ANNEXE A

Premières communications des parties

Table des matières		Page
Annexe A-1	Première communication écrite du Japon	2
Annexe A-2	Première communication écrite des États-Unis	99
Annexe A-3	Réponse du Japon aux exceptions préliminaires soulevées par les États-Unis	277

ANNEXE A-1

Première communication écrite du Japon

(3 juillet 2000)

TABLE DES MATIÈRES

Page

INTRODUCTION 9

I. RAPPEL DE LA PROCÉDURE DE RÈGLEMENT DU DIFFÉREND EN L'ESPÈCE 11

II. RÉSUMÉ ET CONTEXTE DES MESURES ANTIDUMPING CONTESTÉES 12

A. DÉROULEMENT DES ENQUÊTES 12

B. CONTEXTE POLITIQUE DES ENQUÊTES 14

C. CONTEXTE ÉCONOMIQUE DES ENQUÊTES 18

D. RAMIFICATIONS INTERNATIONALES CONCERNANT LES ENQUÊTES 20

III. CRITÈRES D'EXAMEN 22

A. CRITÈRES D'EXAMEN ÉNONCÉS DANS L'ACCORD ANTIDUMPING 22

B. CRITÈRES D'EXAMEN ÉNONCÉS DANS LE GATT DE 1994 POUR LES ALLÉGATIONS FORMULÉES AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 23

IV. LE TRAITEMENT DES ÉLÉMENTS DE PREUVE ET L'APPLICATION DES "DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES" PAR LE DOC SONT INCOMPATIBLES AVEC LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING 23

A. RAPPEL CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS 23

B. LA PRATIQUE ÉTABLIE DU DOC CONSISTANT À APPLIQUER LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES POUR PUNIR LES SOCIÉTÉS INTERROGÉES EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 6.8 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING 25

C. EN APPLIQUANT LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES À KSC, LE DOC A VIOLÉ LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING 27

1. Résumé des faits: application par le DOC des données de fait disponibles défavorables à KSC 27

2. L'application des données de fait disponibles défavorables à KSC est incompatible avec l'Accord antidumping 30

a) L'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping n'autorisent pas l'utilisation de déductions défavorables dans l'application des données de fait disponibles 30

b) Les actions de KSC ne justifiaient pas la situation "moins favorable" envisagée dans l'Annexe II de l'Accord antidumping 30

c) En ne calculant pas correctement le prix à l'exportation construit pour KSC, le DOC a violé l'article 2.3 de l'Accord antidumping 31

d) La marge de dumping excessive établie par le DOC pour KSC est incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping 33

D. EN APPLIQUANT LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES À NSC ET NKK, LE DOC A VIOLÉ LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING 33

1. Résumé des faits: application par le DOC des données de fait disponibles défavorables à NSC et NKK 34

2. L'application des données de fait disponibles et l'utilisation de déductions défavorables à l'égard de NSC et NKK sont incompatibles avec l'Accord antidumping 37

a) L'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping 38

1) NKK et NSC ont communiqué leurs corrections "dans un délai raisonnable" 38

2) Le paragraphe 5 de l'Annexe II impose l'acceptation de ces corrections 39

3) L'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables est incompatible avec le paragraphe 7 de l'Annexe II 39

b) La façon dont le DOC a traité les éléments de preuve présentés par NKK et NSC est incompatible avec l'article 6 de l'Accord antidumping 40

1) Le DOC n'a pas avisé comme il convenait NKK ou ne lui a pas ménagé comme il convenait la possibilité de répondre et de se défendre, ainsi que l'exige l'article 6.1 40

2) Le DOC n'a pas dûment vérifié les corrections factuelles présentées par NKK et NSC, ainsi que l'exige l'article 6.6 41

3) Le DOC a, de façon inadmissible, omis de tenir compte des difficultés rencontrées par NKK et NSC, ainsi que l'exige l'article 6.13 41

c) Le choix des données de fait disponibles défavorables fait par le DOC est incompatible avec l'article 2.4 de l'Accord antidumping 41

d) L'application par le DOC des données de fait disponibles à NKK et NSC est également incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping..... 42

V. LA LÉGISLATION AMÉRICAINE QUI RÉGIT LE CALCUL DU TAUX "RÉSIDUEL GLOBAL" EST INCOMPATIBLE, TELLE QU'ELLE EST ÉNONCÉE ET TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE EN L'ESPÈCE, AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING.....42

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS..... 43

B. RÉSUMÉ DES FAITS: APPLICATION DE LA LOI ET PRATIQUE ADMINISTRATIVE..... 43

C. L'INCLUSION PAR LE DOC DE DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES PARTIELLES DANS LE TAUX "RÉSIDUEL GLOBAL" EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING..... 44

1. Telle qu'elle est énoncée, la loi américaine est incompatible avec la prescription de l'article 9.4 qui veut que les autorités "ne tiennent pas compte" des marges établies sur la base des données de fait disponibles 44

2. Le calcul spécifique du taux résiduel global effectué par le DOC dans l'enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon est aussi incompatible avec l'article 9.4.....46

VI. L'EXCLUSION PAR LE DOC DE CERTAINES VENTES SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR DU CALCUL DE LA VALEUR NORMALE ET LE REMPLACEMENT DE CES VENTES PAR DES VENTES EN AVAL SONT TOUS DEUX INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 46

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS..... 46

B. RÉSUMÉ DES FAITS: APPLICATION DU CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE DANS L'ENQUÊTE SUR L'ACIER LAMINÉ À CHAUD EN PROVENANCE DU JAPON..... 48

C. LE DOC A VIOLÉ L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD ANTIDUMPING..... 49

1. L'article 2.4 de l'Accord antidumping, en conjonction avec l'article 2.1, n'autorise pas le DOC à traiter comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales les ventes à des clients affiliés qui ne satisfont pas au critère de 99,5 pour cent.....49

2. Le remplacement des ventes sur le marché intérieur à un client affilié par les reventes de ce client affilié est incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord antidumping 50

3. En prescrivant une "comparaison équitable", l'article 2.4 interdit au DOC de recourir au critère de libre concurrence pour écarter les ventes aux clients affiliés.....51

a) L'exclusion de ventes au moyen de l'application du critère de 99,5 pour cent est incompatible avec l'article 2.4 51

b) Le remplacement des ventes d'une société interrogée sur le marché intérieur par les reventes en aval de son client affilié est incompatible avec l'article 2.4 52

VII. LES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIES PAR LE DOC SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 52

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS 53

B. RÉSUMÉ DES FAITS: CONSTATATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIES PAR LE DOC 55

C. LE DOC A VIOLÉ L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 57

1. L'article 10.6 ne permet pas de constater l'existence de circonstances critiques sur la seule base d'une menace de dommage important 57

2. Le DOC n'a pas tenu compte de la prescription de l'article 10.7 selon laquelle il faut avoir des éléments de preuve suffisants 59

a) L'article 10.7 dit expressément qu'il doit y avoir des "éléments de preuve suffisants" indiquant que les conditions énoncées à l'article 10.6 sont remplies 59

b) Le DOC a imposé des mesures provisoires sans avoir des "éléments de preuve suffisants" au sens de l'article 10.7 60

3. Telle qu'elle est énoncée, la loi américaine ne satisfait pas à la prescription de l'article 10.7 selon laquelle il faut avoir des "éléments de preuve suffisants" pour établir les déterminations visées à l'article 10.6 63

4. Comme la constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques établie par le DOC et les dispositions pertinentes de la loi américaine sont contraires à l'article 10.6 et 10.7, elles sont aussi contraires à l'article 10.1 64

VIII. LES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE ET D'UN LIEN DE CAUSALITÉ ÉTABLIES PAR L'ITC SONT INCOMPATIBLES AVEC LES ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 64

A. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST INCOMPATIBLE, AUSSI BIEN TELLE QU'ELLE EST ÉNONCÉE QUE TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE EN L'ESPÈCE, AVEC LES ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 65

1. Généralités concernant la législation et la pratique des États-Unis 65

2. Telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive est incompatible avec les articles 3 et 4 66

a) La disposition relative à la production captive ne tient pas compte de la définition de la "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1 comme étant la production entière de la branche de production et non une partie de cette production..... 67

b) La disposition relative à la production captive est contraire à l'article 3.2, car elle exagère la part de marché des importations visées par rapport à l'ensemble de la production nationale 68

c) La disposition relative à la production captive est contraire à l'article 3.4, car elle exige une évaluation de certains facteurs essentiels sur la base d'un segment étroit de la branche de production 69

d) La disposition relative à la production captive est contraire la prescription de l'article 3.5 selon laquelle il faut établir un lien de causalité entre les effets du dumping et l'ensemble de la branche de production 71

e) La disposition relative à la production captive est contraire la prescription de l'article 3.6 selon laquelle il faut analyser l'effet des importations sur l'ensemble de la production nationale 72

f) La disposition relative à la production captive est contraire la prescription de l'article 3.1selon laquelle les déterminations de l'existence d'un dommage doivent être fondées sur un "examen objectif"..... 73

3. L'ITC a appliqué en l'espèce la disposition relative à la production captive d'une manière incompatible avec les articles 3 et 4 de l'Accord antidumping 73

a) Résumé des faits: application de la disposition relative à la production captive dans l'affaire de l'acier laminé à chaud 73

b) La disposition relative à la production captive incompatible avec les règles de l'OMC a influencé de manière décisive la détermination établie par l'ITC dans l'affaire de l'acier laminé à chaud 74

1) La comparaison entre les affaires antidumping de 1993 et de 1999 relatives à l'acier laminé à chaud montre l'incidence notable de la disposition relative à la production captive 75

2) Le désaccord du commissaire Askey démontre encore plus que la disposition relative à la production captive a fondamentalement faussé l'analyse de la majorité 76

c) La détermination spécifique qui minimise ou ignore le rôle de l'ensemble de la branche de production nationale est contraire aux articles 3 et 4 de l'Accord antidumping..... 77

4. La disposition relative à la production captive est contraire à l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.....78

B. LA CONSTATATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE ET D'UN LIEN DE CAUSALITÉ ÉTABLIE PAR L'ITC EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 3 DE L'ACCORD ANTIDUMPING..... 78

1. Les prescriptions énoncées à l'article 3.1, 3.4 et 3.5.....78

2. L'ITC n'a pas dûment examiné les données pertinentes 78

a) L'ITC a indûment dérogé à sa pratique qui consistait à analyser l'évolution de la branche de production sur trois ans, agissant ainsi en violation avec l'article 3.1, 3.4 et 3.5 80

b) L'ITC n'a pas suffisamment analysé les autres causes de dommage, imputant de fait leur incidence aux importations visées, ce qui est contraire à l'article 3.5 82

IX. LES ÉTATS-UNIS ONT VIOLÉ L'ARTICLE X:3 DU GATT DE 1994, CAR LES ENQUÊTES EFFECTUÉES PAR LE DOC ET L'ITC N'ONT PAS ÉTÉ CONDUITES, ET LES DÉTERMINATIONS N'ONT PAS ÉTÉ ÉTABLIES, D'UNE MANIÈRE UNIFORME, IMPARTIALE ET RAISONNABLE 85

A. OBLIGATIONS IMPOSÉES PAR L'ARTICLE X:3 A) DU GATT DE 1994 86

B. LES ACTIONS DU DOC ET DE L'ITC ONT ÉTÉ NON UNIFORMES, PARTIALES ET DÉRAISONNABLES 89

1. Le DOC a accéléré tous les aspects de la procédure en dépit de sa complexité exceptionnelle 89

2. Le DOC a refusé de suivre sa pratique normale consistant à corriger les erreurs matérielles consécutives aux déterminations préliminaires, déterminant ainsi l'existence de circonstances critiques pour le produit de NKK et obligeant les importateurs de ce produit à faire les frais de mesures provisoires gonflées et rétroactives 91

3. Le DOC a révisé sa politique relative aux circonstances critiques, puis a engagé l'action sans précédent consistant à ordonner l'imposition rétroactive de mesures provisoires avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping 92

4. Alors que le DOC a eu recours aux "données de fait disponibles" dans tous les cas où les sociétés japonaises interrogées ont commis la moindre erreur involontaire, le DOC et l'ITC n'ont engagé aucune action défavorable lorsque des sociétés américaines ont refusé de fournir des renseignements très importants 93

5. L'ITC a dérogé à sa pratique antérieure en ne tenant pas compte des résultats financiers enregistrés par la branche de production américaine au début de la période couverte par l'enquête et en concluant artificiellement à une baisse des résultats financiers à l'issue d'une comparaison sur deux années seulement 96

CONCLUSION 96

Renseignements commerciaux confidentiels

Dans la présente communication, y compris les pièces qui s'y rapportent, le Japon a mis entre crochets ("[]") les renseignements commerciaux confidentiels. Les renseignements entre crochets sont hautement confidentiels. Ils ne sont communiqués que pour informer entièrement le Groupe spécial des détails factuels relatifs aux enquêtes sur l'acier laminé à chaud. Les sociétés japonaises interrogées subiraient un grave préjudice s'ils étaient utilisés à d'autres fins ou étaient mis à la disposition de quiconque en dehors du Groupe spécial, des fonctionnaires du Secrétariat qui l'assistent et de l'équipe juridique officielle des États-Unis et des tierces parties – surtout s'ils étaient mis à la disposition de concurrents des sociétés japonaises interrogées. Le Japon a donc l'honneur de demander que ces renseignements soient protégés et ne figurent pas dans le rapport du Groupe spécial.

INTRODUCTION

1. Dans la présente communication, le Japon conteste l'imposition par les États-Unis de mesures antidumping concernant certains produits plats en acier au carbone laminés à chaud ("acier laminé à chaud") en provenance du Japon. Diverses dispositions de la législation antidumping américaine sont, telles qu'elles sont énoncées, incompatibles avec les obligations qui découlent pour les États-Unis de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 ("GATT de 1994") et 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 ("Accord antidumping"). En outre, l'application de la législation américaine dans cette enquête était incompatible non seulement avec de nombreuses dispositions de fond desdits accords mais aussi avec l'article X:3 a) du GATT de 1994 et avec l'obligation juridique internationale bien établie qui veut qu'un État applique sa propre législation "de bonne foi". L'imposition à mauvais escient de ces mesures antidumping a essentiellement mis fin aux importations de la marchandise visée en provenance du Japon aux États-Unis.

2. Les mesures antidumping applicables à l'acier laminé à chaud ont été imposées à l'issue de diverses déterminations établies par l'ITC du commerce international des États-Unis (l'"ITC") et le Département du commerce des États-Unis (le "DOC"). Ces deux organismes partagent la responsabilité d'appliquer la législation antidumping américaine, le second déterminant les marges de dumping et le premier déterminant si les importations ont causé un dommage à la branche de production nationale.

3. En effectuant son enquête antidumping, le DOC a violé les articles 2, 6, 9 et 10 et l'Annexe II de l'Accord antidumping:

- La pratique établie du DOC consistant à utiliser les "données de fait disponibles" défavorables pour punir les sociétés interrogées de ce qu'il considère comme un manque de coopération est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping.

- L'application par le DOC des "données de fait disponibles" défavorables à Kawasaki Steel Corporation ("KSC") est incompatible avec les articles 2, 6 et 9 et l'Annexe II parce que, alors que KSC avait communiqué toutes les données dont elle disposait et coopéré à l'enquête, le DOC l'a punie pour n'avoir pas communiqué des données qui étaient entre les mains d'un requérant.

- L'application par le DOC des "données de fait disponibles" défavorables à NKK Corporation ("NKK") et Nippon Steel Corporation ("NSC") est aussi incompatible avec les articles 2, 6 et 9 et l'Annexe II parce que le DOC a à tort rejeté et refusé de vérifier des données communiquées en temps utile et vérifiables.

- Telle qu'elle est énoncée et telle qu'elle est appliquée par le DOC, la disposition de la législation américaine qui veut que la marge de dumping pour les producteurs et exportateurs ne faisant pas l'objet de l'enquête – dénommée "taux résiduel global" – soit établies à partir de marges calculées au moyen de "données de fait disponibles" partielles est incompatible avec l'article 9.4.

- En appliquant son critère bien établi de la libre concurrence, le DOC a exclu du calcul de la valeur normale certaines ventes sur le marché intérieur faites à des parties affiliées, manquant ainsi à son obligation d'inclure dans ce calcul des ventes réalisées au cours d'opérations commerciales normales, comme l'exige l'article 2.1, et de procéder à une "comparaison équitable", comme l'exige l'article 2.4. En remplaçant ces ventes par les reventes des parties affiliées, il a aussi violé l'article 2.1, 2.2 et 2.4.

- La législation américaine qui permet d'imposer des mesures provisoires à titre rétroactif avant une détermination préliminaire positive de l'existence d'un dumping est contraire à l'article 10. Telle qu'elle est énoncée, la législation américaine n'exige pas que soient réunis des "éléments de preuve suffisants" de l'existence des conditions (qu'elle appelle "circonstances critiques") énoncées à l'article 10.6 pour établir les déterminations prévues à l'article 10.7, ce qui est contraire à l'article 10.6 et 10.7. Appliquant cette législation en l'espèce, le DOC a fondé sa constatation sur les allégations des requérants et sur des articles de presse, sans tenir compte du fait que l'ITC n'avait constaté à titre préliminaire que l'existence d'une menace de dommage, ce qui est aussi contraire à l'article 10.1, 10.6 et 10.7.

4. L'enquête et la détermination de l'ITC concernant le dommage sont contraires aux articles 3 et 4 de l'Accord antidumping:

- La disposition de la législation américaine relative à la "production captive", telle qu'elle est énoncée et telle qu'elle a été appliquée par l'ITC, est incompatible avec les prescriptions énoncées aux articles 3 et 4. Cette disposition dit que, lorsque certains faits sont présents, l'ITC doit s'attacher à un segment étroit de la branche de production nationale et non à l'ensemble de la branche de production, ce qui gonfle indûment tout effet défavorable des importations et empêche un examen objectif de tous les facteurs et éléments de preuve pertinents. En l'espèce, l'ITC n'a fondé concrètement sa détermination de l'existence d'un dommage que sur 30 pour cent des ventes de la branche de production américaine aux États-Unis.

- La détermination de l'ITC selon laquelle le lien de causalité requis existait entre les importations et le dommage subi par la branche de production nationale est incompatible avec l'article 3. Plus précisément, le fait que l'ITC s'est appuyée sur les résultats records enregistrés par la branche de production américaine en 1997 pour évaluer si les importations causaient un dommage n'est pas conforme aux prescriptions de l'article 3.1 et 3.4 selon lesquelles les autorités doivent fonder leur détermination sur des éléments de preuve positifs, évaluer dûment tous les facteurs pertinents et procéder à un examen objectif.

- L'ITC n'a pas non plus évalué dûment l'effet sur la branche de production américaine d'autres facteurs connus que les importations faisant l'objet d'un dumping, y compris la grève prolongée à General Motors, l'accroissement de la production des petites aciéries américaines et le recul de la demande de tubes et tuyaux aux États-Unis, ce qui est contraire à l'article 3.5.

5. En déterminant d'une manière incompatible avec les dispositions de l'Accord antidumping l'existence d'un dumping, d'un dommage et d'un lien de causalité, les États-Unis ont aussi agi d'une manière incompatible avec l'article VI du GATT de 1994.

6. Les États-Unis ont aggravé ces violations en effectuant des enquêtes qui révèlent un parti pris systématique à l'encontre des sociétés japonaises interrogées. Ils ont donc violé l'article X:3 du GATT de 1994, car leurs enquêtes n'étaient pas complètes et leurs déterminations n'ont pas été établies d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable, comme l'exige l'article X:3 a) du GATT de 1994:

- Le DOC a accéléré tous les aspects de la procédure, en dépit de sa complexité exceptionnelle.

- Le Doc a refusé de corriger une importante erreur matérielle défavorable dans sa détermination préliminaire, ce qui est contraire à sa propre réglementation.

- Il a révisé sa politique relative aux circonstances critiques durant la procédure, puis déterminé, par un acte sans précédent, qu'il imposerait rétroactivement des mesures provisoires avant sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping.

- Il a eu systématiquement recours aux "données de fait disponibles" défavorables dans chaque cas où les sociétés japonaises interrogées avaient involontairement commis une erreur concernant les données vérifiables qu'elles ont présentées, ce qui contraste vivement avec le fait que le DOC et l'ITC ont refusé de sanctionner les sociétés américaines, y compris les requérants intéressés, qui avaient refusé de communiquer des données. L'ITC a aggravé cette violation en acceptant des données communiquées par les aciéries américaines après la remise des mémoires finaux et la conclusion des arguments oraux (et en se fondant sur ces données).

- L'ITC a limité à tort son analyse de la branche de production nationale à deux années de la période couverte par l'enquête, abandonnant ainsi sa pratique normale et ne tenant pas compte du fait que la branche de production avait obtenu de meilleurs résultats durant la troisième année de l'enquête que durant la première.

7. Enfin, en maintenant des lois, réglementations et procédures administratives antidumping non conformes aux obligations qui découlent pour eux des Accords de l'OMC, les États-Unis ont violé l'article XIV:4 de l'Accord sur l'OMC et l'article 18.4 de l'Accord antidumping.

8. À la lumière de ces violations commises par les États-Unis, dont chacune est démontrée en détail ci-après, le Japon demande que le Groupe spécial établisse les constatations et formule les recommandations énoncées dans la conclusion qui termine la présente communication.

I. RAPPEL DE LA PROCÉDURE DE RÈGLEMENT DU DIFFÉREND EN L'ESPÈCE

9. Le 18 novembre 1999, le gouvernement japonais a demandé au gouvernement des États-Unis l'ouverture de consultations conformément à l'article 4 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémorandum d'accord"), à l'article XXII:1 du GATT de 1994 et à l'article 17.2 de l'Accord antidumping, au sujet des déterminations préliminaires et finales établies dans le cadre des enquêtes antidumping du DOC et de l'ITC concernant certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon.[1]

10. Des consultations ont eu lieu le 13 janvier 2000, mais elles n'ont malheureusement pas permis de régler le différend.

11. Le 11 février 2000, le gouvernement japonais a demandé l'établissement d'un groupe spécial conformément à l'article XXIII:1 du GATT de 1994, aux articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord et à l'article 17 de l'Accord antidumping, et demandé qu'il ait le mandat type prévu à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord.[2]

---

[1] *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon: Demande de consultations présentée par le Japon*, G/ADP/D20/1 (23 novembre 1999).

[2] *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon: Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon*, WT/DS184/2 (11 février 2000).

12. À sa réunion du 20 mars 2000, l'Organe de règlement des différends ("ORD") a établi un groupe spécial chargé d'examiner les plaintes formulées par le gouvernement japonais. Le Groupe spécial a été constitué le 24 mai 2000.[3]

13. Conformément à l'article 7 du Mémorandum d'accord, le mandat du Groupe spécial est le suivant:

> Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par le Japon dans le document WT/DS184/2, la question portée devant l'ORD par le Japon dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords.

II. RÉSUMÉ ET CONTEXTE DES MESURES ANTIDUMPING CONTESTÉES

A. DÉROULEMENT DES ENQUÊTES

14. Le 30 septembre 1998, plusieurs aciéries américaines ainsi que les syndicats United Steelworkers of America et Independent Steelworkers Union ont déposé une requête tendant à ce que l'ITC et le DOC ouvrent une enquête en matière de droits antidumping au sujet d'importations en provenance du Brésil, du Japon et de la Russie.[4] Il était allégué dans cette requête que les importations en question avaient pénétré sur le marché américain à des prix "inférieurs à leur juste valeur" (c'est-à-dire à des prix de dumping) et avaient causé un dommage important à la branche de production nationale. Le lendemain, 1er octobre 1998, l'ITC a ouvert son enquête relative à l'existence d'un dommage.[5]

15. Le 8 octobre 1998, le DOC a publié un bulletin d'orientation annonçant, ce qui était sans précédent, qu'il établirait les déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques avant les déterminations préliminaires de l'existence d'un dumping.[6] Une semaine plus tard, le 15 octobre 1998, il a ouvert son enquête en matière de droits antidumping.[7]

16. Le 17 novembre 1998, l'ITC a établi une détermination préliminaire positive dans laquelle elle constatait une indication raisonnable selon laquelle la branche de production américaine était menacée d'un dommage important du fait des importations d'acier laminé à chaud en provenance du

---

[3] *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon: Constitution du Groupe spécial établi à la demande du Japon*, WT/DS184/3 (24 mai 2000).

[4] *Petition for the Imposition of Antidumping Duties: Certain Hot-Rolled Steel Flat Products From Japan*, 30 septembre 1998 ("*Petition*") (extraits dans la **pièce n° 1 du Japon**). La requête incluait aussi une demande d'imposition de droits compensateurs à l'encontre du Brésil, qui est étrangère à la présente procédure.

[5] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Russia*, 63 Fed. Reg., 53926, 53927 (7 octobre 1998) (ouvrant les enquêtes de l'ITC et donnant le calendrier des enquêtes de la phase préliminaire) ("*USITC Institution of Investigation*") (**pièce n° 2 du Japon**).

[6] *Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 63 Fed. Reg., 55364, 55364-65 (15 octobre 1998) (publiant le Bulletin d'orientation 98/4 du DOC, "Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations") ("*USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*") (**pièce n° 3 du Japon**); *voir aussi* 19 U.S.C. §1673b e) 1) (**pièce n° 4 du Japon**); 19 C.F.R. § 351.206 c) 2) modifié *(Regulation Concerning Preliminary Critical Circumstances Findings: Final Rule*, 64 Fed. Reg., 48706 (8 septembre 1999)) (**pièce n° 5 du Japon**).

[7] *Initiation of Antidumping Duty Investigations: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, Japan and the Russian Federation*, 63 Fed. Reg., 56607, 56613 (22 octobre 1998) ("*USDOC Initiation of Investigation*") (**pièce n° 6 du Japon**).

Brésil, du Japon et de la Russie.[8] Elle constatait l'absence d'"indication raisonnable" de l'existence d'un dommage important actuel.[9]

17. Le 23 novembre 1998, le DOC a établi une détermination préliminaire positive de l'existence de circonstances critiques, indiquant que tous les exportateurs japonais seraient passibles de droits antidumping appliqués rétroactivement 90 jours avant une éventuelle détermination préliminaire positive de l'existence d'un dumping.[10] Cette mesure, prise onze semaines avant une détermination préliminaire du DOC, visait à décourager les expéditions durant l'enquête.[11]

18. Le 12 février 1999, le DOC a établi une détermination préliminaire dans laquelle il constatait que l'acier laminé à chaud en provenance du Japon était vendu à des prix de dumping aux États-Unis.[12] Après avoir limité son enquête aux sociétés KSC, NSC et NKK, les "sociétés tenues de répondre aux questionnaires" qui devaient participer à l'enquête, le DOC a établi les mesures provisoires suivantes frappant toutes les entrées de tous les produits japonais effectuées 90 jours avant l'avis (conformément à la constatation antérieure de l'existence de circonstances critiques) et toutes les entrées ultérieures jusqu'à la détermination finale:

Marges de dumping préliminaires calculées par le DOC

KSC	*67,59%*
NSC	*25,14%*
NKK	*30,63%*
Taux résiduel global	*35,06%*

19. À la suite de sa détermination préliminaire, le DOC a établi plusieurs autres demandes de renseignements, effectué des vérifications dans les bureaux, au Japon (et aux États-Unis dans certains cas), des trois sociétés tenues de répondre aux questionnaires, reçu les observations des parties intéressées et tenu une audition publique. Le 28 avril 1999, il a établi une détermination finale selon laquelle les sociétés interrogées vendaient de l'acier laminé à chaud aux États-Unis avec les marges de dumping suivantes:

---

[8] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Russia*, 63 Fed. Reg., 65221, 65221 (25 novembre 1998) ("*Notice of USITC Preliminary Injury Determination*") (**pièce n° 7 du Japon**); *voir aussi Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Brazil*, Inv. n° 701-TA-384 et 731-TA-806-808 (Preliminary), USITC Pub. 3142, page 1 (novembre 1998) ("*USITC Preliminary Injury Determination*") (**pièce n° 8 du Japon**).

[9] En formulant cette constatation, l'ITC a dit que "la santé de la branche de production a été assez bonne durant la majeure partie de la période examinée. Les capacités, la production, les expéditions et les ventes nettes ont toutes augmenté durant la période. Les indicateurs de l'emploi sont restés généralement stables, et la productivité de la branche s'est améliorée. Il y a néanmoins des signes de difficultés imminentes pour cette branche en raison des importations visées". *USITC Preliminary Injury Determination*, USITC Pub. 3142, page 17 (notes de bas de page omises) (**pièce n° 8 du Japon**).

[10] *Preliminary Determinations of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation*, 63 Fed. Reg., 65750, 65751 (30 novembre 1998) ("*USDOC Preliminary Determinations of Critical Circumstances*") (**pièce n° 9 du Japon**).

[11] Dans un communiqué de presse de janvier 1999, le Secrétaire du DOC, M. Daley, reconnaissait qu'une décision rapide aurait un effet sur les importations, car "l'établissement de déterminations de l'existence de circonstances critiques avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping … avertit les importateurs qu'ils pourraient être passibles de droits antidumping jusqu'à 90 jours avant la date normale". Communiqué de presse du DOC, "Early Steel Numbers Tell Encouraging Story but More Remains to be Done, Commerce Secretary William Daley Says" (28 janvier 1999) (**pièce n° 10 du Japon**).

[12] *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 8291, 8299 (19 février 1999) ("*USDOC Preliminary Dumping Determination*") (**pièce n° 11 du Japon**).

Marges de dumping finales calculées par le DOC

KSC	*67,14%*
NSC	*19,65%*
NKK	*17,86%*
Taux résiduel global	*29,30%*[13]

20. Pendant que le DOC effectuait son enquête finale, l'ITC continuait sa propre enquête finale sur l'existence d'un dommage. À la suite d'une séance d'information avec les parties intéressées et d'une audition publique tenue le 4 mai 1999, l'ITC a déterminé par un vote à l'unanimité le 11 juin 1999 que la branche de production américaine subissait ou était menacée de subir un dommage important causé par les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon. Le 18 juin 1999, elle a transmis sa détermination positive finale au DOC.[14]

21. Le 23 juin 1999, le DOC a publié une ordonnance antidumping imposant des droits antidumping estimatifs sur les importations en provenance du Japon, aux taux annoncés dans sa détermination finale.[15]

B. CONTEXTE POLITIQUE DES ENQUÊTES

22. Pour analyser la justesse des déterminations établies en l'espèce par le gouvernement américain, il importe de reconnaître le contexte politique tendu dans lequel elles ont eu lieu. Bien que la présente affaire ait suivi les mêmes étapes fondamentales que les autres, les procédures spécifiques et les décisions de fond adoptées en l'espèce ont été différentes. L'industrie sidérurgique américaine a exercé une pression politique maximale, et le gouvernement a laissé cette pression fausser et compromettre le processus d'enquête.

23. Juste avant le dépôt de la requête en l'espèce, l'industrie sidérurgique américaine a lancé une campagne intensive – dite campagne "Stand Up For Steel" (défendons l'acier) – pour accompagner la procédure administrative. Cette campagne, engagée le 10 septembre 1998, visait à exercer une pression politique maximale pour que l'industrie sidérurgique américaine bénéficie d'un traitement spécial dans le cadre de la législation antidumping.[16] Ayant été déboutée dans plusieurs affaires

---

[13] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 24329, 24370 (6 mai 1999) ("*USDOC Final Dumping Determination*") (**pièce n° 12 du Japon**).

[14] Le 1er mars 1999, l'ITC avait établi le calendrier de la dernière phase de son enquête relative à l'existence d'un dommage. *Scheduling of the Final Phase of an Antidumping Investigation: Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil and Japan*, 64 Fed. Reg., 10723 (5 mars 1999); *voir aussi Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 33514, 33514 (23 juin 1999) ("*Notice of USITC Final Injury Determination*") (**pièce n° 13 du Japon**); *Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan*, Inv. n° 731-TA-807 (Final), USITC Pub. 3202 (juin 1999) ("*USITC Final Injury Determination*") (**pièce n° 14 du Japon**).

[15] *Antidumping Duty Order; Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 34778, 34780 (29 juin 1999) (**pièce n° 15 du Japon**). Comme l'ITC n'avait pas constaté l'existence de circonstances critiques en ce qui concerne le Japon, le DOC a dû annuler l'imposition rétroactive de droits antidumping.

[16] La coalition "Stand Up for Steel" réunissait plus d'une douzaine d'entreprises sidérurgiques, dont Bethlehem, LTV Steel Co. et USX Corp., ainsi que le syndicat United Steelworkers of America. L'industrie sidérurgique et le syndicat des métallurgistes ont publié le 10 septembre 1998 un communiqué de presse annonçant une campagne publicitaire massive dans la presse, à la radio et à la télévision à travers tout le pays afin d'alerter le public sur la gravité de la situation concernant les importations. *Voir* le communiqué de presse "Stand Up For Steel – And American Jobs: Coalition Of Steelworkers And Producers Launches Effort To Sound Alarm on Unfair Foreign Trade Practices" (10 septembre 1998), <http://www.fairtradewatch.org/press910.html> (**pièce n° 16 du Japon**).

concernant les produits plats en acier laminés qu'elle avait engagées en 1992, l'industrie sidérurgique voulait éviter à tout prix le même résultat.

24. Le 30 septembre 1998, jour où la requête a été déposée, les dirigeants des grandes entreprises sidérurgiques américaines ont rencontré des responsables de l'administration, y compris des hauts fonctionnaires du DOC, pour demander que celui-ci prenne des mesures d'urgence.[17] Le Président de l'United Steelworkers of America a déclaré à des journalistes à propos de l'importation d'acier laminé à chaud: "Nous voulons qu'elles cessent. Nous voulons que l'administration y mette fin immédiatement."[18]

25. Le Secrétaire au commerce, William Daley, a exprimé publiquement son soutien dans cette affaire au début du mois d'octobre 1998, avant même que le DOC ait ouvert officiellement l'enquête, le 15 octobre 1998.[19] Le DOC s'est ensuite employé, ce qu'il n'avait jamais fait, à accélérer les enquêtes[20], imposant finalement des mesures provisoires plus rapidement que dans *toute* enquête antidumping effectuée par les États-Unis depuis la date d'entrée en vigueur des Accords du Cycle d'Uruguay.[21] Selon le calendrier normal, le DOC aurait établi sa détermination préliminaire le 4 mars 1999 et aurait pu proroger ce délai de 50 jours jusqu'au 24 avril 1999 en raison de la complexité de l'affaire (comme cela est inévitable dans les affaires qui concernent les produits plats en acier laminés).[22] En l'espèce, le DOC a adopté un calendrier prévoyant l'établissement de la

---

[17] "US Steel/Anti-Dumping: Seek Unspecified Emergency Relief," *Dow Jones Commodities Service* (30 septembre 1998) (**pièce n° 17 du Japon**).

[18] Robert A. Rankin, "Steel-makers demand government protection from cheaper imports", *Knight Ridder/Tribune News Service* (30 septembre 1998) (**pièce n° 18 du Japon**).

[19] Après avoir déclaré en septembre 1998 que "le Département du commerce fera usage de toutes les armes dont il dispose pour que les branches de production essentielles des États-Unis telles que la sidérurgie ne soient pas mises en danger par des pratiques commerciales déloyales étrangères", M. Daley a promis, au début du mois d'octobre 1998, de "faire tout son possible pour accélérer les procédures {antidumping concernant l'acier}". *Voir* "Commerce Signals Support for Steel Industry Demands in New Cases", *Inside US Trade* (9 octobre 1998) (**pièce n° 19 du Japon**); Tsukasa Furukawa, "Steel's Trade Complaints Stir Reactions", *American Metal Market* (14 septembre 1998) (**pièce n° 20 du Japon**).

[20] *USDOC Initiation of Investigation*, 63 Fed. Reg., 56607 (**pièce n° 6 du Japon**). M. Daley a dit aux membres des groupes parlementaires sur l'acier lors d'une réunion le 7 octobre 1999 qu'il avait décidé de renforcer les effectifs de l'administration des importations afin que les affaires puissent être tranchées dans un délai de 140 jours au lieu de 160 après le dépôt des requêtes. *Voir* Rossella Brevetti, "Regula Says Commerce Will Expedite Steel Cases", 15 *International Trade Reporter*, n° 40 (14 octobre 1998) (**pièce n° 21 du Japon**). Cette promesse n'a apparemment pas suffi puisque des responsables de l'industrie sidérurgique ont exigé de rencontrer des représentants du gouvernement au plus haut niveau. Ils ont rencontré en privé des conseillers en chef du Président des États-Unis, dont M. Daley, le 21 octobre 1998. On leur a promis à cette occasion qu'ils rencontreraient le Président début novembre. *Voir* Nancy E. Kelly, "Steel Execs to Meet With President", *American Metal Market*, page 2 (23 octobre 1998) (**pièce n° 22 du Japon**). Finalement, les responsables de l'industrie sidérurgique ont obtenu un entretien privé d'une heure non seulement avec le Président mais aussi avec le Vice-Président et les principaux membres du cabinet, au cours duquel ils ont discuté de l'enquête sur les produits de l'acier laminés à chaud en provenance du Japon, du Brésil et de la Russie et ont exigé des restrictions quantitatives touchant les importations d'acier alors que les enquêtes étaient en cours. *Voir* Nancy E. Kelly, "Steel to Clinton: Erect trade wall", *American Metal Market*, page 1 (9 novembre 1998) (**pièce n° 23 du Japon**).

[21] *Voir* DOC, *AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modifié en dernier le 31 décembre 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**pièce n° 24 du Japon**).

[22] 19 U.S.C. § 1673b b) 1), c) (**pièce n° 4 du Japon**). Ainsi, avant la publication des déterminations préliminaires dans les enquêtes relatives à l'acier laminé à chaud et à la suite de l'adoption des Accords du Cycle d'Uruguay, le DOC avait accordé des prorogations dans 70 des 76 enquêtes antidumping dans lesquelles il avait établi une détermination préliminaire; dans une affaire seulement dans laquelle plusieurs sociétés avaient été interrogées, la prorogation au-delà du délai minimal de 140 jours n'avait pas été accordée. *Voir Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From the People's Republic of China*, 62 Fed. Reg., 25899 (12 mai 1997) (les autres pays étaient la Corée et Taiwan, *id.*, 25895, 25904); *voir aussi* DOC, AD *and CVD Case History Tables*

détermination préliminaire le 12 février 1999, trois semaines environ avant la date requise par la loi – calendrier de nature à exercer une pression indue sur les sociétés interrogées afin qu'elles répondent aux demandes de renseignements du DOC, et sur le DOC afin qu'il hâte son enquête.

26. Entre-temps, l'annonce faite le 8 octobre 1998 par le DOC qu'il établirait des constatations préliminaires relatives à l'existence de circonstances critiques avant ses déterminations préliminaires relatives à l'existence d'un dumping et "dès que possible après l'ouverture"[23] de l'enquête était manifestement destinée à apporter un soulagement à l'industrie sidérurgique américaine. Alors que le DOC a prétendu qu'il n'y avait aucun rapport entre sa nouvelle politique et la requête déposée au sujet de l'acier laminé à chaud, les articles publiés dans la presse montrent une réalité différente.[24] De plus, en appliquant la nouvelle politique à l'affaire de l'acier laminé à chaud, le DOC a établi sa détermination positive rapide de l'existence de circonstances critiques alors même que a) l'ITC n'avait pas d'éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dommage actuel, comme l'exigent clairement aussi bien la législation américaine que l'Accord antidumping, et b) le DOC n'avait même pas encore déterminé à titre préliminaire si les ventes faisaient l'objet d'un dumping. Le DOC a, en substance, offert à la branche de production nationale une mesure provisoire sans exiger aucun élément de preuve indiquant une faute: la détermination reposait uniquement sur les allégations des requérants relatives à l'existence d'un dumping et d'un dommage.

27. Au cours de l'enquête effectuée par le DOC, divers fonctionnaires du gouvernement américain ont assuré l'industrie sidérurgique que le gouvernement ferait respecter avec vigueur les lois sur le commerce déloyal et se sont associés à elle pour condamner l'accroissement des importations.[25] Plusieurs membres du Congrès ont exercé une pression exceptionnelle sur l'administration Clinton pour qu'elle prenne des mesures énergiques. La Chambre des représentants a adopté des résolutions et a failli voter une législation qui aurait a) imposé des contingents aux importations d'acier en violation des obligations contractées par les États-Unis dans le cadre de l'OMC et b) modifié les lois antidumping afin que les résultats de toute procédure en matière de commerce déloyal soient favorables à l'industrie sidérurgique américaine.[26]

1980-1999: Investigations (modifié en dernier le 31 décembre 1999) <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**pièce n° 24 du Japon**).

[23] *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg, 55364 (**pièce n° 3 du Japon**).

[24] L'un de ces articles disait ceci: "Le Département du commerce a publié cette semaine un bulletin d'orientation dans lequel il se déclarait {*sic*} prêt à accueillir favorablement la demande de l'industrie sidérurgique américaine tendant à empêcher un brusque accroissement d'importations à bas prix à la suite du dépôt le 30 septembre de demandes de mesures commerciales correctives concernant l'acier laminé à chaud en provenance de la Russie, du Brésil et du Japon. … Le bulletin a été publié le jour où le Secrétaire au commerce Bill Daley rencontrait, en compagnie de deux autres hauts fonctionnaires de l'administration, des membres du Congrès qui défendent l'industrie sidérurgique et exigent, parmi les moyens d'enrayer la vague d'importations, des changements concernant la mise en œuvre de la législation sur le commerce extérieur." "Commerce Signals Support for Steel Industry Demands In New Cases", *Inside US Trade* (9 octobre 1998). Dans une déclaration, un membre du Congrès, le représentant Ralph Regula (Président du groupe parlementaire de la Chambre sur l'acier), interprétait à tort le Bulletin d'orientation comme étant lui-même une détermination de l'existence de circonstances critiques dans l'enquête sur l'acier laminé à chaud. *Voir* "Officials said to be split on steel industry demands for import curbs", *Inside US Trade* (9 octobre 1998). Ces articles figurent dans la **pièce n° 25 du Japon**.

[25] Lors d'une réunion à la Maison blanche, le 6 novembre 1998, M. Daley a dit que l'administration serait "très ferme" à l'égard des pays visés par des affaires de dumping. *Voir* Chad Bowman, "Steel Industry Chiefs 'Hopeful' After Telling President, Cabinet of Cheap Imports' Impact", 15 *International Trade Reporter,* n° 44 (11 novembre 1998) (**pièce n° 26 du Japon**).

[26] Dans une résolution adoptée à une écrasante majorité, la Chambre préconisait un examen de dix jours des importations en provenance de dix pays et une interdiction d'un an s'il était déterminé que ces pays ne respectaient pas l'esprit ou la lettre des accords internationaux. À l'appui du projet de texte, "des dizaines de membres du Congrès ont pris la parole … pour critiquer l'inaction des administrations concernant ce qu'ils ont qualifié à plusieurs reprises de crises de survie résultant d'un déferlement d'acier vendu à des prix de dumping en

28. C'est dans ce contexte politique que le DOC a établi ses déterminations préliminaires de l'existence d'un dumping. Les marges préliminaires annoncées le 12 février 1999, qui devaient servir de base aux mesures provisoires applicables à compter de la date de publication de la détermination (19 février 1999), étaient toutes supérieures à 25 pour cent, niveau au-delà duquel le DOC considère que l'importateur est au courant de l'existence d'un dumping. Il a donc maintenu à l'encontre de tous les exportateurs japonais sa constatation positive antérieure de l'existence de circonstances critiques.[27]

29. Toutefois, peu après l'établissement par le DOC de la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, l'avocat de NKK a découvert une grave erreur matérielle dans le calcul de la marge de dumping attribuée à NKK. Cette erreur gonflait le taux préliminaire de 12 points de pourcentage, de sorte que le taux correct aurait été bien inférieur au seuil de 25 pour cent. NKK a immédiatement invoqué la procédure normale du DOC destinée à corriger de telles erreurs. Le DOC corrige traditionnellement ses déterminations préliminaires lorsque l'erreur modifie la marge calculée d'un nombre important de points de pourcentage, c'est-à-dire au moins 5.[28] Or, il a refusé de faire la correction en l'espèce, dérogeant à sa réglementation et à sa pratique habituelle qui était de corriger ses erreurs dans les 30 jours suivant la date de publication de la détermination préliminaire.[29] Alors que les fonctionnaires du DOC chargés de cette affaire avaient déterminé que tous les critères d'établissement d'une détermination préliminaire modifiée étaient remplis, les responsables du DOC ont refusé de faire la correction jusqu'à la détermination finale, maintenant ainsi les mesures provisoires au-dessus de 25 pour cent et la constatation de l'existence de circonstances critiques.[30]

30. Au cours de son enquête concernant KSC, le DOC a exigé que celle-ci déclare les reventes de son client affilié aux États-Unis, California Steel Industries ("CSI"). Or, ce client était requérant dans l'affaire et donc favorable à l'application de droits antidumping. Ayant d'abord dit qu'elle coopérerait à l'enquête du DOC, CSI a finalement refusé de communiquer la plupart des renseignements demandés. KSC a demandé à plusieurs reprises au DOC ce qu'elle devait faire face au refus de coopérer manifesté par CSI, mais le DOC ne lui a jamais répondu, la punissant au contraire par des marges de dumping trois fois plus élevées que celles attribuées aux autres sociétés japonaises.[31] Il a étendu cet abus des "données de fait disponibles" en incluant le taux élevé de KSC fondé sur les données de fait disponibles défavorables dans le calcul du taux "résiduel global" moyen appliqué aux exportateurs non participants. Ce taux a donc été augmenté bien au-delà des marges applicables à NSC et NKK (qui étaient aussi gonflées par l'utilisation des données de fait disponibles défavorables, quoique à un degré moindre que pour KSC). Le Secrétaire au commerce, M. Daley, a ainsi respecté

---

provenance de l'Asie, de la Russie et du Brésil". Nancy E. Kelly, "House's Steel Import Vote Sends Message", *American Metal Market*, page 2 (19 octobre 1998) (**pièce n° 27 du Japon**).

