centreront leurs observations sur l'élément "avantage", y compris les nouveaux arguments formulés par l'Inde concernant cet élément dans sa deuxième communication écrite. Comme ils l'ont expliqué dans des communications antérieures, l'Inde n'a pas défini de théorie spécifique concernant la manière dont chacune des mesures en cause conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

49. L'incapacité de l'Inde de formuler une théorie cohérente de l'"avantage" rend ses allégations au titre de l'Accord SMC irrecevables car, en tant que partie plaignante, elle avait la charge d'établir des éléments *prima facie* dans sa première communication écrite, en démontrant quels *étaient* les faits et en indiquant précisément comment les disciplines pertinentes de l'OMC s'appliquaient aux mesures spécifiques en cause. Il ne suffit pas que l'Inde présente simplement des versions différentes de ce que les faits "peuvent" être. De plus, en présentant une troisième théorie possible de l'"avantage" dans sa deuxième communication écrite, l'Inde a confirmé plus avant qu'elle n'avait pas montré *prima facie* qu'il existait un "avantage" dans sa première communication écrite. Par conséquent, rien ne permet au Groupe spécial de conclure que l'Inde a montré *prima facie* que les mesures en cause conféraient un "avantage" au sens de l'article 1.1 b).

50. À cet égard, les États-Unis prennent note de la déclaration surprenante figurant dans la deuxième communication écrite de l'Inde, selon laquelle "[p]eu importe quels acteurs économiques bénéficient de l'avantage". Bien entendu, la question de savoir *qui* reçoit un "avantage" est fondamentale pour l'examen de la question de savoir si un "avantage" a été "conféré" au sens de l'article 1.1 b). Comme l'Organe d'appel l'a affirmé, "[u]n 'benefit' (avantage) n'est pas une chose abstraite; il faut qu'un bénéficiaire le reçoive et en bénéficie". Le fait que l'Inde n'a toujours pas précisé l'identité des "bénéficiaires" concernés dans le cadre des mesures en cause signifie qu'elle n'a *toujours* pas établi que l'une quelconque des mesures conférait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE CERTAINES RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS SA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

RÉPONSE À LA QUESTION N° 115 a) ET b)

51. Comme pour toutes les mesures en cause dans le présent différend, les allégations juridiques de l'Inde en relation avec la mesure 9 reposent sur le point de vue liminaire selon lequel la mesure impose aux pouvoirs publics un comportement qui serait incompatible avec les accords susmentionnés (ou empêche un comportement compatible avec ces accords). Par conséquent, l'Inde avait la charge de présenter des éléments de preuve et des arguments suffisants pour démontrer que la mesure 9 satisfaisait à cette condition préliminaire.

ANNEXE C
ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments du Brésil	56
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Chine	58
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	61
Annexe C-4	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	64
Annexe C-5	Résumé analytique intégré des arguments de la Norvège	68

ANNEXE C-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DU BRÉSIL

I. LE GATT DE 1994 ET L'ACCORD SMC AUTORISENT L'ATTRIBUTION DE SUBVENTIONS AUX SEULS PRODUCTEURS NATIONAUX

1. Le paragraphe 8 de l'article III du GATT de 1994 constitue une exception au principe du traitement national consacré dans d'autres paragraphes de cet article.¹ En prescrivant que l'article III n'interdit pas l'attribution de subventions aux seuls producteurs nationaux, le paragraphe 8 b) autorise clairement les Membres de l'OMC à établir une discrimination entre les producteurs nationaux et les producteurs étrangers lorsqu'il est question de programmes conçus pour subventionner la branche de production nationale.² Par définition, les subventions affectent les conditions de concurrence sur le marché national et, si ce n'était de l'article III:8 b), elles entraîneraient une violation de l'article III du GATT de 1994.

2. Par ailleurs, l'article 3.1 b) de l'Accord SMC proscriit l'octroi de subventions "subordonnées, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés". D'une manière compatible avec l'article III:8 b) du GATT de 1994, l'article 3 de l'Accord SMC ne prohibe pas le subventionnement de la production nationale. Comme l'Organe d'appel l'a dit dans l'affaire *États-Unis – Incitations fiscales*, "l'article 3.1 b) ne prohibe pas le subventionnement de la "production" nationale en soi, mais plutôt l'octroi de subventions subordonnées à l'"utilisation", par le bénéficiaire de la subvention, de produits nationaux de préférence à des produits importés". L'Organe d'appel a affirmé que les subventions "qui [avaient] trait à la production nationale [n'étaient] donc pas, pour cette seule raison, prohibées en vertu de l'article 3 de l'Accord SMC".³

II. LES EFFETS SUR LE COMMERCE NE SUFFISENT PAS COMME ÉLÉMENT DE PREUVE DE L'EXISTENCE D'UN AVANTAGE AU TITRE DE L'ARTICLE 1.1 B) DE L'ACCORD SMC

3. Pour établir l'existence d'une subvention, le plaignant doit démontrer l'existence à la fois d'une contribution financière et d'un avantage. Bien qu'il puisse être facile de discerner l'avantage conféré au bénéficiaire direct d'une contribution financière, par exemple dans le cas de dons ou de recettes abandonnées, il n'est pas possible de considérer un bénéficiaire "indirect" comme un bénéficiaire sans un examen plus poussé.

4. En l'espèce, l'Inde semble alléguer que, en raison de la prescription imposant aux bénéficiaires de certaines contributions financières d'acheter des produits locaux, les producteurs de ces produits seraient, *ipso facto*, avantagés parce que la demande de leurs produits augmenterait, ce qui suffirait à démontrer l'existence de l'avantage conféré à des "bénéficiaires indirects". L'Inde invoque le précédent établi par l'affaire *Brésil – Aéronefs (article 21:5 – Canada II)*, qui dit qu'un constructeur d'aéronefs pourrait tirer avantage d'une garantie à l'exportation accordée à l'acheteur de l'aéronef.⁴

5. Le Brésil croit comprendre qu'une simple présomption de ventes additionnelles n'est pas suffisante pour démontrer que certains producteurs qui pourraient être affectés positivement par la subvention sont eux-mêmes des bénéficiaires de cette subvention. L'Arbitre dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)* a noté que des "ventes additionnelles" devraient être qualifiées d'"effets sur le commerce" et non d'avantage au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.⁵ Il a également examiné la décision rendue par le Groupe spécial *Brésil – Aéronefs*, notant que, dans cette affaire, "il incombait au Canada "d'établir que l'avantage qui découl[ait] des

¹ *États-Unis – Incitations fiscales*, rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 5.16; rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)*, paragraphe 5.62.

² *Brésil – Taxation*, rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.84.

³ *États-Unis – Incitations fiscales*, rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 5.16.

⁴ Voir, par exemple, Inde, première communication écrite, paragraphes 103 à 105.

⁵ *États-Unis – Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)*, décision de l'Arbitre, paragraphe 4.149.

versements au titre du PROEX III ... [était] ... *transféré* d'une manière quelconque aux producteurs d'aéronefs régionaux".⁶

6. Le Brésil estime qu'un critère semblable devrait être appliqué dans le présent différend. Il incomberait à l'Inde de démontrer si et comment les contributions financières accordées aux bénéficiaires directs ont été transférées aux bénéficiaires indirects, au-delà de la simple affirmation de possibles effets sur le commerce. Bien que les effets sur le commerce soient pertinents pour des allégations formulées au titre de la Partie III de l'Accord SMC (ce que l'Inde a choisi de ne pas faire), cela n'est pas suffisant pour une analyse appropriée de l'avantage au titre de l'Accord SMC.

III. LES EFFETS SUR LE COMMERCE NE CONSTITUENT PAS UN ÉLÉMENT DE PREUVE SUFFISANT AU TITRE DE L'ARTICLE 3.1 B) DE L'ACCORD SMC

7. Le Brésil estime que l'affirmation selon laquelle des ventes additionnelles pourraient avoir lieu par l'effet d'une subvention est, comme il a été mentionné, pertinente pour des violations dues à des subventions pouvant donner lieu à une action et à des effets défavorables, mais elle n'est pas appropriée pour une subordination au "remplacement des importations". L'Organe d'appel a été clair à cet égard, considérant "qu'on [pouvait] généralement s'attendre à ce que [l]es subventions accroissent l'offre des produits nationaux subventionnés sur le marché pertinent, ce qui accro[issait] l'utilisation de ces produits en aval et [avait] des effets défavorables sur les importations".⁷ Les ventes additionnelles de produits nationaux peuvent à juste titre être considérées comme étant un effet attendu d'une subvention, mais elles ne démontrent pas, sans rien d'autre, une subordination à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés.

IV. CONSIDÉRATIONS RELATIVES À L'ACCORD SUR LES MIC

8. L'Accord sur les MIC vise à éliminer les conditions dont les investissements sont assortis et qui peuvent fausser ou restreindre le commerce des marchandises d'une manière qui est, par exemple, incompatible avec les articles III ou XI du GATT de 1994. Bien que l'Accord ne définisse pas une "mesure concernant les investissements", on peut s'attendre à ce qu'une telle définition comprenne des mesures des pouvoirs publics visant à promouvoir ou réglementer l'investissement dans l'économie locale. Le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, par exemple, a constaté que des mesures qui "vis[aient] à encourager le développement d'une capacité de production locale" et qui "[avaient] nécessairement une incidence notable sur l'investissement" étaient des mesures concernant les investissements.⁸

9. Le Brésil ne voit aucune raison *a priori*, de supposer que des mesures qui s'appliquent à des particuliers n'entreraient pas dans le champ de l'Accord sur les MIC. Bien que la Liste exemplative de l'Accord sur les MIC ne fasse référence qu'aux actions des entreprises, par exemple le fait qu'"une entreprise achète ou utilise des produits d'origine nationale ou provenant de toute source nationale" et "l'importation, par une entreprise, de produits servant ou liés à sa production locale", le Brésil croit comprendre que le concept général d'"investissement" n'exclut pas une interprétation selon laquelle des personnes aussi bien morales que physiques pourraient être affectées par une mesure concernant les investissements.

10. L'article 2 de l'Accord sur les MIC dispose clairement que certaines mesures concernant les investissements, y compris celles qui sont énumérées dans l'Annexe, sont visées par les dispositions de l'article III du GATT de 1994 relatives au traitement national, y compris l'article III:4. L'Organe d'appel a expliqué qu'une mesure qui était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994 serait aussi une MIC incompatible avec l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC.⁹ Dans la mesure, toutefois, où des subventions et des mesures concernant les marchés publics sont exemptées des disciplines de l'article III du GATT de 1994, ces mesures ne peuvent pas être jugées "incompatibles" avec l'article III au sens de l'article 2 de l'Accord sur les MIC.

⁶ *États-Unis - Coton upland (article 22:6 – États-Unis I)*, décision de l'Arbitre, note de bas de page 199.

⁷ *États-Unis – Incitations fiscales*, rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 5.16.

⁸ Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, paragraphe 14.80.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable et tarifs de rachat*, paragraphe 5.20.

ANNEXE C-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE LA CHINE*****I. INTRODUCTION**

1. Monsieur le Président, Madame et Messieurs les membres du Groupe spécial, la Chine se félicite d'avoir la possibilité de s'adresser à vous aujourd'hui.

2. Comme les parties au différend l'ont expliqué dans leurs communications, il est allégué qu'il se pourrait que les États-Unis utilisent certains mécanismes ou programmes infrafédéraux relatifs au secteur des énergies renouvelables pour accorder aux personnes concernées des subventions subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés. De l'avis de la Chine, les mesures de subventionnement alléguées des États-Unis ont entraîné l'octroi d'avantages concurrentiels déloyaux à leurs branches de production nationales du secteur des énergies renouvelables et ont gravement faussé les marchés internationaux pertinents. Une partie des mesures en cause dans le présent différend correspond aux mesures en cause dans le différend *États-Unis – Certaines mesures relatives aux énergies renouvelables* (DS563), dans lequel la Chine a déposé une demande de consultations en août dernier.

3. La Chine tient à souligner l'importance systémique des questions soulevées dans le présent différend en ce qui concerne les dispositions pertinentes du GATT de 1994, de l'Accord sur les MIC ainsi que de l'Accord SMC, qui constituent les règles fondamentales régissant le système commercial multilatéral et qui sont interdépendantes en raison de l'allégation concernant la teneur en éléments locaux des mesures en cause. Elle tient à exprimer ses vues sur certaines des questions cruciales qui sont soulevées en relation avec les allégations formulées par l'Inde concernant les mécanismes ou programmes infrafédéraux des États-Unis relatifs au secteur des énergies renouvelables.

II. QUESTIONS SOULEVÉES EN RELATION AVEC LES ALLÉGATIONS DE L'INDE AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT DE 1994

4. De manière générale, il faut démontrer l'existence de trois éléments pour déterminer qu'il y a violation de l'article III:4 du GATT de 1994: i) les produits importés et les produits nationaux en cause sont des "produits similaires"; ii) la mesure en cause est une "loi[], [un] règlement[] ou [une] prescription[] affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de[s] produits sur le marché intérieur"; et iii) les produits importés sont soumis à un traitement "moins favorable" que celui qui est accordé aux produits nationaux similaires.¹ Il apparaît que les États-Unis ne font pas de gros efforts pour contester le premier élément relatif aux "produits similaires", mais concentrent leurs arguments sur les deuxième et troisième éléments. La Chine suivra la même approche.

5. La Chine note, au vu des arguments des États-Unis, qu'il doit être démontré que les mesures en cause ont eu pour effet d'inciter à l'installation² ou à l'achat de produits liés aux énergies renouvelables de fabrication nationale, ont conduit à l'installation³ de matériel de production et de stockage d'énergie renouvelable de fabrication nationale ou ont donné lieu à de quelconques décisions d'achat⁴ concernant du matériel de production d'énergie renouvelable de fabrication nationale. Il apparaît que, de l'avis des États-Unis, dans les cas où aucun élément de preuve n'est présenté qui démontre que des bénéficiaires potentiels ont eu recours aux mécanismes ou programmes infrafédéraux en question, ces mécanismes ou programmes n'ont pas eu pour effet d'"affecter" l'utilisation, l'achat ou la vente de produits sur le marché intérieur en faveur des produits

* La Chine a demandé que sa déclaration orale serve de résumé analytique intégré.

¹ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 133.

² États-Unis, première communication écrite, paragraphe 88.

³ *Ibid.*, paragraphe 90.

⁴ *Ibid.*, paragraphe 121.

de fabrication nationale et, par voie de conséquence, n'ont pas soumis les "produits importés" à un traitement "moins favorable" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.⁵

6. La Chine considère que, comme l'Organe d'appel a indiqué dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf* que soumettre à un "traitement non moins favorable" signifiait accorder au produit importé des conditions de concurrence non moins favorables que celles qui sont accordées au produit national similaire⁶, le "traitement non moins favorable" met en avant l'égalité des possibilités ou conditions de concurrence et la discipline établie ici consiste à empêcher que les conditions de concurrence soient modifiées au détriment des produits importés et en faveur des produits nationaux.

7. Même si la Chine ne prend pas position sur le point de savoir si l'Inde s'est acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait et a établi des éléments *prima facie* concernant les questions soulevées par les termes "affectant" et "moins favorable", elle est d'avis que les États-Unis veulent fixer un critère différent et injustifiable, celui des effets réels de la mesure contestée sur le marché, qui a été rejeté par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*. L'Organe d'appel a constaté que l'examen de la question de savoir si une mesure impliquait un "traitement moins favorable" des produits importés au sens de l'article III:4 du GATT de 1994 n'avait pas besoin d'être fondé sur les effets réels de la mesure contestée sur le marché. À cet égard, il est bien établi dans la jurisprudence antérieure de l'OMC que la question pertinente à examiner pour établir l'existence d'une violation de l'article III:4 du GATT de 1994 est celle de savoir si les incitations modifient les conditions de concurrence sur le marché pertinent au détriment des produits importés.⁷

III. QUESTIONS SOULEVÉES EN RELATION AVEC LES ALLÉGATIONS DE L'INDE AU TITRE DE L'ARTICLE 2:1 DE L'ACCORD SUR LES MIC

8. Pour établir qu'il y a violation de l'article 2:1 de l'Accord sur les MIC, il faut démontrer deux éléments: i) l'existence d'une mesure concernant les investissements et liée au commerce des marchandises (c'est-à-dire une MIC); et ii) l'incompatibilité de cette mesure avec l'article III ou l'article XI du GATT de 1994.

9. La Chine rappelle que selon les affaires *Indonésie – Automobiles* et *Canada – Énergie renouvelable*, les objectifs des programmes en question sont utiles pour l'analyse des MIC, qui ont nécessairement une grande incidence sur l'investissement ou encouragent l'investissement dans les industries locales. Si elles sont correctement décrites par l'Inde, les mesures en cause dans le présent différend visent à accorder des incitations en faveur d'une utilisation accrue de moyens techniques/matériel de production d'énergie renouvelable fabriqués localement, à soutenir les industries locales existantes et à créer des emplois dans les industries locales et de nouvelles possibilités de développement pour les industries du secteur des énergies renouvelables dans les juridictions des États-Unis concernées.

10. La Chine note que les États-Unis ne contestent pas l'allégation relative à la teneur en éléments locaux, c'est-à-dire le fait que les mesures en cause prescrivent l'utilisation ou l'achat de produits spécifiés d'origine nationale. Dans l'affaire *Indonésie – Automobiles*, le Groupe spécial a noté que si les mesures étaient des prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux, elles seraient nécessairement "liées au commerce" parce que ce genre de prescriptions, par définition, favoriseraient toujours l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés et affectaient donc le commerce.

11. Compte tenu de cela, la Chine est d'avis que si les mesures en cause comportent l'utilisation de produits provenant d'une source nationale et si le respect de ces prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux dans le présent différend est nécessaire pour que les requérants obtiennent les incitations additionnelles, c'est-à-dire un avantage, il s'ensuit que les mesures en cause relèveraient à bon droit du paragraphe 1 a) de la Liste exemplative et, par conséquent, de l'article 2:2 de l'Accord sur les MIC.

⁵ *Ibid.*, paragraphes 95 à 98, 101, 103 et 104.

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 135.

⁷ *Ibid.*, paragraphe 137.

IV. QUESTIONS SOULEVÉES EN RELATION AVEC LES ALLÉGATIONS DE L'INDE AU TITRE DE L'ARTICLE 3.1 B) ET 3.2 DE L'ACCORD SMC

12. L'article 3.1 b) de l'Accord SMC prohibe les subventions subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés, isolément ou parmi d'autres conditions. La Chine se réfère à la jurisprudence de l'Organe d'appel selon laquelle le sens du terme "subordonné" est "conditionnel" ou "dépendant, pour exister, de quelque chose d'autre". L'Organe d'appel a expliqué que le sens du terme "subordonné" était "conditionnel" ou "dépendant, pour exister, de quelque chose d'autre" et qu'une subordination "en droit" était démontrée "sur la base du libellé de la législation, de la réglementation ou d'un autre instrument juridique pertinent. La subordination pouvait également découler nécessairement, par implication, des termes effectivement employés dans la mesure.⁸ Dans le présent différend, il apparaît que ces termes et éléments de subordination ont été incorporés dans les documents pertinents en vertu desquels les mécanismes ou programmes infrafédéraux allégués sont appliqués, ce qui serait utile pour l'examen du Groupe spécial.

13. De plus, la Chine rappelle que l'Organe d'appel a dit qu'une subvention serait "subordonnée" à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés "si l'utilisation de ces produits était une condition, au sens d'une prescription, de son obtention. Il apparaît que l'Inde fonde ses arguments sur le texte même des mesures et, par conséquent, qu'elle fait valoir que les mesures en question sont subordonnées *de jure*.

V. CONCLUSION

14. Monsieur le Président, Madame et Messieurs les membres du Groupe spécial, je vous remercie de votre attention. La délégation de la Chine tient à vous remercier, ainsi que l'équipe du Secrétariat qui vous assiste, pour le travail qui a été effectué jusqu'à présent. Nous serons heureux de répondre à vos questions.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 123.

ANNEXE C-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE L'UNION EUROPÉENNE****I. GÉNÉRALITÉS**

1. L'Union européenne intervient dans la présente affaire en raison de l'intérêt systémique que revêtent pour elle l'interprétation et l'application correctes et cohérentes des accords visés et des autres documents pertinents, ainsi que le caractère multilatéral des droits et obligations qui y sont énoncés, en particulier de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994"), de l'*Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce* ("Accord sur les MIC") et de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("Accord SMC").

2. S'agissant de la relation entre l'article III:4 du GATT de 1994, l'article 2 de l'Accord sur les MIC et l'article 3 de l'Accord SMC, des groupes spéciaux antérieurs et l'Organe d'appel ont reconnu l'existence de différences et de chevauchements. Ces trois séries de dispositions prohibent l'utilisation de prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux dans certaines circonstances et concernent le comportement discriminatoire.¹ Néanmoins, une constatation d'incompatibilité avec l'article III:4 du GATT de 1994 ne signifie pas nécessairement qu'une mesure en cause satisfera aussi aux conditions spécifiques requises pour être jugée incompatible avec l'article 2 de l'Accord sur les MIC ou l'article 3 de l'Accord SMC.²

II. ALLÉGATIONS AU TITRE DU GATT DE 1994

3. Les États-Unis ne contestent pas que les systèmes et produits liés aux énergies renouvelables originaires des juridictions infrafédérales des États-Unis considérées sont des systèmes et produits importés "similaires". Ils ne contestent pas non plus que les mesures en cause fixent des prescriptions concernant l'utilisation de certaines quantités ou valeurs de produits de fabrication nationale pour l'obtention des subventions ou autres avantages financiers institués au moyen des mécanismes/programmes pertinents qui soutiennent le secteur des énergies renouvelables.

4. Comme l'Organe d'appel l'a dit dans l'affaire *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, "une mesure accorde un traitement moins favorable aux produits importés si elle confère aux produits similaires nationaux un avantage concurrentiel sur le marché par rapport aux produits similaires importés".³

5. Compte tenu du but et de la nature des mesures en cause, il n'est pas nécessaire que l'incompatibilité avec l'article III:4 du GATT de 1994 repose sur des effets réels sur le marché. Il est bien établi dans la jurisprudence que les incitations visant à favoriser les produits nationaux sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

III. ALLÉGATIONS AU TITRE DE L'ACCORD SUR LES MIC

6. Bien que la plupart des mesures en cause dans le présent différend s'appliquent aussi à des entreprises, en plus d'autres personnes physiques ou morales qui n'exercent pas nécessairement une activité économique, il n'apparaît pas que la prescription concernant l'achat ou l'utilisation de produits nationaux qui est imposée à tous les bénéficiaires potentiels des mécanismes/programmes se rapporte à une "mesure concernant les investissements" au sens de l'Accord sur les MIC. Les entreprises qui peuvent demander à bénéficier des incitations accordées dans le cadre de chaque mécanisme/programme ne sont pas elles-mêmes actives sur les marchés de la production et de la distribution d'énergie, ni ne produisent les systèmes ou produits liés aux énergies renouvelables.

¹ Rapport du Groupe spécial *Brésil – Taxation*, paragraphe 7.48, citant le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable/Canada – Programme de tarifs de rachat garantis*, paragraphe 5.5.

² Rapport du Groupe spécial *Brésil – Taxation*, paragraphe 7.49.

³ Rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 93.

Par conséquent, elles sont dans la même situation que les particuliers ou les autres entités non commerciales qui peuvent acheter ces systèmes ou produits.

7. L'Union européenne suggère, sans se prononcer de manière ferme ou définitive sur cette question, que les incitations accordées à des entreprises en tant que consommateurs finals de systèmes ou produits liés aux énergies renouvelables peuvent ne pas correspondre à la description figurant au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative, tout comme les incitations accordées à des particuliers pour l'achat et l'installation de ces systèmes à leur domicile.

8. À son avis, la présente affaire soulève potentiellement la question de savoir si une mesure est dûment qualifiée de "mesure concernant les investissements" au sens de l'Accord sur les MIC si son objectif central n'est pas d'encourager le développement d'une capacité de production locale de certains produits, mais plutôt d'encourager l'utilisation de ces produits, le développement d'une capacité de production locale étant un objectif accessoire de cette mesure.

9. L'Union européenne considère également que pour que les prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux aient un effet notable sur l'essor du secteur favorisé par le Membre de l'OMC, les entreprises assujetties à ces prescriptions devraient avoir une activité économique qui implique l'achat ou l'utilisation sur une base régulière des produits fabriqués localement. Des achats ou une utilisation ponctuels de ces produits n'auraient pas l'effet souhaité, qui est d'encourager les investissements dans la production locale de ces intrants. On peut donc soutenir que les "entreprises" mentionnées au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative sont celles qui exercent des activités économiques qui assurent une demande stable pour la production locale dans laquelle les investissements sont encouragés.

10. Par ailleurs, pour correspondre à la description des MIC figurant au paragraphe 1 a) de la Liste exemplative, le bénéficiaire de l'avantage est nécessairement l'entreprise assujettie aux prescriptions relatives à la teneur en éléments locaux.

