

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS184/AB/R
24 juillet 2001

(01-3642)

Original: anglais

**ÉTATS-UNIS – MESURES ANTIDUMPING APPLIQUÉES À
CERTAINS PRODUITS EN ACIER LAMINÉS À CHAUD
EN PROVENANCE DU JAPON**

AB-2001-2

Rapport de l'Organe d'appel

I.	Introduction.....	1
II.	Arguments des participants et des participants tiers.....	5
A.	<i>Allégations d'erreur formulées par les États-Unis – Appellant</i>	5
1.	Article 6.8 de l' <i>Accord antidumping</i> : l'utilisation des "données de fait disponibles".....	5
2.	Article 9.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : calcul du taux "résiduel global".....	6
3.	Article 2.1 de l' <i>Accord antidumping</i> : les "opérations commerciales normales".....	7
B.	<i>Arguments du Japon – Intimé</i>	9
1.	Article 6.8 de l' <i>Accord antidumping</i> : l'utilisation des "données de fait disponibles".....	9
2.	Article 9.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : calcul du taux "résiduel global".....	10
3.	Article 2.1 de l' <i>Accord antidumping</i> : les "opérations commerciales normales".....	11
C.	<i>Allégations d'erreur formulées par le Japon – Appellant</i>	12
1.	Article 3.1 et 3.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : la "disposition relative à la production captive" des États-Unis.....	12
2.	Article 3.5 de l' <i>Accord antidumping</i> : lien de causalité et non-imputation.....	13
3.	Appels conditionnels.....	13
D.	<i>Arguments des États-Unis – Intimé</i>	14
1.	Article 3.1 et 3.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : la "disposition relative à la production captive" des États-Unis.....	14
2.	Article 3.5 de l' <i>Accord antidumping</i> : lien de causalité et non-imputation.....	15
3.	Appels conditionnels.....	16
E.	<i>Arguments des participants tiers</i>	16
1.	Brésil.....	16
2.	Canada.....	18
3.	Chili.....	19
4.	Communautés européennes.....	21
5.	Corée.....	22
III.	Questions soulevées dans le présent appel.....	25
IV.	Article 17.6 de l' <i>Accord antidumping</i> et article 11 du Mémorandum d'accord: critère d'examen.....	27

V.	Article 6.8 de l' <i>Accord antidumping</i> : l'utilisation des "données de fait disponibles"	32
	A. <i>Application des "données de fait disponibles" à NSC et NKK</i>	32
	B. <i>Application des données de fait disponibles "défavorables" à KSC</i>	41
VI.	Article 9.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : calcul du taux "résiduel global"	48
VII.	Article 2.1 de l' <i>Accord antidumping</i> : les "opérations commerciales normales"	55
	A. <i>Le critère des 99,5 pour cent</i>	55
	B. <i>Remplacement des ventes aux parties affiliées par des ventes en aval</i>	65
VIII.	Article 3.1 et 3.4 de l' <i>Accord antidumping</i> : la "disposition relative à la production captive" des États-Unis	72
IX.	Article 3.5 de l' <i>Accord antidumping</i> : lien de causalité et non-imputation.....	84
X.	Appels conditionnels.....	92
XI.	Constatations et conclusions	93

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D'APPEL

États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon

États-Unis, *appellant/intimé*
Japon, *appellant/intimé*

Brésil, *participant tiers*
Canada, *participant tiers*
Chili, *participant tiers*
Communautés européennes, *participant tiers*
Corée, *participant tiers*

AB-2001-2

Présents:

Taniguchi, Président de la section
Feliciano, membre
Lacarte-Muró, membre

I. Introduction

1. Les États-Unis et le Japon font appel de certaines questions de droit et interprétations du droit qui figurent dans le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon* (le "rapport du Groupe spécial").¹ Le Groupe spécial a été établi pour examiner une plainte du Japon concernant les mesures antidumping imposées par les États-Unis sur les importations de certains produits plats en acier au carbone laminés à chaud ("acier laminé à chaud") en provenance du Japon.

2. Le 15 octobre 1998, le Département du commerce des États-Unis ("DOC") a ouvert une enquête en matière de droits antidumping concernant les importations d'acier laminé à chaud en provenance notamment du Japon.² Il a déterminé qu'il était irréalisable d'examiner tous les producteurs et exportateurs japonais connus et a donc mené son enquête sur la base d'un échantillon de producteurs japonais. Il a choisi Kawasaki Steel Corporation ("KSC"), Nippon Steel Corporation ("NSC") et NKK Corporation ("NKK") pour être soumises individuellement à enquête.³ Il a calculé une marge de dumping individuelle pour chacune de ces sociétés. Il a aussi établi un taux de droit antidumping unique applicable à tous les producteurs et exportateurs japonais qui n'avaient pas fait

¹ WT/DS184/R, 28 février 2001.

²Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.3. La Commission du commerce international des États-Unis avait déjà engagé une enquête sur l'existence d'un dommage. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2)

³ Ces trois sociétés représentaient plus de 90 pour cent de toutes les exportations connues d'acier laminé à chaud en provenance du Japon pendant la période couverte par l'enquête. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.3)

l'objet d'une enquête individuelle (le taux "résiduel global"). Ce taux a été calculé comme étant la moyenne pondérée des marges de dumping individuelles calculées pour KSC, NSC et NKK.⁴ Le 6 mai 1999, le DOC a publié une détermination finale positive de l'existence d'un dumping.⁵ Le 23 juin 1999, la Commission du commerce international des États-Unis ("ITC") a publié une détermination finale positive de l'existence d'un dommage causé à la branche de production d'acier laminé à chaud des États-Unis.⁶ Le 29 juin 1999, le DOC a publié une ordonnance antidumping imposant des droits antidumping sur les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon.⁷ Les aspects factuels de ce différend sont exposés plus en détail aux paragraphes 2.1 à 2.9 du rapport du Groupe spécial.

3. Le Groupe spécial a examiné les allégations du Japon selon lesquelles, en imposant les mesures antidumping spécifiques sur l'acier laminé à chaud, les États-Unis avaient agi d'une façon incompatible avec les articles 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6, 4.1, 6.1, 6.6, 6.8, 6.13, 9.3, 9.4, 10.1, 10.6 et 10.7 et avec l'Annexe II de l'*Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (l'*Accord antidumping*) ainsi qu'avec l'article X:3 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (le "GATT de 1994"); et selon lesquelles certaines dispositions des lois, réglementations et procédures administratives des États-Unis étaient incompatibles avec les articles 2.1, 2.2, 2.4, 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6, 4.1, 6.8, 9.4, 10.1, 10.6 et 10.7 ainsi qu'avec l'Annexe II de l'*Accord antidumping*. Le Japon a demandé au Groupe spécial de recommander que l'Organe de règlement des différends demande aux États-Unis d'assurer, conformément à l'article XVI:4 de l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce* (l'*Accord sur l'OMC*) et à l'article 18.4 de l'*Accord antidumping*, la conformité des dispositions spécifiées de leurs lois, réglementations et procédures administratives dans le domaine de la lutte contre le dumping avec leurs obligations au titre de l'*Accord antidumping*.⁸

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.6.

⁵ Le DOC a établi l'existence des marges de dumping suivantes: 67,14 pour cent pour KSC, 19,65 pour cent pour NSC et 17,86 pour cent pour NKK. Le taux "résiduel global" était de 29,30 pour cent. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.7; Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan ("détermination finale du DOC"), United States Federal Register, 6 mai 1999 (Vol. 64, n° 87), pièce n° 12 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial, page 24329, page 24370.

⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.8.

⁷ *Ibid.*, paragraphe 2.9.

⁸ *Ibid.*, paragraphe 3.1. Le Japon a aussi demandé au Groupe spécial de recommander: i) que, si le Groupe spécial déterminait que les produits importés n'avaient pas fait l'objet d'un dumping ni causé de dommage à la branche de production nationale, l'ORD demande en outre aux États-Unis d'abroger leur ordonnance antidumping et de rembourser tous droits antidumping perçus; et ii) que, si le Groupe spécial

4. Dans son rapport, distribué aux Membres de l'Organisation mondiale du commerce (l'"OMC"), le 28 février 2001, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

- a) les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping dans leur application des "données de fait disponibles" à Kawasaki Steel Corporation (KSC), Nippon Steel Corporation (NSC) et NKK Corporation;
- b) l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, qui prescrit que le DOC exclue uniquement les marges établies entièrement sur la base des données de fait disponibles pour déterminer un taux résiduel global, est incompatible avec l'article 9.4 de l'Accord antidumping et, par conséquent, les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 18.4 de l'Accord antidumping et de l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech en ne mettant pas cette disposition en conformité avec leurs obligations au titre de l'Accord antidumping; et
- c) les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord antidumping en excluant certaines ventes aux parties affiliées sur le marché intérieur du calcul de la valeur normale sur la base du critère de la libre concurrence. En outre, compte tenu des constatations qui précèdent, nous concluons que le remplacement de ces ventes par des ventes à des acheteurs non affiliés en aval était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord antidumping.⁹

5. Le Groupe spécial a aussi conclu ce qui suit:

- a) les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 10.1, 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping en déterminant l'existence de "circonstances critiques". Nous constatons par ailleurs que les articles 733 e) et 735 a) 3) de la Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, concernant la détermination de l'existence de circonstances critiques, ne sont pas incompatibles avec l'article 10.1, 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping;
- b) l'article 771 7) c) iv) de la Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, la disposition relative à la "production captive", n'est pas incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'Accord antidumping. En outre, nous

déterminait que les produits importés avaient fait l'objet d'un dumping de moindre ampleur que les droits effectivement imposés, l'ORD demande en outre aux États-Unis de rembourser les droits perçus à concurrence de la différence.

⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1.

concluons par ailleurs que les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre des articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'Accord antidumping en appliquant cette disposition dans leur détermination concernant le dommage causé à la branche de production des États-Unis;

- c) les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'article 3.1, 3.4 et 3.5 de l'Accord antidumping dans leur examen et leur détermination de l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale; et
- d) les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'article X:3 du GATT de 1994 en menant leur enquête et en établissant leurs déterminations dans l'enquête antidumping correspondant au présent différend.¹⁰

6. Le Groupe spécial a conclu que, dans la mesure où les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec les dispositions de l'*Accord antidumping*, ils avaient annulé ou compromis des avantages découlant pour le Japon de cet accord.¹¹ Il a recommandé que l'Organe de règlement des différends ("ORD") demande aux États-Unis de mettre leur mesure en conformité avec l'*Accord antidumping*.¹²

7. Le 25 avril 2001, les États-Unis ont notifié à l'ORD leur intention de faire appel de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci, conformément au paragraphe 4 de l'article 16 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémorandum d'accord"), et ont déposé une déclaration d'appel conformément à la règle 20 des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*"). Le 7 mai 2001, les États-Unis ont déposé leur communication en tant qu'appelant.¹³ Le 10 mai 2001, le Japon a déposé une autre communication en tant qu'appelant.¹⁴ Le 21 mai 2001, le Japon et les États-Unis ont chacun déposé une communication en tant qu'intimé.¹⁵ Le

¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2. Au paragraphe 8.3 de son rapport, le Groupe spécial a expliqué qu'il n'avait pas examiné les allégations restantes du Japon, soit parce qu'il avait constaté que ces allégations ne relevaient pas de son mandat, soit pour des raisons d'économie jurisprudentielle.

¹¹ *Ibid.*, paragraphe 8.4.

¹² *Ibid.*, paragraphe 8.8. Aux paragraphes 8.5 à 8.14 de son rapport, le Groupe spécial a refusé de faire des suggestions plus précises concernant la mise en œuvre.

¹³ Conformément à la règle 21 des *Procédures de travail*.

¹⁴ Conformément à la règle 23 1) des *Procédures de travail*.

¹⁵ Conformément aux règles 22 et 23 3) des *Procédures de travail*.

même jour, le Brésil, le Canada, le Chili, les Communautés européennes et la Corée ont chacun déposé une communication en tant que participant tiers.¹⁶

8. L'audience tenue dans le cadre de l'appel a eu lieu les 1^{er} et 2 juin 2001. Les participants et les participants tiers ont présenté des arguments oralement et répondu aux questions qui leur ont été posées par les membres de la section saisie de l'appel.

II. Arguments des participants et des participants tiers

A. Allégations d'erreur formulées par les États-Unis – Appelant

1. Article 6.8 de l'Accord antidumping: l'utilisation des "données de fait disponibles"

9. Les États-Unis allèguent que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'utilisation des données de fait disponibles pour déterminer les marges de dumping attribuées à NSC et à NKK n'était pas compatible avec les prescriptions énoncées à l'article 6.8 de l'Accord antidumping.¹⁷ Selon l'interprétation des États-Unis, l'article 6.8 autorise une autorité chargée de l'enquête à faire respecter des délais raisonnables préétablis pour la communication des données. Puisque, selon les États-Unis, c'est là une interprétation admissible de la disposition pertinente et puisque NSC et NKK n'ont pas communiqué les facteurs de conversion du poids pertinents dans les délais raisonnables fixés par le DOC, le rejet de ces données était compatible avec l'Accord antidumping.

10. Les États-Unis soulignent que faire respecter des délais raisonnables préétablis pour la communication des renseignements demandés est compatible avec les termes de l'article 6.8 et de l'Annexe II et avec l'objet et le but de l'Accord antidumping, et garantit une administration fondée sur les règles, transparente et prévisible de la législation antidumping. Or l'interprétation du Groupe spécial empêche de faire respecter des délais raisonnables, exclut à tort du paragraphe 3 de l'Annexe II de l'Accord antidumping la prescription relative à la présentation des renseignements "en temps utile" et ne tient pas compte de l'article 6.1.1 de l'Accord antidumping, qui prévoit expressément l'application de délais pour les réponses au questionnaire. Les États-Unis ajoutent que, puisque NSC et NKK disposaient de 87 jours pour communiquer les facteurs de conversion du poids, les délais établis par le DOC dans la présente affaire étaient raisonnables.

11. Les États-Unis affirment que le Groupe spécial a en outre fait erreur en constatant qu'une autorité impartiale et objective chargée de l'enquête qui aurait évalué les éléments de preuve dont

¹⁶ Conformément à la règle 24 des *Procédures de travail*.

¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.57 et 7.59.

disposait le DOC n'aurait raisonnablement pas pu conclure que KSC n'avait pas "coopéré" s'agissant de la communication des renseignements demandés.¹⁸ Selon eux, le Groupe spécial s'est livré à une "spéculation pure"¹⁹ quand il a conclu que toute action menée par KSC pour obtenir de sa société affiliée aux États-Unis, California Steel Industries Inc. ("CSI"), les renseignements demandés "aurait inévitablement perturbé les relations commerciales existant" entre les sociétés.²⁰ Le Groupe spécial a aussi tiré des déductions déraisonnables des données de fait qui avaient été versées au dossier en concluant que, puisque CSI était requérante, ses intérêts étaient opposés à ceux de KSC.²¹ Comme le DOC l'a constaté, il n'était pas manifeste que les intérêts de CSI aient été opposés à ceux de KSC. En outre, il n'y a *aucun* élément de preuve versé au dossier montrant que KSC ait jamais demandé l'assistance de la Companhia Vale de Rio Doce ("CVRD"), sa partenaire dans la coentreprise CSI, ou que CVRD n'ait pas coopéré. Ainsi, selon le raisonnement des États-Unis, bien que le Groupe spécial ait eu la possibilité de parvenir lui-même à une conclusion différente en première instance, les éléments de preuve versés au dossier n'étaient pas, lors du réexamen, sa conclusion selon laquelle une autorité objective et impartiale n'aurait pas pu constater que KSC n'avait pas coopéré. En conséquence, les États-Unis demandent à l'Organe d'appel d'infirmier la constatation du Groupe spécial sur cette question et de constater que l'application par le DOC des données de fait disponibles à KSC n'était pas incompatible avec l'article 6.8 ni avec l'Annexe II de l'*Accord antidumping*.

2. Article 9.4 de l'*Accord antidumping*: calcul du taux "résiduel global"

12. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que leur loi prévoyant le calcul du taux de droit antidumping "résiduel global" ne constituait pas une interprétation admissible de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. Selon eux, le Groupe spécial a adopté une interprétation qui n'était appuyée ni par le texte, ni par le contexte, ni par l'objet ni par le but de l'article 9.4, en exigeant l'exclusion, du taux "résiduel global", de *toute* marge pour laquelle même la *plus petite* quantité de données de fait disponibles était prise en compte. En particulier, le Groupe spécial a mal interprété le membre de phrase "marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6". Selon les États-Unis, des marges "établies" sur la base des données de fait disponibles sont des marges qui sont "fondées" sur les données de fait disponibles mais *non* des marges pour lesquelles seules des *quantités minimales* de données de fait disponibles ont été prises en compte.

¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

¹⁹ Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 72.

²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

²¹ *Ibid.*

13. À l'appui de leur argument selon lequel seules les marges établies "entièrement" sur la base de données de fait disponibles doivent être exclues, les États-Unis indiquent que l'article 9.4 exclut aussi les marges *globales* nulles et *de minimis* – et non des "portions" de marges – du taux "résiduel global". Ils font aussi observer qu'il est souvent nécessaire d'utiliser une certaine quantité de données de fait disponibles pour établir une marge de dumping et que de telles données de fait disponibles ne sont pas nécessairement défavorables à l'exportateur intéressé. Par conséquent, les États-Unis insistent sur le fait que l'interprétation donnée par le Groupe spécial, qui exige l'exclusion, du taux "résiduel global", de *toutes* les marges pour lesquelles une *quantité infime* de données de fait disponibles a été prise en compte (même quand ces marges sont établies pour l'essentiel sur la base des données communiquées par les sociétés interrogées et dûment vérifiées) rendrait impossible le calcul d'un taux "résiduel global" dans la plupart des cas et, pour cette raison, va à l'encontre du but de l'article 9.4.

3. Article 2.1 de l'Accord antidumping: les "opérations commerciales normales"

14. Les États-Unis font valoir que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le critère de la "libre concurrence" ou des 99,5 pour cent, utilisé par le DOC pour déterminer si les ventes sur le marché intérieur à des clients affiliés étaient effectuées "au cours d'opérations commerciales normales", ne reposait pas sur une interprétation admissible de l'article 2.1 de l'Accord antidumping.²² Il est généralement reconnu que les ventes aux clients affiliés peuvent ne pas avoir lieu au cours d'"opérations commerciales normales". Le Groupe spécial a constaté que le critère du DOC n'était pas admissible parce qu'il n'excluait que les ventes aux parties affiliées effectuées en moyenne à des prix *inférieurs* aux prix pratiqués dans des conditions de libre concurrence. Toutefois, l'Accord antidumping n'oblige pas les autorités chargées de l'enquête à utiliser le *même* critère pour déterminer si des catégories différentes de ventes, comme celles qui sont effectuées à des prix supérieurs aux prix pratiqués dans des conditions de libre concurrence et celles qui sont effectuées à des prix inférieurs à ces prix, n'ont pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales". En ce qui concerne les ventes aux parties affiliées effectuées à des prix artificiellement *élevés*, le DOC ne s'en occupe pas sauf si une société interrogée allègue qu'elles n'ont pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales". Les États-Unis soulignent qu'en l'espèce, les sociétés japonaises interrogées n'ont jamais cherché à ce que le DOC exclue de telles ventes effectuées à prix élevés.

15. Selon les États-Unis, le critère des 99,5 pour cent ne "fausse" pas la valeur normale en la surévaluant; au contraire, il élimine simplement la distorsion qui existerait si les ventes à des parties

²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.112.

affiliées effectuées à des prix artificiellement bas étaient prises en compte dans le calcul de la valeur normale. Les États-Unis font valoir que le Groupe spécial, dans son raisonnement, n'a pas tenu compte de façon appropriée de leur argument selon lequel d'*autres* critères pourraient être utilisés pour les ventes qui pourraient ne pas avoir lieu au cours d'opérations commerciales normales pour d'*autres* raisons, de la même façon que, par exemple, un critère différent était utilisé pour les ventes à des prix *inférieurs aux coûts*, afin de déterminer si elles avaient été effectuées autrement qu'au cours d'"opérations commerciales normales".

16. Les États-Unis soutiennent aussi que le Groupe spécial a fait erreur en constatant qu'en l'espèce, le remplacement des ventes aux parties affiliées qui avaient été exclues par les ventes de ces parties affiliées à des acheteurs en aval était incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*.²³ L'article 2.1 de l'*Accord antidumping* exige que la valeur normale soit fondée sur le "prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur". Puisque les reventes en aval par des parties affiliées répondent à ces critères, rien dans l'article 2.1 n'empêche que ces ventes soient utilisées. En outre, la pratique des États-Unis est compatible avec les dispositions de l'article 2.2 de l'*Accord antidumping* selon lesquelles il est préférable de calculer la valeur normale en utilisant les ventes effectives sur le marché intérieur plutôt que les ventes à un pays tiers ou la valeur normale construite. Le Groupe spécial a toutefois fait erreur en interprétant l'article 2.1 à la lumière des dispositions, sans rapport avec celui-ci, des articles 2.3 et 6.10 de l'*Accord antidumping*. Il n'a pas non plus tenu compte du fait que beaucoup d'autres Membres de l'OMC calculaient aussi la valeur normale en utilisant les ventes de sociétés autres que le producteur ou l'exportateur pour lequel la marge était calculée. Enfin, les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que le DOC n'avait "pas cherché à tenir compte des frais, droits et taxes compris, intervenus entre la première vente à l'acheteur affilié et la première revente à un acheteur indépendant".²⁴ Les États-Unis affirment que le dossier du Groupe spécial contredit ce dernier sur ce point et indique clairement: qu'il n'y a pas eu de "droits" parce que la marchandise n'a pas quitté le Japon; que les taxes sur le marché intérieur ont été supprimées; et que, bien que le DOC n'ait été saisi d'aucune demande d'ajustement du niveau commercial, il a néanmoins procédé à l'analyse nécessaire et a conclu qu'en l'espèce, un ajustement de ce type n'était pas approprié.

²³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.118.

²⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.117.

B. *Arguments du Japon – Intimé*

1. Article 6.8 de l'Accord antidumping: l'utilisation des "données de fait disponibles"

17. Le Japon demande à l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles, en utilisant les données de fait disponibles, les États-Unis ont agi d'une façon incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping. Il fait observer que l'appel des États-Unis concernant les constatations du Groupe spécial relatives à l'application, par le DOC, des données de fait disponibles porte à la fois sur des questions de droit et de fait. En cherchant à justifier leur utilisation des données de fait disponibles pour NSC et NKK, les États-Unis affirment indûment que des délais appliqués de façon mécanique éliminent toute nécessité d'examiner les faits et les circonstances propres à une affaire. Le Groupe spécial a cependant interprété correctement l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping et a reconnu que le texte du traité établissait un équilibre entre les intérêts des autorités et ceux des entreprises interrogées afin de faire en sorte que les autorités calculent des marges qui soient exactes et équitables et qui soient fondées, chaque fois que possible, sur des données effectives. Selon le Japon, l'interprétation de ces dispositions suggérée par les États-Unis n'est pas admissible car elle n'est appuyée ni par le texte, ni par le contexte, ni par l'objet ni par le but de ces dispositions elles-mêmes et détruirait cet équilibre.

18. Le Japon souligne que le *seul* fondement de l'appel des États-Unis sur cette question est le fait que NSC et NKK ont eu 87 jours pour répondre aux demandes de renseignements du DOC. Il rappelle un certain nombre d'autres faits pertinents qui, selon lui, démontrent la faiblesse de la position des États-Unis. Il note, par exemple, que les facteurs de conversion du poids avaient peu d'importance par rapport aux renseignements communiqués par NSC et NKK dans les délais établis, que ces facteurs de conversion ont été communiqués bien avant la vérification, que le DOC a en fait vérifié le facteur de conversion de NKK et qu'il a rejeté les facteurs de conversion communiqués par NSC et NKK, mais a accepté toutes les autres corrections présentées par NSC et NKK avant ou pendant la vérification. Le Japon ajoute que l'article 6.1.1 de l'Accord antidumping impose aux autorités chargées de l'enquête des obligations concernant le délai *minimal* qui doit être accordé aux entreprises interrogées pour fournir les renseignements demandés mais n'autorise pas les autorités à écarter des données effectivement fournies, sans prendre en considération l'ensemble de la situation.

19. Le Japon prie instamment l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle KSC a coopéré avec le DOC. Il soutient que l'interprétation du verbe "coopérer" qui figure au paragraphe 7 de l'Annexe II de l'Accord antidumping est déraisonnable parce que, comme le Groupe spécial l'a constaté à juste titre, "la conclusion du DOC selon laquelle KSC n'a pas agi au

mieux de ses possibilités pour répondre à la demande de renseignements en l'espèce allait bien au-delà de ce que l'on pouvait raisonnablement considérer comme une obligation de coopérer".²⁵ La question de savoir si une autorité objective et impartiale chargée de l'enquête aurait raisonnablement pu conclure que KSC n'avait pas coopéré ne dépend pas de la question de savoir si KSC a pris toutes les mesures imaginables pour obtenir les données auprès de CSI mais plutôt de la question de savoir si une autorité objective et impartiale chargée de l'enquête aurait raisonnablement pu conclure que KSC *en fait* n'avait pas travaillé – n'avait pas "coopéré" – avec le DOC pour obtenir les données auprès de CSI. Le Japon soutient que la constatation du Groupe spécial selon laquelle une autorité objective et impartiale chargée de l'enquête *n'aurait pas pu* arriver à une telle conclusion était une détermination *factuelle* qui ne peut être examinée par l'Organe d'appel. En tout état de cause, KSC a fait des efforts considérables pour coopérer avec le DOC alors que celui-ci, en opposition flagrante, n'a pas coopéré avec KSC. Selon le Japon, le DOC n'a pas non plus tenu compte de l'article 6.13 de l'*Accord antidumping*, qui exige des autorités chargées de l'enquête qu'elles accordent une aide à une partie intéressée qui aurait des difficultés à communiquer les renseignements demandés.

2. Article 9.4 de l'Accord antidumping: calcul du taux "résiduel global"

20. Le Japon prie instamment l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial concernant le taux "résiduel global". L'interprétation de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* suggérée par les États-Unis n'est pas admissible car elle ne tient compte ni du texte, ni du contexte, ni de l'objet ni du but de cette disposition. L'article 9.4 exige des autorités qu'elles écartent les marges établies en utilisant les données de fait disponibles pour le calcul du taux "résiduel global". Bien que l'article 6.8 ne fasse pas de distinction entre l'utilisation "entière" ou "partielle" des données de fait disponibles, la loi des États-Unis exige du DOC qu'il écarte uniquement les marges établies "entièrement" sur la base des données de fait disponibles. Le Groupe spécial a donc constaté à juste titre que la loi des États-Unis, telle qu'elle était énoncée et telle qu'elle était appliquée en l'espèce, était incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. Le Japon insiste sur les effets qu'ont eus les actions du DOC en l'espèce, l'inclusion de la marge de dumping attribuée à KSC dans le calcul du taux "résiduel global" ayant entraîné une augmentation considérable de ce taux. Enfin, le Japon rejette l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'approche du Groupe spécial rend "impossible" le calcul d'un taux "résiduel global". Devant le Groupe spécial, le Japon avait suggéré une autre méthode possible pour calculer le taux "résiduel global" sans violer l'article 9.4, qui consistait à utiliser un chiffre composite, comprenant les portions des marges attribuées aux sociétés soumises à enquête qui ne reposaient *pas* sur des données de fait disponibles.

²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

3. Article 2.1 de l'Accord antidumping: les "opérations commerciales normales"

21. Le Japon prie instamment l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle le critère des 99,5 pour cent appliqué par le DOC aux ventes des sociétés interrogées à des clients affiliés est incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord antidumping. Comme l'a constaté le Groupe spécial, le critère appliqué par le DOC est faussé de façon à rendre plus probable une constatation de l'existence d'un dumping ou d'une marge de dumping plus élevée. Cette distorsion est encore plus apparente si l'on tient compte du "critère" utilisé par le DOC pour savoir si des ventes à prix élevés ont été effectuées autrement qu'au cours d'opérations commerciales normales. Le critère "anormalement élevé" applicable aux ventes à prix élevé est souple et peu rigoureux alors que le critère des 99,5 pour cent exclut de façon mécanique et stricte la quasi-totalité des ventes à bas prix. L'effet combiné de ces deux critères est de gonfler la marge de dumping d'une façon qui est contraire à l'article 2.1. Le Japon ajoute que si l'Organe d'appel n'estimait pas, contrairement au Groupe spécial, que le critère des 99,5 pour cent contrevenait à l'article 2.1, il devrait alors constater que ce critère est incompatible avec l'article 2.4 de l'Accord antidumping puisque le critère utilisé par le DOC a systématiquement pour effet d'exclure les ventes qui ont tendance à réduire la marge de dumping et d'inclure celles qui ont tendance à gonfler cette marge, conduisant ainsi à une comparaison non équitable.

22. Le Japon demande aussi à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle le remplacement des ventes à bas prix aux parties affiliées par des ventes en aval de ces parties affiliées était incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord antidumping. L'article 2, lu dans sa totalité, indique clairement que les autorités chargées de l'enquête doivent centrer leur attention sur les ventes effectuées par les exportateurs individuels soumis à enquête. Comme l'a constaté le Groupe spécial, l'article 6.10 de l'Accord antidumping précise que les marges de dumping pour une société individuelle doivent être calculées sur la base des ventes *de cette société*. Le Japon souligne aussi que, si l'article 2.3 prévoit expressément l'utilisation des ventes en aval pour le calcul du *prix à l'exportation*, il n'existe aucune disposition de ce type s'agissant du calcul de la *valeur normale*. L'application de la maxime *expressio unius est exclusio alterius* oblige donc à conclure que les ventes en aval ne peuvent *pas* être utilisées pour calculer la valeur normale. Le Japon conteste aussi l'assertion des États-Unis selon laquelle le DOC a apporté tous les ajustements nécessaires aux ventes en aval sur le marché intérieur afin de garantir une comparaison équitable. Les ajustements du niveau commercial effectués par le DOC ne tiennent pas normalement compte de toutes les différences concernant la comparabilité des prix attribuables aux frais encourus par le revendeur et ne tiennent jamais compte des bénéfices du revendeur. En outre, en l'espèce, le DOC a reçu de NKK une

demande spécifique d'ajustement du niveau commercial, qu'il a rejetée. Ainsi, le Japon soutient que l'utilisation des ventes en aval était en tout état de cause incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

C. *Allégations d'erreur formulées par le Japon – Appelant*

1. Article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping*: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

23. Le Japon fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'article 771 7) C) iv) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée – la "disposition relative à la production captive" –, n'est pas incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping*.²⁶ Le Groupe spécial a mal compris le sens des mots "s'attacher avant tout". Selon le Japon, la disposition relative à la production captive impose à l'ITC de centrer essentiellement son attention sur un petit segment de la branche de production et cette obligation de s'attacher avant tout au marché de gros l'emporte sur le libellé plus général de la loi relatif à la branche de production "dans son ensemble". Ainsi, la disposition concernant la production captive *empêche* en fait l'ITC de reconnaître l'effet protecteur de la production captive et lui interdit d'entreprendre une analyse équilibrée.