[27] *USDOC Preliminary Determinations of Critical Circumstances*, 63 Fed. Reg., 65750 (notant que "{l}e Département considère normalement que des marges égales ou supérieures à 25 pour cent … sont suffisantes pour présumer la connaissance du dumping") (**pièce n° 9 du Japon**); *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 (mettant en œuvre la détermination préliminaire rapide de l'existence de circonstances critiques en ordonnant la suspension de la liquidation de toutes les marchandises visées entrées en douane à partir des 90 jours précédant la publication de la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping établie par le DOC) (**pièce n° 11 du Japon**).

[28] 19 C.F.R. § 351.224 e), g) (**pièce n° 5 du Japon**).

[29] 19 C.F.R. § 351.224 e) (**pièce n° 5 du Japon**). Dans la détermination finale, le DOC non seulement a accepté les corrections signalées par NKK mais les a rendues rétroactives à 30 jours après l'allégation de NKK. Or, c'était bien trop tard pour remédier aux effets néfastes de la détermination préliminaire erronée de l'existence de circonstances critiques. *Voir USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24369 (**pièce n° 12 du Japon**).

[30] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, avocat de NKK (**pièce n° 28 du Japon**). Le DOC avait aussi fait une erreur d'écriture, découverte plus tard, dans le calcul de la marge attribuée à NSC, qui gonflait les mesures provisoires applicables à NSC de 6 points de pourcentage – au-delà également du seuil de 25 pour cent. NSC a soulevé la question dans son mémoire. *Voir* le Mémoire de NSC, pages 49 à 53 (13 avril 1999) (**pièce n° 29 du Japon**). Le DOC a aussi attendu la détermination finale pour corriger cette erreur. *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24369 (**pièce n° 12 du Japon**).

[31] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24364-69 (**pièce n° 12 du Japon**).

la promesse qu'il avait faite à l'industrie sidérurgique d'être "très ferme" à l'égard des entreprises visées par cette affaire de dumping.

31. Entre-temps, l'ITC a commencé son enquête finale, alors que l'activité politique visant à protéger la sidérurgie prenait de l'ampleur. En octobre 1998, la Chambre des représentants avait déjà adopté à une large majorité une résolution visant à imposer un contingent à l'acier importé.[32] Le vote du Sénat était en instance lorsque l'ITC a commencé son enquête et engagé sa procédure décisionnelle.

32. Après un vote favorable le 11 juin 1999, l'ITC a établi, dans sa tentative de faire reposer la décision sur un fondement rationnel, une détermination écrite qui révélait plusieurs erreurs d'analyse et de procédure. Premièrement, elle s'était concentrée sur un segment étroit de la branche de production nationale, le "marché de gros", ignorant en grande partie la pénétration moindre des importations et les résultats financiers meilleurs pour l'ensemble de la branche de production. Deuxièmement, dans une décision sans précédent, elle avait fait porter son analyse sur les deux dernières années de la période d'enquête seulement, au lieu de comparer les résultats de la branche de production en 1998 par rapport au contexte que constituaient les deux années précédentes. Troisièmement, elle n'avait pas pris suffisamment en compte l'effet d'autres facteurs sur la branche de production nationale, l'imputant ainsi à tort aux importations visées.[33]

33. Enfin, contrastant vivement avec le traitement rigoureux imposé par le DOC aux sociétés étrangères interrogées, l'ITC avait fait preuve d'une patiente bienveillance à l'égard de la branche de production nationale tout au long de l'enquête finale. Elle s'était abstenue d'utiliser les données de fait disponibles défavorables et avait accepté tous les renseignements présentés par les aciéries nationales, en dépit du refus de la branche de production nationale de communiquer certains renseignements et son non-respect des délais fixés par l'ITC[34] – raisons mêmes invoquées par le DOC pour justifier l'application des données de fait disponibles défavorables pour les sociétés étrangères interrogées. Le contraste entre la façon dont les deux organismes ont utilisé les "données de fait disponibles" est frappant et indéfendable.

C. CONTEXTE ÉCONOMIQUE DES ENQUÊTES

34. Contrairement à la plupart des branches de production nationales, qui s'en remettent au fond de leur affaire, l'industrie sidérurgique nationale a estimé qu'elle avait besoin en l'espèce d'une pression politique, besoin dû en partie au contexte économique auquel elle faisait face. En 1991, elle avait commencé à enregistrer une croissance spectaculaire de sa production et de ses expéditions. Entre 1992 et 1998, les expéditions d'acier laminé à chaud sont passées de moins de 48 millions de tonnes à près de 64 millions.[35] Entre la fin de 1996 et le milieu de 1998, les aciéries américaines ont fonctionné pratiquement à pleine capacité, augmentant leurs propres importations d'acier laminé à chaud pour alimenter leurs laminoirs finisseurs et réalisant des bénéfices records.[36] Stimulés par une forte demande intérieure en général et une forte demande d'acier en particulier, la branche de

---

[32] Nancy E. Kelly, "House's Steel Import Vote Sends Message", *American Metal Market*, page 2 (19 octobre 1998) (**pièce n° 27 du Japon**).

[33] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages 17 à 20 (**pièce n° 14 du Japon**).

[34] Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, pages 4 à 12 (29 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**).

[35] **Pièce n° 31 du Japon** (contenant les extraits pertinents de divers rapports de l'ITC montrant cette croissance).

[36] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page G-4 (tableau G-1) (**pièce n° 14 du Japon**) (montrant les taux d'utilisation des capacités et les revenus d'exploitation). L'accroissement des achats d'acier laminé à chaud par tous les importateurs américains a été net durant les années les plus prospères pour l'industrie sidérurgique américaine. Les aciéries nationales ont aussi accru leurs importations de demi-produits en acier, qui étaient laminés à chaud puis utilisés pour les opérations de finissage. *Voir la* **pièce n° 32 du Japon** (contenant des articles sur les achats de demi-produits de l'acier importés par les aciéries américaines).

production a enregistré des résultats records en 1997.[37] Ces performances économiques se sont maintenues jusqu'au premier semestre de 1998.[38] À la fin de l'année, les résultats étaient un peu moins bons qu'en 1997, mais ils restaient meilleurs qu'en 1996, alors même que les importations avaient doublé.[39]

35. Les grandes aciéries intégrées (celles qui ont des convertisseurs à oxygène et utilisent comme principale matière première la fonte produite par les hauts fourneaux) ont certes profité de cette période sans précédent d'expansion soutenue et de résultats records, mais les principaux bénéficiaires ont été les petites aciéries (celles qui utilisent des déchets comme matière première et des fours électriques pour produire l'acier). Entre le début des années 90 et la fin de 1998, les petites aciéries ont pénétré le marché des produits plats en acier au carbone laminés, y compris l'acier laminé à chaud, en investissant dans des capacités nouvelles d'environ 18 millions de tonnes d'acier laminé à chaud - le démarrage des aciéries représentant 14,5 millions de tonnes de cette capacité a commencé durant la période 1997-1998.[40] Nucor, l'une des principales petites aciéries, a depuis lors dépassé toutes les aciéries intégrées américaines sauf US Steel pour devenir le deuxième plus gros producteur d'acier des États-Unis. Les petites aciéries ont réussi à gagner des parts de marché aux États-Unis car elles avaient des coûts de production inférieurs à ceux des aciéries intégrées. Alors qu'elles commençaient à utiliser leurs importantes capacités nouvelles, la baisse rapide du prix des déchets consécutive au début de la crise asiatique en 1997 leur a apporté des avantages supplémentaires en matière de coûts.[41]

36. La concurrence au sein de la branche de production nationale a atteint un sommet vers la fin de 1998, stimulée par les petites aciéries aux faibles coûts, qui a) avaient accru leurs capacités de 50 pour cent entre 1996 et 1998 (alors que les aciéries intégrées n'avaient accru les leurs que de 3,2 pour cent), b) avaient accru leurs expéditions de 31,5 pour cent entre 1996 et 1998 (contre une baisse de 3,2 pour cent pour les aciéries intégrées), et c) étaient souvent citées comme les mieux placées sur le marché de l'acier laminé à chaud en raison d'un avantage largement reconnu en matière de coûts. Dans le rapport qu'ils ont établi au cours de leur enquête finale sur l'existence d'un dommage, les fonctionnaires de l'ITC ont d'ailleurs indiqué que cette comparaison révélait une "différence frappante".[42] Les petites aciéries prenant d'assaut le marché de l'acier laminé à chaud, les aciéries intégrées ont abandonné les produits en acier laminés à chaud du niveau primaire au profit de produits à plus forte valeur ajoutée que les petites aciéries n'étaient pas encore capables de fabriquer.[43]

---

[37] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page G-4 (tableau G-1) (**pièce n° 14 du Japon**).

[38] La demande était stimulée par la vigueur de l'économie américaine. *Voir* Graph of Hot-Rolled Industry Composite – Profit From Operations (**pièce n° 33 du Japon**); *Rapport annuel 1999* de la Banque mondiale, page 19 (extraits reproduits dans la **pièce n° 33 du Japon**) (indiquant la plus forte expansion économique en cours, les taux d'inflation bas et stables, les excédents budgétaires prévus, le plus faible taux de chômage de l'histoire et un marché des valeurs mobilières dynamique).

[39] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages G-4, G-5 (tableau G-1) (**pièce n° 14 du Japon**).

[40] *Voir* Paine Webber, "Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select", *Steel Strategist* #24, page 117 (juin 1998); Charles Yost, "Thin-Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology To Benefit US Steel Industry", dans United States International Trade Commission, *Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC LEXIS 428, *52, *65, tableau 1 (octobre 1996). Des extraits de ces articles sont reproduits dans la **pièce n° 34 du Japon**.

[41] Le prix des déchets est tombé de 130 dollars la tonne en 1997 à 97 dollars en 1998. *Voir* le Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, page 88 (29 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**).

[42] *Voir en général* Donald Barnett et Robert Crandall, "Steel: Decline and Renewal", *Industry Studies* (2ème édition, publié sous la direction de Larry Duetsch, 1998) (**pièce n° 35 du Japon**); *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages II-1, III-4 et 5 (**pièce n° 14 du Japon**).

[43] Les principaux spécialistes de l'industrie sidérurgique américaine ont souligné le rôle important joué par les petites aciéries dans la branche de production au cours des dernières années. *Voir, par exemple*, Donald Barnett et Robert Crandall, "Steel: Decline and Renewal", *Industry Studies* (2ème édition, publié sous la direction

37. Au milieu de ce changement structurel fondamental de l'industrie sidérurgique, la demande a atteint des niveaux sans précédent pour presque tous les types d'acier. Comme les aciéries intégrées ont commencé à déplacer vers l'aval leur production d'acier laminé à chaud et que les petites aciéries connaissaient des difficultés de démarrage avec leurs nouvelles usines, les importations ont augmenté à partir de la fin de 1996 pour combler l'écart grandissant entre l'offre et la demande d'acier laminé à chaud. Malgré l'accroissement rapide des importations en 1997 et au premier semestre de 1998, les prix sont restés stables, et la branche de production a continué à enregistrer d'excellents résultats en matière de production, d'expéditions, d'utilisation des capacités et de bénéfices.[44]

38. La demande d'acier a continué de croître tout au long de la période couverte par l'enquête de l'ITC (de 1996 à 1998), restant vigoureuse durant les deux premiers trimestres de 1998 mais régressant sur certains segments du marché au cours des deux derniers trimestres, du fait en partie de la grève à General Motors (le plus gros acheteur américain d'acier), qui a arrêté la production automobile de la société pendant près de deux mois. En raison de cette grève, General Motors a acheté environ 685 000 tonnes de produits plats en acier laminés de moins que ce qu'elle avait prévu pour 1998.[45] De nombreuses aciéries nationales ont cherché à remplacer les ventes qu'elles devaient faire à General Motors par des ventes à bas prix sur le marché du disponible. Point important, au moment de la grève à General Motors, en juin 1998, l'acier étranger commandé précédemment était déjà en route vers les États-Unis en prévision d'une poursuite de l'augmentation de la demande.

39. Les prix de l'acier laminé à chaud et de presque tous les autres types d'acier ont enregistré une baisse notable durant l'été 1998. Les prix de tous les produits plats en acier au carbone laminés ont chuté indépendamment de l'évolution des importations ou de la part de marché des importations, les plus fortes baisses se produisant sur un marché où les importations n'avaient pas augmenté et ne représentaient qu'une petite part du marché: l'acier traité contre la corrosion.[46] Les périodes où se sont produites ces baisses de prix tendent à montrer l'existence d'un fort lien de causalité avec un ensemble de facteurs, parmi lesquels la grève de deux mois à General Motors, la baisse de la demande dans le secteur des tubes et tuyaux due à l'ajustement des stocks effectué par ces sociétés, et l'inquiétude quant à l'incidence qu'allaient avoir les millions de tonnes de capacités supplémentaires des petites aciéries attendues depuis longtemps et qui étaient enfin en place.

40. Plutôt que d'attendre que le marché se corrige de lui-même, l'industrie sidérurgique nationale a mis en cause les importations, monté une campagne de relations publiques et de pression pour gagner un soutien politique en faveur d'une limitation des importations et déposé la première d'une série de plaintes en matière de droits antidumping et de droits compensateurs – la plainte concernant l'acier laminé à chaud.

D. RAMIFICATIONS INTERNATIONALES CONCERNANT LES ENQUÊTES

41. À partir de 1997, les producteurs d'acier et les syndicats de la métallurgie des États-Unis ont déposé auprès des autorités américaines un grand nombre de requêtes en vue de l'imposition de droits

---

de Larry Duetsch, 1998), pages 127 (indiquant la part des petites aciéries pour divers produits de l'acier, notamment 22 pour cent pour l'acier laminé à chaud), 138 ("l'effet inévitable de l'expansion des petites aciéries sur le marché de l'acier aux États-Unis a été une réduction constante des capacités des usines des grandes entreprises intégrées"), 142 ("L'avenir de l'industrie sidérurgique américaine repose presque entièrement sur les petites aciéries.") (**pièce n° 35 du Japon**). MM. Barnett et Crandall sont deux des experts les plus respectés de l'industrie sidérurgique américaine. Cet article était intégralement reproduit dans la pièce n° 17 du mémoire avant audition adressé à l'ITC par les producteurs japonais.

[44] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages C-3, C-4 (tableau C-1) (**pièce n° 14 du Japon**).

[45] *Id.*, page II-4 (**pièce n° 14 du Japon**).

[46] Transaction Pricing Service, *Purchasing Magazine* (série de prix pour l'acier laminé à chaud, l'acier laminé à froid et l'acier galvanisé par immersion à chaud, révélant des baisses de prix parallèles) (**pièce n° 36 du Japon**).

antidumping sur les produits en acier en provenance du Japon. De ce fait, au début de 2000, pas moins de 80 pour cent des exportations d'acier japonais à destination des États-Unis étaient visées par des ordonnances antidumping ou des enquêtes en cours au titre de la législation commerciale (y compris des enquêtes en matière de sauvegardes pour certains produits). Ces actions contre les importations d'acier visent d'ailleurs beaucoup d'autres pays que le Japon. Les États-Unis ont engagé récemment des procédures antidumping contre les importations d'acier en provenance de plus de 20 pays: Afrique du Sud, Allemagne, Argentine, Belgique, Brésil, Canada, Chine, Corée, Espagne, France, Inde, Indonésie, Italie, Macédoine, Mexique, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Russie, Slovaquie, Suède, Taiwan, Thaïlande, Turquie et Venezuela.[47]

42. Depuis plus de 20 ans, l'acier est la principale cible des mesures antidumping prises par les États-Unis, un nombre disproportionné de procédures antidumping ayant été engagé par l'industrie sidérurgique et les syndicats de la métallurgie de ce pays.[48] Comme les États-Unis ont recours à des mesures antidumping pour fermer leur marché aux importations, d'autres pays répondent par des mesures antidumping tout aussi efficaces.

43. Bien que les mesures antidumping soient autorisées par les règles régissant le commerce international, les Membres de l'OMC se sont efforcés d'en limiter l'usage et l'abus pour protéger les principes de libéralisation des échanges qui sous-tendent les autres obligations contractées dans le cadre de l'OMC. De ce fait, l'OMC n'autorise que les mesures antidumping conformes à un ensemble précis et détaillé de disciplines juridiques. Malgré cela, des économistes respectés ont exprimé la crainte que la prolifération de mesures antidumping anarchiques ne menace gravement le commerce mondial.[49]

44. Si elle n'est pas dûment réglementée, l'application de mesures antidumping risque de conduire à un niveau de protectionnisme dangereux à travers le monde. Ces mesures sont devenues beaucoup plus efficaces pour protéger les marchés américains de la concurrence étrangère que les mesures de la zone grise employées durant les années 80 et 90 ou les obstacles tarifaires et non tarifaires qui ont été supprimés au cours des multiple séries de négociations commerciales multilatérales durant les 50 dernières années.[50] Dans ces circonstances, l'OMC ne devrait pas tolérer que des mesures antidumping soient appliquées à tort.

---

[47] *Voir* DOC, AD *and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modifié en dernier le 31 décembre 1999) <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**pièce n° 24 du Japon**).

[48] Depuis 1979, le gouvernement américain a engagé 183 procédures antidumping et 96 procédures en matière de droits compensateurs en ce qui concerne l'acier. Les producteurs d'acier américains sont actuellement protégés par 56 ordonnances antidumping et 20 ordonnances en matière de droits compensateurs.

[49] Le Président de la Réserve fédérale américaine, Alan Greenspan, a critiqué récemment le recours à des mesures antidumping pour ériger des obstacles au commerce:

… {I}l y a lieu de craindre que les avantages d'une libéralisation grandissante des échanges ne se réalisent pas aussi facilement à l'avenir qu'au cours du demi-siècle dernier ... La protection administrative sous forme de procès antidumping et de droits compensateurs en est un exemple typique. Ces formes de protection sont souvent imposées avec le motif affiché de favoriser le "commerce loyal", alors qu'elles ne sont souvent que de simples prétextes pour entraver la concurrence. En règle générale, des droits antidumping sont perçus lorsque les prix étrangers moyens sont inférieurs au coût de production moyen. Mais ils sont aussi souvent considérés comme une réponse parfaitement appropriée à un ralentissement de la demande. Il est rare que les prix tombent au-dessous du coût marginal, ce qui serait un critère plus pertinent. Les initiatives antidumping devraient être réservées, selon de nombreux économistes, aux cas où il y a un comportement anticoncurrentiel. Contrairement à ce qu'on croit généralement au sujet des procès antidumping, la réglementation des États-Unis et celle de l'OMC n'imposent pas de faire la preuve d'un comportement prédateur, d'une intention d'établir un monopole ou de toute autre tentative délibérée d'éliminer la concurrence.

Alan Greenspan, "Trade and technology", Remarks Before the Alliance for the Commonwealth, Conference on International Business, Boston, Massachusetts (2 juin 1999) (**pièce n° 37 du Japon**).

[50] Sur l'historique de cette protection, *voir* I.M. Destler, *American Trade Politics, passim* (3ème édition, 1995); Gary Hufbauer *et al*, *Trade Protectionism in the United States*: *31 Case Studies*, 154-84 (1986*);*

45. L'enquête récente concernant l'acier laminé à chaud illustre de façon convaincante l'orientation de la législation et de la pratique antidumping des États-Unis et les abus qui sont faits du strict principe du GATT de 1994 qui autorise l'application limitée de mesures antidumping. Aux États-Unis, le seuil d'application de telles mesures baisse de plus en plus, tandis qu'elles érigent des obstacles de plus en plus élevés au commerce. L'OMC devrait rejeter les déterminations orientées vers des résultats et économiquement douteuses concernant l'existence d'un dumping, d'un dommage et d'un lien de causalité dans l'affaire de l'acier laminé à chaud.

III. CRITÈRES D'EXAMEN

46. Le Groupe spécial doit avoir à l'esprit les critères d'examen spécifiques énoncés dans l'Accord antidumping et le GATT de 1994.

A. CRITÈRES D'EXAMEN ÉNONCÉS DANS L'ACCORD ANTIDUMPING

47. L'Accord antidumping établit deux critères d'examen particuliers que les groupes spéciaux doivent suivre lorsqu'ils examinent des allégations formulées au titre de l'Accord.

48. L'article 17.6 i) de l'Accord antidumping traite de l'évaluation que le Groupe spécial doit faire de l'établissement et de l'évaluation des faits par les autorités. Il s'agit d'un critère d'examen en deux parties, aux termes duquel le Groupe spécial "déterminera si l'établissement des faits par les autorités était correct *et* si leur évaluation de ces faits était impartiale et objective" (pas d'italique dans l'original). Par conséquent, le Groupe spécial doit d'abord déterminer si le gouvernement américain a, durant l'enquête, recueilli, évalué et traité les faits de manière compatible avec les règles énoncées dans l'Accord antidumping et s'il a donc établi les faits d'une manière "correcte". Pour cela, il doit, entre autres, évaluer si tous les faits pertinents ont été pris en compte, y compris ceux qui pourraient être contraires à une détermination positive, et si une explication suffisante a été donnée de la manière dont certaines déterminations ont été établies. Deuxièmement, il doit déterminer si le gouvernement américain a évalué ces faits de manière impartiale et objective.

49. Le gouvernement japonais ne demande pas au Groupe spécial de déterminer s'il serait possible de tirer une autre conclusion des faits mis à la disposition du gouvernement américain dans la procédure administrative correspondante. Les arguments factuels en l'espèce touchent directement à l'établissement incorrect des faits par le gouvernement américain et à leur évaluation non objective et partiale destinée à favoriser les intérêts de la branche de production nationale d'une manière incompatible avec les dispositions de l'Accord antidumping.

50. L'article 17.6 ii) indique comment le Groupe spécial doit évaluer l'interprétation de l'Accord antidumping faite par une autorité administrante. À la première phrase de cette disposition, il est demandé au Groupe spécial d'interpréter "les dispositions pertinentes de l'Accord conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public". Les règles coutumières d'interprétation du droit international les plus souvent appliquées et citées sont les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (ci-après "Convention de Vienne"). Les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel s'appuient sur ces règles pour orienter leur interprétation juridique. Elles indiquent que l'interprète doit d'abord examiner le texte, le contexte, l'objet et le but de la disposition. Si une ambiguïté persiste, il doit alors examiner les éléments supplémentaires tels que l'historique de la négociation. Ces règles reposent sur l'hypothèse qu'à la fin de l'interprétation, l'interprète aura élaboré *une* interprétation non ambiguë.[51]

Gary Hufbauer et Kimberly Elliott, *Measuring the Costs of Protection in the United States*, 19-22, 103-05 (1994) (extraits dans la **pièce n° 38 du Japon)**.

[51] Dans un article récent sur les critères d'examen, qui portait en particulier sur l'article 17 de l'Accord antidumping, deux chercheurs réputés ont déclaré ceci:

51. Le gouvernement japonais soutient que les mesures américaines contestées en l'espèce sont inadmissibles en vertu des règles d'interprétation énoncées dans la Convention de Vienne. Le gouvernement américain a fait entièrement abstraction de certains critères juridiques ou de certaines dispositions prévus dans l'Accord antidumping ou a agi d'une manière incompatible avec les dispositions pertinentes au-delà de toute interprétation juridique "admissible". Ces aspects de la législation et de la pratique des États-Unis reposent sur des interprétations de l'Accord antidumping qui ne relèvent pas de la bonne foi et ne sont donc pas des interprétations admissibles.

B. CRITÈRES D'EXAMEN ÉNONCÉS DANS LE GATT DE 1994 POUR LES ALLÉGATIONS FORMULÉES AU TITRE DE L'ARTICLE X:3

52. L'Organe d'appel a confirmé que l'article 11 du Mémorandum d'accord énonçait le critère d'examen pertinent pour toutes les allégations formulées dans le cadre de l'OMC, sauf celles qui le sont au titre de l'Accord antidumping, ce qui concerne en l'espèce les allégations formulées par le Japon au titre de l'article X:3 a) du GATT de 1994.[52] Aux termes de l'article 11, le 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". Conformément à ce critère, le Groupe spécial a pour mission d'examiner attentivement tous les faits pertinents en l'espèce, ainsi que la conformité générale avec les dispositions de l'OMC.

IV. LE TRAITEMENT DES ÉLÉMENTS DE PREUVE ET L'APPLICATION DES "DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES" PAR LE DOC SONT INCOMPATIBLES AVEC LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING

53. L'Accord antidumping établit un concept neutre de "données de fait disponibles", destiné à combler les lacunes que présentent les renseignements afin que les autorités antidumping puissent effectuer les calculs nécessaires. Or, le DOC se sert systématiquement de la loi américaine qui régit les données de fait disponibles pour punir les sociétés interrogées, ce qui est contraire à l'article 6.8 et à l'Annexe II de l'Accord antidumping. De plus, en l'espèce, il a refusé à tort des données pertinentes fournies par chacune des sociétés interrogées, procédé à une évaluation partiale des faits et appliqué abusivement les données de fait disponibles défavorables, ce qui est contraire aux articles 2, 6 et 9 et à l'Annexe II de l'Accord antidumping.

A. RAPPEL CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS

54. L'article 776 de la Loi douanière de 1930 modifiée autorise le DOC et l'ITC à utiliser les "données de fait disponibles":

1) si les renseignements nécessaires ne sont pas disponibles au dossier, ou

2) si une partie intéressée ou toute autre personne –

"On ne sait donc pas clairement quelle sorte d'ambiguïté dans la disposition d'un accord suffit pour conduire un groupe spécial à la seconde étape de l'analyse envisagée à l'article 17.6 ii). Une fois qu'un groupe spécial a invoqué les articles 31 et 32 de la Convention de Vienne, on peut présumer qu'il a déjà décidé d'une interprétation non ambiguë et non absurde."

Steven P. Croley et John H. Jackson, WTO Dispute Procedures, Standard of Review, and Deference to National Governments, 90 Am. J. Int'l L. 193, 201 (1996).

[52] *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones)*, rapport adopté le 13 février 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, paragraphes 114 à 119.

A) retient les renseignements qui lui ont été demandés …
B) n'a pas communiqué ces renseignements aux dates limites fixées pour la communication de renseignements ou ne les communique pas sous la forme et de la manière demandée …
C) entrave notablement une procédure engagée en vertu des dispositions du présent titre, ou
D) communique les renseignements en question, mais que ceux-ci ne puissent pas être vérifiés …[53]

55. La loi autorise aussi le DOC et l'ITC à utiliser, lorsqu'ils ont recours aux données de fait disponibles, des "déductions défavorables", définies comme "une déduction qui est défavorable aux intérêts de cette partie dans le choix des données de fait par ailleurs disponibles". Ces déductions peuvent s'appliquer aux circonstances dans lesquelles une partie intéressée "n'a pas coopéré en n'agissant pas au mieux de ses possibilités pour satisfaire à une demande de renseignements {que le DOC ou l'ITC (selon le cas)} lui avait adressée".[54]

56. En pratique, le DOC fonde ses déterminations sur les données de fait disponibles (en ce qui concerne les sociétés étrangères interrogées) beaucoup plus souvent que l'ITC (en ce qui concerne tous les destinataires des questionnaires, y compris la branche de production américaine).[55] Le DOC choisit souvent des données de fait disponibles *défavorables* afin de punir les sociétés interrogées. D'ailleurs, depuis l'adoption des Accords du Cycle d'Uruguay, il a systématiquement recours à une forme punitive de données de fait disponibles défavorables lorsqu'il détermine qu'une société interrogée n'a pas coopéré en n'agissant pas au mieux de ses possibilités. Plus précisément, comme il l'a expliqué dans une détermination préliminaire récente de l'existence d'un dumping:

> Lorsqu'il choisit un taux sur la base des données de fait disponibles défavorables parmi les sources possibles de renseignements, le DOC fait habituellement en sorte que la marge soit suffisamment défavorable pour "réaliser l'objectif de la règle des données de fait disponibles qui est d'amener les sociétés interrogées à lui communiquer en temps utile des renseignements complets et exacts".[56]

---

[53] 19 U.S.C. § 1677e a) (**pièce n° 4 du Japon**).

[54] 19 U.S.C. § 1677e b) (**pièce n° 4 du Japon**). La réglementation du DOC ne donne pas beaucoup d'indications supplémentaires pour interpréter cette disposition. Elle ne fait que répéter les critères établis par la loi. *Voir* 19 C.F.R. § 351.308 (**pièce n° 5 du Japon**). En réponse aux observations reçues avant la mise en œuvre de la réglementation antidumping définitive, le DOC a précisé que l'utilisation des données de fait disponibles défavorables était *discrétionnaire* et spécifique à chaque affaire et à chaque donnée de fait. *Voir Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 Fed. Reg., 27296, 27340-41 (19 mai 1997) (extraits dans la **pièce n° 39 du Japon**).

[55] À l'époque de l'enquête sur l'acier laminé à chaud, l'ITC n'avait établi expressément des déductions défavorables que dans deux affaires. *Voir Tart Cherry Juice and Tart Cherry Juice Concentrate from Germany and Yugoslavia*, Inv. n° 731-TA-512 et 513, (Prelim.), USITC Pub. 2378, page 21 et note 70 (mai 1991); *Certain Welded Carbon Steel Pipes and Tubes from Taiwan and Venezuela*, Inv. n° 731-TA-211 et 212 (Prelim.), USITC Pub. 1639, pages 13 à 15 (février 1985).

[56] *Dynamic Random Access Memory Semiconductors of One Megabit or Above From the Republic of Korea: Preliminary Results of Antidumping Duty Administrative Review and Notice of Intent Not to Revoke Order in Part*, 65 Fed. Reg., 35886, 35887 (6 juin 2000) (citation omise); *voir aussi Frozen Concentrated Orange Juice From Brazil; Final Results and Partial Rescission of Antidumping Duty Administrative Review*, 64 Fed. Reg., 43650, 43652 (11 août 1999) (où sont choisies comme données de fait disponibles les marges les plus élevées par société et par transaction qui sont "suffisamment élevées pour réaliser l'objectif de la règle relative aux données de fait disponibles qui est d'encourager la participation de ces sociétés aux étapes futures de cette procédure"); *Steel Wire Rope From the Republic of Korea; Final Results of Antidumping Duty Administrative Review and Revocation in Part of Antidumping Duty Order*, 63 Fed. Reg., 17986, 17987 (13 avril 1998) (où il est indiqué que la possibilité pour le DOC d'utiliser les données de fait disponibles est le seul moyen d'inciter les exportateurs et producteurs étrangers à répondre aux questionnaires (SAA, page 868) et

Les termes "suffisamment défavorable" ont manifestement pour objet de punir les sociétés interrogées dont le DOC estime qu'elles ne coopèrent pas, ce qui est contraire aux obligations contractées par les États-Unis au titre de l'Accord antidumping.

B. LA PRATIQUE ÉTABLIE DU DOC CONSISTANT À APPLIQUER LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES POUR PUNIR LES SOCIÉTÉS INTERROGÉES EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 6.8 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING

57. L'article 6.8 décrit sans ambiguïté les circonstances dans lesquelles les données de fait disponibles peuvent être appliquées:

> 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 … pourront être établies sur la base des données de fait disponibles. Les dispositions de l'Annexe II seront observées lors de l'application du présent paragraphe.

L'Annexe II de l'Accord antidumping dispose ce qui suit au paragraphe 7:

> Si elles sont amenées à fonder leurs constatations, dont celles qui ont trait à la valeur normale, sur des renseignements de source secondaire, y compris ceux que contient la demande d'ouverture de l'enquête, les autorités devraient faire preuve d'une circonspection particulière … 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)

58. Ni l'article 6.8 ni l'Annexe II ne contiennent le terme "défavorable" et encore moins l'expression "déductions défavorables", et ils n'envisagent assurément pas une utilisation punitive des données de fait disponibles. Le paragraphe 7 de l'Annexe II ne mentionne que la possibilité d'une situation "moins favorable": il dit simplement que, dans le cas où une partie ne coopère pas, "il pourra en résulter pour cette partie une situation moins favorable". Autrement dit, la situation moins favorable sera non pas délibérée mais coïncidente. Et même alors, les "données de fait" doivent être neutres et crédibles; il se peut que la "situation" soit finalement moins favorable, mais les données de fait elles-mêmes doivent être correctes. Comme le Groupe spécial l'a dit dans l'affaire *États-Unis - Saumons*,

---

que "l'un des facteurs que le DOC prend en compte pour appliquer les données de fait disponibles est la mesure dans laquelle une partie peut tirer avantage de son absence de participation (SAA, page 870)); *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Stainless Steel Wire Rod From Spain,* 63 Fed. Reg., 40391, 40398 (29 juillet 1998) (où il est dit que la marge pour toutes les ventes aux États-Unis non déclarées repose sur les données de fait disponibles défavorables et qu'une marge suffisamment défavorable a été choisie pour amener les sociétés interrogées à communiquer en temps utile au DOC des données complètes et exactes). Il ne s'agit là que d'un échantillon des nombreuses affaires où des termes presque identiques sont employés pour expliquer le raisonnement appliqué par le DOC pour choisir les données de fait disponibles défavorables. La **pièce n° 40 du Japon** reproduit les pages pertinentes concernant les affaires citées et donne la liste complète des affaires dans lesquelles le DOC a opéré de la même façon. En dépit des avis critiques qu'ils émettent au sujet de l'utilisation par le DOC des données de fait disponibles défavorables à titre punitif, les tribunaux admettent généralement cette pratique. *Voir, par exemple, Ad Hoc Committee of AZ-NM-TX-FL Producers of Gray Portland Cement v. United States* 865 F. Supp. 857, 858 (Ct. Int'l Trade 1994) (où il est constaté que les dispositions relatives aux meilleurs renseignements disponibles (précurseur des données de fait disponibles) avaient pour objet d'encourager la réponse aux demandes de renseignements du DOC, car celui-ci ne peut délivrer de citations à comparaître).

> {L}es États-Unis n'avaient pas agi dans le cadre de leurs droits au titre de l'article 6.8 en attribuant à Nordsvalaks le chiffre des coûts de production le plus élevé constaté pour n'importe quel autre établissement de l'échantillon *sans examiner comment cela affecterait la représentativité des résultats de l'échantillon*.[57]

L'emploi du terme "représentativité" est ici essentiel. Le but de toute utilisation des données de fait disponibles est de combler les lacunes que présentent les renseignements d'une manière compatible avec les données existantes. Il n'est pas de punir une partie.

59. Selon la législation antidumping américaine, lorsqu'une partie n'a pas coopéré en n'agissant pas au mieux de ses possibilités pour communiquer certains renseignements, le DOC n'examine pas les données de fait disponibles représentatives qui pourraient conduire de façon coïncidente à une situation moins favorable, comme le veut l'Annexe II, il cherche au contraire des données délibérément "défavorables", comme le veut la loi. Pire encore, il cherche, conformément à sa pratique établie, des données "suffisamment défavorables" pour inciter les sociétés interrogées à communiquer des renseignements complets et exacts. Ces formes punitives de données de fait disponibles vont bien au-delà de l'objectif neutre énoncé à l'article 6.8 et dans l'Annexe II, qui est de combler les lacunes.

60. Le Groupe spécial devrait donc considérer comme incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II la pratique établie du DOC consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées. Ces pratiques établies peuvent faire l'objet d'une contestation concernant l'énoncé au titre de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC, selon lequel "{c}haque 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".[58] Le Groupe spécial *États-Unis – Article 301* a constaté que l'expression "lois, réglementations et procédures administratives" figurant à l'article XVI:4 devait être prise au sens large, car:

> même si le dispositif législatif en vertu duquel des pouvoirs particuliers sont accordés à un organisme public peut être compatible, à première vue, avec les règles de l'OMC, *l'organisme compétent, compte tenu du pouvoir discrétionnaire qui lui est accordé, peut adopter des critères ou des procédures administratives internes qui sont incompatibles avec les obligations au regard de l'OMC, ce qui aura pour résultat de rendre l'ensemble de la loi incompatible* …[59]

Un groupe spécial doit donc examiner l'ensemble de la législation antidumping d'un Membre, y compris les interprétations généralement applicables des lois et réglementations adoptées par les autorités nationales antidumping[60], ce qui inclut des interprétations telles que la politique appliquée par le DOC au sujet des données de fait disponibles défavorables.

---

[57] *États-Unis – Imposition de droits antidumping sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège*, 30 novembre 1992, ADP/87 ("*États-Unis – Saumons*") (rapport non adopté), paragraphe 450 (pas d'italique dans l'original).

[58] L'article 18.4 de l'Accord antidumping confirme en termes essentiellement identiques cette prescription concernant les lois antidumping nationales. Selon l'article XVI:3 de l'Accord sur l'OMC, tout conflit entre une disposition de l'Accord antidumping et une disposition de l'Accord sur l'OMC doit être réglé en faveur de cette dernière, ce qui laisse entendre que l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC est plus élevé que l'article 18.4 de l'Accord antidumping dans la hiérarchie des dispositions de l'OMC. Le Japon centrera donc l'examen ci-dessous exclusivement sur l'article XVI:4. Toutefois, si le Groupe spécial devait considérer que la disposition applicable est l'article 18.4 de l'Accord antidumping, il faudrait entendre les références faites à l'article XVI:4 comme des références à l'article 18.4 de l'Accord antidumping.

[59] *États-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, 22 décembre 1999, WT/DS152/R, ("*États-Unis – Article 301*"), paragraphes 7.24 à 7.27 (pas d'italique dans l'original).

[60] L'article XVI:4 répond au fait qu'une législation nationale incompatible avec les règles de l'OMC crée généralement une incertitude pour les opérateurs privés, ce qui a des incidences défavorables sur les

C. EN APPLIQUANT LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES À KSC, LE DOC A VIOLÉ LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. Résumé des faits: application par le DOC des données de fait disponibles défavorables à KSC

61. Durant la période couverte par l'enquête du DOC, environ [ ] des ventes aux États-Unis de la société interrogée KSC ont été réalisées avec CSI, un importateur affilié qui était aussi requérant en l'espèce. Le DOC voulait obtenir de CSI des données détaillées sur ses ventes à ses propres clients. Lorsque CSI a refusé de coopérer avec KSC pour communiquer des renseignements sur ses propres reventes et ses produits ayant subi une transformation complémentaire, le DOC a appliqué les données de fait disponibles défavorables pour calculer la marge de dumping attribuée à KSC.

62. En 1986, KSC a créé une coentreprise 50/50 avec la société minière brésilienne Companhia Vale de Rio Doce ("CVRD"), pour devenir propriétaire de CSI, la plus grande entreprise de laminage d'acier sur la côte ouest des États-Unis.[61] CSI est une entreprise de laminage de brames qui fabrique des feuilles laminées à chaud, des feuilles et bandes laminées à froid, des feuilles galvanisées et des tubes et tuyaux. De temps à autre, comme elle est limitée par ses capacités de laminage à chaud, elle achète de l'acier laminé à chaud pour le revendre ou le transformer en produits d'aval. En 1998, lorsque la demande d'acier laminé à chaud a augmenté aux États-Unis, elle a commencé à acheter d'importantes quantités d'acier laminé à chaud importé.

63. En raison du volume de ses expéditions vers les États-Unis, KSC a été désignée dans l'affaire de l'acier laminé à chaud comme "société tenue de répondre aux questionnaires", ce qui veut dire qu'elle devait répondre intégralement aux questionnaires du DOC. Lorsqu'une société interrogée a comme société affiliée un client américain, le DOC exige du client affilié des renseignements détaillés sur ses reventes et sa transformation complémentaire du produit importé en provenance de la société interrogée.

64. Toutefois, en l'espèce, CSI n'était pas seulement un client affilié de KSC, c'était aussi un membre actif de la branche de production américaine de l'acier laminé à chaud. Et surtout, CSI était elle-même requérant dans l'enquête antidumping sur les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon. Autrement dit, en dépit de leurs relations, CSI et KSC étaient des concurrents directs dans la fabrication et la vente de produits en acier sur le marché américain. Leurs relations antagonistes ont été confirmées par la décision prise par CSI de s'associer à la requête et de déposer publiquement contre les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon et du Brésil, les marchés intérieurs de ses deux sociétés mères.

65. En outre, au moment de l'enquête du DOC, KSC était très à l'écart des opérations courantes de son client affilié. Le Président-Directeur général de CSI était alors M. Lorenço Gonçalves, qui avait été nommé à ce poste après avoir démissionné de CSN (aciériste brésilien et propriétaire partiel de CVRD) et avoir été proposé comme candidat par CVRD.

---

possibilités de concurrence pour les biens ou services des autres Membres. Les Accords de l'OMC visent à faire en sorte que les biens ou services d'origine nationale et étrangère aient des possibilités de concurrence égales. Une partie n'agit pas de bonne foi si elle accepte une obligation qui impose un certain comportement, tout en adoptant une législation nationale qui en préconise un autre. Le Groupe spécial *États-Unis – Article 301* a souscrit à ce point de vue. *Id.*, paragraphes 7.81, 7.90.

[61] CSI produit environ 1,625 million de tonnes d'acier laminé à chaud par an. *Voir* la lettre du 10 novembre 1998 adressée au DOC par KSC, pages 6 et 7 **(pièce n° 42 du Japon)**.

66. Cette situation mettait KSC dans une position intenable. Comme, en vertu des règles du DOC, KSC et CSI étaient affiliées, le DOC les a traitées comme une seule entité aux fins de son analyse de l'existence d'un dumping.[62] Il a donc demandé à KSC de fournir dans sa réponse au questionnaire des données confidentielles de CSI sur la transformation complémentaire et les prix de revente. Or, comme CSI et KSC n'échangent pas de renseignements détaillés sur leurs coûts, leurs prix ou leurs ventes et comme KSC ne pouvait exercer un contrôle sur CSI sans la coopération de CVRD, KSC n'a pu obtenir les données auprès de CSI.

67. KSC a déployé des efforts notables pour essayer de convaincre CSI et, par extension, CVRD de l'aider à répondre aux demandes du DOC. Un document résumant de façon chronologique ces efforts est annexé comme **pièce n° 42 du Japon**. Chaque fois que le DOC demandait les renseignements, les avocats de KSC s'adressaient à CSI. Après avoir d'abord offert sa coopération, le PDG, M. Gonçalves, l'a finalement refusée. Le fait que le PDG de CSI avait été nommé sur proposition de CVRD et avait directement refusé de répondre aux demandes de KSC montre que ni CSI ni le partenaire de KSC dans la coentreprise, CVRD, ne voulaient coopérer avec KSC. Face à cette fin de non-recevoir de M. Gonçalves, KSC n'avait aucune raison de s'adresser directement aux responsables de CVRD au Brésil pour qu'ils confirment sa position sur cette question. En outre, le DOC n'a jamais suggéré ou demandé durant l'enquête que KSC agisse dans ce sens, alors que KSC lui avait expressément demandé ce qu'elle devait faire face au refus de coopérer manifesté par CSI.

68. La détermination préliminaire a constitué le premier avis de la décision prise par le DOC sur ce sujet. Le DOC a appliqué les données de fait disponibles défavorables dans le calcul de la marge attribuée à KSC pour la partie de ses ventes destinées à CSI. Il a accusé KSC de "ne pas avoir agi au mieux de ses possibilités" à propos de CSI. Il a traité KSC et CSI comme une seule entité, en supposant que KSC avait un pouvoir suffisant sur CSI pour l'obliger à coopérer. Or, en agissant ainsi, il a méconnu le fait que KSC n'avait pas le pouvoir de contrôler CSI sans la coopération soit de CSI elle-même, soit de l'autre propriétaire à 50 pour cent, CVRD. Dans sa détermination préliminaire, il n'a proposé aucun moyen par lequel KSC pourrait tenter d'obtenir la coopération de CSI.

69. Durant la vérification effectuée par des fonctionnaires du DOC entre la détermination préliminaire et la détermination finale, KSC a une fois encore exposé, documents à l'appui, les efforts qu'elle avait faits de bonne foi et le refus de coopérer manifesté par CSI.[63] Elle a aussi expliqué, documents à l'appui, qu'elle n'avait aucun moyen de contraindre CSI à partager ses données relatives à la transformation complémentaire et aux reventes en raison de la structure et de la gestion de la coentreprise.

70. Malgré cela, le DOC a de nouveau appliqué, dans sa détermination finale, les données de fait disponibles défavorables. Il a reconnu le refus de coopérer manifesté par CSI en disant que ni KSC ni CSI n'avaient "démontré à la satisfaction du DOC qu'il n'était pas possible {de communiquer les renseignements}" et que "KSC et CSI n'avaient pas coopéré en n'agissant pas au mieux de leurs possibilités pour satisfaire aux demandes de renseignements adressées par le DOC à propos des ventes de CSI".[64] Il a fait abstraction du conflit d'intérêts du requérant CSI et s'est borné à énumérer toutes les méthodes possibles selon lui auxquelles KSC n'avait pas eu recours pour obtenir les renseignements. Parmi ces méthodes, il y avait l'examen de la question avec le partenaire de la coentreprise, CVRD. Or, le DOC ne s'était jamais penché sur les relations entre M. Gonçalves et CVRD ni sur le fait que CVRD n'avait aucune obligation juridique de coopérer avec KSC ni que, sans la coopération de CVRD, KSC n'avait aucun moyen de contraindre CSI à coopérer.[65]

---

[62] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24367 (**pièce n° 12 du Japon**).

[63] KSC Sales Verification Report, pages 21 et 22 (26 mars 1999) (**pièce n° 42 du Japon**).