IV. ALLÉGATIONS AU TITRE DE L'ACCORD SMC

11. S'agissant de la question de savoir qui doit bénéficier de l'"avantage" au titre de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC, l'Union européenne souligne que, à son avis, il est suffisant dans ce contexte que l'existence d'un avantage soit déterminée pour un (c'est-à-dire n'importe quel) bénéficiaire. L'article premier de l'Accord SMC dispose qu'une subvention est réputée exister s'il y a une contribution financière et qu'*un avantage est ainsi conféré*. Il ne précise pas à qui l'avantage doit être conféré ni ne prescrit que l'identité du ou des bénéficiaires soit établie. Un avantage doit simplement être conféré à quelqu'un.

12. Il n'apparaît pas que l'existence d'un avantage pour les consommateurs finals soit contestée dans la présente affaire. Par conséquent, la question de savoir si l'avantage est ensuite transféré de l'acheteur/du consommateur final à d'autres bénéficiaires (par exemple, aux producteurs de systèmes de production d'énergie) ne semblerait pas être déterminante pour l'issue de la présente affaire.

13. S'agissant de la question de la "subordination", l'Union européenne considère que l'Accord SMC est en principe neutre sur le point de savoir si des mesures "visent" des consommateurs ou des non-consommateurs, pour autant que les conditions énoncées aux articles 1^{er} et 3.1 b) soient remplies, notamment les prescriptions relatives à la "subvention" et à la "subordination". L'Union européenne adopte le point de vue selon lequel une subvention – si les conditions énoncées à l'article premier sont remplies – peut être "subordonnée" à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés même si la subvention est accordée à des consommateurs et indépendamment de la question de savoir si des consommateurs sont ou non les "utilisateurs" de produits nationaux de préférence à des produits importés. L'Organe d'appel a constaté que "la connotation ordinaire du terme "subordonné" [était] "conditionnel" ou "dépendant, pour exister, de quelque chose d'autre"". Il apparaît que cette conditionnalité est présente étant donné que le consommateur (l'acheteur) n'obtiendra la subvention que s'il peut être démontré que l'élément acheté (par exemple, le système de production d'énergie) a été fabriqué au moyen de produits locaux de préférence à des produits importés. Par conséquent, l'utilisation des composants locaux (par le fabricant) est une condition explicite pour que le consommateur/l'acheteur reçoive la subvention. Il apparaît que cette condition est inscrite dans les instruments juridiques

correspondants des États-Unis et il apparaîtrait donc qu'elle constitue un cas de subordination *de jure*.

14. S'agissant de l'interprétation du terme "utilisation" figurant à l'article 3.1 b), l'Union européenne note que des déclarations antérieures de l'Organe d'appel faisaient référence à ce terme dans le contexte de la fabrication et indiquent donc nettement que l'"utilisation" du produit national fait référence à des activités de production ou de fabrication et non, par exemple, à l'activité consistant à acheter un produit. L'Union européenne considère que le terme "utilisation" doit être lu conjointement avec le membre de phrase "de produits nationaux de préférence à des produits importés". Il ressort clairement de cette lecture conjointe que seul un fabricant peut "utiliser des produits nationaux de préférence à des produits importés". Un acheteur ne peut pas "utiliser un produit national de préférence à un produit importé". Ce membre de phrase n'a tout simplement aucun sens dans le contexte d'un achat.

15. S'agissant de la distinction entre l'avantage conféré par une subvention et d'autres effets sur le commerce (par exemple, des ventes additionnelles par des producteurs de composants), l'Union européenne rappelle que l'Organe d'appel a constaté, entre autres choses, qu'une détermination de l'existence d'un "avantage" au titre de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC visait à identifier si, avec la contribution financière, "{le bénéficiaire} n'[était] pas "mieux loti" qu'en l'absence de contribution".⁴ De plus, l'article 1.1 b) de l'Accord SMC dispose qu'un avantage est "ainsi" conféré. Cela semble également faire référence à la contribution financière, sans quoi le texte aurait simplement dit "est conféré".

16. L'avantage dans la présente affaire est celui qui est conféré aux consommateurs (du moins initialement) au moyen des contributions financières en cause, en particulier les transferts directs de fonds et les recettes abandonnées. Les ventes additionnelles par des producteurs de composants locaux ne sont pas liées à la contribution financière sous forme de transfert direct de fonds ou de recettes abandonnées. La prise en compte d'effets sur le commerce autres que l'avantage effectif – comme les "ventes additionnelles" – risquerait aussi de surestimer indûment le montant de l'avantage. Il est possible de distinguer l'avantage d'autres effets sur le commerce au moyen d'une méthode d'"exclusion". Le Groupe spécial peut d'abord définir l'avantage en relation avec la contribution financière correspondante en cause. Tout ce qui n'est pas couvert par l'avantage ainsi identifié (par exemple, des ventes additionnelles) constituera un "effet sur le commerce" qui ne relève pas de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, paragraphes 635, 636, 662 et 690.

ANNEXE C-4

RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DU JAPON

I. CRITÈRE JURIDIQUE PRÉVU À L'ARTICLE III:4 DU GATT DE 1994

1. Le Japon souhaite formuler des observations sur deux des prescriptions énoncées à l'article III:4 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994") qui sont mentionnées dans la présente affaire, c'est-à-dire: a) la question de savoir si la mesure en cause est une "loi[], [un] règlement[] ou [une] prescription[]" affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation ... sur le marché intérieur" des produits importés; et b) la question de savoir si les produits importés sont soumis à un traitement "moins favorable" que celui qui est accordé aux produits nationaux similaires.

A. "Lois, [] règlements ou [] prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation ... sur le marché intérieur"

2. S'agissant de la prescription de l'article III:4 du GATT de 1994 selon laquelle la mesure en cause doit être une "loi[], [un] règlement[] ou [une] prescription[]" affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation ... sur le marché intérieur" des produits importés, le Japon croit comprendre que les États-Unis soulignent que le terme "affectant" implique qu'une mesure doit effectivement altérer les conditions du marché pour qu'il y ait violation.¹

3. Or le terme "affectant" a été interprété comme signifiant qui a ""un effet sur", ce qui indique un *vaste champ d'application*".² Selon le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, "[l]e terme "affectant" vise non seulement les mesures qui réglementent ou régissent directement la vente des produits nationaux et des produits similaires importés, mais aussi les mesures qui créent des incitations ou des désincitations en ce qui concerne la vente, la mise en vente, l'achat et l'utilisation d'un produit importé, qui "affectent" ces activités".³

4. Le Groupe spécial *Canada – Automobiles* a également noté que "[l]e mot "affectant" qui figur[ait] à l'article III:4 du GATT [avait] été interprété comme visant non seulement les lois et règlements qui régiss[aient] directement les conditions de vente ou d'achat mais aussi toutes lois ou tous règlements qui *pourraient* altérer les conditions de concurrence entre les produits nationaux et les produits importés".⁴ Il a donc constaté qu'il n'y avait "aucune pertinence" dans l'argument du Canada selon lequel ses prescriptions relatives à la teneur en éléments nationaux étaient "si peu élevé[es]" qu'[elles] "n'"affect[aient]" pas dans la pratique" les conditions du marché.⁵

5. Par conséquent, le Groupe spécial devrait interpréter le terme "affectant" de manière large, comme englobant tout ce qui "a un effet sur" ou "pourrait" affecter tout aspect de la vente, de l'achat, du transport, de la distribution et de l'utilisation des produits en cause. La question de savoir si une mesure *parvient* effectivement à "affecter" la "vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation" du produit en cause est dénuée de pertinence. Cet examen irait à l'encontre du principe général selon lequel il n'est pas nécessaire de démontrer l'existence d'effets sur le commerce pour établir qu'il y a violation de l'article III du GATT de 1994.⁶

¹ Par exemple, États-Unis, première communication écrite, paragraphes 84, 87 et 88.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 209 (citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 220, dans lequel le sens du terme "affectant" a été interprété de la même manière qu'à l'article I:1 de l'Accord général sur le commerce des services ("AGCS")) (italique dans l'original).

³ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1450.

⁴ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.80 (citant le rapport du Groupe spécial *Italie – Machines agricoles*, paragraphe 12) (pas d'italique dans l'original).

⁵ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.83.

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19; rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 20.

B. "Traitement non moins favorable"

6. S'agissant de la prescription relative au "traitement moins favorable" dans l'analyse au titre de l'article III:4, les États-Unis font valoir qu'une mesure qui n'"affecte" pas l'"utilisation" d'un produit forcément ne "modifie [pas] les conditions de concurrence" et ne satisfait donc pas à la prescription.⁷ Conjointement à leur argument concernant le terme "affectant", les États-Unis font valoir fondamentalement qu'une mesure doit, en fait, altérer les conditions du marché pour qu'il y ait également violation du critère du "traitement moins favorable".

7. S'agissant de la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle "[l]a question de savoir si les produits importés sont soumis ou non à un traitement "moins favorable" que les produits nationaux similaires devrait ... être appréciée en se demandant si une mesure modifie les *conditions de concurrence* au détriment des produits importés sur le marché en question"⁸, l'Organe d'appel a précisé dans l'affaire *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes* qu'une mesure accordait "un traitement moins favorable" lorsqu'elle "conf[érait] aux produits similaires nationaux un avantage concurrentiel sur le marché par rapport aux produits similaires importés".⁹ L'objectif général de l'article III consiste aussi à garantir l'"égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux" sur les marchés intérieurs.¹⁰

8. Le Japon considère qu'un examen de la question de savoir si une mesure garantit l'égalité des conditions de concurrence, et donc de la question de savoir si la mesure soumet les produits importés à un traitement "non moins favorable", devrait être fondé sur la structure et la conception générales de la mesure elle-même. À cet égard, il note une fois de plus que des effets sur le commerce dissemblables ne sont ni nécessaires ni pertinents pour une constatation d'incompatibilité avec l'article III:4.¹¹

9. Ce critère d'interprétation cadre avec la jurisprudence. Par exemple, dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, l'Organe d'appel a expliqué qu'une analyse au titre de l'article III:4 devrait inclure "un examen de [l]a conception, de [l]a structure et d[u] fonctionnement attendu [de la mesure en cause]".¹² L'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)* a également noté qu'une analyse au titre de l'article III:4 devrait être "fondée sur une étude approfondie de "l'idée maîtresse et l'effet essentiel de la mesure en tant que telle" et "n'[avait] pas besoin d'être fondé[e] sur les *effets réels* de la mesure contestée sur le marché".¹³ De même, il a expliqué aussi dans les affaires *Japon – Boissons alcooliques II* et *Corée – Boissons alcooliques* que "l'argument selon lequel les "effets sur le commerce" de l'écart entre la taxe perçue sur les produits importés et celle qui frapp[ait] les produits nationaux [étaient], d'après le volume des importations, négligeables ou même inexistants, [était] *dénué de pertinence*" [pour l'incompatibilité avec l'article III]".¹⁴ De plus, comme le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* l'a indiqué, "le membre de phrase "traitement non moins favorable" n'est pas nuancé par un critère de *minimis*".¹⁵

10. Par conséquent, le Japon est d'avis qu'il n'est pas nécessaire qu'un Membre plaignant identifie ou fournisse des données réelles pour étayer des éléments *prima facie* selon lesquels une mesure modifie les conditions de concurrence au détriment des produits importés, accordant ainsi un traitement "moins favorable" au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. Appliquant la même logique, le Japon est également d'avis que les données fournies par un Membre défendeur qui sont censées montrer que la mesure ne modifiait pas les conditions de concurrence sur le marché, ou que les

⁷ Par exemple, États-Unis, première communication écrite, paragraphes 87, 88, 92 et 96.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 137 (pas d'italique dans l'original).

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 93.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19; rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 20.

¹² Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 134.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 215 (pas d'italique dans l'original).

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Boissons alcooliques*, paragraphe 119 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19) (pas d'italique dans l'original).

¹⁵ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1537 (non souligné dans l'original).

participants au marché n'avaient pas tiré profit des conditions du marché non concurrentielles créées par la mesure, ne peuvent pas réfuter une allégation de traitement "moins favorable".

II. RELATION ENTRE LA DEMANDE DE CONSULTATIONS ET LE MANDAT DU GROUPE SPÉCIAL

11. Les États-Unis ont demandé que le Groupe spécial rende une décision préliminaire au sujet de certaines des mesures en cause alléguées par l'Inde. Le Japon souhaite formuler des observations concernant spécifiquement la demande de décision préliminaire des États-Unis selon laquelle l'"abattement pour les systèmes solaires thermiques" et l'"abattement pour les modules solaires photovoltaïques" du Minnesota ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

12. Le Japon croit comprendre que la position des États-Unis est que ces deux mesures ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial parce que l'Inde n'a pas indiqué dans sa demande de consultations les subdivisions légales spécifiques (MINN.STAT.216.416.subd.1-3 et MINN.STAT.116C.7791.subd.3) dans lesquelles les mesures sont décrites.¹⁶ Toutefois, il note qu'il apparaît que l'Inde a fait référence aux subdivisions légales applicables (MINN.STAT.216.416 et MINN.STAT.116C.7791) concernant les deux mesures dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial.¹⁷

13. Le Japon focalise ses observations sur le texte pertinent des articles 4 et 6 du *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* ("Mémoire d'accord"), ainsi que sur le critère d'examen énoncé par l'Organe d'appel pour l'examen des différences entre les demandes de consultations et les demandes d'établissement d'un groupe spécial.

A. Analyse textuelle du Mémoire d'accord

14. Le Japon estime que le texte du Mémoire d'accord prévoit qu'une demande d'établissement d'un groupe spécial sera plus spécifique en ce qui concerne l'indication des mesures en cause qu'une demande de consultations. L'article 4:4 du Mémoire d'accord dispose que la demande de consultations sera "motivée; elle comprendra une indication des mesures en cause et du fondement juridique de la plainte". La prescription pertinente en ce qui concerne les demandes d'établissement d'un groupe spécial est que la demande doit "indiquer[] les mesures *spécifiques* en cause et cont[enir] un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème".¹⁸

15. Dans l'affaire *Argentine – Mesures à l'importation*, l'Organe d'appel a expliqué la différence textuelle entre l'indication "des mesures" prévue à l'article 4:4 et celle "[d]es mesures spécifiques" prévue à l'article 6:2, notant qu'"une plus grande spécificité [était] requise dans une demande d'établissement d'un groupe spécial que dans une demande de consultations".¹⁹ Il a également constaté dans ce différend que le processus de consultation donnait la possibilité de "définir et de circonscrire la portée du différend" et de "précise[r] les contours du différend, qui seront ultérieurement exposés dans la demande d'établissement d'un groupe spécial".²⁰

16. Le Japon encourage donc le Groupe spécial à examiner la demande de consultations et la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde à la lumière des buts différents des deux demandes dans le processus de règlement des différends, tels qu'indiqués par l'Organe d'appel.

B. Caractère non nécessaire de l'"identité précise et exacte"

17. Le Japon note en outre que l'Organe d'appel a constaté qu'une "identité précise et exacte" des mesures indiquées dans la demande de consultations et de celles indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial n'était pas exigée. Par exemple, l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Aéronefs* a expliqué ce qui suit:

¹⁶ Inde, demande de consultations, WT/DS510/1.

¹⁷ Inde, demande d'établissement d'un groupe spécial, WT/DS510/2.

¹⁸ Article 6:2 du Mémoire d'accord (pas d'italique dans l'original).

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.9.

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.10.

À notre avis, les articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord, ainsi que les paragraphes 1 à 4 de l'article 4 de l'Accord SMC, définissent un processus selon lequel une partie plaignante doit demander des consultations, et des consultations doivent avoir lieu, avant qu'une question puisse être portée devant l'ORD en vue de l'établissement d'un groupe spécial. En vertu de l'article 4.3 de l'Accord SMC, en outre, l'objet des consultations est "de préciser les faits et d'arriver à une solution mutuellement convenue".

Nous ne pensons pas, toutefois, que les articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord, ou les paragraphes 1 à 4 de l'article 4 de l'Accord SMC, exigent une identité précise et exacte des mesures spécifiques qui ont fait l'objet des consultations et des mesures spécifiques indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.²¹

18. Le Japon note que les États-Unis s'appuient sur la première phrase de l'extrait susmentionné pour faire valoir que l'Inde doit avoir indiqué l'"abattement pour les systèmes thermiques solaires" et l'"abattement pour les modules solaires photovoltaïques" dans sa demande de consultations pour que les mesures soient incluses dans le mandat du Groupe spécial. Toutefois, l'Organe d'appel a souligné dans le paragraphe suivant qu'une "identité précise et exacte" de la demande de consultations et de la demande d'établissement d'un groupe spécial n'était pas exigée. Dans l'affaire *Argentine – Mesures à l'importation*, l'Organe d'appel a conclu, après un examen de la jurisprudence antérieure, qu'"une "identité précise et exacte" des mesures indiquées dans la demande de consultations et de la mesure spécifique indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial n'[était] pas nécessaire, à condition que cette dernière n'élargisse pas la portée du différend ni ne modifie son essence".²²

19. Le Groupe spécial devrait donc examiner attentivement si les deux mesures visées par les demandes de décisions préliminaires des États-Unis sortent, en fait, du mandat, compte tenu de l'analyse textuelle et de l'explication susmentionnées données par l'Organe d'appel.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Aéronefs*, paragraphes 131 et 132. (non souligné dans l'original)

²² Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.16.

ANNEXE C-5

RÉSUMÉ ANALYTIQUE INTÉGRÉ DES ARGUMENTS DE LA NORVÈGE

I. LES MESURES EN CAUSE DOIVENT ÊTRE DES "LOIS, [] RÈGLEMENTS OU [] PRESCRIPTIONS AFFECTANT LA VENTE, LA MISE EN VENTE, L'ACHAT, LE TRANSPORT, LA DISTRIBUTION ET L'UTILISATION DE CES PRODUITS SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR"

1. Le terme "affectant" indique un vaste champ d'application.¹ De plus, des groupes spéciaux antérieurs et l'Organe d'appel ont interprété le terme "affectant" employé à l'article III:4 du GATT de 1994 comme ayant un "vaste champ d'application" dans le contexte spécifique de l'incidence des prescriptions relatives à la teneur en éléments nationaux sur les choix et les incitations des opérateurs privés.²

2. Des groupes spéciaux ont constaté à maintes reprises que les mesures visées par l'article III:4 du GATT de 1994 incluaient les "conditions qu'une entreprise accept[ait] afin de recevoir un avantage", et l'Organe d'appel a confirmé que les mesures qui "cré[aient] une incitation" à utiliser des marchandises nationales de préférence à des marchandises importées pouvaient être considérées comme "affectant" la vente, l'achat ou l'utilisation de ces marchandises sur le marché intérieur.³

3. Dans le même ordre d'idées, le Groupe spécial *Canada – Automobiles* a affirmé que "[l]e mot "affectant" qui figur[ait] à l'article III:4 du GATT [avait] été interprété comme visant non seulement les lois et règlements qui régiss[aient] directement les conditions de vente ou d'achat mais aussi toutes lois ou tous règlements qui *pourraient* altérer les conditions de concurrence entre les produits nationaux et les produits importés".⁴

4. Le Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels* a en outre indiqué que "[l]e terme "affectant" vis[ait] non seulement les mesures qui réglement[aient] ou régiss[aient] directement la vente des produits nationaux et des produits similaires importés, mais aussi les mesures qui cré[aient] des incitations ou des désincitations en ce qui concerne la vente, la mise en vente, l'achat et l'utilisation d'un produit importé, qui "affect[aient]" ces activités".⁵

5. Les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel ont donc toujours opté pour des interprétations larges du terme "affectant". Selon ce terme, des mesures qui affectent non seulement effectivement mais aussi *potentiellement* et/ou *indirectement* le commerce ont fait l'objet d'une révision judiciaire. Il est bien établi dans la jurisprudence de l'OMC que les incitations visant à favoriser les produits nationaux sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

6. Une mesure peut donc être considérée comme étant une mesure affectant, c'est-à-dire ayant un effet sur, la vente ou l'utilisation de produits importés sur le marché intérieur même s'il n'est pas démontré que, *compte tenu de l'état actuel du marché*, la mesure a eu une incidence sur les décisions de parties privées d'acheter des produits importés. Il ne peut donc pas être exigé qu'une mesure parvienne effectivement à "affecter" "la vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation" du produit en cause pour qu'elle soit incompatible avec l'article III:4.

7. Compte tenu du but et de la nature des mesures en cause, il n'est pas nécessaire que l'incompatibilité avec l'article III:4 du GATT de 1994 repose sur un ou des effets réels sur le marché. Le Groupe spécial devrait donc interpréter de manière large le terme "affecter", comme englobant toute mesure qui "a un effet sur" ou "pourrait" affecter un quelconque aspect de la vente, de l'achat, du transport, de la distribution ou de l'utilisation des produits en cause. La question de savoir si un

¹ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.80. (non souligné dans l'original)

² Rapport du Groupe spécial *Inde – Cellules solaires*, paragraphe 7.87.

³ Rapport du Groupe spécial *Inde – Cellules solaires*, paragraphe 7.87.

⁴ Rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.80 (citant le rapport du Groupe spécial du GATT *Italie – Machines agricoles*, paragraphe 12) (pas d'italique dans l'original).

⁵ Rapport du Groupe spécial *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 7.1450.

effet réel a bel et bien résulté d'une mesure peut, à des degrés divers, dépendre aussi d'autres circonstances et conditions indépendantes influençant le marché.

II. LES MESURES EN CAUSE DOIVENT SOUMETTRE LES PRODUITS IMPORTÉS À UN TRAITEMENT NON MOINS FAVORABLE QUE LE TRAITEMENT ACCORDÉ AUX PRODUITS NATIONAUX SIMILAIRES

8. Est-il nécessaire d'évaluer les "conséquences sur le marché" de la mesure pour déterminer si la mesure accorde un traitement "moins favorable"?

9. Dans l'affaire *États-Unis – Article 337 de la Loi douanière*, le Groupe spécial du GATT a interprété l'expression "traitement non moins favorable" comme exigeant l'"égalité effective des possibilités".⁶ Cette interprétation a constamment été confirmée par des groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel.

10. L'Organe d'appel a constaté dans l'affaire *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes* qu'une mesure soumettait à un traitement "moins favorable" lorsqu'elle "conf[érait] aux produits similaires nationaux un avantage concurrentiel sur le marché par rapport aux produits similaires importés".⁷

11. Dans l'affaire *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, l'Organe d'appel a donné des précisions sur ce critère en notant qu'une analyse au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 "[devait] être fondé[e] sur une étude approfondie de "l'idée maîtresse et l'effet essentiel de la mesure en tant que telle". Cet examen ne [pouvait] pas reposer sur une simple affirmation, mais [devait] être fondé sur une analyse détaillée de la mesure contestée et de ses conséquences sur le marché. Dans le même temps, cependant, l'examen n'[avait] pas besoin d'être fondé sur les *effets réels* de la mesure contestée sur le marché".⁸

12. L'Organe d'appel a expliqué, plus spécifiquement, dans les affaires *Japon – Boissons alcooliques II* et *Corée – Boissons alcooliques* que "l'argument selon lequel les "effets sur le commerce" de l'écart entre la taxe perçue sur les produits importés et celle qui frapp[ait] les produits nationaux [étaient], d'après le volume des importations, *négligeables ou même inexistantes*, [était] dénué de pertinence" [pour l'incompatibilité avec l'article III]."⁹

13. Suivant le même raisonnement, l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Bananes III* a proscrit une pratique des CE qui accordait aux commerçants une incitation à commercialiser des produits des CE au détriment des produits similaires importés, même en l'absence de tout élément de preuve tangible indiquant que cette mesure avait entraîné des incidences commerciales quantifiées.¹⁰

14. Par conséquent, la Norvège estime qu'il n'est pas nécessaire qu'un Membre plaignant identifie ou fournisse des données réelles pour étayer des arguments *prima facie* selon lesquels une mesure modifie les conditions au détriment des produits importés, accordant ainsi un traitement "moins favorable" au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.

15. Appliquant la même logique, la Norvège partage le point de vue d'autres tierces parties selon lequel les données fournies par un Membre défendeur qui sont censées montrer que la mesure ne modifiait pas les conditions de concurrence sur le marché, ou que les participants au marché n'avaient pas tiré profit des conditions du marché non concurrentielles créées par la mesure, ne peuvent pas réfuter une allégation de traitement "moins favorable".

⁶ Rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Article 337 de la Loi douanière*, paragraphe 5.11.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 93.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 215 (italique dans l'original).

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Boissons alcooliques*, paragraphe 119 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19 (pas d'italique dans l'original)).

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes*, paragraphes 213 et 214.

ANNEXE D

DÉCISION PRÉLIMINAIRE

Table des matières		Page
Annexe D-1	Décision préliminaire	71

ANNEXE D-1

***ÉTATS-UNIS – ÉNERGIES RENOUVELABLES
(DS510)***

DÉCISION PRÉLIMINAIRE DU GROUPE SPÉCIAL

La présente décision préliminaire a été remise aux parties et tierces parties en tant que document confidentiel le 27 septembre 2018. Sous réserve de corrections d'ordre rédactionnel, elle fera partie intégrante du rapport du Groupe spécial dans le présent différend.