24. Le Japon souligne que les articles 3 et 4 de l'*Accord antidumping* exigent de l'autorité chargée de l'enquête qu'elle fonde toute constatation de l'existence d'un dommage sur la branche de production "dans son ensemble". En revanche, quand certaines conditions sont réunies, la disposition relative à la production captive impose à l'ITC de s'attacher à une partie de la branche de production nationale qui est *plus petite* que la branche de production tout entière. Cette analyse faussée ne peut constituer l'"examen objectif" exigé par l'article 3.1 de l'*Accord antidumping*. Le Groupe spécial n'a pas reconnu que l'obligation de mettre au premier plan le marché de gros signifiait nécessairement que le marché captif resterait à l'arrière-plan et que la branche de production dans son ensemble ne ferait pas l'objet d'un examen objectif. S'il peut être admissible d'examiner des segments d'une branche de production, une telle approche ne constituera pas un "examen objectif" à moins qu'elle ne remplace ces segments dans la branche de production dans son ensemble et ne donne pas plus d'importance à un segment qu'à un autre. Le Japon conclut que le fait que le Groupe spécial n'a pas reconnu que la disposition relative à la production captive n'autorisait pas l'ITC à procéder à un "examen objectif" constitue une erreur de droit.

²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2b).

2. Article 3.5 de l'Accord antidumping: lien de causalité et non-imputation

25. Le Japon conteste la constatation du Groupe spécial relative au lien de causalité, selon laquelle l'ITC n'a pas agi d'une façon incompatible avec la prescription énoncée à l'article 3.5 de l'Accord antidumping voulant que l'on n'impute pas aux importations les effets d'autres causes. Le Groupe spécial n'a pas tenu compte des aspects essentiels de l'interprétation exposée par l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes* ("*États-Unis - Sauvegardes concernant le gluten de froment*")²⁷ et *États-Unis – Mesures de sauvegarde à l'importation de viande d'agneau fraîche, réfrigérée ou congelée en provenance de Nouvelle-Zélande et d'Australie* ("*États-Unis - Sauvegardes concernant la viande d'agneau*")²⁸, a appliqué le mauvais critère juridique et n'a pas reconnu que l'analyse de l'ITC était très loin de satisfaire aux prescriptions de l'article 3.5. Le Groupe spécial a appliqué indûment le critère décrit dans l'affaire *États-Unis – Imposition de droits antidumping sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège* ("*États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*")²⁹, qui est incompatible avec les rapports récents de l'Organe d'appel et établit une norme plus basse que ces rapports. L'ITC n'a pas entrepris l'analyse rigoureuse qui, ainsi que l'a expliqué l'Organe d'appel, est nécessaire. Elle n'a pas "dissocié" ni "distingué" les autres facteurs et n'a pas évalué correctement leur influence, leur incidence ou leurs effets sur la branche de production nationale. Puisqu'elle n'a donné aucune explication réelle de la nature et de l'ampleur des effets dommageables des "autres" facteurs pertinents, le Japon demande à l'Organe d'appel de constater que les États-Unis ne se sont pas conformés à l'obligation de non-imputation énoncée à l'article 3.5 de l'Accord antidumping.

3. Appels conditionnels

26. Au cas où l'Organe d'appel infirmerait certaines constatations pertinentes du Groupe spécial, le Japon lui demande de rendre une décision sur les allégations suivantes que, pour des raisons d'économie jurisprudentielle, le Groupe spécial n'a pas examinées:

- a) l'allégation du Japon selon laquelle la pratique des États-Unis consistant à utiliser les données de fait disponibles défavorables afin de punir les sociétés interrogées, telle qu'elle est appliquée pour le calcul des marges dans cette affaire spécifique, est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping;

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001.

²⁸ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adopté le 16 mai 2001.

²⁹ Rapport du Groupe spécial, adopté le 27 avril 1994, IBDD, S41/Vol. I/254.

- b) les allégations formulées par le Japon au titre des articles 2.3 et 9.3 de l'*Accord antidumping* concernant l'application des données de fait disponibles défavorables pour le calcul de la marge attribuée à KSC;
- c) les allégations formulées par le Japon au titre des articles 2.4, 6.1, 6.6, 6.13 et 9.3 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* concernant l'application des données de fait disponibles défavorables pour le calcul des marges attribuées à NKK et NSC; et
- d) les allégations formulées par le Japon au titre de l'article 2.2 et 2.4 de l'*Accord antidumping* concernant: i) l'application du critère des 99,5 pour cent; et ii) le remplacement des ventes exclues aux parties affiliées par les ventes en aval à des acheteurs indépendants effectuées par les parties affiliées.

D. *Arguments des États-Unis – Intimé*

- 1. Article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping*: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

27. Les États-Unis demandent à l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial concernant la disposition relative à la production captive. Ils font observer tout d'abord que, puisque le Japon conteste cette disposition légale telle qu'elle est énoncée, il doit montrer que cette disposition elle-même *exige* une action incompatible avec les règles de l'OMC. Le Japon ne l'a pas montré et ne le peut pas. Au contraire, selon les États-Unis, la disposition de la loi des États-Unis relative à la production captive est pleinement compatible avec les prescriptions, énoncées aux articles 3 et 4 de l'*Accord antidumping*, selon lesquelles une détermination de l'existence d'un dommage doit être fondée sur un examen objectif et sur une analyse du dommage causé à la branche de production "dans son ensemble". Ces prescriptions n'empêchent pas le type d'analyse sectorielle détaillée de la branche de production qui est envisagée dans la disposition relative à la production relative. Au contraire, comme l'a reconnu le Groupe spécial *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis* ("*Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*")³⁰, de telles analyses peuvent permettre de mieux comprendre les effets des importations. Ainsi, les États-Unis font valoir que tant que les autorités chargées de l'enquête examinent et traitent les facteurs indiqués à l'article 3 de l'*Accord antidumping* de façon raisonnée et

³⁰ Rapport du Groupe spécial, WT/DS132/R, adopté le 24 février 2000, paragraphe 7.154.

objective, elles peuvent aussi procéder à toutes analyses supplémentaires nécessaires à une totale compréhension du marché.

28. Les États-Unis expliquent leur disposition relative à la production captive comme étant un instrument analytique qui donne à l'ITC une meilleure possibilité d'examiner tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production nationale et garantit que l'ITC "concentrera" son attention "au premier chef", ou "principalement", sur la partie même du marché où il y a concurrence des importations, afin d'évaluer son incidence sur la branche de production dans son ensemble. Rien dans la disposition relative à la production captive n'affaiblit la prescription légale des États-Unis selon laquelle l'ITC doit évaluer le dommage pour la branche de production dans son ensemble, ou n'impose à l'ITC d'accorder moins de poids aux résultats globaux de la branche de production. Cela est confirmé par le libellé des dispositions pertinentes de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, par les déterminations de l'ITC et par l'explication de la disposition relative à la production captive expressément approuvée par le Congrès des États-Unis dans l'Énoncé des mesures administratives.³¹ Les États-Unis concluent donc que rien n'étaye l'argument du Japon selon lequel la disposition relative à la production captive "fausse" les déterminations de l'ITC ou amène celle-ci à ne pas tenir compte des effets protecteurs de la production captive dans son analyse du dommage.

2. Article 3.5 de l'Accord antidumping: lien de causalité et non-imputation

29. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial a constaté à juste titre que l'ITC avait fait en sorte que les dommages causés par des facteurs autres que les importations faisant l'objet d'un dumping ne soient pas imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping, comme l'exige l'article 3.5 de l'Accord antidumping. Le Groupe spécial a interprété correctement les obligations pertinentes énoncées dans l'Accord antidumping, conformément à l'approche suivie par le Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*.³² Selon cette approche, l'ITC n'est pas tenue d'"isoler" et d'"exclure" les effets dus à d'autres causes des effets dus aux importations, ni de les "quantifier", mais doit examiner les autres causes afin de veiller à ce que le dommage causé par ces autres facteurs ne soit pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping. Le Japon, dans son appel sur cette question, voudrait que l'Organe d'appel applique sans discernement à une procédure antidumping le critère de la "non-imputation" qui s'applique aux déterminations de l'existence d'un dommage dans les procédures en matière de sauvegardes. Or la disposition relative à la non-imputation en matière de sauvegardes apparaît dans un contexte différent et se trouve dans un

³¹ 19 U.S.C. § 1677 (7) E) ii). (pièce n° 4 e) du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial)

³² Rapport du Groupe spécial, *supra*, note de bas de page 29.

accord dont l'objet et le but diffèrent de ceux de l'*Accord antidumping*. En revanche, le libellé de la disposition du Code antidumping du Tokyo Round interprétée dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons* est très proche de celui de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*. L'interprétation donnée par l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis - Sauvegardes concernant le gluten de froment* et *États-Unis – Sauvegardes concernant la viande d'agneau* ne régit pas et ne peut pas régir l'interprétation de la disposition relative à la non-imputation figurant dans l'*Accord antidumping*. En matière de dumping, l'approche appropriée a été définie dans le rapport sur l'affaire *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*, qui fait partie de l'acquis du GATT. En tout état de cause, selon les États-Unis, dans cette enquête particulière, l'ITC a bien examiné chacun des facteurs connus qui auraient pu causer un dommage à la branche de production nationale et a fait en sorte que les dommages qui auraient pu être causés par ces facteurs ne soient pas imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping.

3. Appels conditionnels

30. Au cas où l'Organe d'appel arriverait au stade des appels conditionnels formés par le Japon, les États-Unis lui demandent de rejeter les allégations formulées par le Japon et de constater que les actions du DOC dans l'enquête en question étaient pleinement compatibles avec l'*Accord antidumping*. L'application de déductions *défavorables* à des parties qui ne coopèrent pas est compatible avec les termes de l'article 6.8 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* et est indispensable à l'application pratique de cet accord. Une interprétation de l'*Accord antidumping* ne permettant pas d'utiliser des déductions défavorables à la place des renseignements qui n'ont pas été fournis par des parties qui ne coopèrent pas encouragerait les exportateurs à ne pas coopérer aux enquêtes antidumping et leur donnerait la possibilité d'en tirer profit. Les États-Unis soutiennent qu'une telle interprétation compromettrait considérablement l'objet et le but de l'*Accord antidumping* tout entier.

E. *Arguments des participants tiers*

1. Brésil

- a) Article 6.8 de l'*Accord antidumping*: l'utilisation des "données de fait disponibles"

31. Le Brésil demande à l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial concernant l'utilisation par le DOC des données de fait disponibles. Il insiste sur le caractère punitif de l'approche suivie par le DOC, en particulier compte tenu du fait que NSC, NKK et KSC ont globalement coopéré tout au long de l'enquête et vu les renseignements abondants qu'elles ont fournis.

En s'en tenant strictement aux délais qu'ils ont fixés pour la communication des renseignements, les États-Unis ne tiennent pas compte du fait que, dans l'article 6.8 de l'*Accord antidumping*, c'est l'expression "délai raisonnable" qui est utilisée et non le mot "délai". En outre, les mots "en temps utile" employés au paragraphe 3 de l'Annexe II doivent faire référence au "délai raisonnable" mentionné à l'article 6.8. Selon le Brésil, l'approche suivie par les États-Unis ne tient pas compte de l'obligation, imposée par l'*Accord antidumping* aux autorités chargées de l'enquête, de faire preuve de bonne foi et de souplesse.

b) Article 9.4 de l'*Accord antidumping*: calcul du taux "résiduel global"

32. Le Brésil prie instamment l'Organe d'appel de confirmer les constatations du Groupe spécial sur cette question. L'article 9.4 de l'*Accord antidumping* interdit l'utilisation de marges établies essentiellement ou même partiellement sur la base des données de fait disponibles. Étant donné que la loi des États-Unis ne contient pas d'interdiction analogue, mais interdit seulement l'utilisation des marges établies "entièrement" sur la base des données de fait disponibles pour le calcul du taux "résiduel global", le Brésil conclut que cette loi est manifestement incompatible avec l'*Accord antidumping*.

c) Article 2.1 de l'*Accord antidumping*: les "opérations commerciales normales"

33. Le Brésil demande à l'Organe d'appel de confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la façon dont le DOC traite les clients affiliés sur le marché intérieur est incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*. Bien que dans certaines circonstances, il soit possible de considérer que les ventes à des parties affiliées n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales, la pratique des États-Unis va bien au-delà du concept de "comparaison équitable" prévu à l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* parce que: i) le critère utilisé en matière d'affiliation n'est pas assez strict; ii) conformément au critère des 99,5 pour cent, des prix qui sont manifestement "comparables" selon n'importe quel critère raisonnable sont cependant considérés comme n'ayant pas été pratiqués au cours d'opérations commerciales normales; et iii) la méthode de calcul des moyennes utilisée par le DOC élimine non seulement les prix qui pourraient être plus élevés que dans la plupart des ventes à des clients non affiliés, mais aussi des produits qui pourraient mieux correspondre aux ventes à l'exportation. Rien dans le texte de l'*Accord antidumping* ne justifie le remplacement de certaines ventes à des parties affiliées par les prix de revente en aval. En outre, le Brésil soutient que le remplacement par le DOC de certaines ventes sur le marché intérieur par des reventes en aval est incompatible avec la prescription imposant une "comparaison équitable", énoncée à l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

- d) Article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping*: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

34. Le Brésil demande à l'Organe d'appel d'infirmier la constatation du Groupe spécial selon laquelle la disposition des États-Unis relative à la production captive n'est pas incompatible avec l'*Accord antidumping*. Celui-ci n'autorise pas l'examen d'un seul segment d'une branche de production. S'il y a un produit similaire, il y a alors une branche de production. Les conditions de concurrence qui règnent dans cette branche, y compris l'existence d'une production captive, peuvent être examinées au cas par cas. Or la législation des États-Unis lie les mains de l'autorité chargée de l'enquête et lui impose de ne pas tenir compte de la partie captive du marché quand certaines conditions énoncées dans la loi sont réunies. En outre, le Brésil soutient qu'avec une telle approche, l'ITC risque davantage d'imputer aux importations les effets d'autres causes puisqu'une branche de production peut avoir choisi elle-même de diminuer ses ventes sur le marché de gros au profit de ventes captives aux producteurs en aval afin d'accroître ses bénéfices.

- e) Article 3.5 de l'*Accord antidumping*: lien de causalité et non-imputation

35. Le Brésil prie instamment l'Organe d'appel d'infirmier les constatations du Groupe spécial concernant le lien de causalité. Ces constatations sont incompatibles avec deux décisions récentes rendues par l'Organe d'appel sur le critère de causalité prévu dans l'*Accord sur les sauvegardes*, dans les affaires *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment* et *États-Unis – Sauvegardes concernant la viande d'agneau*. Ces affaires établissent que l'analyse, par les autorités, des autres causes possibles de dommage doit être plus rigoureuse que l'approche actuellement suivie par l'ITC. Le Brésil soutient que l'ITC n'a pas analysé de façon adéquate ces autres causes afin de faire en sorte, comme l'exige l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*, que leurs effets ne soient pas imputés aux importations.

2. Canada

- a) Article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping*: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

36. Le Canada soutient que le Groupe spécial a constaté à juste titre que la disposition des États-Unis relative à la production captive n'entraînait pas une analyse faussée, incompatible avec la prescription imposant un "examen objectif" énoncée à l'article 3.1 de l'*Accord antidumping*. La disposition relative à la production captive n'élimine en aucune façon l'obligation générale qui incombe à l'ITC d'établir une détermination concernant l'existence d'un dommage important causé à la

branche de production nationale dans son ensemble, et ne diminue pas non plus l'obligation d'examiner tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche. Les arguments formulés par le Japon sur cette question brouillent la distinction entre les concepts de "branche de production nationale" et de "marché(s) intérieur(s)". L'article 3.1 de l'*Accord antidumping* ordonne aux autorités chargées de l'enquête d'examiner l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur les ventes "des produits similaires sur le *marché intérieur*". Le Canada soutient que, dans des affaires comme celle-ci, le marché intérieur pertinent *est* le marché de gros.

b) Appels conditionnels

37. Au cas où l'Organe d'appel arriverait au stade de l'appel conditionnel formé par le Japon concernant l'utilisation des données de fait disponibles "défavorables", le Canada le prie instamment de rejeter l'interprétation de l'article 6.8 de l'*Accord antidumping* donnée par le Japon. Conformément à l'article 6.8, l'utilisation des "données de fait disponibles" suppose, de la part des parties intéressées, des actions visant à gêner une enquête ou ayant pour effet de la gêner. Le Canada soutient que si, en appliquant les "données de fait disponibles", les autorités chargées de l'enquête n'ont pas le droit de faire des déductions défavorables en cas d'absence de coopération, cela irait à l'encontre de l'objet et du but de l'*Accord antidumping* et permettrait aux parties intéressées de tirer profit d'un comportement condamné par l'*Accord antidumping*.

3. Chili

a) Article 6.8 de l'*Accord antidumping*: l'utilisation des "données de fait disponibles"

38. Le Chili demande à l'Organe d'appel de confirmer la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'application à KSC des "données de fait disponibles" viole l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping*. Il insiste sur les circonstances particulières propres à la présente affaire, dans laquelle il existait deux entreprises liées ayant des intérêts et des objectifs contradictoires dans l'enquête. Quel que soit le pourcentage de la participation au capital ou le niveau de contrôle, si l'une est la requérante et l'autre la société interrogée, il y a manifestement conflit d'intérêts. En principe, il ne faut pas attendre de sociétés ayant des intérêts contradictoires qu'elles coopèrent. Dans de telles circonstances, il n'est donc pas possible d'imputer à la société interrogée un défaut de coopération. Même si l'autorité chargée de l'enquête décide d'utiliser les données de fait disponibles, elle ne peut pas simplement appliquer les données de fait connues les plus défavorables. Ainsi, le Chili fait valoir

que la législation et la pratique des États-Unis à cet égard sont contraires à l'article 6.8 et à l'Annexe II de l'*Accord antidumping*.

b) Article 9.4 de l'*Accord antidumping*: calcul du taux "résiduel global"

39. Le Chili estime que l'Organe d'appel devrait confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la législation des États-Unis est incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. L'article 9.4 ne présente aucune ambiguïté en ce qui concerne la façon de calculer les marges de dumping pour les exportateurs qui n'ont pas été visés par l'enquête. Les marges *de minimis* et nulles ainsi que les marges établies sur la base des données de fait disponibles doivent être écartées lors de la détermination du taux "résiduel global". Les autorités chargées de l'enquête doivent obtenir le taux "résiduel global" en se fondant sur des renseignements réels et *non* sur les données de fait disponibles. Étant donné que le DOC a inclus, dans son calcul du taux "résiduel global", des marges de dumping établies sur la base des données de fait disponibles, le Chili conclut que les États-Unis ont agi de façon incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*.

c) Article 2.1 de l'*Accord antidumping*: les "opérations commerciales normales"

40. Le Chili affirme que le Groupe spécial a constaté à juste titre que le DOC violait l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* en excluant de la détermination de la valeur normale certaines ventes sur le marché intérieur entre entreprises liées. L'article 2.1 et 2.4 de l'*Accord antidumping* n'autorise pas le critère des 99,5 pour cent utilisé par les États-Unis; ce critère a pour effet que seuls les prix peu élevés sont considérés comme anormaux mais ne tient pas compte du fait que les prix élevés peuvent aussi être anormaux. En outre, une différence d'un demi-point de pourcentage est trop faible pour déterminer si une vente a eu lieu ou non au cours d'opérations commerciales normales. Le Groupe spécial a jugé à juste titre que le remplacement, par le DOC, des ventes exclues par des ventes en aval était incompatible avec l'article 2 de l'*Accord antidumping*. Bien que l'article 2.3 permette de construire un prix à l'exportation en utilisant les ventes en aval, l'article 2.1 et 2.2 n'autorise aucune méthode analogue pour les ventes sur le marché intérieur. Le Chili signale que, si l'autorité chargée de l'enquête conclut que les ventes sur le marché intérieur n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales, l'article 2.2 donne pour instruction à cette autorité d'utiliser soit les ventes à des parties tierces, soit la valeur normale construite.

- d) Article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping*: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

41. Le Chili soutient que l'Organe d'appel devrait infirmer les constatations du Groupe spécial sur cette question et constater que la disposition relative à la production captive figurant dans la loi des États-Unis, ainsi que les pratiques administratives de l'ITC, sont incompatibles avec les articles 3 et 4 de l'*Accord antidumping*. La disposition relative à la production captive autorise l'ITC à ne pas tenir compte de la production captive lors de la détermination de l'existence d'un dommage, ce qui influe sur l'évaluation de l'incidence des importations. Or les articles 3 et 4 de l'*Accord antidumping* demandent clairement un examen des producteurs nationaux des produits similaires dans leur ensemble, que leur production soit ou non vendue ou utilisée pour leur propre consommation. Le Chili soutient que le fait de ne pas tenir compte de la production captive revient à ne pas tenir compte des effets de facteurs autres que les importations sur la situation de la branche de production nationale et constitue une approche faussée – *non* un examen objectif.

4. Communautés européennes

- a) Article 9.4 de l'*Accord antidumping*: calcul du taux "résiduel global"

42. Les Communautés européennes estiment que le Groupe spécial a constaté à juste titre que l'article 735 c) 5) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, était incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. Néanmoins, elles considèrent que, lu à la lumière de son objet et de son but, l'article 9.4 n'empêche pas l'inclusion, dans le taux "résiduel global", de marges établies *partiellement* sur la base des données de fait disponibles, à condition que ces données de fait soient utilisées simplement pour combler des lacunes dans les renseignements fournis par un exportateur qui coopère et que l'autorité chargée de l'enquête n'ait fait aucune déduction défavorable. Même quand les exportateurs coopèrent pleinement, des données de fait disponibles sont souvent utilisées, simplement parce que les exportateurs ne sont pas en mesure de se procurer certains renseignements demandés. L'utilisation de ces données de fait disponibles n'a souvent pas d'incidence défavorable sur la marge de dumping. Puisque, en pratique, dans la quasi-totalité des calculs de dumping, au moins une petite quantité de données de fait disponibles est utilisée, l'interprétation stricte de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* donnée par le Groupe spécial rendrait cette disposition à peu près inapplicable en pratique. En outre, chaque fois que l'article 9.4 ne peut être appliqué, les autorités chargées de l'enquête "retrouvent" le pouvoir discrétionnaire de calculer le taux "résiduel global" en appliquant d'autres méthodes.³³ Puisque ces autres méthodes peuvent être moins

³³ Communication présentée par les Communautés européennes en tant que participant tiers, paragraphe 15.

favorables aux exportateurs qui ne sont pas visés par l'enquête, les Communautés européennes craignent que l'interprétation du Groupe spécial, qui rend l'article 9.4 inapplicable dans la plupart des cas, ne risque en fait d'être préjudiciable aux exportateurs qui ne sont pas visés par l'enquête, ce qui est contraire au but de cette disposition.

- b) Article 2.1 de l'*Accord antidumping*: les "opérations commerciales normales"

43. Les Communautés européennes estiment, comme les États-Unis, que les autorités chargées de l'enquête peuvent, d'une façon compatible avec l'article 2.1, utiliser les ventes intérieures en aval effectuées par des sociétés affiliées lors de la détermination de la valeur normale pour un exportateur. Le Groupe spécial a fait erreur en donnant au terme "exportateur" une interprétation indûment étroite. Le terme "exportateur", tel qu'il est utilisé dans l'*Accord antidumping*, englobe non seulement la société qui effectue formellement les exportations, mais aussi les autres personnes qui, bien que juridiquement distinctes, constituent une entité économique unique avec la société exportatrice, à condition: i) que la société liée et la société exportatrice soient placées sous un contrôle commun; et ii) que la société liée exécute au moins certaines tâches qui relèveraient normalement de la responsabilité du département des ventes intérieures du producteur. L'interprétation étroite du terme "exportateur" donnée par le Groupe spécial privilégie la forme par rapport au fond et autoriserait les exportateurs à manipuler la valeur normale en apportant des modifications purement formelles à leur structure juridique en tant que sociétés. Le Groupe spécial a aussi fait erreur quand, partant du fait que l'*Accord antidumping* ne contenait aucune disposition autorisant expressément l'utilisation des ventes en aval par des sociétés affiliées pour calculer la valeur normale, il a conclu que, *a contrario*, une telle méthode était interdite. Or, dans la mesure où l'utilisation des ventes en aval peut avoir pour résultat que la valeur normale et le prix à l'exportation sont déterminés à des niveaux commerciaux différents, et où de telles différences affectent la comparabilité des prix, les autorités chargées de l'enquête sont tenues de procéder à des ajustements conformément à l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

5. Corée

- a) Article 6.8 de l'*Accord antidumping*: l'utilisation des "données de fait disponibles"

44. La Corée approuve l'analyse, faite par le Groupe spécial, des obligations juridiques énoncées à l'article 6.8 et à l'Annexe II ainsi que l'application, par le Groupe spécial, de cette analyse aux faits propres à l'enquête en question. En ce qui concerne l'application des données de fait disponibles à NSC et à NKK, la Corée relève que la différence entre l'approche des États-Unis et celle du Groupe

spécial est que, pour les États-Unis, les délais réglementaires définissent en soi le "délai raisonnable". Le Groupe spécial, de son côté, estime à juste titre que la définition de "raisonnable" exige une évaluation objective de la totalité des faits et des circonstances. En ce qui concerne l'application des données de fait disponibles à KSC, le Groupe spécial, contrairement au DOC, a analysé correctement les actions pertinentes qui ont été menées et a reconnu que les actions menées par CSI, en tant que requérante, pour refuser à KSC l'accès à des données essentielles, étaient hautement pertinentes pour cette question.

b) Article 2.1 de l'*Accord antidumping*: les "opérations commerciales normales"

45. La Corée estime, comme le Groupe spécial, que le critère des 99,5 pour cent utilisé par le DOC ne constitue pas une interprétation admissible de l'expression "ventes au cours d'opérations commerciales normales" figurant à l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*. Si cet accord ne traite pas expressément des ventes à des parties affiliées effectuées sur le marché intérieur, la Corée estime que son article 2.2.1 éclaire l'analyse de cette question. Conformément à l'article 2.2.1, même les ventes à un prix inférieur aux coûts ne peuvent être exclues du calcul de la valeur normale à moins que certaines conditions ne soient remplies. Il faudrait faire preuve d'une attention égale quand la question est de savoir si les ventes aux clients affiliés effectuées à un prix supérieur aux coûts peuvent être exclues au motif qu'elles n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. La Corée a des objections à formuler non pas contre un critère applicable aux parties affiliées en soi, mais plutôt contre le critère appliqué par les États-Unis. Le critère des États-Unis ne garantit pas que les autres facteurs affectant la comparabilité seront pris en compte avant qu'il soit appliqué, est partial dans son traitement des ventes aux parties affiliées effectuées à bas prix, par opposition à celles qui sont effectuées à un prix élevé, et ne tient pas compte du fait que la différence de prix entre parties affiliées peut s'expliquer par d'autres facteurs commerciaux, normaux. La Corée ajoute que ces problèmes sont aggravés par les lois et règlements des États-Unis, qui autorisent le DOC à constater que deux sociétés sont affiliées quand l'une seulement détient 5 pour cent du capital de l'autre.

46. La Corée maintient que le DOC n'a pas apporté, aux prix pratiqués pour la revente à des acheteurs non affiliés, les ajustements exigés à l'article 2.4 afin de tenir compte des coûts encourus par les sociétés affiliées. Si l'Organe d'appel devait estimer, comme les États-Unis, que l'utilisation des ventes en aval par des clients affiliés est une interprétation admissible de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, la Corée le prie instamment de constater que le DOC a violé la prescription imposant une "comparaison équitable" énoncée à l'article 2.4 parce qu'il n'a pas procédé à tous les ajustements pertinents pour tenir compte des différences affectant la comparabilité des prix.

c) Article 3.5 de l'*Accord antidumping*: lien de causalité et non-imputation

47. La Corée soutient que le Groupe spécial a utilisé le mauvais critère dans son évaluation du lien de causalité et a constaté à tort que l'analyse de l'ITC était compatible avec l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*. Dans les affaires *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment* et *États-Unis – Sauvegardes concernant la viande d'agneau*, l'Organe d'appel a interprété l'article 4.2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes* – qui est pour l'essentiel analogue à l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* – comme signifiant que les autorités devaient dissocier et distinguer les effets des autres facteurs et évaluer l'"influence", l'"incidence" ou l'"effet" de chaque facteur sur la situation générale de la branche de production nationale.³⁴ Dans la présente affaire, l'ITC n'a pas appliqué le critère de causalité approprié dans son évaluation des "autres" facteurs causal pertinents. Par conséquent, la Corée se joint au Japon pour demander à l'Organe d'appel d'infirmier les constatations du Groupe spécial sur cette question et de constater que l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC était incompatible avec les obligations découlant pour les États-Unis de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*.

d) Appels conditionnels

48. La Corée conteste la constatation du Groupe spécial selon laquelle il n'était ni nécessaire ni approprié d'examiner si le critère des 99,5 pour cent était aussi incompatible avec l'obligation de procéder à une comparaison équitable énoncée à l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.³⁵ Une telle constatation est une première étape nécessaire de toute analyse de la détermination de la valeur normale parce que la prescription imposant une comparaison équitable est valable pour tous les aspects de la comparaison, y compris la détermination de la valeur normale. La Corée estime par conséquent que l'Organe d'appel devrait compléter l'analyse du Groupe spécial et constater que le critère des 99,5 pour cent adopté par les États-Unis, ainsi que l'application par le DOC des données de fait disponibles, violent aussi l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment*, *supra*, note de bas de page 27, paragraphes 90 et 91; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant la viande d'agneau*, *supra*, note de bas de page 28, paragraphe 180.

³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.119.