[64] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 (**pièce n° 12 du Japon**).

[65] Pour rejeter les arguments de KSC, le DOC s'est surtout appuyé sur le fait que l'accord de participation entre KSC et CVRD à propos de la coentreprise CSI prévoyait un mécanisme grâce auquel KSC

71. Comme données de fait disponibles défavorables, le DOC a choisi la deuxième marge la plus élevée ([ ]) qu'il a calculée pour tout type de produit individuel ("CONNUM"[66]) pour lequel il avait des données sur les ventes aux États-Unis.[67] Il a admis que cette action était punitive en disant ceci: "nous avons cherché une marge suffisamment défavorable pour réaliser l'objectif légal de la règle des données de fait disponibles défavorables qui est d'amener les sociétés interrogées à communiquer au Département des renseignements complets et exacts".[68] Pour fusionner cette marge avec la marge de KSC ne découlant pas des données de fait disponibles, il a d'abord calculé le pourcentage des ventes de KSC à CSI d'après les renseignements généraux indiqués dans la réponse initiale de KSC. Comme [ ] des ventes de KSC aux États-Unis ont été faites à CSI, il a attribué la deuxième marge la plus élevée pour tout type de produit individuel à environ [ ] des ventes totales de KSC.[69]

72. La marge de substitution choisie par le DOC à titre de données de fait disponibles défavorables était largement supérieure à la marge de KSC ne découlant pas des données de fait disponibles ainsi qu'aux marges constatées pour les autres sociétés interrogées, NSC et NKK, et gonflait donc la marge globale de KSC de [ ] points de pourcentage.[70]

---

aurait pu obtenir les données de CSI. Les États-Unis répéteront sans aucun doute cette assertion ici. Or, l'accord de participation est sans rapport avec la question que soulève l'action du DOC au titre de l'Accord antidumping. Que cet accord (reproduit dans la **pièce n° 42 du Japon**) ait ou non donné à KSC un moyen d'obtenir les données de CSI (et il n'en donnait pas), la question qui se pose au titre de l'Accord est de savoir si le fait que KSC n'a pas utilisé ces moyens autorisait l'utilisation des données de fait disponibles "défavorables" ou même "moins favorables". Le Japon soutient que non. Comme il le démontre plus loin, l'existence de l'accord de participation ne change rien au fait que a) l'Accord antidumping ne permet pas d'utiliser des données de fait disponibles défavorables à titre punitif, et b) il n'y avait pas le niveau de non-coopération nécessaire pour justifier l'utilisation de données de fait disponibles même moins favorables puisque KSC ne pouvait obtenir les renseignements demandés de CSI sans la coopération de CVRD.

[66] "CONNUM" signifie "*control number*" (numéro de contrôle). Le DOC exige que soit attribué aux caractéristiques physiques de chaque produit un numéro ou une lettre selon ses codes spécifiques. Par exemple, une marchandise qui a comme caractéristique d'être "peinte" sera affectée du numéro "1". Une marchandise non peinte sera affectée du numéro "2". L'ensemble des codes compose le CONNUM. Chaque transaction se voit donc attribuer un CONNUM individuel en fonction de ses caractéristiques physiques. Grâce à ces CONNUM, le DOC peut trier la marchandise dans le programme informatique.

[67] Plus précisément, le DOC a examiné toutes les ventes pour lesquelles il a calculé une marge dans la base de données de KSC. La marge absolue la plus élevée est apparue pour la vente d'un type spécial d'acier laminé à chaud qui portait un CONNUM inhabituel. Le DOC a donc examiné la deuxième marge la plus élevée calculée à partir de la base de données entière de KSC et l'a adoptée à titre de données de fait disponibles défavorables.

[68] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24369 **(pièce n° 12 du Japon).**

[69] La deuxième marge la plus élevée de KSC était de [ ] pour cent, chiffre qui résultait d'une comparaison entre des produits dissemblables à la fois en qualité et en quantité. Le produit vendu sur le marché intérieur l'était à un client particulier qui exigeait une qualité spéciale (forte résistance à la traction alliée à une excellente formabilité). La quantité était inférieure à [ ] tonnes. Par contre, le produit vendu aux États-Unis à raison de presque [ ] tonnes était un produit courant ayant une forte résistance à la traction, destiné à la fabrication des tubes. On notera qu'en examinant une enquête antérieure du DOC concernant des importations d'acier laminé à chaud (ainsi que d'autres produits en acier), un tribunal des États-Unis avait expressément déterminé que le DOC ne pouvait pas utiliser la marge non anormale la plus élevée à titre de données de fait disponibles défavorables lorsque les lacunes dans les données d'une société interrogée relatives aux ventes en aval étaient dues à des facteurs dont celle-ci n'avait pas la maîtrise. *Voir Usinor Sacilor v. United States*, 872 F. Supp. 1000, 1007 (Ct. Int'l Trade 1994) (extraits reproduits dans la **pièce n° 43 du Japon**).

[70] *Voir* la Déclaration sous serment de Robert H. Huey, conseil de KSC **(pièce n° 44 du Japon).**

2. L'application des données de fait disponibles défavorables à KSC est incompatible avec l'Accord antidumping

a) L'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping n'autorisent pas l'utilisation de déductions défavorables dans l'application des données de fait disponibles

73. Comme on l'a expliqué à la section B ci-dessus, la pratique du DOC consistant à appliquer systématiquement les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées est contraire à l'article 6.8 et à l'Annexe II de l'Accord antidumping. Cette même pratique a été appliquée dans l'enquête sur l'acier laminé à chaud à l'encontre de KSC lorsque le DOC a choisi une marge "suffisamment défavorable pour réaliser l'objectif légal de la règle des données de fait disponibles défavorables qui est d'amener les sociétés interrogées à communiquer au DOC des renseignements complets et exacts". Par conséquent, cette pratique telle qu'elle a été appliquée en l'espèce est contraire à l'article 6.8 et à l'Annexe II de l'Accord antidumping.

b) Les actions de KSC ne justifiaient pas la situation "moins favorable" envisagée dans l'Annexe II de l'Accord antidumping

74. Même si l'article 6.8 autorisait l'utilisation des données de fait disponibles en l'espèce et même si les termes "moins favorable" figurant à l'Annexe II pouvaient être interprétés comme justifiant un résultat défavorable – interprétation contre laquelle le Japon s'inscrit en faux –, les mesures prises par le DOC à l'égard de KSC seraient malgré tout incompatibles avec le paragraphe 7 de l'Annexe II pour au moins trois raisons distinctes.

- ***Le DOC n'a pas tenu compte de la coopération de KSC et ne l'a pas informée des actions qu'elle aurait dû accomplir***

75. Pour justifier l'utilisation de données de fait disponibles moins favorables au titre du paragraphe 7 de l'Annexe II, l'autorité doit déterminer qu'une partie n'a pas coopéré. Pour déterminer le niveau de coopération visé à l'Annexe II, elle doit considérer les prescriptions énoncées à l'article 6.13: "Les autorités tiendront dûment compte des difficultés que pourraient avoir les parties intéressées … à communiquer les renseignements demandés, et elles leur accorderont toute l'aide possible." "Aide" signifie entre autres informer une société interrogée des autres moyens d'obtenir des renseignements lorsque ses propres moyens ont échoué.

76. KSC a tenté à de multiples reprises d'obtenir des renseignements de CSI, mais ses demandes ont été rejetées. Elle a informé le DOC de ces événements et lui a demandé ce qu'elle devait faire selon lui pour obtenir les renseignements en question, mais en vain. D'après ces faits, il est clair qu'elle a coopéré autant qu'on pouvait l'attendre en vertu du paragraphe 7 de l'Annexe II.

77. Si le DOC n'était pas satisfait des efforts déployés par KSC pour obtenir des renseignements de CSI, il avait amplement l'occasion de se conformer à l'article 6.13 en indiquant à KSC les moyens de les obtenir. Or, il ne l'a jamais fait. Au lieu de cela, il a attendu qu'il soit trop tard - au moment de la détermination finale - pour proposer d'autres moyens, affirmant que KSC aurait dû penser à ces moyens elle-même pour satisfaire au critère de coopération qu'il imposait. Il a donc imposé un critère de coopération inadmissible. Ce faisant, il a violé le paragraphe 7 de l'Annexe II de l'Accord antidumping en appliquant toute forme de données de fait disponibles moins favorables – et même les données de fait disponibles les plus défavorables – tout en exigeant de KSC qu'elle coopère à un niveau bien supérieur à ce qui est prescrit au paragraphe 7 de l'Annexe II, négligeant sa propre obligation d'aider KSC.

- ***Le DOC n'a pas tenu compte du fait que KSC n'avait pas omis de communiquer des renseignements***

78. Le DOC a agi d'une manière incompatible avec le paragraphe 7 en ne tenant pas compte de la prescription établissant clairement qu'il faut que des renseignements "ne soient pas communiqués" à l'autorité administrante par la partie intéressée pour justifier l'utilisation des données de fait disponibles conduisant à une situation "moins favorable". Il a totalement ignoré ce critère. Le sens courant des termes "ne soient pas communiqués" ("*is being withheld*" en anglais) est qu'il faut qu'une partie ait en sa possession quelque chose qu'elle refuse de remettre.[71] Ou il faut au moins que la partie ait un certain contrôle sur l'élément désiré pour pouvoir l'exercer de façon à empêcher que l'élément en question ne soit remis.

79. Le DOC a appliqué en l'espèce une déduction défavorable aux ventes de KSC, alors même que KSC n'avait pas omis de communiquer des renseignements aux autorités. Elle n'a jamais eu ces renseignements en sa possession et n'avait eu droit ou en fait aucun contrôle sur eux sans la coopération volontaire de son partenaire contractuel, CVRD.

- ***Le DOC n'a pas fait preuve d'une "circonspection particulière"***

80. Le DOC n'a pas fait preuve d'une "circonspection particulière" en choisissant les renseignements de source secondaire à utiliser comme données de fait disponibles. Dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, il a choisi la deuxième marge la plus élevée calculée pour toutes les ventes de KSC. Selon le *New Shorter Oxford English Dictionary*, "circonspection" signifie "observation prudente des circonstances" et "fait de tenir compte de tous les éléments". Dans son choix des données de fait disponibles le DOC n'a pas procédé à une "observation prudente des circonstances" en retenant une marge de substitution anormalement élevée. Il n'a pas non plus "tenu compte de tous les éléments" tels que le fait que la partie qui n'a pas communiqué les renseignements – CSI – a en fait tiré avantage de l'application des données de fait disponibles défavorables. Il a, de manière affirmative, refusé de tenir compte de ces circonstances en disant ceci: "Nous ne pouvons raisonnablement prévoir ou évaluer la multitude des effets que cela pourrait ou non avoir sur les sociétés interrogées."[72]

c) En ne calculant pas correctement le prix à l'exportation construit pour KSC, le DOC a violé l'article 2.3 de l'Accord antidumping

81. Plutôt que de calculer un prix à l'exportation pour les ventes d'acier laminé à chaud de KSC à CSI, le DOC a utilisé la deuxième marge la plus élevée en ce qui concerne toutes les ventes de KSC pour l'ensemble de ces transactions avec CSI. Ce substitut déraisonnable du prix à l'exportation constitue une mesure incompatible avec l'article 2.3 de l'Accord antidumping qui régit le calcul du prix à l'exportation.

82. L'article 2.3 de l'Accord antidumping parle directement du calcul du prix à l'exportation lorsqu'une société affiliée est concernée. Il est ainsi libellé:

> Lorsqu'il n'y a pas de prix à l'exportation, ou lorsqu'il apparaît aux autorités concernées que l'on ne peut se fonder sur le prix à l'exportation du fait de l'existence d'une association ou d'un arrangement de compensation entre l'exportateur et l'importateur ou une tierce partie, le prix à l'exportation pourra être construit sur la base du prix auquel les produits importés sont revendus pour la première fois à un

[71] La définition de "*withhold*" ("retenir") dans le *New Shorter Oxford English Dictionary* est la suivante: "1. contenir ou empêcher d'agir; 2. conserver (ce qui appartient, est dû à autrui ou qu'il désire); s'abstenir de donner, d'accorder ou d'autoriser".

[72] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 (**pièce n° 12 du Japon**).

> acheteur indépendant, ou, si les produits ne sont pas revendus à un acheteur indépendant ou ne sont pas revendus dans l'état où ils ont été importés, sur toute base raisonnable que les autorités pourront déterminer.

83. Aux termes de cet article, les autorités administrantes doivent calculer le prix à l'exportation sur la base du prix de revente ou sur une autre "base raisonnable" si elles estiment qu'elles ne peuvent se fonder sur les prix facturés à un importateur affilié. En l'espèce, le DOC n'a rien estimé en particulier, il a immédiatement posé comme *hypothèse* que, KSC et CSI étant affiliées, les prix de revente de CSI étaient nécessaires. Lorsque CSI a refusé de communiquer ses prix de revente au DOC, celui-ci s'est simplement abstenu de déterminer tout type de prix à l'exportation pour les ventes de KSC à CSI, passant directement à l'application d'une marge anormalement élevée.[73] Or, l'article 2.3 autorise le calcul d'un prix et non l'imposition d'une marge.

84. En méconnaissant les nombreuses solutions raisonnables qu'il pouvait choisir et en appliquant aux ventes de KSC à CSI une marge déraisonnablement élevée tirée des données de fait disponibles défavorables, le DOC n'a pas tenu compte de la prescription de l'article 2.3 imposant de calculer un prix à l'exportation sur une "base raisonnable". Il aurait été logique qu'il demande les prix facturés par KSC à CSI, puis vérifie les données pour voir s'il pouvait ou non se fonder sur elles. S'il ne pouvait se fonder sur les prix, il pouvait procéder à un ajustement en fonction des ventes aux sociétés non affiliées. Au lieu de cela, il a simplement écarté le calcul du prix à l'exportation.

85. La décision adoptée par le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Saumons* confirme le caractère déraisonnable du choix opéré par le DOC dans cette situation. Le Groupe spécial a été d'avis que tout droit d'appliquer les données de fait disponibles "devait être interprété conjointement avec les dispositions de fond pertinentes de l'accord".[74] Il en a donc conclu que:

> {L}es États-Unis n'avaient pas agi dans le cadre de leurs droits au titre de l'article 6.8 en attribuant à Nordsvalaks le chiffre des coûts de production le plus élevé constaté pour n'importe quel autre établissement de l'échantillon sans examiner comment cela affecterait la représentativité des résultats de l'échantillon, *et avaient de ce fait agi de manière incompatible avec leurs obligations au titre de l'article 2.4 de l'accord*.[75]

Par conséquent, l'utilisation en l'espèce des données de fait disponibles défavorables "affectant la représentativité des résultats" est contraire non seulement à l'article 6.8 mais aussi à l'article 2.4.

86. De même, dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, le DOC n'a pas tenu compte du fait qu'il agissait en vertu de l'article 2.3. En choisissant comme substitut la deuxième marge la plus élevée constatée pour tout produit "faisant l'objet d'un dumping", il n'a pas tenu compte de l'obligation de calculer le prix à l'exportation sur une base raisonnable. Il a même évité tout calcul, passant immédiatement à l'application de la deuxième marge la plus élevée. Ce faisant, il a écarté des valeurs normales parfaitement acceptables (produit comparable vendu au même niveau commercial) auxquelles il pouvait, si nécessaire, comparer un prix à l'exportation de substitution fondé sur les

---

[73] Comme la marge est fonction à la fois du prix à l'exportation et de la valeur normale, rien ne garantit que, si le DOC avait appliqué un prix à l'exportation tiré des données de fait disponibles au lieu d'une marge de dumping tirée des données de fait disponibles, la marge calculée aurait été similaire. Autrement dit, en utilisant une marge tirée des données de fait disponibles au lieu d'un prix à l'exportation tiré des données de fait disponibles, il a appliqué les données de fait disponibles à la fois aux données manquantes concernant les prix à l'exportation et aux données vérifiées concernant la valeur normale pour toutes les transactions avec CSI.

[74] *États-Unis – Saumons*, paragraphe 447.

[75] *Id.*, paragraphe 450 (pas d'italique dans l'original). La référence à l'article 2.4 concerne le Code antidumping du Tokyo Round. Cet article est à présent l'article 2.2 de l'Accord antidumping.

"données de fait disponibles". Il n'a pas expliqué en quoi son choix pouvait avoir un rapport rationnel avec le calcul du prix à l'exportation pour les ventes de KSC à CSI ou les reventes de CSI.[76]

87. Le fait de ne pas calculer un prix à l'exportation construit est également incompatible avec l'article 2.3 dans le contexte de l'article 2.1 et 2.4 de l'Accord antidumping. Aux termes de l'article 2.1, il faut comparer le prix à l'exportation et la valeur normale pour déterminer si un produit fait l'objet d'un dumping. Comme le DOC n'a pas dûment calculé un prix à l'exportation sur une "base raisonnable", il n'a pas non plus dûment comparé un prix à l'exportation à la valeur normale. À cet égard, il est dit à la deuxième phrase de l'article 2.4 que la "comparaison équitable" entre le prix à l'exportation et la valeur normale "sera faite au même niveau commercial, qui sera normalement le stade sortie usine, et pour des ventes effectuées à des dates aussi voisines que possible". Comme on l'a noté ci-dessus, le DOC avait une base de données pleine de valeurs normales acceptables concernant KSC pour la même période et au même niveau commercial, auxquelles il pouvait comparer un prix à l'exportation construit de façon raisonnable d'après les données de fait disponibles. Le fait qu'il a expressément choisi de ne pas procéder ainsi souligne la façon partiale dont il a évalué les données de fait et appliqué les données de fait disponibles "défavorables".

d) La marge de dumping excessive établie par le DOC pour KSC est incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping

88. Aux termes de l'article 9.3 de l'Accord antidumping, "{l}e montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2". En utilisant à tort les données de fait disponibles "défavorables" conformément à la loi américaine et en imposant des mesures incompatibles avec l'article 2, le DOC a finalement appliqué un droit antidumping bien supérieur à la marge de dumping qui aurait existé si l'article 2 avait été correctement appliqué.

89. D'après les données communiquées par KSC, la marge attribuée à cette société aurait été beaucoup plus basse si le DOC avait agi en conformité avec ses décisions à l'égard des autres clients affiliés de KSC et fait simplement abstraction de ces transactions. Or, comme il a choisi d'appliquer la deuxième marge la plus élevée à titre de données de fait disponibles défavorables, la marge globale qu'il a imposée était gonflée de [ ] points de pourcentage.[77] La marge résultante est bien supérieure à toute marge raisonnable que le DOC aurait pu dûment calculer en vertu de l'article 2 et est donc incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping.[78]

D. EN APPLIQUANT LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES À NSC ET NKK, LE DOC A VIOLÉ LES ARTICLES 2, 6 ET 9 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD ANTIDUMPING

90. Le DOC a rejeté certains éclaircissements apportés par les sociétés interrogées NSC et NKK, alors que ces données avaient été communiquées à temps pour qu'il les examine et les analyse aux fins de la détermination finale. Au lieu d'accepter les renseignements, il a appliqué les données de fait

---

[76] Si le DOC avait pu trouver une raison de penser que les ventes de KSC à CSI avaient en réalité des marges aussi élevées, il aurait peut-être pu justifier rationnellement son utilisation de la deuxième marge la plus élevée. Mais il n'existait aucune donnée de fait à l'appui d'une telle hypothèse. En fait, le DOC n'a pas formulé une telle hypothèse et a donc agi de d'une manière incompatible avec l'article 2.3 de l'Accord antidumping.

[77] *Voir* la Déclaration sous serment de Robert H. Huey, conseil de KSC **(pièce n° 44 du Japon).**

[78] Le contexte de l'article 9 souligne le caractère illégitime des actions du DOC. L'article VI:2 du GATT de 1994 régit l'imposition de droits dans le contexte de la lutte contre le dumping. Il ressort clairement de cette disposition que les droits doivent être imposés strictement pour neutraliser un dumping *effectif* et non pour imposer des mesures punitives. *Voir États-Unis – Loi antidumping de 1916*, WT/DS136/R, 31 mars 2000, paragraphe 6.189. (Les États-Unis ont fait appel de la décision prise par ce Groupe spécial. Voir *États-Unis - Loi antidumping de 1916, Notification d'un appel des États-Unis présentée conformément au paragraphe 4 de l'article 16 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*, WT/DS136/5, 29 mai 2000.)

disponibles défavorables à la portion des ventes de ces sociétés visée par ces éclaircissements, gonflant ainsi leurs marges de dumping. Sa décision d'appliquer les données de fait disponibles ainsi que son choix des données de fait disponibles défavorables sont incompatibles avec l'Accord antidumping.

1. Résumé des faits: application par le DOC des données de fait disponibles défavorables à NSC et NKK

91. L'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables à NSC et NKK est centrée sur un élément d'information particulier: le facteur de conversion employé pour ramener à la même unité de mesure l'ensemble des ventes enregistrées dans les bases de données respectives concernant le marché intérieur et les ventes aux États-Unis.[79] Durant la période couverte par l'enquête, NKK et NSC ont effectué la très grande majorité de leurs ventes au poids réel de l'acier (ce qui rendait inutile l'application d'un facteur de conversion), mais elles ont aussi fait un petit nombre d'expéditions au poids théorique.[80]

92. Dans le questionnaire initial qu'il a adressé aux sociétés interrogées, le DOC demandait les renseignements quantitatifs suivants pour toutes les ventes sur le marché intérieur et aux États-Unis: quantité, unité de mesure quantitative, type de quantité, facteur de conversion du poids et quantité convertie. Au sujet du "type de quantité", il était demandé aux sociétés de "préciser si la quantité est exprimée en poids réel ou sur une autre base, par exemple le poids théorique". À propos du "facteur de conversion", il était simplement dit ceci:

> Si vous avez déclaré à la fois des poids réels et des poids exprimés sur une autre base, vous devez indiquer au Département le facteur de conversion que vous avez appliqué pour arriver à une mesure quantitative uniforme.[81]

93. Dans sa réponse au questionnaire initial, NKK a donné suite à cette demande spécifique en avisant le DOC qu'il était irréalisable ou impossible d'indiquer un tel facteur de conversion pour sa base de données concernant les ventes sur le marché intérieur.[82]

94. Dans le questionnaire complémentaire qu'il a adressé à NKK, le DOC reposait essentiellement la même question, invitant NKK à "décrire clairement le facteur de conversion que *vous avez utilisé*".[83] Cette question complémentaire n'était accompagnée d'aucun éclaircissement significatif; le DOC laissait d'ailleurs entendre qu'il n'avait pas compris la première réponse de NKK. Les avocats de

---

[79] Les aciéries vendent leurs produits selon l'un ou l'autre de deux poids possibles. Le premier et le plus courant est le poids réel du produit, que l'on détermine en pesant effectivement l'acier. Le second est le poids "théorique", qui est calculé au moyen d'une formule détaillée fondée sur diverses caractéristiques de l'acier. Le poids théorique permet d'économiser le temps et les ressources nécessaires pour peser effectivement l'acier. Grâce aux techniques modernes, le pesage est moins compliqué, de sorte qu'il est devenu la norme. Toutefois, certains clients achètent encore de l'acier sur la base du poids théorique.

[80] Les ventes au poids théorique de NSC ont été faites aux États-Unis, tandis que celles de NKK ont été faites uniquement sur le marché intérieur. *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24360, 24363 (**pièce n° 12 du Japon**). NSC a aussi vendu une petite quantité de feuilles sur le marché intérieur au poids théorique, mais ces ventes n'ont pas été utilisées pour la comparaison avec les ventes aux États-Unis.

[81] Section B du questionnaire du DOC, B-19 (30 octobre 1998) (extraits dans la **pièce n° 45 du Japon**).

[82] Réponse de NKK à la section B du questionnaire, B-29 et B-30 (22 décembre 1998) (extraits dans la **pièce n° 45 du Japon**). NKK expliquait que, pour arriver à une mesure quantitative véritablement uniforme pour ses ventes sur le marché intérieur, elle devrait soit convertir 99,5 pour cent de la base de données du poids réel au poids théorique, soit déterminer le poids réel des 0,5 pour cent de la base de données qui correspondaient à des ventes faites sur la base du poids théorique. La première solution l'aurait obligée à convertir presque toute la base de données en un poids moins exact. La seconde était impossible, car le poids théorique ne peut être converti avec précision en poids réel si l'on ne connaît pas le poids réel.

[83] Questionnaire complémentaire pour les sections B, C et D adressé à NKK, page 2 (4 janvier 1999) (**pièce n° 45 du Japon**).

NKK ont appelé le fonctionnaire compétent du DOC pour obtenir des éclaircissements, et celui-ci leur a répondu que la question complémentaire avait seulement pour but de confirmer que NKK n'avait pas de facteur de conversion à déclarer.[84] Il a expliqué que NKK n'avait qu'à reproduire la réponse qu'elle avait donnée au questionnaire initial. NKK a suivi ces instructions précises du DOC.[85]

95. NSC a aussi répondu de bonne foi à la demande du DOC concernant le facteur de conversion. À l'époque, elle n'utilisait pas de facteur de conversion dans ses opérations normales et ne savait pas comment en calculer un. Elle a dit au DOC, comme le personnel de la Société le pensait alors, qu'elle ne pesait pas l'acier vendu sur la base du poids théorique et donc que, "faute de poids réel, [elle n'avait] aucun moyen de calculer le facteur de conversion requis entre poids théorique et poids réel".[86]

96. Le DOC a adressé ensuite divers questionnaires complémentaires à NSC et NKK, mais aucun d'entre eux ne traitait de la question du facteur de conversion. Ensuite, les deux sociétés ont constaté à leur grand étonnement que, dans la détermination préliminaire, le DOC avait appliqué les données de fait disponibles "défavorables" aux transactions de NSC et NKK effectuées au poids théorique. En ayant recours à sa disposition relative aux "déductions défavorables", le DOC punissait NSC et NKK pour n'avoir pu communiquer un coefficient qu'elles n'avaient à l'époque, comme elles l'avaient indiqué, aucun moyen de calculer. Pour NKK, le DOC avait remplacé toutes les ventes au poids théorique par la valeur normale la plus élevée qu'il avait trouvée dans la base de données de NKK concernant le marché intérieur. Pour NSC, il n'avait pas cherché à calculer un prix de substitution aux États-Unis, mais avait appliqué une marge de substitution (la plus élevée de toutes les marges pour les différents CONNUM, c'est-à-dire [ ] pour cent), méconnaissant le fait que la liste des ventes de NSC aux États-Unis contenait des prix acceptables tirés des données de fait disponibles.[87]

97. En examinant la détermination préliminaire, NKK s'est rendu compte que KSC avait utilisé la "meilleure estimation" comme substitut d'un facteur de conversion du poids et que cette méthode avait été acceptée par le DOC.[88] Alors que le DOC connaissant cette autre méthode et malgré l'appel téléphonique passé par l'avocat de NKK pour demander des éclaircissements sur ce point, le DOC avait choisi de ne pas informer NKK de cette autre méthode acceptable. NKK a immédiatement communiqué au DOC (dans la semaine suivant la détermination préliminaire) une correction des réponses données dans les questionnaires initial et complémentaire, contenant un facteur de conversion établi selon la même méthode de la meilleure estimation que celle qu'avait employée KSC. NKK a fait cette communication neuf jours avant le début de la vérification et plus de dix semaines avant la détermination finale du DOC.[89]

---

[84] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).

[85] Réponse de NKK au questionnaire complémentaire pour la section B, BS-14 et BS-15 (26 janvier 1999) (**pièce n° 45 du Japon**).

[86] Réponse de NSC au questionnaire complémentaire pour la section B, Supp. B-24 (26 janvier 1999) (**pièce n° 29 du Japon**). La réponse de NSC correspondait à l'interprétation du personnel de la division des ventes au siège de la société qui était chargé de rédiger les réponses au questionnaire. Ce personnel pensait que les rouleaux vendus sur la base du poids théorique n'étaient jamais pesés, en partie parce qu'aucun poids réel n'apparaissait sur les documents de vente. La base de données concernant les ventes ne contient d'ailleurs pas de renseignements sur les poids réels pour les ventes effectuées au poids théorique. En outre, le personnel de la division des ventes croyait savoir que les plaques d'acier laminées à chaud coupées à longueur (qui représentaient l'essentiel des ventes au poids théorique) étaient toujours vendues au poids théorique et n'étaient jamais pesées.

[87] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8298 (**pièce n° 11 du Japon**).

[88] Réponse de KSC à la section B, B-23 et B-24, pièce 6 (**pièce n° 45 du Japon**); Réponse complémentaire de KSC, pages 18 à 20 (21 décembre 1998) (**pièce n° 45 du Japon**). Le facteur de conversion indiqué par KSC, qui reposait sur d'autres renseignements concernant la production afin d'estimer le poids au mieux a satisfait le DOC.

[89] Lettre du 23 février 1999 adressée au DOC par NKK, pages 4 à 8 (**pièce n° 45 du Japon**).

98. Alors qu'ils se préparaient pour la vérification, les responsables du siège et des ventes de NSC qui avaient rédigé les réponses au questionnaire ont découvert de nouveaux renseignements.[90] Pour la première fois, ils ont appris que les poids réels correspondant aux ventes faites au poids théorique figuraient dans une base de données sur la production existant dans l'une des usines de NSC, distincte des principales bases de données sur les ventes existant au siège. Les bases de données sur la production ne recoupent pas les bases de données sur les ventes existant au siège et ne sont pas accessibles à partir du siège.[91] NSC a immédiatement communiqué au DOC, 14 jours avant la vérification, une correction des réponses données aux questionnaires initial et complémentaire, indiquant le facteur de conversion.[92] Elle a expliqué la raison de cette omission. En particulier, la marchandise était pesée par un groupe isolé de la division de production, et les poids réels étaient conservés dans une base de données distincte non liée aux bases de données primaires sur les ventes. Une semaine plus tard, sept jours avant la vérification, NSC a communiqué au DOC l'ensemble des données étayant son facteur de conversion, notamment chacun des poids réels pour les ventes faites sur la base du poids théorique.[93]

99. NKK et NSC ont soumis leurs corrections conformément à une disposition spécifique de la réglementation sur l'acceptation ou le rejet par le DOC des renseignements factuels, notamment les corrections d'erreurs découvertes avant la vérification. Elles ont toutes deux respecté le délai réglementaire puisqu'elles ont déposé leurs corrections du facteur de conversion au moins sept jours avant la vérification.[94] Les facteurs de conversion communiqués étaient accompagnés d'une grande quantité de données supplémentaires et d'autres corrections qui étoffaient ou modifiaient des parties importantes des ventes déclarées par les deux sociétés. NSC a même soumis – à la demande du DOC – d'autres données qui constituaient une révision de chacune de ses ventes aux États-Unis et sur le marché intérieur.[95] Autrement dit, le DOC a accepté les données antérieures à la vérification qui affectaient chacune des ventes, mais il a rejeté un seul chiffre (le facteur de conversion) qui n'affectait qu'un petit nombre de ventes, alors même que ce chiffre avait été communiqué au moins sept jours avant la vérification.

100. Des fonctionnaires du DOC se sont rendus aux sièges sociaux de NSC et NKK au Japon, et ils étaient prêts à vérifier les corrections communiquées avant la vérification.[96] Ils ont vérifié la meilleure estimation de NKK pour le petit volume de ventes fait au poids théorique mais ont ensuite

---

[90] La préparation à la vérification est souvent la première occasion pour les responsables du siège, le personnel de vente des agences et le personnel technique de se réunir pour établir l'ensemble des documents d'appui permettant de vérifier les renseignements sur les ventes et les coûts qui ont été communiqués parmi les milliers de pages de réponses aux questionnaires. Durant la période d'établissement des réponses aux questionnaires, le personnel se concentre sur les principaux systèmes informatiques et sur la mise en place de la base de données qui contiendra tous les renseignements nécessaires sous la forme souhaitée par le DOC. La vérification, en revanche, fait appel à de nombreux documents et aux compétences spécifiques du personnel chargé de chaque étape des processus de production et de vente.

[91] Lettre du 15 mars 1999 adressée au DOC par NSC (**pièce n° 29 du Japon**).

[92] Lettre du 22 février 1999 adressée au DOC par NSC, page 6. La version publique de cette lettre a été communiquée le lendemain 23 février 1999 (**pièce n° 29 du Japon**).

[93] Lettre du 1er mars 1999 adressée au DOC par NSC, version publique le 2 mars 1999 (**pièce n° 29 du Japon**).

[94] 19 C.F.R. § 351.301 b) 1), où il est dit que les parties peuvent présenter des renseignements factuels jusqu'à sept jours avant le début de la vérification. *Voir* la **pièce n° 5 du Japon**. NKK a présenté ces renseignements le 22 février 1999, neuf jours avant la vérification. NSC a communiqué le facteur de conversion le 22 février 1999, 14 jours avant la vérification; elle a communiqué ses données complémentaires le 1er mars 1999, sept jours avant la vérification.

[95] Lettre du 12 avril 1999 adressée à NSC par le DOC (**pièce n° 29 du Japon**). De telles modifications exigent souvent que l'on révise chaque vente, comme lorsqu'on recalcule un ajustement moyen des frais de commercialisation.

[96] Programme de vérification des ventes de NKK établi par le DOC, page 3 (16 février 1999) (extraits dans la **pièce n° 45 du Japon**); Programme de vérification des ventes de NSC établi par le DOC, page 3 (17 février 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

décidé de ne pas verser au dossier leur vérification du facteur du conversion estimatif de NKK.[97] À l'issue de la vérification, le DOC a ordonné à NKK de retirer du dossier les renseignements qu'elle avait fournis et lui a renvoyé toutes les communications qu'elle avait présentées au sujet de la meilleure estimation du facteur de conversion.[98] En revanche, il a accepté l'ensemble des données et renseignements factuels nouveaux qui figuraient dans la lettre où NKK communiquait cette estimation.

101. Le DOC a refusé de vérifier toute donnée de NSC relative au facteur de conversion, alors qu'il lui avait demandé précédemment d'être prête à une vérification concernant la manière dont ses systèmes informatiques enregistraient les poids.[99] Ce refus a été exprimé en dépit des assurances répétées données par les fonctionnaires du DOC avant et pendant la vérification selon lesquelles ils vérifieraient les données.[100] Durant les dernières heures de la vérification, le personnel et les avocats de NSC ont été avisés que les superviseurs du DOC rentrés à Washington avaient ordonné aux vérificateurs du DOC présents au Japon de ne pas vérifier les renseignements.[101] Les fonctionnaires du DOC ont également refusé d'entendre, ou de vérifier, les explications de NSC concernant les circonstances qui avaient entraîné son erreur involontaire. Puis, à l'issue de la vérification, ils ont dit à NSC que son facteur de conversion et les données qui l'étayaient avaient été rejetés et rayés du dossier.[102]

102. Dans sa détermination finale, le DOC a confirmé sa décision d'appliquer les données de fait disponibles et les déductions défavorables au sujet des ventes faites par NSC et NKK au poids théorique.[103] Il a continué à appliquer aux ventes faites par NSC au poids théorique la marge la plus élevée calculée pour toute vente aux États-Unis ayant le même CONNUM (c'est-à-dire toute vente de produits ayant des caractéristiques identiques). Pour NKK, il a continué à appliquer le prix intérieur ajusté le plus élevé calculé pour tout CONNUM. Il n'a pas reconnu dans sa détermination finale que, si une réponse n'avait pas été communiquée plus tôt, c'était en raison d'une erreur involontaire ou d'un malentendu.[104]

2. L'application des données de fait disponibles et l'utilisation de déductions défavorables à l'égard de NSC et NKK sont incompatibles avec l'Accord antidumping

103. Le DOC a appliqué les "données de fait disponibles" à ces deux sociétés de manière incompatible avec l'Accord antidumping.[105] Il a en outre invoqué les données de fait disponibles après avoir fait abstraction des données acceptables et exactes communiquées tant par NSC que

---

[97] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).

[98] Lettre du 15 avril 1999 adressée à NKK par le DOC (**pièce n° 45 du Japon**).

[99] Programme de vérification des ventes de NSC établi par le DOC, page 11 (17 février 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

[100] Mémoire de NSC, page 16 (13 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

[101] *Id.* (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

[102] Le DOC a informé NSC de cette décision le jour où celle-ci était tenue de remettre le mémoire contenant ses observations sur les questions juridiques soulevées dans la détermination préliminaire et lors de la vérification. Il semble que cette date ait été choisie à dessein: une fois que les mémoires sont remis, les observations complémentaires doivent se limiter aux questions soulevées par les autres parties.

[103] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24363 (**pièce n° 12 du Japon**).

[104] L'incidence nette sur la marge globale était de 2 points de pourcentage pour NSC et de 0,09 point de pourcentage pour NKK. *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel J. Plaine, conseil de NSC (**pièce n° 46 du Japon**) et celle de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).

[105] Les examens des mesures incompatibles prises par le gouvernement américain à l'égard de NSC et de NKK sont regroupés dans la présente section uniquement en raison de la relative similarité des événements qui ont entouré leur traitement erroné. Malgré ce regroupement, le gouvernement japonais allègue que le gouvernement américain a agi d'une manière incompatible avec l'Accord antidumping dans chacun des deux cas: une fois à l'égard de NSC et une deuxième fois à l'égard de NKK.

par NKK. En n'établissant pas dûment les faits, il a donc aussi contrevenu à de nombreuses dispositions de l'Accord.

a) L'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping

104. Comme on l'a expliqué plus haut, la pratique établie du DOC consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées constitue, telle qu'elle est annoncée, une violation de l'article 6.8 et de l'Annexe II. Cette application en l'espèce viole également l'Accord à d'autres égards.

1) NKK et NSC ont communiqué leurs corrections "dans un délai raisonnable"

105. L'article 6.8 limite l'utilisation des données de fait disponibles aux circonstances suivantes: a) les cas où "une partie intéressée refusera de donner accès aux renseignements nécessaires ou ne les communiquera pas dans un délai raisonnable" ou b) les cas où une partie intéressée "entravera le déroulement de l'enquête de façon notable". En l'espèce, ni NSC ni NKK n'ont refusé ou omis de communiquer les renseignements relatifs au facteur mineur de conversion du poids "dans un délai raisonnable" et n'ont "entravé le déroulement de l'enquête de façon notable".

106. La notion de "délai raisonnable" doit être considérée dans le contexte. Le facteur de conversion du poids jouait un rôle mineur dans le programme informatique volumineux et complexe que le DOC utilise pour calculer une marge finale; il ne toucherait que quelques lignes du code informatique. En outre, le code ne serait actionné que pour quelques ventes puisque les ventes faites au poids théorique sont rares.

107. De plus, NSC et NKK ont communiqué les renseignements relatifs au facteur de conversion "dans un délai raisonnable" selon la définition concernant les délais réglementaires fixés par le DOC pour la présentation des renseignements factuels. Plus précisément, la réglementation 19 C.F.R. § 351.301 b) 1) fixe à sept jours avant la vérification la date limite de communication des renseignements factuels.[106] Le recours à la date de la vérification comme point de repère pour cette date limite souligne le fait que, concrètement, les sociétés interrogées découvrent souvent des erreurs ou des lacunes durant la préparation à la vérification ou à l'issue de la détermination préliminaire et doivent communiquer des renseignements factuels corrigés au DOC. La propre réglementation du DOC donne le cadre de ce que serait une interprétation de bonne foi de l'expression "dans un délai raisonnable".

108. Enfin, les fonctionnaires du DOC qui se sont rendus au Japon étaient prêts à vérifier ces renseignements. Le programme de vérification envoyé à NKK et à NSC comportait un point indiquant que le DOC vérifierait la façon dont les poids réels étaient calculés (c'est-à-dire convertis à partir des poids théoriques).[107] Le DOC a d'ailleurs vérifié entièrement la meilleure estimation de ce poids établie par NKK.[108] De même, les vérificateurs du DOC ont dit à de nombreuses reprises au personnel de NSC que le facteur de conversion du poids serait vérifié.[109] Le DOC a donc ratifié la notion selon laquelle les deux sociétés avaient communiqué ces renseignements "dans un délai raisonnable", ainsi que le veut l'article 6.8 de l'Accord antidumping.

---

[106] *Voir* la **pièce n° 5 du Japon**.

[107] Programme de vérification des ventes de NKK, page 11 (16 février 1999) (extraits dans la **pièce n° 45 du Japon**); Programme de vérification des ventes de NSC, page 11 (17 février 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**). Les deux programmes contenaient la demande suivante: "Prière de fournir les feuilles de calcul qui montrent comment les systèmes utilisés pour la production et les ventes enregistrent les poids réels déclarés dans vos fichiers des ventes concernant les sections B et C."

[108] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).

[109] Mémoire de NSC, page 16 (13 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

2) Le paragraphe 5 de l'Annexe II impose l'acceptation de ces corrections

109. La décision prise par le DOC de rejeter les corrections factuelles communiquées par NSC et par NKK est aussi incompatible avec le paragraphe 5 de l'Annexe II.[110] Le paragraphe 5 dispose ce qui suit:

> Le fait que les renseignements fournis ne sont pas idéalement les meilleurs à tous égards ne saurait donner valablement motif de les ignorer aux autorités, à condition que la partie intéressée ait agi au mieux de ses possibilités.

110. Les renseignements fournis en l'espèce étaient "idéalement les meilleurs à tous égards". Le fait qu'ils ont été communiqués après la date limite de renvoi du questionnaire n'y change rien. En outre, NSC et NKK ont toutes deux agi au mieux de leurs possibilités pour communiquer les renseignements requis dès qu'elles ont su qu'elles pouvaient le faire – ce qui était encore avant la date limite réglementaire de présentation des renseignements factuels et suffisamment tôt durant l'enquête pour que le DOC puisse vérifier les renseignements et les inclure dans sa détermination finale.

3) L'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables est incompatible avec le paragraphe 7 de l'Annexe II

111. La décision du DOC est également incompatible avec le paragraphe 7 de l'Annexe II, qui régit l'application des données de fait disponibles. La première phrase de ce paragraphe commence par les mots "*Si* {les autorités} sont amenées à fonder leurs constatations … sur des renseignements de source secondaire" (pas d'italique dans l'original). Le DOC n'était pas "amené" à fonder ses constatations sur d'autres sources. Les données avaient été mises à sa disposition; il n'y avait pas de lacune à combler.

112. Toutefois, même si le Groupe spécial acceptait l'utilisation des données de fait disponibles, la question se poserait alors de savoir s'il devait "en résulter pour cette partie une situation moins favorable". Une telle situation n'existe que lorsque la partie intéressée "ne coopère pas et que, de ce fait, des renseignements pertinents ne {sont} pas communiqués aux autorités". Cela ne s'est pas produit en l'espèce.

113. Le DOC a exigé de la part de NKK et de NSC un niveau de coopération élevé à un point inadmissible.[111] Les deux sociétés ont satisfait au critère de "coopération" énoncé au paragraphe 7 en communiquant les renseignements sur la conversion des poids dès qu'elles ont su qu'elles pouvaient le faire. NKK a même appelé les fonctionnaires américains pour déterminer ce dont ils avaient besoin, et ceux-ci l'ont induite en erreur. Les deux parties ont communiqué les renseignements à temps pour qu'ils puissent être vérifiés. Ces actions démontrent une "coopération" de bonne foi.

114. En ce qui concerne le critère de "non-communication", les fonctionnaires du DOC n'ont jamais établi de constatation sur ce point – et ils ne pouvaient d'ailleurs pas le faire puisque les deux parties avaient, dès le début, répondu de bonne foi qu'elles n'avaient pas les renseignements demandés, puis les avaient communiqués avant la vérification lorsqu'elles avaient réalisé qu'elles pouvaient le faire. On ne peut donc considérer que NSC et NKK n'ont "pas communiqué" les renseignements.

---

[110] L'article 6.8 se réfère à l'Annexe II pour des indications sur l'application des données de fait disponibles.

[111] Comme on l'a expliqué plus haut à propos de KSC, le paragraphe 7 dispose seulement qu'une partie intéressée doit "coopérer", alors que la loi américaine va au-delà de cette prescription et exige qu'une partie intéressée "fasse de son mieux".

115. Enfin, le DOC a agi d'une manière incompatible avec le paragraphe 7 en ne faisant pas preuve d'une "circonspection particulière" dans le choix des données de fait disponibles à appliquer. Il n'a tenu compte d'aucune des circonstances atténuantes relatives aux corrections fournies par NKK et NSC. Il s'agissait d'une enquête accélérée sans précédent. Les responsables des deux sociétés avaient des délais très courts pour communiquer des milliers de pages de renseignements et des millions de données. Toutes deux ont finalement communiqué cette donnée mineure de façon exacte et à temps pour la vérification. Le DOC a d'ailleurs vérifié les renseignements de NKK et était prêt à vérifier ceux de NSC. Alors qu'il était en possession des renseignements exacts et pertinents, il a choisi d'utiliser des renseignements non représentatifs portant sur d'autres transactions de NKK et de NSC. Il n'a fait preuve d'absolument aucune "circonspection particulière".

b) La façon dont le DOC a traité les éléments de preuve présentés par NKK et NSC est incompatible avec l'article 6 de l'Accord antidumping

116. Outre l'application erronée des données de fait disponibles, le DOC n'a pas établi dûment les faits.

1) Le DOC n'a pas avisé comme il convenait NKK ou ne lui a pas ménagé comme il convenait la possibilité de répondre et de se défendre, ainsi que l'exige l'article 6.1

117. L'article 6.1 dit ceci:

> Toutes les parties intéressées par une enquête antidumping *seront avisées* des renseignements que les autorités exigent et se verront ménager *d'amples possibilités* de présenter par écrit tous les éléments de preuve qu'elles jugeront pertinents pour les besoins de l'enquête en question. (pas d'italique dans l'original)

Il est dit en outre, au paragraphe 1 de l'Annexe II, qu'avant d'appliquer les données de fait disponibles, "les autorités chargées de l'enquête devraient *indiquer de manière détaillée les renseignements* que doit fournir toute partie intéressée" (pas d'italique dans l'original). Aux termes de ces dispositions, c'est à l'autorité administrante qu'il incombe d'expliquer en détail le type de renseignements qu'elle souhaite. Ce n'est pas à la société interrogée de deviner ce que l'autorité administrante recherche. Être avisé est essentiel au droit qu'a une partie à la régularité de la procédure.