Tables des matières

1 INTRODUCTION	73
2 DEMANDES DE DÉCISIONS PRÉLIMINAIRES DES ÉTATS-UNIS	73
3 SUPPLÉMENT LIÉ AU LAMC ET SUPPLÉMENT RELATIF AUX FABRICANTS DU MASSACHUSETTS	74
3.1 Suppléments en question.....	74
3.2 Principaux arguments des parties	74
3.2.1 Arguments généraux	74
3.2.2 Supplément lié au LAMC.....	76
3.2.3 Supplément relatif aux fabricants du Massachusetts	77
3.3 Principaux arguments d'une tierce partie	78
3.4 Analyse du Groupe spécial	78
3.4.1 Question dont nous sommes saisis	78
3.4.2 Règle générale concernant les mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial.....	81
3.4.3 Exceptions à la règle générale reconnues par l'Organe d'appel	82
3.4.4 Arguments additionnels de l'Inde	83
3.4.4.1 Question de savoir si des avantages continuent d'être accordés ou d'exister.....	84
3.4.4.2 Question de savoir s'il y a un risque de réintroduction	84
3.4.5 Conclusion concernant le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts	86
4 ABATTEMENT POUR LES SYSTÈMES SOLAIRES THERMIQUES ET ABATTEMENT POUR LES MODULES SOLAIRES PHOTOVOLTAÏQUES.....	86
4.1 Programmes en question	87
4.2 Principaux arguments des parties	87
4.3 Principaux arguments des tierces parties	88
4.4 Analyse du Groupe spécial	89
4.4.1 Question dont nous sommes saisis	89
4.4.2 Cadre juridique	89
4.4.3 Question de savoir si l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques sont indiqués dans la demande de consultations de l'Inde	91
4.4.3.1 Abattement pour les systèmes solaires thermiques	92
4.4.3.2 Abattement pour les modules solaires photovoltaïques	94
4.4.4 "Cadre général" de la demande de consultations de l'Inde	95
4.4.5 Conclusion concernant l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques	95

1 INTRODUCTION

1.1. Le 7 août 2018, les États-Unis ont déposé leur première communication écrite. Cette communication contenait des demandes de décisions préliminaires relatives à des questions de compétence concernant des mesures spécifiques contestées par l'Inde.

1.2. Le 9 août 2018, le Groupe spécial a invité l'Inde à répondre aux demandes de décisions préliminaires des États-Unis et les tierces parties à présenter des observations sur les mêmes demandes dans le cadre de leurs communications en tant que tierces parties.

1.3. Par conséquent, le 16 août 2018, l'Inde a répondu aux demandes de décisions préliminaires des États-Unis et le 21 août 2018, le Groupe spécial a reçu des observations de l'Union européenne et du Japon. Enfin, le 23 août 2018, le Groupe spécial a reçu des observations additionnelles des parties.

2 DEMANDES DE DÉCISIONS PRÉLIMINAIRES DES ÉTATS-UNIS

2.1. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de rendre des décisions préliminaires excluant les éléments suivants de son mandat¹:

- a. le crédit à la fabrication à Los Angeles (supplément lié au LAMC) prévu par le Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire de Los Angeles (SIP);
- b. le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts prévu par le Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur résidentiel et le Programme du Commonwealth du Massachusetts pour les chauffe-eau solaires du secteur commercial (collectivement appelés le CSHWP);
- c. l'abattement pour les systèmes solaires thermiques prévu par le Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Minnesota (MSIP); et
- d. l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques prévu par le MSIP.

2.2. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que ces suppléments et abattements tels qu'ils sont contestés par l'Inde sortent du cadre de son mandat.² Ils allèguent que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts n'étaient plus en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017.³ S'agissant de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et de l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques, les États-Unis soutiennent qu'ils n'étaient pas inclus dans la demande de consultations de l'Inde et n'ont pas fait l'objet de consultations entre les parties.⁴

2.3. Compte tenu de la similitude des arguments formulés et des questions juridiques soulevées dans les questions préliminaires concernant le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, le Groupe spécial les examinera conjointement.⁵ De même, il examinera l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques conjointement, compte tenu des arguments et des questions juridiques étroitement liés qui sont en jeu dans les demandes de décisions préliminaires pertinentes.⁶

¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 40 à 74.

² États-Unis, première communication écrite, paragraphe 42.

³ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 40.

⁴ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 41.

⁵ En fait, les parties ont aussi présenté leurs arguments conjointement dans leurs communications pertinentes. Voir États-Unis, première communication écrite, paragraphes 44 à 65; et Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 4 à 20.

⁶ En fait, les parties ont aussi présenté leurs arguments conjointement dans leurs communications pertinentes. Voir États-Unis, première communication écrite, paragraphes 66 à 74; et Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 21 à 41.

3 SUPPLÉMENT LIÉ AU LAMC ET SUPPLÉMENT RELATIF AUX FABRICANTS DU MASSACHUSETTS

3.1 Suppléments en question

3.1. Le supplément lié au LAMC⁷ est un versement qui était accordé dans le cadre du SIP de Los Angeles aux bénéficiaires admissibles, à condition qu'au moins 50% des composants des modules solaires photovoltaïques finis et/ou du matériel admissible soient fabriqués et/ou assemblés dans la ville de Los Angeles, en Californie. Ce supplément figurait dans les Lignes directrices du 4 décembre 2015 concernant le comptage net de l'énergie et le Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque (Lignes directrices 2015 du SIP) publiées par le Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles (LADWP).⁸ Le LADWP a publié de nouvelles lignes directrices du SIP qui sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2017.⁹ Les parties conviennent que le supplément lié au LAMC n'apparaît pas dans les Lignes directrices 2017 du SIP.¹⁰

3.2. Le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts¹¹ était accordé par l'État du Massachusetts à condition qu'un système utilise des composants admissibles fabriqués dans cet État. Il s'inscrivait dans les deux programmes du CSHWP administrés par le Centre des énergies propres du Massachusetts (MassCEC). Dans le cadre de ces programmes, des abattements sont offerts pour compenser le coût de l'installation de systèmes de chauffe-eau solaires. Ces abattements font office de remboursements et ne sont pas en soi contestés par l'Inde. Les modalités de demande d'abattements, les critères d'admissibilité et les niveaux d'abattement sont révisés dans deux manuels qui ont été publiés le 25 février 2016, un pour chaque programme.¹² Les méthodes de calcul du montant total des abattements indiquées dans ces manuels incluent certains suppléments, dont le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts contesté par l'Inde.

3.3. Le 5 octobre 2016, le MassCEC a publié de nouveaux manuels de programmes dans lesquels le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts était expressément interrompu. Ces manuels comportaient l'avis suivant: "À compter du 15 décembre 2016, les nouvelles demandes ne seront pas admissibles aux fins du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts".¹³ Les dernières versions des deux manuels de programmes ont été publiées le 1^{er} mai 2018. Il y est précisé qu'un requérant fournira les photographies pertinentes des composants de systèmes admissibles fabriqués dans le Massachusetts uniquement "s'il y a lieu et si la demande a été présentée avant le 15 décembre 2016".¹⁴

3.2 Principaux arguments des parties

3.2.1 Arguments généraux

3.4. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts sortent du cadre de son mandat parce qu'ils n'étaient plus en vigueur lorsque le Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017 et, par conséquent,

⁷ Selon l'Inde, la mesure est mise en œuvre au moyen du Code des services publics de la Californie, division 1, partie 1, chapitre 2.3, article 6 (sections 360 à 380.5); et des Lignes directrices 2015 du SIP. (Inde, première communication écrite, paragraphe 251)

⁸ LADWP, Net Energy Metering and Solar Photovoltaic Incentive Program Guidelines, 4 December 2015 (pièce IND-26).

⁹ LADWP, Solar Incentive Program Guidelines, 1 January 2017 (pièce US-5).

¹⁰ Inde, première communication écrite, paragraphe 252. États-Unis, première communication écrite, paragraphe 49.

¹¹ Selon l'Inde, la mesure est mise en œuvre au moyen du manuel du Programme pour les chauffe-eau solaires du secteur commercial du Centre des énergies propres du Massachusetts, 25 février 2016, et du manuel du Programme pour les chauffe-eau solaires du secteur résidentiel du Centre des énergies propres du Massachusetts, 25 février 2016. (Inde, première communication écrite, paragraphe 1097)

¹² Massachusetts Clean Energy Center, Residential- and Small-Scale Solar Hot Water Program Manual, February 25, 2016 (pièce IND-73); et Massachusetts Clean Energy Center, Commercial-Scale Solar Hot Water Program Manual, February 25, 2016 (pièce IND-74).

¹³ Massachusetts Clean Energy Center, Residential- and Small-Scale Solar Hot Water Program Manual, October 5, 2016, p.1 (pièce US-17); Massachusetts Clean Energy Center, Commercial-Scale Solar Hot Water Program Manual, October 5, 2016, p. 1 (pièce US-18).

¹⁴ Massachusetts Clean Energy Center, Residential- and Small-Scale Solar Hot Water Program Manual, May 1, 2018, p.5 (pièce US-15); Massachusetts Clean Energy Center, Commercial-Scale Solar Hot Water Program Manual, May 1, 2018, p. 5 (pièce US-16).

de rejeter la demande de constatations de l'Inde à ce sujet.¹⁵ Ils rappellent que, selon l'Organe d'appel, l'expression "mesures spécifiques en cause" figurant à l'article 6:2 du Mémoire d'accord donne à penser que, d'une manière générale, les mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial doivent être des mesures qui existaient au moment de l'établissement du groupe spécial. Pour les États-Unis, des mesures qui n'"existent" pas aux fins de l'article 6:2 incluent les mesures qui étaient en vigueur précédemment mais dont le fondement législatif est arrivé à expiration avant l'établissement du groupe spécial.¹⁶

3.5. L'Inde demande au Groupe spécial de rejeter les demandes de décisions préliminaires des États-Unis et de constater qu'il a compétence pour formuler des constatations concernant le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts.¹⁷ Selon elle, l'Organe d'appel a reconnu qu'il y avait au moins deux exceptions à la règle générale selon laquelle des mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial doivent exister au moment où celui-ci est établi, lesquelles peuvent s'appliquer en fonction des faits et circonstances de chaque affaire.¹⁸ L'Inde a noté que dans des différends antérieurs, certains groupes spéciaux avaient décidé de se prononcer sur des "mesures arrivées à expiration" compte tenu du risque qu'elles soient réintroduites ultérieurement.¹⁹ Elle fait valoir que les principes suivants ressortent de rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel antérieurs: i) le fait qu'une mesure est arrivée à expiration n'est pas déterminant pour la question préliminaire de savoir si un groupe spécial peut examiner des allégations concernant cette mesure²⁰; ii) le principe essentiel qui doit guider un groupe spécial dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire concernant une mesure arrivée à expiration est qu'une partie plaignante ne doit pas être contrainte à faire face à une "cible mobile"²¹; iii) un groupe spécial peut formuler des constatations concernant une mesure arrivée à expiration sans montrer que cette mesure a continué de produire des effets compromettant les avantages revenant à la partie plaignante²²; iv) il pourrait y avoir plus d'exceptions à la règle générale selon laquelle le mandat d'un groupe spécial se limite aux mesures qui "existaient" au moment de l'établissement du groupe spécial²³; et v) la facilité avec laquelle une mesure arrivée à expiration peut être réintroduite est un facteur dont les groupes spéciaux ont tenu compte dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire de se prononcer sur une mesure arrivée à expiration.²⁴ L'Inde ajoute que le fait qu'un défendeur affirme qu'une mesure arrivée à expiration est compatible avec les règles de l'OMC indique qu'il n'aurait aucune difficulté à la réintroduire.²⁵

3.6. Les États-Unis affirment que les affaires antérieures mentionnées par l'Inde ne sont pas pertinentes car elles concernaient des mesures qui étaient en vigueur lorsque les groupes spéciaux correspondants ont été établis et qui avaient expiré seulement par la suite, pendant la procédure de groupe spécial.²⁶ Ils ne partagent pas l'avis de l'Inde selon lequel l'existence d'un risque de réintroduction justifierait l'inclusion des mesures dans le mandat du groupe spécial. Ils considèrent que l'approche de l'Inde n'est pas étayée par des éléments de preuve, donnerait aux groupes

¹⁵ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 40, 58 et 65.

¹⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 47.

¹⁷ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 42.

¹⁸ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 6 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, paragraphe 81).

¹⁹ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 7 à 9 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *États-Unis – Volaille (Chine)*, paragraphes 7.51 à 7.56; rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 7.112 à 7.115; et rapport du Groupe spécial *Inde – Droits d'importation additionnels*, paragraphe 4.18).

²⁰ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 i) (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 272).

²¹ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 ii) (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 144).

²² Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 iii) (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, paragraphe 81; et au rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 7.112 à 7.115).

²³ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 iv) (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 81).

²⁴ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 v).

²⁵ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 10 v) (faisant référence au rapport du Groupe spécial *Inde – Droits d'importation additionnels*, paragraphes 7.69 et 7.70).

²⁶ États-Unis, observations sur la réponse de l'Inde à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 8 et 9.

spéciaux le pouvoir essentiellement illimité d'examiner des mesures arrivées à expiration depuis longtemps et ouvrirait la voie à des contestations juridiques sur une base purement conjecturale, même en l'absence d'éléments de preuve indiquant que le Membre réintroduirait probablement les mesures.²⁷

3.2.2 Supplément lié au LAMC

3.7. Selon les États-Unis, le supplément lié au LAMC s'inscrivait dans le SIP mais le Conseil des commissaires du Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles y a mis fin en décembre 2016 en publiant les Lignes directrices 2017, qui ont remplacé les Lignes directrices 2015 du SIP dans leur intégralité le 1^{er} janvier 2017. Les États-Unis notent que les Lignes directrices 2017 du SIP, conformément auxquelles le LADWP administre le SIP, ne prévoient pas le supplément lié au LAMC ni ne s'y réfèrent. De plus, ils notent que le 6 décembre 2016, le Conseil des commissaires du Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles a expressément mis fin à certains suppléments incitatifs qui étaient précédemment offerts dans le cadre du SIP, y compris le supplément lié au LAMC.²⁸ Dans une lettre du Conseil accompagnant la résolution proposée, il est précisé que "le crédit à la fabrication à Los Angeles sera supprimé" étant donné qu'"[i]l n'y a pas de demandes pour ce crédit à la fabrication depuis plus de trois ans".²⁹

3.8. L'Inde reconnaît que les Lignes directrices 2017 du SIP publiées par le LADWP ne contiennent aucune disposition concernant le supplément lié au LAMC³⁰ mais elle considère que ce supplément a été supprimé uniquement en vue des consultations entre l'Inde et les États-Unis.³¹ En tout état de cause, elle ne sait pas très bien si les Lignes directrices 2015 ont été remplacées par les nouvelles lignes directrices; et même si elles l'ont été, elle considère qu'il est probable que les avantages au titre du supplément lié au LAMC prévus dans ces lignes directrices continuent d'être accordés.³²

3.9. À titre subsidiaire, l'Inde note qu'il y a un risque de réintroduction du supplément lié au LAMC ou de mesures similaires.³³ Elle fait valoir que, même si le supplément lié au LAMC prévu par les Lignes directrices 2015 du SIP a été aboli par les Lignes directrices 2017, le fondement législatif du SIP (c'est-à-dire le projet de loi n° 1 du Sénat³⁴) n'est pas arrivé à expiration. Selon elle, comme le projet de loi n° 1 du Sénat, qui modifie le Code des ressources publiques et le Code des services publics, confère le pouvoir législatif de publier des lignes directrices de programme, on peut facilement réintroduire le supplément lié au LAMC en modifiant les lignes directrices du SIP existantes. L'Inde note que le fait que le LADWP réexamine, modifie et amende périodiquement les lignes directrices du SIP est également attesté par une lettre du Conseil du LADWP de la Californie présentée par les États-Unis, qui consigne les multiples réexamens et modifications visant ces lignes directrices depuis 2000.³⁵

3.10. En outre, l'Inde note que les États-Unis contestent l'incompatibilité avec les règles de l'OMC du supplément lié au LAMC et elle fait observer que des groupes spéciaux antérieurs saisis d'une question similaire ont considéré que la répétition possible d'une mesure incompatible avec les règles de l'OMC ou la possibilité d'un rétablissement de l'état des choses antérieur était un facteur essentiel pour décider de l'opportunité de formuler des constatations concernant une mesure arrivée à expiration. En conséquence, elle dit que, compte tenu de la facilité avec laquelle le LADWP pourrait réintroduire le supplément lié au LAMC et du fait que les États-Unis affirment que ce supplément est compatible avec les règles de l'OMC, le Groupe spécial doit formuler des constatations, voire même faire une recommandation à l'ORD, concernant le supplément lié au LAMC afin d'arriver à une solution positive du différend.³⁶

²⁷ États-Unis, observations sur la réponse de l'Inde à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 10 et 11.

²⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 51 et 52.

²⁹ California LADWP, board letter accompanying proposed resolution No. 017111, Continuation of Solar Incentive Program and Guidelines Modifications, November 22, 2016 (pièce US-9).

³⁰ Inde, première communication écrite, paragraphe 252.

³¹ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 14.

³² Inde, première communication écrite, paragraphe 252.

³³ Première communication écrite, paragraphe 252.

³⁴ Senate Bill No. 1, Chapter 132, 21 August 2016 (pièce IND-25).

³⁵ Pièce US-9.

³⁶ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 12 à

3.11. Selon les États-Unis, l'affirmation de l'Inde selon laquelle le LADWP continue d'accorder des avantages au titre du supplément lié au LAMC n'est pas corroborée et, de fait, est réfutée par les faits. De même, les États-Unis considèrent que les affirmations de l'Inde concernant le risqué allégué que le supplément lié au LAMC, ou des mesures similaires, puissent être réintroduits ultérieurement est sans fondement, et ils notent que l'Inde ne fournit pas d'éléments de preuve à l'appui de ces affirmations.³⁷

3.2.3 Supplément relatif aux fabricants du Massachusetts

3.12. Les États-Unis font valoir que les instruments prévoyant le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts ont été remplacés par de nouveaux manuels de programmes publiés par le MassCEC le 5 octobre 2016. Selon eux, les instruments juridiques dont il est allégué qu'ils prévoyaient le supplément n'étaient pas en vigueur le 5 octobre 2016 et ne l'étaient donc pas le 21 mars 2017 lorsque le Groupe spécial a été établi.³⁸

3.13. Les États-Unis notent que les manuels de programmes publiés le 5 octobre 2016 ont mis fin explicitement au supplément relatif aux fabricants du Massachusetts le 15 décembre 2016. Spécifiquement, ils soulignent que la première page des deux nouveaux manuels contient l'annonce ci-après: "À compter du 15 décembre 2016, les nouvelles demandes ne seront pas admissibles aux fins du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts."³⁹ Selon les États-Unis, l'Inde reconnaît que le supplément a été "interrompu" par les nouveaux manuels de programmes publiés le 5 octobre 2016.⁴⁰

3.14. L'Inde reconnaît que le MassCEC a publié de nouveaux manuels de programmes, qui ont interrompu le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts. Toutefois, elle estime qu'il est probable que les avantages accordés par les manuels précédents continuent d'exister.⁴¹

3.15. Par ailleurs, l'Inde affirme qu'il y a un risque que ce supplément ou des incitations similaires puissent être réintroduits ultérieurement. Elle fait valoir que les dispositions législatives qui confèrent au MassCEC son pouvoir de mise en œuvre du CSHWP continuent d'exister.⁴² En fait, elle fait valoir que le MassCEC a amendé, modifié et révisé périodiquement les manuels de programmes.⁴³ De plus, elle affirme que les États-Unis ne croient pas que le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts soit incompatible avec leurs obligations au titre des accords visés pertinents.⁴⁴ Elle considère donc que la question soulevée par la demande de décision préliminaire des États-Unis est semblable à celles qui ont été soumises aux Groupes spéciaux *États-Unis – Volaille* et *Inde – Droits d'importation additionnels*. Dans ces différends, les Groupes spéciaux ont examiné la répétition possible d'une mesure incompatible avec les règles de l'OMC ou la possibilité d'un rétablissement de l'état des choses antérieur en tant que facteur essentiel pour évaluer l'opportunité de formuler des constatations concernant une mesure arrivée à expiration.⁴⁵ L'Inde dit que, compte tenu de la facilité avec laquelle le MassCEC pourrait réintroduire le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts et du fait que les États-Unis affirment que ce supplément est compatible avec les règles de l'OMC, nous devons formuler des constatations, voire même faire une recommandation à l'ORD, concernant le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts afin d'arriver à une solution positive du différend.⁴⁶

3.16. Les États-Unis font valoir que l'Inde n'a pas justifié son affirmation selon laquelle il est probable que les avantages du supplément prévus dans les anciens manuels continuent d'exister. Selon eux, le CSHWP n'accorde pas aux participants un flux continu d'"avantages" auquel l'Inde fait allusion. De même, les États-Unis affirment que la préoccupation de l'Inde concernant le risque que le

³⁷ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 53 et 55; et observations sur la réponse de l'Inde à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 10 et 11.

³⁸ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 59.

³⁹ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 60 et 61.

⁴⁰ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 62.

⁴¹ Inde, première communication écrite, paragraphe 1098.

⁴² Inde, première communication écrite, paragraphes 1080 à 1095.

⁴³ La dernière version est entrée en vigueur le 1^{er} mai 2018. Voir les pièces US-16 et US-15.

⁴⁴ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 19.

⁴⁵ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 19.

⁴⁶ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 19 et

supplément relatif aux fabricants du Massachusetts ou des incitations similaires puissent être réintroduits est une simple hypothèse qui n'est pas étayée par des éléments de preuve.⁴⁷

3.3 Principaux arguments d'une tierce partie⁴⁸

3.17. L'Union européenne rappelle la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle l'article 6:2 du Mémoire d'accord vise les mesures qui "existent" au moment de l'établissement d'un groupe spécial et elle considère qu'aucune des deux exceptions reconnues par l'Organe d'appel à cette règle générale ne semble applicable au supplément lié au LAMC et au supplément relatif aux fabricants du Massachusetts.⁴⁹ Elle ajoute qu'une simple allégation de l'Inde indiquant qu'il est "probable" que les deux suppléments en question seront maintenus dans le cadre des anciennes règles arrivées à expiration, sans éléments de preuve à l'appui, ne suffit pas; sinon, toute mesure arrivée à expiration avant l'établissement d'un groupe spécial pourrait être contestée sur cette base hypothétique. S'agissant du risque allégué de réintroduction, l'Union européenne note qu'il a été reconnu par des groupes spéciaux et l'Organe d'appel comme étant une considération pertinente dans des situations dans lesquelles une mesure expire *après* l'établissement d'un groupe spécial mais pas dans des situations dans lesquelles une mesure expire *avant* l'établissement d'un groupe spécial. Selon elle, si cette exception devait être admise, le Groupe spécial devrait évaluer si l'Inde a établi l'existence de ce risque de réintroduction sur la base d'éléments de preuve positifs et non pas simplement sur la base de déclarations de nature théorique et hypothétique.⁵⁰

3.4 Analyse du Groupe spécial

3.4.1 Question dont nous sommes saisis

3.18. Les États-Unis nous demandent de constater que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts sortent du cadre de notre mandat et, par conséquent, de rejeter la demande de constatations de l'Inde à ce sujet.⁵¹ Pour sa part, cette dernière nous demande de rejeter la demande de décision préliminaire des États-Unis et de "formuler des constatations, voire même de faire une [ou des] recommandation[s] à l'ORD", en ce qui concerne ces deux mesures.⁵²

3.19. La demande de décision préliminaire des États-Unis et la réponse de l'Inde à cette demande font mention de trois questions: la compétence d'un groupe spécial; la formulation de constatations par un groupe spécial concernant les mesures en cause; et la formulation par un groupe spécial de recommandations adressées à l'ORD concernant les mesures dont il a constaté qu'elles étaient incompatibles avec les règles de l'OMC. Ces trois questions sont visiblement liées. Un groupe spécial peut uniquement formuler des constatations et des recommandations sur des mesures qui relèvent de son mandat. Fait important, toutefois, ces trois questions sont également distinctes. La compétence d'un groupe spécial en ce qui concerne des mesures spécifiques, et la formulation de constatations et de recommandations concernant ces mesures, sont des concepts juridiques distincts qui sont régis par des dispositions différentes du Mémoire d'accord.⁵³ Par conséquent, l'évaluation de la compétence d'un groupe spécial sera fondée sur des considérations juridiques différentes de celles qui peuvent se présenter dans le contexte de l'examen par un groupe spécial

⁴⁷ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 53 et 55; et observations sur la réponse de l'Inde à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphe 63.

⁴⁸ Comme il a été indiqué, les tierces parties ont été invitées à formuler des observations sur les demandes de décisions préliminaires des États-Unis dans le cadre de leurs communications écrites de tierces parties. Parmi les tierces parties qui ont présenté une communication écrite de tierce partie, seule l'Union européenne a traité les questions préliminaires relatives à ces deux suppléments.

⁴⁹ Union européenne, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphes 6 à 8.

⁵⁰ Union européenne, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 8.

⁵¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 40, 58 et 65.

⁵² Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 16, 20 et 42.

⁵³ Le mandat d'un groupe spécial est régi par les articles 6:2 et 7 du Mémoire d'accord. Les constatations et les recommandations sont traitées comme deux concepts différents dans le Mémoire d'accord, y compris aux articles 11, 12:7 et 19:2. Pour les recommandations de l'ORD, voir l'article 21 du Mémoire d'accord. De plus, des rapports antérieurs ont traité les constatations et les recommandations comme des concepts différents. Voir, par exemple, les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 272; *UE – Alcools gras (Indonésie)*, paragraphes 5.200 et 5.201; *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, paragraphe 81; et le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Volaille (Chine)*, paragraphe 7.56.

de l'opportunité de formuler des constatations et des recommandations au sujet de mesures qui relèvent de sa compétence.