III. Questions soulevées dans le présent appel

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

- a) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant, au paragraphe 8.1 a) de son rapport, que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* dans leur application des "données de fait disponibles" à Nippon Steel Corporation, NKK Corporation et Kawasaki Steel Corporation;
- b) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant, au paragraphe 8.1 b) de son rapport, que, *tel qu'il est énoncé*, l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, était incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*; que, par conséquent, les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 18.4 de l'*Accord antidumping* et de l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC* en ne mettant pas cette disposition en conformité avec leurs obligations au titre de l'*Accord antidumping*; et que *l'application* par les États-Unis de l'article 735 c) 5) A) de leur Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, afin de déterminer le taux "résiduel global" en l'espèce était aussi incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*;
- c) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant, au paragraphe 8.1 c) de son rapport:
 - i) que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* en excluant du calcul de la valeur normale, au motif qu'elles n'avaient pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales", certaines ventes sur le marché intérieur aux parties affiliées à un exportateur soumis à enquête, sur la base du critère des "99,5 pour cent" ou de la "libre concurrence"; et
 - ii) que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* en remplaçant, dans leur calcul de la valeur normale, ces ventes exclues par des ventes en aval à des acheteurs indépendants effectuées par les parties affiliées;

- d) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant, au paragraphe 8.2 b) de son rapport:
- i) que, *tel qu'il est énoncé*, l'article 771 7) C) iv) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, la disposition relative à la "production captive", n'était pas incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping*; et
 - ii) que les États-Unis n'avaient pas agi d'une manière incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping* dans leur *application* de l'article 771 7) C) iv) de leur Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, lors de leur détermination de l'existence d'un dommage causé à leur branche de production nationale d'acier laminé à chaud;
- e) si le Groupe spécial a fait erreur en constatant, au paragraphe 8.2 c) de son rapport, que l'ITC avait démontré l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important causé à la branche de production d'acier laminé à chaud des États-Unis en conformité avec les prescriptions de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* et, en particulier, en constatant que l'ITC n'avait pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping le dommage causé en fait par d'autres facteurs; et
- f) au cas où l'Organe d'appel infirmerait les constatations pertinentes du Groupe spécial selon lesquelles les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'*Accord antidumping*, s'il pourrait ou devrait lui-même se prononcer sur les allégations du Japon selon lesquelles:
- i) la pratique des États-Unis consistant à choisir délibérément les données de fait "défavorables" parmi les données de fait autrement disponibles, telle qu'elle est appliquée dans le calcul des marges de dumping en l'espèce, est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping*;
 - ii) l'application par les États-Unis des données de fait disponibles défavorables dans le calcul des marges de dumping attribuées à NKK et à NSC était incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre des articles 2.4, 6.1, 6.6, 6.13 et 9.3 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*;

- iii) l'application par les États-Unis des données de fait disponibles défavorables dans le calcul de la marge de dumping attribuée à KSC était incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre des articles 2.3 et 9.3 de l'*Accord antidumping*;
- iv) l'exclusion par les États-Unis du calcul de la valeur normale, au motif qu'elles n'avaient pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales", de certaines ventes sur le marché intérieur aux parties affiliées à un exportateur soumis à enquête, sur la base du critère des "99,5 pour cent" ou de la "libre concurrence", était incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*; et
- v) le remplacement par les États-Unis, dans le calcul de la valeur normale, de ces ventes exclues par des ventes en aval à des acheteurs indépendants effectuées par les parties affiliées était incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre de l'article 2.2 et 2.4 de l'*Accord antidumping*.

IV. Article 17.6 de l'*Accord antidumping* et article 11 du Mémorandum d'accord: critère d'examen

50. Avant de passer aux questions soulevées en appel, il nous semble utile d'examiner certains aspects généraux du critère d'examen établi à l'article 17.6 de l'*Accord antidumping*, étant donné que ce critère a une incidence sur chacune des questions soulevées dans le présent appel.³⁶ L'article 17.6 de l'*Accord antidumping* est ainsi libellé:

Lorsqu'il examinera la question visée au paragraphe 5:

- i) dans son évaluation des faits de la cause, le groupe spécial déterminera si l'établissement des faits par les autorités était correct

³⁶ Nous nous sommes référés à l'article 17.6 de l'*Accord antidumping* dans des rapports précédents: rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Droits antidumping sur les importations de linge de lit en coton en provenance d'Inde* ("*Communautés européennes – Linge de lit*"), WT/DS141/AB/R, adopté le 12 mars 2001, paragraphes 63 à 65; rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne* ("*Thaïlande – Acier*"), WT/DS122/AB/R, adopté le 5 avril 2001, paragraphes 137 et 138; et rapport de l'Organe d'appel *États-Unis - Sauvegardes concernant la viande d'agneau, supra*, note de bas de page 28, paragraphe 105 et note de bas de page 63 y relative.

et si leur évaluation de ces faits était impartiale et objective. Si l'établissement des faits était correct et que l'évaluation était impartiale et objective, même si le groupe spécial est arrivé à une conclusion différente, l'évaluation ne sera pas infirmée;

ii) le groupe spécial interprétera les dispositions pertinentes de l'Accord conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Dans les cas où le groupe spécial constatera qu'une disposition pertinente de l'Accord se prête à plus d'une interprétation admissible, le groupe spécial constatera que la mesure prise par les autorités est conforme à l'Accord si elle repose sur l'une de ces interprétations admissibles.

51. Avant toute chose, il faut noter deux aspects de l'article 17.6. Le premier est que cet article est défini à l'article 1.2 et à l'Appendice 2 du Mémorandum d'accord comme étant l'une des "règles et procédures spéciales ou additionnelles" qui prévalent sur le Mémorandum d'accord "[d]ans la mesure où il y a une différence" entre ces dispositions et celles du Mémorandum d'accord. Dans l'affaire *Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique*, différend dans lequel des allégations avaient été formulées au titre de l'Accord antidumping, nous avons déclaré:

Selon nous, c'est uniquement lorsque les dispositions du Mémorandum d'accord et les règles et procédures spéciales ou additionnelles d'un accord visé *ne sauraient pas* être considérées comme *se complétant* les unes les autres, que les dispositions spéciales ou additionnelles doivent *prévaloir*. Il ne devrait être constaté qu'une disposition spéciale ou additionnelle *prévaut* sur une disposition du Mémorandum d'accord que dans le cas où le respect de l'une entraînerait une violation de l'autre, c'est-à-dire en cas de *conflit* entre les deux dispositions.³⁷

52. Nous devons donc examiner la mesure dans laquelle l'article 17.6 de l'Accord antidumping peut être correctement considéré comme "complétant" les règles et procédures du Mémorandum d'accord ou, inversement, la mesure dans laquelle il y a "conflit" entre l'article 17.6 et le Mémorandum d'accord.

53. Le deuxième de ces aspects découle du premier et concerne le rapport entre l'article 17.6 de l'Accord antidumping et l'article 11 du Mémorandum d'accord. L'article 17.6 énonce des règles relatives à l'examen, par un groupe spécial, de "questions" soulevées au titre d'un et d'un seul accord visé, l'Accord antidumping. En revanche, l'article 11 du Mémorandum d'accord établit des règles qui

³⁷ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS60/AB/R, adopté le 25 novembre 1998, paragraphe 65.

s'appliquent à l'examen par un groupe spécial de "questions" soulevées au titre de l'un quelconque des accords visés. L'article 11 dispose notamment ce qui suit:

... un groupe spécial devrait procéder à une *évaluation objective de la question* dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité des faits avec ces dispositions ... (pas d'italique dans l'original)

54. L'article 11 du Mémorandum d'accord impose aux groupes spéciaux l'obligation générale de procéder à une "évaluation objective de la question", obligation qui porte sur tous les aspects, à la fois factuels et juridiques, de l'examen de la "question" par le groupe spécial. Ainsi, les groupes spéciaux procèdent à une "évaluation objective des faits", de l'"applicabilité" des accords visés et de la "conformité" de la mesure en cause avec ces accords visés. L'article 17.6 est divisé en deux alinéas, chacun s'appliquant à des aspects différents de l'examen de la question par le groupe spécial. Le premier alinéa concerne l'"évaluation des faits de la cause" par le *groupe spécial* alors que le deuxième porte sur son "*interprétation des] dispositions pertinentes*". (pas d'italique dans l'original) La structure de l'article 17.6 suppose donc une nette distinction entre l'évaluation des faits par un groupe spécial et son interprétation juridique de l'*Accord antidumping*.

55. En examinant l'article 17.6 i) de l'*Accord antidumping*, il est important de garder à l'esprit les rôles différents qui reviennent aux groupes spéciaux et aux autorités chargées de l'enquête. Les autorités chargées de l'enquête ont pour fonction, conformément à l'*Accord antidumping*, d'établir des déterminations factuelles pertinentes pour leur détermination globale de l'existence d'un dumping et d'un dommage. Aux termes de l'article 17.6 i), la tâche des groupes spéciaux consiste simplement à examiner l'"établissement" et l'"évaluation" des faits par les autorités chargées de l'enquête. À cette fin, l'article 17.6 i) exige des groupes spéciaux qu'ils procèdent à une "évaluation des faits". Le libellé de cette expression est très proche de celui de l'obligation, imposée aux groupes spéciaux au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord, de procéder à une "évaluation objective des faits". Ainsi, le texte de ces deux dispositions exige des groupes spéciaux qu'ils "évaluent" les faits et, à notre sens, cela nécessite clairement une étude ou un examen actif des faits pertinents. L'article 17.6 i) de l'*Accord antidumping* ne dispose pas expressément que les groupes spéciaux ont l'obligation de procéder à une évaluation des faits qui soit "*objective*". Toutefois, il est inconcevable que cet article exige autre chose qu'une "évaluation des faits de la cause" *objective* de la part des groupes spéciaux. À cet égard, nous ne voyons aucun "conflit" entre l'article 17.6 i) de l'*Accord antidumping* et l'article 11 du Mémorandum d'accord.

56. L'article 17.6 i) de l'*Accord antidumping* dispose aussi que le groupe spécial doit déterminer, premièrement, si l'"établissement des faits" par les autorités chargées de l'enquête "était *correct*" et, deuxièmement, si l'"évaluation de ces faits" par les autorités "était *impartiale et objective*". (pas d'italique dans l'original) Bien que le texte de l'article 17.6 i) soit libellé d'une manière telle qu'il crée une obligation pour les *groupes spéciaux* – le groupe spécial "déterminera" – cette disposition, en même temps, définit en fait les cas dans lesquels les *autorités chargées de l'enquête* peuvent être considérées comme ayant agi d'une façon incompatible avec l'*Accord antidumping* lors de leur "établissement" et de leur "évaluation" des faits pertinents. En d'autres termes, l'article 17.6 i) établit le critère approprié que doivent appliquer les *groupes spéciaux* lorsqu'ils examinent la compatibilité, avec les règles de l'OMC, de l'établissement et de l'évaluation des faits effectués par les *autorités chargées de l'enquête* au titre d'autres dispositions de l'*Accord antidumping*. Ainsi, les groupes spéciaux doivent évaluer si l'établissement des faits par les autorités chargées de l'enquête était *correct* et si l'évaluation de ces faits par ces autorités était *impartiale et objective*. Si ces critères généraux n'ont pas été respectés, un groupe spécial doit considérer que l'établissement ou l'évaluation des faits par les autorités chargées de l'enquête était incompatible avec l'*Accord antidumping*.

57. Nous passons maintenant à l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*. La *première* phrase de cet article, très semblable à l'article 3:2 du Mémoire d'accord, dispose que les *groupes spéciaux* "interpréter[ont]" les dispositions de l'*Accord antidumping* "conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public". De telles règles coutumières sont consacrées dans les articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* ("*Convention de Vienne*").³⁸ Il est clair que cet aspect de l'article 17.6 ii) n'entraîne aucun "conflit" avec le Mémoire d'accord mais, plutôt, confirme que les règles habituelles d'interprétation des traités mentionnées dans le Mémoire d'accord s'appliquent aussi à l'*Accord antidumping*.

58. La *deuxième* phrase de l'article 17.6 ii) peut être répétée en totalité:

Dans les cas où le groupe spécial constatera qu'une disposition pertinente de l'Accord se prête à plus d'une interprétation admissible, le groupe spécial constatera que la mesure prise par les autorités est conforme à l'Accord si elle repose sur l'une de ces interprétations admissibles.

³⁸ Fait à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials, 679. Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996, RRD 1996:I, 3, page 18; rapport de l'Organe d'appel *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1^{er} novembre 1996, RRD 1996:I, 113, pages 121 à 124.

59. La deuxième phrase de l'article 17.6 ii) *présuppose* que l'application des règles d'interprétation des traités énoncées aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne* pourrait donner lieu à au moins deux interprétations de certaines dispositions de l'*Accord antidumping* qui, au regard de cette convention, seraient toutes deux des "interprétations *admissibles*". En pareil cas, une mesure est réputée conforme à l'*Accord antidumping* "si elle repose sur l'une de ces interprétations admissibles".

60. Il s'ensuit que, conformément à l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*, les groupes spéciaux ont l'obligation de déterminer si une mesure repose sur une interprétation des dispositions pertinentes de l'*Accord antidumping* qui est *admissible selon les règles d'interprétation des traités* figurant aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne*.³⁹ En d'autres termes, une interprétation admissible est une interprétation qui est jugée appropriée *après* l'application des règles pertinentes de la *Convention de Vienne*. Nous observons que les règles d'interprétation des traités figurant aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne* s'appliquent à *tout* traité, dans *tout* domaine du droit international public, et pas seulement aux Accords de l'OMC. Ces règles imposent certaines disciplines communes aux interprètes des traités, quelle que soit la teneur de la disposition du traité qui est examinée et quel que soit le domaine du droit international considéré.⁴⁰

61. Nous ne pouvons naturellement pas examiner ici quelles sont les dispositions de l'*Accord antidumping* qui peuvent faire l'objet de plus d'une "interprétation admissible". Ces questions d'interprétation ne peuvent être examinées que dans le contexte de différends particuliers, mettant en jeu des dispositions particulières de l'*Accord antidumping* invoquées dans le cadre d'allégations particulières, et après application des règles d'interprétation des traités figurant aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne*.

62. Enfin, bien que la deuxième phrase de l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping* impose aux groupes spéciaux des obligations qui ne se trouvent pas dans le Mémoire d'accord, nous estimons que cet article complète le Mémoire d'accord, et l'article 11 en particulier, plutôt qu'il ne les remplace. L'article 11 exige des groupes spéciaux qu'ils procèdent à une "évaluation objective de la question" dans son ensemble. Ainsi, selon le Mémoire d'accord, en examinant les allégations, les

³⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Linge de lit*, *supra*, note de bas de page 36, paragraphes 63 à 65; et rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Acier*, *supra*, note de bas de page 36, paragraphe 127.

⁴⁰ Il serait peut-être possible que les parties à un traité décident expressément que les règles d'interprétation des traités figurant aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne* ne s'appliquent ni en totalité ni en partie à l'interprétation d'un traité particulier. De même, les parties à un traité particulier pourraient convenir, pour ce traité, de règles d'interprétation qui diffèrent de celles qui figurent aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne*. Mais cela n'est pas le cas ici.

groupes spéciaux doivent procéder à une "évaluation objective" des dispositions juridiques en cause, de leur "applicabilité" au différend et de la "conformité" des mesures en cause avec les accords visés. Rien dans l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping* ne donne à entendre que les groupes spéciaux examinant des allégations formulées au titre de cet accord ne devraient pas procéder à une "évaluation objective" des dispositions juridiques de l'Accord, de leur applicabilité au différend et de la conformité des mesures en cause avec l'Accord. L'article 17.6 ii) ajoute simplement qu'un groupe spécial constatera qu'une mesure est conforme à l'*Accord antidumping* si elle repose sur une interprétation admissible de cet accord.

V. Article 6.8 de l'*Accord antidumping*: l'utilisation des "données de fait disponibles"

A. Application des "données de fait disponibles" à NSC et NKK

63. Devant le Groupe spécial, le Japon a allégué que l'application par le DOC des "données de fait disponibles" dans le calcul des marges de dumping attribuées à Nippon Steel Corporation ("NSC") et NKK Corporation ("NKK") était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 6.8 de l'*Accord antidumping*. Le Japon a fait valoir que, au titre de cette disposition, le DOC n'était pas en droit de rejeter certains renseignements – à savoir les "facteurs de conversion du poids" communiqués par NSC et NKK au DOC – au seul motif que ces renseignements avaient été fournis après les délais fixés pour les réponses aux questionnaires du DOC, et d'utiliser plutôt les données de fait disponibles en ce qui concerne les transactions considérées.

64. Le DOC a soumis à enquête individuellement trois exportateurs japonais d'acier laminé à chaud: NSC, NKK et Kawasaki Steel Corporation ("KSC"). Il demandait, dans son questionnaire initial, que les exportateurs japonais soumis à enquête communiquent un facteur de conversion du poids pour les ventes effectuées sur la base dite du poids théorique, de façon qu'il puisse arriver à une seule unité de mesure pour toutes les transactions.⁴¹ Cela devait permettre au DOC de calculer une marge de dumping globale pour chaque société.

65. Bien que NSC et NKK aient toutes deux effectué un petit nombre de ventes sur la base du poids théorique pendant la période couverte par l'enquête⁴², ni l'une ni l'autre n'ont communiqué un

⁴¹ Les aciéries vendent de l'acier en rouleaux à des prix par tonne qui sont fondés sur l'un de deux poids possibles: 1) le poids *réel* du produit en acier, que l'on détermine en pesant matériellement l'acier; ou 2) un poids *théorique*, que l'on calcule en utilisant une formule fondée sur les dimensions du produit en acier. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.32.)

⁴² Dans sa détermination finale de l'existence d'un dumping, le DOC a indiqué ce qui suit: "NSC a déclaré que la plupart de ses ventes sur le marché des États-Unis et sur le marché intérieur avaient été effectuées sur la base du poids réel, à l'exception d'un petit pourcentage de ventes sur le marché des États-Unis et sur le

facteur de conversion du poids dans leurs réponses aux questionnaires. NSC a expliqué qu'elle n'avait aucun moyen de calculer un facteur de conversion du poids parce qu'elle ne connaissait pas le poids réel des produits en acier vendus sur la base du poids théorique. NKK a indiqué qu'il était "irréalisable ou impossible" de calculer le facteur de conversion du poids demandé.⁴³ Cependant, devant le Groupe spécial, les États-Unis ont fait valoir que, avant de dire qu'il était "impossible" de communiquer un facteur de conversion du poids, NSC et NKK avaient toutes les deux essayé, dans leurs réponses aux questionnaires initiaux, d'éviter de communiquer le facteur en disant qu'il était "inutile" de fournir ce renseignement.⁴⁴

66. Aussi bien NSC que NKK ont soumis leurs réponses aux questionnaires, sans les facteurs de conversion du poids, dans les délais applicables, soit le 21 décembre 1998 (questionnaire initial) et le 25 janvier 1999 (questionnaire complémentaire). En tout, les deux sociétés avaient 87 jours pour répondre aux questionnaires.

67. Dans sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, publiée le 19 février 1999, le DOC a appliqué les "données de fait disponibles" au petit nombre de transactions de NSC et de NKK effectuées sur la base du poids théorique parce que le facteur de conversion en poids réel n'avait pas été communiqué. Comme le DOC a retenu les données de fait disponibles "défavorables", les marges de dumping attribuées à NSC et à NKK étaient plus élevées qu'elles ne l'auraient été si les facteurs de conversion du poids communiqués ultérieurement par ces sociétés avaient été utilisés.⁴⁵

marché intérieur" et "NKK a déclaré que toutes ses ventes sur le marché des États-Unis et sur le marché intérieur avaient été effectuées sur la base du poids réel, à l'exception de moins de 1 pour cent des ventes effectuées sur le marché intérieur". (USDOC Final Determination, *supra*, note de bas de page 5, pages 24360 et 24363)

⁴³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.33 et 7.34.

⁴⁴ Première communication des États-Unis au Groupe spécial, paragraphes 147 et 148. (Rapport du Groupe spécial, pages A-174 et A-175.) Dans sa réponse au questionnaire initial, NSC n'a pas prétendu qu'elle ne *pouvait pas* communiquer un facteur de conversion du poids, mais a expliqué qu'il "*n'était pas nécessaire* qu'elle arrive à une "mesure quantitative uniforme". (pas d'italique dans l'original) C'est seulement dans sa réponse au questionnaire complémentaire que NSC a fait savoir qu'elle "n'était pas en mesure" de communiquer le facteur de conversion du poids, ajoutant que "nous ne pensons pas que cette information serait utile [au DOC]". (pièce n° 29 a) et b) du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial). De même, dans sa réponse au questionnaire initial, NKK a indiqué ce qui suit: "*il n'est pas logique* de convertir la majeure partie des ventes sur le marché intérieur déclarées en une base théorique" et "il n'est pas possible de convertir un poids théorique en poids réel". (pièce n° 45 b) du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial; pas d'italique dans l'original)

⁴⁵ Le terme "défavorable" ne figure pas dans l'*Accord antidumping* en relation avec l'utilisation des données de fait disponibles. En fait, ce terme figure dans la disposition du Code des États-Unis qui régit l'utilisation des données de fait disponibles. En vertu de 19 U.S.C. § 1677e b), si les autorités chargées de l'enquête constatent qu'"une partie intéressée n'a pas coopéré en ne faisant pas de son mieux pour satisfaire à une demande de renseignements", elles peuvent, pour établir leur détermination, "retenir un indice qui est *défavorable* aux intérêts de cette partie parmi les données de fait par ailleurs disponibles". (pas d'italique dans

68. NSC a communiqué un facteur de conversion du poids le 23 février 1999, 14 jours avant la vérification. Alors qu'elle se préparait pour la vérification, NSC a découvert qu'il existait en fait des renseignements concernant le poids réel des produits vendus sur la base du poids théorique et que ces renseignements se trouvaient dans une base de données située dans une usine du sud-ouest du Japon, distincte de la base de données principale sur les ventes située au siège de la société à Tokyo.⁴⁶ Le même jour, et neuf jours avant la vérification, NKK a elle aussi communiqué un facteur de conversion du poids. Selon le Groupe spécial, lorsqu'elle a examiné la détermination préliminaire du DOC, NKK a découvert que celui-ci avait accepté la "meilleure estimation" de KSC comme substitut d'un facteur de conversion en poids réel. NKK a alors communiqué son propre facteur de conversion du poids fondé sur la même méthode de la meilleure estimation que celle qui avait été utilisée par KSC.⁴⁷

69. Peu après que les facteurs de conversion du poids ont été fournis, les requérants ont adressé des lettres dans lesquelles ils demandaient au DOC de rejeter les facteurs de conversion du poids communiqués par NSC et NKK.⁴⁸ Le DOC a procédé aux vérifications pendant la semaine du 8 mars 1999 aux sièges respectifs de NSC et de NKK à Tokyo. Le DOC n'a pas vérifié le facteur de conversion du poids communiqué par NSC. Selon le Groupe spécial, le DOC a vérifié le facteur de conversion du poids de NKK.⁴⁹ Les 12 avril et 15 avril 1999, respectivement, le DOC a écrit à NSC et à NKK pour les informer que les facteurs de conversion du poids avaient été rejetés parce qu'ils n'avaient pas été communiqués en temps utile. Le DOC a renvoyé à NSC et à NKK une copie de leurs communications respectives concernant le facteur de conversion du poids, a informé NSC et NKK que toutes les autres copies contenant ces renseignements seraient retirées du dossier et a

l'original) Les États-Unis nous ont expliqué à l'audience que, dans la pratique, on a recours à une "déduction défavorable" parce qu'on part du principe que les renseignements qu'une partie qui n'a pas coopéré n'a pas fournis auraient été défavorables à ses intérêts. Dans le présent appel, nous ne nous occupons *pas* de la question de savoir si, ou dans quelle mesure, il est admissible, au regard de l'*Accord antidumping*, que les autorités chargées de l'enquête retiennent *sciemment* des données de fait disponibles qui sont *défavorables* aux intérêts de la partie concernée. Nous utilisons plutôt les données de fait qualifiées de "défavorables" pour indiquer que les données de fait disponibles utilisées en l'espèce par le DOC pour ce qui est des ventes de NSC et de NKK effectuées sur la base du poids théorique, ainsi que les ventes de KSC à CSI, ont eu pour effet d'accroître les marges de dumping respectives attribuées à ces sociétés, c'est-à-dire qu'elles ont eu une incidence "défavorable" sur ces marges du point de vue des sociétés concernées.

⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.33; pièce n° 29 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial.

⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.34.

⁴⁸ Lettres des 24 février 1999 et 5 mars 1999, mentionnées dans le mémoire soumis par NSC au DOC et à l'ITC, 13 avril 1999. (pièce n° 29 h) du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial, page 15)

⁴⁹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 56 relative au paragraphe 7.55.

demandé à NSC et à NKK de réviser et de présenter à nouveau toutes les communications où il était question des facteurs de conversion du poids qui avaient été présentées.⁵⁰

70. Le Groupe spécial a examiné l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* et, sur la base de cet examen, a constaté que, pour ce qui était des facteurs de conversion du poids communiqués par NSC et NKK, et d'après les éléments de preuve dont disposait le DOC, "l'autorité impartiale et objective chargée de l'enquête qui aurait évalué ces éléments de preuve n'aurait pas pu arriver à la conclusion que [NSC et NKK] n'avai[ent] pas communiqué les renseignements nécessaires dans un délai raisonnable".⁵¹ Le Groupe spécial, par conséquent, a constaté que l'application par le DOC des données de fait disponibles pour déterminer les marges de dumping attribuées à NSC et à NKK était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 6.8 de l'*Accord antidumping*.⁵²

71. Les États-Unis font appel de ces constatations et font valoir que le DOC était en droit de rejeter les facteurs de conversion du poids de NSC et de NKK parce qu'ils avaient été communiqués après l'expiration des délais fixés pour les réponses aux questionnaires. Les États-Unis interprètent l'article 6.8 comme permettant aux autorités chargées de l'enquête de se fonder sur des délais raisonnables préétablis pour la communication des données. En outre, de l'avis des États-Unis, l'Annexe II de l'*Accord antidumping* établit clairement que les autorités chargées de l'enquête doivent utiliser les renseignements présentés par les exportateurs interrogés à condition que trois prescriptions distinctes soient remplies: les renseignements doivent être communiqués en temps utile, c'est-à-dire dans les délais applicables; ils doivent être vérifiables; et ils doivent pouvoir être utilisés par les autorités sans difficulté indue. Les États-Unis considèrent que le Groupe spécial a, en fait, mal interprété l'article 6.8, sans prendre en compte la première prescription relative à la présentation des renseignements en temps utile, empêchant ainsi les autorités chargées de l'enquête, dans la pratique, d'établir et de faire appliquer des délais raisonnables pour la présentation des renseignements. Les États-Unis ajoutent que l'interprétation que le Groupe spécial a donnée de l'article 6.8 ne tient pas compte de l'article 6.1.1 de l'*Accord antidumping*, qui prévoit expressément l'utilisation de délais préétablis pour les réponses aux questionnaires. Pour les États-Unis, il est déterminant que les facteurs de conversion du poids aient été communiqués *après l'expiration des délais applicables aux réponses aux questionnaires*, puisque les délais établis par le DOC étaient en eux-mêmes raisonnables.

⁵⁰ Pièces n° 29 f) et 45 i) du Japon communiquées par celui-ci au Groupe spécial.

⁵¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.57 et 7.59.

⁵² *Ibid.*

72. Nous commençons par l'article 6.1.1, qui dispose ce qui suit:

Un délai d'au moins 30 jours sera ménagé aux exportateurs ou aux producteurs étrangers pour répondre aux questionnaires utilisés dans une enquête antidumping. Toute demande de prorogation du délai de 30 jours devrait être dûment prise en considération et, sur exposé des raisons, cette prorogation devrait être accordée chaque fois que cela sera réalisable.

73. Nous observons que le terme "délais" n'est pas expressément utilisé dans le texte anglais de l'article 6.1.1. Toutefois, la *première* phrase de l'article 6.1.1 prévoit manifestement que les autorités chargées de l'enquête peuvent imposer aux parties intéressées des délais appropriés pour répondre aux questionnaires. La première phrase prescrit en outre une durée minimale absolue de 30 jours pour la réponse initiale à un questionnaire. L'article 6.1.1 reconnaît donc qu'il est parfaitement compatible avec l'*Accord antidumping* que les autorités chargées de l'enquête imposent des délais pour la communication des réponses aux questionnaires. Les autorités chargées de l'enquête doivent pouvoir contrôler le déroulement de leur enquête et passer par les multiples étapes d'une enquête qui sont nécessaires pour arriver à une détermination finale. De fait, en l'absence de délais, les autorités céderaient effectivement le contrôle des enquêtes aux parties intéressées et pourraient ne pas être en mesure d'achever leurs enquêtes dans les délais prescrits par l'*Accord antidumping*. Nous relevons, à cet égard, que l'article 5.10 de l'*Accord antidumping* dispose que les enquêtes antidumping doivent normalement être terminées dans un délai de un an, et en tout état de cause dans un délai ne dépassant pas 18 mois, après leur ouverture. En outre, l'article 6.14 dispose d'une manière générale que les procédures énoncées à l'article 6 "n'ont pas pour but d'empêcher les autorités d'un Membre d'agir *avec diligence*". (pas d'italique dans l'original) Par conséquent, nous pensons comme le Groupe spécial que "pour une bonne administration, les autorités chargées de l'enquête doivent effectivement fixer de tels délais".⁵³

74. Les États-Unis insistent sur l'importance de la *première* phrase de l'article 6.1.1; nous pensons quant à nous qu'il faut aussi accorder de l'importance à la *seconde* phrase de cette disposition. Selon les termes mêmes de la seconde phrase de l'article 6.1.1, les autorités chargées de l'enquête doivent proroger le délai fixé pour les réponses aux questionnaires "sur *exposé des raisons*", chaque fois qu'une telle prorogation est "*réalisable*". (pas d'italique dans l'original) La seconde phrase indique, par conséquent, que les délais imposés par les autorités chargées de l'enquête pour les réponses aux questionnaires ne sont *pas* nécessairement absolus et immuables.

⁵³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.54.

75. En résumé, l'article 6.1.1 établit que les autorités chargées de l'enquête peuvent imposer des délais pour les réponses aux questionnaires et que, dans des circonstances appropriées, ces délais doivent être prorogés. Cependant, l'article 6.1.1 lui-même ne résout pas la question de savoir quand les autorités chargées de l'enquête sont en droit de *rejeter* les renseignements communiqués et d'avoir recours plutôt aux données de fait disponibles, comme le DOC l'a fait en l'espèce. Nous considérons qu'il faut résoudre cette question en lisant l'article 6.1.1 conjointement avec l'article 6.8 de l'*Accord antidumping*, et l'Annexe II de cet accord, qui est incorporé par référence dans l'article 6.8.

76. L'article 6.8 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Dans les cas où une partie intéressée refusera de donner accès aux renseignements nécessaires ou ne les communiquera pas dans un délai raisonnable, ou entravera le déroulement de l'enquête de façon notable, des déterminations préliminaires et finales, positives ou négatives, pourront être établies sur la base des données de fait disponibles. Les dispositions de l'Annexe II devraient être observées dans l'application du présent paragraphe.