118. En l'espèce, le DOC n'a pas "indiqué de manière détaillée" le type de renseignements relatif à la meilleure estimation qu'il voulait recevoir de NKK et, de ce fait, ne l'a pas avisée "des renseignements que les autorités exigent". Les avocats de NKK ont appelé les fonctionnaires du DOC pour leur demander des éclaircissements sur la manière de répondre, et ceux-ci leur ont fait savoir que NKK n'avait pas besoin de communiquer un facteur de conversion, qu'ils n'ont plus jamais demandé par la suite. Or, dans sa détermination finale, le DOC a déclaré que NKK "aurait dû proposer au Département le type de facteur de conversion qu'il a finalement calculé, en expliquant pourquoi il n'aurait pas été réalisable d'en déterminer un plus exact".[112] Comme les fonctionnaires du DOC lui avaient dit que ce renseignement était inutile, NKK ne pouvait raisonnablement pas en tirer une telle conclusion.

119. L'article 6.1 dit aussi que l'autorité doit ménager à la partie intéressée "d'amples possibilités de présenter par écrit tous les éléments de preuve qu'elles jugeront pertinents pour les besoins de l'enquête en question". Le DOC n'a pas respecté cette prescription en induisant en erreur NKK lors de l'entretien téléphonique de ses avocats avec les fonctionnaires du DOC, puis en rejetant les éléments de preuve présentés par NKK au sujet du facteur de conversion du poids après que NKK eut compris ce que voulait le DOC. Il a privé NKK de toute possibilité, et *a fortiori* d'"amples possibilités", de présenter par écrit ses éléments de preuve relatifs au facteur de conversion du poids.

---

[112] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24362 (**pièce n° 12 du Japon**).

2) Le DOC n'a pas dûment vérifié les corrections factuelles présentées par NKK et NSC, ainsi que l'exige l'article 6.6

120. Le DOC a aussi agi d'une manière incompatible avec l'article 6.6, qui dit que "les autorités s'assureront au cours de l'enquête de l'exactitude des renseignements fournis par les parties intéressées sur lesquels leurs constatations sont fondées". Il a entièrement vérifié l'exactitude du facteur de conversion communiqué par NKK mais a décidé de ne pas verser ses constatations au dossier.[113] Quant à NSC, alors que le DOC l'avait assurée à de nombreuses reprises qu'il vérifierait le facteur de conversion, les fonctionnaires du DOC lui ont dit, dans les dernières heures de la vérification, que le siège avait finalement donné comme consigne de ne pas vérifier ce renseignement.[114]

121. Aux termes de l'article 6.6, c'est aux autorités qu'il incombe de s'assurer de l'exactitude des renseignements. La seule exception en la matière est celle des circonstances limitées énoncées à l'article 6.8, qui autorise l'utilisation des données de fait disponibles. En l'espèce, le DOC n'aurait pas dû appliquer les données de fait disponibles et aurait donc dû vérifier comme prévu les données relatives au facteur de conversion de NSC et de NKK. Même s'il estimait pouvoir appliquer les données de fait disponibles, les faits de la cause montraient au moins clairement qu'il devait, pour ce faire, procéder d'abord à un examen attentif et qu'il était donc justifié de vérifier les données. Les fonctionnaires du DOC n'avaient pas le droit de se soustraire à l'obligation énoncée à l'article 6.6 et de refuser de "s'assurer de l'exactitude des renseignements".

3) Le DOC a, de façon inadmissible, omis de tenir compte des difficultés rencontrées par NKK et NSC, ainsi que l'exige l'article 6.13

122. L'article 6.13 est ainsi conçu:

> 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)

123. Les fonctionnaires du DOC ont agi d'une manière incompatible avec l'article 6.13, car ils n'ont pas tenu compte des difficultés qu'ont eues NKK et NSC à communiquer un facteur de conversion du poids. Non seulement le DOC n'a accordé aucune aide sérieuse, mais il a lui-même mis NKK dans une situation difficile en lui disant de se borner à répéter sa déclaration antérieure sur ce sujet.

124. De la même façon, le DOC n'a pas tenu compte des difficultés rencontrées par NSC. Les facteurs de conversion n'étaient pas nécessaires pour les ventes de NSC, de sorte que le personnel qui a établi les réponses aux questionnaires du DOC ignorait l'existence des données jusqu'à ce qu'il les découvre en préparant la vérification. Alors qu'il existait des circonstances atténuantes, le DOC n'en a retenu aucune dans sa détermination finale. Il a tout simplement, et de manière inadmissible, accusé NSC de ne pas avoir agi au mieux de ses possibilités et a ignoré les renseignements exacts et vérifiables.

c) Le choix des données de fait disponibles défavorables fait par le DOC est incompatible avec l'article 2.4 de l'Accord antidumping

125. Le rejet arbitraire des éléments de preuve par le DOC et son application des données de fait disponibles défavorables à l'égard de NSC et NKK sont également incompatibles avec l'article 2.4 de l'Accord antidumping, qui régit la comparaison entre le prix à l'exportation et la valeur normale. Cet

---

[113] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).
[114] Mémoire de NSC, page 16 (13 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 29 du Japon**).

article dit en particulier que l'autorité administrante doit procéder à une "comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale".

126. La décision adoptée par le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Saumons*, mentionnée plus haut, étaye cette analyse.[115] Le DOC n'a pas tenu compte de la nature de son calcul lorsqu'il a choisi les données de fait disponibles à appliquer à ces ventes. Pour NSC, il n'a effectué aucune sorte de calcul, passant directement à l'application de la marge la plus élevée par CONNUM.[116] En appliquant cette marge, il a méconnu le fait qu'il possédait pour cette période des valeurs normales qui auraient pu servir à une "comparaison équitable" comme l'exige l'article 2.4. Quant à NKK, comme ses ventes théoriques avaient lieu sur le marché intérieur, le DOC a choisi de gonfler la valeur normale pour ces ventes particulières jusqu'à un prix aussi élevé que possible. Or, les produits dont il a tiré la plus haute valeur normale possible correspondaient à des transactions isolées n'ayant aucun rapport rationnel avec la valeur normale moyenne globale pour ces catégories précises de produits.[117] Cette substitution déraisonnable a empêché une "comparaison équitable".

127. Enfin, l'article 2.4 contient une disposition similaire à l'article 6.1, qui dit que "{l}es autorités indiqueront aux parties en question quels renseignements sont nécessaires pour assurer une comparaison équitable". Le DOC a dit à NKK que les renseignements *n'*étaient *pas* nécessaires; il ne peut donc honnêtement punir NKK de ne pas les avoir communiqués.

d) L'application par le DOC des données de fait disponibles à NKK et NSC est également incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping

128. Comme les marges n'ont pas été calculées correctement selon l'article 2, il en est résulté des mesures incompatibles avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping. Il est dit dans cet article que "{l}e montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2". En l'espèce, le DOC a appliqué des variables erronées et gonflées dans le calcul des marges concernant aussi bien NSC que NKK. Pour NSC, il n'a même jamais fait le calcul prescrit à l'article 2 pour les ventes faites sur la base du poids théorique. Pour NKK, il a procédé de manière erronée à la "comparaison équitable" prescrite à l'article 2.4 en utilisant des valeurs normales tirées de produits complètement dissemblables pour les ventes faites sur la base du poids théorique. Il a de la sorte gonflé de manière affirmative la marge antidumping appliquée, bien au-delà de toute marge qui aurait pu être dûment calculée conformément à l'article 2. Sa décision est donc incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord antidumping.

V. LA LÉGISLATION AMÉRICAINE QUI RÉGIT LE CALCUL DU TAUX "RÉSIDUEL GLOBAL" EST INCOMPATIBLE, TELLE QU'ELLE EST ÉNONCÉE ET TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE EN L'ESPÈCE, AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

129. L'article 9.4 de l'Accord antidumping interdit expressément aux autorités de calculer des taux "résiduels globaux" sur la base de marges utilisant les données de fait disponibles. Conformément à la législation américaine, le DOC a utilisé les marges de dumping de chacune des sociétés interrogées – dont chacune, comme on l'a expliqué plus haut, était fondée sur des données de fait disponibles

[115] Comme on l'a indiqué plus haut, le Groupe spécial du GATT a établi qu'une autorité chargée des questions de dumping doit déterminer les données de fait disponibles appropriées "conjointement avec les dispositions de fond pertinentes de l'Accord". *États-Unis – Saumons*, paragraphe 447.

[116] Le DOC a sauté entièrement le calcul d'un prix à l'exportation pour attribuer directement la marge la plus élevée qu'il pouvait trouver pour ce type de produit (CONNUM). Il n'est jamais passé par les étapes consistant à calculer un prix et à le comparer à la valeur normale, comme l'exige l'article 2. *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel J. Plaine, conseil de NSC (**pièce n° 46 du Japon**). Aux termes de l'article 2.3, le prix à l'exportation doit être calculé sur une "base raisonnable".

[117] *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon**).

défavorables partielles – pour calculer un taux résiduel global gonflé. Par conséquent, la législation américaine est contraire, telle qu'elle est énoncée et telle qu'elle a été appliquée, à l'article 9.4.

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS

130. En expliquant le calcul du taux "résiduel global", la législation américaine crée une distinction entre les taux individuels fondés "entièrement" sur les données de fait disponibles et les taux individuels fondés en partie seulement sur les données de fait disponibles. Elle dispose que le DOC doit déterminer la marge moyenne pondérée de dumping estimée pour chaque exportateur et producteur individuellement soumis à l'enquête, puis un taux résiduel global estimé pour tous les exportateurs et producteurs qui n'ont pas été individuellement soumis à enquête.[118] Le paragraphe 5) de ce sous-article décrit comme suit la "{m}éthode de détermination du taux résiduel global estimé":

> 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 {c'est-à-dire toutes marges entièrement déterminées sur la base des données de fait disponibles}.
>
> 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.[119]

131. La réglementation du DOC ne précise pas comment calculer le taux "résiduel global", mais le DOC a généralement pour pratique de le calculer comme étant la moyenne pondérée des marges de dumping établies pour les sociétés interrogées, en excluant toutes marges nulles ou *de minimis*, comme le prescrit la loi. Il a aussi pour pratique d'exclure les marges fondées entièrement sur les données de fait disponibles.[120]

B. RÉSUMÉ DES FAITS: APPLICATION DE LA LOI ET PRATIQUE ADMINISTRATIVE

132. Dans son enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon, le DOC n'a pas enquêté individuellement sur tous les producteurs et exportateurs japonais. Il a d'abord adressé des questionnaires à six sociétés (Kobe, KSC, Nisshin, NKK, NSC et Sumitomo Metal Industries

---

[118] 19 U.S.C. § 1673d c) 1) B) i) (**pièce n° 4 du Japon**).

[119] 19 U.S.C. § 1673d c) 5) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 4 du Japon**). La loi régissant la détermination préliminaire des marges de dumping prescrit que le DOC doit déterminer un "taux résiduel global estimé applicable aux exportateurs et producteurs qui n'ont pas été soumis individuellement à l'enquête" et incorpore par référence le point 19 U.S.C. § 1673d c) 5). *Voir* 19 U.S.C. § 1673b d) 1) (**pièce n° 4 du Japon**).

[120] *Voir, par exemple, USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**).

("SMI")), mais n'en a finalement retenu que trois (KSC, NKK et NSC) qu'il a désignées comme étant tenues de répondre aux questionnaires.[121] Il n'a pas autorisé les autres à participer à l'enquête.[122] Par conséquent, conformément à la législation américaine, trois sociétés se sont vu attribuer des marges de dumping individuelles; les autres se sont vu attribuer un taux "résiduel global" correspondant à la moyenne pondérée des marges calculées pour les trois sociétés tenues de répondre aux questionnaires.[123]

133. Comme on l'a expliqué dans la partie IV ci-dessus, les marges déterminées pour les trois sociétés retenues ont été notablement faussées par l'application injustifiée des données de fait disponibles défavorables. Mathématiquement, ces marges élevées sont à l'origine du taux "résiduel global" gonflé de 29,30 pour cent.

134. La base sur laquelle le DOC s'est appuyé pour inclure les taux gonflés n'est pas explicite, mais elle semble tenir à la distinction faite dans la loi américaine. Apparemment, le DOC a appliqué le raisonnement suivant: puisque les marges individuelles n'étaient pas fondées "*entièrement* sur les données de fait disponibles", elles pouvaient être incluses dans le taux "résiduel global" en vertu de la loi américaine, selon laquelle il faut exclure les marges déterminées "entièrement" sur la base des données de fait disponibles.[124] Dans les observations qu'elle a déposées après la détermination préliminaire, SMI a énergiquement fait valoir que le DOC ne devait pas fausser ainsi le taux "résiduel global", mais celui-ci n'en a pas tenu compte.[125]

C. L'INCLUSION PAR LE DOC DE DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES PARTIELLES DANS LE TAUX "RÉSIDUEL GLOBAL" EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. Telle qu'elle est énoncée, la loi américaine est incompatible avec la prescription de l'article 9.4 qui veut que les autorités "ne tiennent pas compte" des marges établies sur la base des données de fait disponibles

135. L'article 9.4 exige sans ambiguïté que les autorités "ne tiennent pas compte" des marges établies sur la base des données de fait disponibles pour déterminer le "taux résiduel global". Contrairement à la loi américaine, l'Accord ne fait pas la distinction entre les déterminations fondées entièrement sur les données de fait disponibles et les déterminations fondées en partie sur les données de fait disponibles.[126] L'article 9.4 est ainsi conçu:

> Lorsque les autorités auront limité leur examen conformément à la deuxième phrase du paragraphe 10 de l'article 6, un droit antidumping appliqué à des importations en

---

[121] *Id.*, 8291-94 (**pièce n° 11 du Japon**).

[122] La loi autorise le DOC à limiter le nombre de sociétés soumises à l'enquête dans le cas où une enquête sur chacun des exportateurs ou producteurs connus représenterait une charge excessive et empêcherait d'achever l'enquête en temps utile. *Voir* 19 U.S.C. § 1677f-1 c) 2) (**pièce n° 4 du Japon**). Compte tenu des problèmes complexes que risquait de poser l'enquête et de ses ressources limitées, le DOC a déterminé qu'il ne serait pas réalisable d'enquêter sur chacune des sociétés qui voulaient participer. Il a donc choisi les trois sociétés qui représentaient le plus gros volume d'importations visées. *Voir USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8294 (**pièce n° 11 du Japon**).

[123] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**); *voir aussi USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24370 (**pièce n° 12 du Japon**).

[124] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 8299 (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 11 du Japon**); 19 U.S.C. § 1673d c) 5) B) (**pièce n° 4 du Japon**).

[125] *USDOC Final Dumping Determination*, 24364, 24368, 24370 (**pièce n° 12 du Japon**); Mémoire de Sumitomo Metal Indus., Ltd., pages 4 et 5 (12 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 48 du Japon**).

[126] D'ailleurs, lors des négociations du Cycle d'Uruguay, le libellé proposé par les États-Unis incluait le terme "entièrement", mais il a été rejeté par les autres Membres.

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 ou,

ii) dans les cas où le montant des droits antidumping à acquitter est calculé sur la base d'une valeur normale prospective, la différence entre la valeur normale moyenne pondérée pour les exportateurs ou les producteurs choisis et les prix à l'exportation pour les exportateurs ou les producteurs qui n'ont pas fait individuellement l'objet d'un examen,

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*. Les autorités appliqueront des droits ou des valeurs normales individuelles aux importations en provenance des exportateurs ou des producteurs qui n'auront pas été visés par l'examen et qui auront fourni les renseignements nécessaires au cours de l'enquête, ainsi qu'il est prévu à l'alinéa 10.2 de l'article 6. (pas d'italique dans l'original)

136. Le texte de l'article 9.4 établit donc une limite essentielle concernant le calcul du taux "résiduel global". Il exige que les autorités chargées de l'enquête "ne tiennent pas compte … des marges établies dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6", référence à la disposition qui régit les "données de fait disponibles". Comme il comporte dans le texte anglais le terme impératif "*shall*" et le terme sans ambiguïté "*disregard*", cette obligation n'est pas dispositive.[127]

137. La formulation large de l'article 6.8 couvre tout recours aux données de fait disponibles. Elle n'établit pas la distinction faite dans la loi américaine entre les déterminations fondées "entièrement" sur les données de fait disponibles et les déterminations fondées en partie seulement sur les données de fait disponibles. Au contraire, l'article 6.8 envisage le recours à des données de fait disponibles partielles chaque fois que c'est possible, afin d'évaluer de façon plus exacte le dumping éventuel. Recourir entièrement aux données de fait disponibles est limité aux cas où les parties refusent véritablement et entièrement de coopérer.

138. Les circonstances dans lesquelles les "données de fait disponibles" peuvent devenir la base de la marge de dumping attribuée à une société en vertu de l'article 6.8 sont très limitées: ce sont uniquement les cas où une société, soit a) "refusera de donner accès aux renseignements nécessaires ou ne les communiquera pas dans un délai raisonnable", soit b) "entravera le déroulement de l'enquête de façon notable". La décision de recourir aux données de fait disponibles répond à une action donnée d'une société donnée. Les sociétés qui entrent dans la catégorie visée par le taux "résiduel global" n'ont pas été, par définition, soumises individuellement à l'enquête. On ne leur a même pas donné la possibilité de communiquer le moindre renseignement. Une société qui n'a pas été soumise individuellement à l'enquête ne peut en aucune façon "entraver … le déroulement de l'enquête". D'ailleurs, le DOC les exclut précisément pour accélérer l'enquête. Toutefois, en utilisant une marge fondée sur les données de fait disponibles défavorables, il punit concrètement toutes les sociétés auxquelles s'applique le taux "résiduel global" pour ce qu'il perçoit comme une non-coopération par action ou par omission.

[127] Le contexte fourni par les autres paragraphes de l'article 9 étaye aussi cette interprétation de l'article 9.4. Aux termes de l'article 9.3, la marge de dumping "ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2". Les marges de dumping doivent donc être établies sur la base des chiffres réels déterminés selon l'article 2 et non de chiffres hypothétiques. Si les autorités peuvent fonder le taux "résiduel global" sur des marges déterminées selon l'article 2, sur la base de renseignements réels, cela n'a aucun sens de "dépasser" cette marge de dumping par l'inclusion de marges exagérées reposant sur les "données de fait disponibles".

139. Selon la loi américaine, le DOC doit déterminer le taux résiduel global en excluant seulement les marges "*entièrement* déterminées" sur la base des données de fait disponibles.[128] La loi et la pratique américaines imposent une limite qui va à l'encontre de l'objectif visé par l'établissement d'un taux "résiduel global" correspondant à des marges de dumping réelles et non gonflées. En définissant la marge d'une façon trop stricte qui n'est pas admissible, la loi américaine telle qu'elle est énoncée est donc incompatible avec l'article 9.4 de l'Accord antidumping.

2. Le calcul spécifique du taux résiduel global effectué par le DOC dans l'enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon est aussi incompatible avec l'article 9.4

140. En appliquant la loi américaine, le DOC a violé l'article 9.4. En ce qui concerne les faits particuliers en l'espèce, les marges attribuées aux trois sociétés tenues de répondre aux questionnaires reposent sur ce que la législation américaine considérerait comme des données de fait disponibles "partielles". Le DOC devait donc, en vertu de l'article 9.4, "ne pas tenir compte" de la portion de ces marges fondées sur les données de fait disponibles aux fins du calcul du taux "résiduel global" et n'utiliser que la portion des marges non fondée sur les données de fait disponibles. Il aurait pu le faire, mais au lieu de cela il a utilisé la marge de chaque société pour calculer le taux résiduel global.

VI. L'EXCLUSION PAR LE DOC DE CERTAINES VENTES SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR DU CALCUL DE LA VALEUR NORMALE ET LE REMPLACEMENT DE CES VENTES PAR DES VENTES EN AVAL SONT TOUS DEUX INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

141. Le DOC a exclu certaines ventes sur le marché intérieur du calcul de la valeur normale en les considérant à tort comme "n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales" si elles ne répondaient pas au critère de la "libre concurrence" ou de "99,5 pour cent". Selon ce critère, les ventes à des clients affiliés sont exclues si leur prix moyen pondéré est inférieur à 99,5 pour cent du prix moyen pondéré du produit vendu aux clients non affiliés. En excluant ces ventes, le DOC les remplace souvent par les reventes en aval des clients affiliés, qui sont inévitablement faites à des prix plus élevés, sans ajuster le prix pour tenir compte du niveau commercial différent.

142. Ces pratiques – régulièrement appliquées par le DOC – ont systématiquement gonflé les marges de dumping dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, parce qu'il n'a pas été tenu compte des ventes à bas prix sur le marché intérieur, lesquelles ont parfois été remplacées par des ventes à des prix plus élevés. Elles sont incompatibles avec l'article 2.4, pris conjointement avec l'article 2.1 et 2.2, parce que a) les ventes dont le DOC a décidé de ne pas tenir compte ont été faites au cours d'opérations commerciales normales, b) leur remplacement par les reventes des clients affiliés n'est envisagé nulle part à l'article 2, et c) le gonflement injustifié de la valeur normale par l'application de ces pratiques est contraire à la prescription de l'article 2.4 qui fait obligation aux autorités de procéder à une "comparaison équitable" entre le prix à l'exportation et la valeur normale.

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS

143. La loi américaine qui définit la valeur normale est l'article 773 de la Loi douanière de 1930. Au sous-article pertinent, la valeur normale est définie comme étant

> le prix auquel le produit similaire étranger est vendu (ou, en l'absence de vente, offert à la vente) pour la première fois en vue de la consommation dans le pays exportateur, dans les quantités commerciales habituelles et *au cours d'opérations commerciales*

[128] 19 U.S.C. § 1673d c) 5) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 4 du Japon**).

> *normales* et, dans la mesure où c'est réalisable, au même niveau commercial que le prix à l'exportation ou le prix à l'exportation construit.[129]

La législation américaine définit les "opérations commerciales normales" comme étant les "conditions et usages qui, pendant une période de durée raisonnable précédant l'exportation de la marchandise visée, étaient normaux dans le commerce considéré en ce qui concerne les marchandises de la même nature ou de la même espèce".[130]

144. La loi prévoit aussi une exception à cette règle, qui autorise le remplacement des ventes faites *à* un revendeur affilié par des ventes faites *par* un revendeur affilié. Plus précisément, "{s}i le produit similaire étranger est vendu ou, en l'absence de ventes, offert à la vente par l'intermédiaire d'une partie affiliée, les prix auxquels il est vendu (ou offert à la vente) *par* cette partie affiliée *peuvent* être retenus pour déterminer la valeur normale".[131] La définition des parties "affiliées" donnée à l'article 771 33) inclut les sociétés dans lesquelles une partie possède 5 pour cent au moins des actions ou parts avec droit de vote souscrites.[132]

145. Certains des termes employés dans cette loi sont repris et précisés dans la réglementation du DOC, qui prévoit par exemple ceci:

> Le Secrétaire pourra considérer que des ventes ou transactions n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales s'il détermine, *sur la base d'une évaluation de toutes les circonstances particulières aux ventes en question*, que ces ventes ou transactions présentent des caractéristiques qui sont *exceptionnelles pour le marché en question*.[133]

146. Il est dit ensuite dans cette réglementation que le DOC peut considérer comme n'ayant pas eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales" une vente faite à une partie affiliée à un prix différent du prix pratiqué dans des conditions de libre concurrence.[134] Bien que le "prix pratiqué dans des conditions de libre concurrence" ne soit pas défini, la réglementation précise que, si une société interrogée a fait des ventes à des parties affiliées, le DOC "ne peut calculer la valeur normale sur la base de cette vente que s'il est convaincu que le prix en est comparable à celui auquel l'exportateur ou le producteur a vendu le produit similaire étranger à une personne qui ne lui est pas affiliée".[135]

147. Si une société interrogée vend le produit sur le marché intérieur "par l'intermédiaire" d'un client affilié qui ne fait que le revendre, la réglementation autorise le DOC à "calculer la valeur normale sur la base de la vente effectuée *par* cette partie affiliée".[136] Ces ventes sont utilisées dans le

---

[129] 19 U.S.C. § 1677b a) 1) B) i) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 4 du Japon**).

[130] 19 U.S.C. § 1677 15) (**pièce n° 4 du Japon**). La même loi prévoit expressément que le DOC doit considérer comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales, entre autres, deux types de transactions: les ventes à des prix inférieurs aux coûts de production et les transactions entre parties affiliées destinées à l'achat d'intrants utilisés pour calculer les coûts de production. 19 U.S.C. § 1677 15) A) et B) (**pièce n° 4 du Japon**).

[131] 19 U.S.C. § 1677b a) 5) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 4 du Japon**). Cette disposition fait partie de la législation antidumping américaine depuis 1988. Pub. L. 100-414, § 1319 (modifiant l'article 773 pour inclure ce sous-article).

[132] 19 U.S.C. § 1677 33) E) (**pièce n° 4 du Japon**). Selon la réglementation et la pratique du DOC, des sociétés peuvent être réputées affiliées même lorsque l'une possède moins de 5 pour cent des actions avec droit de vote des autres.

[133] 19 C.F.R. § 351.102 b) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 5 du Japon**).

[134] *Id.* (**pièce n° 5 du Japon**).

[135] *Id.* (**pièce n° 5 du Japon**). La réglementation du DOC reprend la définition des parties "affiliées" données dans la loi. *Voir* 19 C.F.R. § 351.102 b) (**pièce n° 5 du Japon**).

[136] 19 C.F.R. § 351.403 d) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 5 du Japon**).

cas où les prix au revendeur affilié sont réputés non "comparables" (c'est-à-dire non pratiqués dans des conditions de libre concurrence).[137]

148. Pour rejeter les ventes à une partie affiliée au motif qu'elles ne répondent pas au critère de la libre concurrence, le DOC a deux possibilités: il peut écarter ces ventes de son calcul de la valeur normale ou il peut les remplacer par les reventes de la partie affiliée – à supposer que ces ventes lui aient aussi été déclarées par la société interrogée.

149. Depuis 1993, le DOC a pour pratique de considérer les ventes *à* un client affilié comme étant faites dans des conditions de libre concurrence et donc de ne les inclure dans le calcul de la valeur normale que si le prix moyen pondéré de toutes les ventes du produit au client affilié représente au moins 99,5 pour cent du prix moyen pondéré des ventes du produit aux clients non affiliés. Cette pratique est connue sous le nom de "critère de la libre concurrence" ou "critère de 99,5 pour cent".[138]

150. Si des ventes à une partie affiliée ne sont pas faites dans des conditions de libre concurrence, le DOC a pour pratique de les exclure de son calcul de la valeur normale et, dans certains cas, de les remplacer par les reventes de la partie affiliée, à supposer que ces ventes aient aussi été déclarées par la société interrogée.

151. Après l'adoption de la Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay, le DOC a sollicité des observations sur l'opportunité de modifier et/ou de codifier certaines réglementations et pratiques. L'industrie sidérurgique américaine s'est dite opposée à une modification du critère de la libre concurrence.[139] Le DOC s'est conformé à cette volonté dans le règlement final qu'il a publié, en disant: "Nous continuerons à appliquer le critère actuel de 99,5 pour cent *à moins que et jusqu'à ce que* nous mettions au point une méthode nouvelle."[140] Depuis lors, il a agi ainsi, sans exception. Le Japon considère donc qu'il s'agit d'une pratique établie qui peut faire l'objet d'une contestation concernant l'énoncé au titre de l'Accord antidumping.[141]

B. RÉSUMÉ DES FAITS: APPLICATION DU CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE DANS L'ENQUÊTE SUR L'ACIER LAMINÉ À CHAUD EN PROVENANCE DU JAPON

152. Dans le questionnaire adressé aux sociétés japonaises interrogées, il était dit que leurs ventes à des clients affiliés sur le marché intérieur pouvaient être écartées et remplacées le cas échéant par les reventes de ces clients.

---

[137] Ces ventes ne sont toutefois pas toujours déclarées, soit parce que leur volume est insignifiant, soit parce que la société interrogée n'a pas le pouvoir nécessaire sur la société affiliée pour déclarer les reventes.

[138] Ce critère a été mis au point par le DOC en 1993, lorsqu'il a établi des déterminations préliminaires dans une vague d'enquêtes simultanées sur les importations de produits laminés plats en acier en provenance de divers pays. *Voir Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products From Argentina*, 58 Fed. Reg., 7066, 7069 (4 février 1993) ("Appendix II: Issues Common to All Anti-Dumping Investigations of Flat-Rolled Steel Products"). Il a été confirmé en réponse aux objections des sociétés interrogées. *Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products From Argentina*, 58 Fed. Reg., 37062, 37077 (9 juillet 1993) ("Appendix II: Issues Common to All Anti-Dumping Investigations of Flat-Rolled Steel Products"). Des extraits de ces déterminations sont reproduits dans la **pièce n° 49 du Japon**.

[139] *Voir* la **pièce n° 50 du Japon**, qui contient les observations du conseil de l'industrie sidérurgique américaine.

[140] *Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 Fed. Reg., 27296, 27355 (19 mai 1997) (pas d'italique dans l'original) (extraits dans la **pièce n° 39 du Japon**).

[141] Ces pratiques établies peuvent faire l'objet d'une contestation concernant l'énoncé au titre de l'Accord antidumping conformément à l'interprétation de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC faite par le Groupe spécial *États-Unis – Article 301*. *Voir* plus haut l'examen de la question des données de fait disponibles défavorables.

153. Chaque société interrogée faisait un pourcentage important de ses ventes sur le marché intérieur à des clients considérés comme "affiliés" par le DOC. NKK et NSC ont chacune déclaré leurs ventes à ces clients et, si possible, les reventes de ces clients affiliés lorsqu'ils étaient disposés et aptes à communiquer les données correspondantes. Sachant que le DOC ne tiendrait pas compte de ses ventes à un revendeur affilié, KSC a décidé de déclarer les reventes de ce revendeur (dont certaines étaient aussi faites à des acheteurs affiliés).

154. Le DOC a appliqué le critère de 99,5 pour cent ou de la libre concurrence aux ventes faites à des clients affiliés (et aux reventes faites par le client affilié de KSC à des acheteurs affiliés).[142] La grande majorité des ventes à des clients affiliés déclarées par les sociétés interrogées ne satisfaisaient pas au critère de 99,5 pour cent. Le DOC les a donc exclues de son calcul de la valeur normale, en notant qu'elles n'avaient pas "eu lieu au cours d'opérations commerciales normales"[143] et les a parfois remplacées par les reventes en aval des clients affiliés, parfois sans ajustement correspondant aux différences de niveau commercial qui pouvaient en résulter. Il a confirmé cette décision dans sa détermination finale.[144]

155. L'application du critère de 99,5 pour cent ainsi que le remplacement des ventes à des acheteurs affiliés par les reventes d'acheteurs affiliés ont gonflé les marges de dumping de chaque société interrogée. La marge de KSC a augmenté de plus de [ ] points de pourcentage.[145] Le critère de 99,5 pour cent tel qu'il a été appliqué en l'espèce fait donc l'objet d'une contestation au titre de l'Accord antidumping.

C. LE DOC A VIOLÉ L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. L'article 2.4 de l'Accord antidumping, pris conjointement avec l'article 2.1, n'autorise pas le DOC à traiter comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales les ventes à des clients affiliés qui ne satisfont pas au critère de 99,5 pour cent

156. Il est dit à l'article 2.4 qu'il "sera procédé à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale". Pour établir cette comparaison, l'article 2.1 explique que la valeur normale sera calculée sur la base des ventes faites "au cours d'opérations commerciales normales":

> Aux fins du présent accord, un produit doit être considéré comme faisant l'objet d'un dumping, c'est-à-dire comme étant introduit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale, si le prix à l'exportation de ce produit, lorsqu'il est exporté d'un pays vers un autre, est inférieur au prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur.

---

[142] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8295 (**pièce n° 11 du Japon)**.

[143] *Id.* (**pièce n° 11 du Japon**).

[144] NKK a exposé, documents à l'appui, les défauts du critère de 99,5 pour cent et proposé au DOC d'autres méthodes, dont une reposant sur la notion statistique largement appliquée de l'écart type. Réponse de NKK au questionnaire supplémentaire, pièce n° 3 (26 janvier 1999) (extraits dans la **pièce n° 52 du Japon**). NKK a présenté à nouveau cet argument dans son mémoire. Mémoire de NKK, pages 33 à 49 (13 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 52 du Japon**). Le DOC n'a pas examiné sérieusement ces solutions. *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24342 (**pièce n° 12 du Japon**).

[145] *Voir* la Déclaration sous serment de Robert H. Huey, conseil de KSC **(pièce n° 44 du Japon)**. La méthode appliquée par le DOC a gonflé d'environ 1 point de pourcentage la marge de NSC et celle de NKK. *Voir* la Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, conseil de NKK (**pièce n° 28 du Japon)** et la Déclaration sous serment de Daniel J. Plaine, conseil de NSC **(pièce n° 46 du Japon)**. La raison pour laquelle l'incidence a été plus grande sur la marge de KSC est qu'une fois écartées les ventes aux clients affiliés les ventes sur le marché intérieur les plus semblables aux ventes aux États-Unis concernaient un produit ayant des caractéristiques physiques très différentes, ce qui, après application de la différence d'ajustement pour la marchandise, donnait une comparaison faussée du type de celle entre pommes et oranges.

157. Les termes "opérations commerciales normales" sont des termes techniques du droit commercial international. C'est une notion largement admise, comme le montre le questionnaire même du DOC: "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."[146]

158. Le DOC a appliqué son critère de la libre concurrence en l'espèce – comme dans toutes les autres affaires depuis 1993 – à toutes les ventes sur le marché intérieur faites par les sociétés interrogées à des clients affiliés. Il a ensuite écarté toutes les ventes à tout client affilié dont les ventes ne satisfaisaient pas au critère, en vertu du principe énoncé dans la législation américaine selon lequel les ventes aux clients affiliés qui ne satisfont pas au critère de la libre concurrence n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales.

159. Rien dans l'Accord ne peut être interprété comme permettant de penser que les ventes à des clients affiliés – dans lesquels la société interrogée peut ne détenir que 5 pour cent des actions – à des prix presque identiques aux prix facturés aux clients non affiliés n'ont pas lieu "au cours d'opérations commerciales normales".

160. Une différence de prix de 0,5 point de pourcentage est trop petite pour servir de base à une constatation que les ventes aux clients affiliés ne sont pas normales. D'ailleurs, le DOC lui-même qualifie, dans sa réglementation, la différence de prix de 0,5 pour cent de "*de minimis*"; au stade de l'enquête, la réglementation du DOC aussi bien que l'article 5.8 de l'Accord antidumping traitent comme *de minimis* des différences de prix allant jusqu'à 2,0 pour cent.[147]

161. Un simple examen confirme le caractère absurde du critère appliqué par le DOC. Si des ventes à une société non affiliée avaient lieu au prix moyen de 300 dollars par tonne et les ventes du même produit à une société dont le fournisseur possède 5 pour cent des parts au prix moyen de 298 dollars par tonne, le DOC ne considérerait pas comme normales les ventes à la société affiliée. Or, il les considérerait comme normales si elles avaient lieu au prix moyen de 500 dollars par tonne. C'est contraire au bon sens.

2. Le remplacement des ventes sur le marché intérieur à un client affilié par les reventes de ce client affilié est incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord antidumping

162. L'article 2.2 et 2.3 confirme que le DOC n'a pas le droit d'utiliser les ventes faites en aval par les clients affiliés. L'article 2.2 dit ce qu'une autorité doit faire s'il n'y a pas de ventes sur le marché intérieur ayant lieu "au cours d'opérations commerciales normales". Elle peut comparer le prix à l'exportation soit avec les ventes à un pays tiers, soit avec une valeur construite.[148] Elle ne peut décider de remplacer les ventes sur le marché intérieur de la société interrogée par les ventes en aval des revendeurs affiliés.

163. Tout au contraire, l'article 2.3 – qui traite des transactions au prix d'exportation – autorise expressément l'autorité chargée de l'enquête à construire un prix à l'exportation "sur la base du prix

---

[146] Questionnaire du DOC, "Appendix I: Glossary of Terms" (19 octobre 1998) (**pièce n°51 du Japon**). Le *Black's Law Dictionary* définit comme suit les "opérations commerciales normales": "Opérations commerciales effectuées selon les us et coutumes du monde commercial en général ou de la communauté particulière ou (dans certains cas) de l'individu particulier dont les actes sont considérés ... En général, tout sujet qui apparaît comme relevant des coutumes et pratiques quotidiennes normales et occasionnelles dans les affaires." *Black's Law Dictionary*, page 1098 (6ème édition, 1990).

[147] *Voir* 19 C.F.R. 351.106 (**pièce n°5 du Japon**); *voir aussi* 19 U.S.C. 1673d a) (**pièce n°4 du Japon**).

[148] La dernière clause de l'article 2.2 – "coût de production … majoré d'un montant raisonnable …" – est ce qu'on désigne couramment sous le nom de valeur construite.

auquel les produits importés sont revendus pour la première fois à un acheteur indépendant" s'il apparaît que "l'on ne peut se fonder" sur le prix à l'exportation du fait d'une affiliation entre l'exportateur et l'importateur. Autrement dit, le remplacement des ventes d'un exportateur à un client affilié par les reventes du client affilié est expressément autorisé dans le calcul du prix à l'exportation selon l'article 2.3.[149]

164. Le silence de l'Accord sur l'utilisation des ventes en aval sur le marché intérieur est significatif. En précisant que les ventes faites au prix d'exportation à des clients affiliés peuvent être remplacées par les reventes des clients affiliés, l'Accord laisse entendre que les autres ventes à des clients affiliés (par exemple les ventes sur le marché intérieur) ne peuvent être ainsi remplacées. Cette interprétation de l'article 2.3 est étayée par un principe fondamental de l'interprétation des traités, *expressio unius est exclusio alterius* (préciser une chose, c'est exclure toutes les autres).[150] Il est donc clair que le remplacement des ventes faites sur le marché intérieur par les sociétés interrogées par les ventes en aval de leurs clients affiliés est contraire à l'article 2.2.

3. En prescrivant une "comparaison équitable", l'article 2.4 interdit au DOC de recourir au critère de la libre concurrence pour écarter les ventes aux clients affiliés

165. La prescription de l'article 2.4 selon laquelle les autorités doivent procéder à une "comparaison équitable" entre le prix à l'exportation et la valeur normale n'autorise pas le DOC à exclure les ventes faites à des clients affiliés sur le marché intérieur simplement parce qu'elles ne satisfont pas au critère de 99,5 pour cent de la libre concurrence; elle ne lui permet pas non plus de remplacer les ventes faites par une société interrogée à des revendeurs affiliés sur le marché intérieur par les ventes en aval des revendeurs.

a) L'exclusion de ventes au moyen de l'application du critère de 99,5 pour cent est incompatible avec l'article 2.4

166. L'article 2.4 dit ceci: "Il sera procédé à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale. Elle sera faite au même niveau commercial, qui sera normalement le stade sortie usine ..."

167. Lorsqu'un groupe de ventes ne satisfait pas au critère de 99,5 pour cent, la valeur normale est majorée, car les ventes faites à un prix inférieur sur le marché intérieur sont exclues du calcul et parfois remplacées par des ventes en aval, qui sont faites à un prix augmenté des coûts et bénéfices du revendeur. Lorsque la valeur normale augmente, la marge de dumping augmente aussi. Le DOC ne peut justifier cette pratique. Une comparaison "équitable" ne permet pas d'appliquer des règles statistiquement arbitraires qui écartent des ventes à bas prix du calcul de la valeur normale, gonflant ainsi artificiellement la marge de dumping.

168. La **pièce n° 53 du Japon** donne plusieurs exemples illustrant les distorsions inhérentes engendrées par le critère de 99,5 pour cent. Ces exemples font tous ressortir les deux problèmes fondamentaux que pose ce critère. Premièrement, il est unilatéral: il ne porte que sur les prix inférieurs et considère comme normaux les prix supérieurs, si élevés soient-ils. Deuxièmement, il ne

---

[149] Cette interprétation de l'article 2.3 est étayée par un principe fondamental de l'interprétation des traités, *expressio unius est exclusio alterius* (préciser une chose, c'est exclure toutes les autres). *Voir d'une manière générale* Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extraits dans la **pièce n° 54 du Japon**). En précisant que les ventes faites au prix d'exportation à des clients affiliés peuvent être écartées, l'Accord laisse entendre que les autres ventes à des clients affiliés (par exemple les ventes sur le marché intérieur) ne peuvent l'être.

[150] *Voir d'une manière générale* Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extraits dans la **pièce n° 54 du Japon**).

tient pas compte du degré de variabilité des prix; en réduisant le degré de variabilité à un seul chiffre moyen, il conduit à des résultats absurdes.[151]

169. Un critère "équitable" de la libre concurrence comporterait une technique statistiquement valable pour identifier les prix "aberrants", qu'ils soient inférieurs ou supérieurs aux prix facturés aux clients non affiliés.[152] Par exemple, l'analyse de l'écart type permet d'appréhender à la fois la fréquence et l'amplitude de l'écart par rapport à la moyenne.[153] Sauf si le DOC applique un critère statistiquement valable, la comparaison entre la valeur normale et le prix à l'exportation en vertu de la loi américaine restera inéquitable, ce qui est contraire à l'article 2.4.

b) Le remplacement des ventes d'une société interrogée sur le marché intérieur par les reventes en aval de son client affilié est incompatible avec l'article 2.4

170. Comme on l'a expliqué plus haut, le Japon estime que l'utilisation des ventes faites sur le marché intérieur en aval pour remplacer les ventes aux parties affiliées est interdite par l'article 2.2 et 2.3, conformément au principe *expressio unius est exclusio alterius* (préciser une chose, c'est exclure toutes les autres). Il estime aussi que l'utilisation de ces ventes en aval est contraire à la prescription de l'article 2.4 qui impose une "comparaison équitable" avec les ventes aux États-Unis de la société interrogée. La comparaison entre des ventes en aval sur un marché et des ventes sortie usine sur l'autre marché revient à comparer des pommes à des oranges. Les prix facturés pour les ventes en aval ne peuvent être que supérieurs aux prix facturés par le producteur pour ses ventes directes, puisqu'il faut financer des coûts de transaction supplémentaires et des bénéfices. Ces ventes sur le marché intérieur en aval sont souvent faites à un niveau commercial différent, de sorte qu'on ne peut, en vertu de l'article 2.4, les comparer aux ventes à l'exportation faites directement à des clients non affiliés. Il est quasiment certain que la comparaison entre les reventes et les ventes directes à laquelle procède le DOC conduira à des marges de dumping artificiellement gonflées, et ne sera donc pas "équitable".

VII. LES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIES PAR LE DOC SONT INCOMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

171. En l'espèce, le DOC a établi, dans un délai qui n'avait jamais été aussi court, une constatation de l'existence de "circonstances critiques" – autorisant l'imposition de mesures antidumping à titre rétroactif – sur la seule base des allégations formulées dans la requête. Cette action a essentiellement mis fin aux exportations d'acier laminé à chaud du Japon. Après l'annonce faite fin novembre par le DOC, les importations en provenance du Japon ont brutalement chuté, tombant à 14 437 tonnes en janvier 1999, contre 399 927 tonnes en novembre 1998.

172. La constatation de l'existence de circonstances critiques établie en l'espèce par le DOC est contraire aux obligations qui découlent pour les États-Unis de l'Accord antidumping à trois égards. Premièrement, aux termes de l'article 10.6, une constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques doit s'appuyer sur des éléments prouvant l'existence d'un dommage et non la simple menace d'un dommage comme cela a été constaté en l'espèce. Deuxièmement, la constatation de l'existence de circonstances critiques établie par le DOC n'était pas étayée par des "éléments de

---

[151] *Voir aussi* la Déclaration sous serment d'Edward J. Heiden et John Pisarkiewicz, statisticiens (**pièce n° 56 du Japon**) (accompagnée des curriculum vitæ de MM. Heiden et Pisarkiewicz).

[152] Les groupes spéciaux ont rejeté les méthodes statistiquement non valides. *Voir, par exemple, États-Unis – Saumons*, paragraphe 426.

[153] *Voir* la Déclaration sous serment d'Edward J. Heiden et John Pisarkiewicz, statisticiens (**pièce n° 56 du Japon**). Dans l'enquête correspondante, NKK a expressément proposé au DOC d'adopter une méthode fondée sur l'écart type en remplacement du critère de 99,5 pour cent. Le DOC a rejeté cette solution, non pas parce qu'elle était défectueuse mais parce qu'il estimait que le critère de 99,5 pour cent n'était pas déraisonnable. *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24342 (**pièce n° 12 du Japon**).

preuve suffisants" comme le veut l'article 10.7. À ces deux égards, la détermination établie en l'espèce et le nouveau Bulletin d'orientation du DOC qui a précipité la détermination sont contraires à l'Accord antidumping. Troisièmement, les niveaux de preuve qui régissent les constatations préliminaires de l'existence de circonstances critiques, tels qu'ils sont énoncés, ne satisfont pas au critère des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7.