3.20. Compte tenu de la demande des États-Unis, nous examinons d'abord si le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts relèvent de notre mandat.

3.21. Conformément à l'article 7:1 du Mémoire d'accord, les groupes spéciaux sont dotés du mandat type ci-après, à moins que les parties au différend n'en conviennent autrement dans un délai de 20 jours à compter de l'établissement du groupe spécial:

Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes de (nom de l'(des) accord(s) visé(s) cité(s) par les parties au différend), la question portée devant l'ORD par (nom de la partie) dans le 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 ledit (lesdits) accord(s).

3.22. Dans le cadre de ce mandat type, il est demandé au groupe spécial d'examiner la question portée devant l'ORD par le plaignant dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. L'article 6:2 du Mémoire d'accord énonce les prescriptions relatives aux demandes d'établissement d'un groupe spécial, l'une d'elles étant l'indication des "mesures spécifiques en cause".⁵⁴ En principe, la fonction d'une demande d'établissement d'un groupe spécial est d'"établir et [de] délimiter la compétence du groupe spécial dans un différend et elle contribue à réaliser, du point de vue de la régularité de la procédure, l'objectif de notification au défendeur et aux tierces parties de la nature du différend".⁵⁵

3.23. Le Groupe spécial en l'espèce a été doté du mandat type suivant:

Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les parties au différend, la question portée devant l'ORD par l'Inde dans le document WT/DS510/2; 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.⁵⁶

3.24. La demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde indique expressément à la fois le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts en tant que mesures en cause.⁵⁷ Fait important, toutefois, le supplément lié au LAMC a été "supprimé" par la

⁵⁴ L'article 6:2 du Mémoire d'accord dispose que "[l]a demande d'établissement d'un groupe spécial sera présentée par écrit. Elle précisera si des consultations ont eu lieu, indiquera les mesures spécifiques en cause et contiendra un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème. Dans le cas où la partie requérante demande l'établissement d'un groupe spécial dont le mandat diffère du mandat type, sa demande écrite contiendra le texte du mandat spécial proposé".

⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 786.

⁵⁶ WT/DS510/3.

⁵⁷ Il est fait référence au supplément lié au LAMC comme suit: "3. Incitations dont l'octroi et/ou le maintien sont subordonnés à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés dans le cadre du Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire mis en œuvre par le Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles (le "LADWP"), dans l'État de Californie: Les mesures en cause sont les incitations accordées sous la forme du crédit à la fabrication dans la ville de Los Angeles ("LAMC") pour le matériel photovoltaïque admissible et homologué fabriqué à Los Angeles (individuellement et/ou collectivement appelé "le matériel photovoltaïque") ayant une réservation confirmée au titre du Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire mis en œuvre par le LADWP. Les lignes directrices concernant le comptage net de l'énergie et le Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire photovoltaïque de 2015 prévoient que le LAMC a pour but de promouvoir le développement de l'économie locale par les activités de fabrication et la création d'emplois dans la ville de Los Angeles".

Il est ensuite fait référence au supplément relatif aux fabricants du Massachusetts comme suit: "11. Incitations dont l'octroi et/ou le maintien sont subordonnés à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés au titre du Programme du Commonwealth pour les chauffe-eau solaires ("CHSWP") appliqué par le Centre des énergies propres du Massachusetts, dans l'État du Massachusetts: Le programme est administré par le Centre technologique des énergies propres du Massachusetts, qui accorde certains abattements pour réduire le coût initial de l'installation d'un système de chauffe-eau solaire. Les mesures en cause sont des abattements qui sont accordés pour les projets résidentiels ou commerciaux si le système installé comporte des composants fabriqués dans le Massachusetts admissibles (individuellement et/ou collectivement appelés "le système installé et les composants du Massachusetts"). Pour pouvoir en bénéficier,

publication en décembre 2016 des Lignes directrices 2017 du SIP⁵⁸, qui sont entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2017, "remplaçant" les Lignes directrices 2015 du SIP.⁵⁹ De même, les nouveaux manuels de programmes du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, publiés le 5 octobre 2016, indiquaient ce qui suit: "[à] compter du 15 décembre 2016, les nouvelles demandes *ne seront pas admissibles* aux fins du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts".⁶⁰ Comme il est indiqué plus haut, le présent Groupe spécial a été établi le 21 mars 2017. Par conséquent, il apparaît, comme les États-Unis l'affirment, que les deux suppléments ont été formellement interrompus avant l'établissement du Groupe spécial. L'Inde ne le conteste pas.⁶¹ Au contraire, elle reconnaît que les nouvelles lignes directrices du SIP "ne contiennent aucune disposition concernant le supplément lié au LAMC"⁶², et elle observe que les nouveaux manuels de programmes du CSHWP "ont interrompu le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts".⁶³

3.25. Nous prenons note, à cet égard, de l'argument formulé par l'Inde dans un contexte différent, selon lequel les instruments juridiques qui autorisent le LADWP et le MassCEC à mettre en œuvre, respectivement, le SIP et le CSHWP sont eux-mêmes toujours en vigueur.⁶⁴ Nous examinerons ce point plus loin lorsque nous passerons à l'analyse des affirmations de l'Inde concernant le risque allégué que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts puissent être réintroduits. À ce stade, nous notons simplement que ces instruments juridiques ne font pas expressément référence aux suppléments contestés par l'Inde. Nous notons aussi que l'Inde n'a pas fait valoir que le maintien en existence de ces instruments signifiait que les suppléments eux-mêmes continuaient d'exister. Par conséquent, nous examinerons l'importance juridique du maintien en existence de ces instruments d'autorisation plus loin dans notre analyse mais nous notons que leur maintien en existence n'influe pas sur le fait que nous convenons avec les parties que les deux suppléments ont été interrompus avant l'établissement du Groupe spécial.

3.26. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts sont arrivés à expiration avant l'établissement du présent Groupe spécial.

3.27. La question de savoir si, de façon générale, les groupes spéciaux peuvent examiner la compatibilité avec les règles de l'OMC de mesures arrivées à expiration a été analysée par des groupes spéciaux antérieurs et par l'Organe d'appel. Dans son récent rapport dans l'affaire *CE – PET (Pakistan)*, l'Organe d'appel a dit que "[l]e fait qu'une mesure [était] arrivée à expiration n'[était] pas déterminant pour la question de savoir si un groupe spécial [pouvait] examiner des allégations concernant cette mesure"⁶⁵ et il a rappelé que, conformément à l'article 3:3 du Mémoire d'accord, un Membre pouvait engager une procédure de règlement des différends à l'OMC chaque fois qu'il considérait qu'un avantage lui revenant se trouvait compromis par des mesures prises par un autre Membre.⁶⁶ Il a toutefois précisé que "la déférence observée [par un groupe spécial] à l'égard du jugement d'un Membre s'agissant de soumettre un différend n'est pas totalement illimitée".⁶⁷

3.28. Fait important, l'Organe d'appel a également expliqué qu'il fallait faire une distinction temporelle essentielle lorsqu'il était question de mesures arrivées à expiration, selon que ces

le requérant est tenu d'apporter la preuve que le système de chauffe-eau solaire utilise des composants provenant d'une des entreprises admissibles qui les fabriquent dans le Massachusetts".

Inde, demande d'établissement d'un groupe spécial (WT/DS510/2), pages 3, 4 et 11.

⁵⁸ Pièce US-5.

⁵⁹ Minutes of the Regular Meeting of the Board of Water and Power Commissioners of the City of Los Angeles, California, December 6, 2016 (pièce US-7).

⁶⁰ Voir les pièces US-17 et US-18, page 1 (italique dans l'original).

⁶¹ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 10 à 20.

⁶² Inde, première communication écrite, paragraphe 252.

⁶³ Inde, première communication écrite, paragraphe 1098.

⁶⁴ Ces instruments juridiques seraient le projet de loi n° 1 du Sénat (pièce IND-25) dans le cas du SIP (Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 12) et le Recueil des lois générales du Commonwealth du Massachusetts, Centre des technologies liées aux énergies propres du Massachusetts, chapitre 23 J, titre II (pièce IND-71) dans le cas du CSHWP (Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 18).

⁶⁵ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.27 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *UE – Alcools gras (Indonésie)*, paragraphe 5.179).

⁶⁶ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.42.

⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.43.

mesures avaient expiré avant ou après l'établissement du groupe spécial. En effet, dans le rapport susmentionné de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – PET (Pakistan)*, ce dernier a pris acte de l'observation du Groupe spécial dans la même affaire selon laquelle si aucun groupe spécial ne s'était abstenu de connaître de la totalité d'une affaire en raison de l'expiration de la mesure contestée après qu'il avait été établi, certains groupes spéciaux antérieurs s'étaient abstenus de formuler des constatations au sujet de mesures arrivées à expiration avant leur établissement.⁶⁸ De plus, l'Organe d'appel a reproché à l'une des parties à l'appel de "ne [pas avoir tenu] compte de cette distinction temporelle".⁶⁹ De la même façon, le Groupe spécial *États-Unis – Coton upland* a expressément noté l'importance de cette distinction temporelle lorsqu'il s'est référé aux mesures qui avaient pris fin avant la demande d'établissement d'un groupe spécial, notant que c'était là "une situation différente de celle qu'avaient rencontrée certains groupes spéciaux précédents, où les mesures étaient venues à expiration pendant leurs travaux".⁷⁰

3.29. Cette distinction est essentielle dans le présent différend car nous examinons des mesures qui sont arrivées à expiration avant l'établissement d'un groupe spécial. En conséquence, la question dont nous sommes saisis est de savoir si nous avons compétence pour examiner des mesures qui étaient incluses dans la demande d'établissement d'un groupe spécial mais qui sont arrivées à expiration avant l'établissement de ce groupe spécial. Spécifiquement, la question qui nous est soumise est de savoir si le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, qui étaient dûment mentionnés dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde, relèvent de notre mandat étant donné que les deux mesures sont arrivées à expiration avant l'établissement du Groupe spécial dans la présente affaire.

3.4.2 Règle générale concernant les mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial

3.30. Nous commençons par noter que les groupes spéciaux doivent examiner des questions qui se rapportent à leur compétence.⁷¹ L'Organe d'appel a affirmé que "les groupes spéciaux [avaient] le pouvoir de déterminer s'ils [étaient] compétents dans une affaire donnée et de déterminer le champ et les limites de cette compétence, tels qu'ils [étaient] définis par leur mandat".⁷²

3.31. Le mandat d'un groupe spécial est généralement défini par la demande d'établissement d'un groupe spécial qui débouche sur son établissement. Il peut toutefois y avoir des cas dans lesquels les mesures ne relèvent pas du mandat d'un groupe spécial même si elles sont indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord.

3.32. Dans l'affaire *CE – Morceaux de poulet*, l'Organe d'appel a identifié un de ces cas lorsqu'il a dit que, "en règle générale, les mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial doivent être des mesures qui existent au moment de l'établissement du groupe spécial".⁷³ Selon nous, cela signifie que, en règle générale, les mesures qui arrivent à expiration avant l'établissement d'un groupe spécial sortent automatiquement, du fait de leur expiration, du cadre du mandat du groupe spécial. Même si, comme il a été noté, dans l'affaire *CE – PET (Pakistan)*, l'Organe d'appel a dit que "le fait qu'une mesure [était] arrivée à expiration n'[était] pas déterminant pour la question de savoir

⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.38 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.13, qui fait référence aux rapports des Groupes spéciaux *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 7.343, *Indonésie – Automobiles*, paragraphe 14.9; *Chine – Services de paiement électronique*, paragraphe 7.227; *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphes 7.1307 et 7.1308; *États-Unis – Essence*, paragraphe 6.19; et *Argentine – Textiles et vêtements*, paragraphes 6.4, 6.12 et 6.13).

⁶⁹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.38.

⁷⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 7.107.

⁷¹ L'Organe d'appel a noté ce qui suit: "[L]es groupes spéciaux doivent examiner et régler certaines questions de nature fondamentale, même si les parties au différend restent muettes sur ces questions. ... "[I]l attribution de compétence à un groupe spécial est une condition préalable fondamentale à la licéité de la procédure de groupe spécial". Pour cette raison, les groupes spéciaux ne peuvent simplement faire abstraction de questions qui touchent au fondement de leur compétence – c'est-à-dire à leur pouvoir de traiter et de régler des questions. Les groupes spéciaux doivent plutôt traiter ces questions – si nécessaire de leur propre chef – afin de s'assurer eux-mêmes qu'ils sont habilités à connaître de l'affaire". (Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)*, paragraphe 36, faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi de 1916*, *supra*, note de bas de page 32, paragraphe 54)

⁷² Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, para 5.16 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Taxes sur les boissons sans alcool*, paragraphe 45 et note de bas de page 90 y relative).

⁷³ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 156.

si un groupe spécial [pouvait] examiner des allégations concernant cette mesure"⁷⁴, cette déclaration a été faite dans le contexte de l'analyse de mesures qui étaient arrivées à expiration *après* l'établissement du Groupe spécial dans cette affaire. De plus, comme il a aussi été noté, il est apparu que, dans la même affaire, l'Organe d'appel a réaffirmé la validité et l'importance de la distinction entre les mesures qui expiraient *avant* l'établissement d'un groupe spécial, d'une part, et les mesures qui expiraient *postérieurement* à l'établissement d'un groupe spécial, d'autre part. Nous considérons donc que, bien qu'un groupe spécial puisse disposer d'une grande flexibilité pour décider si et comment il formulera des constatations concernant des mesures qui arrivent à expiration *postérieurement* à son établissement⁷⁵, la règle générale selon laquelle les mesures qui relèvent du mandat du groupe spécial doivent exister au moment de l'établissement du groupe spécial demeure valable. En effet, selon nous, les déclarations faites par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – PET (Pakistan)* ne concernaient *pas* le mandat du Groupe spécial, mais bien le pouvoir discrétionnaire d'un groupe spécial de formuler des constatations concernant des mesures relevant de son mandat. Il apparaît donc que ce rapport confirme que la question de savoir si des mesures existaient au moment de l'établissement d'un groupe spécial est essentielle pour déterminer si ces mesures ne relèvent pas du mandat du groupe spécial, auquel cas il ne peut pas formuler de constatations à un sujet, ou relèvent de son mandat, auquel cas il a le pouvoir discrétionnaire de formuler ou non des constatations.

3.33. Comme il a été indiqué, ni le supplément lié au LAMC ni le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts n'existaient au moment de l'établissement du présent Groupe spécial. Par conséquent, la règle générale voudrait qu'ils sortent du cadre de notre mandat, même s'ils étaient indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde.

3.4.3 Exceptions à la règle générale reconnues par l'Organe d'appel

3.34. L'Inde fait valoir qu'il existe des exceptions à la règle générale susmentionnée et elle nous demande de nous prononcer sur les suppléments arrivés à expiration pour les raisons suivantes: i) "il est probable que les avantages au titre du supplément [pertinent]" "continuent d'être accordés" ou "continuent d'exister"; et ii) il y a un risque que les mêmes mesures ou des mesures similaires seront réintroduites.⁷⁶

3.35. Nous notons que l'Organe d'appel a expressément nuancé la règle générale voulant que les mesures incluses dans le mandat d'un groupe spécial doivent exister au moment de l'établissement du groupe spécial en reconnaissant l'existence de deux exceptions. Premièrement, un groupe spécial est habilité à examiner un instrument juridique promulgué après l'établissement du groupe spécial si cet instrument modifie une mesure indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, à condition que la modification ne modifie pas l'essence de la mesure indiquée.⁷⁷ Deuxièmement, "les Groupes spéciaux [peuvent] examiner une mesure "dont le fondement législatif [est] venu à expiration, mais dont les effets, d'après les allégations, compromett[ent] les avantages résultant pour le Membre demandeur d'un accord visé" au moment de l'établissement du groupe spécial".⁷⁸

3.36. La première exception, qui concerne les mesures modifiées après l'établissement d'un groupe spécial, n'est clairement pas applicable en l'espèce. L'Inde n'a indiqué aucune modification ultérieure pertinente des mesures ni fait valoir qu'une telle modification devrait être incluse dans le mandat du Groupe spécial. S'agissant du supplément lié au LAMC, aucune modification des Lignes directrices du SIP publiées après l'établissement du Groupe spécial ne nous a été présentée. S'agissant du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, les manuels 2018 du programme CSHWP ont effectivement été publiés après l'établissement du Groupe spécial, mais à ce moment-là le supplément avait déjà été interrompu dans les manuels de programmes 2016. Par conséquent, il

⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.27 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *UE – Alcools gras (Indonésie)*, paragraphe 5.179).

⁷⁵ "[I]l appartient à un groupe spécial de décider de la manière dont il tient compte de modifications ultérieures, de l'expiration ou de l'abrogation de la mesure en cause. Le fait qu'une mesure est arrivée à expiration n'est pas déterminant pour la question de savoir si un groupe spécial peut examiner des allégations concernant cette mesure." (Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.51)

⁷⁶ Inde, première communication écrite, paragraphes 252 et 1098.

⁷⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 156 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 139. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 184).

⁷⁸ Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 184 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 263).

n'y a selon nous aucune modification pertinente au sens de la première exception identifiée par l'Organe d'appel.

3.37. La deuxième exception concerne les mesures dont le "fondement législatif" est arrivé à expiration avant l'établissement d'un groupe spécial mais qui continuent néanmoins d'affecter le fonctionnement d'un ou de plusieurs accords visés.⁷⁹ Nous notons que l'Inde n'a pas clairement fait valoir que cette exception justifierait que nous constatons que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts relèvent de notre mandat. Comme nous l'examinons plus en détail ci-après, l'Inde a fait valoir que des avantages "continu[aient] d'être accordés"⁸⁰ ou "continu[aient] d'exister"⁸¹ même si les mesures étaient arrivées à expiration. Elle n'a pas expliqué clairement, toutefois, la relation entre cet argument et la deuxième exception reconnue par l'Organe d'appel.

3.38. Quoi qu'il en soit, l'Inde n'a présenté aucun élément de preuve donnant à penser que les effets des suppléments continuaient de compromettre les avantages résultant pour l'Inde d'un accord visé même si les suppléments eux-mêmes n'existaient plus. En fait, s'agissant du supplément lié au LAMC, les États-Unis ont présenté une lettre qui accompagnait la résolution concernant l'adoption des Lignes directrices 2017 du SIP, dans laquelle il était indiqué qu'"[i]l n'y [avait] pas de demandes pour ce crédit à la fabrication depuis plus de trois ans".⁸² Cela donne à penser que le supplément n'a pas eu le moindre effet pendant un certain nombre d'années préalablement à sa suppression des Lignes directrices du SIP avant l'établissement du présent Groupe spécial. S'agissant du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts, comme les États-Unis le soulignent, les nouveaux manuels de programmes indiquent que les requérants ne seront pas admissibles au bénéfice de ce supplément à compter du 15 décembre 2016.⁸³ Par conséquent et en l'absence d'éléments de preuve spécifiques de l'Inde indiquant le contraire, nous ne voyons pas comment l'une ou l'autre de ces mesures aurait pu compromettre les avantages résultant pour l'Inde d'un accord visé au moment où le présent Groupe spécial a été établi. Nous rappelons à cet égard la règle fondamentale concernant la charge de la preuve identifiée par l'Organe d'appel, selon laquelle il incombe à la partie qui affirme un fait, que ce soit le demandeur ou le défendeur, d'en apporter la preuve.⁸⁴

3.4.4 Arguments additionnels de l'Inde

3.39. L'Inde fait valoir que, l'Organe d'appel ayant dit que la règle générale était nuancée par "au moins"⁸⁵ les deux exceptions examinées plus haut, il s'ensuit qu'il peut y avoir d'autres exceptions en fonction des faits et circonstances de chaque cause.⁸⁶ Dans ce contexte, elle laisse entendre que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts devraient être considérés comme entrant dans le cadre de notre mandat en l'espèce parce qu'"il est probable" que les avantages accordés dans le cadre de ces mesures continueront d'être accordés ou continueront d'exister. De plus, elle fait valoir que nous devrions nous prononcer sur ces deux mesures parce qu'autrement, il y a un risque que l'une ou l'autre, ou les deux, soient réintroduites.⁸⁷

3.40. Nous reconnaissons que l'Organe d'appel a mentionné qu'il existait "au moins" deux exceptions.⁸⁸ Toutefois, il n'a pas précisé dans quelles autres circonstances il serait approprié qu'un

⁷⁹ *Ibid.*

⁸⁰ Inde, première communication écrite, paragraphe 252.

⁸¹ Inde, première communication écrite, paragraphe 1098.

⁸² Pièce US-9.

⁸³ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 60 et 61.

⁸⁴ Selon l'Organe d'appel, on "compre[n]d" en fait difficilement comment un système de règlement judiciaire pourrait fonctionner s'il reprenait l'idée que la simple formulation d'une allégation pourrait équivaloir à une preuve. Il n'est donc guère surprenant que divers tribunaux internationaux, y compris la Cour internationale de Justice, aient systématiquement accepté et appliqué la règle selon laquelle il appartient à la partie qui affirme un fait, que ce soit le demandeur ou le défendeur, d'en apporter la preuve". (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 15 et 16) Voir aussi, dans le même ordre d'idées, le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Pommes*, paragraphe 157; et le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur*, paragraphe 7.15.

⁸⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 184.

⁸⁶ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 6.

⁸⁷ Inde, première communication écrite, paragraphes 252 et 1098.

⁸⁸ L'Organe d'appel a dit expressément ce qui suit: "Toutefois, cette règle générale comporte au moins deux exceptions". (Rapport de l'Organe d'appel *CE – Certaines questions douanières*, paragraphe 184)

groupe spécial constate que des mesures arrivées à expiration avant son établissement relèvent néanmoins de son mandat.

3.41. Afin de limiter nos constatations à ce qui est nécessaire pour régler la question préliminaire dont nous sommes saisis, nous analyserons si l'Inde a établi le bien-fondé des hypothèses factuelles sur lesquelles elle fonde ses arguments à cet égard. Ce n'est que si nous constatons que l'Inde a établi que les avantages accordés dans le cadre des mesures continuent d'exister, ou qu'il y a un risque que les mesures soient réintroduites, que nous examinerons si ces circonstances justifieraient que nous nous écartions de la règle générale selon laquelle les mesures qui relèvent du mandat d'un groupe spécial doivent exister au moment de l'établissement du groupe spécial.

3.4.4.1 Question de savoir si des avantages continuent d'être accordés ou d'exister

3.42. S'agissant de la possibilité que les avantages dans le cadre des mesures continuent "d'être accordés" ou "d'exister", nous ne considérons pas que les éléments de preuve versés au dossier appuient cet argument. Comme nous l'avons déjà expliqué, l'Inde n'a présenté aucun élément de preuve indiquant que les effets des suppléments continuaient de compromettre les avantages résultant pour l'Inde d'un accord visé au moment de l'établissement du présent Groupe spécial. De même, elle n'a présenté aucun élément de preuve montrant l'existence d'avantages persistants créés par les mesures, ou autrement imputables à celles-ci, malgré leur interruption. En particulier, elle n'a présenté aucun élément de preuve factuel indiquant que des versements continuaient d'être effectués dans le cadre des suppléments malgré leur retrait. Nous pensons, à cet égard, comme les États-Unis et l'Union européenne qu'une simple allégation selon laquelle des avantages dans le cadre d'une mesure continuent d'être accordés ou d'exister, sans qu'aucun argument factuel ou élément de preuve n'appuie cette allégation, est insuffisante pour établir que des avantages continuent d'être accordés ou d'exister dans le cadre d'une mesure qui a été formellement retirée. Comme il a été indiqué, c'est la partie qui allègue un fait spécifique – en l'espèce, l'Inde – qui a la charge de le prouver.

3.43. Comme l'Inde n'a pas matérialisé le fondement factuel de cet argument, nous n'avons pas besoin d'examiner si l'octroi persistant d'avantages dans le cadre des mesures justifierait, en droit, de constater que les mesures relèvent de notre mandat même si elles sont arrivées à expiration avant l'établissement du présent Groupe spécial.

3.4.4.2 Question de savoir s'il y a un risque de réintroduction

3.44. L'Inde dit que la fréquence avec laquelle les Lignes directrices du SIP et les manuels de programmes du CSHWP, par le biais desquels les suppléments en question ont initialement été maintenus, ont été modifiés dans le passé indique qu'il y a un risque que ces suppléments soient réintroduits.⁸⁹ Nous ne sommes pas de cet avis. Selon nous, le simple fait qu'une mesure a été modifiée dans le passé ne crée pas, sans rien de plus, un risque qu'elle soit réintroduite après son interruption. Nous ne considérons pas qu'il existe un quelconque lien de causalité nécessaire entre la fréquence des modifications antérieures apportées à une série d'instruments et la possibilité qu'un aspect spécifique interrompu soit réintroduit dans le futur. L'Inde n'a présenté aucun élément de preuve indiquant qu'un tel lien de causalité existe en l'espèce s'agissant des suppléments en question.