77. L'article 6.8 indique les circonstances dans lesquelles les autorités chargées de l'enquête peuvent remédier à un manque de renseignements, dans les réponses des parties intéressées, en utilisant les "données de fait" qui sont autrement "disponibles" pour les autorités chargées de l'enquête. D'après l'article 6.8, dans les cas où les parties intéressées n'"entravent" pas "de façon notable" le déroulement de l'enquête, il peut être recouru aux données de fait disponibles uniquement si une partie intéressée ne communique pas les renseignements nécessaires "dans un délai raisonnable". Ainsi, si les renseignements sont, en fait, communiqués "dans un délai raisonnable", les autorités chargées de l'enquête *ne peuvent pas* utiliser les données de fait disponibles, mais doivent utiliser les renseignements communiqués par la partie intéressée.

78. L'article 6.8 prévoit que les dispositions de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* doivent être observées lors de l'utilisation des données de fait disponibles. La partie pertinente du paragraphe 1 de l'Annexe II dispose ce qui suit:

Les autorités devraient aussi faire en sorte que cette partie sache qu'au cas où ces renseignements ne seraient *pas* communiqués *dans un délai raisonnable*, elles seront libres de fonder leurs déterminations sur les données de fait disponibles ... (pas d'italique dans l'original)

79. Bien que ce paragraphe vise spécifiquement à faire en sorte que les parties interrogées soient dûment avisées du droit des autorités chargées de l'enquête d'utiliser les données de fait disponibles, il souligne qu'il ne peut être recouru aux données de fait disponibles qu'"au cas où ces renseignements

ne seraient pas communiqués dans un délai raisonnable". Comme l'article 6.8, le paragraphe 1 de l'Annexe II indique que les déterminations ne peuvent *pas* être fondées sur les données de fait disponibles lorsque les renseignements sont communiqués dans un "délai raisonnable" mais devraient, plutôt, être fondées sur les renseignements communiqués.

80. Ni l'article 6.8 ni le paragraphe 1 de l'Annexe II ne traitent expressément de la question de savoir quand les autorités chargées de l'enquête sont en droit de *rejeter* les renseignements communiqués par les parties intéressées, comme le DOC l'a fait en l'espèce. À notre avis, le paragraphe 3 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* à trait à cette question. La partie pertinente du paragraphe 3 de l'Annexe II indique ce qui suit:

Tous les renseignements qui sont vérifiables, qui sont présentés de manière appropriée de façon à pouvoir être utilisés dans l'enquête *sans difficultés indues, qui sont communiqués en temps utile* et, le cas échéant, qui sont communiqués sur un support ou dans un langage informatique demandés par les autorités, devraient être pris en compte lors de l'établissement des déterminations. (pas d'italique dans l'original)

81. Ainsi, d'après le paragraphe 3 de l'Annexe II, les autorités chargées de l'enquête sont tenues d'utiliser les renseignements si trois, et, dans certaines circonstances, quatre, conditions sont remplies. À notre avis, il s'ensuit que, si ces conditions sont remplies, les autorités chargées de l'enquête ne sont *pas* en droit de rejeter les renseignements communiqués lorsqu'elles établissent une détermination. Une de ces conditions est que les renseignements doivent être communiqués "en *temps utile*".

82. Le texte du paragraphe 3 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* est muet en ce qui concerne la mesure appropriée de la "présentation des renseignements en temps utile" au sens de cette disposition. À notre avis, la "présentation en temps utile" au sens du paragraphe 3 de l'Annexe II doit être considérée à la lumière des prescriptions collectives, énoncées à l'article 6.1.1 et 6.8, ainsi qu'à l'Annexe II, relatives à la communication de renseignements par les parties intéressées. Prises ensemble, ces dispositions établissent un cadre cohérent pour le traitement, par les autorités chargées de l'enquête, des renseignements communiqués par les parties intéressées. L'article 6.1.1 établit que les autorités chargées de l'enquête peuvent fixer des délais pour les réponses aux questionnaires, mais indique que, "sur exposé des raisons", et si cela est "réalisable", ces délais peuvent être prorogés. L'article 6.8 et le paragraphe 1 de l'Annexe II prévoient que les autorités chargées de l'enquête peuvent utiliser les données de fait disponibles uniquement si les renseignements ne sont pas communiqués dans un délai raisonnable, ce qui indique que les renseignements qui *sont* communiqués dans un délai raisonnable devraient être utilisés par les autorités chargées de l'enquête.

83. Cela étant, nous considérons que, au titre du paragraphe 3 de l'Annexe II, les autorités chargées de l'enquête ne devraient pas être en droit de rejeter des renseignements au motif qu'ils n'ont pas été présentés en temps utile si ces renseignements sont communiqués dans un délai raisonnable. Autrement dit, nous estimons que l'expression "en temps utile" figurant au paragraphe 3 de l'Annexe II désigne un "délai raisonnable". Cette interprétation de l'expression "en temps utile" contribue au cadre cohérent pour l'établissement des faits par les autorités chargées de l'enquête et fait partie de ce cadre. Les autorités chargées de l'enquête *peuvent* rejeter des renseignements au titre du paragraphe 3 de l'Annexe II uniquement dans les mêmes circonstances que celles dans lesquelles elles sont en droit de remédier au manque de renseignements en ayant recours aux données de fait disponibles, au titre de l'article 6.8 et du paragraphe 1 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*. La cohérence de ce cadre est également assurée grâce à la seconde phrase de l'article 6.1.1, qui fait obligation aux autorités chargées de l'enquête de proroger les délais "sur exposé des raisons", si cela est "réalisable". En résumé, si les autorités chargées de l'enquête déterminent que les renseignements ont été communiqués dans un délai raisonnable, l'article 6.1.1 exige la prorogation des délais fixés pour la communication des renseignements.

84. Notre interprétation de ces dispositions soulève une autre question d'interprétation, à savoir le sens de l'expression "délai raisonnable" au titre de l'article 6.8 de l'*Accord antidumping* et du paragraphe 1 de l'Annexe II. Le terme "raisonnable" implique une certaine flexibilité qui suppose la prise en compte de toutes les circonstances propres à une affaire déterminée. Ce qui est "raisonnable" dans des circonstances données peut s'avérer être moins "raisonnable" dans des circonstances différentes. Cela donne à penser que ce qui constitue un délai raisonnable, au sens de l'article 6.8 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*, devrait être défini au cas par cas, compte tenu des circonstances propres à chaque enquête.

85. En résumé, l'expression "délai raisonnable" doit être interprétée d'une manière qui ne contredit pas les notions de flexibilité et d'équilibre qui sont inhérentes au concept de "caractère raisonnable" et qui permet de prendre en compte les circonstances propres à chaque affaire. Lorsqu'elles étudient la question de savoir si les renseignements sont communiqués dans un délai raisonnable, les autorités chargées de l'enquête devraient examiner, dans le contexte d'une affaire déterminée, des facteurs tels que: i) la nature et le volume des renseignements communiqués; ii) les difficultés rencontrées par un exportateur soumis à enquête pour obtenir les renseignements; iii) la possibilité de vérifier les renseignements et la facilité avec laquelle ils peuvent être utilisés par les autorités chargées de l'enquête lorsqu'elles établissent leur détermination; iv) le point de savoir s'il est probable que les autres parties intéressées subiront un préjudice si les renseignements sont utilisés; v) le point de savoir si l'acceptation des renseignements compromettrait la capacité des autorités

chargées de l'enquête de mener l'enquête avec diligence; et vi) le nombre de jours de dépassement, par l'exportateur soumis à enquête, du délai applicable.

86. Lorsqu'elles déterminent si les renseignements sont communiqués dans un délai raisonnable, il convient que les autorités chargées de l'enquête attachent de l'importance au délai fixé pour les réponses aux questionnaires et à la nécessité de s'assurer que l'enquête se déroule d'une manière ordonnée. L'article 6.8 et le paragraphe 1 de l'Annexe II n'autorisent pas les parties intéressées à simplement ne pas tenir compte des délais fixés par les autorités chargées de l'enquête.⁵⁴ L'article 6.1.1 et 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* doivent plutôt être lues conjointement et considérées comme établissant et exigeant un équilibre entre le droit des autorités chargées de l'enquête de contrôler et d'accélérer le déroulement de l'enquête et l'intérêt légitime des parties à communiquer des renseignements et à ce que ces renseignements soient pris en compte.

87. En l'espèce, le Groupe spécial a constaté que le DOC avait rejeté les facteurs de conversion du poids communiqués par NSC et NKK *au seul motif* qu'ils avaient été communiqués après le délai fixé pour la communication des réponses aux questionnaires. Selon le Groupe spécial, le DOC n'a fait aucun effort pour déterminer si, en dépit du fait que les facteurs de conversion du poids avaient été reçus après les délais applicables, ils avaient tout de même été communiqués "dans un délai raisonnable".⁵⁵ Au lieu de cela, le DOC s'est fondé *exclusivement* sur le fait que le délai était arrivé à expiration, quoique NSC et NKK lui aient demandé d'accepter les renseignements comme étant une *correction* des renseignements communiqués dans le questionnaire. Le DOC n'a pas examiné les autres données de fait et circonstances – bien que plusieurs aient été mentionnées⁵⁶ – qui indiquaient que les renseignements auraient pu être communiqués dans un délai raisonnable. En outre, dans le cas de NKK, le DOC a bien vérifié les renseignements, avant de les rejeter parce qu'ayant été communiqués tardivement.

88. L'approche adoptée par les États-Unis en l'espèce exclut la *possibilité* même, reconnue à l'article 6.1.1 et 6.8 et à l'Annexe II de l'*Accord antidumping*, que le DOC pouvait être tenu, en vertu

⁵⁴ De fait, comme nous l'avons déjà relevé, *supra*, paragraphe 73, l'article 6.14 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Les procédures énoncées ci-dessus n'ont pas pour but d'empêcher les autorités d'un Membre d'agir avec diligence pour ce qui est d'ouvrir une enquête, d'établir des déterminations préliminaires ou finales, positives ou négatives, ou d'appliquer des mesures provisoires ou finales, conformément aux dispositions pertinentes du présent accord.

⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.55.

⁵⁶ NSC et NKK ont fait valoir, par exemple, qu'elles n'avaient pas été en mesure de fournir les renseignements avant et que les facteurs de conversion du poids étaient vérifiables (et, dans le cas de NKK, avaient effectivement été vérifiés) et utilisables. Voir, *supra*, paragraphes 68 et 69.

de ces dispositions, de proroger les délais et d'accepter les renseignements communiqués, comme le demandaient NSC et NKK.

89. Nous sommes d'avis, par conséquent, que le DOC a agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 de l'*Accord antidumping* en n'examinant pas si, compte tenu de toutes les données de fait et circonstances, les facteurs de conversion du poids communiqués par NSC et NKK avaient été communiqués dans un délai raisonnable. Pour arriver à cette conclusion, nous ne constatons *pas* que le DOC *ne pouvait pas*, conformément à l'*Accord antidumping*, avoir rejeté les facteurs de conversion du poids communiqués par NSC et NKK. En fait, nous concluons simplement que, au titre de l'article 6.8, le DOC n'était pas en droit de rejeter ces renseignements *au seul motif* qu'ils avaient été communiqués après l'expiration des délais fixés pour les réponses aux questionnaires. Ainsi, nous constatons que l'action du DOC ne repose pas sur une interprétation admissible de l'article 6.8 de l'*Accord antidumping*.

90. Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, par conséquent, nous confirmons, quoique pour des raisons différentes, les constatations du Groupe spécial selon lesquelles les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 de l'*Accord antidumping* en appliquant les données de fait disponibles aux transactions sur la base du poids théorique effectuées par NSC et NKK.⁵⁷

B. *Application des données de fait disponibles "défavorables" à KSC*

91. Pendant la période couverte par l'enquête, une partie importante des ventes à l'exportation de KSC aux États-Unis est allée à California Steel Industries Inc. ("CSI"), une coentreprise dont 50 pour cent du capital sont détenus par KSC et 50 pour cent par une société brésilienne, Companhia Vale de Rio Doce ("CVRD"). Dans la procédure devant le DOC, CSI faisait partie du groupe de requérants agissant au nom de la branche de production d'acier laminé à chaud des États-Unis.

92. Afin de construire un prix à l'exportation pour les ventes à l'exportation de KSC aux États-Unis, le DOC a demandé à KSC de fournir des renseignements concernant les prix auxquels CSI revendait les produits qu'elle avait achetés à KSC, ainsi que des renseignements concernant les coûts de transformation complémentaire de CSI. KSC ou ses avocats ont rencontré un représentant de CSI et ont envoyé cinq lettres différentes à CSI pendant une période de 13 semaines, demandant à CSI de coopérer et de fournir des renseignements. Bien qu'elle ait initialement indiqué qu'elle aiderait KSC, CSI a finalement refusé de fournir les renseignements pertinents ou de permettre aux avocats de KSC de se rendre chez elle pour recueillir ces renseignements. Avant de communiquer sa réponse au questionnaire, KSC a fait savoir au DOC qu'elle avait des difficultés à obtenir des renseignements de

⁵⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.57 et 7.59.

CSI, a rencontré le DOC pour discuter de la question et a demandé à plusieurs reprises d'être dispensée de répondre à la section pertinente du questionnaire. Le DOC n'a pas pris de dispositions pour aider KSC à surmonter les difficultés qu'elle avait à obtenir les renseignements et il n'a pas non plus demandé à CSI de lui communiquer les renseignements directement. En fait, le DOC a continué d'exiger de KSC qu'elle fournisse les renseignements demandés.⁵⁸

93. Le Japon ne conteste pas que KSC n'a pas demandé l'aide de CVRD, l'autre société mère de CSI, pour obtenir les renseignements; KSC n'a pas non plus cherché à exercer certains droits qui lui revenaient au titre de son accord de coentreprise avec CVRD, qui auraient pu permettre à KSC d'obliger CSI à fournir les renseignements nécessaires.

94. Dans sa détermination finale, le DOC a conclu ce qui suit: "KSC n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour ce qui est des données de CSI qui étaient demandées" et "on ne peut pas dire que KSC a pleinement coopéré et a fait tout ce qui était possible pour obtenir et communiquer les renseignements".⁵⁹ Le DOC, par conséquent, a décidé d'appliquer les données de fait disponibles "défavorables" pour déterminer la partie de la marge de dumping de KSC à attribuer à ses ventes à CSI.⁶⁰ Les données de fait disponibles appliquées par le DOC ont eu pour effet d'accroître notablement la marge de dumping globale attribuée à KSC.⁶¹

95. Devant le Groupe spécial, le Japon n'a pas contesté l'utilisation des *données de fait disponibles* pour les ventes de KSC à CSI, mais s'est élevé contre la constatation du DOC selon laquelle KSC n'avait pas "coopéré" avec le DOC et contre l'utilisation ultérieure par le DOC des données de fait disponibles "défavorables" pour ces transactions. Le Groupe spécial a constaté qu'un "résultat "moins favorable" au sens du paragraphe 7 de l'Annexe II ne peut entrer en ligne de compte que dans le cas d'une partie intéressée qui ne coopère pas" pendant l'enquête.⁶² En outre, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

⁵⁸ Ces faits sont exposés aux paragraphes 7.61 à 7.73 du rapport du Groupe spécial, ainsi que dans la pièce n° 42 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial.

⁵⁹ USDOC Final Determination, *supra*, note de bas de page 5, page 24368.

⁶⁰ Comme il est expliqué plus haut, la qualification "défavorable" pour les données de fait disponibles est tirée de la législation des États-Unis pertinente et indique que le DOC a tiré une déduction qui était *défavorable* aux intérêts de la partie n'ayant pas coopéré en retenant "un indice ... parmi les données de fait par ailleurs disponibles". (19 U.S.C. § 1677e b)). Dans le présent appel, nous n'examinons *pas* la question de savoir si, ou dans quelle mesure, il est admissible, au regard de l'*Accord antidumping*, que les autorités chargées de l'enquête choisissent *sciemment* les données de fait disponibles qui sont défavorables. Voir, également, *supra*, la note de bas de page 45.

⁶¹ Pièce n° 44 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial.

⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.71.

Nous ne considérons pas que la conclusion du DOC selon laquelle le fait que KSC n'a pas pris de telles mesures justifiait la conclusion établissant qu'elle n'avait pas coopéré était une décision pouvant dûment être prise par l'autorité impartiale et objective chargée de l'enquête sur la base des éléments de preuve dont disposait le DOC. En l'absence d'une conclusion justifiée établissant qu'il y avait manque de coopération, le paragraphe 7 de l'Annexe II ne permet pas un résultat moins favorable qu'il ne l'aurait été si la partie avait coopéré.⁶³

Nous concluons, par conséquent, que le DOC a agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et le paragraphe 7 de l'Annexe II de l'Accord antidumping en appliquant les données de fait disponibles défavorables pour établir sa détermination concernant la marge de dumping attribuée à KSC.⁶⁴

96. Dans le présent appel, les États-Unis affirment que les éléments factuels étayent la constatation du DOC établissant que KSC n'a pas coopéré. Les États-Unis soulignent que le Groupe spécial a reconnu que KSC avait certains droits contractuels lui permettant de s'assurer la coopération de CSI, et que KSC n'avait pas exercé ces droits. KSC n'a pas non plus demandé l'aide de CVRD, l'autre actionnaire de CSI, pour obtenir de CSI les renseignements nécessaires.

97. Nous relevons, tout d'abord, que, bien que les États-Unis décrivent la question qu'ils soulèvent en appel comme étant une question de fait, nous considérons qu'il s'agit d'une question d'interprétation du droit. Les faits n'étaient pas contestés devant le Groupe spécial et ils ne sont pas contestés devant nous. En réalité, la question concerne le sens approprié du terme "coopérer" au paragraphe 7 de l'Annexe II de l'Accord antidumping et la qualification *juridique* appropriée des faits non contestés suivant ce sens.

98. Nous commençons notre examen de cette question par la dernière phrase du paragraphe 7 de l'Annexe II de cet accord, qui dispose ce qui suit:

Il est évident, toutefois, que si une partie intéressée ne coopère pas et que, de ce fait, des renseignements pertinents ne soient pas communiqués aux autorités, il pourra en résulter *pour cette partie une situation moins favorable que si elle coopérait effectivement.*
(pas d'italique dans l'original)

99. Le paragraphe 7 de l'Annexe II indique que le manque de "coopération" de la part d'une partie intéressée peut, par suite de l'utilisation faite des données de fait disponibles, entraîner pour la partie intéressée un résultat "moins favorable" qu'il ne l'aurait été si cette partie intéressée avait coopéré.

⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

⁶⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.74.

Nous relevons que le Groupe spécial s'en est remis au sens suivant du verbe "coopérer" donné par le dictionnaire: "travailler conjointement dans le même but ou dans l'accomplissement de la même tâche".⁶⁵ Ce sens indique que la coopération est un *processus*, qui implique un effort conjoint, dans le cadre duquel les parties travaillent ensemble en vue de la réalisation d'un objectif commun. À cet égard, nous relevons que les parties peuvent fort bien "coopérer" dans une large mesure, même si les renseignements demandés ne sont, en fin de compte, pas obtenus. La raison en est que le fait de "coopérer" ne détermine pas en soi le résultat final de la coopération. Ainsi, les autorités chargées de l'enquête ne devraient pas arriver à un résultat "moins favorable" simplement parce qu'une partie intéressée ne fournit pas les renseignements demandés si, en fait, la partie intéressée a "coopéré" avec les autorités chargées de l'enquête, au sens du paragraphe 7 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*.

100. Le paragraphe 7 de l'Annexe II n'indique pas le *degré* de "coopération" que les autorités chargées de l'enquête sont en droit d'attendre d'une partie intéressée pour exclure la possibilité d'un tel résultat "moins favorable". Pour résoudre cette question, nous examinons le contexte établi à l'Annexe II. À cet égard, nous jugeons pertinent que le paragraphe 5 de l'Annexe II interdit aux autorités chargées de l'enquête d'écarter les renseignements qui "ne sont pas idéalement les meilleurs à tous égards" si la partie intéressée qui a fourni ces renseignements a, néanmoins, agi "au *mieux* de ses possibilités". (pas d'italique dans l'original) Cette disposition nous fait penser que le degré de coopération exigé des parties intéressées est élevé – les parties intéressées doivent agir au "mieux" de leurs possibilités.

101. Nous notons, toutefois, que le paragraphe 2 de l'Annexe II autorise les autorités chargées de l'enquête à demander qu'il soit répondu aux questionnaires sur un support déterminé (par exemple, bandes pour ordinateur) mais indique, dans le même temps, que cette demande ne devrait pas être "maintenue" si le fait de s'y conformer imposerait une "*charge supplémentaire excessive*" à la partie intéressée, c'est-à-dire "*entraîn[er]ait des frais et une gêne supplémentaires excessifs*". (pas d'italique dans l'original) Cette disposition oblige les autorités chargées de l'enquête à établir un équilibre entre l'effort qu'elles peuvent attendre que les parties intéressées fassent pour répondre aux questionnaires et la possibilité que ces parties intéressées ont dans la pratique de se conformer pleinement à toutes les demandes que leur adressent les autorités chargées de l'enquête. Nous considérons que cette disposition est une autre expression détaillée du principe de la bonne foi, qui est en même temps un principe juridique général et un principe du droit international général, qui éclaire les dispositions de

⁶⁵ *The New Shorter Oxford English Dictionary*, Lesley Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), Vol. I, page 506; rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

l'*Accord antidumping* ainsi que des autres accords visés.⁶⁶ Ce principe fondamental de la bonne foi, dans ce contexte particulier, empêche les autorités chargées de l'enquête d'imposer aux exportateurs des charges qui, compte tenu des circonstances, ne sont pas raisonnables.⁶⁷

102. Nous considérons, par conséquent, que les paragraphes 2 et 5 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* dénotent un équilibre délicat entre les intérêts des autorités chargées de l'enquête et des exportateurs. Pour achever leurs enquêtes, les autorités chargées de l'enquête sont en droit d'attendre un degré d'effort très important – au "mieux de leurs possibilités" – des exportateurs soumis à enquête. Dans le même temps, cependant, les autorités chargées de l'enquête ne sont pas en droit de soumettre ces exportateurs à des conditions *absolues* ni de leur imposer des charges *déraisonnables*.

103. Nous observons par ailleurs que l'article 6.13 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Les autorités tiendront *dûment compte des difficultés que pourraient avoir les parties intéressées*, en particulier les petites entreprises, à communiquer les renseignements demandés, *et elles leur accorderont toute l'aide possible*. (pas d'italique dans l'original)

104. L'article 6.13 souligne donc que la "coopération" est, en fait, un processus allant dans les deux sens qui suppose un effort conjoint. Cette disposition exige des autorités chargées de l'enquête qu'elles tiennent compte de certains éléments ou prennent des dispositions pour aider les parties intéressées à communiquer les renseignements. Si les autorités chargées de l'enquête ne "[tiennent pas] dûment compte" des "difficultés" réelles qu'ont les parties intéressées, et dont les autorités chargées de l'enquête ont été informées, elles ne peuvent pas, à notre avis, reprocher aux parties intéressées concernées de ne pas avoir coopéré.

105. Tenant compte de notre interprétation des prescriptions en matière de "coopération", nous rappelons l'approche adoptée par le DOC et qui a été dûment consignée en l'espèce. Il n'est pas contesté que les renseignements demandés par le DOC n'étaient pas connus de KSC et n'étaient pas en sa possession, se rapportaient aux prix et aux coûts de CSI, résultaient des opérations de CSI elle-même et non de celles de KSC, et étaient uniquement connus de CSI et en la possession de celle-ci. Nous observons également que, ainsi qu'il est indiqué plus haut, KSC a tenté à plusieurs reprises d'obtenir de CSI les renseignements demandés.⁶⁸ En fait, le DOC lui-même a reconnu que

⁶⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 158; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"*, WT/DS108/AB/R, adopté le 20 mars 2000, paragraphe 166.

⁶⁷ Voir, *infra*, le paragraphe 193 et les notes de bas de page 141 et 142 y relatives.

⁶⁸ Voir, *supra*, le paragraphe 92.

KSC "[avait] fourni beaucoup de renseignements et [avait] largement coopéré pour ce qui est d'autres questions" et que, en ce qui concerne les renseignements manquants, KSC "a fait certains efforts pour obtenir les données et [...] la direction de CSI les a repoussés".⁶⁹

106. KSC a par ailleurs à maintes reprises informé le DOC des difficultés qu'elle avait à obtenir les renseignements de CSI.⁷⁰ Cependant, le DOC n'a pris aucune disposition pour aider KSC à surmonter ces difficultés ou pour tenir compte des lacunes dans les renseignements communiqués qui en ont résulté. Le DOC a refusé d'autoriser KSC à assister à une réunion avec le conseil des requérants ayant pour objet d'examiner la question. Bien que le DOC ait rencontré des représentants de KSC pour discuter de la question, il apparaît qu'il n'a pas fourni des indications ou une aide spécifiques à KSC - il s'est contenté de répéter que KSC devait obtenir de CSI les renseignements demandés.⁷¹ Le DOC n'a pris aucune disposition pour obtenir les renseignements nécessaires en les demandant directement à CSI.⁷² Nous ne voyons rien dans l'*Accord antidumping* qui aurait empêché le DOC de demander directement les renseignements à CSI. Au contraire, l'article 6.1 et 6.11 de l'Accord envisage précisément une telle façon de procéder.⁷³

107. Nous relevons également que, dans ses réponses initiales à KSC, CSI a indiqué qu'elle *accorderait* une certaine aide à KSC et que ce n'est que lorsque l'expiration du délai fixé pour les réponses aux questionnaires était proche que CSI a refusé clairement de fournir les renseignements demandés. En outre, à la suite de la lettre adressée au DOC dans laquelle KSC expliquait les difficultés qu'elle rencontrait, les requérants, *dont CSI faisait partie*, ont soumis des observations au DOC et ont demandé à celui-ci de ne *pas* dispenser KSC de fournir des renseignements se rapportant à CSI.⁷⁴

⁶⁹ USDOC Final Determination, *supra*, note de bas de page 5, page 24368.

⁷⁰ La pièce n° 42 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial décrit tous les efforts déployés par KSC pour obtenir les données et pour informer le DOC des problèmes qu'elle rencontrait, ainsi que les réactions de CSI et du DOC.

⁷¹ Lettre du 18 décembre 1998 adressée par KSC au DOC. (pièce n° 42 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial)

⁷² Pièce n° 42 n) du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial.

⁷³ Nous rappelons que, pendant leur enquête, les autorités chargées de l'enquête ont affaire à *toutes* les parties intéressées, qui, en vertu de l'article 6.11 de l'*Accord antidumping*, s'entendent, entre autres, des exportateurs, des producteurs nationaux du produit similaire et des groupements professionnels représentant ces producteurs nationaux. En outre, nous observons que l'article 6.1 fait obligation aux autorités chargées de l'enquête d'aviser "[t]outes les parties intéressées" des renseignements qui sont exigés d'elles.

⁷⁴ Les requérants ont fait valoir ce qui suit:

S'agissant de l'allégation selon laquelle il y a conflit d'intérêts, l'argument de KSC est dans le meilleur des cas prématuré. CSI, dont 50 pour cent du capital est détenu ... par KSC devrait fournir des renseignements complets et

108. D'après la détermination finale du DOC, "on ne peut pas dire que KSC a *pleinement* coopéré et a fait *tout ce qui était possible* pour obtenir et communiquer les renseignements demandés".⁷⁵ (pas d'italique dans l'original) Le DOC a critiqué KSC, en particulier, parce que "KSC n'avait pas demandé à ses membres du conseil d'administration de CSI d'étudier la question, n'avait pas invoqué l'accord de participation et n'avait pas discuté de cette question avec son partenaire dans la coentreprise".⁷⁶ Les États-Unis mettent en évidence ces prétendus manquements et insistent, en particulier, sur le fait que KSC n'a pas exercé certains droits au titre de l'accord de participation avec CVRD qui auraient pu influencer CSI. Les États-Unis et le DOC semblaient donc compter que KSC se donnerait beaucoup de mal pour obtenir les renseignements nécessaires. En particulier, alors qu'il était peu disposé à prendre toute mesure à laquelle il avait la possibilité de recourir, conformément à l'article 6.13 de l'*Accord antidumping*, pour aider KSC à obtenir les renseignements de CSI, le DOC semblait s'attendre à ce que KSC épuise *tous les moyens juridiques* dont elle disposait pour obliger CSI à divulguer les renseignements demandés, pendant la courte durée de l'enquête.

109. Dans ces conditions, le Groupe spécial a constaté que l'interprétation du verbe "coopérer" appliquée par le DOC "allait bien au-delà de ce que l'on pouvait raisonnablement considérer comme une obligation de coopérer au sens du paragraphe 7 de l'Annexe II."⁷⁷ Le Groupe spécial a dit que, en "l'absence d'une conclusion justifiée établissant qu'il y avait manque de coopération", cette disposition ne permettait pas un résultat "moins favorable" qu'il ne l'aurait été si KSC avait coopéré.⁷⁸ En fait, le Groupe spécial a considéré que la conclusion du DOC selon laquelle KSC n'avait pas "coopéré" pendant l'enquête ne reposait pas sur une interprétation admissible de ce terme. Au vu de notre propre

exacts en agissant au mieux de ses possibilités. Contrairement à ce qu'a donné à entendre KSC, il n'est pas dans l'intérêt de CSI d'entraver le déroulement de cette enquête. Dans le cas peu probable où CSI ne fournirait pas ou ne pourrait pas fournir les renseignements nécessaires concernant les coûts, KSC peut avertir [le DOC] et renouveler alors sa demande.

Lettre du 27 novembre 1998 adressée par le conseil des requérants au DOC en réponse à la lettre de KSC du 10 novembre 1998 dans laquelle celle-ci demandait, entre autres choses, d'être dispensée de répondre à la section E du questionnaire pour ce qui était des ventes effectuées par CSI. (pièces n° 42 z) et 42 i) du Japon communiquées par celui-ci au Groupe spécial)

Avant l'envoi de cette lettre, mais avant l'expiration du délai fixé pour la réponse au questionnaire, KSC a à nouveau demandé les renseignements par écrit à CSI; CSI a refusé, par écrit, de fournir les renseignements; KSC a à nouveau écrit au DOC pour lui expliquer l'évolution de la situation et pour demander une nouvelle fois d'être dispensée de fournir les renseignements. (pièce n° 42 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial)

⁷⁵ USDOC Final Determination, *supra*, note de bas de page 5, page 24368.

⁷⁶ *Ibid.*

⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.

⁷⁸ *Ibid.*

interprétation du verbe "coopérer" et compte tenu des circonstances propres à la présente affaire, nous souscrivons à la constatation du Groupe spécial sur ce point.