A. GÉNÉRALITÉS CONCERNANT LA LÉGISLATION ET LA PRATIQUE DES ÉTATS-UNIS

173. L'article 733 e) 1) de la Loi douanière de 1930 modifiée autorise le DOC à imposer des droits antidumping à titre rétroactif 90 jours avant une détermination préliminaire de l'existence d'un dumping. La loi dit ceci:

> Si un requérant allègue l'existence de circonstances critiques dans sa requête initiale ou par une modification apportée à cette requête, plus de 20 jours avant la date à laquelle {il} doit arrêter une détermination finale, {le DOC} détermine dans les moindres délais (après l'ouverture de l'enquête menée dans le cadre du présent sous-titre), en se fondant sur les renseignements dont {il} dispose alors, s'il y a des raisons plausibles de croire ou de soupçonner –
>
> A) i) qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping et de dommage important causé par des importations de la marchandise visée faisant l'objet d'un dumping aux États-Unis ou ailleurs, ou
>
> ii) que la personne par qui, ou pour le compte de qui, la marchandise a été importée savait, ou aurait dû savoir, que l'exportateur vendait ladite marchandise à un prix inférieur à sa juste valeur et qu'il serait probablement causé un dommage important du fait de ces ventes, et
>
> B) qu'il a été effectué des importations massives de la marchandise visée sur une période relativement brève.[154]

174. En ce qui concerne le critère des "importations massives … sur une période relativement brève" établi par la loi, la réglementation pertinente dispose que le DOC

> considérera normalement comme un "temps relativement court" la période commençant à la date du début de la procédure et se terminant au moins trois mois plus tard. Toutefois, s'{il} constate que des importateurs, ou des exportateurs ou producteurs, avaient des raisons de penser, à un certain moment avant le début de la procédure, qu'une procédure était probable, le {DOC} pourra considérer comme tel une période d'au moins trois mois à compter de ce moment plus éloigné.[155]

175. Le DOC a étoffé ce régime au moyen de quatre politiques précises. Premièrement, selon la pratique normale une constatation de l'existence de circonstances critiques n'était pas annoncée avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping établie par le DOC. Cette pratique permettait au DOC de s'appuyer sur sa propre évaluation préliminaire des marges de dumping éventuelles et pas seulement sur les allégations des requérants pour décider si les importateurs auraient dû savoir qu'il y avait un dumping. Jusqu'à la présente affaire, le DOC a apparemment suivi

---

[154] Codifié à 19 U.S.C. § 1673b e) 1) (**pièce n° 4 du Japon**). La disposition correspondante pour les déterminations finales de l'existence de circonstances critiques est l'article 735 a) 3), 19 U.S.C. § 1673d a) 3).

[155] 19 C.F.R. § 351.206 i) (**pièce n°5 du Japon**).

cette pratique sans exception, comme le montre l'annonce officielle – coïncidant avec l'affaire de l'acier laminé à chaud – indiquant qu'il avait décidé de déroger à cette pratique en l'espèce.[156]

176. Deuxièmement, l'interprétation de la loi américaine faite jusque-là par le DOC était que l'ITC devait établir une détermination préliminaire de l'existence d'un dommage actuel durant la période examinée. Il jugeait insuffisante une détermination préliminaire de l'existence d'une menace de dommage. Selon ses propres termes:

> Quand {l'ITC} n'a constaté à titre préliminaire aucune indication raisonnable selon laquelle une branche de production américaine subirait actuellement un dommage important en raison de la marchandise visée faisant l'objet d'un dumping mais qu'elle est seulement menacée de subir un tel dommage, {le DOC} a déterminé qu'il n'était pas raisonnable de conclure qu'un importateur savait ou aurait dû savoir que ses exportations causeraient un dommage important.[157]

Dans les procédures engagées à partir de la fin de 1997, le DOC a sans explication modifié cette pratique et établi des déterminations de l'existence de circonstances critiques alors que l'ITC n'avait constaté à titre préliminaire que la menace d'un dommage important.[158] Fait intéressant, il a procédé à ce changement dans les affaires qui concernaient des importations d'acier en provenance de non-Membres de l'OMC – c'est-à-dire des affaires qui ne pouvaient être contestées dans le cadre de l'OMC.

177. Troisièmement, pour déterminer si les importateurs "savaient ou auraient dû savoir" que la marchandise visée faisait l'objet d'un dumping, le DOC considère normalement qu'une marge de 15 pour cent ou plus suffit pour présumer que le dumping est connu dans le cas des ventes pour lesquelles le prix à l'exportation est construit, et de 25 pour cent ou plus dans le cas de celles pour lesquelles on retient le prix à l'exportation.[159] Or, en l'espèce, il a utilisé les marges gonflées alléguées dans la requête pour satisfaire à cette règle.

178. Enfin, pour choisir une "période relativement brève" afin de mesurer si les importations ont augmenté de façon massive, le DOC examinait traditionnellement l'évolution du niveau des importations en provenance de chacune des sociétés faisant l'objet de l'enquête pendant les périodes précédant immédiatement et suivant immédiatement l'ouverture de l'enquête.[160] Il examinait au plus tôt une période précédant et suivant la date de dépôt de la requête.[161] Or, en l'espèce, il a examiné les six mois précédant l'ouverture de l'enquête.

---

[156] *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin* (**pièce n° 3 du Japon**); *voir aussi* 19 C.F.R. § 351.206 c) 2) modifié (*Regulation Concerning Preliminary Critical Circumstances Findings: Final Rule,* 64 Fed. Reg., 48706 (8 septembre 1999)) (**pièce n° 5 du Japon**). La politique du DOC consistant à attendre la détermination de l'existence d'un dumping correspondait au fait que la loi américaine (à l'instar de l'Accord antidumping) ne permet pas de percevoir des droits à titre rétroactif tant que le DOC n'a pas établi une détermination préliminaire positive de l'existence d'un dumping. 19 U.S.C. §1673b e) 2) (**pièce n° 4 du Japon**).

[157] *Notice of Final Determinations of Sales at Less Than Fair Value: Brake Drums and Brake Rotors From the People's Republic of China,* 62 Fed. Reg., 9160, 9164 (28 février 1997).

[158] *Voir Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From the People's Republic of China,* 62 Fed. Reg., 61964, 61967 (20 novembre 1997) (les autres pays étaient la Russie et l'Ukraine, *id*., 61793, 31961-62).

[159] *Voir, par exemple, Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Emulsion Styrene-Butadiene Rubber From the Republic of Korea,* 63 Fed. Reg., 59514, 59518 (4 novembre 1998).

[160] *Voir, par exemple, Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value; Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From Ukraine,* 62 Fed. Reg., 31958, 31962 (11 juin 1997).

[161] *Voir, par exemple, Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Certain Preserved Mushrooms From the People's Republic of China,* 63 Fed. Reg., 41794, 41800 (5 août 1998). Dans au moins une enquête antidumping depuis l'enquête sur l'acier

B. RÉSUMÉ DES FAITS: CONSTATATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIES PAR LE DOC

179. Le DOC a modifié à d'importants égards sa pratique pour répondre à la pression politique qui a accompagné la requête déposée à l'encontre des importations d'acier laminé à chaud. Dans la requête déposée le 30 septembre 1998, il était invité à déroger à sa pratique habituelle et à établir une détermination de l'existence de circonstances critiques dans les 30 jours suivant l'ouverture de l'enquête.[162] Cédant à une intense pression politique exercée par l'industrie sidérurgique[163], il a publié un Bulletin d'orientation – daté du 8 octobre 1998, huit jours seulement après le dépôt de la requête – annonçant qu'il établirait désormais ses déterminations de l'existence de circonstances critiques "dès que possible après l'ouverture" de l'enquête.[164]

180. Pour aider à accélérer les déterminations de l'existence de circonstances critiques, le DOC annonçait aussi dans son bulletin qu'il devrait commencer à examiner des "périodes de base antérieures" afin de déterminer si "les importateurs, les exportateurs ou les producteurs avaient des raisons de penser qu'une procédure serait engagée".[165]

181. En réponse au Bulletin d'orientation et au fait que les requérants avaient demandé une détermination rapide de l'existence de circonstances critiques, cinq aciéries japonaises ont remis le 26 octobre 1998 une lettre commune au DOC dans laquelle elles se disaient opposées à la demande des requérants. Cette communication comportait une argumentation détaillée montrant qu'il n'existait aucun élément de preuve crédible étayant les allégations des requérants.[166]

182. Le DOC a néanmoins établi sa détermination préliminaire sans précédent de l'existence de circonstances critiques le 23 novembre 1998, onze semaines avant sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping.[167] Il a accepté aveuglément les allégations formulées dans la requête en disant ceci: "comme nous n'avons pas encore établi de constatation préliminaire relative à l'existence d'un dumping, la source de renseignements la plus raisonnable concernant la connaissance du

---

laminé à chaud, le DOC est revenu à l'examen d'une "période relativement brève" située avant et après le dépôt de la requête. *Voir Preliminary Determinations of Critical Circumstances: Certain Small Diameter Carbon and Alloy Seamless Standard, Line and Pressure Pipe From Japan and South Africa*, 65 Fed. Reg., 12509, 12510 (9 mars 2000).

[162] Il était aussi demandé que la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping soit établie séparément et pas plus tard que 90 jours *après* la détermination de l'existence de circonstances critiques. *Voir Petition*, vol. III, page I-3 (extraits dans la **pièce n° 1 du Japon**).

[163] *Voir, supra*, la partie II.B.

[164] *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 55364 (**pièce n° 3 du Japon**).

[165] *Id*. (**pièce n° 3 du Japon**).

[166] Premièrement, les rumeurs rapportées dans la presse sont par essence spéculatives et ne peuvent servir de base pour conclure que les importateurs auraient dû savoir que l'ouverture d'une enquête antidumping sur l'acier laminé à chaud était probable. Deuxièmement, les aciéries ont examiné les principaux articles de journaux qui auraient annoncé qu'une procédure antidumping était imminente; en fait, ces articles étaient ambigus et mentionnaient rarement de façon spécifique l'acier laminé à chaud ou le Japon. Troisièmement, les aciéries ont examiné les renseignements rendus publics pour la même période qui signalaient une forte demande d'acier laminé à chaud et une hausse des prix; ces articles indiquaient qu'un importateur n'aurait eu aucune raison de savoir que l'ouverture d'une enquête antidumping était probable. *Voir* la lettre du 26 octobre 1998 adressée au DOC par Willkie Farr & Gallagher (**pièce n° 57 du Japon**). En outre, NKK a remis le 18 novembre 1998 une lettre distincte au DOC, dans laquelle elle faisait valoir que la législation américaine interdisait au DOC d'établir une constatation préliminaire rapide compte tenu de la détermination préliminaire de l'ITC selon laquelle il n'y avait qu'une menace de dommage. *Voir* la lettre du 18 novembre 1998 adressée au DOC par Willkie Farr & Gallagher (**pièce n° 58 du Japon**).

[167] *USDOC Preliminary Critical Circumstances Determinations*, 63 Fed. Reg., 65750-51 (**pièce n° 9 du Japon**).

dumping est la requête elle-même".[168] Le DOC s'est donc, pour la première fois, entièrement appuyé sur les marges supérieures à 25 pour cent alléguées dans la requête.

183. Pour déterminer si les importateurs savaient ou auraient dû savoir qu'il y aurait un dommage, le DOC s'est de nouveau appuyé sur la requête. Il a cité les "nombreux articles de presse publiés entre le début et le milieu de 1998 au sujet de l'accroissement des importations, de la baisse des prix intérieurs résultant de cet accroissement et du fait que les acheteurs nationaux se tournaient vers les fournisseurs étrangers" pour montrer que les importateurs savaient qu'ils causaient un dommage aux producteurs américains. Tout en notant que l'ITC "avait constaté à titre préliminaire la menace d'un dommage important pour la branche de production nationale en raison des importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon", le DOC a néanmoins conclu que les importateurs auraient dû, d'une façon ou d'une autre, savoir qu'un dommage important *actuel* – et non une menace – dû à la marchandise faisant l'objet d'un dumping était probable.

184. Le DOC a ensuite choisi avec soin une période qui exagérait la croissance des importations pour étayer sa constatation de l'existence d'importations "massives". Il a estimé, en accord avec les requérants, que deux ou trois articles de presse étaient suffisants pour qu'il applique sa nouvelle politique et justifiaient le choix d'une période de mesure antérieure pour les volumes d'importation.[169]

185. Le tableau ci-après résume les modifications apportées en l'espèce par le DOC à sa pratique concernant les circonstances critiques:

Question de méthodologie	**Pratique traditionnelle du DOC *avant* l'enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon**	**Pratique du DOC *pendant* l'enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon**
Date de l'annonce	Au même moment que la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping	**"Dès que possible après l'ouverture" de l'enquête**
Fondement de la présomption de connaissance du dommage par les importateurs	Dommage seulement, non pas menace (jusqu'aux affaires de 1997 concernant des importations en provenance de Chine, de Russie et d'Ukraine)	**Dommage ou menace**
Fondement de la présomption de connaissance du dumping par les importateurs	Calculs de la marge de dumping sur la base des réponses au questionnaire et sur d'autres données versées au dossier	**Allégations formulées dans la requête, y compris** **1) amplitude des marges de dumping alléguées, et** **2) certains articles de journaux**
Point de référence pour la "période relativement brève" durant laquelle sont mesurés les volumes d'importation	1) Ouverture de l'enquête ou 2) Date de dépôt de la requête	**Date arbitraire six mois *avant* que la requête soit même déposée**

Ces pratiques nouvelles telles qu'elles ont été appliquées dans l'affaire de l'acier laminé à chaud ont abouti à constater l'existence de circonstances critiques pour toutes les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon et à exiger, lors de l'établissement d'une détermination préliminaire positive de l'existence d'un dumping, que toutes les importations entrées en douane au cours des 90 jours précédant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping soient assujetties à un

[168] *Id*., 65750 (**Pièce n° 9 du Japon**).
[169] *Id.*, 65751 (**pièce n° 9 du Japon**).

droit selon les taux indiqués dans cette détermination.[170] Onze semaines plus tard, dans sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, le DOC a confirmé sa décision préliminaire antérieure concernant l'existence de circonstances critiques et ordonné au Service des douanes américain d'exiger un dépôt en espèces ou le versement d'une caution, afin de s'assurer que les droits soient perçus à titre rétroactif, comme on l'a expliqué plus haut.[171]

186. Le DOC a appliqué la même analyse dans sa détermination finale de l'existence d'un dumping, mais il a dû procéder à quelques ajustements pour tenir compte des faits. Plus précisément, il n'a pas pu constater l'existence de circonstances critiques pour NSC et NKK, car les marges de dumping finales pour ces deux sociétés étaient chacune inférieures à 25 pour cent.[172] Il a fait savoir qu'il restituerait les dépôts en espèces et libérerait les cautions versées sur les importations du produit concerné de ces sociétés entrées en douane durant la période visée par les circonstances critiques. Quant à KSC et aux sociétés soumises au taux résiduel global, il a confirmé sa constatation de l'existence de circonstances critiques et maintenu la suspension de la liquidation en douane des importations des produits concernés en provenance de ces sociétés.[173]

187. Dans la dernière phase de son enquête, l'ITC a constaté l'absence de circonstances critiques, de sorte que le DOC ne pouvait imposer des droits à titre rétroactif sur les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon. Or, en application de son nouveau Bulletin d'orientation, le DOC avait averti les importateurs, dans sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques, qu'ils pourraient être passibles à titre rétroactif de droits d'un montant inconnu. L'incertitude suscitée par cette constatation préliminaire a rapidement mis fin aux échanges. Les statistiques mensuelles montrent que les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon ont plongé de 399 927 tonnes par mois en novembre 1998 (mois où a été établie la constatation préliminaire effective de l'existence de circonstances critiques) à 91 225 tonnes en décembre 1998, puis à 14 437 tonnes en janvier 1999 et à peine à 4 300 tonnes en février 1999, tout cela avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping.[174]

C. LE DOC A VIOLÉ L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. L'article 10.6 ne permet pas de constater l'existence de circonstances critiques sur la seule base d'une menace de dommage important

188. L'article 10.6 limite l'application de droits rétroactifs aux situations où il y a un dommage actuel et non une menace. Or, en l'espèce, le DOC a établi sa constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques alors même que l'ITC avait déterminé qu'il n'y avait aucune indication

---

[170] *Id*.

[171] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**).

[172] On notera que la requête ne mentionnait que des marges de dumping estimatives pour NSC et NKK, qui se sont révélées être gonflées. Le DOC avait donc appliqué, dans sa constatation préliminaire, des circonstances critiques fondées sur des données incorrectes mentionnées dans la requête pour les deux sociétés au sujet desquelles l'existence de circonstances critiques n'a pas été constatée dans la détermination finale.

[173] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24369-70 (**pièce n° 12 du Japon**). Le DOC a justifié ces constatations en disant que les marges de dumping finales étaient supérieures à 25 pour cent. Or, comme on l'a noté ailleurs dans la présente communication, ces marges ont été indûment gonflées du fait que le DOC a eu indûment recours aux données de fait disponibles défavorables contre KSC et a indûment utilisé des taux fondés sur les données de fait disponibles pour calculer le taux "résiduel global". *Voir, supra,* les parties V et VI.

[174] On notera que, durant la phase finale de son enquête, l'ITC a constaté qu'il n'y avait pas de circonstances critiques. *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages 21 à 23 (**pièce n° 14 du Japon**). Par conséquent, en vertu de la législation américaine, le DOC ne pouvait imposer de droits rétroactifs. Or, à ce stade tardif de la procédure, l'effet décourageant sur les importations s'était déjà produit, et l'annonce rapide avait atteint son but.

raisonnable de l'existence d'un dommage actuel, mais simplement une indication raisonnable de l'existence d'une menace de dommage.

189. L'article 10.6 autorise l'application de droits à titre rétroactif uniquement lorsque "les autorités détermineront" que deux conditions sont remplies, à savoir:

i) qu'un dumping causant un dommage a été constaté dans le passé ou que l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping causerait un dommage, et

ii) que le dommage est causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping, effectuées en un temps relativement court qui, compte tenu du moment auquel sont effectuées les importations faisant l'objet d'un dumping et de leur volume ainsi que d'autres circonstances (telles qu'une constitution rapide de stocks du produit importé), est de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué, à condition que les importateurs concernés aient eu la possibilité de formuler des observations.

190. Le texte même de l'article 10.6 précise à chaque fois qu'il faut qu'un "dommage" soit constaté et non une simple "menace de dommage". Conformément à un principe général de l'interprétation des traités, en précisant le mot "dommage", l'Accord exclut d'autres notions telles que la "menace de dommage".[175]

191. Le contexte confirme cette interprétation. Tout au long de l'article 10, le terme "dommage" est différencié de l'expression "menace de dommage" lorsqu'il s'agit de savoir si des droits antidumping peuvent être imposés rétroactivement.[176] L'article 10.2 est ainsi conçu:

> *Dans les cas où une détermination finale de l'existence d'un dommage (mais non d'une menace de dommage, ni d'un retard important dans la création d'une branche de production)* est établie, ou, s'agissant d'une détermination finale de l'existence d'une menace de dommage, dans les cas où, en l'absence de mesures provisoires, l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping aurait donné lieu à une détermination de l'existence d'un dommage, des droits antidumping pourront être perçus rétroactivement pour la période pendant laquelle les mesures provisoires, s'il en est, auront été appliquées. (pas d'italique dans l'original)

L'article 10.2 établit donc une distinction expresse entre "dommage" et "menace de dommage" et n'autorise l'application de droits antidumping à titre rétroactif qu'en cas de détermination de l'existence d'un dommage actuel. La simple détermination de l'existence d'une menace ne suffit pas: des droits ne peuvent être perçus à titre rétroactif après la constatation d'une menace que s'il y avait eu une détermination finale de l'existence d'un dommage en l'absence de mesures provisoires.

192. De même, l'article 10.4 dispose que les mesures correctives en cas de menace de dommage ne peuvent être que prospectives. Il est ainsi conçu:

> Sous réserve des dispositions du paragraphe 2, *en cas de détermination de l'existence d'une menace de dommage ou d'un retard important (sans qu'il y ait encore*

---

[175] *Expressio unius est exclusio alterius* (préciser une chose, c'est exclure toutes les autres). *Voir d'une manière générale* Lord McNair, *The Law of Treaties* 399-410 (1961) (extraits dans la **pièce n° 54 du Japon**).

[176] À l'article 3 de l'Accord antidumping, il est dit, dans la note de bas de page 9, que le terme "dommage" inclut la "menace de dommage important" et d'autres notions, "*sauf indication contraire*" (pas d'italique dans l'original). Conformément à cette note, l'article 10 établit certaines distinctions entre le dommage et la menace dans le contexte des droits rétroactifs.

> *dommage)*, un droit antidumping définitif ne pourra être imposé qu'à compter de la date de la détermination de l'existence de la menace de dommage ou du retard important, et tout dépôt en espèces effectué au cours de la période d'application des mesures provisoires sera restitué et toute caution libérée avec diligence. (pas d'italique dans l'original)

De façon logique, la menace d'un dommage futur (non encore advenu) n'exige pas l'application rétroactive de mesures correctives, sauf dans la situation limitée prévue à l'article 10.2.

193. En conséquence, le terme "dommage" tel qu'il est employé tout au long de l'article 10 ne peut être interprété comme un terme générique incluant le dommage, la menace de dommage et le retard important. Le texte de l'article 10.6 et le contexte fourni par les paragraphes 2 et 4 de l'article 10 indiquent que des droits ne peuvent être imposés à titre rétroactif que pour remédier à un "dommage" réel passé et non à une "menace de dommage" à venir.

194. Ces dispositions traduisent un désir affirmé de limiter les mesures provisoires rétroactives. Cela n'a aucun sens d'interpréter l'article 10.6 de façon large comme autorisant précisément le type de rétroactivité que vise à empêcher l'article 10.2 et 10.4. La nécessité d'éviter une rétroactivité excessive est plus grande encore aux stades préliminaires de l'enquête, lorsque des renseignements incomplets risquent de conduire à des mesures qui désorganisent le commerce de façon injustifiée.

195. En l'espèce, le DOC a profité de l'ambiguïté de la loi américaine, qui n'établit pas une distinction suffisante entre dommage et menace, pour constater l'existence de circonstances critiques. Alors que l'ITC avait établi une détermination négative de l'existence d'un dommage actuel, il s'est appuyé sur les allégations des requérants pour établir une constatation positive de l'existence de circonstances critiques.[177]

196. En outre, la constatation de l'existence d'un dommage actuel établie par le DOC était contraire à la constatation de l'absence de dommage actuel établie par l'ITC.[178] Le DOC a reconnu la détermination préliminaire de l'existence d'une menace établie par l'ITC, mais il a donné l'explication suivante: "{nous} avons donc aussi tenu compte d'autres sources de renseignements, y compris de nombreux articles de presse".[179] Autrement dit, le DOC a passé outre l'organisme américain chargé d'établir les déterminations relatives à l'existence d'un dommage et ses délibérations. Il a remplacé les délibérations de l'ITC concernant les faits par la sélection d'articles de presse opérée par les requérants dans leur propre intérêt. Cet établissement d'un fait décisif était incorrect, et l'évaluation des faits par le DOC n'a été ni impartiale ni objective.

2. Le DOC n'a pas tenu compte de la prescription de l'article 10.7 selon laquelle il faut avoir des éléments de preuve suffisants

a) L'article 10.7 dit expressément qu'il doit y avoir des "éléments de preuve suffisants" indiquant que les conditions énoncées à l'article 10.6 sont remplies

197. Aux termes de l'article 10.7, les mesures nécessaires pour recouvrer des droits antidumping rétroactivement ne peuvent être prises que sur la base d'"éléments de preuve suffisants". Dans l'enquête visée, le DOC a fondé sa constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques

---

[177] *USITC Preliminary Injury Determination*, USITC Pub. 3142, page 1 (**pièce n° 8 du Japon**). L'ITC a finalement fondé sa détermination positive finale sur le dommage *actuel*. *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page 1 (**pièce n° 14 du Japon**). Toutefois, cette détermination a été établie en juillet 1999, plus de six mois après que l'ITC eut constaté, dans sa détermination préliminaire, qu'il y avait une indication raisonnable de *menace*.

[178] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24335-37 (**pièce n° 12 du Japon**).

[179] *Id*., 24337-38 (**pièce n° 12 du Japon**).

uniquement sur les allégations formulées dans la requête et sur les articles de journaux que l'industrie sidérurgique américaine avait annexés à sa requête. Cette constatation n'était pas étayée par des "éléments de preuve suffisants".

198. L'article 10.7 établit le niveau de preuve exigé pour l'application de l'article 10.6: les autorités ne peuvent imposer des droits à titre rétroactif conformément à l'article 10.6 – y compris "suspendre l'évaluation en douane" – que si elles ont des "éléments de preuve suffisants" indiquant que les conditions requises pour l'existence de circonstances critiques sont remplies. Le critère du caractère suffisant énoncé à l'article 10.7 est donc essentiel à la question de savoir si la constatation de l'existence de circonstances critiques établie par les États-Unis est conforme aux éléments de fond de l'article 10.6.

199. D'autres groupes spéciaux ont évalué le sens de l'expression "éléments de preuve suffisants" dans des contextes analogues. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux*, le Groupe spécial a expliqué que les "éléments de preuve suffisants" signifiaient:

> davantage que de simples allégations ou conjectures et ne pouvaient pas être considérés comme signifiant simplement "n'importe quel élément de preuve". En particulier, la décision des autorités nationales chargées de l'enquête devait être fondée sur des faits et ces faits devaient pouvoir être examinés au regard de l'Accord.[180]

Dans une affaire récente, un groupe spécial de l'OMC a confirmé que les "éléments de preuve suffisants" sont un critère significatif et objectif qui exige plus qu'une simple allégation. Dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, le Groupe spécial a examiné si le Mexique avait des "éléments de preuve suffisants" pour ouvrir une enquête antidumping. Il a défini sa tâche comme étant celle de déterminer "si une autorité impartiale et objective évaluant les éléments de preuve aurait à bon droit pu déterminer qu'il y avait des éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dumping, d'un dommage et d'un lien de causalité pour justifier" sa décision.[181]

200. Le critère du caractère suffisant est plus élevé lorsqu'il s'applique à des mesures provisoires accélérées qu'à l'ouverture d'une enquête. Après tout, il est bon pour les mesures provisoires (dans l'idéal) qu'il y ait une certaine forme d'enquête, tandis que les ouvertures d'enquête (par définition) n'en tirent pas avantage. En outre, les mesures provisoires ont des conséquences commerciales plus spectaculaires, de sorte qu'elles devraient découler d'un examen plus attentif des éléments de preuve que les ouvertures d'enquête.

b) Le DOC a imposé des mesures provisoires sans avoir des "éléments de preuve suffisants" au sens de l'article 10.7

201. En l'espèce, le DOC n'avait pas d'"éléments de preuve suffisants" pour étayer sa constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques. Les éléments de preuve sur lesquels il s'est appuyé pour prendre cette décision étaient à peu près inexistants, de sorte qu'ils n'étaient ni "suffisants" ni "juridiquement satisfaisants". Une analyse "impartiale et objective" n'aurait pas pu amener à conclure que les éléments de preuve étaient "suffisants". Pour satisfaire aux prescriptions de l'article 10.6 et 10.7, le DOC aurait dû avoir:

---

[180] *États-Unis – Mesures affectant les importations de bois de construction résineux en provenance du Canada*, rapport adopté le 27 octobre 1993, IBDD, S40/416, paragraphe 332 ("*États-Unis - Bois de construction résineux*"); *voir États-Unis - Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, rapport adopté le 25 avril 1997, WT/DS33/AB/R, paragraphe 16 ("*États-Unis - Chemises de laine*").

[181] *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis*, rapport adopté le 28 janvier 2000, WT/DS132/R, paragraphe 7.57 ("*Mexique - Sirop de maïs à haute teneur en fructose*").

- des "éléments de preuve suffisants" indiquant que "l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping causerait un dommage"; et

- des "éléments de preuve suffisants" indiquant que "le dommage est causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping, effectuées en un temps relativement court"; et

- des "éléments de preuve suffisants" indiquant que les importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping sont "de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué".

Le DOC n'a satisfait à aucune de ces prescriptions.

202. Le DOC manquait d'éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dumping. Comme il l'a admis, aucun dumping n'avait été constaté dans le passé pour l'acier laminé à chaud en provenance du Japon.[182] Il n'avait aucun élément de preuve concret; il a constaté que les importateurs savaient ou auraient dû savoir qu'il y avait un dumping en s'appuyant uniquement sur les marges de dumping alléguées dans la requête, qui comme par hasard dépassaient toutes 25 pour cent. Il n'avait donc *aucun* élément de preuve hormis ces allégations – et encore moins des éléments de preuve *suffisants*, comme l'exige l'article 10.7 – pour étayer les constatations requises à l'article 10.6 i). Il a constaté en substance que les importateurs auraient dû savoir qu'ils pratiquaient le dumping parce que les requérants alléguaient qu'ils pratiquaient le dumping.

203. Le DOC n'avait pas non plus d'éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dommage. Pour établir que les importateurs auraient dû savoir que les importations faisant prétendument l'objet d'un dumping causaient un dommage, élément de l'article 733 e) 1) A) ii) aussi bien que de l'article 10.6 i), il s'est fondé sur les articles de presse annexés à la requête.183 Ces articles, même s'ils étaient exacts, ne sont pas compatibles avec une constatation de l'existence d'un dommage actuel. D'ailleurs, à l'issue d'une enquête préliminaire, l'ITC n'a même pas constaté d'"indication raisonnable" de l'existence d'un dommage, elle a seulement constaté une indication raisonnable de l'existence d'une menace de dommage. Loin d'indiquer l'existence d'un dommage, les données recueillies par l'ITC montraient que:

> La santé de la branche de production a été assez bonne durant la majeure partie de la période examinée. Les capacités, la production, les expéditions et les ventes nettes ont toutes augmenté durant la période. Les indicateurs de l'emploi sont restés généralement stables, et la productivité de la branche s'est améliorée.[184]

L'ITC manquait donc d'éléments de preuve suffisants pour étayer une constatation nécessaire au titre de l'article 10.6 ii), il y avait un dommage ou, au titre de l'article 10.6 i), les importateurs auraient dû savoir qu'il y en avait un. Ses constatations prouvaient même exactement l'inverse, et le DOC les a ignorées pour l'essentiel.

204. Enfin, le DOC manquait d'éléments de preuve suffisants de l'existence d'"importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping" sur une période relativement brève. Il a dérogé à sa pratique normale qui consistait à évaluer la période située avant et après le dépôt de la requête (en l'occurrence le 30 septembre 1998) ou l'ouverture de l'enquête (en l'occurrence le 15 octobre 1998)

---

[182] Le DOC ne pouvait donc s'appuyer sur l'article 733 e) 1) A) I) pour établir une détermination de l'existence de circonstances critiques. *USDOC Preliminary Critical Circumstances Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 (**pièce n° 9 du Japon**).

[183] *Id.* (**pièce n° 9 du Japon**).

[184] *USITC Preliminary Injury Determination*, USITC Pub. 3142, page 17 (**pièce n° 8 du Japon**).

pour déterminer s'il y avait des "importations massives". Il a au contraire constaté que les importateurs, les exportateurs ou les producteurs avaient des raisons de penser qu'une enquête antidumping sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon était "probable" dès le mois d'avril 1998.[185] Il a donc choisi les cinq mois précédant et les cinq mois suivant cette date arbitraire pour déterminer si les importations étaient "massives". Là encore, le seul fondement de cette constatation était les articles de presse généraux qui évoquaient la possibilité de procédures antidumping contre les produits de l'acier en général provenant de l'étranger en général. Seuls un ou deux articles obscurs mentionnaient précisément soit le Japon, soit l'acier laminé à chaud. Du fait qu'il avait choisi arbitrairement le mois d'avril 1998 comme étant le moment à partir duquel un importateur raisonnable aurait dû penser qu'une enquête antidumping sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon était imminente, le DOC n'a même jamais reconnu le fait que les importations d'acier laminé à chaud en provenance des sociétés japonaises visées par l'enquête avaient en fait baissé durant la période suivant le dépôt de la requête.[186]

205. Il importe de rappeler le but correctif des droits perçus à titre rétroactif lorsqu'on évalue la détermination de l'existence d'"importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping". Le DOC a fait abstraction de toute la seconde moitié de l'article 10.6 ii), qui explique pourquoi des importations "massives" sont importantes: parce que le dommage causé par le moment auquel sont effectuées ces importations et par leur volume "est de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué". Le DOC a commodément évité de mentionner cet élément dans toutes ses déterminations. Il est d'ailleurs impossible de comprendre comment des "importations massives" ayant lieu avant le dépôt d'une requête pourraient compromettre d'une façon quelconque l'effet correctif d'un droit antidumping, lorsque le droit peut être appliqué au plus tôt 90 jours avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping. Cette période – entre la requête et l'annonce des mesures provisoires – devrait être la référence à utiliser pour déterminer si les importations étaient "massives" (comme elle l'était en vertu de la législation américaine jusqu'à ce que la requête soit déposée en l'espèce).

206. Des groupes spéciaux antérieurs ont déjà reconnu que des allégations ne constituaient pas des éléments de preuve suffisants.[187] Comme l'a fait observer l'Organe d'appel, on comprend "en fait difficilement comment *un* {"*any*" en anglais} système de règlement judiciaire pourrait fonctionner s'il reprenait l'idée que la simple formulation d'une allégation pourrait équivaloir à une preuve".[188] Or, en l'espèce, le DOC ne s'est appuyé sur rien d'autre que des allégations et des coupures de presse. Selon la décision préliminaire rendue par l'ITC, qui ne constatait qu'une menace de dommage, "une autorité impartiale et objective évaluant les éléments de preuve" n'aurait pu "à bon droit ... déterminer qu'il y avait des éléments de preuve suffisants" pour justifier une constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques.[189] Comme le DOC l'a admis par ailleurs, "il serait extrêmement injuste pour les importateurs et les exportateurs de suspendre la liquidation de marchandises entrées en douane qui n'ont pas déjà été suspendues et de les assujettir éventuellement à un droit sans préavis et en ne se fondant sur rien d'autre que l'allégation d'une partie intéressée nationale".[190]

207. Au lieu d'attendre sa propre analyse des marges de dumping, au lieu de respecter le jugement de l'ITC qui n'avait constaté qu'une menace de dommage, au lieu d'attendre pour voir l'évolution des importations après l'ouverture de la procédure, le DOC a renoncé à une évaluation impartiale et

---

[185] *USDOC Preliminary Critical Circumstances Determination*, 63 Fed. Reg., 65751 (**pièce n° 9 du Japon**).

[186] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24337-38 (**pièce n° 12 du Japon**).

[187] *États-Unis – Bois de construction résineux*, paragraphe 332.

[188] *États-Unis – Chemises en laine*, paragraphe 14 (pas d'italique dans l'original).

[189] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.57.

[190] *Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties; Final Rule*, 62 Fed. Reg., 27296, 27328 (19 mai 1997) (contenant des observations sur un projet de modification de la réglementation du DOC régissant la suspension de la liquidation) (extraits dans la **pièce n° 39 du Japon**).

objective de la situation pour tirer des conclusions hâtives fondées sur les allégations formulées par les requérants dans leur propre intérêt. Ces abus ont été causés par l'application de la politique énoncée dans le nouveau Bulletin d'orientation du DOC. Ce bulletin continuera à causer de semblables abus à l'avenir.

3. Telle qu'elle est énoncée, la loi américaine ne satisfait pas à la prescription de l'article 10.7 selon laquelle il faut avoir des "éléments de preuve suffisants" pour établir les déterminations visées à l'article 10.6

208. Tel qu'il est énoncé, l'article 733 e) de la Loi douanière de 1930 est incompatible avec les prescriptions de l'article 10.6 et 10.7. La législation américaine ne garantit pas que les autorités américaines respecteront les prescriptions expressément énoncées à l'article 10 quand elles appliqueront des mesures provisoires rétroactives. Ce critère des "éléments de preuve suffisants" représente la sauvegarde essentielle contre l'imposition arbitraire de la mesure corrective exceptionnelle que constituent les mesures provisoires rétroactives. Que ce soit au stade préliminaire de la suspension de l'évaluation en douane ou au stade final de la perception effective de droits (montant final *estimé* des droits selon la législation américaine), les mesures rétroactives ont un effet décourageant exceptionnel sur le commerce et ne doivent être invoquées que dans les cas autorisés par l'article 10.

209. La législation américaine est contraire à l'article 10.6 et 10.7 d'au moins deux manières. Premièrement, elle n'exige pas les constatations de fait requises par l'article 10.6. Plus précisément, au stade préliminaire, elle n'exige pas de constatation établissant que les importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping sont "de nature à compromettre gravement l'effet correctif" du droit, alors que l'article 10.6 ii) l'exige clairement. En outre, elle exige seulement qu'"il a{it} été effectué des importations massives", alors que l'article 10.6 ii) exige une détermination selon laquelle "le dommage est causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping".[191] La loi américaine ne considère donc de façon simpliste qu'un accroissement du volume des importations et n'exige aucune analyse indiquant que les importations massives ont fait l'objet d'un dumping ou causé un dommage. Elle n'exige pas que l'ITC ou le DOC se penchent sur cette question, et ils ne le font pas.

210. Deuxièmement, alors que l'article 10.7 exige des "éléments de preuve suffisants" de l'existence des éléments énoncés à l'article 10.6, la législation américaine exige seulement "des raisons plausibles de croire ou de soupçonner" la présence des conditions requises pour l'existence de circonstances critiques. Il s'agit d'un seuil beaucoup plus bas. Ce qui est "plausible" n'est pas nécessairement "suffisant" et ce que l'on "croit ou soupçonne" n'est pas nécessairement un "élément de preuve". Selon la loi américaine, le DOC doit constater l'existence de circonstances critiques sur la seule base d'un soupçon ou d'une croyance, sans réel élément de preuve. La simple existence de cette disposition décourage le commerce, car les importateurs savent que le DOC peut constater l'existence de circonstances critiques selon son bon vouloir et sur la base de l'allégation dénuée de fondement d'un requérant. Quand ces critères faibles se conjuguent à la nouvelle politique qui consiste à établir ces déterminations encore plus tôt et avec encore moins d'éléments de preuve, le non-respect des prescriptions énoncées à l'article 10 n'en est que plus grave.

211. Pire encore, la législation américaine permet au DOC de spéculer à propos de questions qui relèvent de la compétence de l'ITC. L'ITC prend ses décisions sur la base d'une enquête spécifiquement conçue pour déterminer l'existence d'un dommage important causé par les importations. Le DOC, qui n'effectue pas de telles enquêtes, ne recueille donc pas la même quantité d'éléments de preuve sur la question du dommage. En permettant au DOC de passer outre la compétence de l'ITC, la législation américaine va à l'encontre des prescriptions en matière d'éléments de preuve suffisants énoncées à l'article 10.7.

---

[191] Article 733 e) 1) b), 19. U.S.C. § 1673b e) 1) b) (**pièce n° 4 du Japon**).

212. Tel qu'il est énoncé, l'article 733 e) de la Loi douanière de 1930 est donc incompatible avec l'article 10.6 et 10.7. La loi américaine prescrit un niveau de preuve qui ne satisfait pas au critère du caractère suffisant requis pour appliquer des mesures provisoires rétroactivement et n'exige pas les constatations de fait nécessaires pour appliquer des mesures provisoires à titre rétroactif en vertu de l'article 10 de l'Accord antidumping.

4. Comme la constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques établie par le DOC et les dispositions pertinentes de la loi américaine sont contraires à l'article 10.6 et 10.7, elles sont aussi contraires à l'article 10.1

213. L'article 10.1 de l'Accord antidumping dispose ce qui suit:

> Des mesures et des droits antidumping provisoires ne seront appliqués qu'à des produits déclarés pour la mise à la consommation après la date à laquelle la décision prise conformément au paragraphe 1 de l'article 7 et au paragraphe 1 de l'article 9, respectivement, sera entrée en vigueur, sous réserve des exceptions énoncées dans le présent article.

Par conséquent, les déterminations tendant à percevoir des droits antidumping rétroactivement ne sont admissibles que si elles sont justifiées par l'une des "exceptions énoncées dans le présent article". Comme la constatation préliminaire de l'existence de circonstances critiques établie par le DOC et la disposition de la loi américaine qui régit de telles constatations ne sont pas justifiées par l'une des exceptions et sont donc contraires à l'article 10.6 et 10.7, elles sont aussi contraires à l'article 10.1.

VIII. LES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE ET D'UN LIEN DE CAUSALITÉ ÉTABLIES PAR L'ITC SONT INCOMPATIBLES AVEC LES ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

214. La législation et la pratique américaines relatives à l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité sont incompatibles avec les obligations contractées dans le cadre de l'OMC. Premièrement, la disposition de la législation américaine relative à la production captive est, telle qu'elle est énoncée et telle qu'elle est appliquée en l'espèce, incompatible avec les obligations qui découlent pour les États-Unis de l'Accord antidumping, car elle prescrit dans certaines conditions à l'ITC de concentrer son analyse du lien de causalité et du dommage sur un segment étroit de la branche de production et non sur l'ensemble de celle-ci.

215. Deuxièmement, l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, déjà entachée par la disposition relative à la production captive, présente diverses autres faiblesses. En analysant la situation de la branche de production nationale, l'ITC, dérogeant à une pratique établie depuis longtemps, a fait abstraction de la première année de la période de trois ans couverte par l'enquête, se concentrant au lieu de cela sur les résultats records enregistrés par la branche de production nationale durant la deuxième année et sur la baisse enregistrée ensuite durant la troisième et dernière année. Elle a aussi écarté sommairement ou ignoré entièrement une série d'autres causes du dommage subi par la branche de production de l'acier laminé à chaud, omettant à la fois de considérer toutes les autres causes connues et de procéder à une analyse objective.

A. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST INCOMPATIBLE, AUSSI BIEN TELLE QU'ELLE EST ÉNONCÉE QUE TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE EN L'ESPÈCE, AVEC LES ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. Généralités concernant la législation et la pratique des États-Unis

216. La loi américaine prescrit à l'ITC de déterminer si une branche de production aux États-Unis subit un dommage "du fait des" importations en provenance du pays faisant l'objet de l'enquête.[192] Elle lui donne des indications pour évaluer le volume, le prix et l'incidence des importations visées par l'enquête.

217. Dans la plupart des cas, l'ITC analyse l'ensemble de la branche de production nationale, mais il lui arrive de limiter son examen conformément à la disposition relative à la production captive:

> 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).[193]

218. Quand les termes "s'attache avant tout" ("*shall focus primarily*" en anglais) énoncés dans la loi s'appliquent, l'ITC n'examine pas de près le reste de la production de la branche de production nationale – qu'on appelle "production captive" consommée pour fabriquer des produits en aval. L'emploi du terme "*shall*" en anglais ôte à l'ITC toute latitude d'établir des déterminations au cas par cas. L'emploi du terme "s'attache" fausse l'analyse dans le sens du marché de gros, aux dépens du reste de la branche de production nationale. La loi ajoute ensuite les termes qualificatifs "avant tout" pour rétrécir encore le champ. Comme la branche de production nationale se compose aussi bien de la production captive que de celle destinée au marché de gros, l'ITC ne considère pas "l'ensemble" des producteurs nationaux lorsque dans son analyse du dommage et du lien de causalité elle "s'attache avant tout" au segment du marché de gros.

---

[192] 19 U.S.C. § 1673b a) 1) (**pièce n° 4 du Japon**); 19 U.S.C. § 1673d b) 1) (**pièce n° 4 du Japon**); 19 U.S.C. § 1677 7) B) (**pièce n° 4 du Japon**).

[193] Article 771 7) c) iv) de la Loi douanière de 1930 modifiée (19 U.S.C. § 1677 7) C) iv)) (pas d'italique dans l'original) (**pièce n° 4 du Japon**). Le segment du marché de gros d'une branche de production est le segment des expéditions commerciales sur le marché libre, par exemple, à destination des équipementiers ou des distributeurs indépendants. Le segment "captif" du marché est celui du même produit similaire produit pour la consommation interne destinée à la fabrication en aval de produits subissant une transformation complémentaire, comme lorsque l'acier laminé à chaud fait l'objet d'un transfert interne entre une société et son usine de laminage à froid, où il est transformé en produits plus minces dénommés acier laminé à froid.

219. Cette disposition a été incorporée dans la législation américaine en 1994, à la demande pressante de l'industrie sidérurgique américaine. Après l'établissement en 1993 de plusieurs déterminations relatives à l'existence d'un dommage concernant l'acier laminé à chaud (y compris en provenance du Japon)[194], qui ne lui étaient pas favorables, l'industrie sidérurgique américaine a voulu faire modifier les lois commerciales pour rendre plus probables les déterminations positives de l'existence d'un dommage. Dans l'affaire de 1993 relative à l'acier laminé à chaud, l'ITC s'était à bon droit attachée à l'ensemble de la branche de production, disant que l'existence d'une production captive substantielle était une condition de concurrence importante, qui protégeait les producteurs nationaux contre la concurrence des importations, facteur qui était pour beaucoup dans ses déterminations négatives de l'existence d'un dommage et d'une menace de dommage.[195] La branche de production était déterminée à modifier cette approche analytique de la production captive, d'abord au moyen d'une contestation juridique, qui n'a pas abouti[196], puis par une campagne vigoureuse destinée à influer sur la législation de mise en œuvre des Accords du Cycle d'Uruguay.[197] Le Comité de soutien des lois commerciales américaines, composé d'aciéristes nationaux et de leur conseil extérieur, a dressé une liste de 34 "impératifs" pour la législation de mise en œuvre, y compris une disposition relative à la production captive qui interdisait à l'ITC de considérer cette production dans son analyse du dommage et du lien de causalité. L'industrie sidérurgique a proposé elle-même que l'ITC ne considère la production captive comme faisant partie de la branche de production nationale que s'il était démontré qu'elle entrait directement en concurrence avec les importations visées. L'administration a fini par céder à cette pression politique, et la disposition relative à la production captive a été intégrée à la législation américaine.

2. Telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive est incompatible avec les articles 3 et 4

220. Aux termes des articles 3 et 4, l'autorité doit considérer la branche de production nationale dans son intégralité tout au long de l'analyse du dommage et du lien de causalité. La définition même de l'expression "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1 est "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires". Le "dommage" tel qu'il est défini dans la note de bas de page 9 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". Chaque fois que ces deux expressions sont invoquées dans les paragraphes 1, 2, 4, 5 et 6 de l'article 3, l'autorité a pour tâche de procéder à un "examen objectif" de "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires".

221. La logique fondamentale sur laquelle repose cette obligation juridique est claire: les autorités ne peuvent pas segmenter une branche de production nationale et concentrer leur analyse sur les segments qui affichent les plus mauvais résultats pour constater l'existence d'un dommage important, puis imposer des droits antidumping dont bénéficieront tous les producteurs nationaux. Un tel examen ne serait assurément pas "objectif", comme l'exige l'article 3.1. Or, c'est précisément ce que

---

[194] *Certain Flat-Rolled Carbon Steel Products From Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom*, Inv. n° 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344 et 347-353 (Final), et Inv. n° 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 et 612-619 (Final), USITC Pub. 2664 (août 1993) ("*1993 Flat-Rolled Steel Case*") (extraits dans la **pièce n° 59 du Japon**). Cette vaste affaire portait sur quatre "produits similaires" différents: acier en feuilles, acier laminé à chaud, acier laminé à froid et acier galvanisé.

[195] *Id.*, pages 15 à 18 (**pièce n° 59 du Japon**). On examine plus avant ci-après la logique économique sur laquelle repose cet "effet protecteur".

[196] L'analyse de l'ITC a été confirmée en appel par le Tribunal du commerce international des États-Unis. *Voir US Steel Group v. United States*, 873 F. Supp. 673, 684 (Ct. Int'l Trade 1994) (extraits dans la **pièce n° 60 du Japon**).

[197] La **pièce n° 61 du Japon** décrit la chronologie de cette campagne, avec divers articles montrant les pressions exercées par la branche de production nationale pour faire modifier la législation américaine.

l'ITC doit faire quand s'applique la disposition relative à la production captive: concentrer son analyse du dommage sur le marché de gros et constater éventuellement l'existence d'un dommage important, même si l'ensemble de la branche de production ne subit pas de dommage important. Vu le caractère impératif de cette disposition – et donc l'absence de latitude offerte à l'ITC pour l'appliquer ou non – celle-ci, telle qu'elle est énoncée, est incompatible avec les articles 3 et 4, indépendamment de son application dans l'affaire de l'acier laminé à chaud.

a) La disposition relative à la production captive ne tient pas compte de la définition de la "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1 comme étant la production entière de la branche de production et non une partie de cette production

222. Conformément à la définition de la "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1, les autorités doivent considérer l'ensemble de la branche de production nationale et non un segment étroit de celle-ci. Cette disposition indique que:

> l'expression "branche de production nationale" s'entendra de l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires ou de ceux d'entre eux dont les productions additionnées constituent une proportion majeure de la production nationale totale de ces produits …[198]

223. Les États-Unis ont fait valoir ce point avec succès dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, s'opposant au fait que l'autorité mexicaine s'était exclusivement attachée à un segment du marché dans son analyse du lien de causalité. Elle avait limité son analyse au segment de la branche de production mexicaine du sirop de maïs à haute teneur en fructose qui alimentait le marché industriel, ne tenant aucun compte du segment qui alimentait le marché des consommateurs, alors même que ce dernier représentait 47 pour cent des recettes de la branche de production.[199] Le Groupe spécial a souscrit à la constatation des États-Unis selon laquelle la définition de la branche de production nationale donnée à l'article 4.1 et la définition du dommage donnée dans la note de bas de page 9 avaient des "conséquences inéluctables", à savoir que "la branche de production nationale au sujet de laquelle la question du dommage est examinée et tranchée doit être … l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires".[200] Certes, l'Accord n'interdit pas entièrement une analyse sectorielle, mais le Groupe spécial a constaté qu'une telle analyse n'était pertinente que dans la mesure où elle éclairait les conditions existant dans l'ensemble de la branche de production; l'analyse d'un segment particulier est insuffisante en soi pour établir l'existence d'un dommage.[201]

224. Un autre groupe spécial, celui qui a examiné l'affaire *Argentine – Chaussures*[202], a adopté une définition semblable de la branche de production nationale. Comme l'Argentine n'avait trouvé qu'un

---

[198] Le *New Shorter Oxford English Dictionary* définit l'expression "l'ensemble de" ("*whole*" en anglais) comme étant "la quantité ou l'étendue entière, complète ou totale de". Un segment ou une portion d'une branche de production ne peut être "l'étendue entière, complète ou totale" d'une branche de production. Une autorité qui s'attache à un segment ou à une portion de la production d'une branche de production nationale ne tient donc pas compte de la définition de la "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1.

[199] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 5.490. Le SECOFI justifiait son analyse en disant que la concurrence des importations était limitée au marché industriel. *Id.*, paragraphe 7.159.

[200] *Id.*, paragraphe 7.147.

[201] *Id.*, paragraphe 7.154.

[202] *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, rapport adopté le 25 juin 1999, WT/DS121/R ("*Argentine – Chaussures*"). Les rapports dans lesquels les groupes spéciaux interprètent la définition de la branche de production nationale donnée dans l'Accord sur les sauvegardes sont pertinents pour l'interprétation de la définition de la branche de production nationale donnée dans l'Accord antidumping, car les deux définitions sont virtuellement identiques. *Voir* l'article 4:1 c). Dans son rapport, le Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, a expressément noté la pertinence de l'affaire *Argentine - Chaussures* pour l'interprétation de l'Accord antidumping sur ce point. *Voir Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, page 222, note 625.

produit similaire, le Groupe spécial a constaté qu'elle était tenue d'examiner chaque facteur relatif au dommage grave pour l'ensemble des producteurs nationaux de chaussures et n'avait pas à établir de constatations distinctes pour chaque segment de la branche de production. [203]

225. Par conséquent, les groupes spéciaux ont régulièrement été d'avis que la notion essentielle employée à l'article 4.1 pour définir la branche de production nationale – "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires" – signifie précisément ce qu'elle dit. La constatation de l'existence d'un dommage établie par une autorité doit reposer sur une analyse de l'ensemble de la branche de production.[204]

226. Telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive est incompatible avec l'article 4.1. Elle oblige l'ITC à concentrer avant tout son analyse sur les données concernant le marché de gros, ce qui empêche nécessairement toute évaluation équilibrée des données relatives à l'ensemble de la branche de production et rend ainsi plus probable une détermination positive. De plus, outre qu'elle déforme l'analyse que doit faire l'ITC de la part de marché et des résultats financiers de la branche de production nationale, elle contraint l'ITC, en l'obligeant à s'attacher aux forces du marché de gros, à ne pas tenir compte du caractère atténué de la concurrence des importations sur le marché captif – condition de concurrence essentielle. Du point de vue de l'ensemble de la branche de production, plus grande est la proportion de la production nationale du produit similaire consommée dans la production captive en aval (plutôt que dans la concurrence avec les importations visées sur le marché de gros), plus faible est la probabilité que les importations aient un effet défavorable sur les résultats globaux de la branche de production nationale.

b) La disposition relative à la production captive est contraire à l'article 3.2, car elle exagère la part de marché des importations visées par rapport à l'ensemble de la production nationale

227. L'article 3.2 dispose que les autorités examineront ("*shall consider*" en anglais) l'augmentation du volume des importations qui font l'objet d'un dumping soit en quantité absolue, soit "par rapport à la *production* ou à la *consommation*" (pas d'italique dans l'original). À la lumière de la note de bas de page 9 et de l'article 4.1, les autorités doivent examiner l'ensemble des producteurs nationaux des produits similaires et non une portion d'entre eux.

228. Dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, le Groupe spécial a constaté qu'en vertu de l'article 3.2 l'analyse de la part de marché faite par une autorité doit englober l'ensemble de la branche de production et pas simplement un segment de cette branche. Il a été d'avis que l'analyse de la part de marché faite par le Mexique était incompatible avec l'article 3.2 parce que "l'analyse et les constatations ... concernant la part de marché et les prix sont basées sur des renseignements qui ne représentent que 53 pour cent de la production de la branche de production nationale et non sur des renseignements relatifs à la branche de production nationale dans son ensemble".[205] Dans cette décision, le Groupe spécial a dûment reconnu que le fait d'évaluer la part de marché en fonction d'un segment de marché étroit faussait invariablement l'analyse et empêchait d'examiner comme il convient l'ensemble de la branche de production.

229. De même, la disposition relative à la production captive est contraire à l'article 3.2, car elle réduit l'analyse de la part de marché que doit faire l'ITC au marché de gros, diminuant ainsi la consommation apparente et augmentant la part de marché des importations. L'analyse de la part de marché prescrite par la disposition relative à la production captive est l'image exacte de l'analyse de la

[203] *Argentine – Chaussures*, paragraphes 8.135 à 8.137.

[204] Tout au long du présent examen, nous employons de façon interchangeable les expressions "ensemble de la branche de production" et "ensemble des producteurs". *Voir Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.160.

[205] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.153.

part de marché faite par le Mexique dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, que les États-Unis ont jugée "grossièrement erronée". Pour paraphraser l'argument formulé par les États-Unis à l'encontre de la méthode mexicaine, le "resserrement du dénominateur de la consommation" exigé par la disposition relative à la production captive "{exagère} fortement le niveau de la part de marché des importations".[206]

230. L'argument des États-Unis était exact et s'applique ici aussi. Quand la disposition relative à la production captive est appliquée, la part de marché des importations visées – rapport entre le volume des importations visées et le marché total – augmente toujours. Cette distorsion a lieu parce que le volume des importations visées (numérateur) reste inchangé, alors que le volume des expéditions nationales (dénominateur) diminue puisque l'ITC "s'attache avant tout" au marché de gros au lieu d'examiner l'ensemble de la branche de production.[207] Plus le marché de gros est petit et moins il compte dans la santé générale de l'ensemble de la branche de production nationale, plus la pénétration des importations est forte. Les importations sont perçues comme étant le plus gros problème précisément dans les situations où elles comptent le moins. C'est justement pour cela que l'article 3.2 exige que l'analyse de la part de marché porte sur la production totale et non sur un sous-ensemble étroit.

c) La disposition relative à la production captive est contraire à l'article 3.4, car elle exige une évaluation de certains facteurs essentiels sur la base d'un segment étroit de la branche de production

231. L'article 3.4 dispose que "{l'}examen de l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la *branche de production nationale* concernée comportera une évaluation de *tous* les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette *branche*" (pas d'italique dans l'original). Dans le contexte de la définition de la "branche de production nationale" donnée à l'article 4.1, l'article 3.4 exige d'une autorité qu'elle examine "tous les facteurs … économiques pertinents" relatifs à "la situation de l'ensemble des producteurs nationaux des produits similaires nationaux". Une autorité ne peut donc fonder une constatation de l'existence d'un dommage sur une analyse de facteurs économiques qui n'influent que sur un segment limité de la branche de production.

232. Dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, le Groupe spécial a donné les précisions suivantes:

> Il est important de différencier *l'examen des facteurs* pertinents pour l'analyse du dommage sur une base sectorielle, de manière à mieux comprendre le fonctionnement réel de la branche de production nationale et de ses marchés spécifiques et donc l'incidence des importations sur ladite branche, de la *détermination de l'existence du dommage* ou de la menace de dommage sur la base des renseignements concernant uniquement la production vendue dans un secteur spécifique du marché, à l'exclusion du reste de la production de la branche de production nationale.[208]

Autrement dit, s'il est vrai qu'une analyse sectorielle peut se révéler utile pour analyser certains facteurs, elle ne peut être à la base d'une détermination de l'existence d'un dommage.[209]

---

[206] *Id.*, paragraphe 5.491.

[207] En l'espèce, la distorsion a été assez importante: en 1998, la part de marché est passée de 8,4 à 17,7 pour cent de la valeur de la consommation. Du point de vue quantitatif, on est passé de 9,3 à 21,0 pour cent. *USITC Final Injury Determination*, pages C-3, C-5 (**pièce n° 14 du Japon**).

[208] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.154 (pas d'italique dans l'original).

[209] C'est précisément l'argument invoqué par les États-Unis dans leur première communication concernant l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*:

"L'Accord antidumping n'interdit pas d'analyser un marché particulier desservi par une branche de production nationale dans le cadre d'un examen de "tous les facteurs et indices économiques pertinents qui

233. Le Groupe spécial *Corée – Produits laitiers*[210] est allé plus loin, confirmant l'obligation d'examiner chaque facteur économique pertinent eu égard à l'ensemble de la branche de production nationale.[211] Les CE se plaignaient que l'autorité coréenne, alors qu'elle n'avait trouvé qu'une seule branche de production nationale, avait examiné le segment du lait cru pour certains facteurs relatifs au dommage, et le segment du lait en poudre pour d'autres, au lieu d'examiner l'ensemble de la branche de production. Le Groupe spécial a jugé cette méthode inadmissible en vertu de la disposition de l'Accord sur les sauvegardes qui est analogue à l'article 3.4 de l'Accord antidumping.[212]

234. Lorsque la disposition relative à la production captive s'applique, l'ITC doit concentrer son analyse du dommage sur les résultats financiers du segment du marché de gros, exagérant ainsi l'incidence des importations visées. La production nationale est consommée de façon captive et non pas vendue sur le marché de gros précisément lorsqu'une société peut augmenter ses bénéfices en vendant le produit d'aval plutôt que le produit d'amont. La disposition relative à la production captive fait donc dévier l'analyse de l'ITC vers la portion de la production de la branche de production nationale qui est habituellement la moins rentable.[213] La distorsion qu'elle provoque est particulièrement grave, car elle exige que l'ITC s'attache avant tout au marché de gros pour déterminer la part de marché et les résultats financiers, au lieu de considérer ces deux facteurs à un niveau

---

influent sur la situation de cette branche" (article 3.4), mais il ne permet pas de considérer qu'une détermination de l'existence d'un dommage important ou d'une menace de dommage important pour une partie de la production de la branche de production nationale équivaut à une détermination de l'existence d'un dommage ou d'une menace de dommage pour la branche de production dans son ensemble."

Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis: Première communication des États-Unis d'Amérique (12 février 1999), page 48. Les États-Unis ne peuvent concilier cet argument avec la disposition relative à la production captive.

[210] *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, WT/DS98/R, adopté le 21 juin 1999 ("*Corée – Produits laitiers*"). Les constatations du Groupe spécial relatives à l'article 4:2 a) n'ont pas fait l'objet d'un appel auprès de l'Organe d'appel. *Voir Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, adopté le 14 décembre 1999, AB-1999-8, page 21.

[211] L'article 4:2 a) de l'Accord sur les sauvegardes, analogue à l'article 3.4 de l'Accord antidumping, dispose qu'il faut évaluer, lors de l'enquête sur l'existence d'un dommage grave, tous les facteurs pertinents qui influent sur la situation de la branche de production nationale, définie comme "l'ensemble des producteurs des produits similaires ou directement concurrents". *Voir* l'article 4:2 a) de l'Accord sur les sauvegardes ("Au cours de l'enquête visant à déterminer si un accroissement des importations a causé ou menace de causer un dommage grave à une branche de production nationale au regard des dispositions du présent accord, les autorités compétentes évalueront tous les facteurs pertinents de nature objective et quantifiable qui influent sur la situation de cette branche …") et l'article 4:1 c) ("l'expression "branche de production nationale" s'entend de l'ensemble des producteurs des produits similaires ou directement concurrents …"). Dans son rapport, le Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, a expressément noté la pertinence du rapport du Groupe spécial *Corée – Produits laitiers* pour l'interprétation de l'Accord antidumping. *Voir Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.155, note 625. Il a ensuite adopté précisément la même interprétation de l'article 3.4 lui-même. Le libellé même de l'article 3.4 et son contexte, pris conjointement avec l'article 4.1, imposent aux autorités d'évaluer tous les facteurs eu égard à l'ensemble de la branche de production.

[212] Le Groupe spécial a dit ce qui suit: "Pour examiner chacun {des} facteurs {énumérés à l'article 4:2} ainsi que tous autres qu'elle juge pertinents, l'autorité chargée de l'enquête a deux possibilités: elle peut examiner chaque facteur pour la totalité des segments, ou si elle décide de l'examiner pour un seul ou pour certains segments, elle doit expliquer en quoi le(s) segment(s) retenu(s) est (sont) objectivement représentatif(s) de l'ensemble de la branche de production." *Corée – Produits laitiers*, paragraphe 7.58. Il en a conclu cela: "L'absence d'examen concernant tous les segments, sans fournir d'explication, est une faille que nous constatons dans l'analyse faite par la Corée …". *Id.*

[213] La présente affaire illustre les différences spectaculaires qui peuvent en résulter: en 1998, les résultats financiers ont été un bénéfice d'exploitation de 2,6 pour cent pour l'ensemble de la branche de production et de 0,6 pour cent seulement pour le marché de gros. *USITC Final Injury Determination*, pages C-4, C-6 (**pièce n° 14 du Japon**).

général. La part de marché et les résultats financiers que l'on détermine quand on s'attache avant tout au marché de gros conduisent presque inévitablement à des chiffres gonflés.

235. Alors que les points de fait relatifs à la part de marché et aux résultats financiers sont au cœur de l'analyse de toute détermination de l'existence d'un dommage, la disposition relative à la production captive ne laisse aucune latitude pour examiner entièrement à la fois le marché de gros et l'ensemble de la branche de production. Elle n'exige pas non plus que l'on explique en quoi le marché de gros est lié à l'ensemble de la branche de production. Au contraire, plus le segment du marché de gros d'une branche de production est petit, plus les distorsions sont importantes. L'exagération de la part de marché des importations et la baisse des résultats financiers de la branche de production nationale s'aggravent à mesure que le pourcentage de la production captive augmente, et la détermination de l'existence d'un dommage établie par l'ITC repose sur une portion de plus en plus petite de la branche de production nationale dans le segment du marché de gros. L'article 3.4 ne permet pas aux autorités d'évaluer certains facteurs eu égard à un segment étroit et d'autres eu égard à l'ensemble de la branche de production. Tous les facteurs doivent être évalués eu égard à l'ensemble de la branche de production.

d) La disposition relative à la production captive est contraire à la prescription de l'article 3.5 selon laquelle il faut établir un lien de causalité entre les effets du dumping et l'ensemble de la branche de production

236. L'article 3.5 dit ceci: "Il *devra* être démontré que les importations faisant l'objet d'un dumping *causent*, par les effets du dumping, … *un dommage* au sens du présent accord. La démonstration … se fondera sur l'examen de *tous* les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités" (pas d'italique dans l'original). À la lumière de la note de bas de page 9 et de l'article 4.1, l'article 3.5 exige qu'une autorité démontre l'existence d'un lien de causalité entre les importations et le dommage subi par l'ensemble des producteurs nationaux du produit similaire et pas seulement par un segment de la branche de production.[214] Or, la disposition relative à la production captive contraint l'ITC à ne pas tenir compte, pour une large part, du caractère atténué de la concurrence sur le marché captif.

237. Avant la promulgation de la disposition relative à la production captive, l'ITC reconnaissait généralement cette logique. Dans l'affaire des produits plats en acier laminés de 1993, les requérants avaient fait valoir qu'elle devrait exclure la production captive de son analyse du dommage, car cette production ne faisait pas directement concurrence aux importations.[215] Outre qu'elle avait rejeté cet argument, l'ITC avait constaté, au sujet de l'acier laminé à chaud consommé de façon captive, que "les deux tiers de la production dans cette branche de production sont en grande partie protégés contre tout risque d'effet défavorable dû aux importations subventionnées et {facturées à des prix inférieurs à leur juste valeur}".[216] Elle en avait conclu que "{l}es importations cumulées n'avaient donc guère d'effet sur la majeure partie de la production d'acier laminé à chaud de la branche de production".[217] Elle a appliqué la même logique à la production captive dans bon nombre d'autres affaires avant que ne soit promulguée la disposition relative à la production captive.[218]

---

[214] Cette disposition spécifique n'a pas encore été étudiée par un groupe spécial, mais elle est très proche de l'article 3.4. Replacé dans son contexte, l'article 3.5 exige, tout comme l'article 3.4, que l'on s'attache à l'ensemble de la branche de production.

[215] *1993 Flat-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 2664, page 22 (**pièce n° 59 du Japon**).

[216] *Id*., page 21 (**pièce n° 59 du Japon**)

[217] *Id*., page 53 (**pièce n° 59 du Japon**).

[218] *Voir Fresh Garlic From the People's Republic of China*, Inv. n° 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825, page I-4, note 67 (novembre 1994); *Stainless Steel Wire Rod From Brazil and France*, Inv. n° 731-TA-636 et 637 (Final), USITC Pub. 2721, pages I-10 et I-11 (janvier 1994); *Stainless Steel Wire Rod from India*, Inv. n° 731-TA-338 (Final), USITC Pub. 2704, pages I-10 et I-11 (novembre 1993); *DRAMs of One Megabyte and Above From the Republic of Korea*, Inv. n° 731-TA-472 (Final), USITC Pub. 2629, pages 29

238. La disposition ultérieure relative à la production captive – élaborée surtout en réponse aux déterminations négatives de l'existence d'un dommage établies dans l'affaire des produits plats en acier laminés de 1993 – a essentiellement modifié l'analyse traditionnelle de la production captive que faisait l'ITC. Au titre de cette disposition, l'ITC doit désormais faire abstraction de l'effet protecteur de la production captive et s'attacher au contraire au "dommage" subi par la portion de la branche de production nationale qui alimente le marché de gros. Rien dans cette disposition ne l'oblige ni même ne l'autorise à faire le lien entre le marché de gros et l'ensemble de la branche de production. L'emploi des termes "s'attache avant tout" l'empêche même de revenir en arrière pour situer ses constatations dans un contexte élargi.

239. En raison de la disposition relative à la production captive, il est donc impossible pour l'ITC d'examiner entièrement "tous les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités", comme le veut l'article 3.5. Quand cette disposition s'applique et que l'ITC doit s'attacher avant tout au marché de gros, les incidences de la production captive sur le dommage et le lien de causalité sont marginalisées. L'ITC n'a, en particulier, aucun moyen de s'attacher avant tout au marché de gros et de constater simultanément qu'une production captive substantielle a en grande partie protégé une branche de production contre la concurrence des importations: ces deux constatations sont logiquement inconciliables. Or, c'est précisément le type d'"éléments de preuve pertinents" qui s'était révélé décisif pour les déterminations négatives établies dans l'affaire des produits plats en acier laminés de 1993.[219] Par conséquent, telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive est incompatible avec l'article 3.5.

e) La disposition relative à la production captive est contraire à la prescription de l'article 3.6 selon laquelle il faut analyser l'effet des importations sur l'ensemble de la production nationale

240. L'article 3.6 dispose que "{l}'effet des importations faisant l'objet d'un dumping sera évalué par rapport à la *production nationale du produit similaire* lorsque les données disponibles permettent d'identifier cette production séparément sur la base de critères tels que le procédé de production, les ventes des producteurs et les bénéfices" (pas d'italique dans l'original). Le terme "production" concentre expressément l'attention sur la production de la branche de production nationale et non sur les ventes à divers segments ou sous-segments. Cela est uniforme tout au long de l'article 3. En outre, c'est un principe accepté de l'interprétation des traités qu'un libellé doit être interprété de manière uniforme tout au long d'un traité.[220] La "production nationale du produit similaire" ne peut donc s'entendre d'une portion de la production nationale du produit similaire sans que cela soit incompatible avec la définition virtuellement identique de la branche de production nationale donnée à l'article 4.1.

241. En conséquence, l'article 3.6 ne peut être interprété que comme exigeant d'une autorité qu'elle examine l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping par rapport à *l'ensemble de* la production nationale du produit similaire. Le Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose* a confirmé cette interprétation lorsqu'il a examiné l'article 3.6. Les autorités mexicaines avaient justifié leur analyse du segment industriel à l'exclusion du segment des consommateurs au motif que l'article 3.6 permet à une autorité de concentrer son analyse sur le segment de la branche de

---

et 30, note 109 (juin 1991); *Silicon Metal From the People's Republic of China*, Inv. n° 731-TA-556 (Final), USITC Pub. 2385, pages 10 et 11 (mai 1993). Des extraits de ces déterminations sont reproduits dans la **pièce n° 62 du Japon**.

[219] *1993 Flat-Rolled Steel Case*, USITC Pub. 2664, page 53 (**pièce n° 59 du Japon**).

[220] Convention de Vienne sur le droit des traités, faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 221, article 31; 8 *International Legal Materials* 679 (1969) ("Convention de Vienne"); *voir, par exemple, Turquie – Restrictions quantitatives à l'importation de produits textiles et de vêtements*, adopté le 31 mai 1999, WT/DS34/R, paragraphe 9.125 ("Les termes identiques utilisés au paragraphe 5 a) et 5 b) ne devraient pas aboutir à des interprétations différentes.")

production qui est en concurrence directe avec les importations, lorsque des données séparées permettent d'identifier ce segment.[221] Le Groupe spécial a rejeté l'argument du Mexique, car "{l}'article 3.6 ne permet pas, à première vue, de formuler une détermination de l'existence d'un dommage ou d'une menace de dommage en considérant la partie de la production de la branche de production nationale vendue dans un seul secteur du marché national, plutôt que la branche de production dans son ensemble". Au contraire, il permet seulement à une autorité de prendre en considération des renseignements concernant la production d'un groupe de produits plus large que le produit similaire lorsqu'elle ne dispose pas de renseignements sur la production du produit similaire.[222]

242. Telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive est incompatible avec l'article 3.6 parce qu'elle oblige l'ITC à concentrer son évaluation des deux plus importants indices de l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping – la part de marché et les résultats financiers – sur le segment du marché de gros de la branche de production nationale et non sur l'ensemble des producteurs nationaux. L'ITC ne peut évaluer l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping par rapport à l'ensemble de la production nationale du produit similaire, comme le veut l'article 3.6, et s'attacher avant tout au marché de gros, comme le veut la disposition relative à la production captive.

f) La disposition relative à la production captive est contraire à la prescription de l'article 3.1 selon laquelle les déterminations de l'existence d'un dommage doivent être fondées sur un "examen objectif"

243. Lorsque l'ITC s'attache avant tout au marché de gros, son examen des facteurs n'est pas "objectif" ainsi que l'exige l'article 3.1. Un examen de ces facteurs ne peut être objectif que s'il porte sur l'ensemble de la branche de production. Limiter l'analyse au marché de gros la fausse par définition de façon non objective dans le sens de ce marché, ce qui rend inévitablement plus probable une détermination positive.

3. L'ITC a appliqué en l'espèce la disposition relative à la production captive d'une manière incompatible avec les articles 3 et 4 de l'Accord antidumping

a) Résumé des faits: application de la disposition relative à la production captive dans l'affaire de l'acier laminé à chaud

244. Dans l'enquête sur l'acier laminé à chaud, trois commissaires ont constaté l'existence des conditions nécessaires à l'application de la disposition relative à la production captive. Ils se sont donc attachés avant tout au marché de gros lorsqu'ils ont effectué leur analyse des facteurs pertinents en vue de déterminer l'existence d'un dommage, et en particulier lorsqu'ils ont évalué la part de marché et les facteurs qui influent sur les résultats financiers.[223] Selon la législation américaine, si trois commissaires constatent l'existence d'un dommage actuel, cela suffit pour qu'il y ait une détermination positive.[224] Trois autres commissaires ont constaté que la disposition ne s'appliquait

---

[221] *Voir Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.156. Comme l'autorité possédait des données séparées sur le segment industriel de la branche de production de sucre mexicaine et avait déterminé que les importations n'étaient en concurrence qu'avec le segment industriel, elle avait limité son analyse à ce dernier. *Id.*

[222] *Id.*, paragraphe 7.157. En fait, cette exception de portée limitée ne fait que confirmer l'importance du principe fondamental: il faut se concentrer, chaque fois que c'est possible, sur l'ensemble de la production nationale du produit similaire.

[223] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page 35 (le Vice-Président Miller et les commissaires Hillman et Koplan) (**pièce n° 14 du Japon**).

[224] 19 U.S.C. § 1677 11) (**pièce n° 4 du Japon**). Cette disposition relative au partage égal des voix a été confirmée par les tribunaux. *Voir United States Steel Group v. United States*, 96 F.3d 1352, 1365-1367 (Fed. Cir. 1996); *MBL Corp. v. United States*, 787 F. Supp. 202, 205-208 (Ct. Int'l Trade 1992). Des extraits de ces affaires sont reproduits dans la **pièce n° 63 du Japon**.

pas, mais l'un d'eux a néanmoins examiné les mêmes données concernant le marché de gros parallèlement à celles concernant l'ensemble de la branche de production.[225]

b) La disposition relative à la production captive incompatible avec les règles de l'OMC a influencé de manière décisive la détermination établie par l'ITC dans l'affaire de l'acier laminé à chaud

245. L'application par l'ITC de la disposition relative à la production captive confirme l'approche analytique défectueuse de cette disposition et son influence sur les délibérations de l'ITC. Fondamentalement, les commissaires n'auraient pas pu examiner, avant tout ou à titre secondaire, les données relatives au marché de gros en l'espèce sans que cela fausse leur jugement. Le fait que les données relatives à l'ensemble des producteurs nationaux figuraient dans le rapport du personnel et étaient même mentionnées par l'ITC dans sa décision n'atténue en rien ces distorsions. Sans la disposition relative à la production captive, l'ITC aurait pris en compte:

- la pénétration des importations qui n'a jamais dépassé des pourcentages à un chiffre;
- les bénéfices d'exploitation qui ont été réguliers durant toute la période; et
- les résultats financiers de 1998 qui ont été *meilleurs* que les résultats de 1996 réalisés avant l'augmentation des importations.

246. Avec la disposition relative à la production captive et le fait que l'ITC s'est attachée de façon inadmissible au marché de gros, la situation économique apparaît entièrement différente:

- la pénétration des importations passe à 21 pour cent du marché;
- les bénéfices d'exploitation de 1998 sont ramenés au seuil de rentabilité; et
- les bénéfices d'exploitation chutent précisément lorsque les importations augmentent brusquement.

Ces deux versions spectaculairement différentes et inconciliables de la réalité économique montrent précisément pourquoi l'Accord antidumping exige que l'on se concentre sur l'ensemble de la branche de production nationale et non sur des sous-segments. Les articles 3 et 4 énoncent des prescriptions précises qui régissent la manière dont les autorités doivent structurer les faits qu'ils examinent.

247. On peut éclairer encore davantage l'incidence de la disposition relative à la production captive sur la détermination des faits par l'ITC et sur son analyse de ces faits de deux manières. Premièrement, la comparaison entre les affaires antidumping de 1993 et de 1999 concernant l'acier laminé à chaud montre que la disposition relative à la production captive a permis à l'ITC de constater l'existence d'un dommage important actuel alors que l'ensemble de la branche de production nationale se portait mieux en 1999 qu'en 1993, lorsqu'elle avait établi une détermination négative. Deuxièmement, le désaccord formulé par la commissaire Askey confirme qu'une constatation de l'existence d'un dommage important actuel aurait été factuellement et logiquement impossible si l'ITC s'était attachée à l'ensemble de la branche de production et avait reconnu l'effet protecteur de la production captive.

---

[225] *USITC Final Injury Determination*, page 29 (Présidente Bragg) (**pièce n° 14 du Japon**). Le commissaire Crawford n'a examiné que l'ensemble de la branche de production. *Id.*, page 29, note 21 (**pièce n° 14 du Japon**). La commissaire Askey a aussi noté qu'elle n'avait examiné aucune donnée relative au marché de gros. *Id.*, page 29, note 23 (**pièce n° 14 du Japon**).

1) La comparaison entre les affaires antidumping de 1993 et de 1999 relatives à l'acier laminé à chaud montre l'incidence notable de la disposition relative à la production captive

248. Avant l'adoption de la disposition relative à la production captive, l'ITC considérait à juste titre que la production captive protégeait les producteurs nationaux contre la concurrence des importations, rendant moins probable la constatation de l'existence d'un dommage dû aux importations visées. C'est en grande partie sur cette base que l'ITC a établi en 1993 une détermination négative dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, alors même que les résultats d'exploitation de la branche de production durant la période couverte par l'enquête étaient bien plus mauvais que dans l'affaire la plus récente concernant l'acier laminé à chaud. Par exemple, les capacités globales de la branche de production ont baissé de 2 pour cent durant la période 1990-1992 mais se sont accrues de 9 pour cent durant la période 1996-1998. Les expéditions totales de la branche de production ont baissé de 1,4 million de tonnes courtes durant la période 1990-1992 mais se sont accrues de 500 000 tonnes courtes durant la période 1996-1998. L'utilisation des capacités, de 87,5 pour cent en 1998, était bien supérieure à celle de 1992 (80,4 pour cent). Les marges d'exploitation de l'ensemble de la branche de production ont diminué, tombant de 0,3 pour cent de bénéfice à 10 pour cent de perte durant la période 1990-1992, mais elles sont passées de 2,0 pour cent à 2,6 pour cent de bénéfice durant la période 1996-1998.[226]

249. Les requérants dans l'affaire de 1993 ont fait valoir que l'ITC devrait concentrer son analyse sur le marché de gros, mais ces arguments ont été rejetés. L'ITC a fourni une ventilation des ventes de la production captive en quantité et en valeur, mais elle n'a pas calculé, dans sa décision proprement dite, la part de marché ni les données financières du marché de gros isolément. Si elle l'avait fait, cela aurait été fondamentalement incompatible avec sa constatation selon laquelle "les deux tiers de la production dans cette branche de production sont en grande partie protégés contre tout risque d'effet défavorable dû aux importations subventionnées et {facturées à des prix inférieurs à leur juste valeur}".[227]

250. En l'espèce, toutefois, quatre des six commissaires ont abandonné la méthode traditionnelle dont l'affaire de 1993 était représentative, faisant abstraction de la production captive comme importante condition de concurrence et mettant au contraire l'accent à des degrés divers sur les données concernant le marché de gros. Les trois commissaires qui ont appliqué la disposition relative à la production captive ont concentré avant tout leur analyse sur le marché de gros[228], et un quatrième qui avait jugé cette disposition inapplicable a néanmoins examiné les mêmes données concernant le marché de gros parallèlement à celles concernant l'ensemble de la branche de production.[229] La disposition relative à la production captive a fondamentalement faussé l'approche analytique même pour ce qui est de ce commissaire qui affirmait prendre en compte l'ensemble de la branche de

---

[226] Comparer *1993 Flat-Rolled Steel Case,* USITC Pub. 2664, pages 22 et 23, I-51 (**pièce n° 59 du Japon**) et *USITC Final Injury Determination,* USITC Pub. 3202, pages 17, III-6 et VI-6 (**pièce n° 14 du Japon**).

[227] *1993 Flat-Rolled Steel Case,* USITC Pub. 2664, page 21 (**pièce n° 59 du Japon**).

[228] *USITC Final Injury Determination,* USITC Pub. 3202, page 35 (opinions du Vice-Président Miller et des commissaires Hillman et Koplan au sujet de la production captive: "Comme nous avons constaté que la disposition relative à la production captive s'appliquait en l'espèce, nous nous sommes attachés avant tout au marché de gros pour évaluer la part de marché et les facteurs qui influent sur les résultats financiers.") (**pièce n° 14 du Japon**).

[229] *Id*., page 29 (opinions de la Présidente Bragg et des commissaires Crawford et Askey au sujet de la disposition relative à la production captive: "{Bien que la disposition relative à la production captive ne s'applique pas,} nous avons, aux fins de notre détermination, examiné les données à la fois pour l'ensemble de la branche de production nationale et pour les opérations du marché de gros.") (**pièce n° 14 du Japon**). Les commissaires Crawford et Askey ont exprimé leur désaccord au sujet de cette partie de l'opinion. *Id*., page 29, note 21 et note 23 (**pièce n° 14 du Japon**).

production, mais qui a refusé malgré tout de reconnaître l'effet protecteur de la consommation captive.[230]

2) Le désaccord de la commissaire Askey démontre encore plus que la disposition relative à la production captive a fondamentalement faussé l'analyse de la majorité

251. La commissaire Askey n'a pas voulu s'attacher aux données concernant le marché de gros parce que la disposition relative à la production captive ne s'appliquait pas.[231] Elle a fait observer, dans son opinion dissidente, que la production captive protégeait la branche de production nationale contre la concurrence des importations.[232] Reconnaissant cette réalité économique, elle ne pouvait qu'établir une détermination négative de l'existence d'un dommage important actuel.[233]

252. Premièrement, elle a constaté que l'augmentation du volume des importations n'était pas notable par rapport à la taille du marché américain.[234] Deuxièmement, elle a constaté que les valeurs unitaires moyennes ne baissaient pas de façon notable[235] et que les ventes et la production de l'ensemble de la branche de production augmentaient sur la période totale.[236] Troisièmement, elle a constaté que les résultats financier de la branche de production étaient positifs, même s'ils fluctuaient, durant la période; fait notable, les résultats de 1998 dépassaient ceux de 1996.[237] Enfin, la production captive protégeait près des deux tiers de la branche de production contre la concurrence des importations. Par conséquent, si les quatre autres commissaires avaient examiné l'ensemble des

---

[230] *Id*., pages 9 à 11 (facteur non mentionné dans les conditions de concurrence), 29 (facteur non mentionné dans le texte principal des opinions de la Présidente Bragg et des commissaires Crawford et Askey au sujet de la disposition relative à la production captive) (**pièce n° 14 du Japon**).

[231] *Id*., page 29, note 23 ("La commissaire Askey juge inapproprié de s'attacher au marché de gros si la disposition relative à la production captive ne s'applique pas.") (**pièce n° 14 du Japon**).

[232] *Id*., page 51 ("Je note qu'une consommation captive notable protège concrètement la branche de production nationale en offrant aux 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." (**pièce n° 14 du Japon**)).

[233] La commissaire Askey a toutefois constaté l'existence d'une menace pour l'ensemble de la branche de production nationale. *Id*., pages 51 et 52 (**pièce n° 14 du Japon**). La commissaire Crawford a appliqué un cadre d'analyse particulier qui différait de celui des autres commissaires. *Voir id*., page 39 (**pièce n° 14 du Japon**). Elle a constaté l'existence d'un dommage chaque fois que la branche de production nationale se serait mieux portée en l'absence d'importations déloyales.

[234] La pénétration des importations, qui n'était que de 9,3 pour cent pour l'ensemble des producteurs nationaux, a été notablement gonflée, jusqu'à 21,0 pour cent, pour le marché de gros. *Id.*, pages 49 et 50, G-5 (**pièce n° 14 du Japon**).

[235] *Id*., page 50 (**pièce n° 14 du Japon**).

[236] *Id*., page 51 (**pièce n° 14 du Japon**).

[237] La concentration de l'analyse de l'ITC sur le marché de gros s'est traduite par une baisse encore plus accentuée des résultats financiers de la branche de production: en 1998, le bénéfice d'exploitation a été de 2,6 pour cent pour l'ensemble de la branche de production, contre 0,6 pour cent seulement pour le marché de gros. *Id*., pages 18, 51 (**pièce n° 14 du Japon**). Un bénéfice d'exploitation de 2,6 pour cent est respectable pour une branche de production bien développée telle que la sidérurgie. L'ITC a établi des déterminations négatives dans plusieurs enquêtes sur des produits en acier où la marge d'exploitation de la branche de production nationale était inférieure à 2,6 pour cent durant la dernière année complète de la période couverte par l'enquête, dont *Certain Cold-Rolled Steel Products From Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa, and Thailand,* Ins. n° 701-TA-393 et 731-TA-829-830, 833-834, 836 et 838 (Final), USITC Pub. 3283 (mars 2000), page VI-6 (1,5 pour cent); *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain, and Taiwan,* Inv. n° 731-TA-781-786 (Final), USITC Pub. 3194, page VI-2 (mai 1999) (2,4 pour cent); et *Certain Carbon Steel Butt-Weld Pipe Fittings From France, India, Israel, Malaysia, Korea, Thailand, the United Kingdom, and Venezuela*, Inv. n° 701-TA-360-361 (Final) 731-TA 688-695 (Final), USITC Pub. 2870 (avril 1995), page II-30 (-0,3 pour cent).

producteurs nationaux, cela aurait eu une incidence notable sur leur analyse et aurait dû conduire à une conclusion différente.[238]

c) La détermination spécifique qui minimise ou ignore le rôle de l'ensemble de la branche de production nationale est contraire aux articles 3 et 4 de l'Accord antidumping

253. L'application par l'ITC de la disposition relative à la production captive est contraire aux articles 3 et 4 de deux manières. Premièrement, l'ITC a concentré à tort son analyse sur un segment du marché et non sur l'ensemble de la branche de production nationale. Conformément à la définition de la branche de production nationale donnée à l'article 4.1, l'analyse doit être concentrée sur "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires". Par conséquent, l'ITC n'a pas procédé à un examen objectif comme le veut l'article 3.1. En s'attachant au taux de pénétration des importations sur le marché de gros, elle a violé l'article 3.2, qui veut que la pénétration des importations soit évaluée par rapport à l'ensemble de la production et de la consommation. En s'attachant à la pénétration plus forte des importations sur le segment du marché de gros et aux résultats financiers plus faibles de ce segment, elle a violé l'article 3.4, qui prescrit un examen des facteurs mêmes qui influent sur la situation de l'ensemble des producteurs nationaux. Comme sa détermination positive de l'existence d'un dommage important était fondée sur les résultats financiers de la branche de production sur le marché de gros, l'ITC a violé l'article 3.5, qui veut que la constatation d'un dommage repose sur un examen de l'ensemble des producteurs nationaux. Enfin, en s'attachant aux effets des importations faisant l'objet d'un dumping sur le segment du marché de gros, elle a violé l'article 3.6, qui veut que ces effets soient évalués par rapport à l'ensemble des producteurs nationaux.

254. Deuxièmement, l'ITC n'a pas examiné, dans son analyse du lien de causalité et du dommage, les facteurs pertinents essentiels qui ont trait à la production captive. Le cadre analytique faussé qu'elle a appliqué est aussi contraire à l'article 3, car des aspects essentiels d'une évaluation correcte du lien de causalité ont été ignorés ou marginalisés. L'ITC a surtout méconnu le fait que la production captive est à l'abri de la concurrence des importations, alors même que cette condition de concurrence était fondamentale dans l'affaire de 1993 et a été réaffirmée dans l'affaire récente des produits plats en acier laminés.[239] L'ITC a aussi méconnu le fait que les producteurs nationaux avaient augmenté leur consommation captive d'acier laminé à chaud pour réaliser les marges bénéficiaires plus élevées sur les produits d'aval que sur les produits destinés au marché de gros. En dirigeant une plus grande part de leur production vers la production captive, les aciéries nationales ont fait de la place sur le marché pour les importations de produits laminés à chaud.[240] Enfin, l'ITC n'a pas procédé à un examen

[238] Alors que la commissaire Askey a bien établi une détermination positive de l'existence d'une menace, les cinq commissaires qui ont constaté l'existence d'un dommage important n'ont pas examiné l'existence d'une menace.

[239] On notera que l'ITC traite de façon incohérente la production nationale captive et les importations captives dans l'affaire de l'acier laminé à chaud. Alors que quatre des six commissaires avaient décidé de concentrer leur analyse de la branche de production nationale sur le marché de gros, aucun n'a cherché à limiter de la même manière les importations consommées de façon captive par les importateurs affiliés. *USITC Final Injury Determination,* USITC Pub. 3202, pages IV-11-12 (**pièce n° 14 du Japon**). Ces importations ne sont pas différentes de la production captive: elles sont protégées contre la concurrence sur le marché de gros. Or, l'ITC n'a jamais cherché à concilier les différences concernant leur traitement. En conséquence, dans l'analyse de la pénétration des importations, alors que le dénominateur était dégonflé par l'application de la disposition relative à la production captive, le numérateur était gonflé de façon incohérente par l'inclusion des importations captives. Cette situation est particulièrement paradoxe pour les importations du produit de KSC réalisées par CSI: c'est précisément parce que ces ventes n'étaient pas faites à des prix pratiqués dans des conditions de libre concurrence puisqu'elles avaient lieu entre parties affiliées que le DOC a appliqué les données de fait disponibles défavorables dans le calcul de la marge de dumping de KSC.

[240] *USITC Final Injury Determination,* USITC Pub. 3202, pages 25 à 30 (opinions de la Présidente Bragg et des commissaires Crawford et Askey), 31 à 35 (opinions du Vice-Président Miller et des commissaires

objectif de l'incidence des importations sur les opérations générales de la branche de production nationale, accordant une importance indue au segment du marché de gros.

255. En n'examinant pas ces divers facteurs relatifs à la production captive, l'ITC a violé l'article 3.4, 3.5 et 3.6. Elle n'a pas évalué 'tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de" la branche de production nationale, comme le veut l'article 3.4. Les avantages conférés à la branche de production de l'acier laminé à chaud par la production captive constituent un facteur économique pertinent que l'ITC n'a pas évalué. Elle n'a pas démontré l'existence d'un "lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage" au moyen d'un "examen de tous les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités", comme le veut l'article 3.5. Là encore, les avantages conférés par la production captive constituent des éléments de preuve pertinents dont elle n'a pas tenu compte. Enfin, l'ITC n'a pas évalué l'"effet des importations faisant l'objet d'un dumping … par rapport à la production nationale du produit similaire", comme le veut l'article 3.6. Elle n'a pas tenu compte du fait que l'effet des importations est différent sur la production captive, qui représente près des deux tiers de la branche de production de l'acier laminé à chaud.