3.45. L'Inde fait en outre valoir que, pour examiner s'il existe un risque de réintroduction des mesures, le Groupe spécial devrait garder présent à l'esprit le principe voulant qu'une partie plaignante ne devrait pas être contrainte de contester une "cible mobile". Nous admettons que, en principe, une partie plaignante ne devrait pas avoir à ajuster son argumentation tout au long de la procédure de règlement des différends pour faire face à une mesure contestée en tant que "cible mobile". De fait, nous considérons que cela a été bien établi dans des rapports antérieurs de l'Organe d'appel.⁹⁰ Toutefois, nous ne considérons pas que nous sommes d'une certaine façon en présence d'un "scénario de la cible mobile"⁹¹ dans les circonstances de l'espèce. Nous ne relevons rien dans les arguments de l'Inde ni dans les éléments de preuve versés au dossier qui étaye la thèse voulant

⁸⁹ Inde, réponse à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 13 et 19.

⁹⁰ Rapport de l'Organe d'appel UE – PET (Pakistan), paragraphe 5.39 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel Chili – Système de fourchettes de prix, paragraphe 144).

⁹¹ Rapport du Groupe spécial États-Unis – Volaille (Chine), paragraphe 7.55.

que les deux suppléments en question aient été retirés afin de les soustraire à l'examen du Groupe spécial⁹² ou qu'ils puissent être (ré)introduits une fois que le risque de cet examen aura disparu. À cet égard, nous rappelons la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle les organes juridictionnels de l'OMC "[doivent] supposer que les Membres de l'OMC se conformeront à leurs obligations conventionnelles de bonne foi".⁹³ Sans aucun élément de preuve indiquant le contraire, nous ne pouvons pas supposer que les États-Unis comptent réintroduire ces mesures et, de ce fait, qu'ils imposent à l'Inde un scénario de la "cible mobile".

3.46. L'Inde fait également valoir que l'existence d'un risque de réintroduction est étayée par le fait que les instruments juridiques "qui autorisent [le LADWP et le MassCEC] à mettre en œuvre [le SIP et le CSHWP, respectivement] continuent d'exister".⁹⁴ Toutefois, les instruments en question accordent simplement des pouvoirs généraux aux organismes compétents. Ils autorisent la mise en œuvre des programmes pertinents (c'est-à-dire le SIP et le CSHWP), comme l'Inde le note; toutefois, ils ne mentionnent pas et encore moins prescrivent les suppléments spécifiques contestés par cette dernière. Ils sont donc des attributions générales de pouvoirs qui pourraient être exercées de toute sorte de façon. À notre avis, le simple fait que des instruments dont l'autorité tire des pouvoirs de réglementation généraux restent en vigueur ne peut pas être considéré comme suffisant pour démontrer l'existence d'un risque que cette autorité adopte des mesures spécifiques qui ne sont pas prescrites ni mentionnées par les instruments correspondants. Sinon, à peu près tous les instruments juridiques par lesquels des pouvoirs généraux sont accordés à l'autorité d'un Membre pourraient, sans rien de plus, être invoqués pour alléguer un risque qu'une mesure incompatible avec les règles de l'OMC soit (ré)introduite.

3.47. En dernier lieu, l'Inde étaye encore son argument selon lequel les mesures risquent d'être réintroduites en notant que les États-Unis font valoir que les suppléments en question ne sont pas incompatibles avec leurs obligations au titre des accords visés pertinents.⁹⁵ À notre avis, toutefois, ce fait à lui seul n'est pas suffisant pour établir l'existence d'un risque que les mesures soient réintroduites. Le simple fait qu'un Membre considère qu'une mesure possible est compatible avec les règles de l'OMC n'indique pas, sans rien de plus, que ce Membre introduira réellement cette mesure. Dans les circonstances du présent différend, le fait même que les mesures ont été interrompues donne plutôt à penser le contraire: le fait que les autorités compétentes ont choisi de retirer les suppléments en question semble indiquer, du moins sans éléments de preuve indiquant le contraire, qu'elles ne considéraient plus en effet que ces suppléments méritaient d'être maintenus. Nous notons à cet égard que le Conseil des commissaires du Département des eaux et de l'électricité de Los Angeles a expressément mis fin au supplément lié au LAMC⁹⁶ et que, selon une lettre du Conseil accompagnant la résolution proposée, "le crédit à la fabrication à Los Angeles sera supprimé" étant donné qu'"[i]l n'y a pas de demandes pour ce crédit à la fabrication depuis plus de trois ans".⁹⁷ Quant aux manuels de programmes 2016 du MassCEC, ils comportaient l'avis suivant: "À compter du 15 décembre 2016, les nouvelles demandes ne seront pas admissibles aux fins du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts".⁹⁸ En réalité, cet élément de preuve semble contredire l'argument de l'Inde concernant le risque de réintroduction des suppléments en question.

⁹² Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 144.

⁹³ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 278 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, *supra*, note de bas de page 50, paragraphe 158; et *Chili – Boissons alcooliques*, paragraphe 74). Voir aussi les rapports des Groupes spéciaux *Argentine – Textiles et vêtements*, paragraphe 6.14; et *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, note de bas de page 1543. L'Organe d'appel a également ajouté que "toujours dans le cadre du règlement des différends, chaque Membre de l'OMC doit supposer la bonne foi de tous les autres Membres". (Rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 278)

⁹⁴ Comme il a été indiqué, l'Inde fait valoir que le LADWP tire le pouvoir de mettre en œuvre le SIP du projet de loi n° 1 du Sénat (pièce IND-25), qui a modifié le Code des services publics et le Code des ressources publiques de l'État de Californie (Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 12), et que le MassCEC tire le pouvoir de mettre en œuvre le CSHWP du Recueil des lois générales du Commonwealth du Massachusetts, Centre des technologies liées aux énergies propres du Massachusetts, chapitre 23 J, titre II (pièce IND-71). (Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 18)

⁹⁵ Inde, réponse à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 15 et 18.

⁹⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 51 et 52.

⁹⁷ Pièce US-9.

⁹⁸ Pièces US-17 et US-18.

3.48. Pour les raisons qui précèdent, nous ne considérons pas que l'Inde ait étayé ses allégations selon lesquelles il existe un risque de réintroduction du supplément lié au LAMC et du supplément relatif aux fabricants du Massachusetts.⁹⁹ Comme il a été indiqué, c'est à l'Inde, la partie qui allègue le risque d'une réintroduction, qu'incombe la charge d'en prouver l'existence. Nous n'avons donc pas besoin d'examiner si de telles circonstances, dans le cas où elles seraient établies, justifieraient de constater que les mesures relèvent de notre mandat même si elles sont arrivées à expiration avant l'établissement du présent Groupe spécial.

3.4.5 Conclusion concernant le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts

3.49. Compte tenu de ce qui précède et des éléments de preuve dont nous disposons, nous concluons donc que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts n'entrent pas dans le cadre de notre mandat et, par conséquent, nous acceptons les demandes de décisions préliminaires des États-Unis concernant ces deux mesures. En conséquence, nous ne formulerons aucune constatation ni ne ferons aucune recommandation concernant ces deux mesures.

4 ABATTEMENT POUR LES SYSTÈMES SOLAIRES THERMIQUES ET ABATTEMENT POUR LES MODULES SOLAIRES PHOTOVOLTAÏQUES

4.1. Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que deux des trois programmes contenant la dixième mesure contestée, que l'Inde appelle le "Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire du Minnesota" (MSIP)¹⁰⁰, n'ont pas fait l'objet de consultations entre les parties et, par conséquent, sortent du cadre de son mandat.¹⁰¹ Les deux programmes en cause sont l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques.¹⁰² Les États-Unis ne font pas valoir que l'Inde a manqué d'indiquer ces programmes dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, ainsi qu'il est prescrit à l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Leur argument est plutôt que ces programmes n'ont pas été indiqués dans la demande de consultations de l'Inde et qu'il était donc inacceptable qu'elle les inclue dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial et sa première communication écrite.

⁹⁹ Nous notons que, pour fonder juridiquement son argument, l'Inde s'appuie sur les rapports de trois Groupes spéciaux antérieurs qui ont décidé de formuler des constatations concernant des mesures arrivées à expiration sur la base du risque que celles-ci puissent être réintroduites à l'issue des procédures des Groupes spéciaux (*États-Unis – Volaille (Chine)*, *Chili – Système de fourchettes de prix* et *Inde – Droits d'importation additionnels*). Toutefois, nous considérons que ces rapports ont une pertinence limitée pour la question dont nous sommes saisis. Comme les États-Unis l'ont noté, les mesures au sujet desquelles les Groupes spéciaux ont formulé des constatations dans ces trois différends étaient effectivement en vigueur lorsque les Groupes spéciaux ont été établis et sont arrivées à expiration seulement par la suite, pendant les travaux de ces derniers (voir les rapports des Groupes spéciaux *États-Unis – Volaille*, paragraphes 1.3 et 7.51; *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphes 1.3 et 7.195; et *Inde – Droits d'importation additionnels*, paragraphe 4.18). Dans le présent différend, comme il est indiqué plus haut, il a été mis fin aux mesures en question avant l'établissement du présent Groupe spécial.

De même, l'Inde dit également que l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, n'a relevé aucune erreur dans les constatations de fond du Groupe spécial concernant une mesure qui était devenue caduque avant l'établissement de ce groupe spécial et pour laquelle aucune analyse n'avait été effectuée sur le point de savoir si elle continuait de produire des effets qui compromettaient les avantages de la partie plaignante. Nous considérons toutefois que la situation dans ce différend était également différente de celle que nous analysons ici. Dans l'affaire *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, une partie du désaccord entre les parties portait précisément sur le point de savoir si la mesure avait cessé d'exister (voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, paragraphes 11 et 20). En l'espèce, au contraire, l'Inde ne conteste pas que le supplément lié au LAMC et le supplément relatif aux fabricants du Massachusetts ont cessé d'exister.

¹⁰⁰ Voir Inde, première communication écrite, paragraphes 939 à 988. Le troisième programme relevant de cette rubrique est l'incitation en faveur de la production d'énergie solaire (SEPI).

¹⁰¹ États-Unis, première communication écrite, paragraphes 66 à 74.

¹⁰² Les États-Unis ne contestent pas que le troisième programme, appelé Programme d'incitations en faveur de la production d'énergie solaire (SEPI), était indiqué dans la demande de consultations de l'Inde.

4.1 Programmes en question

4.2. L'abattement pour les systèmes solaires thermiques concerne l'installation de systèmes solaires thermiques qui sont "Made in Minnesota" (fabriqués dans le Minnesota).¹⁰³ Un système solaire thermique est "Made in Minnesota" si ses composants sont fabriqués dans cet État et s'il est certifié par l'Agence de notation et de certification solaire).¹⁰⁴ L'abattement est offert pour les systèmes solaires thermiques qui sont installés dans des locaux résidentiels ou commerciaux, et qui sont utilisés, entre autres choses, pour le chauffage de l'eau, de locaux ou de piscines.¹⁰⁵

4.3. L'abattement pour les modules solaires photovoltaïques est accordé aux propriétaires de "propriétés remplissant les conditions requises"¹⁰⁶ qui installent des modules solaires photovoltaïques¹⁰⁷ fabriqués dans le Minnesota.¹⁰⁸ Seuls les modules solaires photovoltaïques "fabriqués dans le Minnesota" sont admissibles au bénéfice de l'abattement.¹⁰⁹ Aux fins de ce programme, le terme "fabriqué" signifie¹¹⁰:

- a. la production matérielle de modules solaires photovoltaïques, y compris les procédés de branchement, de mise en série et de laminage; ou
- b. la production d'interconnexions d'éléments photoactifs basse tension qui assurent la production photovoltaïque utile finale par un fabricant exerçant ses activités dans le Minnesota.

4.4. Le troisième programme mentionné par l'Inde dans le cadre général du MSIP est le Programme d'incitations en faveur de la production d'énergie solaire (SEPI). Les États-Unis n'ont pas fait valoir que ce programme sortait de notre sphère de compétence. Par conséquent, nous notons simplement que, comme l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques, il a trait aux incitations financières accordées aux propriétaires de modules solaires photovoltaïques raccordés au réseau qui sont fabriqués dans le Minnesota et qui ont une capacité nominale totale (c'est-à-dire une capacité maximale prévue) inférieure à 40 kilowatts.¹¹¹

4.2 Principaux arguments des parties

4.5. À l'appui de leur demande de décision préliminaire, les États-Unis notent que la demande de consultations de l'Inde fait référence à un programme "administré conformément au critère établi dans la Loi sur les incitations en faveur de la production d'énergie solaire "Made in Minnesota" (Minnesota Statute § 216C.414, subd. 2 (2013))". Selon eux, ce libellé indique seulement le Programme d'incitations en faveur de la production d'énergie solaire (SEPI), qui est établi et administré "conformément au critère énoncé" dans l'instrument législatif cité, et exclut donc du champ du différend des programmes tels que, l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques, qui sont administrés conformément à des critères différents et en vertu d'instruments législatifs différents (c'est-à-dire des sections différentes du Recueil des lois du Minnesota).¹¹²

¹⁰³ Selon l'Inde, l'instrument juridique pertinent définit un système solaire thermique comme étant "une surface plane ou un tube sous vide ... à orientation fixe, qui emmagasine l'énergie de rayonnement solaire et la transfère vers un moyen de stockage en vue de sa distribution sous forme d'énergie pour chauffer ou refroidir de l'air ou de l'eau". (Inde, première communication écrite, paragraphe 964)

¹⁰⁴ Inde, première communication écrite, paragraphe 965.

¹⁰⁵ Inde, première communication écrite, paragraphe 966.

¹⁰⁶ Les "propriétés remplissant les conditions requises" sont les résidences, résidences multifamiliales, les entreprises ou les bâtiments publics situés dans la zone de service des entreprises de services collectifs visées par le programme. (2016 Minnesota Statutes, Chapter 216C. Energy Planning and Conservation (pièce IND-66), section 116C.7791, subdivision 1 d))

¹⁰⁷ Les modules solaires photovoltaïques sont définis aux fins de ce programme comme étant "la plus petite structure physique autonome et indivisible hébergeant des cellules photovoltaïques interconnectées, qui produit une seule puissance électrique sous forme de courant continu". (2016 Minnesota Statutes, Chapter 216C. Energy Planning and Conservation (pièce IND-66), section 116C.7791, subdivision 1 e))

¹⁰⁸ *Ibid.*, section 116C.7791, subdivision 2.

¹⁰⁹ *Ibid.*, section 116C.7791, subdivision 3 1).

¹¹⁰ *Ibid.*, section 116C.7791, subdivision 1 b).

¹¹¹ Recueil des Lois du Minnesota de 2016, section 216C.415, subdivision 1 (pièce IND-66).

¹¹² États-Unis, première communication écrite, paragraphes 71 à 73.

4.6. L'Inde demande au Groupe spécial de rejeter la demande de décision préliminaire des États-Unis et de constater que l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques relèvent de son mandat.¹¹³ Elle affirme que sa demande de consultations est suffisamment large pour englober les deux programmes d'abattement et qu'elle fait bien, en fait, référence à ces programmes.¹¹⁴ À titre subsidiaire, elle fait valoir que même si les deux programmes n'étaient pas indiqués dans la demande de consultations, ce document était néanmoins suffisant pour indiquer la nature de la mesure et l'essentiel de ce qui était en cause.¹¹⁵ En particulier, elle fait valoir que le "cadre général de la demande de consultations" contient des termes indiquant "que l'Inde peut formuler des allégations de fait et de droit additionnelles pendant la période intermédiaire entre la demande de consultations et la demande d'établissement d'un groupe spécial".¹¹⁶ En conséquence, de l'avis de l'Inde, l'inclusion de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et de l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial n'a pas élargi la portée ni modifié l'essence du différend, et était donc acceptable conformément à la jurisprudence de l'Organe d'appel.¹¹⁷ L'Inde note également qu'elle a bien soulevé des questions concernant à la fois l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques pendant le processus de consultations.¹¹⁸

4.3 Principaux arguments des tierces parties¹¹⁹

4.7. Dans sa communication en tant que tierce partie, l'Union européenne note que l'un des buts des consultations est de permettre aux parties d'avoir une meilleure compréhension de leurs positions respectives et de recueillir des renseignements supplémentaires à ce sujet, et que l'on peut donc s'attendre à ce qu'une allégation d'un plaignant soit façonnée par le processus de consultations. Elle rappelle les déclarations de l'Organe d'appel selon lesquelles l'indication d'une mesure dans une demande d'établissement d'un groupe spécial n'a pas besoin d'être identique à ce qui avait été exposé dans la demande de consultations, à condition que le plaignant n'élargisse pas la portée ni ne modifie l'essence du différend.¹²⁰ À son avis, il n'apparaît pas, du moins "à première vue", que les modifications apportées par l'Inde dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial élargissent la portée ou modifient l'essence du différend.¹²¹

4.8. Dans sa communication en tant que tierce partie, le Japon met aussi en avant la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle une "identité précise et exacte" entre une demande de consultations et une demande d'établissement d'un groupe spécial n'est pas exigée¹²², à condition qu'aucune mesure indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial qui n'était pas indiquée dans la demande de consultations n'"élargisse la portée" ni ne "modifie l'essence du différend".¹²³ Selon le Japon, ces principes doivent guider l'analyse par le Groupe spécial de la question de savoir si l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques relèvent de son mandat.

¹¹³ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 21 à 41.

¹¹⁴ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 28 à 35.

¹¹⁵ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 36.

¹¹⁶ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 35.

¹¹⁷ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 36.

¹¹⁸ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphes 29 et 36.

¹¹⁹ Comme il a été indiqué, les tierces parties ont été invitées à formuler des observations sur les demandes de décisions préliminaires des États-Unis dans le cadre de leurs communications écrites de tierces parties. Parmi les tierces parties qui ont présenté une communication écrite de tierce partie, seuls l'Union européenne et le Japon ont traité les questions préliminaires relatives à ces deux programmes.

¹²⁰ Union européenne, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 10.

¹²¹ Union européenne, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 11.

¹²² Japon, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 19.

¹²³ Japon, communication écrite en tant que tierce partie, paragraphe 20.

4.4 Analyse du Groupe spécial

4.4.1 Question dont nous sommes saisis

4.9. Comme il a été indiqué, les États-Unis ne font pas valoir que l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques n'ont pas été indiqués dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde conformément à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord. Ces programmes sont, dans les faits, indiqués de façon claire et spécifique au paragraphe 10 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde en ces termes:

10. Incitations dont l'octroi et/ou le maintien sont subordonnés à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés au titre du Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire "Made in Minnesota" (fabriquée dans le Minnesota) ("MSIP"), dans l'État du Minnesota: Les mesures en cause sont: i) les incitations (par nature, des incitations financières fondées sur les résultats et exprimées en montant par kilowattheure) offertes si les modules solaires photovoltaïques peuvent être considérés comme "Made in Minnesota"; ii) les abattements offerts aux propriétaires d'un bien remplissant les conditions requises pour l'installation de modules solaires photovoltaïques fabriqués dans le Minnesota; et iii) les abattements offerts pour l'installation de systèmes solaires thermiques "Made in Minnesota". Le matériel mentionné aux points i), ii) et iii) ci-dessus est individuellement et/ou collectivement appelé "le matériel du Minnesota".

Les mesures au titre du programme MSIP sont mises en œuvre au moyen d'instruments incluant, mais pas exclusivement, les suivants, qui fonctionnent séparément ou collectivement, ainsi que tous amendements, toutes modifications, tous instruments de remplacement, tous instruments successifs et toutes prorogations de ces instruments, et toutes mesures de mise en œuvre d'application ou autres mesures connexes:

a) Recueil des lois du Minnesota (2016), y compris, en particulier, 216C.411 à 216C.416, et 116C.7791.¹²⁴

4.10. L'argument des États-Unis est plutôt que les deux programmes n'étaient pas indiqués dans la demande de consultations de l'Inde. En particulier, les États-Unis notent que cette demande fait uniquement référence au "Programme d'incitations en faveur de l'énergie solaire "Made in Minnesota" ("MSIP") administré conformément au critère établi dans la Loi sur les incitations en faveur de la production d'énergie solaire "Made in Minnesota" (Minnesota Statute § 216C.414, subd. 2 (2013))".¹²⁵ Selon eux, ce libellé exclut tous les programmes qui sont "administr[és] conformément à [des] "critère[s]" différent[s]"¹²⁶, y compris l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques.

4.11. La question dont nous sommes saisis est donc de savoir si l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques relèvent de notre mandat, ou si, comme les États-Unis le font valoir, ils sortent du cadre de notre mandat parce qu'ils n'ont pas été indiqués dans la demande de consultations de l'Inde.

4.4.2 Cadre juridique

4.12. L'article 4:4 du Mémorandum d'accord énonce les prescriptions relatives aux demandes de consultations dans les termes suivants¹²⁷:

Toutes les demandes de consultations de ce type seront notifiées à l'ORD et aux Conseils et Comités compétents par le Membre qui demande l'ouverture de consultations. Toute demande de consultations sera déposée par écrit et motivée; *elle comprendra une indication des mesures en cause et du fondement juridique de la plainte.*

¹²⁴ WT/DS510/2, pages 10 et 11 (note de bas de page omise).

¹²⁵ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 70.

¹²⁶ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 71.

¹²⁷ Article 4:4 du Mémorandum d'accord (pas d'italique dans l'original).

4.13. L'article 6:2 du Mémorandum d'accord énonce les prescriptions relatives aux demandes d'établissement d'un groupe spécial dans les termes suivants¹²⁸:

La demande d'établissement d'un groupe spécial sera présentée par écrit. Elle précisera si des consultations ont eu lieu, indiquera les mesures spécifiques en cause et contiendra un bref exposé du fondement juridique de la plainte, qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème. Dans le cas où la partie requérante demande l'établissement d'un groupe spécial dont le mandat diffère du mandat type, sa demande écrite contiendra le texte du mandat spécial proposé.

4.14. L'Organe d'appel a été d'avis que "les articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord ... définiss[aient] un processus selon lequel une partie plaignante [devait] demander des consultations, et des consultations [devaient] avoir lieu, avant qu'une question puisse être portée devant l'ORD en vue de l'établissement d'un groupe spécial".¹²⁹ Les consultations constituent une étape essentielle du processus de règlement des différends¹³⁰ et la demande de consultations joue un "rôle important pour définir la portée d'un différend".¹³¹ Cette demande informe le défendeur et les Membres de l'OMC de la nature et de l'objet du problème soulevé par le plaignant, et permet au défendeur de préparer les consultations".¹³² Par conséquent, même si c'est la demande d'établissement d'un groupe spécial qui définit le mandat du groupe spécial¹³³, l'inclusion dans une demande d'établissement d'un groupe spécial de mesures qui n'ont pas été indiquées dans la demande de consultations peut soulever des préoccupations concernant le point de savoir si une partie plaignante a "tout di[t]"¹³⁴ au cours des consultations, ainsi que le point de savoir si le "processus" de règlement des différends prévu aux articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord a été dûment respecté s'agissant de ces mesures.¹³⁵

4.15. Par ailleurs, les consultations sont "la première étape du processus de règlement des différends de l'OMC".¹³⁶ L'Organe d'appel a précisé qu'il n'était pas nécessaire qu'il y ait une "identité précise et exacte" entre les mesures qui ont fait l'objet des consultations et les mesures spécifiques indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.¹³⁷ D'abord, l'emploi du mot "spécifiques" à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord indique qu'une plus grande spécificité est requise dans une demande d'établissement d'un groupe spécial que dans une demande de consultations.¹³⁸ Par conséquent, des mesures peuvent être indiquées dans une demande de consultations "d'une manière ou d'une autre sans aller jusqu'à être "spécifique"". ¹³⁹ En outre, comme l'Organe d'appel l'a reconnu à maintes reprises, on peut ""s'attendre à ce qu'[une]" ... demande d'établissement d'un groupe spécial "soi[t] influencée[] par le processus de consultations et en constitue[] dès lors le prolongement naturel"". ¹⁴⁰ L'Organe d'appel a donc mis en garde les groupes spéciaux contre l'imposition d'"un critère trop strict" en ce qui concerne l'"identité" de la demande de consultations et de la demande d'établissement d'un groupe spécial.¹⁴¹ Selon l'Organe d'appel, "la prescription, énoncée à l'article 4:4, imposant d'indiquer la mesure en cause ne peut pas être

¹²⁸ Article 6:2 du Mémorandum d'accord.

¹²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Aéronefs*, paragraphe 131.

¹³⁰ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 293; et *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 284.

¹³¹ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.12.

¹³² Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.12.

¹³³ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.11.

¹³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 94.

¹³⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Aéronefs*, paragraphe 131; et rapport du Groupe spécial *UE – Chaussures (Chine)*, paragraphe 7.55.

¹³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 293; et rapport du Groupe spécial *Russie – Traitement tarifaire*, paragraphe 4.9.

¹³⁷ Rapports de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.13; et *Brésil – Aéronefs*, paragraphe 132.

¹³⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.9.

¹³⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 288.

¹⁴⁰ Rapports de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.10; et *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphe 138.