110. Nous confirmons, par conséquent, la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 a) de son rapport, selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* en appliquant les données de fait disponibles "défavorables" aux ventes de KSC à CSI.

VI. Article 9.4 de l'*Accord antidumping*: calcul du taux "résiduel global"

111. Devant le Groupe spécial, le Japon a allégué que la méthode prévue par la loi des États-Unis pour calculer un taux de droit antidumping applicable aux exportateurs et producteurs qui n'avaient *pas* été soumis individuellement à enquête, ainsi que l'application que le DOC en avait faite en l'espèce, étaient incompatibles avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*.

112. Le Groupe spécial a conclu que, tel qu'il était énoncé, l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle avait été modifiée, était incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* "dans la mesure où [il] impos[ait] de tenir compte des marges établies en partie sur la base des données de fait disponibles dans le calcul du taux résiduel global" et que, en maintenant l'article 735 c) 5) A) après l'entrée en vigueur de l'*Accord antidumping*, les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 18.4 de cet accord, ainsi qu'avec l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*.⁷⁹ Le Groupe spécial a également conclu que l'*application* par les États-Unis, en l'espèce, de l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930, telle qu'elle avait été modifiée, était incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*.⁸⁰

113. Les États-Unis font appel de ces constatations et font valoir que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. Ils soutiennent que l'interprétation

⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90. L'article 18.4 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Chaque Membre prendra toutes les mesures nécessaires, de caractère général ou particulier, pour assurer, au plus tard à la date où l'*Accord sur l'OMC* entrera en vigueur pour lui, la conformité de ses lois, réglementations et procédures administratives avec les dispositions du présent accord, dans la mesure où elles pourront s'appliquer au Membre en question.

L'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC* dispose ce qui suit:

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

⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

donnée par le Groupe spécial est incompatible avec le texte, le contexte, l'objet et le but de l'article 9.4, et qu'elle a pour résultat "absurde" que toutes les marges établies, même en très petite partie, sur la base des données de fait disponibles doivent être exclues du calcul du taux "résiduel global".

114. La partie pertinente de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Lorsque les autorités auront limité leur examen [à un échantillon d'exportateurs ou de producteurs], un droit antidumping appliqué à des importations en provenance d'exportateurs ou de producteurs qui n'auront pas été visés par l'examen *ne dépassera pas*:

- i) la marge moyenne pondérée de dumping établie pour les exportateurs ou producteurs choisis

...

à condition que les autorités ne tiennent pas compte, aux fins du présent paragraphe, des marges nulles ou de minimis ni des marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6. (pas d'italique dans l'original)

115. Pour commencer, nous observons que l'article 9.4 s'applique uniquement dans les cas où les autorités chargées de l'enquête ont eu recours à la méthode de l'"échantillonnage", c'est-à-dire lorsqu'elles ont limité leur enquête à un groupe déterminé d'exportateurs ou de producteurs, conformément à l'article 6.10 de l'*Accord antidumping*. Dans de tels cas, les autorités chargées de l'enquête peuvent déterminer un taux de droit antidumping applicable aux exportateurs et producteurs qui n'étaient *pas* inclus dans l'échantillon visé par l'enquête. Le taux ainsi établi est appelé taux "résiduel global".

116. L'article 9.4 n'impose aux Membres de l'OMC aucune méthode pour établir le taux "résiduel global" effectivement appliqué aux exportateurs et producteurs non soumis à enquête. En fait, il fixe simplement une limite maximale, ou plafond, que les autorités chargées de l'enquête "*ne dépasser[ont] pas*" lors de l'établissement d'un taux "résiduel global". L'alinéa i) de l'article 9.4 énonce la règle générale selon laquelle il faut établir le plafond applicable en calculant une "marge moyenne pondérée de dumping établie" pour les exportateurs ou producteurs qui ont *effectivement* été soumis à enquête. Toutefois, la disposition qui commence par "à condition que" et qui suit cet alinéa restreint la portée de cette règle générale. Ce libellé à caractère restrictif prescrit que, "aux fins du présent paragraphe", les autorités chargées de l'enquête "*ne tien[dront] pas compte*", d'une part, des marges nulles ou *de minimis* ni, d'autre part, "des marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6." Ainsi, s'agissant de la détermination du niveau du plafond pour le taux

"résiduel global", l'article 9.4 établit deux *interdictions*. La première empêche les autorités chargées de l'enquête de calculer le plafond "résiduel global" en utilisant des marges nulles ou *de minimis*, tandis que la seconde leur interdit de calculer ce plafond en utilisant "des marges établies dans les circonstances indiquées" à l'article 6.8.

117. L'appel des États-Unis sur ce point concerne uniquement le second type de "marges" dont il ne faut pas tenir compte pour le calcul du taux "résiduel global" maximal, à savoir les "marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6." Cet appel repose sur l'affirmation selon laquelle ce membre de phrase devrait être interprété comme visant uniquement les marges *entièrement* calculées sur la base des données de fait disponibles, c'est-à-dire lorsque les *deux* éléments du calcul d'une marge de dumping – la valeur normale et le prix à l'exportation – sont déterminés *exclusivement* à l'aide des données de fait disponibles. Par contre, le Groupe spécial a constaté que ce membre de phrase de l'article 9.4 excluait du calcul du plafond pour le taux "résiduel global" toute marge calculée, *ne serait-ce qu'en partie*, à l'aide des données de fait disponibles.

118. Avant de nous intéresser au libellé restrictif de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*, nous rappelons que le terme "marges", qui figure à l'article 2.4.2 dudit accord, a fait l'objet d'une interprétation dans l'affaire *Communautés européennes – Linge de lit*. Dans cette affaire, le Groupe spécial a constaté, et nous souscrivons à sa constatation, que le terme "marges" désignait la marge de dumping individuelle établie pour chacun des exportateurs et producteurs du produit visé par l'enquête qui avaient été soumis à enquête, pour ce produit particulier.⁸¹ Cette marge est le résultat d'une comparaison qui se fonde sur un examen de toutes les transactions pertinentes effectuées sur le marché intérieur et sur le marché d'exportation. Nous ne voyons pas de raison, à l'article 9.4, de donner au terme " marges" un sens différent de celui qu'il a à l'article 2.4.2, et les parties n'en ont avancé aucune.

119. Nous allons maintenant examiner le membre de phrase "des marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6." Cette disposition permet aux autorités chargées de l'enquête d'établir, dans certaines situations, des "déterminations préliminaires et finales ... sur la base des données de fait disponibles". Toutefois, l'article 6.8 ne contient aucune prescription voulant que le recours aux données de fait disponibles soit limité aux situations où il n'y a absolument *aucun* renseignement pouvant servir à calculer une marge. Ainsi, l'application de l'article 6.8, qui autorise l'utilisation des données de fait disponibles, n'est *pas* limitée aux cas dans lesquels la marge *entière* est établie à l'aide *uniquement* des données de fait disponibles. En fait, au titre de l'article 6.8,

les autorités chargées de l'enquête sont en droit d'avoir recours aux données de fait disponibles *chaque fois* qu'une partie intéressée ne communique pas certains renseignements nécessaires dans un délai raisonnable, ou entrave le déroulement de l'enquête de façon notable. Chaque fois qu'une telle situation se présente, les autorités chargées de l'enquête peuvent remédier au manque de *tout* renseignement nécessaire en faisant appel comme il convient aux "données de fait disponibles". Comme le reconnaissent les États-Unis, l'article 6.8 peut s'appliquer dans des situations où le recours aux données de fait disponibles est nécessaire pour remédier au manque ne serait-ce que d'un très petit nombre de renseignements.⁸²

120. En conséquence, nous sommes d'avis que les "*circonstances indiquées*" à l'article 6.8 sont des circonstances dans lesquelles les autorités chargées de l'enquête ont dûment recours aux "données de fait disponibles" afin de pallier le manque de renseignements nécessaires dans le dossier, et que ces "circonstances" peuvent, en fait, ne faire intervenir qu'un petit nombre de renseignements devant servir au calcul de la marge de dumping individuelle pour un exportateur ou producteur.

121. Nous passons maintenant au terme "établies" figurant dans le membre de phrase "des marges établies dans les circonstances" indiquées au paragraphe 6.8. En substance, l'argument des États-Unis est que ce terme devrait être lu comme s'il était qualifié par les adverbes "entièrement", "exclusivement" ou "totalement": ce n'est que lorsqu'une marge est établie "entièrement" dans les "circonstances" indiquées au paragraphe 6.8 qu'il ne faut pas en tenir compte.

122. Nous avons relevé que l'article 9.4 établissait l'interdiction, dans le cadre du calcul du plafond pour le taux résiduel global, d'utiliser les "marges établies dans les circonstances indiquées" à l'article 6.8. Rien dans le texte de l'article 9.4 n'étaye l'argument des États-Unis selon lequel la portée de cette interdiction devrait être restreinte de façon à ce qu'elle se limite à exclure uniquement les marges établies "entièrement" sur la base des données de fait disponibles. Comme il a été indiqué précédemment, l'article 6.8 s'applique même dans les situations où les données de fait disponibles font seulement l'objet d'une utilisation limitée. Lire l'article 9.4 comme le font les États-Unis revient à ne pas tenir compte des nombreuses situations où l'article 6.8 permet de calculer, *en partie*, une marge en se servant des données de fait disponibles. Cependant, le texte de l'article 9.4 fait simplement mention, de façon très générale, des "marges établies dans les circonstances" indiquées à l'article 6.8. En conséquence, nous ne voyons aucune raison de limiter la portée de cette interdiction énoncée à l'article 9.4, en donnant de cet article une lecture qui y incorpore le terme "entièrement", comme l'ont

⁸¹ Rapport du Groupe spécial *Communautés européennes – Linge de lit*, WT/DS141/R, adopté le 12 mars 2001, tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS141/AB/R, paragraphe 6.118; rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Linge de lit, supra*, note de bas de page 36, paragraphe 53.

⁸² Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 9.

suggéré les États-Unis. À notre avis, une marge ne cesse pas d'être "établie dans les circonstances indiquées" à l'article 6.8 simplement parce que tous les éléments du calcul n'ont pas nécessité l'utilisation des "données de fait disponibles".

123. La lecture que nous faisons de l'article 9.4 est compatible avec le but de cette disposition. L'article 6.8 permet aux autorités chargées de l'enquête d'établir des déterminations en comblant les lacunes du dossier résultant, fondamentalement, de l'insuffisance ou de l'absence des renseignements devant être communiqués par les exportateurs soumis à enquête. En effet, dans certaines circonstances, comme indiqué au paragraphe 7 de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*, "si une partie intéressée *ne coopère pas* et que, de ce fait, des renseignements pertinents ne soient pas communiqués aux autorités, il pourra en résulter pour cette partie une situation *moins favorable* que si elle coopérait effectivement." (pas d'italique dans l'original) L'article 9.4 cherche à empêcher que les exportateurs, à qui l'on n'a *pas* demandé de coopérer pendant l'enquête, ne subissent un préjudice du fait des lacunes ou des insuffisances dans les renseignements communiqués par les exportateurs soumis à enquête. Cet objectif serait compromis si – parce que les parties soumises à enquête n'ont pas communiqué certains renseignements – on calculait le plafond pour le taux "résiduel global", comme le suggèrent les États-Unis, en utilisant des marges "établies", ne serait-ce qu'en partie, sur la base des données de fait disponibles.

124. Les États-Unis disent craindre que cette interprétation de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* ne rende impossible le calcul du taux "résiduel global". Ils soulignent que de nombreuses marges individuelles – voire, dans certaines enquêtes, toutes ces marges – sont calculées à l'aide de certains éléments de fait disponibles. Selon les États-Unis, s'il ne faut "t[enir] compte" d'aucune de ces marges lors du calcul du taux "résiduel global", dans certains cas il n'y aura aucune marge du tout pouvant servir à calculer le plafond pour le taux "résiduel global".

125. Nous observons que, en ce qui concerne le point qui les préoccupe, les États-Unis perdent de vue que, même selon leur lecture de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*, il peut y avoir des situations où il n'existe *aucune* marge permettant de calculer le taux "résiduel global". D'après la lecture faite par les États-Unis, les marges pour tous les exportateurs soumis à enquête pourraient être entièrement établies sur la base des données de fait disponibles. Dans ce cas, il n'y aurait pas non plus de marge pouvant servir à calculer un plafond pour un taux "résiduel global". Ainsi, l'interprétation proposée par les États-Unis ne remédie *pas* à ce que nous considérons comme une lacune de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*.

126. Cette lacune découle du fait que l'article 9.4 *interdit* l'utilisation de certaines marges dans le calcul du plafond pour le taux "résiduel global", mais ne traite pas expressément à la question de

savoir *comment* ce plafond devrait être calculé dans le cas où *toutes* les marges doivent être *exclues* du calcul, au titre des interdictions. Le présent appel ne soulève pas la question de savoir comment remédier à cette lacune sur la base du texte actuel de l'*Accord antidumping*. En conséquence, il n'est pas nécessaire que nous étudions cette question.⁸³

127. La méthode utilisée par les États-Unis pour calculer un taux "résiduel global" est indiquée à l'article 735 c) 5) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, qui prévoit ce qui suit:

A) Règle générale

Aux fins du présent sous-article et de l'article 1673b d) du présent titre, le taux résiduel global estimé *est* un montant égal à la moyenne pondérée des marges moyennes pondérées de dumping estimées établies pour les exportateurs et producteurs soumis individuellement à l'enquête, à l'exclusion de toutes marges nulles ou *de minimis* et de toutes marges *entièrement* déterminées par application de l'article 1677e du présent titre. (pas d'italique dans l'original)

B) Exception

Si les marges moyennes pondérées de dumping estimées établies pour tous les exportateurs et producteurs soumis individuellement à l'enquête sont nulles ou *de minimis*, ou sont *entièrement* déterminées par application de l'article 1677e du présent titre, l'autorité administrante peut recourir à toute méthode raisonnable pour établir le taux résiduel global estimé applicable aux exportateurs et producteurs qui n'ont pas été soumis individuellement à l'enquête, y compris le calcul de la moyenne des marges moyennes pondérées de dumping estimées déterminées pour les exportateurs et producteurs soumis individuellement à l'enquête.⁸⁴ (pas d'italique dans l'original)

⁸³ Nous relevons que chacune des parties au présent différend a une méthode différente pour remédier à cette lacune. La loi des États-Unis prévoit que s'il ne reste aucune marge après exclusion des marges *de minimis* ou des marges nulles, et des marges entièrement calculées à l'aide des données de fait disponibles, le DOC "peut recourir à *toute méthode raisonnable* pour établir le taux résiduel global estimé ..." (article 735 c) 5) B) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée; pas d'italique dans l'original). Nous observons que la loi des États-Unis fait mention du calcul du taux "résiduel global" lui-même, et non pas du plafond pour ce taux. Nous supposons ici que les États-Unis appliqueraient la même méthode pour calculer le plafond pour le taux "résiduel global". Dans sa communication en tant qu'intimé, le Japon indique qu'"une approche admissible" consisterait à "utiliser un composé *des portions des marges non fondées sur les données de fait disponibles attribuées aux sociétés soumises à l'enquête*". (communication du Japon en tant qu'intimé, note de bas de page 27 relative au paragraphe 26; pas d'italique dans l'original)

⁸⁴ L'article 735 c) 5) B) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, figure au Titre 19 du Code des États-Unis (19 U.S.C. § 1673d c) 5)). Nous relevons que l'article 1673b d) concerne l'établissement du taux "résiduel global" dans les déterminations préliminaires, tandis que l'article 1677e concerne les déterminations établies sur la base des données de fait disponibles.

128. L'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, expose une méthode obligatoire pour le calcul du taux "résiduel global" *effectif*. En vertu de cette disposition, le taux "résiduel global" doit être égal à la moyenne pondérée des marges, à moins que ces marges ne soient nulles, *de minimis* ou déterminées "*entièrement*" sur la base des données de fait disponibles. Ainsi, cette disposition prescrit l'*inclusion* de *toutes* les marges calculées à l'aide des données de fait disponibles, à moins que la marge ne soit calculée *entièrement* sur la base des données de fait disponibles. Pour le calcul du taux "résiduel global", l'article 735 c) 5) A) prescrit donc l'*inclusion* des marges calculées *en partie* à l'aide des données de fait disponibles. Toutefois, comme nous l'avons dit, l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* exige l'*exclusion* de toutes ces marges du calcul du taux "résiduel global" maximal. En conséquence, dans les cas où les marges établies *en partie* sur la base des données de fait disponibles sont utilisées pour calculer le taux "résiduel global", le taux "résiduel global" calculé conformément à l'article 735 c) 5) A) pourrait bien être supérieur au taux "résiduel global" maximal autorisé au titre de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*.

129. Puisque l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, prescrit l'inclusion des marges établies, en partie, sur la base des données de fait disponibles, dans le calcul du taux "résiduel global", et dans la mesure où cela aboutit à un taux "résiduel global" supérieur au taux maximal autorisé au titre de l'article 9.4, nous confirmons la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, est incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*. Nous confirmons également les constatations du Groupe spécial qui en découlent et selon lesquelles les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 18.4 de cet accord et l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*.⁸⁵ Nous confirmons en outre la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'*application* par les États-Unis de la méthode exposée à l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, pour déterminer le taux "résiduel global" en l'espèce était incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'*Accord antidumping* parce qu'elle reposait sur une méthode qui incluait, dans le calcul du taux "résiduel global", des marges établies, en partie, à l'aide des données de fait disponibles.⁸⁶

⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

⁸⁶ Nous rappelons que, en l'espèce, les États-Unis ont calculé le taux "résiduel global" sur la base d'une moyenne pondérée des marges individuelles qu'ils avaient déterminées pour NSC, NKK et KSC, quoique toutes ces marges aient été calculées, en partie, sur la base des données de fait disponibles. Dès lors que, pour chaque société, l'utilisation des données de fait disponibles a accru – dans un cas notablement – les marges de dumping respectives, l'utilisation de ces marges de dumping pour calculer le taux "résiduel global" a inévitablement fait augmenter ce taux.

130. Enfin, les États-Unis font également valoir que, en interprétant l'article 9.4, le Groupe spécial n'a pas appliqué le critère d'examen énoncé à l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*. Nous notons, cependant, que le Groupe spécial a correctement identifié sa tâche comme consistant à déterminer "si l'article 9.4 "se prêt[ait] à" l'interprétation avancée par les États-Unis".⁸⁷ Ayant interprété l'article 9.4 de l'*Accord antidumping* conformément aux règles coutumières d'interprétation des traités du droit international public, le Groupe spécial a constaté que cette disposition ne pouvait *pas* être interprétée de la façon suggérée par les États-Unis.⁸⁸ (pas d'italique dans l'original) Pour les raisons que nous avons exposées, nous souscrivons à l'interprétation de l'article 9.4 donnée par le Groupe spécial. Nous ne pensons pas que l'article 9.4 puisse faire l'objet, en vertu des règles du droit coutumier en matière d'interprétation des traités, de l'interprétation sur laquelle repose la mesure des États-Unis. Nous pensons, par conséquent, que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son application du critère d'examen au titre de l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*.

VII. Article 2.1 de l'*Accord antidumping*: les "opérations commerciales normales"

A. *Le critère des 99,5 pour cent*

131. Avant d'examiner les constatations du Groupe spécial relatives aux allégations du Japon concernant le critère dit des "99,5 pour cent" ou de la "libre concurrence", il est utile de décrire la façon dont ce critère a été appliqué par les États-Unis. L'article 2.1 de l'*Accord antidumping* dispose qu'une détermination de l'existence d'un "dumping" doit être fondée sur des transactions effectuées "au cours d'*opérations commerciales normales*". (pas d'italique dans l'original) Selon les États-Unis:

[Le DOC] a pour politique de considérer que les ventes sur le marché intérieur d'un exportateur à un client affilié sont faites dans des conditions de libre concurrence *si les prix demandés au client affilié représentent, en moyenne, 99,5 pour cent au moins des prix facturés aux clients non affiliés*. Le critère de la libre concurrence (que l'on désigne aussi sous le nom de critère des 99,5 pour cent) a pour objet de déterminer *si l'affiliation entre le vendeur et le client a, de façon générale, affecté la fixation des prix des produits vendus au client affilié*.⁸⁹ (pas d'italique dans l'original)

⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.86.

⁸⁸ *Ibid.*

⁸⁹ Première communication des États-Unis au Groupe spécial, paragraphe 212. (Rapport du Groupe spécial, page A-184) Au paragraphe 212, les États-Unis faisaient référence à USDOC Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties – Final rule, United States Federal Register, 19 mai 1997 (Vol. 62, n° 96). (pièce n° 39 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial, page 27296, page 27355)

132. Le DOC applique le critère des 99,5 pour cent en déterminant, pour les ventes d'un exportateur à *chaque* partie *affiliée*, le prix de vente moyen pondéré du produit.⁹⁰ Pour le *groupe* des parties *non affiliées*, le DOC calcule aussi le prix de vente moyen pondéré du produit mais, dans ce cas, la moyenne est établie pour le groupe dans son ensemble. Si le prix moyen pondéré facturé pour les ventes à une *partie affiliée individuelle* est égal ou supérieur à 99,5 pour cent du prix moyen pondéré facturé pour les ventes à *toutes les parties non affiliées*, toutes les ventes à cette partie affiliée sont considérées comme ayant lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Si le prix de vente moyen pondéré facturé pour les ventes à une *partie affiliée individuelle* se situe au-dessous du seuil de 99,5 pour cent, toutes les ventes à cette partie affiliée sont considérées comme étant effectuées *autrement* qu'au cours d'"opérations commerciales normales" et ne sont pas prises en compte pour le calcul de la valeur normale.⁹¹

133. À l'audience, les États-Unis ont précisé que le critère des 99,5 pour cent n'était imposé par aucune de leurs lois ni par aucune disposition de leur Code des règlements fédéraux. L'emploi de ce critère constitue une pratique constante du DOC que reflètent certains avis fédéraux publiés par le gouvernement des États-Unis.⁹²

⁹⁰ L'article 771(33) E de la Loi tarifaire de 1930 des États-Unis (19 U.S.C. § 1677(33) E)), telle qu'elle a été modifiée, définit l'expression "personnes affiliées" comme incluant "toute personne qui directement, ou indirectement possède, contrôle ou détient avec droit de vote 5 pour cent au moins des actions ou parts avec droit de vote souscrites de toute organisation et cette organisation". Dans notre rapport, nous avons généralement utilisé le terme "affilié" parce que c'est le terme employé dans la loi des États-Unis et employé par le DOC lorsqu'il applique le critère des 99,5 pour cent. Toutefois, les termes "affilié" et "affiliation" ne figurent pas dans l'*Accord antidumping*. Ainsi, l'utilisation de ces termes dans le présent rapport ne doit pas être considérée comme impliquant que nous attachons une importance particulière à ces termes, ou à la définition du terme "affilié" donnée dans la loi des États-Unis, laquelle n'a pas été contestée dans la présente affaire, ni que nous les approuvons.

⁹¹ Dans ce cas, comme on le verra, *infra*, aux paragraphes 159 à 180, le DOC peut calculer la valeur normale en utilisant le prix de première revente entre une partie affiliée et une partie indépendante non affiliée.

⁹² Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

134. Le Japon a formulé des allégations concernant l'*application* du critère des 99,5 pour cent dans la présente affaire ainsi que des allégations concernant l'utilisation de ventes en aval à la place des ventes à des parties affiliées qui avaient été écartées par suite de l'application du critère des 99,5 pour cent.⁹³ Le Japon a allégué que l'application du critère des 99,5 pour cent était incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, premièrement, parce que ce critère excluait seulement les ventes à bas prix à des parties affiliées, ce qui avait pour effet de gonfler la valeur normale et, deuxièmement, parce que le critère reposait sur un seuil arbitraire qui ne prenait pas en considération les variations de prix habituelles sur le marché. En conséquence, le critère des 99,5 pour cent n'était pas un moyen adéquat de déterminer les ventes ayant lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Le Japon a aussi allégué que l'utilisation des ventes en aval était incompatible avec l'article 2.1, 2.2 et 2.4 de l'*Accord antidumping*.

135. Le Groupe spécial a commencé son examen de l'allégation du Japon concernant le critère des 99,5 pour cent en faisant observer que l'*Accord antidumping* ne définissait pas l'expression "au cours d'opérations commerciales normales".⁹⁴ Il a noté aussi que les parties s'accordaient à penser que les ventes aux parties affiliées sur le marché intérieur pouvaient, dans certaines circonstances, ne pas avoir lieu, en fait, au cours d'opérations commerciales normales et que les autorités chargées de l'enquête devaient vérifier si de telles ventes *avaient eu lieu* au cours d'opérations commerciales normales.⁹⁵ Le Groupe spécial a noté en outre que les parties s'accordaient à reconnaître qu'une configuration des prix pratiqués pour les clients affiliés qui était différente de la configuration des prix pratiqués pour les acheteurs non affiliés pouvait indiquer que les ventes n'avaient pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales.⁹⁶ Toutefois, le Groupe spécial a exprimé sa préoccupation concernant le critère des 99,5 pour cent dans les termes suivants:

... en fait, [ce critère] ne permet pas d'examiner les différences dans les prix des ventes aux clients affiliés par rapport aux clients non affiliés, qui pourraient indiquer que les ventes n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales. En réalité, le critère de la "libre concurrence" permet seulement d'examiner si les prix pratiqués pour les clients affiliés sont **plus bas**, en moyenne, que les prix pratiqués pour les clients non affiliés. Il n'y a aucune raison de supposer, et les

⁹³ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 83 relative au paragraphe 7.107. Le Groupe spécial a indiqué que, bien que le Japon "prétend[e] formuler une allégation au sujet de la "pratique générale" des États-Unis concernant" le critère des 99,5 pour cent, le Groupe spécial a constaté, de sa propre initiative, que dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Japon n'avait pas formulé d'allégations relatives à la "pratique générale". Le Japon n'a pas fait appel de cette constatation.

⁹⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.108.

⁹⁵ *Ibid.*

⁹⁶ *Ibid.*, paragraphe 7.109.

États-Unis n'en ont avancé aucune, que l'affiliation conduit à des ventes n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales uniquement parce que leurs prix sont en moyenne *plus bas* que ceux des ventes aux clients non affiliés. ... [Ces] prix pourraient, en moyenne, être *plus élevés* que les prix pratiqués pour les clients non affiliés, mais ne seraient pas pris en compte par le critère de la "libre concurrence" du DOC.⁹⁷ (pas d'italique dans l'original)

136. Bien que les États-Unis aient fait valoir qu'ils excluaient les prix "anormalement élevés" facturés aux acheteurs affiliés, le Groupe spécial a déclaré que cela ne voulait pas dire que le critère des 99,5 pour cent était "admissible".⁹⁸ Le Groupe spécial a fait observer que le "critère [avait] en l'espèce été appliqué sans qu'il ait été tenu compte de circonstances factuelles particulières".⁹⁹ Enfin, il a indiqué que son opinion était "confirm[ée]" par le fait que le critère des 99,5 pour cent excluait les ventes effectuées sur le marché intérieur à bas prix et, par conséquent, "fauss[ait] la valeur normale en la surélevant".¹⁰⁰ En conclusion, le Groupe spécial a constaté que l'application du critère des 99,5 pour cent "ne repos[ait] pas sur une interprétation admissible de l'expression "ventes au cours d'opérations commerciales normales"". ¹⁰¹

137. Les États-Unis font appel de cette constatation, faisant valoir que l'*Accord antidumping* n'oblige pas un Membre à utiliser la *même* méthode, ou le *même* critère, pour déterminer si des catégories *différentes* de ventes – telles que ventes à bas prix et à prix élevés – ont lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Selon les États-Unis, un Membre de l'OMC peut établir des critères différents pour tenir compte des différentes raisons pour lesquelles des ventes pourraient avoir lieu autrement qu'au cours d'opérations commerciales normales. Les États-Unis affirment que le DOC n'exclut pas "automatiquement" les ventes aux parties affiliées réalisées à des prix *plus élevés* que ceux qui seraient pratiqués dans des conditions de libre concurrence, "parce qu'il n'y a pas de raison de soupçonner que de tels prix sont artificiels".¹⁰² Toutefois, les États-Unis ajoutent que les ventes à prix élevés seraient exclues du calcul de la valeur normale si l'exportateur démontrait que ces prix sont "anormalement élevés".¹⁰³ Ils soutiennent que le fait d'exclure automatiquement les ventes aux parties affiliées réalisées à des prix qui sont *inférieurs* au seuil des 99,5 pour cent empêche une

⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.110

⁹⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.111.

⁹⁹ *Ibid.*

¹⁰⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.112.

¹⁰¹ *Ibid.*

¹⁰² Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 38.

¹⁰³ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

distorsion de la valeur normale. Leur position est donc que le critère des 99,5 pour cent repose sur une "interprétation admissible" de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*.

138. Dans la présente partie de l'appel, nous sommes invités à examiner la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'application du critère des 99,5 pour cent était incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*. À notre avis, quand il a formulé cette constatation, le Groupe spécial avait fait une interprétation de cette disposition, et il nous appartient de décider s'il a fait erreur en concluant que l'application du critère des 99,5 pour cent "ne repos[ait] pas sur une interprétation admissible" de l'article 2.1 dudit accord, au sens de l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*.¹⁰⁴

139. L'article 2.1 de l'*Accord antidumping* dispose que la valeur normale – le prix du produit similaire sur le marché intérieur de l'exportateur ou du producteur – doit être établie sur la base de ventes effectuées "au cours d'opérations commerciales normales". Ainsi, des ventes qui n'ont *pas* lieu "au cours d'opérations commerciales normales" doivent être exclues, par les autorités chargées de l'enquête, du calcul de la valeur normale. L'*Accord antidumping* ne définit pas l'expression "au cours d'opérations commerciales normales". Devant le Groupe spécial, le Japon a cité en y souscrivant la définition de cette expression donnée par le DOC dans son questionnaire et, aux fins du présent appel, nous ne voyons aucun inconvénient à utiliser cette définition. La définition donnée par le DOC indique ce qui suit:

En général, les ventes ont lieu au cours d'opérations commerciales normales si elles sont faites *selon les conditions et usages* qui, pendant une *période de durée raisonnable précédant la date de vente* de la marchandise visée, ont été *normaux* pour les ventes du produit similaire étranger.¹⁰⁵ (pas d'italique dans l'original)

140. Compte tenu de la définition ci-dessus, l'article 2.1 impose aux autorités chargées de l'enquête d'exclure les ventes qui n'ont pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales" du calcul de la valeur normale, précisément pour faire en sorte que la valeur normale soit, véritablement, le prix "normal" du produit similaire, sur le marché intérieur de l'exportateur. Lorsqu'une vente est conclue selon des modalités et conditions qui sont incompatibles avec la pratique commerciale "normale" pour les ventes du produit similaire, sur le marché en question, au moment pertinent, la transaction ne constitue pas une base appropriée pour le calcul de la valeur "normale".