4. La disposition relative à la production captive est contraire à l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC

256. En 1994, lorsqu'ils auraient dû mettre leur législation en conformité avec les nouveaux Accords du Cycle d'Uruguay, les États-Unis ont cédé à une intense pression politique et créé une incompatibilité avec leurs obligations au titre de l'Accord antidumping et de l'Accord sur l'OMC. Au lieu de l'ancienne loi qui se limitait à juste titre à l'ensemble de la branche de production, la nouvelle prescrivait une méthode d'analyse concentrée avant tout sur un segment étroit de la branche de production d'une manière qui méconnaissait le sens courant des articles 3 et 4 de l'Accord antidumping. Cette nouvelle loi constituait donc une violation supplémentaire de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.

B. LA CONSTATATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE ET D'UN LIEN DE CAUSALITÉ ÉTABLIE PAR L'ITC EST INCOMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 3 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

257. Outre qu'elle a appliqué la disposition relative à la production captive en infraction avec les règles de l'OMC, l'ITC a fait abstraction d'une série de facteurs importants pour constater l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité dans l'affaire de l'acier laminé à chaud. Ces omissions sont également contraires à l'article 3 de l'Accord antidumping, qui impose des disciplines strictes pour l'analyse du lien de causalité.

1. Prescriptions énoncées à l'article 3.1, 3.4 et 3.5

258. L'article 3.1 détermine la structure générale que doit avoir l'analyse du dommage à effectuer par une autorité:

> La détermination de l'existence d'un dommage aux fins de l'article VI du GATT de 1994 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.

Hillman et Koplan) (**pièce n° 14 du Japon**). L'ITC n'a pas tenu compte des données présentées dans le rapport du personnel, qui révélaient une hausse des cessions internes d'acier laminé à chaud des producteurs américains entre 1996 et 1998. *Voir id*., pages III-6 et 7 (**pièce n° 14 du Japon**).

259. L'article 3.4 contient des prescriptions précises relatives à lexamen du facteur b) énoncé à l'article 3.1. Il dit en effet que l'autorité doit examiner "tous les facteurs et indices économiques pertinents", y compris les suivants (la liste n'étant pas limitative):

> diminution effective et potentielle des ventes, des bénéfices, de la production, de la part de marché, de la productivité, du retour sur investissement, ou de l'utilisation des capacités; facteurs qui influent sur les prix intérieurs; importance de la marge de dumping; effets négatifs, effectifs et potentiels, sur le flux de liquidités, les stocks, l'emploi, les salaires, la croissance, la capacité de se procurer des capitaux ou l'investissement.

Le Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose* a confirmé qu'en vertu de l'article 3.4 une autorité doit à la fois examiner les facteurs énumérés à l'article 3.4 et faire apparaître cet examen dans la détermination finale.[241]

260. En vertu de l'article 3.5, les autorités doivent démontrer l'existence d'un lien de causalité en se fondant "sur l'examen de tous les éléments de preuve pertinents dont {elles} disposent". Il est dit ensuite dans le même article que les autorités:

> 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.[242]

Une liste non exhaustive des facteurs pertinents est également donnée:

> le volume et les prix des importations non vendues à des prix de dumping, la contraction de la demande ou les modifications de la configuration de la consommation, les pratiques commerciales restrictives des producteurs étrangers et nationaux et la concurrence entre ces mêmes producteurs, l'évolution des techniques, ainsi que les résultats à l'exportation et la productivité de la branche de production nationale.

2. L'ITC n'a pas dûment examiné les données pertinentes

261. La détermination finale de l'existence d'un dommage établie par l'ITC n'est pas conforme aux disciplines renforcées de l'Accord antidumping concernant le lien de causalité et s'écarte de la propre approche traditionnelle de l'ITC à l'égard de l'établissement du lien de causalité. Plus précisément, l'ITC s'est attachée aux données qui ne concernaient que deux des trois années de la période couverte par son enquête, ignorant ou marginalisant les autres causes de dommage, y compris les importations non visées, la contraction de la demande et l'évolution des techniques. Comme il est démontré ci-après, ces actions sont contraires à l'article 3.1, 3.4 et 3.5 de l'Accord antidumping.

---

[241] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.128.

[242] Il s'agit là d'un renforcement important du critère relatif au lien de causalité qui figurait dans le Code antidumping du Tokyo Round. L'article 3.4 du Code se bornait à dire qu'"{i}l pourra y avoir d'autres éléments qui, au même moment, causent un préjudice à la branche de production, et les préjudices causés par ces autres éléments ne doivent pas être imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping", IBDD, S26/188 (mars 1980) (note de bas de page omise). Le Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales a reconnu que l'Accord antidumping "renforce l'obligation pour le pays importateur d'établir un lien de causalité clair entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage subi par la branche de production nationale". *Voir* le site Web du bureau du Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales, <www.ustr.gov> (visité le 19 février 1996) (**pièce n° 64 du Japon**).

a) L'ITC a indûment dérogé à sa pratique qui consistait à analyser l'évolution de la branche de production sur trois ans, agissant ainsi en violation de l'article 3.1, 3.4 et 3.5

262. La pratique normale de l'ITC consiste à examiner les importations, les prix et les résultats de la branche de production américaine sur une période de trois ans. Elle est conforme aux recommandations adoptées récemment par le Comité des pratiques antidumping de l'OMC, qui a déclaré ceci:

> la période de collecte des données aux fins des enquêtes en matière de dommage devrait normalement être d'au moins trois ans, à moins qu'une partie auprès de laquelle des données sont recueillies existe depuis moins longtemps, et devrait comprendre la totalité de la période de collecte des données aux fins de l'enquête en matière de dumping …[243]

Cette recommandation est logique. Une évolution n'apparaît que lorsqu'on dispose d'au moins trois séries annuelles de données. Avec seulement deux séries annuelles, on ne peut savoir si un niveau élevé la première année est anormal ou non.

263. Appliquée à l'affaire de l'acier laminé à chaud, l'analyse sur trois ans révèle une progression de presque tous les principaux indices de résultats de la branche de production nationale. Entre 1996 et 1998, les expéditions totales de la branche de production sont passées de 63,6 à 64,0 millions de tonnes; les revenus d'exploitation sont passés de 430,8 à 560,5 millions de dollars et les marges d'exploitation sont passées de 2,0 à 2,6 pour cent.[244] De tels faits démontrent généralement l'absence de dommage important causé par des importations.

264. Toutefois, l'ITC a renoncé à son analyse traditionnelle sur trois ans et a choisi plutôt de comparer 1998 à l'année 1997. Or, il se trouve que l'année 1997 prise comme référence par l'ITC pour son analyse sur deux ans a été la meilleure année qu'a connue la branche de production en dix ans, les expéditions atteignant le chiffre record de 64,5 millions de tonnes, le bénéfice d'exploitation 1,25 million de dollars et les marges d'exploitation 5,5 pour cent.[245] Une comparaison de cette année record avec la suivante garantissait presque à coup sûr une détermination positive.[246]

265. L'enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon a été unique en son genre. Sur les 133 déterminations finales de l'existence d'un dommage établies entre janvier 1990 et juin 1999, c'est la seule pour laquelle il n'a pas été tenu compte de la première année de la période.[247] L'ITC avait

---

[243] Comité des pratiques antidumping, *Recommandations concernant les périodes de collecte des données pour les enquêtes antidumping*, adoptées par le Comité le 5mai 2000, G/ADP/6, paragraphe 1 c) (16 mai 2000). Les États-Unis n'ont pas allégué, et ne peuvent le faire, que les sociétés japonaises interrogées étaient opérationnelles depuis moins de trois ans, seule exception autorisée à l'examen de données portant sur trois ans.

[244] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages III-6, VI-6 (**pièce n° 14 du Japon**).

[245] *Id.* (**pièce n° 14 du Japon**).

[246] L'ITC a tenté de justifier son analyse en expliquant que la consommation avait atteint des niveaux records entre 1996 et 1997 et entre 1997 et 1998, de sorte que les résultats de la branche de production auraient dû s'améliorer entre 1997 et 1998. *Id*., page 18 (**pièce n° 14 du Japon**). Cette explication ne fait que souligner le fait que l'ITC n'a pas analysé correctement les autres facteurs liés au marché qui ont fait baisser les résultats de la branche de production en 1998, comme on l'explique ci-après.

[247] Il y a eu une autre affaire parmi les 133 dans laquelle les deux dernières années ont constitué la base essentielle de la détermination positive: *Fresh Garlic From the People's Republic of China*, Inv. n° 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825, page I-27 (novembre 1994). Mais, dans cette affaire, l'ITC a noté que la branche de production nationale avait vu sa rentabilité baisser tout au long de la période examinée. *Id.* Un résumé des déterminations finales établies entre janvier 1990 et juin 1999 est annexé comme **pièce n° 65 du Japon**.

même refusé jusque-là d'examiner une période de deux ans seulement. Dans l'affaire *Ruban en caoutchouc élastique en provenance de l'Inde*, elle avait constaté qu'une comparaison de 1998 à 1997 conviendrait moins bien qu'une comparaison de 1998 à 1996, parce que les résultats de la branche de production en 1997 étaient inhabituellement bons en raison d'un carnet de commandes plus garni que prévu.[248] Dans l'affaire *Fil rond en acier inoxydable en provenance du Canada, de la Corée, de l'Espagne, de l'Inde, du Japon et de Taiwan*, elle avait constaté que, même si les résultats de la branche de production avaient baissé entre 1997 et 1998, certains indices la concernant s'étaient améliorés entre 1996 et 1998, concluant que les résultats de la branche de production étaient restés "constants", alors que les importations visées avaient augmenté.[249] Dans l'affaire *Certaines tôles en acier au carbone en provenance de l'Afrique du Sud, de la Chine, de la Russie et de l'Ukraine*, elle avait établi une détermination négative de l'existence d'un dommage important actuel, après avoir constaté que les résultats de la branche de production s'étaient améliorés entre 1994 et 1996, même s'ils avaient baissé entre l'année record 1995 et l'année 1996.[250] Chacune de ces affaires illustre l'approche analytique traditionnelle adoptée par l'ITC, approche qu'elle a délaissée dans l'affaire de l'acier laminé à chaud.

266. Le seul commissaire – Mme Askey – qui a procédé à l'analyse traditionnelle sur trois ans a abouti à une conclusion spectaculairement différente de celles de ses collègues. Elle a constaté que, si l'on considérait l'ensemble des producteurs nationaux sur une période de trois ans conjointement avec les autres sources indiquant un recul des résultats de la branche de production, on ne pouvait constater l'existence d'un dommage important causé par les importations. Elle a constaté que la plupart des indicateurs relatifs à la branche de production, y compris la production, les expéditions et la rentabilité, s'étaient améliorés entre 1996 et 1998, sinon entre 1997 et 1998. Elle a reconnu que la plupart des indicateurs avaient atteint un maximum en 1997, mais elle a suivi à bon escient la pratique de l'ITC et a fondé sa détermination sur toute la période couverte par l'enquête plutôt que de se concentrer sur 1997 et 1998 comme les autres commissaires.[251]

267. En manipulant sa période d'enquête traditionnelle de trois ans, l'ITC a violé l'article 3.1, car elle n'a pas fait reposer sa détermination de l'existence d'un dommage important sur des "éléments de preuve positifs" et sur un "examen objectif". Dans son analyse, elle a dérogé à sa pratique traditionnelle qui consistait à examiner l'évolution sur une période de trois ans. Dans les autres affaires, elle s'appuyait expressément sur l'absence de lien entre l'évolution du niveau des importations et celle des résultats d'exploitation pour constater l'absence d'un lien de causalité. Le désaccord formulé par la commissaire Askey montre clairement que, quand on tient compte de la période traditionnelle de trois ans, les résultats de la branche de production nationale se sont améliorés alors que les importations visées augmentaient, de sorte qu'une détermination positive de l'existence d'un dommage important est inappropriée. La décision prise par l'ITC de faire abstraction de la logique et de sa pratique antérieure ne peut représenter un examen "objectif" du dommage et du lien de causalité, comme le veut l'article 3.1.

268. Le comportement de l'ITC est en outre contraire à l'article 3.4. Dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, le Groupe spécial a constaté que "l'examen des facteurs énumérés à l'article 3.4 est requis dans chaque cas, même si cet examen peut conduire l'autorité chargée de

---

[248] *Elastic Rubber Tape From India,* Inv. n° 731-TA-805 (Final), USITC Pub. 3200 (juin 1999), page 14.

[249] *Stainless Steel Round Wire From Canada, India, Japan, Korea, Spain, and Taiwan,* Inv. n° 731-TA-781-786 (Final), USITC Pub. 3194 (mai 1999), pages 16 et 17.

[250] *Certain Carbon Steel Plate From China, Russia, South Africa, and Ukraine,* Inv. n° 731-TA-753-756 (Final), USITC Pub. 3076 (décembre 1997), page 22 (établissant une détermination positive de l'existence d'une menace).

[251] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202., pages 51 et 52 ("Les indicateurs financiers de la branche de production ont certes été plus mauvais en 1998 qu'en 1997, mais en 1998 la branche de production est restée rentable et sa rentabilité a été généralement supérieure à celle de 1996.") (**pièce n° 14 du Japon**).

l'enquête à conclure qu'un facteur donné n'est pas probant … De plus, l'examen de chacun des facteurs énumérés à l'article 3.4 doit apparaître dans la détermination finale de l'autorité chargée de l'enquête."[252] En l'espèce, l'ITC n'a ni examiné les facteurs énumérés à l'article 3.4 pour la première année de la période, ni fait "apparaître" cet examen. Son examen incomplet de ces facteurs est contraire à l'article 3.4.

269. La détermination établie par l'ITC est aussi incompatible avec l'article 3.5. Dans l'affaire *Argentine – Chaussures*, les CE faisaient valoir que l'Argentine avait limité à tort son analyse à une comparaison entre la première et la dernière année de la période de cinq ans couverte par l'enquête, ignorant l'évolution survenue dans l'intervalle, pour étayer sa constatation de l'existence d'un dommage grave.[253] Le Groupe spécial avait souscrit à cet argument, estimant que "c'est le *lien* entre l'évolution des importations (volume et part de marché) et l'évolution des facteurs relatifs au dommage qui doit être essentiel dans une analyse et une détermination du lien de causalité".[254] La comparaison entre deux années faite par l'Argentine sans tenir compte des autres années de la période couverte par l'enquête était inappropriée, car elle ne permettait pas une comparaison suffisante de l'évolution des importations et du dommage. Le fait de ne pas procéder ainsi à une analyse correcte du lien de causalité est contraire à l'article 3.5.

270. En traitant incorrectement les éléments de preuve versés au dossier, l'ITC a omis i) de procéder à un "examen objectif" des "éléments de preuve positifs", comme le veut l'article 3.1; ii) d'examiner dûment les facteurs énumérés à l'article 3.4 et de faire apparaître cet examen; et iii) de démontrer l'existence d'un lien de causalité, comme le veut l'article 3.5.

b) L'ITC n'a pas suffisamment analysé les autres causes de dommage, imputant de fait leur incidence aux importations visées, ce qui est contraire à l'article 3.5

271. La méconnaissance par l'ITC de l'amélioration des résultats enregistrée par la branche de production nationale entre 1996 et 1998 n'est qu'une omission parmi beaucoup d'autres. Parmi les autres causes de dommage qu'elle a ignorées ou minimisées figuraient les importations non visées, la grève prolongée à General Motors (le plus gros consommateur d'acier aux États-Unis), l'accroissement important des capacités et de la production des petites aciéries qui ont de faibles coûts et le recul de la demande de tubes et tuyaux dû à l'effondrement des prix du pétrole. Lorsqu'elle s'est quand même penchée sur ces facteurs, l'ITC n'a fait aucun effort pour établir soigneusement la distinction entre leur incidence et celle des importations visées.

272. L'article 3.5 dit qu'il faut examiner "le volume *et les prix* des importations non vendues à des prix de dumping" (pas d'italique dans l'original). L'ITC n'a fait aucun effort pour examiner l'effet des prix des importations non visées. Elle s'est bornée à recueillir des renseignements sur le volume des importations non visées et s'est servie de ce volume en sus du volume des importations visées et des volumes correspondant à la branche de production nationale pour calculer les parts de marché. Elle a

---

[252] *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose*, paragraphe 7.128.

[253] *Argentine – Chaussures*, paragraphe 8.230. La prescription relative au lien de causalité énoncée à l'article 4:2 de l'Accord sur les sauvegardes est analogue, quoiqu'un peu plus stricte, à la prescription relative au lien de causalité énoncée à l'article 3.5 de l'Accord antidumping. La portée pertinente de l'article 4:2 de l'Accord sur les sauvegardes dispose ce qui suit: "les autorités compétentes évalueront tous les facteurs pertinents de nature objective et quantifiable qui influent sur la situation de cette branche … La détermination {de l'existence d'un dommage ou d'une menace} n'interviendra pas à moins que l'enquête ne démontre, sur la base d'éléments de preuve objectifs, l'existence du lien de causalité entre l'accroissement des importations …et le dommage grave ou la menace de dommage grave. 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."

[254] *Id.*, paragraphe 8.237 (italique dans l'original).

en outre refusé de ventiler les sources des importations non visées, ce qui est nécessaire pour examiner l'effet exercé par leur volume et leur prix.[255]

273. L'article 3.5 de l'Accord antidumping dit aussi que les autorités qui analysent le lien de causalité doivent faire plus que mentionner les questions pertinentes. Elles doivent concilier les faits et les arguments présentés par les parties avec la décision qu'elles prennent. L'ITC a omis de le faire pour plusieurs autres causes de dommage.

274. En ce qui concerne les petites aciéries, l'ITC s'est bornée à affirmer qu'en 1997 l'essentiel des nouvelles installations était déjà commandé, alors que les résultats de la branche de production se sont améliorés entre 1996 et 1997.[256] Cette explication ne tient pas compte de la réalité commerciale. Comme l'ont démontré les sociétés interrogées, les nouvelles petites aciéries commandées en 1996 n'auraient pas eu d'effet sur le marché avant 1998, car il leur faut généralement deux ans pour "démarrer", rentabiliser leurs nouveaux équipements et faire des expéditions au maximum de leur capacité.[257]

275. L'ITC a aussi méconnu le fait que l'accroissement spectaculaire des capacités des petites aciéries a eu pour effet de déprimer les prix ou de les empêcher d'augmenter, en raison à la fois de l'augmentation considérable de l'offre d'acier laminé à chaud américain et de la structure de coûts inférieurs des petites aciéries (qui leur permet d'offrir des prix inférieurs).[258] Cette omission est particulièrement flagrante compte tenu de l'ampleur de l'expansion des capacités des petites aciéries: selon des sources publiques[259], de nouvelles installations représentant une capacité de 17 millions de tonnes ont été commandées durant la période couverte par l'enquête, ce qui correspond à 78 pour cent des expéditions de la branche de production nationale sur le marché de gros en 1998.[260]

276. L'ITC a procédé à une analyse tout aussi superficielle de la grève à General Motors. Le dossier montre que cette grève a fait que 685 000 tonnes de produits plats laminés normalement destinés au fabricant automobile étaient disponibles pour d'autres acheteurs. Ce déplacement d'une importante quantité de produits a manifestement influé sur le prix de l'acier laminé à chaud. Sur les 57 acheteurs qui ont rempli les questionnaires, 34 ont répondu qu'ils avaient ressenti les effets de la grève sur les prix, onze d'entre eux disant que ces effets étaient considérables.[261] Les données le corroborent, puisque les prix ont chuté immédiatement après la grève.[262]

277. L'ITC a conclu que les effets de la grève à General Motors n'étaient "pas assez importants pour expliquer le type de baisse des prix survenue en 1998".[263] Elle n'a cependant fait aucun effort pour établir une distinction entre les effets de cette grève et ceux des importations visées. De plus,

---

[255] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages 10, 12 à 16, IV-11-14 (**pièce n° 14 du Japon**).

[256] *Id*., page 19 (**pièce n° 14 du Japon**).

[257] Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, pages 96 à 98 (29 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**). D'ailleurs, comme l'ont fait valoir les sociétés interrogées, les petites aciéries n'ont utilisé qu'à environ 55 pour cent leurs capacités en 1998 en raison de problèmes de démarrage. *Id.* (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**).

[258] La commissaire Askey a d'ailleurs noté ce point. Elle a constaté que la baisse des prix de l'acier laminé à chaud durant la période n'était pas clairement imputable aux importations visées, compte tenu de l'apparition rapide de la concurrence exercée par les petites aciéries nationales dont les coûts sont faibles. *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page 52 (**pièce n° 14 du Japon**).

[259] Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, page 85 (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**).

[260] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, page IV-12 (les expéditions à destination du marché de gros en 1998 ont été de 21,8 millions de tonnes courtes) (**pièce n° 14 du Japon**).

[261] *Id*., page II-4 (**pièce n° 14 du Japon**).

[262] *Id*., page 16 (**pièce n° 14 du Japon**).

[263] *Id*. (**pièce n° 14 du Japon**).

elle n'a pas examiné l'incidence de la grève dans le bon contexte: le second semestre de 1998. Une analyse appropriée aurait consisté à comparer le premier et le second semestre de 1998 puisque la grève, qui avait commencé en juin et s'était terminée fin juillet, avait surtout affecté le second semestre. Or, l'ITC a réduit au minimum l'incidence de cette grève en limitant son analyse aux années complètes, comparant 1998 à 1997. Cette méthode contraste vivement avec le fait qu'elle a reconnu que les baisses de prix étaient très vives durant les troisième et quatrième trimestres de 1998.[264]

278. Enfin, l'ITC n'a fait absolument aucun effort pour analyser la récession dans la branche de production des tubes et tuyaux – qui est la plus grosse consommatrice d'acier laminé à chaud – causée par l'effondrement des prix du pétrole. Non seulement cet argument figurait en bonne place dans les mémoires des sociétés interrogées[265], mais l'ITC elle-même avait recueilli des données ventilées sur les ventes aux fabricants de tubes et tuyaux en prévision de cette question.[266] Alors qu'elle était manifestement pertinente[267], la baisse de la demande d'acier laminé à chaud dans la branche de production de tubes et tuyaux n'a pas été mentionnée une seule fois dans la détermination établie par l'ITC.[268]

279. L'examen superficiel – ou l'absence pure et simple d'examen – des autres causes du dommage subi par la branche de production nationale est contraire à la prescription expresse de l'article 3.5 qui veut que les autorités examinent 'tous les éléments de preuve pertinents" et "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".

280. Les violations en l'espèce sont analogues aux violations constatées par le Groupe spécial dans l'affaire *Argentine – Chaussures*. Dans cette affaire, les CE alléguaient que l'Argentine n'avait pas suffisamment examiné trois autres causes du dommage subi par la branche de production de chaussures et avait donc à tort imputé leurs effets aux importations.[269] Le Groupe spécial avait souscrit à cette allégation, constatant qu'en vertu de l'Accord sur les sauvegardes, "il faut procéder à un examen suffisant des "autres facteurs" intervenant sur le marché en même temps, de sorte que tout dommage causé par ces autres facteurs puisse être identifié et correctement imputé".[270] Il avait examiné dans quelle mesure les autorités argentines avaient examiné chacune des autres causes et constaté que deux des trois autres causes n'avaient pas été suffisamment examinées.[271] L'Organe d'appel avait confirmé ses constatations sur ce point.[272]

281. L'ITC a de même violé l'article 3.5 de l'Accord antidumping en n'examinant pas tous les éléments de preuve pertinents, y compris les facteurs connus autres que les importations faisant l'objet d'un dumping qui, au même moment, causaient un dommage aux producteurs nationaux. Elle a procédé à une analyse superficielle de l'incidence des petites aciéries et de la grève à General Motors sur la branche de production, analyse insuffisante pour imputer correctement le dommage qui résultait

---

[264] *Id*. (**pièce n° 14 du Japon**).

[265] Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, pages 126 à 128 (extraits dans la **pièce n° 30 du Japon**).

[266] *Voir* le questionnaire adressé aux producteurs américains par l'ITC, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Russia*, Inv. n° 701-TA-384 et 731-TA-806-808 (Final), question II-21 (extraits dans la **pièce n° 66 du Japon**). (Ce renseignement était aussi pertinent pour l'examen par l'ITC de la disposition relative à la production captive.).

[267] *Voir Preston Pipe & Tube Report* (novembre 1998) (extraits dans la **pièce n° 67 du Japon**); *Preston Pipe & Tube Report* (septembre 1998) (extraits dans la **pièce n° 67 du Japon**).

[268] *Voir, par exemple*, *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub.3202, pages 10 et 11 (conditions de concurrence) (**pièce n° 14 du Japon**).

[269] *Argentine – Chaussures*, paragraphe 8.265.

[270] *Id.*, paragraphe 8.267.

[271] *Id*., paragraphes 8.268 à 8.274.

[272] *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, 14 décembre 1999, WT/DS121/AB/R, paragraphes 140 à 147.

de ces facteurs, comme le veut l'approche préconisée par le Groupe spécial dans l'affaire *Argentine – Chaussures*. Elle n'a tenu aucun compte de l'incidence des importations non visées et de la récession dans le secteur des tubes et tuyaux, alors que ces deux autres causes de dommage étaient des "facteurs connus". Elle n'a donc pas établi de la manière prescrite à l'article 3.5 un lien de causalité entre les importations visées et le dommage.

IX. LES ÉTATS-UNIS ONT VIOLÉ L'ARTICLE X:3 DU GATT DE 1994, CAR LES ENQUÊTES EFFECTUÉES PAR LE DOC ET L'ITC N'ONT PAS ÉTÉ CONDUITES, ET LES DÉTERMINATIONS N'ONT PAS ÉTÉ ÉTABLIES, D'UNE MANIÈRE UNIFORME, IMPARTIALE ET RAISONNABLE

282. L'OMC réglemente les régimes antidumping des Membres du point de vue non seulement de la teneur, mais aussi de l'administration, puisqu'elle exige l'adhésion au principe fondamental du droit international qu'est la bonne foi. L'article X:3 a) du GATT de 1994 reflète cette obligation en disposant qu'un Membre "appliquera {ses mesures} d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable".

283. Dans l'affaire de l'acier laminé à chaud, les États-Unis ont manqué de la manière suivante à leur obligation au titre de l'article X:3 a):

- le DOC a pris la décision inhabituelle d'accélérer tous les aspects de la procédure, malgré la complexité exceptionnelle de la présente affaire;

- durant la procédure, le DOC a révisé sa politique relative à l'établissement des déterminations de l'existence de circonstances critiques et utilisé la politique révisée pour engager l'action sans précédent consistant à imposer rétroactivement des mesures provisoires avant d'avoir établi sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping;

- le DOC s'est écarté de sa réglementation et de sa pratique antérieure en ne corrigeant pas immédiatement l'erreur qu'il avait commise dans le calcul de la marge de dumping préliminaire attribuée à NKK;

- alors que le DOC a eu recours en de multiples occasions aux "données de fait disponibles" défavorables dans tous les cas où les sociétés japonaises interrogées ont commis la moindre erreur involontaire ou présenté des données qui étaient vérifiables mais réputées non présentées en temps utile, le DOC et l'ITC n'ont engagé aucune action défavorable contre un requérant et d'autres aciéries américaines qui refusaient de fournir des renseignements très importants;

- l'ITC s'est écartée de sa pratique antérieure en ne tenant pas compte des résultats financiers enregistrés par la branche de production américaine au début de la période couverte par l'enquête, comparant au lieu de cela les résultats de l'année la plus récente à ceux de l'année précédente (l'année la plus rentable pour la branche de production au cours de la période récente).

284. L'attitude partiale des États-Unis à l'encontre des importations est systématique. Lorsqu'il n'y a que quelques incidents isolés, on peut accepter d'être tolérant. Mais cette attitude partiale a eu une incidence considérable en l'espèce. Les États-Unis ont donc manqué à leurs obligations au titre de l'article X:3 a) qui leur imposent d'appliquer leur législation d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable.

A. OBLIGATIONS IMPOSÉES PAR L'ARTICLE X:3 A) DU GATT DE 1994

285. Contrairement à la plupart des dispositions du GATT de 1994, qui concernent la teneur des lois, règlements et décisions judiciaires et administratives, l'article X du GATT de 1994 porte sur l'application de ces lois, règlements et décisions.[273] L'article X énonce les principes fondamentaux de ce qu'on nomme couramment une procédure régulière ou l'équité élémentaire.[274] Selon l'article X:3 a):

> Chaque partie contractante appliquera *d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable*, tous les règlements, lois, décisions judiciaires et administratives visés au paragraphe 1 du présent article. (pas d'italique dans l'original.)[275]

286. Les termes "uniforme", "impartial" et "raisonnable" constituent l'essence des obligations énoncées à l'article X:3 a).[276] Ils doivent être interprétés "de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but".[277] En ce qui concerne l'application des lois que régit l'article X:3 a), le terme "impartial" vise à ce que les autorités ne favorisent pas certaines parties par rapport à d'autres, le terme "raisonnable" concerne la nature de l'application elle-même et vise à ce que les autorités n'appliquent pas une loi d'une façon

---

[273] L'Organe d'appel a fait référence à cette distinction dans son rapport *Communautés européennes - Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, 9 septembre 1997, WT/DS27/AB/R, paragraphe 200 ("l'article X vise l'*application* des lois, règlements, décisions judiciaires et administratives" (italique dans l'original)).

[274] L'expression "procédure régulière" a été employée en de très nombreuses occasions dans les procédures de règlement des différends de l'OMC. *Voir, par exemple, Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, 19 décembre 1997, WT/DS50/AB/R, paragraphe 94; *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"*, 8 octobre 1999, WT/DS108/R, paragraphe 6.3.

[275] Dans l'*Index analytique du GATT*, on indique que l'article X était fondé en partie sur la Convention internationale de 1923 relative à la simplification des formalités douanières et en partie sur des propositions des États-Unis. *Voir Index analytique du GATT: Guide des règles et pratiques du GATT* (6e édition, 1995), page 309. La Convention de 1923 se trouve dans le *Recueil des traités de la Société des Nations*, vol. 30, page 373 (**pièce n° 68 du Japon**). L'obligation de garantir une procédure régulière était énoncée à l'article premier de cette convention: "{l}es États contractants … s'engagent à ne pas entraver leurs relations commerciales par des formalités douanières ou similaires qui seraient excessives, inutiles ou arbitraires."

[276] Le *New Shorter Oxford Dictionary* définit ainsi ces termes importants:

"impartial": qui n'est pas partial; qui ne favorise pas une partie ou un camp par rapport à un autre; sans préjugé, sans parti pris, équitable;

"raisonnable": 1. Doué de raison, rationnel. 2. Conforme à la raison; non irrationnel ni absurde. 3. Proportionné. 4. Ayant un jugement sain; prêt à entendre raison, sensé. Aussi, qui n'en demande pas trop. 5. Dans les limites de la raison; pas beaucoup plus ou moins que ce qui pourrait être considéré comme probable ou approprié; modéré;

"uniforme": 1. Dont la forme, les caractères ou la nature ne changent pas; qui est ou reste le même dans des lieux ou des circonstances différents ou à des époques différentes, … 4. Qui a la même forme, les mêmes caractères ou la même nature qu'un autre ou que d'autres; conforme à une norme, une règle ou un modèle; semblable, similaire.

[277] Convention de Vienne, article 31:1. L'article 26 établit aussi le principe *pacta sunt servanda*, selon lequel "tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi" et qui figure dans la partie III de la Convention, intitulée "Observation, application et interprétation des traités". La Convention de Vienne régit l'interprétation des dispositions des Accords de l'OMC, y compris le GATT de 1994. *Voir* le Mémorandum d'accord, article 3:2; *voir aussi* l'Accord antidumping, article 17.6 i) (selon lequel les autorités des Membres doivent évaluer les faits de manière "impartiale et objective") et article 17.6 ii) (selon lequel le groupe spécial qui interprète l'Accord doit se conformer aux "règles coutumières d'interprétation du droit international public", c'est-à-dire la Convention de Vienne). Plus récemment, le Groupe spécial *Corée – Mesures affectant les marchés publics* a constaté l'évolution implicite du principe *pacta sunt servanda* énoncé à l'article 26 de la Convention de Vienne dans le contexte du GATT de 1947 et des Accords de l'OMC (WT/DS163/R, 1er mai 2000, paragraphe 7.93).

inappropriée, par exemple en imposant une sanction disproportionnée, et le terme "uniforme" vise à ce que les autorités n'appliquent pas les lois de façon différente dans des circonstances similaires. Collectivement, ces obligations garantissent une procédure régulière.

287. Dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, l'Organe d'appel a donné un sens aux critères de respect d'une procédure régulière énoncés à l'article X:3, en soulignant les critères de bonne foi concernant les obligations qui incombent aux Membres en vertu d'autres articles du GATT de 1994:

> Dans la mesure où il existe des prescriptions garantissant une procédure régulière applicables d'une façon générale aux mesures qui sont par ailleurs imposées conformément aux obligations résultant de l'Accord sur l'OMC, il est à tout le moins raisonnable d'exiger le respect rigoureux de ces prescriptions fondamentales dans le contexte de l'application et de l'administration d'une mesure qui est censée être une exception aux obligations conventionnelles du Membre qui impose la mesure et qui aboutit en fait à une suspension *pro hac vice* des droits conventionnels des autres Membres.[278]

288. L'Organe d'appel considère donc que les critères énoncés à l'article X:3 représentent dans un sens la notion de bonne foi et dans un autre les "prescriptions fondamentales" "garantissant une procédure régulière".

289. On peut considérer le droit à une procédure régulière énoncé à l'article X:3 a) comme une incorporation spécifique du principe juridique international fondamental qu'est l'abus de droit. Le principe de l'abus de droit interdit à un État d'exercer ses droits de manière abusive.[279]

290. Ce principe a été reconnu par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, où il est dit que la "bonne foi" est un "principe juridique général et un principe général du droit international {qui} régit l'exercice des droits que possèdent les États"[280] et que la doctrine de l'abus de droit est une des applications de ce principe général.[281]

291. L'affaire *États-Unis – Crevettes* s'applique particulièrement à celle de l'acier laminé à chaud. Comme dans les circonstances de l'affaire *États-Unis – Crevettes*, les organismes américains qui appliquent les lois antidumping ont permis que les requérants nationaux soient traités de manière plus favorable que les sociétés étrangères interrogées. Comme dans *États-Unis – Crevettes*, quand plusieurs parties sont assujetties au même ensemble de règles censément neutres, il est de la plus

---

[278] *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevette* ("*États-Unis – Crevettes*"), 12 octobre 1998, WT/DS58/AB/R, paragraphe 182 (italique dans l'original).

[279] *Voir, par exemple,* Sir Robert Jennings, 1 *Oppenheim's International Law* 407 (9e édition, 1992) (il y a abus de droit lorsqu'un État se prévaut d'un droit d'une manière arbitraire) (**pièce n° 74 du Japon**).

[280] *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 158; *voir aussi États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"*, 24 février 2000, WT/DS108/AB/R, paragraphe 166; *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, 29 avril 1996, WT/DS2/AB/R, page 19. Ce principe est énoncé à l'article 26 de la Convention de Vienne (*pacta sunt servanda*), qui veut que les États liés par des traités exécutent ceux-ci de bonne foi. Il est également reconnu par la Cour internationale de justice (*voir, par exemple, Affaire franco-hellénique des phares* (1934), France/Grèce, opinion individuelle de M. Séfériadès, A/B 62, page 47) (**pièce n° 75 du Japon**) et par la législation américaine (*voir, par exemple,* U.C.C. § 1-203 ("Tout contrat ou toute obligation au sens de la présente loi impose une obligation de bonne foi quant à son exécution") (**pièce n° 76 du Japon**).

[281] Ainsi qu'a conclu l'Organe d'appel, "{l}'exercice abusif par un Membre de son propre droit conventionnel se traduit donc par une violation des droits conventionnels des autres Membres ainsi que par un manquement du Membre en question à son obligation conventionnelle". *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 158.

haute importance qu'il y ait un "respect rigoureux {des} prescriptions fondamentales" "garantissant une procédure régulière".[282]

292. Ainsi, l'Organe d'appel a adopté la notion de bonne foi comme moyen d'interpréter les dispositions de l'OMC de manière à garantir le droit des Membres à une procédure régulière. Plus précisément, la bonne foi empêche d'interpréter de manière déraisonnable, abusive ou discriminatoire les droits et obligations dans le cadre de l'OMC.

293. Ces principes se révèlent plus décisifs encore lorsqu'une loi particulière confère un pouvoir discrétionnaire à une autorité nationale.[283] L'exercice de bonne foi du pouvoir discrétionnaire consiste, entre autres, à tenir compte des intérêts des parties. Ainsi, la notion de bonne foi impose aux Membres l'obligation de mettre en œuvre les dispositions d'une manière raisonnable et équitable.

294. Le gouvernement américain n'a pas tenu compte de ce principe et n'a pas agi d'une manière raisonnable et équitable dans l'affaire de l'acier laminé à chaud. Il a essentiellement tranché cette affaire en faveur de la branche de production nationale avant même d'avoir ouvert son enquête. Ce parti pris s'est manifesté à de multiples reprises lorsqu'il a manipulé les faits et adopté des interprétations juridiques inadmissibles.

295. Ayant établi la portée des obligations énoncées à l'article X:3 a), nous passons maintenant aux diverses façons dont les États-Unis ont contrevenu à leurs obligations au titre de cet article. Comme on le démontre ci-après, dans chaque cas et globalement, les violations de l'article X:3 a) commises par les États-Unis ont été si grossières qu'elles ont fondamentalement compromis la capacité des sociétés japonaises à se défendre au cours de la procédure. Par conséquent, outre qu'elles révèlent un parti pris constant à l'encontre des sociétés japonaises, les violations "procédurales" leur ont fait payer un lourd tribut. Aussi le Japon demande-t-il au Groupe spécial de ne pas considérer ces allégations comme des plaintes subsidiaires mais comme des allégations indépendantes.

---

[282] *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 182. Les États-Unis ont eux-mêmes confirmé que l'article X s'applique quand un Membre applique une loi de façon à favoriser une partie par rapport à une autre. Ils ont reconnu cette applicabilité de l'article X dans l'argumentation qu'ils ont invoquée dans l'affaire *Japon – Cuirs* de 1984 au titre du GATT de 1947 (*Groupe spécial sur les mesures appliquées par le Japon aux importations de cuirs*, adopté les 15 et 16 mai 1984, L/5623). Dans cette affaire, les États-Unis ont contesté l'application par le Japon de son régime de contingents d'importation en disant qu'il dénotait un "manque d'équité" en vertu de l'article X:3 a), faisant valoir plus précisément ceci:

Si une partie contractante devait appliquer un contingent à l'importation – même un contingent autorisé par l'Accord général – en délivrant systématiquement et sciemment des licences d'importation aux seuls producteurs nationaux de produits concurrents qui auraient toutes raisons de ne pas importer, cela serait nettement contraire à la prescription de l'article X:3 en matière de conduite "équitable".

Id., paragraphe 28.

[283] Dans le même traité important que celui cité par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, il est dit ceci: "chaque fois que la loi laisse une question au jugement d'une personne exerçant le droit, ce pouvoir discrétionnaire doit être exercé de bonne foi, et la loi doit intervenir dans tous les cas où il en est fait abus …. Chaque fois donc que le titulaire d'un droit jouit d'un certain pouvoir discrétionnaire, il doit l'exercer de bonne foi, ce qui signifie qu'il doit l'exercer de façon raisonnable et honnête, conformément à l'esprit de la loi et en tenant dûment compte des intérêts d'autrui." B. Cheng, *General Principles of Law as applied by International Courts and Tribunals* (Stevens and Sons, Ltd., 1953), chapitre 4, page 133.

B. LES ACTIONS DU DOC ET DE L'ITC ONT ÉTÉ NON UNIFORMES, PARTIALES ET DÉRAISONNABLES

1. Le DOC a accéléré tous les aspects de la procédure en dépit de sa complexité exceptionnelle

296. À chacune des étapes de la procédure, le DOC a agi avec une hâte sans précédent. Il a ouvert son enquête le 15 octobre 1998, cinq jours plus tôt que le délai normal.[284] La rapidité de ces actions des pouvoirs publics présageait ce qui allait suivre. En effet, le 7 octobre 1998, une semaine avant même l'ouverture de l'enquête, le Secrétaire au commerce, M. Daley, promettait aux membres du groupe parlementaire sur l'acier qu'il ordonnerait l'accélération de l'enquête.[285] Il a tenu parole. Les fonctionnaires du DOC ont envoyé les questionnaires initiaux aux sociétés interrogées le 19 octobre 1998, quatre jours seulement après l'ouverture de l'enquête, au lieu de 30 jours comme ils le font habituellement.[286]

297. Ce n'était qu'un début. Comme l'avait promis M. Daley, le DOC s'est dépêché d'établir sa détermination préliminaire le 12 février 1999 – 120 jours après l'ouverture de son enquête (135 jours après la réception de la requête).[287] Ce délai était plus court de 25 jours que la normale pour les procédures les plus simples et de 75 jours pour les procédures très complexes telles que celle de l'acier laminé à chaud – soit une réduction de 36 pour cent du temps prévu à cet effet.[288]

298. Cette accélération était sans précédent. Depuis la promulgation des Accords du Cycle d'Uruguay, le DOC n'avait jamais établi une détermination préliminaire dans une enquête antidumping moins de 120 jours après l'ouverture de l'enquête.[289] Cette rapidité sans précédent est

---

[284] *USDOC Initiation of Investigation*, 63 Fed. Reg., 56613 (**pièce n° 6 du Japon**). De plus, l'ITC a ouvert son enquête le lendemain du dépôt de la requête. *Voir USITC Institution of Investigation*, 63 Fed. Reg., 53926 (**pièce n° 2 du Japon**).

[285] Après avoir déclaré en septembre 1998 que "le Département du commerce fera usage de toutes les armes dont il dispose pour que les branches de production essentielles des États-Unis telles que la sidérurgie ne soient pas mises en danger par des pratiques commerciales déloyales étrangères", M. Daley a promis, au début du mois d'octobre 1998, de "faire tout son possible pour accélérer les procédures {antidumping concernant l'acier}". *Voir* "Commerce Signals Support for Steel Industry Demands in New Cases", *Inside US Trade* (9 octobre 1998) (**pièce n° 19 du Japon**); Tsukasa Furukawa, "Steel's Trade Complaints Stir Reactions", *American Metal Market* (14 septembre 1998) (**pièce n° 20 du Japon**).

[286] *Voir* la **pièce n° 69 du Japon**, qui indique sommairement la chronologie des questionnaires et des réponses dans les autres procédures antidumping engagées par les États-Unis en 1998. La section A du questionnaire est très détaillée; on y demande des renseignements entre autres sur les éléments suivants: quantité et valeur totales des ventes visées, structure des entreprises et affiliations, distribution des produits, processus de vente (y compris les ventes aux sociétés affiliées) et méthodes comptables/financières. *Voir* "USDOC Standard Questionnaire for Antidumping Investigations" (19 mai 2000), <http://ia.ita.doc.gov/library.htm>. Dans la section B, on demande une description et une liste informatisée de toutes les opérations de vente devant servir à déterminer la valeur normale, avec des données sur les identificateurs des produits et des clients, les dates des ventes, les quantités, les prix et les ajustements de prix. *Voir id.* Dans la section C, on demande les mêmes renseignements pour les ventes aux États-Unis devant servir à déterminer le prix à l'exportation. *Voir id.* Dans la section D, on demande des renseignements sur les coûts de production et la valeur construite pour la marchandise visée. *Voir id.* Dans la section E, on demande des renseignements sur la transformation complémentaire ou l'assemblage aux États-Unis avant la livraison à des clients non affiliés aux États-Unis. *Voir id.*

[287] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 63 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**).

[288] Les déterminations préliminaires de l'existence d'un dumping doivent normalement être établies dans les 140 jours suivant la date d'ouverture de l'enquête par le DOC. *Voir* 19 U.S.C. § 1673b b) 1) (**pièce n° 4 du Japon**). Le DOC peut proroger ce délai au plus tard jusqu'au 190ème jour suivant l'ouverture de l'enquête pour les affaires d'une complexité exceptionnelle. *Voir* 19 U.S.C. § 1673b c) (**pièce n° 4 du Japon**).

[289] *Voir* DOC, *AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modifié en dernier le 31 décembre 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**pièce n° 24 du Japon**). Une accélération est autorisée dans quatre situations: 1) marchandise à courte durée de vie (19 U.S.C.

encore soulignée par le fait qu'avant l'établissement des déterminations préliminaires dans les enquêtes sur l'acier laminé à chaud et depuis la date d'entrée en vigueur des Accords du Cycle d'Uruguay, le DOC avait prorogé le délai d'établissement de la détermination préliminaire dans 70 des 76 enquêtes antidumping pour lesquelles il avait établi une telle détermination.[290] Dans une affaire seulement concernant plusieurs sociétés interrogées, le délai minimal de 140 jours n'avait pas été prorogé.[291] La procédure actuelle relève de la définition de la "complexité exceptionnelle" donnée par la loi américaine (en vertu du nombre et de la complexité des transactions et des ajustements) et aurait donc dû bénéficier d'une prorogation au titre de la disposition 19 U.S.C. § 1673b c) 1), au lieu d'être accélérée.[292]

299. Ces accélérations sans précédent ne sont pas "uniformes". La rareté des accélérations précédentes et la prévalence concomitante des prorogations dans des procédures comparables démontrent l'absence d'uniformité. Comme le montrent des centaines d'affaires précédentes, le DOC se ménage uniformément le délai maximal prévu par la loi pour établir ses déterminations préliminaires relatives à l'existence d'un dumping – pas moins que la période complète ménagée en l'espèce. Le calendrier accéléré n'était pas "impartial". L'engagement pris par le Secrétaire Daley avant l'ouverture de l'enquête auprès du groupe parlementaire de l'acier dans le cadre de la campagne menée par la branche de production américaine démontre on ne peut plus clairement cette partialité. Le calendrier accéléré n'était pas "raisonnable". La présente procédure était d'une complexité exceptionnelle, comportant des centaines de milliers de pages de données à communiquer par chacune des sociétés interrogées. Demander tout cela et exiger que tout soit parfait sous peine d'une application au rasoir des "données de fait disponibles", dans des délais notablement accélérés, témoigne d'une action déraisonnable des pouvoirs publics.