¹⁴¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 293.

trop astreignante à ce stade initial de la procédure"¹⁴² car "cela aurait pour effet de substituer la demande de consultations à la demande d'établissement d'un groupe spécial".¹⁴³

4.16. Compte tenu de ces considérations, l'Organe d'appel a été d'avis que, à condition qu'un plaignant n'"élargi[sse] pas la portée" ni ne "modifie l'essence" du différend dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial par rapport à sa demande de consultations, c'est la demande d'établissement d'un groupe spécial qui détermine le mandat du groupe spécial.¹⁴⁴ La question de savoir si l'inclusion d'une mesure dans une demande d'établissement d'un groupe spécial a élargi la portée ou modifié l'essence d'un différend doit être évaluée au cas par cas¹⁴⁵, et "suppose d'examiner la mesure dans laquelle la mesure indiquée en cause ... [a] évolué ou [a] été modifiée[]" entre la demande de consultations et la demande d'établissement d'un groupe spécial".¹⁴⁶ Pour analyser si l'inclusion d'une mesure dans une demande d'établissement d'un groupe spécial a élargi la portée ou modifié l'essence d'un différend, il peut être approprié qu'un groupe spécial demande ce que la partie défenderesse aurait "pu raisonnablement comprendre au vu" de la demande de consultations¹⁴⁷, et en particulier si les termes employés dans la demande de consultations étaient "suffisant[s] pour avertir" la partie défenderesse que les mesures additionnelles indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial faisaient partie de la plainte initiale.¹⁴⁸

4.4.3 Question de savoir si l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques sont indiqués dans la demande de consultations de l'Inde

4.17. Passant à la question dont nous sommes saisis, nous notons tout d'abord que, pour déterminer la portée d'une demande de consultations, c'est la demande de consultations écrite qui importe et non ce qui a été ou a pu être débattu pendant les consultations.¹⁴⁹ Nous convenons avec les États-Unis qu'il n'est pas pertinent pour notre examen que, au cours des consultations, l'Inde ait pu leur poser des questions concernant les deux programmes en cause.¹⁵⁰ En fait, ce que nous devons évaluer c'est le point de savoir si les deux programmes entrent dans le champ de la demande de consultations *écrite* de l'Inde, telle qu'elle figurait dans le document pertinent que l'Inde a présenté à l'ORD.¹⁵¹

4.18. Passant ensuite aux documents pertinents, nous notons qu'il existe des différences manifestes entre les sections pertinentes de la demande de consultations et la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde. Plus important pour les fins qui nous occupent, la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde indique spécifiquement trois programmes et leurs fondements juridiques correspondants: la SEPI (établie par les sections 216C.411 à 216C.415 du Recueil des lois du Minnesota), l'abattement pour les systèmes solaires thermiques (établi par la section 216C.411 du Recueil des lois du Minnesota) et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques (établi par la section 116C.7791 du Recueil des lois du Minnesota). Toutefois, comme les États-Unis l'ont observé, dans la demande de consultations, seule la SEPI est explicitement indiquée par son nom et il n'est fait spécifiquement référence qu'à la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota.

4.19. Comme nous l'avons expliqué, les États-Unis sont d'avis que, du fait que la demande de consultations de l'Inde se réfère à des programmes "administré[s] conformément au[x] critère[s]" établis dans la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota (conformément à laquelle le programme SEPI est administré), il faut l'interpréter comme excluant du champ du différend tous les programmes autres que le programme SEPI. Notant que l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaire photovoltaïques figurent dans des sections du

¹⁴² Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.12.

¹⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 293.

¹⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.13.

¹⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 293.

¹⁴⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.13.

¹⁴⁷ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jus d'orange (Brésil)*, paragraphe 7.25.

¹⁴⁸ Rapport du Groupe spécial *Russie – Traitement tarifaire*, paragraphe 4.15.

¹⁴⁹ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphes 291 et 294; *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 287; et rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jus d'orange (Brésil)*, paragraphe 7.17.

¹⁵⁰ États-Unis, observations sur la réponse de l'Inde à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 19.

¹⁵¹ Inde, demande de consultations, WT/DS510/1.

Recueil des lois du Minnesota qui ne sont pas spécifiquement mentionnées dans la demande de consultations et sont administrés conformément à des critères différents de ceux qui s'appliquent au programme SEPI, les États-Unis soutiennent que les deux programmes sortent du cadre de notre mandat.¹⁵²

4.20. Selon nous, l'argument des États-Unis a un certain poids. L'indication spécifique, dans la demande de consultations, de la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota pourrait être interprétée comme circonscrivant de façon exhaustive l'étendue des préoccupations de l'Inde et comme donnant à penser que sa plainte ne s'étend pas aux programmes établis et administrés conformément à d'autres sections du Recueil des lois du Minnesota. De fait, étant donné la décision de l'Inde d'indiquer spécifiquement la section 216C.414 dans sa demande de consultations, un lecteur pourrait fort bien considérer que, si l'Inde avait voulu inclure d'autres sections du Recueil des lois du Minnesota dans le champ de sa plainte, elle les aurait indiquées spécifiquement aussi.

4.21. Cela étant dit, nous considérons aussi que la référence à la section 216C.414 ne doit pas être lue isolément du reste de la demande de consultations dans laquelle elle figure.¹⁵³ Fait important, et comme les États-Unis eux-mêmes l'admettent¹⁵⁴, la référence aux "programme[s] administré[s] conformément au[x] critère[s] établi[s] dans [la section] 216C.414" est suivie de deux paragraphes qui l'amplifient et l'étoffent, et qui, à notre avis, fournissent un contexte essentiel pour une appréciation correcte de l'importance de la référence à la section 216C.414. Ces paragraphes sont ainsi libellés:

Le programme MSIP offre des incitations aux consommateurs qui installent des systèmes solaires photovoltaïques et thermiques en utilisant des modules et des capteurs solaires certifiés comme étant "fabriqués dans le Minnesota". Le programme est destiné uniquement aux clients d'une des trois entreprises de services publics à capitaux privés participantes du Minnesota (Minnesota Power, Otter Tail Power Company, Xcel Energy). L'abattement est égal à 25% du coût du système installé jusqu'à concurrence de 2 500 dollars pour un système résidentiel, 5 000 dollars pour un système collectif et 25 000 dollars pour un système commercial.

Trois niveaux d'incitations sont prévus en fonction de la taille du système et de son propriétaire. En outre, les montants varient selon le fabricant du module. Les trois niveaux s'appliquent aux entités commerciales à but lucratif, aux entités sans but lucratif/publiques/exonérées d'impôt, et aux particuliers. Les incitations pour le matériel solaire photovoltaïque fabriqué dans le Minnesota sont fondées sur les résultats, selon la production d'énergie du système, et sont versées sur dix ans.¹⁵⁵

4.22. Nous examinerons l'importance de ce texte dans le contexte de chacun des programmes spécifiques en question.

4.4.3.1 Abattement pour les systèmes solaires thermiques

4.23. Nous examinons d'abord l'abattement pour les systèmes solaires thermiques. Comme les États-Unis l'observent, le programme SEPI administré conformément à la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota et spécifiquement indiqué dans la demande de consultations concerne non *pas* les systèmes solaires thermiques mais uniquement les modules solaires photovoltaïques. Nous notons, toutefois, que les deux paragraphes tirés de la demande de consultations de l'Inde qui sont cités plus haut font référence aux "incitations" offertes aux "consommateurs qui installent des *systèmes solaires photovoltaïques et thermiques*".¹⁵⁶ Ces paragraphes décrivent ensuite la façon dont sont versées les incitations visées par la plainte. Il apparaît toutefois que la description concerne, du moins en partie, la façon dont sont versées les incitations qui relèvent de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et non celles qui relèvent du programme SEPI. En particulier,

¹⁵² États-Unis, première communication écrite, paragraphes 72 et 73.

¹⁵³ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.14. Voir aussi, par exemple, le rapport du Groupe spécial *Russie – Matériels ferroviaires*, paragraphe 7.124.

¹⁵⁴ États-Unis, première communication écrite, paragraphe 69.

¹⁵⁵ Inde, demande de consultations, WT/DS/510/1.

¹⁵⁶ Pas d'italique dans l'original.

le premier des deux paragraphes cités plus haut correspond presque exactement à la méthode de versement prévue par le programme d'abattement pour les systèmes solaires thermiques.¹⁵⁷

4.24. Nous admettons que l'on ne voit pas très bien pourquoi la référence spécifique, dans la demande de consultations de l'Inde, à la section 216C.414 est suivie d'un texte dans lequel il est question, entre autres, d'incitations en faveur de l'énergie solaire thermique, qui, comme il a été indiqué, ne sont pas traitées dans cette section. En définitive, toutefois, la question à laquelle nous devons répondre est de savoir si l'indication plus spécifique et exacte de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques dans la demande d'établissement d'un groupe spécial a élargi la portée ou modifié l'essence du différend par rapport à la demande de consultations, ou si elle constitue un prolongement raisonnable de la demande de consultations.¹⁵⁸

4.25. Comme il a été indiqué, pour répondre à cette question, il peut être approprié d'examiner ce que le défendeur aurait pu raisonnablement comprendre au vu des termes effectivement employés dans la demande de consultations.¹⁵⁹ À notre avis, les références aux incitations en faveur de l'énergie solaire thermique dans la demande de consultations, bien qu'associées à l'instrument juridique erroné, auraient "averti" les États-Unis du fait que ce programme faisait partie de l'objet de la plainte de l'Inde. En effet, il n'y aurait eu aucune raison pour que l'Inde inclue des références aux incitations en faveur de l'énergie solaire thermique dans le texte de sa demande de consultations, et ces références n'auraient eu aucune véritable raison d'être, à moins que l'Inde n'ait voulu faire entrer l'abattement pour les systèmes solaires thermiques dans le champ du présent différend. Constaté le contraire reviendrait, dans les faits, à donner de la demande de consultations de l'Inde une lecture qui en exclurait ces références. Selon nous, cette approche ne serait pas compatible avec le principe voulant que les demandes de consultations soient interprétées globalement. Ces paragraphes indiquent donc que l'Inde contestait l'abattement pour les installations solaires thermiques ainsi que la SEPI, même s'il apparaît qu'elle n'a pas suffisamment distingué les deux programmes l'un de l'autre.

4.26. Nous ne jugeons pas invraisemblable qu'un Membre plaignant, lorsqu'il présente une demande de consultations, puisse être un peu dans le vague quant à l'identité précise des dispositions juridiques spécifiques et à la relation entre ces dispositions et les programmes qu'elles établissent. À cet égard, nous rappelons les indications de l'Organe d'appel selon lesquelles l'un des buts des consultations est précisément de permettre aux parties au litige d'"échanger des renseignements" et de préciser la portée du différend, y compris les mesures en cause, avant d'engager une procédure de groupe spécial.¹⁶⁰ L'Organe d'appel a également reconnu qu'"une partie plaignante [pouvait] acquérir des renseignements additionnels pendant les consultations".¹⁶¹ Ainsi, les consultations, qui ne sont "que la première étape" du processus de règlement des différends¹⁶², peuvent permettre au Membre de se faire une meilleure idée et d'avoir une compréhension plus juste de l'identité et du fonctionnement des mesures dont il se plaint et de la relation entre ces mesures.

4.27. Nous rappelons également la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle, comme l'article 4:4 impose aux Membres d'indiquer les "mesures" en cause, alors que l'article 6:2 prescrit l'indication des "mesures *spécifiques* en cause"¹⁶³, les plaignants ne sont pas tenus d'indiquer les mesures "spécifiques" en cause dans leur demande de consultations; l'indication des mesures en cause "d'une manière ou d'une autre sans aller jusqu'à être "spécifique"" sera suffisante à ce stade initial de la procédure de règlement des différends.¹⁶⁴

4.28. Compte tenu de ce qui précède, nous sommes d'avis que l'indication spécifique dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et de l'instrument juridique correspondant (c'est-à-dire la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota) n'a pas élargi la portée ni modifié l'essence du différend. Le programme était

¹⁵⁷ Inde, demande de consultations, WT/DS510/1, page 4. Voir Inde, première communication écrite, paragraphes 968 et 969 et la section 216C.416, subdivision 3, du Recueil des lois du Minnesota (pièce IND-110).

¹⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures à l'importation*, paragraphe 5.13.

¹⁵⁹ Rapport du Groupe spécial *Russie – Traitement tarifaire*, paragraphe 4.15.

¹⁶⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)*, paragraphe 54.

¹⁶¹ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphe 138.

¹⁶² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland*, paragraphe 293.

¹⁶³ Pas d'italique dans l'original.

¹⁶⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 288.

déjà inclus dans le champ du différend du fait à la fois des références dans la demande de consultations aux incitations en faveur de l'énergie solaire thermique et de la description dans ce document de la façon dont ces incitations sont versées. Même si elles n'indiquaient pas spécifiquement l'abattement pour les systèmes solaires thermiques, elles étaient suffisantes pour établir que la portée du différend contenait ce programme et pour avertir les États-Unis du fait que l'Inde voulait contester l'abattement pour les systèmes solaires thermiques. Par conséquent, la plus grande spécificité de la demande d'établissement d'un groupe spécial constitue le "prolongement" raisonnable d'une description plus générale vers une description plus détaillée et plus exacte de ce programme.

4.4.3.2 Abattement pour les modules solaires photovoltaïques

4.29. Nous passons maintenant à l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques. Les deux paragraphes de la demande de consultations de l'Inde qui sont reproduits plus haut font référence aux incitations pour les "modules solaires ... photovoltaïques". Comme nous l'avons expliqué, le programme SEPI, qui est administré conformément à la section 216C.414 du Recueil des lois du Minnesota et qui est indiqué explicitement dans la demande de consultations, concerne lui-même les modules solaires photovoltaïques. Il pourrait donc être raisonnable d'interpréter la référence aux modules solaires photovoltaïques dans la demande de consultations de l'Inde comme renvoyant au programme SEPI lui-même plutôt qu'à un autre programme d'incitations non indiqué concernant les modules solaires photovoltaïques.

4.30. Par ailleurs, nous notons que le programme SEPI et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques ont une portée et un effet qui sont très proches. Comme le programme SEPI, cet abattement offre des incitations aux consommateurs qui installent des modules solaires photovoltaïques fabriqués dans le Minnesota. Cette similitude et ce possible chevauchement semblent être reconnus dans l'instrument établissant le programme SEPI lui-même, qui prévoit que les consommateurs qui reçoivent la SEPI ne peuvent pas recevoir l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques en plus. Cela nous donne à penser que les deux programmes sont fondamentalement conçus pour fonctionner ensemble, comme deux options complémentaires opérant dans le même domaine.¹⁶⁵ Selon nous, donc, l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques a un "rapport" étroit avec le programme SEPI.¹⁶⁶

4.31. Nous rappelons la confirmation par l'Organe d'appel du fait qu'une "partie plaignante peut acquérir des renseignements additionnels pendant les consultations – par exemple une meilleure compréhension du fonctionnement d'une mesure contestée".¹⁶⁷ Parfois, un Membre peut apprendre, grâce au processus de consultations, que des mesures dont il ignorait jusque-là l'existence ou dont il ne saisissait pas pleinement ou exactement la relation avec les mesures indiquées dans la demande de consultations ont causé l'annulation ou la réduction alléguée qui le préoccupe ou y ont contribué. Dans ces circonstances, il se peut que l'indication de ces mesures additionnelles dans la demande d'établissement d'un groupe spécial n'élargisse pas la portée ni ne modifie l'essence du différend, mais en constitue plutôt un "prolongement", ainsi qu'une définition et une délimitation plus précises. Évidemment, la question de savoir s'il en est ainsi ne peut être tranchée qu'au cas par cas.¹⁶⁸

4.32. Dans la présente affaire, l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques est semblable à la SEPI pour ce qui est du type et du fond, et y est étroitement lié. À notre avis, on peut dire qu'il relève de l'objet du différend tel qu'il a été circonscrit dans la demande de consultations de l'Inde et, en particulier, qu'il entre dans le champ du membre de phrase "incitations aux consommateurs qui installent des systèmes solaires photovoltaïques", même s'il n'était pas indiqué spécifiquement dans ce document en tant que programme distinct du programme SEPI, quoi qu'il soit appliqué parallèlement. Par conséquent, à notre avis, son inclusion dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde n'a pas élargi la portée du différend.

4.33. Nous notons en outre que les allégations de l'Inde concernant l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques sont identiques à ses allégations concernant la SEPI. Cela nous donne

¹⁶⁵ Inde, première communication écrite, paragraphe 977 (citant la section 216C.415, subdivision 6 (pièce IND-66)).

¹⁶⁶ Rapport du Groupe spécial *Chine – Produits à base de poulet de chair*, paragraphe 7.224.

¹⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphe 138.

¹⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande) / États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 293.

encore à penser que l'indication par l'Inde de cet abattement dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial n'a pas modifié l'"essence" du différend mais a simplement permis d'indiquer un autre programme étroitement lié dont il est allégué qu'il contribue aux violations alléguées des règles de l'OMC au sujet desquelles l'Inde a exprimé une préoccupation dans sa demande de consultations.

4.34. Par conséquent, nous considérons que l'inclusion de l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde n'a pas élargi la portée ni modifié l'essence du différend. En fait, cette inclusion constitue un prolongement raisonnable de la demande de consultations car elle indique et définit les programmes spécifiques en cause de façon plus détaillée, ainsi qu'il est prescrit à l'article 6:2 du Mémoire d'accord.

4.4.4 "Cadre général" de la demande de consultations de l'Inde

4.35. Comme il a été indiqué, outre ses arguments spécifiques concernant la partie de la demande de consultations relative à l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et à l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques, l'Inde affirme aussi que le "cadre général" de sa demande de consultations contient des termes indiquant "[qu'elle] peut formuler des allégations de fait et de droit additionnelles pendant la période intermédiaire entre la demande de consultations et la demande d'établissement d'un groupe spécial"¹⁶⁹ et que l'inclusion de ces abattements dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial n'a donc pas élargi la portée ni modifié l'essence du différend.¹⁷⁰

4.36. Nous avons des doutes quant à savoir si les termes généraux d'une demande de consultations indiquant qu'un Membre peut inclure des mesures additionnelles dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial empêcheront toujours ou nécessairement un groupe spécial de constater que l'inclusion de mesures additionnelles dans ladite demande d'établissement a élargi la portée ou modifié l'essence du différend. En définitive, la signification et l'importance de ces termes généraux devront être évaluées au cas par cas, compte tenu de toutes les circonstances pertinentes.¹⁷¹ En l'espèce, nous n'avons pas besoin d'examiner cette question plus avant. Nous avons déjà conclu, sur la base de la partie spécifique de la demande de consultations concernant l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques, que l'inclusion de ces programmes dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde n'avait ni élargi la portée ni modifié l'essence du différend, et constituait donc un prolongement raisonnable de la demande de consultations.

4.4.5 Conclusion concernant l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques

4.37. Pour les raisons qui précèdent, nous concluons que l'inclusion de l'abattement pour les systèmes solaires thermiques et de l'abattement pour les modules solaires photovoltaïques dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde n'élargit pas la portée ni ne modifie l'essence du différend et constitue donc un prolongement raisonnable de sa demande de consultations. Nous concluons donc que les deux programmes relèvent de notre mandat et nous rejetons les demandes de décisions préliminaires des États-Unis concernant ces deux programmes.

¹⁶⁹ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 35.

¹⁷⁰ Inde, réponse à la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, paragraphe 36.

¹⁷¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande)* / *États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 293.

ANNEXE E
RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

Table des matières		Page
Annexe E-1	Réexamen intérimaire	97

ANNEXE E-1 RÉEXAMEN INTÉrimAIRE

1 INTRODUCTION

1.1. Conformément à l'article 15:3 du Mémorandum d'accord, la présente annexe contient l'examen par le Groupe spécial des arguments avancés pendant la phase de réexamen intérimaire et ses décisions à leur sujet. Le Groupe spécial a modifié certains aspects de son rapport intérimaire compte tenu des observations des parties lorsqu'il l'a jugé approprié, comme il est expliqué plus loin. En outre, il a procédé à un certain nombre de modifications d'ordre rédactionnel afin d'améliorer la clarté et l'exactitude du rapport ou de corriger des erreurs typographiques et d'autres erreurs ne portant pas sur le fond, y compris, mais pas exclusivement, celles qui avaient été identifiées par les parties.

1.2. En raison de ces modifications, en particulier de la suppression, dans le rapport final, du paragraphe 7.366 et de la note de bas de page 747 y relative figurant dans le rapport intérimaire, la numérotation des notes de bas de page et des paragraphes ultérieurs est réduite d'un dans le rapport final. Autrement, la numérotation des paragraphes et des notes de bas de page est identique dans les deux rapports.

2 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LE PARAGRAPHE 7.7 ET LA NOTE DE BAS DE PAGE 187

2.1. L'Inde fait valoir qu'au paragraphe 7.7 du rapport intérimaire, le Groupe spécial indique à tort que les arguments de l'Inde concernant la compétence d'un groupe spécial pour examiner des mesures modifiées après son établissement citent seulement un rapport de groupe spécial. De l'avis de l'Inde, cela n'est "pas correct" car, "en réponse à la question n° 102 [du Groupe spécial], l'Inde a cité de nombreux rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, sur chaque point, en ce qui concerne le traitement de mesures qui ont été modifiées ou supprimées après l'établissement d'un groupe spécial".¹ L'Inde demande donc au Groupe spécial de "réexaminer et de modifier de façon appropriée" le paragraphe en question.²

2.2. Les États-Unis n'ont pas formulé d'observations sur cette demande.

2.3. Dans la question n° 102 du Groupe spécial, nous avons demandé à l'Inde de clarifier la nature des constatations et des recommandations qu'elle demandait au sujet de mesures modifiées ou supprimées après l'établissement du Groupe spécial, et d'expliquer le fondement juridique de ces constatations et recommandations. L'Inde a expliqué le fondement juridique de la formulation par les groupes spéciaux de constatations et de recommandations sur des mesures modifiées après l'établissement des groupes spéciaux au sous-paragraphe 1 ii) de sa réponse, comme suit:

Les modifications ou révisions des mesures initiales contestées par un plaignant dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial relèvent aussi du mandat d'un groupe spécial si: a) le mandat est suffisamment large pour inclure les modifications/révisions; ii) la nouvelle mesure ne "modifie pas l'essence" des mesures initiales incluses dans la demande d'établissement d'un groupe spécial; et c) il est nécessaire d'inclure les modifications dans le mandat du groupe spécial pour arriver à une solution positive du différend³.

³ Rapport du Groupe spécial *CE – Produits des technologies de l'information*, paragraphe 7.139.

2.4. Ce paragraphe est étayé par une référence au rapport du groupe spécial dans un seul différend, à savoir *CE – Produits des technologies de l'information*.

2.5. Il est vrai que, d'une manière plus générale dans sa réponse à la question n° 102 (qui, ainsi qu'il a été noté, était formulée d'une manière large et ne concernait pas seulement les circonstances dans lesquelles des mesures modifiées relevaient de la compétence des groupes spéciaux), l'Inde a aussi fait référence à d'autres rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel. Toutefois, ces

¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 4.

² Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 4.

références ont été faites dans le contexte d'arguments concernant différents aspects des constatations et recommandations demandées par l'Inde, et non au sujet de la question spécifique des circonstances dans lesquelles les modifications apportées à une mesure après l'établissement d'un groupe spécial relèveront du mandat de celui-ci.³

2.6. Toutefois, le paragraphe 7.7 de notre rapport intérimaire porte précisément sur la question des circonstances dans lesquelles les modifications apportées à des mesures après l'établissement des groupes spéciaux relèvent de la compétence de ces derniers.⁴ La première phrase du paragraphe l'indique clairement, comme suit: "Aucune des parties n'a examiné en détail des affaires antérieures dans lesquelles a été examinée *la question de la compétence d'un groupe spécial pour des mesures modifiées après son établissement*".⁵ Après cette phrase, le Groupe spécial fait la déclaration à laquelle l'Inde fait objection. Or, comme l'indique clairement notre résumé de la réponse de l'Inde à la question n° 102 du Groupe spécial, cette déclaration indique à juste titre que, s'agissant de la question spécifique examinée au paragraphe 7.7, l'Inde ne s'est effectivement référée qu'à un seul rapport de groupe spécial. Le fait que l'Inde s'est référée à d'autres rapports pour étayer des arguments différents concernant le fondement juridique des constatations et des recommandations qu'elle demandait n'est pas pertinent pour le paragraphe en question. En outre, la déclaration à laquelle l'Inde fait objection ne laisse pas entendre que l'Inde ne se soit pas référée à d'autres rapports de groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel en ce qui concerne d'autres arguments juridiques.

2.7. Par conséquent, nous n'estimons pas que la déclaration à laquelle l'Inde fait objection soit incorrecte. Néanmoins, afin de répondre à la préoccupation de l'Inde, nous avons ajouté le mot "spécifique" dans la phrase en question, afin d'indiquer encore plus clairement que notre déclaration se rapporte uniquement à l'argument de l'Inde concernant les circonstances dans lesquelles des modifications apportées à une mesure après l'établissement d'un groupe spécial relèveront du mandat de celui-ci, et non à d'autres arguments de l'Inde concernant d'autres questions de droit soulevées au sujet du traitement par le Groupe spécial de mesures modifiées ou supprimées. Nous avons en outre modifié la note de bas de page pertinente afin de préciser que nous nous référons à la partie pertinente de la réponse de l'Inde, c'est-à-dire au paragraphe 1 ii), et non au paragraphe 1 de la réponse de l'Inde d'une manière générale.