¹⁰⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.112.

¹⁰⁵ Première communication du Japon au Groupe spécial, paragraphe 157 et note de bas de page 146 y relative. (Rapport du Groupe spécial, page A-50) Le Japon a aussi cité en y souscrivant une définition semblable figurant dans le *Black's Law Dictionary*, 6^{ème} édition (1990), page 1098.

141. Nous pouvons envisager de nombreuses raisons pour lesquelles des transactions pourraient ne pas avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Par exemple, lorsque les parties à une transaction appartiennent à une même entité, même si elles constituent des personnes juridiques distinctes, il se peut que les principes commerciaux usuels ne soient pas respectés entre elles. Une vente entre ces parties, au lieu d'être un transfert de marchandises entre deux entreprises économiquement *indépendantes*, effectué aux prix du marché, constituera, en fait, un transfert de marchandises à l'intérieur d'une entreprise économique *unique*. En pareille situation, il y a des raisons de supposer que le prix de vente *pourrait* être fixé en fonction de critères qui ne sont pas ceux du marché. La vente pourrait être utilisée comme un moyen de transférer des ressources au sein de l'entreprise économique unique. Ainsi, le prix de vente peut être *inférieur* au prix pratiqué lors d'"opérations normales", si la transaction a pour objet de transférer des ressources à l'acheteur, lequel reçoit alors des marchandises d'une valeur supérieure au prix de vente effectif. Ou, réciproquement, le prix de vente peut être *plus élevé* que le prix pratiqué lors d'"opérations normales" si la transaction a pour objet de transférer des ressources au vendeur, lequel tire de la vente des recettes plus importantes qu'il n'en aurait reçu sur le marché. Il y a de nombreuses raisons, tenant au droit et à la stratégie des sociétés, ainsi qu'au droit fiscal, qui peuvent amener à répartir des ressources, selon ces modalités, à l'intérieur d'une entreprise économique unique.

142. Nous relevons que déterminer si un prix de vente est supérieur ou inférieur au prix pratiqué lors d'"opérations normales" n'est pas simplement une question de comparaison de prix. Le prix n'est que l'une des conditions d'une transaction. Pour déterminer si un prix est élevé ou bas, il faut l'évaluer à la lumière des autres conditions de la transaction. Ainsi, le volume de la transaction contribuera à déterminer le niveau, élevé ou bas, du prix. Ou encore, le vendeur peut assumer des obligations ou des responsabilités supplémentaires dans certaines transactions, par exemple en matière de transport ou d'assurance. On peut s'attendre à ce que de tels facteurs, et un certain nombre d'autres, influeront sur la fixation du prix.

143. De toute évidence, plus faible sera le degré de propriété commune, impliquant un contrôle commun, entre les parties à une opération de vente, moins il sera probable que cette transaction n'ait pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Toutefois, même lorsque les parties à une opération de vente sont entièrement indépendantes, il se peut que la transaction n'ait pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales".¹⁰⁶ Dans le présent appel, nous n'avons pas à définir toutes les circonstances dans lesquelles des transactions pourraient ne pas avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Il suffit de reconnaître que, *entre parties affiliées*, une vente *pourrait* ne

¹⁰⁶ À titre d'exemple d'une telle transaction, on peut citer la vente de liquidation faite par une entreprise à un acheteur indépendant, qui peut ne pas être effectuée selon des principes commerciaux "normaux".

pas avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales", soit parce que le prix de vente est plus élevé que le prix qui serait pratiqué "au cours d'opérations commerciales normales", soit parce qu'il est inférieur à ce prix.

144. Nous observons que l'*inclusion* de transactions réalisées à un prix *plus bas*, entre sociétés affiliées, dans le calcul de la *valeur normale* aboutirait à une valeur normale *plus basse*, ce qui rendrait *moins* probable la constatation de l'existence d'un dumping et *abaisserait* aussi le montant de la marge de dumping, tous éléments qui seraient à l'*avantage* de l'exportateur. Inversement, l'*inclusion* de transactions réalisées à un prix *plus élevé* dans le calcul de la valeur normale aboutirait à une valeur normale *plus élevée*, ce qui rendrait *plus* probable la constatation de l'existence d'un dumping et *relèverait* aussi le montant de toute marge de dumping, tous éléments qui seraient en *désavantage* de l'exportateur.

145. À notre avis, les obligations des autorités chargées de l'enquête, au titre de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, sont précisément les *mêmes*, que le prix de vente soit supérieur ou inférieur au prix qui serait pratiqué au cours d'"opérations commerciales normales", et quelle que soit la raison pour laquelle la transaction n'a pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Les autorités chargées de l'enquête doivent exclure du calcul de la valeur normale *toutes* les ventes qui n'ont pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Inclure de telles ventes dans le calcul, que le prix soit élevé ou bas, fausserait ce qui est défini comme "valeur *normale*".

146. Étant donné les nombreux types de transactions qui n'ont pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales" – certaines transactions faisant intervenir des parties affiliées, d'autres non; certaines se faisant à des prix élevés, d'autres à des prix bas; certaines se faisant à des prix inférieurs aux coûts, d'autres non – les autorités chargées de l'enquête ne sont pas tenues, en vertu de l'*Accord antidumping*, d'examiner, selon des règles *identiques*, *chacune* des catégories de vente qui pourraient ne pas avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales".

147. Nous notons que l'article 2.2.1 de l'*Accord antidumping* lui-même indique une méthode à employer pour déterminer si les *ventes à des prix inférieurs aux coûts* ont lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Toutefois, cette disposition ne vise pas à donner une liste exhaustive des méthodes permettant de déterminer si des ventes ont lieu "au cours d'opérations commerciales normales", ni même des méthodes possibles permettant de déterminer si des ventes à bas prix ont lieu "au cours d'opérations commerciales normales". L'article 2.2.1 indique une méthode permettant de déterminer si les ventes entre deux parties *quelconques* ont lieu "au cours d'opérations commerciales normales"; il ne traite *pas* de la question plus spécifique des transactions entre parties affiliées. Dans les transactions entre de telles parties, l'affiliation elle-même peut indiquer que des *ventes à des prix*

supérieurs aux coûts, mais inférieurs aux prix habituels du marché, peuvent n'avoir pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. De telles transactions peuvent, par conséquent, faire l'objet d'un examen particulier de la part des autorités chargées de l'enquête.

148. Si nous estimons que l'*Accord antidumping* laisse aux Membres de l'OMC le pouvoir discrétionnaire de déterminer comment faire en sorte que la valeur normale ne soit pas faussée par l'inclusion de ventes qui n'ont pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales", ce pouvoir n'est pas sans limites. En particulier, il doit être exercé d'une manière *impartiale* qui soit équitable pour toutes les parties touchées par une enquête antidumping. Si un Membre choisit d'adopter des règles générales pour éviter que la valeur normale ne soit faussée par l'inclusion de ventes entre parties affiliées, ces règles doivent tenir compte, de façon impartiale, du fait que des ventes entre parties affiliées, réalisées aussi bien à un prix élevé qu'à bas prix, peuvent ne pas avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales".

149. En l'espèce, les États-Unis ont appliqué, pour définir les ventes à *bas* prix entre parties affiliées, un critère général "clair et net" qui excluait de telles ventes du calcul de la valeur normale, à moins que le prix moyen pondéré auquel étaient réalisées les ventes à une partie affiliée ne se situe à l'intérieur ou au-dessus d'une fourchette très étroite, de 0,5 pour cent, fixée par rapport au prix moyen pondéré auquel étaient réalisées les ventes à toutes les parties non affiliées. De plus, le critère des 99,5 pour cent fonctionnait *automatiquement*, en ce sens que le DOC lui-même appliquait systématiquement ce critère à toutes les ventes à des parties affiliées. De plus, répondant à des questions posées lors de l'audience, les États-Unis ont indiqué que la pratique courante du DOC, suivie en l'espèce, ne prévoyait pas le droit, pour un exportateur, de démontrer que les ventes à des parties affiliées avaient, compte tenu de toutes les circonstances, effectivement eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, même si elles étaient effectuées à un prix se situant au-dessous de la fourchette de 0,5 pour cent. Les États-Unis ont indiqué que si un exportateur demandait à pouvoir réfuter la présomption créée par le critère des 99,5 pour cent, le DOC "prendrait en considération" une telle demande.¹⁰⁷ Toutefois, les États-Unis ont indiqué que pour accéder à une telle demande, il leur faudrait modifier leur pratique courante.¹⁰⁸

150. En résumé, nous notons qu'en vertu du critère des 99,5 pour cent, une gamme importante de ventes à bas prix aux parties affiliées peuvent être *exclues* du calcul de la valeur normale parce qu'elles sont considérées comme n'ayant pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales".

¹⁰⁷ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹⁰⁸ *Ibid.*

L'effet de ce critère est de réduire à l'extrême toute éventuelle distorsion à la baisse de la valeur normale qui pourrait résulter des ventes aux parties affiliées.

151. En ce qui concerne les ventes entre parties affiliées faites à des prix *élevés*, les États-Unis font valoir qu'ils ont *bien* appliqué une règle à de telles ventes, mais une règle différente de celle qui est appliquée aux ventes à bas prix. La règle appliquée par les États-Unis aux ventes à prix élevés entre parties affiliées était que de telles ventes n'étaient exclues du calcul de la valeur normale que si elles s'étaient faites à un prix "*anormalement*" ou "*artificiellement*" élevé (le critère du prix "*anormalement élevé*").¹⁰⁹ Toutefois, le DOC n'a pas de règle, ni même de lignes directrices, permettant de déterminer le seuil au-dessus duquel les prix sont anormalement élevés ou d'informer les exportateurs du fait que le DOC pourrait considérer que les prix sont anormalement élevés.¹¹⁰ Le DOC n'applique pas non plus *systématiquement* aux ventes le critère du prix anormalement élevé.¹¹¹ Ce sont au contraire les exportateurs qui doivent demander l'exclusion de telle ou telle vente à prix élevé et la "charge" de démontrer que, dans les circonstances existantes, le prix est anormalement élevé incombe aux exportateurs.¹¹²

152. En appliquant le critère du prix anormalement élevé, la gamme des ventes à prix élevés entre parties affiliées qui peuvent être *exclues* comme n'ayant pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales" est beaucoup plus réduite que celle des ventes à bas prix qui peuvent être exclues par l'application du critère des 99,5 pour cent. S'agissant des transactions à bas prix, les ventes effectuées à un prix se situant au-dessous de la fourchette *très étroite* de 0,5 pour cent sont exclues, tandis que seules les ventes à des prix "*anormalement*" élevés sont exclues. De plus, le DOC applique *systématiquement* le critère aux ventes à bas prix et *suppose* que les ventes effectuées à un prix se situant au-dessous de la fourchette de 0,5 pour cent n'ont *pas* lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Selon la pratique courante, appliquée par le DOC en l'espèce, les exportateurs n'ont *aucun droit* de démontrer que ces ventes ont, en fait, lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Au contraire, les ventes à prix élevé sont automatiquement *incluses*, à moins que l'exportateur ne démontre que le prix de vente est anormalement élevé.

153. Étant donné que les exportateurs seront rarement informés du seuil retenu par le DOC pour déterminer si des prix sont élevés, il leur sera extrêmement difficile de savoir quelles sont, parmi leurs

¹⁰⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.111. Voir aussi la première communication des États-Unis au Groupe spécial, paragraphe 228. (Rapport du Groupe spécial, pages A-200 et A-201)

¹¹⁰ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹¹¹ *Ibid.*

¹¹² Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 38.

ventes, celles dont les prix sont anormalement élevés. Ils ont donc beaucoup de mal à s'acquitter de la charge, qui leur incombe, de démontrer que des prix sont anormalement élevés. De plus, en vertu de l'article 2.1, c'est aux *autorités chargées de l'enquête*, et non aux exportateurs, de faire en sorte que le calcul de la valeur normale soit fondé sur des ventes effectuées "au cours d'opérations commerciales normales", puisque c'est à elles qu'il appartient de déterminer l'existence d'un dumping. On peut donc sérieusement douter que le DOC, lorsqu'il utilise le critère du prix anormalement élevé, puisse faire peser sur les exportateurs la charge de démontrer que les prix étaient anormalement élevés.

154. À notre avis, il y a un manque d'*impartialité* dans les deux critères appliqués par les États-Unis, en l'espèce, pour établir si des ventes aux parties affiliées avaient eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales". L'application combinée des deux règles aboutissait systématiquement à relever la valeur normale, puisque les ventes à prix marginalement bas étaient automatiquement exclues, tandis que toutes les ventes à prix élevé étaient automatiquement incluses, sauf celles dont il était prouvé, lorsque la demande en était faite, que le prix auquel elles avaient été effectuées était anormalement élevé. Ainsi, l'application des deux critères désavantageait les exportateurs.¹¹³

155. Bien que les États-Unis fassent valoir que le critère du prix anormalement élevé était applicable en l'espèce, ils soutiennent qu'aucun des exportateurs visés par l'enquête n'a effectivement demandé l'exclusion des ventes à prix élevés. Nous croyons comprendre que les États-Unis font valoir que l'application de la règle relative aux ventes à prix élevés, en l'espèce, n'a abouti à aucun préjudice pour les exportateurs puisque aucun n'a demandé à se prévaloir de la règle appliquée. Nous ne sommes pas convaincus par cet argument. La règle appliquée aux ventes à prix élevés, en l'espèce, n'était inscrite dans aucune ligne directrice ou autre document communiqué aux parties intéressées.¹¹⁴ Pour nous, il n'est pas clair que les exportateurs aient été informés de la règle applicable aux ventes à prix élevé. De plus, même si les exportateurs étaient informés de la règle elle-même, il semble qu'ils n'aient eu aucun moyen de savoir lesquelles de leurs ventes pouvaient satisfaire au critère particulier du prix "anormalement" élevé appliqué par le DOC en l'espèce. Dans ces conditions, nous ne pouvons pas attacher de signification au fait qu'il n'a pas été formellement demandé, dans la présente affaire, que les ventes à prix élevés soient exclues du calcul de la valeur normale. De plus, le manque d'impartialité des règles appliquées, en l'espèce, aux ventes à bas prix et aux ventes à prix élevés a pu, en lui-même, avoir créé un préjudice pour les exportateurs. Si les États-Unis avaient appliqué des

¹¹³ Nous voudrions souligner qu'en constatant que l'application du critère des 99,5 pour cent n'était pas suffisamment *impartiale*, nous ne voulons pas donner à entendre que les méthodes à employer pour vérifier si les ventes à prix élevés et à bas prix faites à des parties affiliées ont eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales" doivent nécessairement être *identiques*.

¹¹⁴ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

règles différentes, qui *aient été* impartiales, un plus grand nombre de ventes à bas prix auraient pu être incluses dans le calcul de la valeur normale, ou certaines ventes à prix élevés auraient pu en être exclues. Dans ce cas, la valeur normale aurait pu être plus faible, à l'avantage des exportateurs.

156. Enfin, nous observons que le DOC a été invité, pendant un examen de ses politiques, à appliquer un critère de "100,5 pour cent" pour faire pendant aux effets du critère des 99,5 pour cent. Le DOC a refusé de modifier ses politiques dans ce sens, déclarant ce qui suit:

Un critère de la libre concurrence a pour objet d'éliminer les prix qui sont *faussés*. Nous examinons les ventes conclues entre deux parties affiliées pour déterminer *si les prix ont pu avoir été manipulés de manière à abaisser la valeur normale*. Nous n'estimons pas que les prix pratiqués pour les ventes à des parties affiliées faites sur le marché intérieur à des prix supérieurs au seuil aient été *déprimés* en raison de l'affiliation ...¹¹⁵ (pas d'italique dans l'original)

157. Dans ce passage, le DOC affirme chercher à "éliminer les prix qui sont faussés". Comme nous l'avons noté, les ventes entre parties affiliées peuvent aboutir à des prix qui sont soit supérieurs, soit inférieurs au prix pratiqué dans des "opérations normales", et *les uns et les autres* peuvent fausser la valeur normale. Or, le DOC ne prend pas également en compte la possibilité que l'inclusion de "prix supérieurs au seuil" "fausse" aussi la valeur normale et, au lieu de cela, s'attache de façon prédominante à la "distorsion" qui résulte de prix "inférieurs" ou "déprimés". Or, le libellé de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* est applicable à *toutes* ventes qui n'ont pas eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales", et pas simplement à celles qui *abaissent* la valeur normale.

158. En conclusion, bien que pour des raisons en partie différentes, nous confirmons la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 7.112 de son rapport, selon laquelle *l'application* du critère des 99,5 pour cent "ne repose pas sur une interprétation admissible de l'expression "ventes au cours d'opérations commerciales normales"", ainsi que la constatation connexe du Groupe spécial figurant au paragraphe 8.1 c) de ce rapport.

B. *Remplacement des ventes aux parties affiliées par des ventes en aval*

159. Devant le Groupe spécial, le Japon a allégué que le remplacement, par le DOC, des ventes sur le marché intérieur aux parties affiliées, exclues du calcul de la valeur normale en application du critère des 99,5 pour cent, par les premières ventes sur le marché intérieur en aval entre ces parties

¹¹⁵ USDOC Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties – Final rule; *supra*, note de bas de page 89, page 27356.

affiliées et des acheteurs indépendants, était incompatible avec l'article 2.1, 2.2 et 2.4 de l'*Accord antidumping*.

160. Le Groupe spécial a fait observer qu'en vertu de l'article 6.10 de l'*Accord antidumping*, les autorités chargées de l'enquête établissent une marge de dumping pour *chaque* exportateur ou producteur visé par l'enquête.¹¹⁶ Le Groupe spécial a estimé que les ventes en aval effectuées par des parties affiliées à l'exportateur ou au producteur, bien qu'ayant lieu "au cours d'opérations commerciales normales", n'étaient pas pertinentes parce qu'elles n'étaient *pas* des ventes de *l'exportateur ou du producteur pour lequel une marge de dumping était calculée*.¹¹⁷ Le Groupe spécial, pour étayer cette opinion, a invoqué les paragraphes 2 et 3 de l'article 2 de l'*Accord antidumping*, qui prévoient d'autres méthodes pour le calcul de la valeur normale et du prix à l'exportation respectivement. Tandis que l'article 2.3 autorise explicitement l'utilisation des ventes en aval dans les cas où "l'on ne peut se fonder sur le *prix à l'exportation* du fait de l'existence d'une association", l'article 2.2 ne dit pas si l'utilisation des ventes en aval est une autre méthode autorisée pour le calcul de la "*valeur normale*". (pas d'italique dans l'original) Le Groupe spécial ne "voy[ait] rien qui permette" de conclure que, parce que l'article 2.3 autorisait à utiliser les ventes en aval pour construire le prix à l'exportation, il devait aussi être possible d'utiliser une méthode semblable pour "construire" la valeur normale.¹¹⁸ Il a donc constaté que les États-Unis avaient agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 en utilisant les ventes en aval comme substituts pour le calcul de la valeur normale.

161. Les États-Unis font appel de la constatation du Groupe spécial, faisant valoir que les ventes en aval effectuées par des parties affiliées relèvent de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* parce que ce sont des ventes du produit similaire, ayant lieu au cours d'opérations commerciales normales, pour consommation dans le pays exportateur. Ils affirment que l'article 2.1 n'impose aucune limite quant au point de savoir *qui* doit effectuer les ventes pour consommation dans le pays exportateur. De plus, rejeter l'utilisation des ventes en aval effectuées par des parties affiliées comme base de calcul de la valeur normale reviendrait à "inviter les producteurs à soustraire à l'examen leurs ventes à prix élevés qu'ils effectuent sur le marché intérieur, simplement en les faisant passer par des parties affiliées".¹¹⁹

162. En l'espèce, en calculant la valeur normale, le DOC a écarté certaines ventes faites par des exportateurs à leurs clients affiliés parce que ces ventes n'avaient pas eu lieu "au cours d'opérations

¹¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.114.

¹¹⁷ *Ibid.*

¹¹⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.117.

¹¹⁹ Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 47.

commerciales normales". Le DOC a remplacé les ventes qu'il avait écartées par des ventes du produit en aval, effectuées entre la partie affiliée et le premier acheteur indépendant. Les États-Unis et le Japon s'accordent à reconnaître que ces ventes en aval ont eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales"; elles portaient sur le "produit similaire", produit par l'exportateur pour lequel une marge de dumping était calculée; et le produit était destiné à la consommation dans le pays exportateur, à savoir le Japon.¹²⁰ Toutefois, le Japon élève des objections contre l'utilisation de ces ventes pour le calcul de la valeur normale, au titre de l'article 2.1, parce que l'*exportateur*, pour lequel une marge de dumping était en train d'être calculée, n'était pas le *vendeur* dans l'opération de vente. Le Japon affirme qu'il ressort implicitement de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* que l'exportateur doit être le vendeur pour qu'une opération de vente puisse être utilisée à bon droit pour calculer la valeur normale.

163. Nous notons tout d'abord que la question soulevée ici concerne le calcul de la valeur normale conformément à l'*article 2.1* de l'*Accord antidumping* et *non* à l'article 2.2 dudit accord. Les États-Unis soutiennent, et le Japon le conteste, que l'article 2.1 autorise l'utilisation des ventes en aval pour le calcul de la valeur normale, à condition que les termes de cette disposition soient respectés. Par conséquent, nous n'examinons *pas* la *construction* de la valeur normale au titre de l'article 2.2, qui est d'application soit "lorsque *aucune* vente du produit similaire n'a lieu au cours d'opérations commerciales normales", soit lorsque "de telles ventes ne permettent *pas* une comparaison valable". (pas d'italique dans l'original)

164. Selon l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, la valeur normale est:

... [le] prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur.

165. Le texte de l'article 2.1 impose explicitement quatre conditions auxquelles doivent satisfaire les opérations de vente pour pouvoir être utilisées dans le calcul de la valeur normale: premièrement, la vente doit avoir lieu "au cours d'opérations commerciales normales"; deuxièmement, elle doit porter sur le "produit similaire"; troisièmement, le produit doit être "destiné à la consommation dans le pays exportateur"; et, quatrièmement, le prix doit être "comparable".

166. Le texte de l'article 2.1 ne dit rien, toutefois, sur la question de savoir *qui* devraient être les parties aux opérations de vente pertinentes. Ainsi, l'article 2.1 n'exige pas explicitement que la vente soit faite par l'exportateur pour lequel une marge de dumping est calculée. Il n'interdit pas

¹²⁰ Réponses du Japon et des États-Unis à des questions posées à l'audience.

explicitement non plus que les opérations de vente pertinentes puissent être effectuées en aval, entre parties affiliées à l'exportateur et acheteurs indépendants. À notre avis, pourvu qu'il soit satisfait à toutes les conditions explicitement énoncées à l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, l'identité du vendeur du "produit similaire" n'est pas un motif permettant d'exclure l'utilisation d'une opération de vente en aval dans le calcul de la valeur normale. En bref, nous ne voyons aucune raison de donner de l'article 2.1 une lecture qui inclut une condition additionnelle qui n'est pas exprimée.

167. Nous ne voulons pas donner à entendre que l'identité du vendeur ne soit pertinente pour le calcul de la valeur normale au titre de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*. Toutefois, pour faire en sorte que les prix soient "comparables", l'*Accord antidumping* établit à l'article 2.4 un mécanisme qui permet aux autorités chargées de l'enquête de prendre pleinement en considération, selon qu'il convient, le fait qu'une vente pertinente n'a pas été faite par l'exportateur ou le producteur lui-même, mais par une autre partie. L'article 2.4 exige qu'il soit procédé à une "comparaison équitable" entre le prix d'exportation et la valeur normale. Cette comparaison "sera faite au même niveau commercial, qui sera normalement le stade sortie usine". L'article 2.4 exige que pour procéder à une "comparaison équitable", on tienne dûment compte des "différences affectant la comparabilité des prix", telles que les différences dans les "niveaux commerciaux" auxquels la valeur normale et le prix d'exportation sont calculés.

168. L'utilisation des prix de vente en aval pour le calcul de la valeur normale peut affecter la comparabilité de la valeur normale et du prix d'exportation parce que, par exemple, les ventes en aval peuvent avoir été effectuées à un niveau commercial différent de celui des ventes à l'exportation. D'autres facteurs peuvent aussi affecter la comparabilité des prix, tels que le paiement de taxes sur les ventes additionnelles frappant les ventes en aval, et les frais et bénéfices du revendeur. Nous pensons donc que lorsque les autorités chargées de l'enquête décident d'utiliser, pour calculer la valeur normale, les ventes en aval à des acheteurs indépendants, elles ont une obligation particulière d'assurer l'équité de la comparaison, parce qu'il est plus que probable que les ventes en aval contiendront des éléments de prix additionnels qui pourraient fausser la comparaison.¹²¹

¹²¹ Le Groupe spécial a noté que les États-Unis reconnaissaient que "les prix pratiqués pour les ventes en aval de la société affiliée [étaient] susceptibles d'être plus élevés que les prix pratiqués pour les ventes exclues à la société affiliée". (Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 90 relative au paragraphe 7.117)

169. Ainsi, l'utilisation des prix de vente en aval peut nécessiter qu'il soit "dûment tenu compte", conformément à l'article 2.4, de toutes différences dont il est démontré qu'elles affectent la comparabilité des prix. Nous reviendrons plus loin sur cette question.

170. Notre interprétation de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* n'est pas modifiée par le fait qu'en vertu de l'article 6.10 du même accord, "[e]n règle générale", les autorités chargées de l'enquête "détermineront une marge de dumping individuelle pour *chaque exportateur connu ou producteur concerné*". (pas d'italique dans l'original) Les prix de vente en aval qui, selon nous, peuvent être utilisés pour calculer la valeur normale permettent *effectivement* de calculer une marge de dumping pour le "produit similaire" produit par un *exportateur particulier*. La vente en aval utilisée fait intervenir une *partie affiliée* à l'exportateur concerné et porte sur le "produit similaire" produit par cet exportateur.¹²² En tenant compte de certains éléments ainsi que l'exige l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*, les autorités chargées de l'enquête devraient, en fait, arriver à un prix qui corresponde au prix "sortie usine" du "produit similaire" pour l'exportateur particulier concerné, comme l'exige cette disposition.

171. Notre interprétation de l'article 2.1 n'est pas modifiée non plus par le fait que l'article 2.3 de l'*Accord antidumping* prévoit expressément l'utilisation des ventes en aval pour la construction du prix d'exportation lorsque "l'on ne peut se fonder sur le prix à l'exportation du fait de l'existence d'une association". Nous nous occupons du texte de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* et, quels que soient les termes de l'article 2.3, nous sommes convaincus que l'article 2.1 n'interdit pas l'utilisation des ventes en aval ayant lieu "au cours d'opérations commerciales normales" pour le calcul de la valeur normale.

172. En l'espèce, comme nous l'avons dit, le Japon et les États-Unis s'accordent à reconnaître que les ventes en aval effectuées par des parties affiliées ont eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Les participants s'accordent aussi à reconnaître que ces ventes portaient sur le "produit similaire" et que ces produits étaient "destinés à la consommation dans le pays exportateur". Dans ces conditions, nous constatons que l'utilisation par le DOC des ventes en aval pour le calcul de la valeur normale reposait sur une interprétation de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* qui est, en principe, "admissible" après l'application des règles d'interprétation des traités inscrites dans la *Convention de Vienne*.

¹²² De toute évidence, une vente en aval ne pourrait être pertinente que si elle portait sur les produits de l'exportateur ou du producteur pour lequel une marge de dumping individuelle était calculée.

173. Nous infirmons donc la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 c) de son rapport, selon laquelle l'utilisation, par le DOC, des ventes en aval entre des parties affiliées à un exportateur soumis à enquête et des acheteurs indépendants pour le calcul de la valeur normale était incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*.

174. Dans ces conditions, le Japon demande que nous nous prononcions sur son allégation, formulées au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*, selon laquelle, en se fondant sur les ventes en aval, le DOC n'a pas dûment "tenu compte" des frais et bénéfices additionnels des vendeurs en aval qui font partie du prix pratiqué pour ces ventes. Selon le Japon, le fait de n'avoir pas "tenu compte" de ces éléments additionnels dans le prix de vente en aval aboutissait à une comparaison "entre des pommes et des oranges", qui n'est pas "une comparaison équitable" au sens de l'article 2.4. Le Japon affirme aussi que l'analyse du niveau commercial effectuée par le DOC ne permettait pas de faire en sorte que ces frais et bénéfices additionnels soient éliminés du prix de revente en aval employé pour calculer la valeur normale.¹²³

175. Ayant constaté, au titre de l'article 2.1, que les ventes en aval ne pouvaient pas être utilisées pour calculer la valeur normale, le Groupe spécial a refusé d'examiner l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.4.¹²⁴ Toutefois, comme nous avons infirmé ladite constatation et pour faciliter un règlement "rapide" du différend comme le prévoit l'article 3:3 du Mémoire d'accord, il convient de nous demander si nous pouvons examiner les allégations formulées par le Japon au titre de l'article 2.4.

176. Comme nous l'avons déjà dit, l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* exige d'apporter des ajustements appropriés, afin qu'il soit "tenu compte" de certains éléments, aux prix de vente en aval qui sont utilisés pour calculer la valeur normale afin d'assurer une "comparaison équitable" entre prix d'exportation et valeur normale. Si, en l'espèce, il n'a pas été dûment "tenu compte", en fait, de ces éléments, la comparaison faite par le DOC entre le prix d'exportation et la valeur normale n'était, par définition, pas "équitable", et donc pas compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

177. L'article 2.4 de l'*Accord antidumping* dispose que, lorsqu'il y a entre le prix d'exportation et la valeur normale des "différences" qui affectent la "comparabilité" de ces prix, "[i]l sera dûment tenu compte" de ces différences. Le texte de cette disposition donne certains exemples de facteurs qui peuvent affecter la comparabilité des prix: "différences dans les conditions de vente, dans la taxation,

¹²³ Voir l'autre communication du Japon en tant qu'appelant, paragraphe 49, incorporant par référence la deuxième communication du Japon au Groupe spécial, paragraphes 139 à 143; rapport du Groupe spécial, pages C-46 à C-48.

¹²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.120.

dans les niveaux commerciaux, dans les quantités et les caractéristiques physiques, et ... toutes les autres différences". Toutefois, l'article 2.4 exige expressément qu'il soit "tenu compte" de "*toutes les autres différences*" dont il est aussi démontré qu'elles affectent la comparabilité des prix". (pas d'italique dans l'original) Il n'y a, par conséquent, aucune différence "affectant la comparabilité des prix" qui, en tant que telle, doive être exclue de celles dont il doit être "tenu compte".

178. Nous voudrions aussi souligner qu'en vertu de l'article 2.4, l'obligation d'assurer une "comparaison équitable" incombe aux *autorités chargées de l'enquête*, et non aux exportateurs. Ce sont ces autorités qui, dans le cadre de leur enquête, sont chargées de comparer la valeur normale et le prix d'exportation et de déterminer si des importations font l'objet d'un dumping. L'article 2.4 indique ensuite:

Les autorités indiqueront aux parties en question quels renseignements sont nécessaires pour assurer une comparaison équitable, et la charge de la preuve qu'elles imposeront à ces parties ne sera pas déraisonnable. (pas d'italique dans l'original)

179. La question de savoir de quoi, dans chaque cas, il doit être spécifiquement "tenu compte" dépend dans une très large mesure des faits entourant le calcul du prix d'exportation et de la valeur normale. En conséquence, pour savoir si le DOC a agi d'une manière compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*, il faut examiner les ventes en aval qui ont été incluses dans le calcul de la valeur normale et se demander s'il y avait des "différences", pertinentes en vertu de l'article 2.4, qui affectaient la comparabilité du prix d'exportation et de la valeur normale.

180. Notre examen de cette question doit se fonder sur les constatations factuelles du Groupe spécial ou sur les faits incontestés versés au dossier du Groupe spécial.¹²⁵ Comme le Groupe spécial n'a pas examiné cette question, et que les parties ne s'entendent pas sur les faits pertinents, nous constatons que les éléments de fait versés au dossier ne sont pas suffisants pour nous permettre de compléter l'analyse en examinant l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.¹²⁶

¹²⁵ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant* ("*Communautés européennes – Amiante*"), WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001, paragraphe 78 et notes de bas de page 48 et 49 y relatives.

¹²⁶ Nous notons qu'au paragraphe 7.117 de son rapport, le Groupe spécial a fait observer que le DOC n'[avait] pas "cherché à tenir compte des frais, droits et taxes compris, intervenus entre la première vente à l'acheteur affilié et la première revente à un acheteur indépendant". Cette déclaration a été faite, en passant, dans le contexte de l'examen, par le Groupe spécial, de l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.1 et de l'étude, faite par le Groupe spécial dans le cadre de cet examen, des autres méthodes de construction de la valeur normale et du prix d'exportation prévues à l'article 2.2 et 2.3 de l'*Accord antidumping*. Le Groupe spécial n'a pas examiné, au titre de l'article 2.4 de cet accord, les mesures prétendument prises par le DOC en l'espèce

VIII. Article 3.1 et 3.4 de l'Accord antidumping: la "disposition relative à la production captive" des États-Unis

181. Nous commençons par une brève description de la mesure des États-Unis qui est en cause dans la présente partie du différend. L'article 771(7) C) iv) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée (la "disposition relative à la production captive"), prévoit que, dans certaines circonstances définies par la loi, l'ITC "*s'attache avant tout*" à un segment particulier de la "branche de production nationale", lorsqu'elle "détermine la *part de marché* et les facteurs influant sur les *résultats financiers*", dans le cadre de la détermination de l'existence d'un dommage.¹²⁷ (pas d'italique dans l'original) Le segment de la branche de production auquel l'ITC est invitée à "*s'attacher avant tout*" est le segment constitué par les producteurs nationaux qui vendent sur ce que l'on appelle le "marché de gros" ou le marché libre, aux États-Unis, du produit similaire. Les importations du produit similaire sont généralement vendues sur le marché de gros. Le marché de gros se distingue du marché "captif", lequel comprend les transferts internes du produit similaire qui ne sont généralement pas mis sur le marché libre, parce que le produit est utilisé par un producteur intégré pour fabriquer un produit en aval. Les producteurs nationaux dont la production est captive ne sont donc pas *directement* en concurrence avec les importateurs, puisque les importations ne sont généralement pas utilisées dans la production captive du produit en aval.¹²⁸

pour assurer une comparaison équitable entre la valeur normale et le prix d'exportation. Nous relevons à cet égard que le Japon reconnaît que "il n'est nécessaire de soustraire aucun droit des prix sur le marché intérieur et que le DOC a apporté aux prix pratiqués en aval certains ajustements pour tenir compte des frais". (Communication du Japon en tant qu'intimé, paragraphe 55) Dans ces conditions, nous ne pouvons nous fier à la déclaration faite par le Groupe spécial dans le contexte de l'article 2.1 de l'Accord antidumping aux fins de notre examen de l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.4 de cet accord.

¹²⁷ L'article 771(7)C) iv) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée (19 U.S.C. § 1677(7) C) iv), dispose ce qui suit:

Si, dans un cas de transfert interne par les producteurs nationaux d'une production notable du produit similaire d'origine nationale en vue de la production d'un article en aval et de vente d'une production notable dudit produit sur le marché de gros, la Commission constate –

- I) que les quantités produites du produit similaire d'origine nationale qui font l'objet du transfert interne en vue de leur transformation en cet article en aval ne sont pas mises sur le marché de gros dudit produit similaire,
- II) que le produit similaire d'origine nationale est l'intrant matériel prépondérant utilisé dans la production dudit article en aval, et
- III) que les quantités du produit similaire d'origine nationale produites qui sont vendues sur le marché de gros ne sont généralement pas utilisées à la production dudit article en aval,

elle s'attache avant tout au marché de gros du produit similaire d'origine nationale pour déterminer la part de marché et les facteurs influant sur les résultats financiers énoncés au sous-alinéa iii) [de l'article 771(7) C)].

¹²⁸ Nous observons que, dans ce cas, la commissaire Askey, de l'ITC, a affirmé ce qui suit: "une consommation captive notable *protège concrètement la branche de production nationale* en offrant aux

182. Le Japon a fait valoir que la disposition relative à la production captive, *telle qu'elle était énoncée*, était incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping*, parce qu'elle empêchait une évaluation équilibrée de la situation de la branche de production nationale dans son ensemble et ne tenait pas compte du fait qu'une partie importante de la branche de production nationale – la production captive – était abritée ou protégée des effets des importations dont il était allégué qu'elles faisaient l'objet d'un dumping. Le Japon a aussi allégué que l'*application* de la mesure, dans l'enquête en question, était incompatible avec les mêmes dispositions de l'*Accord antidumping*.

183. Lorsqu'il a examiné la disposition relative à la production captive *telle qu'elle est énoncée*, le Groupe spécial a souligné que l'*Accord antidumping* imposait aux autorités chargées de l'enquête "d'établir une détermination finale quant au "dommage", tel qu'il est défini dans l'Accord, causé à la branche de production dans son ensemble".¹²⁹ Le Groupe spécial a ensuite indiqué ce qui suit:

Des circonstances particulières pourraient bien obliger à accorder une attention particulière à divers aspects des résultats de la branche de production ou à des segments particuliers de celle-ci, du moment que le résultat final de cette analyse est compatible avec l'obligation énoncée dans l'Accord d'examiner et d'évaluer tous les facteurs pertinents qui influent sur la situation de cette branche et de démontrer un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale.¹³⁰

184. Selon le Groupe spécial, la "clé" permettant de déterminer la compatibilité de la disposition relative à la production captive avec l'*Accord antidumping* "se trouve dans le sens ordinaire des termes "s'attacher avant tout"¹³¹. Le Groupe spécial a ensuite examiné ce sens ordinaire, analysant d'abord le sens donné par le dictionnaire aux termes "s'attacher" (en anglais "to focus") et "avant tout" (en anglais "primarily"), puis le contexte de la disposition.¹³² Au cours de cet examen, le Groupe spécial a estimé que la disposition relative à la production captive:

producteurs intégrés un marché garanti sur lequel ils ne sont pas soumis à la concurrence des importations ni à celle des producteurs nationaux non affiliés". (United States International Trade Commission, Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan, Investigation No. 731-TA-807 (Final), Publication 3202, ju in 1999 ("rapport de l'ITC"), pièce n° 14 du Japon communiquée par celui-ci au Groupe spécial, page 51; pas d'italique dans l'original)

¹²⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.190.

¹³⁰ *Ibid.*, paragraphe 7.190.

¹³¹ *Ibid.*, paragraphe 7.194.

¹³² *Ibid.*, paragraphes 7.195 et 7.196.

... prescrit ... à l'ITC de se concentrer *principalement* sur le marché de gros lorsqu'elle examine la part de marché et les résultats financiers de la branche de production. Pareille directive spécifique ... ne signifie pas forcément, à notre avis, que l'analyse globale concernant le dommage n'est pas effectuée pour ce qui est de la branche de production *dans son ensemble*. La loi ne prescrit *pas* de s'attacher dans tous les cas et *exclusivement* au marché de gros ..., mais *seulement* de *s'y attacher "avant tout"*.¹³³ (pas d'italique dans l'original)

185. Examinant le contexte pertinent, le Groupe spécial a ajouté ce qui suit:

Cependant, nous ne trouvons dans le texte de la loi des États-Unis rien qui permette de conclure que la disposition relative à la production captive élimine l'obligation générale faite à l'ITC d'établir une détermination concernant le dommage important causé à la branche de production nationale. À notre avis, elle ne diminue pas non plus l'obligation d'examiner tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production dans son ensemble pour établir une détermination finale de l'existence d'un dommage causé par des importations faisant l'objet d'un dumping.¹³⁴

186. Le Groupe spécial a aussi souligné ce qui suit:

... l'Énoncé des mesures administratives indique que "la disposition relative à la production captive n'impose pas à l'ITC de s'attacher exclusivement au marché de gros". L'Énoncé des mesures administratives est "l'expression officielle de l'opinion de l'administration sur l'interprétation et l'application des Accords du Cycle d'Uruguay, tant aux fins des obligations internationales des États-Unis qu'aux fins de leur droit interne ... Le Congrès escompte que les administrations suivantes respecteront et appliqueront les interprétations et engagements énoncés ici".¹³⁵

187. Le Groupe spécial a conclu en constatant que la disposition relative à la production captive, *telle qu'elle était énoncée*, n'était pas incompatible avec les articles 3 et 4 de l'*Accord antidumping*.¹³⁶

¹³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.195.

¹³⁴ *Ibid.*, paragraphe 7.196.

¹³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.198. Le Groupe spécial a relevé aussi que la loi des États-Unis, "19 U.S.C. § 3512 d), dispose que "[l']Énoncé des mesures administratives approuvé par le Congrès en vertu de l'article 3511 a) du présent titre est considéré comme l'expression officielle par les États-Unis concernant l'interprétation et l'application des Accords du Cycle d'Uruguay et de la présente loi dans le cadre de toute procédure judiciaire dans laquelle une question se pose concernant une telle interprétation ou application". (Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 131 relative au paragraphe 7.198)

¹³⁶ *Ibid.*, paragraphe 7.199

Il a aussi conclu que la disposition relative à la production captive était *appliquée* de manière compatible avec les articles 3.1, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping*.¹³⁷

188. Le Japon fait appel des constatations du Groupe spécial, faisant valoir que la disposition relative à la production captive, telle qu'elle est énoncée, et telle qu'elle a été appliquée dans l'enquête en question, fausse l'analyse de la branche de production dans son ensemble effectuée par l'ITC parce qu'une partie seulement du marché fait l'objet d'un examen spécial. De plus, en "s'attach[ant] avant tout" au marché de gros, l'ITC s'est attachée à la partie de la branche de production nationale qui risquait le plus de subir un dommage. Un tel examen n'est pas "objectif" au sens de l'article 3.1 de l'*Accord antidumping*. Le Japon fait aussi valoir que le Groupe spécial n'a pas bien saisi le sens de l'expression "s'attacher avant tout" dans la loi des États-Unis.

189. Nous rappelons tout d'abord que l'*Accord antidumping* dispose que le terme "dommage" s'entend d'un "dommage important causé à une *branche de production nationale*, d'une menace de dommage important pour une *branche de production nationale* ou d'un retard important dans la création d'une *branche de production nationale*".¹³⁸ (pas d'italique dans l'original) Il ressort clairement de cette définition que ce qui doit être pris en compte dans la détermination de l'existence d'un dommage, c'est la situation de la "branche de production nationale".

190. L'article 4.1 de l'*Accord antidumping* définit l'expression "branche de production nationale" comme étant "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires" ou "[les producteurs nationaux] dont les productions additionnées constituent une proportion majeure de la production nationale totale". Il s'ensuit qu'une détermination de l'existence d'un dommage, au titre de l'*Accord antidumping*, est une détermination établissant que "l'ensemble" des producteurs nationaux ou une "proportion majeure" d'entre eux "subissent un dommage". Cela ressort des dispositions de l'article 3.1, 3.4, 3.5, 3.6 et 3.7 de l'Accord, qui énonce certaines prescriptions en ce qui concerne l'enquête et l'examen conduisant à la détermination de l'existence d'un dommage. Les autorités chargées de l'enquête sont tenues de soumettre à enquête et d'examiner les importations eu égard à la "branche de production nationale", au "marché intérieur [des produits similaires]" et aux "producteurs nationaux de ... produits [similaires]". L'enquête et l'examen doivent s'attacher à la totalité de la "branche de production nationale" et non pas seulement à une partie, un secteur ou un segment de la branche de production nationale.

¹³⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.215.

¹³⁸ Note de bas de page 9 de l'*Accord antidumping*.

191. Nous relevons également que l'article 3.1 de l'*Accord antidumping* dispose que la détermination de l'existence d'un dommage:

... se fondera sur *des éléments de preuve positifs* et comportera un *examen objectif a)* du volume des importations faisant l'objet d'un dumping et de l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping sur les prix des produits similaires sur le marché intérieur, et *b)* de l'incidence de ces importations sur les producteurs nationaux de ces produits. (pas d'italique dans l'original)

192. Dans notre rapport sur l'affaire *Thaïlande – Acier* nous avons dit ce qui suit: "l'article 3.1 est une disposition globale qui énonce l'obligation de fond essentielle d'un Membre" pour ce qui est de la détermination de l'existence d'un dommage.¹³⁹ Nous avons ajouté que cette obligation générale "éclair[ait] les obligations plus détaillées" énoncées dans le reste de l'article.¹⁴⁰ L'idée qui sous-tend l'obligation à laquelle sont soumises les autorités chargées de l'enquête, à l'article 3.1, ressort de la prescription selon laquelle ces autorités doivent fonder leur détermination sur "des éléments de preuve positifs" et procéder à un "examen objectif". L'expression "éléments de preuve positifs" se rapporte, à notre avis, à la qualité des éléments de preuve sur lesquels les autorités peuvent se fonder pour établir une détermination. Le terme "positifs" signifie, selon nous, que les éléments de preuve doivent être de caractère affirmatif, objectif et vérifiable, et qu'ils doivent être crédibles.

193. L'expression "examen objectif" vise un aspect différent de la détermination établie par les autorités chargées de l'enquête. Tandis que l'expression "éléments de preuve positifs" concerne surtout les faits qui étayent et justifient la détermination de l'existence d'un dommage, l'expression "examen objectif" concerne le processus d'enquête lui-même. Le terme "examen" se rapporte, selon nous, à la manière dont les éléments de preuve sont réunis, analysés, puis évalués; autrement dit, il se rapporte à la conduite de l'enquête de façon générale. Le terme "objectif", qui qualifie le terme "examen", indique essentiellement que le processus d'"examen" doit respecter les impératifs correspondant aux principes fondamentaux que sont la bonne foi et l'équité élémentaire.¹⁴¹ En bref, un "examen objectif" exige que l'on enquête sur la branche de production nationale, et sur les effets des importations faisant l'objet d'un dumping, de manière impartiale, sans favoriser au cours de l'enquête les intérêts d'aucune partie intéressée ou d'aucun groupe de parties intéressées. L'obligation faite aux autorités chargées de l'enquête de procéder à un "examen objectif" tient compte du fait que la

¹³⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Acier*, *supra*, note de bas de page 36, paragraphe 106.

¹⁴⁰ *Ibid.*

¹⁴¹ Cette disposition est une autre expression encore du principe général de la bonne foi dans l'*Accord antidumping*. Voir, *supra*, le paragraphe 101.

détermination sera influencée par l'objectivité, ou par le manque d'objectivité, du processus d'enquête.¹⁴²

194. Comme nous l'avons relevé, les obligations énoncées à l'article 3.1 éclairent les obligations imposées dans le reste de la disposition. Un aspect important de l'"examen objectif" prescrit par l'article 3.1 est précisé à l'article 3.4 comme étant l'obligation d'"examin[er] ... l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale" par "une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche". L'article 3.4 énumère certains facteurs qui sont jugés pertinents dans toute enquête et qui doivent toujours être évalués par les autorités chargées de l'enquête.¹⁴³ Toutefois, l'obligation de procéder à une évaluation, imposée aux autorités chargées de l'enquête par l'article 3.4, ne se limite pas aux facteurs énumérés, mais s'étend à "tous les facteurs ... économiques pertinents".

195. Nous ne voyons rien dans l'*Accord antidumping* qui empêche un Membre d'exiger que ses autorités chargées des enquêtes examinent, dans toute enquête, la pertinence potentielle d'un "autre facteur" particulier, non énuméré à l'article 3.4, dans le cadre de leur "examen" d'ensemble de la situation de la branche de production nationale. De même, il nous paraît parfaitement compatible avec l'article 3.4 que les autorités chargées de l'enquête procèdent à une évaluation de parties, secteurs ou segments particuliers d'une branche de production nationale, ou qu'un Membre exige que ses autorités chargées des enquêtes procèdent à une telle évaluation.¹⁴⁴ Une telle analyse sectorielle peut être extrêmement pertinente, d'un point de vue économique, pour évaluer la situation d'une branche de production dans son ensemble.

196. Toutefois, l'évaluation des facteurs pertinents par les autorités chargées de l'enquête doit respecter l'obligation fondamentale, faite à ces autorités à l'article 3.1, de procéder à un "examen objectif". Pour qu'un examen soit "objectif", l'identification, l'analyse et l'évaluation des facteurs pertinents doivent être impartiales. Les autorités chargées de l'enquête ne sont donc pas en droit de mener leur enquête de manière telle qu'il devienne plus probable que, à la suite du processus

¹⁴² À cet égard, nous rappelons que les groupes spéciaux ont, en vertu de l'article 11 du Mémoire d'accord, l'obligation similaire de procéder à une "évaluation objective de la question ... y compris une évaluation objective ... des faits". Dans notre rapport sur l'affaire *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)*, nous avons indiqué que l'obligation de procéder à une "évaluation objective" incluait une obligation d'agir "de bonne foi", en respectant l'"équité élémentaire". (Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, paragraphe 133)

¹⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Acier*, *supra*, note de bas de page 36, paragraphe 128.

¹⁴⁴ Nous notons que le Groupe spécial *Mexique - Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, *supra*, note de bas de page 30, paragraphe 7.154, a exprimé une opinion semblable.

d'établissement ou d'évaluation des faits, elles détermineront que la branche de production nationale subit un dommage.

197. En fait, l'article 3.1 et 3.4 indique que les autorités chargées de l'enquête doivent déterminer objectivement, et sur la base d'éléments de preuve positifs, l'importance à attacher à *chaque* facteur potentiellement pertinent ainsi que le poids à accorder à chacun d'eux. Dans toute enquête, cette détermination est centrée sur l'"influence" que les facteurs pertinents ont "sur la situation de la branche de production [nationale]".

198. Compte tenu des considérations qui précèdent, nous passons à l'examen de la mesure en cause, la disposition relative à la production captive. À notre avis, rien dans l'*Accord antidumping* n'empêche les États-Unis de faire obligation à leurs autorités chargées des enquêtes d'évaluer la pertinence potentielle de la structure d'une branche de production nationale et, en particulier, l'importance pour cette branche de production, dans son ensemble, du fait que la production de certains producteurs nationaux est consommée sur le marché captif, tandis que la production d'autres producteurs nationaux entre directement en concurrence avec les importations sur le marché de gros. De fait, nous pensons qu'il serait extrêmement pertinent que les autorités chargées des enquêtes évaluent la pertinence du fait qu'une proportion notable de la production nationale du produit similaire est protégée de la concurrence directe des importations, et que la partie de la branche de production nationale qui risque le plus d'être affectée par les importations est limitée au marché de gros.

199. La question dont nous sommes saisis n'est pas, toutefois, de savoir si les États-Unis pouvaient exiger que l'ITC évalue le découpage de la branche de production nationale entre production captive et production destinée au marché de gros. La question est de savoir si les États-Unis pouvaient exiger que l'ITC "s'attache avant tout" au marché de gros dans son analyse de la part de marché et des facteurs ayant trait aux résultats financiers.

200. Bien que le rôle des groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel ne soit pas d'interpréter la législation d'un Membre en tant que telle, il est admissible, et même indispensable, de procéder à un examen détaillé de cette législation pour évaluer sa compatibilité avec les règles de l'OMC.¹⁴⁵ Tant devant le Groupe spécial que devant nous, les États-Unis se sont efforcés d'expliquer le sens de l'expression "s'attacher avant tout". Les États-Unis font observer que la disposition relative à la production captive n'a pas été appliquée très souvent et que son sens n'a, par conséquent, pas été

¹⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, WT/DS50/AB/R, adopté le 16 janvier 1998, paragraphes 66 et 67.

définitivement déterminé.¹⁴⁶ Ils font observer également que, dans l'enquête en question, les six commissaires de l'ITC ont adopté plusieurs interprétations différentes des critères auxquels il devait être satisfait pour que la disposition relative à la production captive soit d'application.¹⁴⁷ Trois des commissaires ont estimé que, en l'espèce, il *était* satisfait à ces critères, et que la disposition relative à la production captive *était* d'application, tandis que les trois autres ont estimé qu'il n'était *pas* satisfait à ces critères.¹⁴⁸ Nous admettons qu'il n'y a pas encore, à l'heure actuelle, d'interprétation définitive de la disposition relative à la production captive, y compris de l'expression "s'attache avant tout", *dans le droit des États-Unis*.

201. Nous relevons que, pendant la procédure du Groupe spécial et la procédure d'appel, les États-Unis ont expliqué le sens de l'expression "s'attache avant tout" de multiples façons. Ils ont affirmé que le terme "simplement" faisait obligation à l'ITC d'"examiner certains facteurs qui se rapport[aient] au marché de gros ainsi qu'à l'ensemble de la branche de production".¹⁴⁹ Les États-Unis ont indiqué également que la disposition relative à la production captive "oblige[ait] l'ITC à "concentrer" son attention "au premier chef" ou "principalement" sur les opérations de gros de la branche de production".¹⁵⁰ Ils ont fait observer par ailleurs que la disposition était simplement "un outil d'analyse" ou "une étape supplémentaire" dans l'analyse du dommage, qui "renfor[çait]" la capacité de l'ITC d'évaluer la situation de la branche de production nationale.¹⁵¹ De plus, selon les États-Unis, dans cette "étape supplémentaire", l'expression "s'attache avant tout" appelle seulement une "analyse secondaire" du marché de gros, l'"analyse première" ou "prédominante" étant celle de la branche de production dans son ensemble.¹⁵²

202. Les États-Unis ont aussi expliqué que la disposition relative à la production captive permettait une "analyse comparative" ou une "*juxtaposition*" des résultats obtenus par les producteurs du marché *de gros* et des résultats obtenus par les producteurs du marché *captif*.¹⁵³ Selon les États-Unis, grâce à cette analyse comparative et au fait que la conclusion est fondée sur la branche de production dans son

¹⁴⁶ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹⁴⁷ *Ibid.*

¹⁴⁸ Rapport de l'ITC, *supra*, note de bas de 128, pages 9 et 10.

¹⁴⁹ Réponse des États-Unis à la question n° 24 posée par le Japon pendant la procédure du Groupe spécial, paragraphe 33. (Rapport du Groupe spécial, page E-70)

¹⁵⁰ Communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 66.

¹⁵¹ Déclaration orale des États-Unis; et réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹⁵² Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹⁵³ *Ibid.*

ensemble, il est fait en sorte qu'une importance indue ne soit pas accordée au marché de gros dans la détermination de l'ITC.¹⁵⁴

203. Nous observons, comme l'a fait le Groupe spécial, que, en vertu de la législation des États-Unis, l'importance qui doit être attachée au marché de gros n'est *pas en soi* exclusive et n'exclut, à elle seule, la prise en considération ni de la partie captive de la branche de production nationale, ni de la branche de production nationale dans son ensemble. De plus, nous relevons que la loi qui contient la disposition relative à la production captive exige aussi que l'ITC examine la branche de production nationale *dans son ensemble* et établisse une détermination finale concernant la branche de production *dans son ensemble*.¹⁵⁵ Nous observons aussi que la disposition relative à la production captive ne fait pas obligation à l'ITC d'attacher une importance particulière, dans la détermination finale, à la situation du marché de gros. Au contraire, les États-Unis font valoir que "la disposition ... n'a aucune influence sur l'importance que l'ITC accorde à chacun des facteurs".¹⁵⁶

204. Nous avons déjà dit que le fait, pour les autorités chargées de l'enquête, d'examiner une branche de production nationale par partie, secteur ou segment peut être extrêmement pertinent. Toutefois, comme dans le cas de tous les autres aspects de l'évaluation de la branche de production nationale, l'article 3.1 de l'*Accord antidumping* exige qu'un tel examen sectoriel soit effectué de manière "objective". À notre avis, cette prescription signifie que, lorsque les autorités chargées de l'enquête entreprennent l'examen d'une partie d'une branche de production nationale, elles devraient, en principe, examiner, de la même manière, toutes les autres parties qui composent cette branche, et examiner aussi la branche de production dans son ensemble. Ou alors, les autorités chargées de l'enquête devraient donner une explication satisfaisante indiquant pourquoi il n'est pas nécessaire d'examiner directement ou spécifiquement les autres parties de la branche de production nationale. Différentes parties d'une branche de production nationale peuvent présenter des résultats économiques très différents pendant une période donnée. Certaines parties peuvent obtenir de bons résultats, tandis que d'autres en obtiennent de médiocres. À n'examiner que les parties d'une branche de production qui obtiennent des résultats médiocres, même si l'ensemble de la branche de production nationale fait aussi l'objet d'un examen, on risque de donner une impression trompeuse des données relatives à la branche de production dans son ensemble, et de ne pas tenir compte d'évolutions positives qui se

¹⁵⁴ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

¹⁵⁵ Articles 735 b) 1) et 771(7) B) et C) de la Loi tarifaire de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée (19 U.S.C. § 1673d b)1) et § 1677(7) B) et C)); communication des États-Unis en tant qu'intimé, paragraphe 61.

¹⁵⁶ Réponse des États-Unis à la question n° 23 posée par le Japon pendant la procédure du Groupe spécial; voir aussi la réponse des États-Unis aux questions n° 22 et n° 24 posées par le Japon pendant la procédure du Groupe spécial, paragraphes 29 à 33. (Rapport du Groupe spécial, pages E-69 et E-70)

produisent dans d'autres parties de la branche de production. Un tel examen peut aboutir à mettre en lumière les données négatives relatives à la partie qui obtient des résultats médiocres, sans appeler l'attention sur les données positives relatives à d'autres parties de la branche de production. Nous relevons que la réciproque peut aussi être vraie – examiner seulement les parties d'une branche de production qui obtiennent de bons résultats peut amener à sous-estimer l'importance de la dégradation des résultats obtenus dans d'autres parties de la branche de production.

205. De plus, en examinant seulement une partie d'une branche de production, les autorités chargées de l'enquête risquent de ne pas apprécier correctement les liens économiques entre cette partie de la branche de production et les autres parties, ou entre une ou plusieurs de ces parties et l'ensemble de la branche de production. Par exemple, on peut imaginer qu'une branche de production, comprenant deux parties, connaisse dans l'ensemble une légère récession, une partie obtenant des résultats plus que médiocres et l'autre des résultats très bons. Il se peut que les liens entre ces deux parties soient tels que la partie la plus saine tire l'autre, ainsi que la branche de production dans son ensemble, hors de la récession. Réciproquement, la partie saine peut suivre l'autre partie, et la branche de production dans son ensemble, dans une récession.

206. Par conséquent, un examen ne portant que sur certaines parties d'une branche de production nationale n'assure pas une évaluation adéquate de la situation de la branche de production nationale dans son ensemble, et ne satisfait donc pas aux prescriptions en matière d'"objecti[vité]" énoncées à l'article 3.1 de l'*Accord antidumping*.

207. En ce qui concerne la disposition relative à la production captive, nous avons relevé que les États-Unis voient dans cette disposition un "outil d'analyse" qui permet une "analyse comparative" correcte du marché de gros *et* du marché captif. Dans une branche de production où une part importante de la production nationale – la production captive – est protégée par la structure du marché intérieur de la concurrence directe des importations, cette comparaison entre ces deux parties semble particulièrement importante. En conséquence, nous pensons comme les États-Unis que, dans une branche de production comportant une production captive importante, un examen "comparatif" de *chaque* partie du marché intérieur – qui "juxtapose" le marché de gros *et* le marché captif – "renforce" la capacité des autorités chargées de l'enquête, en l'espèce l'ITC, d'établir une détermination appropriée quant à la situation de la branche de production nationale dans son ensemble.¹⁵⁷

208. La disposition relative à la production captive n'*exige* pas, en soi, que l'on s'attache exclusivement au marché de gros, et n'*impose* pas, à l'égard de l'analyse du marché de gros, une

¹⁵⁷ Voir, *supra*, les paragraphes 201 et 202.

approche sélective qui *exclue* un examen équivalent du marché captif. La disposition ne *prescrit* pas non plus, en soi, qu'une importance particulière soit accordée aux données relatives au marché de gros. En fait, comme on l'a expliqué ci-dessus, cette disposition permet à l'ITC d'examiner le marché de gros *et* le marché captif, avec le même degré de vigilance et d'attention, dans le cadre d'un examen plus vaste de la branche de production nationale dans son ensemble.¹⁵⁸ De plus, la disposition ne modifie *pas* la prescription contenue dans la même loi qui veut que l'ITC établisse une détermination finale concernant la branche de production nationale dans son ensemble. La disposition relative à la production captive permet aux autorités chargées de l'enquête de prendre en compte la nécessité d'assurer un "examen objectif", et la nécessité d'évaluer la branche de production nationale dans son ensemble et d'établir une détermination la concernant. Par conséquent, dans la mesure où la disposition est interprétée d'une manière compatible avec notre raisonnement tel qu'il est exposé aux paragraphes 203 à 208 du présent rapport, nous ne voyons aucune incompatibilité nécessaire entre la disposition relative à la production captive, *telle qu'elle est énoncée*, et l'Accord antidumping.

209. Pour ces raisons, qui diffèrent en partie de celles qu'a données le Groupe spécial, nous confirmons la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.2 b) de son rapport, selon laquelle "la disposition relative à la production captive [*telle qu'elle est énoncée*]" n'est pas incompatible avec les articles [3 et 4] de l'Accord antidumping".