3 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LES PARAGRAPHES 7.28 ET 7.29

3.1. L'Inde demande au Groupe spécial de réexaminer sa constatation, formulée aux paragraphes 7.28 et 7.29 du rapport intérimaire, selon laquelle la prime "Made in Washington" n'est pas une modification de l'incitation additionnelle de l'État de Washington, mais, en fait, une mesure distincte qui sort du cadre du mandat du Groupe spécial.⁶ L'Inde "considère que le raisonnement adopté par le Groupe spécial ... n'est pas correct".⁷ En particulier, elle fait valoir que le critère appliqué par le Groupe spécial à cet égard est différent du critère appliqué pour d'autres mesures modifiées. De l'avis de l'Inde, les raisons données par le Groupe spécial s'agissant de savoir pourquoi la prime "Made in Washington" était une mesure distincte "ne peuvent pas être les facteurs

³ Ainsi, pour ce qui est des rapports qu'elle a mentionnés dans sa demande de réexamen, l'Inde s'est référée au rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Morceaux de poulet* pour étayer son argument selon lequel "[u]ne mesure contestée qui existe au moment de l'établissement d'un groupe spécial relève dûment du mandat de celui-ci" (Inde, réponse à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 1 i)). L'Inde s'est référée au rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix* pour étayer son affirmation selon laquelle "[d]ans les cas où il a été constaté que des modifications/révisions de la mesure initiale relevaient de son mandat, un groupe spécial est compétent pour formuler des constatations et des recommandations sur la mesure telle qu'elle a été modifiée" (Inde, réponse à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphe 1 v)). Enfin, l'Inde s'est référée au rapport du Groupe spécial *Chine – Matières premières* pour étayer ses arguments sur le point de savoir quand un groupe spécial pouvait formuler des recommandations sur une mesure supprimée ou une mesure qui était "révisée ou mise en œuvre au moyen" d'une série de mesures (Inde, réponse à la question n° 102 du Groupe spécial, paragraphes 1 iv) et 1 vi)).

⁴ À cet égard, nous notons que la question de savoir quand de telles modifications relèvent du mandat d'un groupe spécial et la question de savoir quelles constatations et recommandations un groupe spécial peut formuler au sujet de telles mesures si et quand il est constaté qu'elles relèvent de son mandat sont distinctes – ce que nous avons clairement établi dans notre rapport intérimaire. Voir rapport intérimaire, paragraphes 7.4 et 7.17.

⁵ Rapport intérimaire, paragraphe 7.7 (pas d'italique dans l'original).

⁶ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 5.

⁷ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 6.

déterminants pour décider si une mesure est incluse dans le mandat".⁸ En fait, selon l'Inde, le Groupe spécial aurait dû appliquer le triple critère qu'il a appliqué pour déterminer si d'autres mesures modifiées relevaient de son mandat.⁹ L'Inde note par ailleurs que la prime "Made in Washington" est semblable à l'incitation additionnelle de l'État de Washington à plusieurs égards, y compris par sa "conception et sa structure", et fait valoir qu'elle est donc une "simple[] prorogation[] de la mesure initiale".¹⁰

3.2. De plus, l'Inde fait valoir: i) que le fait que la prime "Made in Washington" est entrée en vigueur à un autre moment que l'incitation additionnelle de l'État de Washington est "acquis", et que toutes les modifications entrent en vigueur après la mesure qu'elles modifient¹¹; ii) que le raisonnement du Groupe spécial pourrait aller à l'encontre des objectifs du règlement des différends dans la mesure où il laisse entendre qu'un Membre pourrait "aisément modifier une mesure pour adopter une mesure semblable" et créer ainsi une situation de "cible mobile"¹²; et iii) que le raisonnement du Groupe spécial à cet égard est contraire à son analyse en ce qui concerne les Manuels SGIP, dans laquelle il a décidé d'examiner à la fois le Manuel SGIP 2016 et le Manuel SGIP 2017 malgré les différences entre les deux instruments en termes de portée et de champ d'application.¹³

3.3. Les États-Unis nous demandent de rejeter la demande de l'Inde. Selon les États-Unis, "l'Inde n'a donné aucune justification quant à la raison pour laquelle cette constatation [c'est-à-dire les paragraphes contestés] devrait être modifiée".¹⁴ Les États-Unis donnent trois raisons pour lesquelles nous devrions rejeter la demande de l'Inde. Premièrement, les États-Unis font valoir que la prime "Made in Washington" ne relève pas du mandat du Groupe spécial car elle a été adoptée après la date à laquelle le Groupe spécial a été établi.¹⁵ Deuxièmement, les États-Unis estiment que l'assertion de l'Inde selon laquelle le Groupe spécial était tenu d'appliquer "un certain "triple critère"" dans son évaluation du point de savoir si la prime "Made in Washington" relevait de son mandat est injustifiée, car les rapports sur lesquels l'Inde s'appuie à cet égard ne se fondaient pas sur le libellé du Mémoire d'accord, et l'Inde n'a indiqué aucun libellé du Mémoire d'accord qui étayerait l'utilisation d'un tel critère.¹⁶ Enfin, les États-Unis font valoir que la préoccupation de l'Inde selon laquelle la prime "Made in Washington" restera "perpétuellement exemptée de constatations de l'ORD à moins que le Groupe spécial ne formule des constatations sur la mesure" est "dénuée de fondement", car "[l]e Membre auquel une recommandation est adressée n'est pas, d'une façon ou d'une autre, exempté des dispositions du Mémoire d'accord relatives à la mise en conformité simplement parce qu'il remplace ou modifie la mesure visée par les recommandations de l'ORD".¹⁷

3.4. À notre avis, la demande de l'Inde semble procéder d'une interprétation erronée d'aspects importants de notre raisonnement. Point important, l'Inde laisse entendre que nous avons appliqué, dans les paragraphes contestés, un critère différent de celui que nous avons appliqué en ce qui concerne d'autres mesures modifiées, et que cela était une erreur. En fait, le "triple critère" auquel l'Inde fait référence – et que nous avons appliqué en ce qui concerne d'autres mesures modifiées¹⁸ – est un critère servant à déterminer si une modification effectuée après l'établissement d'un groupe spécial relève du mandat de celui-ci. Toutefois, comme l'indiquent les paragraphes contestés, nous ne convenons pas avec l'Inde que le programme "Made in Washington" soit effectivement une modification. Il n'y avait donc aucune raison que nous appliquions le triple critère pour déterminer s'il relevait de notre mandat. En d'autres termes, le triple critère peut être utile dans les cas où une modification apportée à une mesure après l'établissement d'un groupe spécial a été indiquée, et la question est de savoir si cette modification relève du mandat du groupe spécial. Toutefois, dans les

⁸ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 8.

⁹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 8.

¹⁰ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 8.

¹¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 10.

¹² Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 10.

¹³ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 11.

¹⁴ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 2.

¹⁵ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphes 3 et 4.

¹⁶ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 6.

¹⁷ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 7.

¹⁸ Nous avons expliqué pourquoi nous avons estimé approprié de nous appuyer sur ce critère aux paragraphes 7.8 à 7.16 de notre rapport intérimaire.

cas où il est constaté, comme en l'espèce, qu'une modification alléguée est en fait une mesure séparée et distincte, l'application du triple critère ne serait pas appropriée.

3.5. Nous avons déjà expliqué dans notre rapport intérimaire pourquoi nous considérons que la prime "Made in Washington" était une mesure séparée, et non une "simple prorogation" de l'incitation additionnelle de l'État de Washington. Nous n'avons pas besoin de répéter ces raisons ici. Néanmoins, nous formulons les observations ci-après pour expliquer encore pourquoi nous considérons que les arguments formulés par l'Inde dans le cadre du réexamen intérimaire à cet égard ne traitent pas de la distinction que nous établissons dans notre rapport entre les modifications d'une mesure, d'une part, et des mesures séparées et distinctes, d'autre part.

3.6. Premièrement, contrairement à ce que l'Inde laisse entendre¹⁹, nous ne considérons pas que le fait que deux mesures présentent des similitudes en termes de leur conception et de leur structure signifie nécessairement, en lui-même, qu'elles soient la même mesure aux fins du règlement des différends dans le cadre de l'OMC. À l'inverse, à notre avis, le fait que deux instruments visent des produits différents n'exclut pas la possibilité que l'un de ces instruments soit une modification de l'autre. Selon nous, il est possible de déterminer le rapport entre deux instruments uniquement au cas par cas, en tenant compte de tous les faits et circonstances pertinents.²⁰ Les conclusions que nous formulons dans les paragraphes contestés par l'Inde sont le résultat d'une telle analyse globale.

3.7. Deuxièmement, nous ne convenons pas avec l'Inde que le raisonnement que nous exposons dans les paragraphes contestés permettrait aux Membres défendeurs de créer une "situation de cible mobile". L'expression "cible mobile" désigne généralement une situation dans laquelle un Membre défendeur modifie ou abroge et adopte à nouveau continuellement une mesure contestée, peut-être pour éviter qu'elle soit examinée par un groupe spécial ou l'Organe d'appel. Or, en l'espèce, la question était de savoir si une nouvelle prime était une modification d'une incitation indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde (qui restait en vigueur en même temps que la nouvelle prime), ou s'il s'agissait d'une mesure séparée. Il s'agit à l'évidence d'une question différente, qui, à notre avis, n'implique pas la question des cibles mobiles.

3.8. Pour ces raisons, nous rejetons la demande de l'Inde tendant à ce que nous réexaminions nos constatations figurant aux paragraphes 7.28 et 7.29 de notre rapport intérimaire.

4 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LES PARAGRAPHES 7.72 ET 7.77

4.1. L'Inde demande que le Groupe spécial "réexamine ses observations" figurant aux paragraphes 7.72, 7.76 et 7.77 de son rapport intérimaire.²¹ Elle indique qu'elle "ne souscrit pas au raisonnement ni à la conclusion du Groupe spécial" figurant dans ces paragraphes.²² Selon l'Inde, au paragraphe 7.72 du rapport intérimaire, le Groupe spécial indique que "l'article 10, section 28 a), du [Projet de loi] n° 1456 du Sénat ne traite pas la question de la date d'un quelconque versement final, en particulier s'agissant des demandes approuvées avant la date d'entrée en vigueur du texte d'abrogation". L'Inde affirme que "[s]ur cette base, le Groupe spécial conclut que l'Inde n'a pas établi *prima facie* que l'abattement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota produisait encore des effets".²³ Elle fait valoir que, pourtant, elle a bien montré comment le Projet de loi du Sénat traitait du moment auquel étaient effectués les versements finals. De plus, de l'avis de l'Inde, "[à] moins que les États-Unis ne réfutent cette interprétation à l'aide d'éléments de preuve, l'Inde a effectivement démontré *prima facie* les effets que continuait de produire l'abattement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota". Étant donné que le Groupe spécial n'a pas été

¹⁹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 8.

²⁰ À cet égard, nous prenons note des indications données par l'Organe d'appel dans le contexte de l'article 21:5 du Mémoire d'accord selon lesquelles le rapport entre deux instruments doit être déterminé au cas par cas, moyennant "l'examen de la nature et des effets des diverses mesures ainsi que du moment choisi pour les adopter", ainsi qu'une analyse de l'existence de "liens ... étroits" entre les deux instruments et du contexte factuel et juridique pertinent. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 77. Bien que nous ne soyons pas saisis d'une question concernant le rapport entre deux instruments au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord, nous considérons que l'approche de l'Organe d'appel est analogue à la question traitée dans les paragraphes contestés par l'Inde.

²¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 16.

²² Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 14.

²³ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 13.

convaincu par les éléments de preuve présentés par les États-Unis à ce sujet, "les États-Unis n'ont pas réfuté la démonstration *prima facie* de l'Inde".²⁴

4.2. Les États-Unis n'ont pas formulé d'observations sur cette demande.

4.3. À notre avis, la demande de l'Inde procède d'une lecture erronée du raisonnement que nous exposons dans les paragraphes pertinents. Les paragraphes 7.71 et 7.72 du rapport intérimaire traitent du Projet de loi n° 1456 du Sénat, que l'Inde a présenté en tant qu'élément de preuve attestant que l'abatement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota continuait de produire des effets. Nous avons minutieusement examiné les dispositions de cet instrument sur lesquelles l'Inde s'est appuyée, mais avons constaté que, contrairement à ce que l'Inde affirme, elles ne "répond[aient] pas clairement à la question de savoir si les abattements continueront d'être versés après l'abrogation de l'abatement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota, en particulier en ce qui concerne les bénéficiaires ayant été agréés précédemment".²⁵

4.4. Après notre examen du Projet de loi n° 1456 du Sénat, nous avons évalué si le Guide des demandeurs 2017 présenté par les États-Unis jetait une lumière nouvelle sur l'allégation de l'Inde selon laquelle l'abatement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota continuait de produire des effets. Nous avons conclu que ce n'était pas le cas.²⁶

4.5. Enfin, nous avons rappelé que, l'Inde nous ayant demandé de formuler des constatations et des recommandations concernant l'abatement pour les systèmes solaires thermiques du Minnesota, elle avait la charge de montrer *prima facie* que cette mesure produisait encore des effets malgré son abrogation formelle. Nous avons conclu qu'à la lumière de l'argumentation et des éléments de preuve limités qui nous avaient été présentés, elle ne l'avait pas fait.²⁷

4.6. Comme l'indique le présent résumé, et comme l'indiquent clairement les paragraphes pertinents de notre rapport intérimaire, nous avons constaté que le texte du Projet de loi n° 1456 du Sénat présenté par l'Inde était insuffisant pour établir *prima facie* que la mesure en cause continuait de produire des effets. Le fait que le Guide pour les demandeurs 2017 présenté par les États-Unis n'a pas jeté de lumière nouvelle sur cette question ne change pas cela. Le fait que nous n'avons pas jugé les arguments des États-Unis convaincants ne signifie pas que nous ayons été tenus d'accepter les affirmations de l'Inde sur cette question, ni de constater que l'Inde avait établi des éléments *prima facie*. En tant que partie alléguant que la mesure continuait de produire des effets, c'est l'Inde, et non les États-Unis, qui avait la charge d'établir des éléments *prima facie* à cet égard, et nous avons conclu, sur la base des éléments de preuve et des arguments limités qui nous avaient été présentés, que l'Inde ne l'avait pas fait.

4.7. L'Inde a donc tort de laisser entendre que, parce que nous n'avons pas accepté l'affirmation des États-Unis sur ce point, "les États-Unis ... n'ont pas réfuté la démonstration *prima facie* de l'Inde". Nous avons constaté que l'Inde n'avait *pas* établi d'éléments *prima facie* à cet égard en premier lieu; il n'y avait donc pas d'éléments *prima facie* que les États-Unis aient été tenus de réfuter.

4.8. Pour ces raisons, nous rejetons la demande de l'Inde tendant à ce que nous réexaminions nos constatations figurant aux paragraphes 7.72 et 7.77 de notre rapport intérimaire.

5 ARGUMENTS DE L'INDE CONCERNANT LE PARAGRAPHE 7.265

5.1. L'Inde a appelé notre attention sur une erreur typographique dans le titre d'un rapport de groupe spécial auquel il est fait référence au paragraphe 7.265 de notre rapport intérimaire, et nous a demandé de la corriger.

5.2. Les États-Unis n'ont pas formulé d'observations sur cette demande.

²⁴ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 14.

²⁵ Rapport intérimaire, paragraphe 7.72.

²⁶ Rapport intérimaire, paragraphes 7.73 à 7.75.

²⁷ Rapport intérimaire, paragraphe 7.76.

5.3. Nous avons procédé à la correction demandée par l'Inde.

6 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LES PARAGRAPHES 7.271 ET 7.272

6.1. L'Inde demande au Groupe spécial de réexaminer les conclusions qu'il formule aux paragraphes 7.271 et 7.272 de son rapport intérimaire, selon lesquelles elle n'a pas établi *prima facie* que les incitations fiscales du Montana (mesure 8) modifiaient les conditions de concurrence en ce qui concerne le produit final (à savoir l'éthanol) ainsi que le bois et les produits à base de bois utilisés pour distiller l'éthanol.²⁸ L'Inde note que le Groupe spécial a admis que l'éthanol national et l'éthanol importé étaient des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994, et rappelle en outre qu'il avait auparavant admis, dans son rapport, qu'une constatation de traitement moins favorable n'avait pas besoin d'être fondée sur des effets réels sur le marché. L'Inde fait valoir qu'ayant constaté cela, "il n'y a aucune raison [pour le Groupe spécial] d'appliquer un critère ou principe différent pour évaluer un traitement moins favorable en ce qui concerne le produit final".²⁹ En outre, elle estime qu'elle "n'est pas tenue de montrer des éléments de preuve additionnels attestant une répercussion des incitations sur le produit final".³⁰ Elle indique que, pour ces raisons, elle "ne souscrit pas aux observations du Groupe spécial" sur cette question figurant aux paragraphes 7.271 et 7.272.³¹

6.2. Les États-Unis n'ont pas formulé d'observations sur cette demande.

6.3. La demande de réexamen de l'Inde laisse entendre que le Groupe spécial a appliqué un critère différent pour évaluer si l'éthanol importé était soumis à un traitement moins favorable que l'éthanol produit à partir d'ingrédients originaires du Montana. En particulier, l'Inde laisse entendre que nous avons exigé qu'elle montre des "éléments de preuve ... attestant une répercussion des incitations sur le produit final". Aucune de ces deux assertions ne décrit avec exactitude nos constatations.

6.4. Au paragraphe 7.270 du rapport intérimaire, nous acceptons l'argument de l'Inde selon lequel la mesure en cause accorde un traitement moins favorable au bois et aux produits à base de bois importés utilisés pour distiller l'éthanol qu'aux produits similaires originaires du Montana. Ensuite, au paragraphe 7.271, nous constatons que l'Inde n'avait pas montré que la mesure accordait en outre un traitement moins favorable à l'éthanol importé qu'à l'éthanol de production locale. Comme le paragraphe 7.271 l'indique clairement, cette constatation est fondée sur le fait que, contrairement à son argumentation suffisamment détaillée expliquant comment la mesure accordait un traitement moins favorable au bois et aux produits à base de bois importés qu'au bois et aux produits à base de bois locaux, l'argumentation de l'Inde concernant l'éthanol n'expliquait pas *comment* la mesure accordait un traitement moins favorable à l'éthanol importé qu'à l'éthanol national, et en particulier pourquoi une mesure qui modifiait les conditions de concurrence en ce qui concerne le bois et les produits à base de bois modifierait nécessairement les conditions de concurrence en ce qui concerne un produit distinct (à savoir l'éthanol) élaboré à partir de ce bois et de ces produits à base de bois. Comme l'indique le paragraphe, l'Inde a "simplement affirmé" que la mesure aurait un tel effet. Nous avons expliqué qu'à notre avis, une simple assertion "sans ... explication plus détaillée" n'était pas suffisante pour établir *prima facie* l'existence d'un traitement moins favorable.³²

6.5. Il est vrai qu'au paragraphe 7.271, nous avons fait observer que "[c]ependant, la partie plaignante [devait] au moins inclure cette répercussion". Toutefois, nous ne laissons pas entendre par là que l'Inde était tenue de montrer l'existence d'une répercussion effective. En fait, ce que nous entendions, et ce point est de nouveau souligné plus loin dans le paragraphe, est que l'Inde, en tant que partie plaignante, était au moins tenue d'expliquer comment, du fait que la mesure 8 accordait un traitement moins favorable aux ingrédients importés qu'aux ingrédients nationaux, elle accordait également, en raison de sa conception et de sa structure, un traitement moins favorable au produit final importé qu'au produit final national (l'éthanol). Or l'Inde ne l'a pas fait. Bien que notre rapport n'écarte pas la *possibilité* qu'une mesure affectant les conditions de concurrence des ingrédients d'un produit affecte également les conditions de concurrence du produit final, nous avons conclu qu'en affirmant simplement l'existence d'un tel effet, l'Inde n'avait pas avancé d'arguments suffisamment détaillés pour établir des éléments *prima facie*. Cette constatation découle de notre

²⁸ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphes 18 et 19.

²⁹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 19.

³⁰ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 19.

³¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 19.

³² Rapport intérimaire, paragraphe 7.271.

application des règles ordinaires relatives à la charge de la preuve, ainsi que de notre devoir de procéder à une évaluation objective de la question au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord. Elle ne découle pas, comme l'Inde le laisse entendre, de l'application d'un critère juridique qui soit différent du critère appliqué auparavant dans l'analyse en ce qui concerne le bois et les produits à base de bois (et, de fait, dans toute notre évaluation du traitement moins favorable).

6.6. Notre conclusion n'est donc pas fondée sur notre application d'un critère juridique différent, et nous n'avons pas exigé que l'Inde présente des éléments de preuve attestant une répercussion effective. En fait, nous avons appliqué le même critère que dans toute notre analyse en ce qui concerne le traitement moins favorable, mais avons constaté dans ce cas précis que l'Inde, n'ayant pas présenté d'argumentation suffisante pour établir *prima facie* que la mesure 8 accordait un traitement moins favorable à l'éthanol importé qu'à l'éthanol national, ne s'était pas acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait.

6.7. Enfin, nous faisons observer qu'à notre avis, l'affirmation de l'Inde selon laquelle nous avons déjà constaté que l'éthanol national et l'éthanol importé étaient similaires, bien que vraie, n'est pas pertinente. Comme nous l'expliquons dans le rapport intérimaire³³, il y a violation de l'article III:4 dans les cas où trois éléments sont réunis. L'un de ces éléments est que les produits en question sont similaires. Un autre est que la mesure accorde un traitement moins favorable aux produits importés qu'aux produits nationaux similaires. Ces éléments sont certes liés entre eux, mais il doit être satisfait à chacun séparément, selon ses propres termes, et une argumentation suffisante doit être présentée à cet égard. Ainsi, le simple fait que des produits sont similaires, en lui-même, ne mène pas automatiquement à la conclusion qu'une mesure donnée accorde un traitement moins favorable. Il s'agit d'un élément distinct qui implique différentes considérations et qui doit être établi de façon suffisante. Dans la mesure où la demande de réexamen de l'Inde laisse entendre que notre constatation selon laquelle l'éthanol national et l'éthanol importé sont des produits similaires constituait elle-même une base sur laquelle constater que la mesure accordait un traitement moins favorable aux produits importés qu'aux produits nationaux, nous ne sommes pas d'accord. En tant que plaignant, l'Inde avait la charge d'établir des éléments *prima facie* en ce qui concerne tous les éléments de l'article III:4. Toutefois, à notre avis, comme l'indique le paragraphe contesté, l'Inde ne l'a pas fait en ce qui concerne son allégation selon laquelle la mesure 8 accordait un traitement moins favorable à l'éthanol importé qu'à l'éthanol national.

6.8. Pour ces raisons, nous rejetons la demande de l'Inde tendant à ce que nous réexaminions les constatations que nous formulons aux paragraphes 7.271 et 7.272 de notre rapport intérimaire.

7 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LES PARAGRAPHES 7.361 À 7.369

7.1. L'Inde "ne souscrit pas à l'analyse du Groupe spécial" exposée aux paragraphes 7.361 à 7.369 du rapport intérimaire, et met en question les raisons spécifiques énoncées dans ces paragraphes pour l'application du principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne ses allégations de l'Inde au titre de l'article 3.1 b) et 3.2 de l'Accord SMC.³⁴

7.2. Les États-Unis répondent que la demande de l'Inde visant le réexamen de l'application du principe d'économie jurisprudentielle par le Groupe spécial en ce qui concerne ses allégations de subventions prohibées est dénuée de fondement.³⁵

7.3. Plus spécifiquement, l'Inde fait valoir que le Groupe spécial n'était pas obligé de se prononcer sur ses allégations au titre de l'Accord SMC uniquement si ses autres allégations au titre d'autres Accords soulevaient des questions de subventions, comme le Groupe spécial semble le laisser entendre aux paragraphes 7.362 et 7.363 du rapport intérimaire. Selon l'Inde, le fait que les allégations dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre* se rapportaient aux articles 3:3 et 8 de l'Accord sur l'agriculture et à l'article 3 de l'Accord SMC (qui ont tous trait aux subventions) est sans importance. Le seul critère pertinent pour l'application du principe d'économie jurisprudentielle est le point de savoir si une constatation et une recommandation concernant une

³³ Rapport intérimaire, paragraphe 7.85.

³⁴ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphes 20 à 22.