210. Nous abordons maintenant la question de l'*application* de la disposition relative à la production captive dans l'enquête en question. Lorsqu'il a examiné cette question, le Groupe spécial a souligné que "l'ITC a[vait] pris en considération les données concernant la branche de production nationale dans son ensemble de même que les données relatives au marché de gros".¹⁵⁹ Le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... l'ITC a déterminé que la branche de production nationale d'acier laminé à chaud dans son ensemble, définie dans le rapport comme étant constituée par l'ensemble des producteurs nationaux d'acier laminé à chaud aux États-Unis, subissait un dommage important, ou était menacée d'un tel dommage. Nous considérons par ailleurs que cette détermination était telle qu'elle aurait pu être établie à bon droit par une autorité objective et impartiale chargée de l'enquête sur la base des renseignements dont disposait l'ITC, et compte tenu des explications données de son analyse. Le simple fait que cette analyse incluait aussi l'examen d'un certain segment du marché le plus

¹⁵⁸ Voir, *supra*, les paragraphes 201 à 203.

¹⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.211.

fortement affecté par les importations visées, à notre avis, n'implique pas du tout nécessairement qu'elle était erronée.¹⁶⁰

211. Nous avons constaté que l'obligation faite aux autorités chargées de l'enquête de procéder à un "examen objectif" en vertu de l'article 3.1 de l'*Accord antidumping* signifie que les autorités chargées de l'enquête ne peuvent pas examiner certaines parties d'une branche de production nationale sur une base sélective. En effet, si ces autorités examinent une partie d'une branche de production nationale, elles doivent examiner, de la même manière, toutes les autres parties de cette branche de production, ou alors, donner une explication satisfaisante indiquant pourquoi il n'est pas nécessaire d'examiner directement ou spécifiquement les autres parties. Nous avons confirmé la compatibilité avec les règles de l'OMC de la disposition relative à la production captive en nous fondant sur le fait que cette disposition n'oblige pas en soi à procéder à un examen sélectif du marché de gros. Selon les États-Unis, la mesure vise précisément à permettre une "analyse comparative" des résultats financiers du marché de gros *et* du marché captif.¹⁶¹

212. Comme le Groupe spécial, nous observons que le rapport de l'ITC contient des données concernant, premièrement, le marché de gros, et deuxièmement, l'ensemble du marché.¹⁶² De plus, l'analyse du dommage effectuée par l'ITC fait aussi référence à des données relatives au marché de gros et relatives à l'ensemble du marché. En particulier, dans son examen de la part de marché et de chacun des indicateurs des résultats financiers, l'ITC a mentionné des données relatives au marché de gros et à l'ensemble du marché.¹⁶³ Toutefois, si le rapport de l'ITC comprend de fréquentes références aux données relatives au marché de gros, il ne contient ni ne décrit de données relatives au marché captif, ni ne fait référence à de telles données. À l'audience, les États-Unis ont confirmé que l'ITC n'avait pas inclus dans son rapport "une analyse distincte" du marché captif.¹⁶⁴ Selon les États-Unis, l'examen des données relatives au marché captif est inclus dans l'examen du marché intérieur dans son ensemble, même si le marché de gros fait l'objet d'un examen distinct et exprès.

213. Il est vrai, comme le font valoir les États-Unis, que les données *agrégées* relatives à la branche de production dans son ensemble incluent des données relatives à chaque partie de la branche de production. Toutefois, en l'absence d'une analyse plus poussée visant à *désagréger* ces données,

¹⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.213.

¹⁶¹ Voir, *supra*, le paragraphe 202.

¹⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.207, 7.209, 7.211 et 7.212.

¹⁶³ Rapport de l'ITC, *supra*, note de bas de page 128, pages 12 et 13 et 18 à 20. L'ITC a fait état de données relatives à la part de marché, à la consommation, à l'utilisation de capacité, à la production, aux expéditions, au revenu d'exploitation, aux ventes nettes et aux valeurs unitaires.

¹⁶⁴ Réponse des États-Unis à des questions posées à l'audience.

les données relatives au marché captif restent inconnues. De plus, même si les données *agrégées* relatives à la branche de production dans son ensemble incluent des données relatives à chaque partie de la branche de production, il n'en reste pas moins que le rapport de l'ITC ne présente aucune *analyse* de l'importance des données relatives au marché captif. Ainsi, l'ITC ne donne pas d'explication de la situation de la partie de la branche de production nationale qui est protégée de la concurrence directe des importations, ni d'explication de l'importance de cette protection pour la branche de production nationale dans son ensemble. En outre, le rapport de l'ITC ne présente aucunement l'"analyse comparative" ou la "juxtaposition" du marché de gros et du marché captif qui est, selon ce qu'ont dit les États-Unis, précisément ce qu'envisage la disposition relative à la production captive.¹⁶⁵ Pourtant, dans l'examen présenté pour le marché de gros, il y a une explication de la situation médiocre de la partie de la branche de production nationale qui n'est *pas* protégée des effets des importations.

214. Comme nous l'avons déjà indiqué, en l'absence d'une explication satisfaisante, l'article 3.1 de l'*Accord antidumping* n'autorise pas les autorités chargées de l'enquête à procéder à un examen sélectif d'une partie d'une branche de production nationale. En fait, lorsqu'une partie d'une branche de production fait l'objet d'un examen distinct, les autres parties devraient aussi être examinées de la même manière. En l'espèce, nous constatons que l'ITC a examiné le marché de gros, sans examiner aussi le marché captif de la même manière ou d'une manière comparable, et qu'elle n'a donné aucune explication satisfaisante indiquant pourquoi elle ne l'avait pas fait.

215. Par conséquent, nous infirmons les constatations du Groupe spécial, figurant dans les paragraphes 7.215 et 8.2 b) de son rapport, selon lesquelles les États-Unis, dans l'enquête en question, n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'*Accord antidumping* dans leur *application* de la disposition relative à la production captive. Nous sommes d'avis, au contraire, que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 3.1 et 3.4 dudit accord dans l'*application* de la disposition relative à la production captive.

IX. Article 3.5 de l'*Accord Antidumping* : lien de causalité et non-imputation

216. Au cours des travaux du Groupe spécial, le Japon a allégué que l'ITC avait agi d'une manière incompatible avec les prescriptions relatives au lien de causalité énoncées à l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*, tout d'abord parce qu'elle n'avait pas examiné de manière adéquate les facteurs autres que les importations faisant l'objet d'un dumping qui causaient également des dommages à la branche de production nationale, et ensuite parce qu'elle n'avait pas fait en sorte que les dommages causés par ces autres facteurs ne soient pas imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping. Les

¹⁶⁵ Voir, *supra*, le paragraphe 202.

arguments du Japon portaient principalement sur quatre autres facteurs, dont l'importance avait été reconnue, d'après lui, par l'ITC. Ces facteurs étaient les suivants: l'accroissement de la capacité de production des petites aciéries¹⁶⁶; les effets d'une grève qui a eu lieu à General Motors en 1998; la baisse de demande d'acier laminé à chaud de la part du secteur des tubes et tuyaux des États-Unis; et les effets des prix des importations ne faisant pas l'objet d'un dumping.

217. Le Groupe spécial a examiné tour à tour chacun de ces facteurs et a conclu que l'ITC n'avait pas omis de les examiner de manière adéquate.¹⁶⁷ Il a ensuite examiné l'allégation du Japon concernant l'imputation correcte du dommage. Il a interprété le libellé de l'article 3.5 de *l'Accord antidumping* concernant la non-imputation comme signifiant ce qui suit:

... l'autorité doit examiner ces autres facteurs et s'assurer qu'ils ne rompent pas le lien de causalité qui existait apparemment entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage sur la base d'un examen du volume et des effets de ces importations au titre de l'article 3.2 et 3.4 de l'Accord antidumping.¹⁶⁸

218. Le Groupe spécial s'est référé, en l'approuvant, au rapport du Groupe spécial *États-Unis - Droits antidumping sur les saumons* et, en particulier, a adopté, en tant qu'élément important de son propre raisonnement, la déclaration ci-après dudit groupe spécial:

[e]n vertu de l'article 3:4, l'ITC était tenue de ne pas imputer les préjudices causés par d'autres éléments aux importations en provenance de Norvège. De l'avis du Groupe spécial, cela ne voulait pas dire que, outre l'examen des effets des importations au titre de l'article 3:1, 3:2 et 3:3, l'ITC aurait dû d'une façon ou d'une autre déterminer l'étendue du préjudice causé par ces autres éléments afin d'isoler ce préjudice de celui qui était causé par les importations en provenance de Norvège. Cela signifiait plutôt que l'ITC était tenue d'effectuer un examen suffisant pour s'assurer que, dans son analyse des éléments énoncés à l'article 3:2 et 3:3, elle ne constatait pas qu'un préjudice important était causé par les importations en provenance de Norvège lorsque le préjudice important subi par la branche de production nationale et prétendument causé par les importations en provenance de Norvège était en fait causé par des éléments autres que ces importations.¹⁶⁹

¹⁶⁶Les petites aciéries produisent de l'acier laminé à chaud dans des fours à arc électronique. Voir en outre le rapport de l'ITC, *supra*, note de bas de page 128, page 11.

¹⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.241, 7.244, 7.246 et 7.247.

¹⁶⁸ *Ibid.*, paragraphe 7.251.

¹⁶⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*, *supra*, note de bas de page 29, paragraphe 555.

219. Le Groupe spécial a estimé que notre rapport sur l'affaire *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment* "présent[ait] un intérêt direct et important pour [son] analyse" des prescriptions relatives au lien de causalité énoncées dans l'*Accord antidumping*, même si ce différend portait sur des allégations formulées au titre de l'*Accord sur les sauvegardes*.¹⁷⁰ Après avoir examiné ce rapport, le Groupe spécial a déclaré qu'au titre de l'*Accord antidumping*, il n'était pas nécessaire:

... de démontrer que les importations faisant l'objet d'un dumping à elles seules avaient causé un dommage important en soustrayant le dommage causé par les autres facteurs du dommage global dont l'existence avait été constatée, afin de déterminer si le dommage restant atteignait le niveau d'un dommage important.¹⁷¹

220. En appel, le Japon fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur parce qu'il n'a pas correctement interprété le libellé de l'article 3.5 de l'*Accord Antidumping* concernant la non-imputation. D'après le Japon, cette disposition signifie que les effets des "autres" facteurs causals doivent être "dissociés" et "distingués", et que leur "influence" sur la branche de production nationale doit être évaluée. Le Japon cite à l'appui les rapports de l'Organe d'appel sur les affaires *États-Unis - Sauvegardes concernant le gluten de froment* et *États-Unis - Sauvegardes concernant la viande d'agneau*.

221. Nous observons que la question soulevée en appel se limite à l'interprétation et à l'application par le Groupe spécial du libellé de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* concernant la *non-imputation*, et n'est pas liée à la constatation du Groupe spécial selon laquelle il n'existe aucune prescription voulant que les importations faisant l'objet d'un dumping soient à elles seules capables de causer un dommage. La partie pertinente de l'article 3.5 est ainsi libellé:

Il devra être démontré que les importations faisant l'objet d'un dumping causent, par les effets du dumping, tels qu'ils sont définis aux paragraphes 2 et 4, un dommage au sens du présent accord. La démonstration d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale se fondera sur l'examen de tous les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités. *Celles-ci examineront aussi tous les facteurs connus autres que les importations faisant l'objet d'un dumping qui, au même moment, causent un dommage à la branche de production nationale, et les dommages causés par ces autres facteurs ne devront pas être imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping.* (pas d'italique dans l'original)

¹⁷⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.258.

¹⁷¹ *Ibid.*, paragraphe 7.260.

222. Cette disposition exige que, dans un premier temps, les autorités chargées de l'enquête examinent, dans le cadre de leur analyse du lien de causalité, *tous* "les facteurs connus", "autres que les importations faisant l'objet d'un dumping", qui causent un dommage à la branche de production nationale "au même moment" que les importations faisant l'objet d'un dumping. Dans un deuxième temps, les autorités chargées de l'enquête doivent faire en sorte que les dommages causés à la branche de production nationale par des facteurs connus, autres que les importations faisant l'objet d'un dumping, ne soient pas "*imputés* aux importations faisant l'objet d'un dumping". (pas d'italique dans l'original)

223. Le libellé de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* concernant la non-imputation s'applique uniquement dans les situations où les importations faisant l'objet d'un dumping et d'autres facteurs connus causent un dommage à la branche de production nationale *au même moment*. Pour qu'en appliquant l'article 3.5, les autorités chargées de l'enquête puissent faire en sorte que les effets dommageables des autres facteurs connus ne soient pas "imputés" aux importations faisant l'objet d'un dumping, elles doivent évaluer de manière adéquate les effets dommageables de ces autres facteurs. Logiquement, pour faire une telle évaluation, il faut dissocier et distinguer les effets dommageables des autres facteurs et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping ne sont pas correctement dissociés et distingués des effets dommageables des autres facteurs, les autorités ne seront pas en mesure de conclure que le dommage qu'elles attribuent aux importations faisant l'objet d'un dumping est effectivement causé par ces importations, plutôt que par les autres facteurs. Ainsi, sans cette dissociation et cette distinction des différents effets dommageables, les autorités chargées de l'enquête n'auraient aucune base rationnelle leur permettant de conclure que les importations faisant l'objet d'un dumping causent bel et bien le dommage qui, en vertu de l'*Accord antidumping*, justifie l'imposition de droits antidumping.

224. Nous soulignons que les méthodes et approches particulières par lesquelles les Membres de l'OMC choisissent de mener à bien le processus consistant à dissocier et distinguer les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et les effets dommageables des autres facteurs causals connus ne sont pas prescrites par l'*Accord antidumping*. Ce que l'Accord exige, c'est simplement que les obligations énoncées à l'article 3.5 soient respectées lorsqu'une détermination de l'existence d'un dommage est établie.

225. Lorsqu'il a examiné le sens du libellé concernant la non-imputation, le Groupe spécial a estimé que le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons* était

"pertinent et convaincant"¹⁷² et a, en fait, fondé en partie son approche interprétative sur un passage de ce rapport qui comprenait la déclaration suivante:

... [le libellé concernant la non-imputation] ne voulait *pas* dire que, outre l'examen des effets des importations au titre de l'article 3:1, 3:2 et 3:3, l'IITC aurait dû d'une façon ou d'une autre *déterminer l'étendue du préjudice causé par ces autres éléments* afin d'*isoler* ce préjudice de celui qui était causé par les importations en provenance de Norvège.¹⁷³ (pas d'italique dans l'original)

226. Il est clair pour nous que l'approche interprétative adoptée par le Groupe spécial *États-Unis - Droits antidumping sur les saumons* est en contradiction avec celle que nous venons d'exposer pour l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*.¹⁷⁴ Comme nous l'avons dit, pour se conformer au libellé de cette disposition concernant la non-imputation, les autorités chargées de l'enquête doivent procéder à une évaluation appropriée du dommage causé à la branche de production nationale par les autres facteurs connus, et elles doivent dissocier et distinguer les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et les effets dommageables de ces autres facteurs. Cela exige une explication satisfaisante de la nature et de l'importance des effets dommageables des autres facteurs, par opposition aux effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. Toutefois, dans l'affaire *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*, le Groupe spécial a explicitement nié toute nécessité de "déterminer" le dommage causé par les autres facteurs. Selon ledit groupe spécial, une telle détermination distincte des effets dommageables des autres facteurs causals n'est pas requise.

227. En suivant le Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*, le Groupe spécial a, en fait, estimé que l'IITC n'était pas tenue de dissocier et de distinguer les effets dommageables des autres facteurs et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping, et qu'il n'était pas du tout nécessaire de déterminer la nature et l'importance des effets dommageables des autres facteurs connus. Toutefois, selon nous, c'est précisément ce que le libellé de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* concernant la non-imputation exige, afin de faire en sorte que les déterminations concernant les importations faisant l'objet d'un dumping ne soient pas fondées sur de simples hypothèses quant aux effets de ces importations, par opposition aux effets des autres facteurs.

¹⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.253.

¹⁷³ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*, *supra*, note de bas de page 29, paragraphe 555.

¹⁷⁴ Voir, en particulier, *supra*, les paragraphes 222 et 223.

228. Les États-Unis soutiennent que le Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons* a déclaré à juste titre qu'il n'était pas nécessaire d'"isoler" les effets dommageables des autres facteurs des effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. Nous ne sommes pas certains de ce que le groupe spécial chargé dudit différend voulait donner à entendre par l'emploi du mot "isoler". Nous estimons néanmoins, comme les États-Unis, que les différents facteurs causals à l'œuvre dans une branche de production nationale peuvent agir les uns sur les autres et qu'il est bien possible que leurs effets soient interdépendants, de sorte qu'ils produisent un effet *combiné* sur la branche de production nationale. Nous reconnaissons par conséquent qu'il peut n'être pas facile, en pratique, de dissocier et de distinguer les effets dommageables de différents facteurs causals. Toutefois, même si ce processus n'est peut-être pas facile, c'est précisément ce qui est envisagé par le libellé concernant la non-imputation. Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et des autres facteurs connus restent amalgamés et ne peuvent être distingués, il n'y a simplement aucun moyen de savoir si un dommage attribué à des importations faisant l'objet d'un dumping était, en réalité, causé par d'autres facteurs. L'article 3.5 exige donc que les autorités chargées de l'enquête entreprennent le processus consistant à évaluer de manière appropriée, et à dissocier et distinguer, les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et ceux d'autres facteurs causals connus.

229. Nous sommes confortés dans notre interprétation de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* par l'interprétation que nous avons donnée de l'article 4:2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes*. Dans deux récents rapports, *États-Unis - Sauvegardes concernant le gluten de froment* et *États-Unis - Sauvegardes concernant la viande d'agneau*, nous avons examiné les prescriptions de l'*Accord sur les sauvegardes* relatives au lien de causalité et, en particulier, le libellé de l'article 4:2 b) dudit accord concernant la non-imputation. La partie pertinente de l'article 4:2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes* est libellée comme suit:

Lorsque des facteurs autres qu'un accroissement des importations causent un dommage à la branche de production nationale en même temps, ce dommage ne sera pas imputé à un accroissement des importations.

230. Bien que le texte de l'*Accord sur les sauvegardes* concernant le lien de causalité ne soit aucunement identique à celui de l'*Accord antidumping*, il existe d'importantes similarités entre les deux accords pour ce qui est du libellé concernant la non-imputation. En vertu tant de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* que de l'article 4:2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes*, tout dommage causé à la branche de production nationale, en même temps, par des facteurs autres que les importations, ne doit pas être imputé aux importations. De plus, en vertu de chacun des deux accords, les autorités

nationales cherchent à faire en sorte qu'une détermination concernant les effets dommageables des importations se rapporte effectivement à ces importations, et non à d'autres facteurs. Dans ces conditions, nous estimons, comme le Groupe spécial, que les rapports adoptés de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel traitant du libellé de l'*Accord sur les sauvegardes* concernant la non-imputation peuvent donner des indications pour l'interprétation du libellé de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* concernant la non-imputation.¹⁷⁵

231. À cet égard, nous relevons que dans notre rapport *États-Unis - Sauvegardes concernant le gluten de froment*, nous avons dit ce qui suit:

À l'évidence, le processus d'imputation du "dommage", envisagé par cette phrase de l'article 4:2 b) ne peut être réalisé qu'après une dissociation du "dommage" qui doit ensuite être dûment "imputé". Ce qui importe dans ce processus c'est de dissocier ou de distinguer les *effets* dus aux différents facteurs qui ont entraîné le "dommage".¹⁷⁶

232. De plus, dans le rapport *États-Unis - Sauvegardes concernant la viande d'agneau*, nous avons donné davantage de précisions sur ce point:

Dans le cadre de cette détermination, l'article 4:2 b) dispose expressément que le dommage causé à la branche de production nationale par des facteurs autres qu'un accroissement des importations "ne sera pas imputé à un accroissement des importations". Dans une situation où *plusieurs facteurs* causent un dommage "en même temps", une détermination finale concernant les effets dommageables dus à un *accroissement des importations* ne peut être établie que si les effets dommageables dus à tous les différents facteurs causals sont distingués et dissociés. Sinon, une conclusion fondée exclusivement sur l'évaluation d'un seul des facteurs causals - l'accroissement des importations - repose sur une assise incertaine, parce qu'elle *part de l'hypothèse* que les autres facteurs causals *ne causent pas* le dommage qui a été attribué à l'accroissement des importations. Le libellé de l'article 4:2 b) concernant la non-imputation exclut une telle hypothèse, mais exige que les autorités compétentes évaluent dûment les effets dommageables des autres facteurs, de manière que ces effets puissent être différenciés des effets dommageables de l'accroissement des importations.¹⁷⁷

¹⁷⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.258.

¹⁷⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment*, *supra*, note de bas de page 27, paragraphe 68.

¹⁷⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Sauvegardes concernant la viande d'agneau*, *supra*, note de bas de page 28, paragraphe 179. Voir aussi le paragraphe 186 du même rapport, dans lequel nous avons

233. En conclusion, compte tenu de notre interprétation de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*, nous constatons que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation du libellé de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* concernant la non-imputation en constatant que ce libellé n'exigeait pas que les autorités chargées de l'enquête dissocient et distinguent les effets dommageables des autres facteurs causals connus et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. En particulier, nous constatons que le Groupe spécial a fait erreur en suivant l'approche interprétative exposée par le Groupe spécial *États-Unis – Droits antidumping sur les saumons*.

234. L'examen, par le Groupe spécial, de l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 3.5 était fondé sur une approche interprétative erronée. Vu qu'en conséquence, le Groupe spécial n'a pas vérifié si l'ITC avait dissocié et distingué les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et ceux des autres facteurs connus, il n'y avait aucun moyen pour le Groupe spécial de s'assurer dûment, lors de l'examen de l'allégation du Japon, que les effets dommageables des autres facteurs n'avaient pas, en fait, été imputés par l'ITC aux importations faisant l'objet d'un dumping, de façon incompatible avec l'*Accord antidumping*. Nous devons donc infirmer les constatations du Groupe spécial figurant aux paragraphes 7.257, 7.261 et 8.2 c) de son rapport, ces constatations étant dénuées de fondement juridique.

235. Ayant infirmé la constatation du Groupe spécial relative à l'allégation du Japon, nous devons maintenant nous demander s'il convient que nous complétions l'analyse et facilitions le règlement rapide du différend, conformément à l'article 3:3 du Mémoire d'accord, en examinant nous-mêmes l'allégation du Japon. Dans de précédents rapports, nous avons souligné qu'après avoir infirmé une constatation d'un groupe spécial, nous ne pouvions compléter l'analyse que si les constatations factuelles du groupe spécial, ou les faits incontestés versés au dossier du groupe spécial, nous offraient une base suffisante pour le faire.¹⁷⁸

236. Dans le présent différend, le Japon fait valoir que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* parce que l'ITC a imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping un dommage qui était, en réalité, causé par quatre autres facteurs. Ces quatre autres facteurs sont les suivants: un accroissement de la capacité des petites aciéries; les effets d'une grève qui a eu lieu à General Motors en 1998; la baisse de la demande d'acier laminé à chaud de la part du secteur des tubes et tuyaux des États-Unis; enfin, les effets des prix des importations ne

indiqué que les autorités compétentes doivent donner une "explication valable quant à la *nature et à l'importance* des effets dommageables" des autres facteurs causant un dommage à la branche de production nationale. (pas d'italique dans l'original)

¹⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Amiante, supra*, note de bas de page 125, paragraphe 78 et notes de bas de page 48 et 49 y relatives.

faisant pas l'objet d'un dumping. Les arguments du Japon concernant ces quatre autres facteurs sont fondés sur une série d'affirmations factuelles détaillées. À notre avis, des aspects essentiels de ces affirmations factuelles n'ont pas fait l'objet de constatations du Groupe spécial ou n'ont pas été admis par les États-Unis. Nous constatons donc qu'en l'absence d'éléments de fait suffisants versés au dossier, il n'existe pas de base nous permettant de compléter l'analyse de l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*.

X. Appels conditionnels

237. Au cas où nous infirmerions certaines constatations du Groupe spécial selon lesquelles les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'*Accord antidumping*, le Japon nous demande d'examiner des allégations qu'il a formulées au titre des articles 2.2, 2.3, 2.4, 6.1, 6.6, 6.8, 6.13, 9.3 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*, mais que le Groupe spécial n'a pas examinées pour des raisons d'économie jurisprudentielle. Trois de ces demandes reposent sur la condition que nous infirmons les constatations du Groupe spécial concernant l'utilisation des données de fait disponibles par le DOC. Or, comme il a été indiqué ci-dessus, nous avons confirmé les constatations, établies par le Groupe spécial au titre de l'article 6.8 et de l'Annexe II de l'*Accord antidumping*, concernant l'utilisation des données de fait disponibles.¹⁷⁹ Par conséquent, il n'est pas satisfait à la condition sur laquelle reposent les appels formés par le Japon, et nous ne les examinerons pas.

238. Les deux appels restants formés par le Japon reposent sur la condition que nous infirmons les constatations, établies par le Groupe spécial au titre de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, concernant, premièrement, l'application du critère des 99,5 pour cent et, deuxièmement, le remplacement de ventes exclues en vertu de ce critère par les ventes en aval à des acheteurs indépendants faites par des parties affiliées à un exportateur soumis à enquête. Comme il a été indiqué ci-dessus, nous avons confirmé la constatation du Groupe spécial selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* du fait de l'application, par le DOC, du critère des 99,5 pour cent dans la présente affaire.¹⁸⁰ En conséquence, nous n'avons pas besoin d'examiner l'appel formé par le Japon et reposant sur la condition que nous infirmons cette constatation, cette condition n'étant pas remplie.

239. En ce qui concerne le second de ces appels conditionnels, nous avons infirmé la constatation du Groupe spécial selon laquelle, en vertu de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, le DOC ne pouvait pas utiliser les ventes en aval à des acheteurs indépendants faites par des parties affiliées pour calculer

¹⁷⁹ Voir, *supra*, les paragraphes 90 et 110.

¹⁸⁰ Voir, *supra*, le paragraphe 158.

la valeur normale.¹⁸¹ Dans cette partie de nos constatations, nous avons alors constaté que les éléments de fait versés au dossier n'étaient pas suffisants pour nous permettre de compléter l'analyse en examinant l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.¹⁸²

XI. Constatations et conclusions

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

- a) confirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 a) de son rapport, selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* dans leur application des "données de fait disponibles" à Nippon Steel Corporation et NKK Corporation;
- b) confirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 a) de son rapport, selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'*Accord antidumping* dans leur application des "données de fait disponibles" à Kawasaki Steel Corporation;
- c) confirme les constatations du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 b) de son rapport, selon lesquelles, *tel qu'il est énoncé*, l'article 735 c) 5) A) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, est incompatible avec l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*; selon lesquelles, par conséquent, les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 18.4 de l'*Accord antidumping* et de l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC* en ne mettant pas l'article 735 c) 5) A) en conformité avec leurs obligations au titre de l'*Accord antidumping*; et selon lesquelles l'*application* par les États-Unis de l'article 735 c) 5) A) de leur Loi douanière de 1930, telle qu'elle a été modifiée, afin de déterminer le taux "résiduel global" en l'espèce, était aussi incompatible avec les obligations contractées par les États-Unis au titre de l'article 9.4 de l'*Accord antidumping*;
- d) confirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 c) de son rapport, selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* en excluant du calcul de la valeur normale, au motif qu'elles n'avaient pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales",

¹⁸¹ Voir, *supra*, le paragraphe 174.

¹⁸² Voir, *supra*, le paragraphe 180.

certaines ventes sur le marché intérieur aux parties affiliées à un exportateur soumis à enquête, sur la base du critère des "99,5 pour cent" ou de la "libre concurrence";

- e) infirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.1 c) de son rapport, selon laquelle les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* en utilisant, dans leur calcul de la valeur normale, certaines ventes en aval à des acheteurs indépendants effectuées par les parties affiliées à un exportateur soumis à enquête;
- f) constate que les données de fait versées au dossier sont insuffisantes pour permettre de compléter l'analyse de l'allégation formulée par le Japon au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* selon laquelle les États-Unis n'ont pas procédé à une "comparaison équitable" quand ils ont utilisé les ventes en aval pour calculer la valeur normale;
- g) confirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.2 b) de son rapport, selon laquelle, *tel qu'il est énoncé*, l'article 771(7) C) iv) de la Loi douanière de 1930 des États-Unis, telle qu'elle a été modifiée, la disposition relative à la production captive, n'est pas incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'*Accord antidumping*; infirme la constatation du Groupe spécial, figurant dans ce même paragraphe, selon laquelle les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'*Accord antidumping* dans leur *application* de la disposition relative à la production captive lors de leur détermination de l'existence d'un dommage causé à leur branche de production nationale d'acier laminé à chaud; et constate au lieu de cela que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec l'article 3.1 et 3.4 de l'*Accord antidumping* dans l'*application* de la disposition relative à la production captive en l'espèce;
- h) infirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.2 c) de son rapport, selon laquelle l'ITC a démontré l'existence, conformément à l'article 3.5 de l'*Accord antidumping*, d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important causé à la branche de production d'acier laminé à chaud des États-Unis; mais constate que les données de fait versées au dossier sont insuffisantes pour permettre de compléter l'analyse de l'allégation relative au lien de causalité formulée par le Japon au titre de cette disposition;

- i) constate que la condition sur laquelle repose l'appel conditionnel formé par le Japon au titre de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* a été remplie, en ce qui concerne l'utilisation, par les États-Unis, des ventes en aval à des acheteurs indépendants effectuées par les parties affiliées à des exportateurs soumis à enquête; mais constate, comme il a été indiqué au paragraphe f) ci-dessus, que les données de fait versées au dossier sont insuffisantes pour permettre de compléter l'analyse de l'allégation formulée par le Japon au titre de cette disposition; et
- j) constate que les conditions sur lesquelles reposent les appels restants formés par le Japon au titre des articles 2.2, 2.3, 2.4, 6.1, 6.6, 6.8, 6.13 et 9.3, ainsi que de l'Annexe II de l'*Accord antidumping* n'ont pas été remplies et, par conséquent, s'abstient de statuer sur ces appels conditionnels.

241. L'Organe d'appel *recommande* que l'ORD demande aux États-Unis de mettre leurs mesures qui, dans le présent rapport et dans le rapport du Groupe spécial tel qu'il est modifié par le présent rapport, sont jugées incompatibles avec l'*Accord antidumping* et l'*Accord sur l'OMC*, en conformité avec leurs obligations au titre de ces accords.

Texte original signé à Genève le 2 juillet 2001 par:

Yasuhei Taniguchi
Président de la section

Florentino P. Feliciano
Membre

Julio Lacarte-Muró
Membre