³⁵ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 8.

allégation, et le fait de s'abstenir de formuler des constatations et des recommandations en ce qui concerne certaines autres allégations, permettraient de "régler pleinement" le différend.³⁶

7.4. L'Inde ajoute que l'observation formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.365 selon laquelle "les allégations de l'Inde au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 et de l'article 2:1 et 2:2 de l'Accord sur les MIC n'ont pas trait aux subventions est incorrecte".³⁷

7.5. Selon l'Inde, bien qu'elle ait spécifiquement demandé au Groupe spécial de formuler des constatations et des recommandations sur chacune de ses allégations, "le Groupe spécial n'a jamais demandé à l'Inde pourquoi il ne devrait pas appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne des allégations au titre de l'Accord SMC s'il devait constater que les mesures étaient incompatibles avec les dispositions de l'article III:4 du GATT de 1994". Par conséquent, le fait que le Groupe spécial indique qu'à aucun moment l'Inde ne s'est référée à l'article 4.7 ni aux voies de recours particulières qu'il prévoit est "déraisonnable". L'Inde ajoute que les dispositions de l'article 4.7 de l'Accord SMC sont de nature obligatoire. Une fois qu'un groupe spécial a constaté qu'une mesure contestée était une subvention prohibée, il formulera une recommandation additionnelle comme le prévoit l'article 4.7 de l'Accord SMC.³⁸

7.6. Les États-Unis répondent que l'Inde ne cite aucune disposition du Mémoire d'accord qui étayerait son affirmation selon laquelle le Groupe spécial était tenu de formuler des constatations sur absolument toutes les allégations figurant dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de l'Inde, et qu'il n'existe aucune disposition susceptible de le faire.³⁹ Se référant aux articles 3:7 et 11 du Mémoire d'accord, les États-Unis font valoir que le texte du Mémoire d'accord étaye le pouvoir discrétionnaire qu'a un groupe spécial d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle⁴⁰ et que rien dans le texte de ces dispositions n'indique qu'un groupe spécial soit tenu d'examiner absolument toutes les allégations formulées par la partie plaignante ni de formuler des constatations à leur sujet.⁴¹

7.7. Les États-Unis ajoutent que l'affirmation de l'Inde selon laquelle le Groupe spécial était "dans l'obligation" de formuler des constatations sur ses allégations de subventions prohibées en raison des "voies de recours particulières" prévues par l'article 4.7 de l'Accord SMC est dénuée de fondement. Selon les États-Unis, l'article 4.7 prévoit simplement une certaine recommandation au cas où le Groupe spécial aurait constaté l'existence d'une subvention prohibée. Les États-Unis soutiennent que, contrairement à ce qu'affirme l'Inde, rien dans l'article 4.7 ne prescrit à un groupe spécial de formuler une constatation sur chaque allégation de subvention prohibée énoncée dans une demande d'établissement d'un groupe spécial, et que, par conséquent, l'article 4.7 n'empêche pas un groupe spécial d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle.⁴² Les États-Unis ajoutent que, de fait, dans des différends antérieurs, l'Organe d'appel a confirmé la décision d'un groupe spécial de s'abstenir de formuler des constatations sur des allégations de subventions prohibées pour des raisons d'économie jurisprudentielle.⁴³

7.8. Nous commençons par rappeler notre déclaration figurant au paragraphe 7.345 du rapport intérimaire, où nous disons que, selon l'Organe d'appel, "[l]e principe d'économie jurisprudentielle désigne le pouvoir discrétionnaire qu'a un groupe spécial d'examiner uniquement les allégations qui doivent l'être "pour résoudre la question en cause dans le différend", et "[c]e pouvoir discrétionnaire qu'a un groupe spécial ... est compatible avec le but du mécanisme de règlement des différends de l'OMC, tel qu'il est énoncé à l'article 3:7 du Mémoire d'accord, qui est d'arriver à une solution

³⁶ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 23.

³⁷ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 24.

³⁸ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 25.

³⁹ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 8.

⁴⁰ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 9.

⁴¹ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 10.

⁴² États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 11.

⁴³ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 12.

positive des différends"".⁴⁴ Nous convenons donc avec l'Inde que la résolution efficace du différend est la considération clé pour l'évaluation par un groupe spécial du point de savoir s'il convient d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle.

7.9. Cela étant, nous ne convenons pas avec l'Inde que nous étions d'une manière ou d'une autre censés lui poser une question pour lui demander des raisons spécifiques de ne pas appliquer le principe d'économie jurisprudentielle. À notre avis, même en l'absence d'une question spécifique, on pourrait raisonnablement s'attendre à ce que l'Inde ait compris que le Groupe spécial pourrait décider d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne certaines de ses allégations. Cela tient non seulement au pouvoir discrétionnaire qu'ont les groupes spéciaux d'exercer le principe d'économie jurisprudentielle dans certaines circonstances⁴⁵, mais aussi aux nombreux différends dans lesquels les groupes spéciaux ont effectivement choisi d'appliquer ce principe en ce qui concerne des allégations semblables à celles que l'Inde a formulées devant nous.⁴⁶ Nous notons en outre que, dans le contexte spécifique de la présente procédure, l'Inde nous a explicitement demandé de traiter toutes ses allégations.⁴⁷ À notre avis, une telle demande présuppose et implique que l'Inde reconnaissait que le Groupe spécial pourrait ne pas formuler de constatations sur toutes ses allégations, y compris en appliquant éventuellement le principe d'économie jurisprudentielle. En outre, l'Inde a eu d'amples possibilités de présenter tous arguments à l'appui de ses demandes spécifiques, y compris toute application éventuelle du principe d'économie jurisprudentielle. De fait, les États-Unis nous ont explicitement demandé d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle⁴⁸, et les parties ont échangé des arguments à ce sujet au cours du différend.⁴⁹

7.10. S'agissant des demandes de l'Inde dans le contexte de l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, nous notons que notre analyse exposée aux paragraphes 7.362 à 7.364 résume notre lecture du rapport de l'Organe d'appel dans cette affaire. En particulier, tels qu'ils sont introduits par le paragraphe 7.316, les paragraphes 7.362 à 7.364 indiquent les raisons pour lesquelles nous considérons que l'analyse de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre* n'est pas directement applicable en l'espèce, y compris la différence entre les dispositions en cause dans cette affaire et celles qui sont en cause en l'espèce, et le fait que, contrairement à ce qui a été fait dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, nous n'avons formulé aucune constatation selon laquelle il y aurait une subvention prohibée.

7.11. Malgré les arguments de l'Inde, nous réaffirmons la pertinence de ces distinctions. Nous considérons toujours que l'analyse de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre* ne devrait pas être lue comme énonçant un principe général excluant l'application du principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne des allégations au titre de l'Accord SMC.⁵⁰

7.12. En ce qui concerne l'article 4.7 de l'Accord SMC, nous convenons avec l'Inde que le libellé de cette disposition est de nature impérative, et qu'"une fois qu'un groupe spécial a constaté qu'une mesure contestée était une subvention prohibée", il formulera une recommandation additionnelle

⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.20 (notes de bas de page omises, faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 22; *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 87; *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 257; *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 133; *États-Unis – Plomb et bismuth II*, paragraphes 71 et 73; *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 145; *Australie – Saumons*, paragraphe 223; et *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 111).

⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphe 5.20 (notes de bas de page omises, faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 22; *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 87; *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 257; *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 133; *États-Unis – Plomb et bismuth II*, paragraphes 71 et 73; *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 145; *Australie – Saumons*, paragraphe 223; et *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 111).

⁴⁶ Rapport intérimaire, paragraphes 7.349 à 7.352 et 7.356 à 7.359.

⁴⁷ Inde, première communication écrite, paragraphes 1175 à 1178. Voir aussi Inde, observation orale à la première réunion de fond, partie de l'enregistrement officiel (minute 15:19 de la réunion tenue le 10 octobre 2018), et deuxième communication écrite, paragraphe 99 et note de bas de page 76.

⁴⁸ États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 5.

⁴⁹ Inde, première communication écrite, paragraphes 1175 à 1178. Voir aussi Inde, observations à la première réunion du Groupe spécial, partie de l'enregistrement officiel (minute 15:19 de la réunion tenue le 10 octobre 2018), et deuxième communication écrite, paragraphe 99 et note de bas de page 76; et États-Unis, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 5 et 8.

⁵⁰ Rapport intérimaire, paragraphe 7.364.

comme le prévoit l'article 4.7 de l'Accord SMC. Ce dernier point est précisément ce que nous disons aux paragraphes 7.363 à 7.365 du rapport intérimaire. Comme il est expliqué au paragraphe 7.365 du rapport intérimaire, notre constatation selon laquelle les mesures en cause violent l'article III:4 du GATT de 1994 ne suppose pas, ni n'implique, que les mesures en cause sont ou ne sont pas des subventions. Pour nous, il s'agit là d'une différence fondamentale par rapport à l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, dans laquelle il y a eu une constatation de l'existence d'une subvention prohibée. Pour éviter tout malentendu à cet égard, et comme le demande l'Inde, nous avons ajusté l'avant-dernière phrase du paragraphe 7.365 de manière à éviter de laisser entendre que les allégations de l'Inde au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 et de l'article 2:1 et 2:2 de l'Accord sur les MIC "n'ont pas trait aux subventions" et à indiquer au lieu de cela que ces dispositions n'ont pas trait aux subventions.

7.13. En ce qui concerne le paragraphe 7.366 du rapport intérimaire, l'Inde fait valoir en outre qu'elle n'avait pas besoin de se référer spécifiquement à l'article 4.7 de l'Accord SMC afin d'obtenir une décision sur ses allégations au titre de cet accord. Elle ajoute que sa demande de consultations et sa demande d'établissement d'un groupe spécial font référence à l'article 4 et à l'article 4.4 de l'Accord SMC, respectivement. L'Inde fait valoir qu'étant donné qu'elle s'était référée à l'article 4 de l'Accord SMC dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, elle se référerait évidemment aux règles spéciales et procédures additionnelles relatives au règlement des différends énoncées dans l'accord SMC.⁵¹

7.14. En réponse, nous rappelons que le paragraphe 7.366 du rapport intérimaire note simplement, en fait, qu'à aucun moment avant le réexamen intérimaire l'Inde n'a fait spécifiquement référence à l'article 4.7 de l'Accord SMC ni n'a fait valoir la pertinence des "voies de recours particulières" au titre de cette disposition, pas même dans le contexte de sa demande visant à ce que nous examinions toutes ses allégations. Cela étant, nous convenons avec l'Inde qu'en définitive, cette omission n'est pas déterminante pour l'applicabilité de l'article 4.7 de l'Accord SMC. En conséquence, nous avons supprimé le paragraphe 7.366, et notons que cela ne modifie pas notre conclusion que, d'après notre interprétation, le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Subventions à l'exportation de sucre* n'énonce pas de principe général voulant qu'un groupe spécial ne puisse jamais appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne des allégations formulées au titre de l'Accord SMC.⁵² D'une manière plus générale, nous continuons de ne souscrire à aucune thèse selon laquelle, en l'absence d'une constatation selon laquelle une mesure en cause implique des subventions prohibées, l'article 4.7 exclurait purement et simplement l'application du principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne des allégations au titre de l'Accord SMC. Comme nous l'avons expliqué, la question centrale est de savoir s'il est nécessaire de traiter toutes les allégations d'un plaignant pour arriver à une solution positive du différend.

7.15. L'Inde fait également valoir que l'économie jurisprudentielle en ce qui concerne ses allégations au titre de l'Accord SMC "dispense les États-Unis de leurs obligations de notifier les mesures contestées (qui accordent des subventions prohibées) au Comité des subventions et des mesures compensatoires au titre de l'article 25 de l'Accord SMC".⁵³

7.16. Les États-Unis répondent que cet argument de l'Inde "est dénué de fondement", étant donné que la décision du Groupe spécial d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations de subventions prohibées de l'Inde n'a pas pour effet d'exempter les États-Unis de quelques obligations de notification en ce qui concerne les mesures contestées.⁵⁴

7.17. En réponse à l'argument de l'Inde, nous répétons que nous n'avons formulé aucune constatation selon laquelle les mesures en cause étaient des subventions prohibées car nous n'avons pas estimé cela nécessaire pour régler le différend dont nous étions saisis. Comme nous l'avons indiqué au paragraphe 7.372 du rapport intérimaire⁵⁵, étant donné qu'à notre avis, il n'est pas nécessaire de déterminer si les mesures en cause étaient des subventions prohibées pour régler le présent différend, il s'ensuit *a fortiori* qu'il n'est pas non plus nécessaire pour nous d'évaluer si ces mesures, si elles étaient des subventions prohibées, auraient dû être notifiées en tant que telles au

⁵¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 25.

⁵² Rapport intérimaire, paragraphe 7.362.

⁵³ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 27.

⁵⁴ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 13.

⁵⁵ Rapport final, paragraphe 7.371.

titre de l'article 25 de l'Accord SMC. Nous souscrivons en outre à l'observation des États-Unis⁵⁶ selon laquelle notre décision d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations de subventions prohibées de l'Inde n'a évidemment pas pour effet de dispenser les États-Unis de quelconques obligations de notification en ce qui concerne les mesures contestées.

7.18. L'Inde fait valoir par ailleurs que, contrairement à ce qui a été fait dans le présent différend, les plaignants dans l'affaire *Chine – Pièces automobiles* avaient eux-mêmes suggéré que le Groupe spécial applique le principe d'économie jurisprudentielle s'il le jugeait opportun. Contrairement à l'Inde, nous ne considérons pas que cette différence factuelle soit déterminante. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué, "[r]ien dans [l'article 11 du Mémoire d'accord] ni dans la pratique antérieure du GATT *n'exige* qu'un groupe spécial examine *toutes* les allégations formulées par la partie plaignante"⁵⁷, et "un groupe spécial a la *faculté* de déterminer quelles sont les allégations qu'il doit traiter pour régler le différend entre les parties".⁵⁸ Il découle de cette faculté⁵⁹ que les suggestions d'un plaignant quant au point de savoir si un groupe spécial devrait ou ne devrait pas appliquer le principe d'économie jurisprudentielle, bien qu'elles soient pertinentes, ne privent pas un groupe spécial de son pouvoir d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle dans les cas où il le juge approprié.

8 DEMANDE DE L'INDE CONCERNANT LES PARAGRAPHES 8.7 C) ET 8.7 F) À H)

8.1. L'Inde fait valoir que certains sous-paragraphe du paragraphe 8.7 du rapport intérimaire, qui contient les recommandations du Groupe spécial, n'indiquent pas certains instruments qui font partie de certaines des mesures en cause.⁶⁰ L'Inde indique que, si nous acceptons tout ou partie de ses demandes concernant les sous-paragraphe spécifiques, nous devrions peut-être aussi réexaminer certaines autres parties du rapport intérimaire pour procéder à d'éventuelles modifications corollaires.⁶¹

8.2. Les États-Unis n'ont pas formulé d'observations sur cette demande.

8.3. En ce qui concerne le sous-paragraphe 8.7 c) du rapport intérimaire, l'Inde demande que nous ajoutions une référence aux *Règles administratives du Montana* 18.15.701 à 18.15.703 et 18.15.710 à 18.15.712.⁶²

8.4. Nous avons apporté cette modification au sous-paragraphe 8.7 c) ainsi que des modifications connexes aux paragraphes 2.23 et 7.150 afin de préciser que ces règles donnent d'autres indications sur l'administration et la mise en œuvre de la mesure 4. Nous avons apporté une modification correspondante au sous-paragraphe 8.4 c) de manière à assurer la cohérence entre nos constatations et recommandations.

8.5. En ce qui concerne le sous-paragraphe 8.7 f) du rapport intérimaire, l'Inde demande que nous ajoutions une référence à la *Demande de qualifications pour les entrepreneurs admissibles et les propriétaires tiers de systèmes photovoltaïques*.⁶³

8.6. L'omission signalée par l'Inde est accidentelle. Nous avons donc apporté cette modification au sous-paragraphe 8.7 f), ajouté une référence à cet instrument au paragraphe 7.150 et apporté une modification correspondante au sous-paragraphe 8.4 f) de manière à assurer la cohérence entre nos constatations et recommandations.

8.7. En ce qui concerne le sous-paragraphe 8.7 g) du rapport intérimaire, l'Inde demande que nous ajoutions une référence aux plans d'énergie renouvelable adoptés par les fournisseurs d'électricité

⁵⁶ États-Unis, observations sur la demande de réexamen du rapport intérimaire présentée par l'Inde, paragraphe 13.

⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, paragraphe 339 (souligné dans l'original).

⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphe 87 (pas d'italique dans l'original).

⁵⁹ Voir plus haut la note de bas de page 44.

⁶⁰ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphes 34 à 38.

⁶¹ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 39.

⁶² Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 35.

⁶³ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 36.

réglementés par la MPSC, y compris le Manuel des tarifs pour les services adopté par la société Consumers Energy et approuvé par la Commission des services publics du Michigan.⁶⁴

8.8. Nous notons que le seul plan de ce type présenté au Groupe spécial était le "Manuel des tarifs pour les services d'électricité" adopté par la société Consumers Energy. Toutefois, nous croyons comprendre que cet instrument ne fait pas partie de la mesure 8. En fait, il a été adopté par la société Consumers Energy conformément à cette mesure. Cette interprétation est confirmée par la première communication écrite de l'Inde⁶⁵ et sa réponse à une question du Groupe spécial concernant la pertinence du Manuel des tarifs, dans laquelle l'Inde a indiqué que ce manuel était présenté en tant qu'"exemple de la manière dont les fournisseurs d'électricité et les compagnies d'électricité, selon le cas, peuvent mettre en œuvre les dispositions de la Loi générale n° 342 ou de la Loi générale n° 295".⁶⁶ Nous croyons donc comprendre que le Manuel des tarifs ne fait pas lui-même partie de la mesure 8, mais, en fait, a été présenté par l'Inde en tant qu'élément de preuve concernant le fonctionnement de cette mesure. En conséquence, nous rejetons la demande de l'Inde tendant à ce que nous ajoutions une référence à cet instrument dans nos recommandations, et avons retiré la référence faite à tort à ce manuel de la note de bas de page 396.

8.9. Enfin, en ce qui concerne le paragraphe 8.7 h), l'Inde demande que nous ajoutions une référence aux *Règles et procédures de mise en œuvre de la norme relative au portefeuille d'énergies renouvelables*.⁶⁷

8.10. L'omission signalée par l'Inde est accidentelle, et nous avons donc apporté cette modification au sous-paragraphe 8.7 h). Nous avons également apporté une modification correspondante au sous-paragraphe 8.4 h) de manière à assurer la cohérence entre nos constatations et recommandations.

9 DEMANDE DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LE PARAGRAPHE 8.7

9.1. Les États-Unis font valoir que les mesures indiquées au paragraphe 8.4 du rapport intérimaire (c'est-à-dire les mesures dont il est constaté qu'elles sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994) et les mesures auxquelles les recommandations du paragraphe 8.7 s'appliquent "doivent être les mêmes". En conséquence, les États-Unis demandent que nous supprimions la liste de mesures figurant aux sous-paragraphe a) à j) du paragraphe 8.7 du rapport intérimaire, et, à la place, fassions simplement référence aux "mesures indiquées au paragraphe 8.4 a) à j)".⁶⁸

9.2. Invoquant l'article 19:1 du Mémoire d'accord, les États-Unis demandent également que nous supprimions la recommandation visant à ce qu'ils "se" mettent en conformité, et qu'au lieu de cela, nous recommandions que les États-Unis mettent en conformité les mesures dont il a été constaté qu'elles étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.⁶⁹

9.3. L'Inde n'a pas formulé d'observations sur cette demande.

9.4. En ce qui concerne le texte introductif du paragraphe 8.7 du rapport intérimaire, compte tenu du libellé de l'article 19:1 du Mémoire d'accord, nous avons modifié ce passage dans notre rapport final de manière à ce que nos recommandations portent sur les mesures en cause, au lieu de recommander que les États-Unis "se" mettent en conformité.

9.5. Pour ce qui est des sous-paragraphe de l'article 8.7 du rapport intérimaire, nous notons qu'il y a deux différences par rapport au paragraphe 8.4 du rapport, concernant les sous-paragraphe b) et j). Au paragraphe 8.4, ces sous-paragraphe comprennent des conclusions inconditionnelles d'incompatibilité avec l'article III:4 du GATT de 1994 concernant:

⁶⁴ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 37.

⁶⁵ Inde, première communication écrite, paragraphe 745.

⁶⁶ Inde, réponse à la question n° 39 du Groupe spécial.

⁶⁷ Inde, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 38.

⁶⁸ États-Unis, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 3.

⁶⁹ États-Unis, demande de réexamen du rapport intérimaire, paragraphe 2.

- le Manuel SGIP 2016⁷⁰ (relevant de la mesure 2), qui a été modifié et remplacé par le Manuel SGIP 2017 après l'établissement du groupe spécial⁷¹; et
- les sections 216C.411 à 415 du Recueil des lois du Minnesota de 2016 (relevant de la mesure 10)⁷², qui ont été abrogées après l'établissement du Groupe spécial.⁷³

9.6. À l'inverse, au paragraphe 8.7 du rapport intérimaire, les sous-paragraphes correspondants b) et j) contiennent, en ce qui concerne ces instruments, des recommandations plus nuancées qui sont essentiellement conditionnées par la poursuite de leur fonctionnement.

9.7. Aux termes de l'article 19:1 du Mémoire d'accord, "[d]ans les cas où un groupe spécial ... conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord".⁷⁴ Bien que cela puisse être interprété comme "laiss[ant] entendre qu'un groupe spécial ... n'a pas le pouvoir discrétionnaire de formuler une recommandation dans le cas où une constatation d'incompatibilité a été faite", "l'Organe d'appel a constaté que l'expiration de la mesure pouvait influencer sur ce que pouv[ai]ent être les recommandations d'un groupe spécial".⁷⁵ Comme l'a noté l'Organe d'appel:

Dans le même ordre d'idées, certains groupes spéciaux ont constaté qu'il n'était pas approprié de formuler une recommandation à l'ORD après qu'ils avaient constaté que la mesure n'était plus en vigueur. D'autres groupes spéciaux ont formulé une recommandation dans une telle circonstance, quoique d'une portée limitée. Dans l'affaire *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, l'Organe d'appel a constaté l'existence d'une incompatibilité entre la constatation du Groupe spécial selon laquelle la mesure en cause n'existait plus et la recommandation ultérieure du Groupe spécial visant à ce que l'ORD demande aux États-Unis de rendre cette mesure conforme à leurs obligations dans le cadre de l'OMC.⁷⁶

9.8. Comme il est expliqué au paragraphe 7.59 du rapport intérimaire, selon les circonstances, il peut ou non être approprié qu'un groupe spécial qui a formulé des constatations concernant une mesure abrogée après son établissement formule des recommandations en ce qui concerne cette mesure. En particulier, la décision d'un groupe spécial de formuler ou non des recommandations concernant une mesure ainsi abrogée doit s'appuyer sur un examen minutieux de la nature de la "question" qui subsiste et du point de savoir s'il y a des actions ou des mesures concrètes qu'un défendeur pourrait mener à bien, au-delà de l'abrogation, pour faire en sorte que la mesure abrogée ne compromette plus des avantages résultant pour un Membre des accords visés.⁷⁷

9.9. En conséquence, nous ne voyons aucune raison d'éliminer la distinction entre la conclusion inconditionnelle d'incompatibilité que nous formulons au sous-paragraphe 8.4 j) et les recommandations conditionnelles que nous formulons au sous-paragraphe 8.7 j) du rapport intérimaire en ce qui concerne le programme abrogé d'incitation en faveur de la production d'énergie solaire dans le Minnesota (SEPI) relevant de la mesure 10.

9.10. Nous considérons qu'une logique semblable s'applique en ce qui concerne la mesure 2. Étant donné que nous avons décidé d'évaluer la conformité avec les règles de l'OMC des versions 2016 et 2017 du Manuel SGIP, nous estimons légitime de formuler des constatations inconditionnelles d'incompatibilité en ce qui concerne les deux versions du Manuel, mais seulement des recommandations conditionnelles en ce qui concerne le Manuel SGIP 2016, qui a été remplacé par le Manuel SGIP 2017. Nous estimons cela conforme à la considération ultime qui est d'arriver à une

⁷⁰ Rapport intérimaire, sous-paragraphe 8.4 b).

⁷¹ Rapport intérimaire, paragraphes 2.15 et 7.30.

⁷² Rapport intérimaire, sous-paragraphe 8.4 j).

⁷³ Rapport intérimaire, paragraphes 2.56 et 7.61.

⁷⁴ Notes de bas de page omises.

⁷⁵ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Alcools gras (Indonésie)*, paragraphes 5.199 et 5.200 (notes de bas de page omises).

⁷⁶ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Alcools gras (Indonésie)*, paragraphe 5.200 (notes de bas de page omises).

⁷⁷ Paragraphe 7.59. Voir, d'une manière plus générale, la distinction que nous avons faite dans notre décision préliminaire concernant trois questions connexes: i) la compétence d'un groupe spécial; ii) la formulation de constatations par un groupe spécial concernant les mesures en cause; et iii) la formulation par un groupe spécial de recommandations adressées à l'ORD concernant les mesures dont il a constaté qu'elles étaient incompatibles avec les règles de l'OMC. Annexe E-1, paragraphe 3.19.

solution positive du différend.⁷⁸ Comme l'a expliqué l'Organe d'appel, "[a]lors qu'une constatation d'un groupe spécial concerne une mesure telle qu'elle existait au moment où le groupe spécial a été établi, une recommandation a un caractère prospectif en ce sens qu'elle a un effet sur, ou des conséquences pour, les obligations de mise en œuvre des Membres de l'OMC qui découlent de l'adoption du rapport d'un groupe spécial et/ou de l'Organe d'appel par l'ORD".⁷⁹

⁷⁸ Comme il est expliqué au paragraphe 7.17, la question de savoir quelle(s) version(s) d'une mesure modifiée un groupe spécial examinera, et les recommandations précises qu'il formulera, dépendront d'abord et avant tout de la demande spécifique du demandeur et de ce qui est nécessaire pour arriver à une solution positive du différend.

⁷⁹ Rapports de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphe 260.