300. En fait, le calendrier accéléré fixé par le DOC a abouti à l'imposition de mesures provisoires rapides et truffées d'erreurs. NKK et NSC ont trouvé, dans le calcul de leurs marges de dumping préliminaires, des erreurs matérielles commises par le DOC, qui gonflaient ces marges respectivement de 12 et 6 points de pourcentage.[293] Les requérants ont trouvé trois autres erreurs qui désavantageaient NKK dans une mesure moindre.[294] La hâte avec laquelle le DOC a établi sa détermination préliminaire a donc abouti à la perception, en couverture des droits antidumping, de dépôts d'un montant excessif et injustifié.[295]

---

§§ 1673h b) 4), 1673b b) 1) B)); 2) renonciation à la vérification (19 U.S.C. § 1673b b) 2)); 3) procédure engagée après surveillance (19 U.S.C. § 1673a a) 2)); et 4) marchandise ayant précédemment fait l'objet d'une ordonnance (19 U.S.C. § 1673a c) 1) C)) (**pièce n° 4 du Japon**). Aucune de ces exceptions ne s'applique dans la présente procédure.

[290] *Voir* DOC, *AD and CVD Case History Tables 1980-1999: Investigations* (modifié en dernier le 31 décembre 1999), <http://www.ita.doc.gov/import_admin/records/stats/case.list.txt> (**pièce n° 24 du Japon**).

[291] *Voir id.* (**pièce n° 24 du Japon**); *voir Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From the People's Republic of China*, 62 Fed. Reg., 25899 (12 mai 1997); *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From Korea*, 62 Fed. Reg., 25895 (12 mai 1997); *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value and Postponement of Final Determination: Collated Roofing Nails From Taiwan*, 62 Fed. Reg., 25904 (12 mai 1997).

[292] Selon la définition donnée dans la loi américaine, une affaire est d'une "complexité exceptionnelle" en raison "I) du nombre et de la complexité des transactions à examiner ou des ajustements à envisager, II) de la nouveauté des questions soulevées, ou III) du nombre des entreprises dont il faut examiner les activités". 19 U.S.C. § 1673b c) 1) B) (**pièce n° 4 du Japon**).

[293] Lettre du 18 février 1999 adressée au DOC par NKK (indiquant les erreurs matérielles) (**pièce n° 70 du Japon**); Mémoire de NSC, pages 49 à 54 (13 avril 1999) (décrivant l'erreur matérielle) (**pièce n° 29 du Japon**).

[294] *USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24369 (**pièce n° 12 du Japon**).

[295] *Comparer id.*, 24370 (**pièce n° 12 du Japon**) *avec USDOC Preliminary Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**).

301. Par conséquent, les actions accomplies par le DOC pour raccourcir les délais sont contraires aux trois obligations énoncées à l'article X:3. Elles constituent en outre une violation flagrante des principes fondamentaux du droit international consacrés par l'article X:3. Elles révèlent un abus de droit systématique et un manquement à l'obligation d'appliquer de bonne foi les mesures antidumping. Même si le DOC avait le pouvoir discrétionnaire de raccourcir certains délais, indépendamment du fait qu'il avait pour pratique invariable de ne pas le faire, le raccourcissement notable de tous les délais dans cette attaque fortement politisée contre les importations d'acier fait fi des droits juridiques internationaux du Japon (et des sociétés sidérurgiques japonaises) à une procédure régulière, et donc des droits juridiques internationaux conférés au Japon par l'article X:3 a).

2. Le DOC a refusé de suivre sa pratique normale consistant à corriger les erreurs matérielles consécutives aux déterminations préliminaires, déterminant ainsi l'existence de circonstances critiques pour le produit de NKK et obligeant les importateurs de ce produit à faire les frais de mesures provisoires gonflées et rétroactives

302. Peu après l'établissement de la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping par le DOC, le conseil de NKK a découvert une grave erreur matérielle dans le calcul de la marge de dumping attribuée à NKK. Cette erreur gonflait la marge en question de douze points de pourcentage. Comme la marge préliminaire publiée pour NKK était de 30,63 pour cent, la correction de cette erreur aurait non seulement réduit la marge de 40 pour cent mais aussi privé de fondement la détermination de l'existence de circonstances critiques établie par le DOC au sujet de cette société interrogée.

303. La réglementation du DOC prévoit des procédures pour la correction de telles erreurs. Plus précisément, si une partie intéressée informe le DOC d'une erreur dans les délais prévus (habituellement cinq jours après la mise à disposition des documents divulguant les renseignements), le DOC est tenu d'établir un rectificatif dans les 30 jours suivant la date de publication de la détermination préliminaire, si l'erreur est jugée "notable".[296] La définition du terme "notable" donnée dans la réglementation englobe les erreurs qui entraînent une modification d'au moins 5 points de pourcentage.[297]

304. Ayant constaté l'erreur commise par le DOC dans sa détermination préliminaire, NKK a suivi la réglementation du DOC et déposé en temps utile des observations portant cette erreur à l'attention du DOC.[298] Bien que l'erreur décelée par NKK satisfasse manifestement au critère selon lequel le DOC corrige normalement les erreurs matérielles, ce dernier a refusé de faire la correction dans le délai de 30 jours fixé dans sa propre réglementation. Au lieu de cela, le DOC a décidé de faire la modification dans la détermination finale.[299]

305. Une telle dérogation inexpliquée à la pratique établie du DOC n'est ni uniforme, ni impartiale, ni raisonnable comme le veut l'article X:3 a). Elle n'est pas uniforme, car il s'agit d'une dérogation à la pratique normale – pratique définie dans la réglementation du DOC. Elle n'est pas impartiale, car elle a maintenu une marge élevée qui a déclenché une constatation de l'existence de circonstances critiques et a donc favorisé les intérêts des requérants au détriment de NKK et de ses clients. Enfin, elle n'est pas raisonnable, car il n'y avait aucune raison sérieuse pour que le DOC ne tienne pas compte de sa propre réglementation. Le DOC s'est donc soustrait à l'obligation qui lui est faite à l'article X:3 a) d'appliquer ses lois et règlements d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable.

---

[296] 19 C.F.R. 351.224 e) (**pièce n° 5 du Japon**).

[297] 19 C.F.R. 351.224 g) (**pièce n° 5 du Japon**).

[298] Lettre du 18 février 1999 adressée au DOC par NKK (**pièce n° 70 du Japon**).

[299] D'ailleurs, dans la détermination finale, le DOC a non seulement fait la modification mais l'a appliquée rétroactivement à 30 jours après l'allégation formulée par NKK. *Voir USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 (**pièce n° 12 du Japon)**. Cette action, qui rendait d'une certaine façon justice à NKK, n'avait cependant guère de sens, car les effets néfastes de la détermination préliminaire erronée de l'existence de circonstances critiques avaient déjà rempli l'objectif visé par cette détermination.

3. Le DOC a révisé sa politique relative aux circonstances critiques, puis a engagé l'action sans précédent consistant à ordonner l'imposition rétroactive de mesures provisoires avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping

306. Le 8 octobre 1998, une semaine après avoir ouvert l'enquête sur l'acier laminé à chaud, le DOC a publié un "Bulletin d'orientation" annonçant qu'il "révisait sa pratique relative aux circonstances critiques". Cette nouvelle politique lui permettait d'établir des déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques avant des déterminations préliminaires de l'existence d'un dumping.[300]

307. Appliquant cette nouvelle politique, le DOC a établi sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques le 23 novembre 1998[301], onze semaines avant d'établir sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, le 12 février 1999.[302] Comme on l'a expliqué dans la section précédente en présentant l'allégation spécifique du Japon concernant la détermination de l'existence de circonstances critiques, le DOC s'est fondé sur les allégations relatives à la marge formulées dans la requête (lesquelles indiquent toujours une marge très gonflée, comme c'était le cas en l'espèce). Il a justifié cette mesure en disant ceci: "comme nous n'avons pas encore établi de constatation préliminaire de l'existence d'un dumping, la source de renseignements la plus raisonnable concernant la connaissance de l'existence d'un dumping est la requête elle-même".[303] C'était une tentative grotesque pour se conformer à la règle énoncée dans le Bulletin d'orientation récent selon laquelle une détermination rapide n'était admissible que s'il y avait des "éléments de preuve suffisants de l'existence de circonstances critiques".[304] Les allégations formulées dans une requête ne sont pas des "éléments de preuve suffisants".

308. La base sur laquelle le DOC s'est appuyé pour présumer que les importateurs savaient qu'il risquait d'y avoir un dommage important en raison des importations visées par l'enquête est tout aussi inconsistante. Comme on l'a expliqué plus haut, le DOC n'a pas tenu compte des constatations établies par l'ITC selon lesquelles il n'y avait pas de dommage actuel. Rejetant les constatations établies par l'organisme chargé par la loi de déterminer si la branche de production nationale subissait un dommage important, il a présumé que l'existence d'un dumping était connue en se fondant sur des articles de presse qui avaient un caractère spéculatif, ne mentionnaient pas l'acier laminé à chaud japonais et ne précisaient pas à quel moment une requête pourrait être déposée.

309. Le choix des dates de publication du Bulletin d'orientation et d'établissement de la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques ainsi que la teneur de cette détermination sont incompatibles avec l'obligation faite aux États-Unis par l'article X:3 a) d'appliquer leurs lois commerciales d'une manière "uniforme, impartiale et raisonnable". Le choix des dates n'était pas "impartial". Le DOC a brusquement modifié sa pratique en réponse aux exigences appuyées et publiques formulées par les requérants et leurs défenseurs au Congrès pour obtenir une réparation instantanée dans cette enquête particulière.

310. Le choix des dates n'était pas non plus "raisonnable". La détermination rapide de l'existence de circonstances critiques a été faite dans le vide, avant qu'aucune donnée de fait n'ait été recueillie au sujet du dumping effectif. Elle n'avait aucun but légitime car, en vertu de sa législation antidumping, le gouvernement américain ne peut percevoir de droits rétroactifs qu'à partir des 90 jours précédant la

---

[300] *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 55364 (**pièce n° 3 du Japon**).

[301] *USDOC Preliminary Determinations of Critical Circumstances*, 63 Fed. Reg., 65751 (**pièce n° 9 du Japon**).

[302] *USDOC Preliminary Dumping Determination*, 63 Fed. Reg., 8299 (**pièce n° 11 du Japon**).

[303] *USDOC Preliminary Determinations of Critical Circumstances*, 63 Fed. Reg., 65750 (**pièce n° 9 du Japon**).

[304] *USDOC Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 55364 (**pièce n° 3 du Japon**).

détermination préliminaire de l'existence d'un dumping.[305] L'adoption d'une décision rapide sur l'existence de circonstances critiques avait uniquement comme but de décourager davantage les importations, sans aucun élément de preuve à l'appui – but que le DOC a atteint en l'occurrence, comme le montre la chute spectaculaire des importations d'acier laminé à chaud japonais survenue après l'établissement de cette détermination.[306]

311. La teneur de la décision n'était pas "uniforme". Contrairement à toutes les affaires précédentes, la période d'évaluation des importations ne se situait pas avant et après la date de la requête ou de l'ouverture de l'enquête: Le DOC a choisi à la place une date arbitraire plusieurs mois plus tôt à laquelle, selon lui, les importateurs "auraient dû savoir" qu'une enquête était probable. Ce critère n'est pas transparent, il varie selon les affaires d'une manière qui détermine le résultat.

312. Au sujet du dommage, la constatation rapide n'a pas été "uniforme" non plus, car elle n'était pas conforme à un critère, à une règle ou à un modèle uniques. L'ITC avait déjà constaté à titre préliminaire l'absence de dommage actuel durant la période que le DOC avait décidé d'examiner, mais celui-ci a quand même constaté l'existence d'un dommage durant cette période. Deux organismes du gouvernement américain ont ainsi établi des déterminations relatives à l'existence d'un dommage qui étaient incompatibles entre elles, c'est-à-dire non "uniformes".

313. Du fait qu'elle reposait uniquement sur les allégations formulées dans la requête, y compris des articles de presse sélectionnés par les requérants, la décision n'était pas "impartiale", car elle favorisait une partie. Le DOC n'avait pas encore sollicité ni obtenu de la part des importateurs ou des producteurs japonais des renseignements sur les marges de dumping ou les expéditions effectives. On ne peut considérer comme impartial le fait de supposer vraies les allégations d'une partie sans donner aux autres la possibilité de constituer un dossier.

314. Pour ces raisons, l'établissement rapide de la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques est contraire aux trois obligations énoncées à l'article X:3 et constitue en outre un abus de tout pouvoir administratif discrétionnaire qui aurait pu être conféré par le Bulletin d'orientation.

4. Alors que le DOC a eu recours aux "données de fait disponibles" dans tous les cas où les sociétés japonaises interrogées ont commis la moindre erreur involontaire, le DOC et l'ITC n'ont engagé aucune action défavorable lorsque des sociétés américaines ont refusé de fournir des renseignements très importants

315. Comme on l'a expliqué en détail plus haut, le DOC a puni KSC du fait qu'une autre partie intéressée – la société requérante CSI – n'avait pas communiqué des renseignements sur les reventes et la transformation complémentaire concernant les ventes de KSC. Or, quand CSI, requérante et partie intéressée, a refusé de communiquer des données sur ses prix et ses produits d'aval, le DOC a appliqué les données de fait disponibles moins favorables à KSC et non à CSI. Il a ainsi permis à CSI, en qualité de requérante dans l'enquête, de manipuler le système de façon à gonfler la marge de son adversaire. La manière dont il a appliqué sa disposition relative aux données de fait disponibles est incompatible avec l'obligation faite à l'article X:3 a) d'appliquer toutes les lois d'une manière "impartiale".

316. De la même façon, le choix fait par le DOC des données de fait disponibles défavorables constitue une sanction disproportionnée à l'encontre de KSC compte tenu des circonstances; il est de ce fait en contravention avec la prescription de l'article X:3 a) selon laquelle l'application des lois doit être "raisonnable". KSC a tenté à de multiples reprises de convaincre CSI de communiquer ses données, mais celle-ci a toujours refusé. Malgré les efforts déployés par KSC, le DOC a choisi la

[305] 19 U.S.C. § 1673b e) 2) (**pièce n° 4 du Japon**). *Voir aussi* l'article 10.6 de l'Accord antidumping.
[306] DOC, Statistiques d'importation (**pièce n° 71 du Japon**).

sanction la plus dure qu'il pouvait appliquer à KSC – la deuxième marge la plus élevée en ce qui concerne toute transaction pour laquelle il existait une marge de dumping à partir de toute la base de données concernant les ventes de KSC. Il a choisi cette sanction dure alors qu'il existait plusieurs autres solutions plus proportionnées et plus raisonnables. L'application d'une sanction aussi sévère n'a pas de lien rationnel avec les circonstances factuelles qui ont entouré la non-communication des renseignements.

317. La façon dont le DOC a appliqué ses dispositions relatives aux données de fait disponibles et aux déductions défavorables à l'égard de NSC et de NKK n'est pas non plus "raisonnable".[307] Cette punition est très disproportionnée par rapport aux actions accomplies de bonne foi par NSC et NKK. Premièrement, cette sanction dure punissait les deux sociétés interrogées pour n'avoir pas communiqué des données mineures ne concernant que quelques ventes, alors même qu'elles avaient largement coopéré tout au long de l'enquête et communiqué des données complètes sur toutes les autres questions (plus importantes). Deuxièmement, les deux sociétés ont présenté des données acceptables concernant le facteur de conversion du poids avant la date à laquelle le DOC s'est rendu au Japon pour la vérification; le DOC avait en main les données réelles ou estimatives, ces données avaient été versées au dossier par les deux sociétés et elles pouvaient être vérifiées. En un mot, pour NSC aussi bien que pour NKK, le DOC aurait pu vérifier et utiliser les données réelles. Par conséquent, les sanctions dures imposées par le DOC sous la forme de l'utilisation des données de fait disponibles défavorables ne sont pas "raisonnables" au sens de l'article X:3 a).

318. Lorsqu'on compare le traitement punitif infligé aux trois sociétés japonaises interrogées avec le traitement on ne peut plus indulgent réservé aux requérants nationaux, les actions accomplies par les États-Unis apparaissent comme fondamentalement incompatibles avec l'article X:3 a). Le gouvernement américain a appliqué ses dispositions relatives aux données de fait disponibles d'une manière très différente durant la procédure selon que la partie concernée était un requérant national ou une société étrangère interrogée. Comme on l'a expliqué plus haut, il a puni les trois sociétés interrogées en appliquant les données de fait disponibles et les déductions défavorables de la manière la plus dure possible. Tout au contraire, le DOC et l'ITC ont décidé de n'appliquer à aucun des requérants les données de fait disponibles, et encore moins les déductions défavorables, dans des circonstances où ceux-ci méritaient beaucoup plus d'être punis.

319. Dans le questionnaire initial établi par l'ITC, les requérants nationaux devaient donner des renseignements financiers pour les produits ayant fait l'objet de cessions internes en utilisant une méthode d'évaluation particulière.[308] Il s'agissait de renseignements faciles d'accès, que le personnel du siège et des services de vente des sociétés nationales aurait pu réunir sans difficulté. Or, plusieurs requérants ont refusé de se conformer à la demande de l'ITC. Ils ont reconnu que ces données seraient particulièrement importantes pour déterminer l'applicabilité de la disposition relative à la production captive, élément décisif quant à l'aspect dommage de l'affaire de l'acier laminé à chaud.

320. Dans son rapport avant audition, le personnel de l'ITC a adressé aux producteurs américains des remontrances pour n'avoir pas répondu correctement à ses questions concernant les cessions internes.[309] À l'audition consacrée au dommage, les commissaires ont adressé une vive réprimande

---

[307] Le DOC a attribué aux ventes faites par NKK sur le marché intérieur au poids théorique la valeur normale la plus élevée constatée pour toute autre transaction relative au même CONNUM (type de produit). Pour NSC, il a simplement décidé de ne pas calculer de prix à l'exportation et d'attribuer à ces ventes au poids théorique la marge la plus élevée constatée par CONNUM.

[308] *Voir* le questionnaire adressé aux producteurs américains par l'ITC, *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Russia*, Inv. n° 701-TA-384 et 731-TA-806-808 (Final), page 8 (extraits dans la **pièce n° 66 du Japon**).

[309] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Brazil, Japan, and Russia: Prehearing Report to the USITC of Investigations Nos. 701-TA-384 and 731-TA-806-808* (Final), page VI-7 (22 avril 1999) (extraits dans la **pièce n° 72 du Japon**).

aux requérants pour n'avoir pas communiqué les données requises.[310] Après l'audition et près d'un mois et demi après la date limite fixée pour la remise des réponses au questionnaire adressé aux producteurs, les requérants ont finalement accepté de communiquer les renseignements requis. L'ITC a accepté et utilisé ces données non présentées en temps utile, alors même que, comme elles avaient été communiquées après l'audition de l'ITC, les sociétés japonaises interrogées n'avaient pas une possibilité adéquate de les examiner et de les contester. L'ITC n'a infligé absolument aucune sanction aux requérants nationaux.

321. Lorsqu'on compare ces faits aux actions du DOC, résumées ci-après, on ne peut que constater que le comportement du gouvernement américain a purement et simplement favorisé les parties nationales en vertu d'une loi censément neutre.

Traitement non uniforme réservé aux sociétés interrogées et aux requérants

Sujet	Le DOC à l'égard des sociétés interrogées	L'ITC à l'égard des requérants
Coopération	Les sociétés interrogées coopèrent tout au long de l'enquête. NSC et NKK communiquent le facteur de conversion manquant à temps pour la vérification et dès qu'elles ont connaissance de leur erreur/du malentendu. KSC agit de bonne foi pour convaincre le requérant adverse CSI de communiquer les données.	Les requérants refusent de manière affirmative de divulguer des renseignements facilement accessibles dans leur réponse aux questionnaires, jusqu'aux remontrances publiques de l'ITC. Les questionnaires révisés sont déposés juste avant le vote à l'ITC.
Non-communication de renseignements	Aucune société interrogée n'a refusé de communiquer des renseignements. NSC et NKK commettent une erreur involontaire mais la corrigent avant la vérification. KSC n'a jamais eu en sa possession les renseignements que CSI refusait de communiquer.	Les requérants refusent de manière affirmative de déclarer les données requises jusqu'aux remontrances publiques de l'ITC. Les questionnaires révisés sont déposés juste avant le vote à l'ITC.
Respect des délais	KSC n'a jamais été en retard; elle n'avait simplement pas accès aux données requises et ne pouvait les déclarer sans la coopération du requérant CSI. NSC et NKK déclarent le chiffre manquant après la date fixée pour la réponse au questionnaire initial, mais avant la clôture du dossier et la vérification. Les requérants ont largement le temps de présenter leurs observations.	Les requérants déposent leurs données en retard, après l'audition publique et juste à temps pour le vote à l'ITC, de sorte que les autres parties n'ont pas assez de temps pour présenter leurs observations.

322. Les façons contradictoires dont a été appliquée la disposition américaine relative aux données de fait disponibles sont incompatibles avec le droit fondamental à la régularité de la procédure garanti par l'article X:3 a). Comparées au traitement indulgent réservé par l'ITC aux requérants nationaux, il est clair que les actions du DOC n'ont été ni "uniformes", ni "impartiales", comme le veut l'article X:3. L'application des données de fait disponibles n'a pas été "uniforme" car, malgré la similarité des circonstances expliquée plus haut, seul le DOC a finalement appliqué les données de fait disponibles défavorables. Elle n'a pas non plus été "impartiale", car le gouvernement américain a

[310] *Voir* la transcription des auditions de l'ITC, pages 89, 65-68, 82-83, 176-177, 180, 274-275 (4 mai 1999) (observations de la Présidente Bragg, du Vice-Président Miller et des commissaires Koplan, Askey et Crawford) (extraits dans la **pièce n° 73 du Japon**).

appliqué ces données en l'espèce de manière à favoriser les parties nationales. Le DOC a puni les sociétés étrangères interrogées pour des "infractions" alléguées, dont on peut soutenir qu'elles n'étaient pas du tout des infractions alors que l'ITC a refusé d'appliquer les données de fait disponibles défavorables en vertu de la loi américaine à la branche de production nationale. Cela n'était pas "raisonnable". En outre, l'application non cohérente des données de fait disponibles constitue un abus flagrant des droits qu'auraient pu avoir le DOC ou l'ITC – c'est-à-dire un manquement flagrant à l'obligation de conduire la procédure de bonne foi, comme le veut le droit international.

5. L'ITC a dérogé à sa pratique antérieure en ne tenant pas compte des résultats financiers enregistrés par la branche de production américaine au début de la période couverte par l'enquête et en concluant artificiellement à une baisse des résultats financiers à l'issue d'une comparaison sur deux années seulement

323. Comme on l'a expliqué en détail plus haut, l'approche analytique normale de l'ITC aurait permis de démontrer l'absence de dommage important causé par les importations visées, car presque tous les grands résultats importants de la branche de production nationale se sont améliorés au cours de la période de trois ans visée par l'enquête. En l'espèce, l'ITC a renoncé à son analyse traditionnelle sur trois ans et a choisi plutôt de comparer l'année 1998 à la seule année 1997.

324. L'analyse du dommage effectuée par l'ITC est incompatible avec les principes énoncés à l'article X:3 a), car elle n'est ni "uniforme", ni "impartiale", ni "raisonnable". L'analyse tronquée des résultats financiers de la branche de production nationale n'est pas "uniforme", car il n'y a pas eu, au cours des dix années précédentes, un seul cas où l'ITC ne s'est attachée qu'aux deux dernières années de la période couverte par l'enquête. Pour qu'il y ait uniformité, il faut qu'il y ait au moins un autre cas analogue, voire beaucoup plus. L'analyse n'est pas non plus "impartiale", car elle a déterminé le résultat. Comme l'a reconnu la commissaire Askey, il y avait d'autres éléments de preuve notables indiquant que la situation de la branche de production nationale s'était améliorée durant la période de trois ans.[311] Enfin, l'analyse n'est pas "raisonnable", car elle repose sur une comparaison faussée portant seulement sur deux années. L'analyse de l'incidence des importations visées que doit effectuer l'ITC a pour but de dégager une évolution au fil du temps. Une période de deux ans n'est pas raisonnable, car elle n'est pas modérée, proportionnée ou adaptée aux circonstances.

CONCLUSION

325. Pour les raisons exposées ci-dessus, le Japon a l'honneur de demander au Groupe spécial:

a) de constater que les mesures antidumping spécifiques imposées par les États-Unis sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon sont incompatibles avec diverses dispositions de l'Accord antidumping, à savoir:

- l'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables pour le calcul de la marge de dumping attribuée à KSC, était incompatible avec les articles 2.3, 6.8 et 9.3 et l'Annexe II;

- l'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables et la façon dont il a traité les données de fait en ce qui concerne la marge de dumping attribuée à NKK étaient incompatibles avec les articles 2.4, 6.1, 6.6, 6.8, 6.13 et 9.3 et l'Annexe II;

- l'application par le DOC des données de fait disponibles défavorables et la façon dont il a traité les données de fait en ce qui concerne la marge de dumping attribuée à NSC étaient incompatibles avec les articles 2.4, 6.6, 6.8, 6.13 et 9.3 et l'Annexe II;

[311] *USITC Final Injury Determination*, USITC Pub. 3202, pages 51 et 52 (opinions dissidentes de la commissaire Askey) (**pièce n° 14 du Japon**).

- l'inclusion par le DOC de marges fondées sur des données de fait disponibles partielles dans le calcul du "taux résiduel global" était incompatible avec l'article 9.4;

- l'exclusion par le DOC de certaines ventes sur le marché intérieur dans le calcul de la valeur normale et leur remplacement par l'application du critère déraisonnable de 99,5 pour cent ou de la libre concurrence étaient incompatibles avec l'article 2.1, 2.2 et 2.4;

- l'application par le DOC d'une nouvelle politique concernant les déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques était incompatible avec l'article 10.1, 10.6 et 10.7;

- l'application par l'ITC de la disposition relative à la production captive était incompatible avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1;

- la constatation par l'ITC de l'existence d'un lien de causalité entre les importations et le dommage subi par la branche de production nationale, était incompatible avec l'article 3.1, 3.4 et 3.5;

et de recommander que l'ORD demande aux États-Unis de mettre ces mesures en conformité avec l'Accord antidumping;

b) de constater que les actions suivantes accomplies par les États-Unis étaient incompatibles avec l'article X:3 du GATT de 1994:

- la procédure accélérée menée par le DOC;

- l'application par le DOC d'une politique révisée concernant les circonstances critiques;

- le fait que le DOC n'a pas corrigé l'erreur matérielle commise dans le calcul de la marge préliminaire attribuée à NKK;

- l'utilisation par le DOC des données de fait disponibles défavorables pour les sociétés interrogées, associée aux décisions du DOC et de l'ITC de ne pas appliquer les données de fait disponibles pour les requérants;

- l'analyse de l'ITC limitée à deux ans des trois années que comptait la période couverte par l'enquête, ce qui va à l'encontre de sa politique normale consistant à analyser les trois années;

et de recommander que l'ORD demande aux États-Unis de mettre ces actions en conformité avec le GATT de 1994;

c) de constater que les lois, réglementations et procédures administratives des États-Unis dans le domaine de la lutte contre le dumping régissant:

- l'utilisation des "données de fait disponibles" défavorables sont incompatibles avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping;

- le calcul du taux "résiduel global" fondé sur des données de fait disponibles partielles sont incompatibles avec l'article 9.4 de l'Accord antidumping;

- l'exclusion de certaines ventes sur le marché intérieur dans le calcul de la valeur normale et leur remplacement par l'application du critère déraisonnable de la libre concurrence sont incompatibles avec l'article 2.1, 2.2 et 2.4 de l'Accord antidumping;

- les "circonstances critiques" incluant les interprétations d'application générale figurant dans le Bulletin d'orientation publié le 8octobre 1998 sont incompatibles avec l'article 10.1, 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping;

- la concentration sur les ventes sur le marché de gros à l'exclusion du reste de la branche de production nationale pour déterminer l'existence d'un dommage causé par les importations sont incompatibles avec les articles 3.1, 3.2, 3.4, 3.5, 3.6 et 4.1 de l'Accord antidumping;

et de recommander que l'ORD demande aux États-Unis d'assurer, comme l'exigent l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC et l'article 18.4 de l'Accord antidumping, la conformité des éléments susmentionnés de leurs lois, réglementations et procédures administratives dans le domaine de la lutte contre le dumping avec les obligations qui découlent pour eux de l'Accord antidumping; et

d) de recommander que, si les constatations du Groupe spécial aboutissent à une détermination selon laquelle le produit importé n'a ni fait l'objet d'un dumping ni causé un 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;

e) de recommander que, si les constatations du Groupe spécial aboutissent à une détermination selon laquelle le produit importé faisait 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.

ANNEXE A-2

Première communication écrite des États-Unis

(24 juillet 2000)

Cette première communication des États-Unis, qui est présentée en réponse à la communication du gouvernement du Japon ("le Japon") datée du 3juillet 2000, comprend quatre parties distinctes, ayant chacune leur propre pagination, numérotation des paragraphes et numéros de pièces.[1] Dans la Partie A, les États-Unis répondent à la description que fait le Japon du prétendu "Résumé et contexte" des mesures antidumping en cause, et apportent des précisions sur le critère d'examen applicable. Ils y soulèvent aussi des exceptions préliminaires et demandent instamment au Groupe spécial de ne pas tenir compte 1) des éléments de preuve qui n'ont pas été mis à la disposition des autorités américaines au cours de l'enquête antidumping en cause, et 2) de l'allégation formulée par le Japon au sujet de la pratique générale des États-Unis concernant les "données de fait disponibles", qui, du fait que le Japon ne l'a pas mentionnée dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, ne relève pas du mandat du présent Groupe spécial.

Conformément au paragraphe 12 des procédures de travail du Groupe spécial, nous demandons au Groupe spécial de fixer au 3 août 2000 la date limite pour la réception de toute réponse à ces exceptions préliminaires, et nous lui demandons aussi de statuer sur lesdites exceptions préliminaires à ou avant sa réunion de fond qui doit se tenir le 22 août.

Dans la Partie B de la présente communication, nous démontrons que les allégations du Japon relatives au calcul des marges nécessaires à l'imposition des droits antidumping (l'application des "données de fait disponibles", le calcul du taux "résiduel global" pour l'imposition des droits antidumping, et l'exclusion des ventes sur le marché intérieur qui ne sont pas effectuées au cours des opérations commerciales normales) et aux circonstances critiques n'ont aucun fondement, et nous montrons que tant la législation américaine que les décisions du Département du commerce des États-Unis sont tout à fait compatibles avec les prescriptions de l'Accord antidumping.

Nous faisons aussi remarquer dans la Partie B que pendant l'enquête antidumping, Kawasaki Steel Corporation ("KSC") a communiqué à titre confidentiel au Département du commerce des États-Unis certains renseignements spécifiques sur lesquels le Département a fondé sa décision concernant les "données de fait disponibles" mais qui ne sont pas portés à la connaissance du Groupe spécial. Ces renseignements, qui sont présentés dans la Partie B, comprennent le compte rendu de trois réunions du conseil d'administration de CSI, des parties confidentielles du rapport de vérification des ventes de KSC, le mémorandum analytique du Département concernant CSI et la réponse de KSC à la section A du questionnaire supplémentaire du Département. En vertu de l'article 6.5 de l'Accord antidumping, et des règles du Département, ce dernier ne peut pas divulguer ces renseignements sans l'autorisation de la partie qui les a fournis, et il a donc identifié les renseignements de cette nature par des espaces vides entourés de doubles crochets ("[[ ]]"). Les États-Unis ont discuté de cette question avec KSC et ils s'attendent qu'elle soit résolue dans les meilleurs délais, mais ils se réservent néanmoins le droit d'inviter le Groupe spécial à demander que cette autorisation soit accordée à ou avant sa première réunion, qui est actuellement prévue pour le 22 août 2000.

[1] C'est pourquoi, dans la présente communication, les renvois aux numéros de page ou de paragraphe devraient en plus préciser la partie pertinente (A, B, C ou D).

Dans la Partie C de la présente communication, les États-Unis montrent que le Japon a tort lorsqu'il allègue que la détermination de l'existence d'un dommage établie par la Commission du commerce international des États-Unis (l'"ITC") – et la disposition relative à la "production captive" elle-même – est incompatible avec l'Accord antidumping. Nous y établissons qu'en cherchant à étayer son allégation, le Japon a présenté de manière erronée le droit, la pratique de l'ITC et la détermination de l'ITC dans cette enquête particulière.

Enfin, dans la Partie D, les États-Unis montrent que les allégations formulées par le Japon au titre de l'article X:3 du GATT de 1994 – qui reposent sur les mêmes actions dont il est à tort allégué qu'elles sont contraires à l'Accord antidumping – sont dénuées de fondement, et que le Japon cherche ainsi à ne tenir aucun compte des droits et obligations énoncés dans l'Accord antidumping. Nous y demandons aussi que le Groupe spécial rejette la demande du Japon qui requiert l'application d'une mesure corrective spécifique, car elle est contraire au Mémorandum d'accord et à la pratique établie de longue date à l'OMC.

Délais demandés

Conformément au paragraphe 12 des procédures de travail du Groupe spécial, les États-Unis demandent au Groupe spécial de fixer au 3 août 2000 la date limite pour la réception de toute réponse à ces exceptions préliminaires, et ils lui demandent aussi de statuer sur lesdites exceptions préliminaires à ou avant sa réunion de fond qui doit se tenir le 22 août.

Renseignements commerciaux confidentiels

La Partie B de la présente communication renferme des renseignements figurant entre crochets ("[ ]") dont le Japon a déterminé qu'ils étaient de nature commerciale et confidentielle. Ces renseignements seront retirés de toute version de la présente communication qui sera rendue publique. Les États-Unis ont demandé l'autorisation du Japon et du producteur japonais concerné pour transmettre au Groupe spécial, ainsi que le prévoient ses procédures de travail, les renseignements commerciaux confidentiels figurant à l'intérieur de doubles crochets ("[[ ]]"), et ces renseignements ne sont donc pas inclus dans la Partie B. Les pièces accompagnant la présente communication qui renferment des renseignements commerciaux confidentiels comportent des notes à cet effet.

TABLE DES MATIÈRES

Page

PARTIE A: INTRODUCTION; EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES; CRITÈRE D'EXAMEN 108
I. INTRODUCTION 108
A. NAISSANCE DE LA PRÉTENDUE CONSPIRATION 109
B. ACCÉLÉRATION DE L'ENQUÊTE 109
C. CIRCONSTANCES CRITIQUES 111
1. Avancement de la date de la détermination de l'existence de circonstances critiques 112
2. Connaissance de l'existence d'un dumping et d'un dommage 113
3. Périodes comparées pour déterminer si les importations étaient massives 114
D. DÉFAUT DE CORRECTION DE L'ERREUR MATÉRIELLE DANS LA DÉTERMINATION PRÉLIMINAIRE 115
E. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES 115
F. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE 116
G. LE "CONTEXTE ÉCONOMIQUE" DE L'ENQUÊTE 118
H. EXAMEN DE LA PRÉTENDUE CONSPIRATION 120
I. LES "RAMIFICATIONS INTERNATIONALES" DE LA PROCÉDURE 121
J. CONCLUSION 122
II. EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES 122
A. LE GROUPE SPÉCIAL NE PEUT PAS EXAMINER LES ÉLÉMENTS DE PREUVE HORS DOSSIER POSTÉRIEURS À L'ENQUÊTE 122
1. L'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping restreint l'examen du Groupe spécial 122
2. Le Groupe spécial doit ne pas tenir compte des quatre déclarations sous serment présentées par le Japon 124
3. Le Groupe spécial ne doit pas tenir compte des articles de journaux présentés par le Japon 125
B. LE GROUPE SPÉCIAL DOIT CONSTATER QUE L'ALLÉGATION DU JAPON SELON LAQUELLE LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES ONT ÉTÉ UTILISÉES INCORRECTEMENT NE RELÈVE PAS DE SON MANDAT 126
III. CRITÈRE D'EXAMEN 128
A. CRITÈRE D'EXAMEN 128
1. Examen de l'établissement et de l'évaluation des faits par une autorité: les groupes spéciaux ne doivent pas procéder à un examen *de novo* 129
2. Examen de l'interprétation d'un accord par une autorité: les groupes spéciaux doivent respecter les multiples interprétations admissibles 130
3. L'argument du Japon concernant le critère d'examen au titre de l'article X:3 n'est pas pertinent 132

PARTIE B: MARGES ANTIDUMPING ET CIRCONSTANCES CRITIQUES (LA PARTIE B RENFERME DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS ENTRE CROCHETS) **133**

I. LE DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE **133**

II. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DANS LE CAS DE KSC **136**

III. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES À NSC ET NKK DANS LE CAS DES FACTEURS DE CONVERSION **138**

IV. EXCLUSION DES MARGES FONDÉES SUR LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DU TAUX RÉSIDUEL GOBAL **143**

V. APPLICATION DU CRITÈRE DE LA "LIBRE CONCURRENCE" AUX SOCIÉTÉS AFFILIÉES POUR DÉTERMINER LA VALEUR NORMALE **144**

VI. EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ET APPLICATION RÉTROACTIVE DES DROITS ANTIDUMPING **145**

ARGUMENTATION **148**

I. L'ACCORD PERMET AUX AUTORITÉS ADMINISTRANTES D'UTILISER DES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES POUR CHOISIR LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES LORQU'UNE PARTIE N'A PAS COOPÉRÉ À UNE ENQUÊTE **148**

A. INTRODUCTION 148

B. L'ARTICLE 6.8 DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES SOCIÉTÉS INTERROGÉES QUI NE COOPÈRENT PAS 149

C. L'ANNEXE II DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES SOCIÉTÉS INTERROGÉES QUI NE COOPÈRENT PAS 150

D. L'UTILISATION DE DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES PARTIES QUI NE COOPÈRENT PAS EST EN FAIT ESSSENTIELLE À L'APPLICATION DE L'ACCORD 152

E. L'INTERPRÉTATION QUE DONNENT LA TRÈS GRANDE MAJORITÉ DES ÉTATS MEMBRES DE L'ARTICLE 6.8 DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES PARTIES QUI NE COOPÈRENT PAS À DES PROCÉDURES ANTIDUMPING 153

F. IL FAUT REJETER L'INTERPRÉTATION QUE DONNE LE JAPON DE L'ARTICLE 6.8 ET DE L'ANNEXE II PARCE QU'ELLE RENDRAIT CES DISPOSITIONS NULLES 155

II. LA DÉTERMINATION RELATIVE À L'APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT DANS LE CAS DE KAWASAKI STEEL CORPORATION ("KSC") ÉTAIT CONFORME À L'ARTICLE 6.8 ET À L'ANNEXE II DE L'ACCORD, AINSI QU'À L'ARTICLE 2.3 DE L'ACCORD **157**

A. TOUS LES ÉLÉMENTS DE PREUVE VERSÉS AU DOSSIER MONTRENT QUE LE DÉPARTEMENT A DÛMENT DÉTERMINÉ QUE KSC N'AVAIT PAS AGI AU MIEUX DE SES POSSIBILITÉS POUR FOURNIR LES DONNÉES DEMANDÉES AU SUJET DES VENTES EFFECTUÉES AUX ÉTATS-UNIS PAR L'INTERMÉDIAIRE DE SON CLIENT AFFILIÉ, CSI 158

1. Dans sa première communication, le Japon ne communique pas, omet et néglige des données factuelles essentielles **158**

2. Tous les éléments de preuve versés au dossier montrent que KSC n'a pas agi au mieux de ses possibilités **159**

B. LA DÉTERMINATION ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT SELON LAQUELLE IL ÉTAIT JUSTIFIÉ D'APPLIQUER LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES DANS LE CAS DES VENTES DE KSC EFFECTUÉES PAR L'INTERMÉDIAIRE DE CSI EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 6.8 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD 162

C. LES ARGUMENTS DU JAPON NE TROUVENT AUCUNE JUSTIFICATION DANS LES DISPOSITIONS APPLICABLES DE L'ACCORD ANTIDUMPING OU DANS LES FAITS ET DEVRAIENT ÊTRE REJETÉS PAR LE GROUPE SPÉCIAL 162

1. Le Département du commerce n'a manqué à aucune obligation de prêter assistance à KSC 162

2. Le Département du commerce a dûment appliqué une déduction défavorable parce que KSC "n'avait pas communiqué" les renseignements demandés 163

3. Le Département du commerce a fait preuve de circonspection, prenant en compte toutes les circonstances, pour choisir les données de fait disponibles 164

4. L'application par le Département des données de fait disponibles était entièrement compatible avec l'article 2.3 de l'Accord 167

III. LES DÉTERMINATIONS DU DÉPARTEMENT RELATIVES AUX DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES APPLIQUÉES À NSC ET NKK ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC LES CRITÈRES DE L'ACCORD DE L'OMC 170

A. LE DÉPARTEMENT A INTERPRÉTÉ DE FAÇON ADMISSIBLE L'ACCORD COMME AUTORISANT L'UTILISATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES SI LES RENSEIGNEMENTS DEMANDÉS DANS UN QUESTIONNAIRE N'ONT PAS ÉTÉ COMMUNIQUÉS DANS LES DÉLAIS IMPARTIS 171

B. LE DÉPARTEMENT A MÉNAGÉ D'"AMPLES POSSIBILITÉS" À NSC ET NKK POUR FOURNIR LES FACTEURS DE CONVERSION DU POIDS DEMANDÉS DANS LES QUESTIONNAIRES 173

C. LES QUESTIONNAIRES SUPPLÉMENTAIRES DU DÉPARTEMENT ONT PERMIS DE MÉNAGER À NSC ET NKK DES POSSIBILITÉS ADDITIONNELLES DE FOURNIR DES EXPLICATIONS COMPLÉMENTAIRES SUR LEURS RÉPONSES ANTÉRIEURES, VOIRE DE COMPLÉTER CES DERNIÈRES, CONFORMÉMENT AU PARAGRAPHE 6 DE L'ANNEXE II 174

D. LE DÉPARTEMENT DU COMMERCE A, DE FAÇON ADMISSIBLE, REJETÉ LES FACTEURS DE CONVERSION COMMUNIQUÉS TARDIVEMENT ET UTILISÉ LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARCE QUE NSC ET NKK N'ONT PAS AGI AU MIEUX DE LEURS POSSIBILITÉS, COMME PRÉVU AUX PARAGRAPHES 5 ET 7 DE L'ANNEXE II, ET AUX ARTICLES 2.4 ET 9.3 DE L'ACCORD 175

E. LE JAPON N'A PAS MONTRÉ QUE L'APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES PARTIELLES PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT INCOMPATIBLE AVEC UNE QUELCONQUE DISPOSITION DE L'ACCORD 176

1. Le Département s'est pleinement conformé à l'article 6.8 et aux paragraphes 5 et 7 de l'Annexe II 177

a) NKK et NSC n'ont pas communiqué leurs facteurs de conversion "dans un délai raisonnable" comme l'exige l'article 6.8 177

b) Le paragraphe 5 de l'Annexe II n'impose pas l'acceptation des facteurs de conversion qui n'ont pas été communiqués en temps utile 178

c) L'application par le Département des données de fait disponibles défavorables était compatible avec le paragraphe 7 de l'Annexe II 179

2. La façon dont le Département a traité les facteurs de conversion qui n'ont pas été communiqués en temps utile était pleinement compatible avec l'article 6 de l'Accord antidumping 180

a) Le Département a avisé NKK et lui a ménagé d'amples possibilités de présenter les renseignements concernant le facteur de conversion, comme l'exige l'article 6.1 180

b) L'article 6.6 n'obligeait pas le Département à vérifier les facteurs de conversion que NSC et NKK avaient fournis mais pas en temps utile 181

c) La façon dont le Département a géré la question des facteurs de conversion était compatible avec l'article 6.13 182

3. Le choix des données de fait disponibles fait par le Département au sujet de la question de la conversion du poids était compatible avec l'article 2.4 de l'Accord 182

4. L'application par le Département des données de fait disponibles dans les cas de NSC et de NKK est également compatible avec l'article 9.3 de l'Accord 183

IV. L'ARTICLE 735 C) 5) A) DE LA LOI DOUANIÈRE DE 1930 CONSTITUE UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE DE L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD; PAR CONSÉQUENT, L'APPLICATION PAR LE DÉPARTEMENT DE LA DISPOSITION RELATIVE AU TAUX RÉSIDUEL GLOBAL EST DE MÊME COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD 183

A. LES ARTICLES 6.10 ET 9.4 DE L'ACCORD PRÉVOIENT UN TAUX RÉSIDUEL GLOBAL FONDÉ SUR LES MARGES GLOBALES PAR SOCIÉTÉ 184

B. L'ARTICLE 735 C) 5) A) CONSTITUE UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE DE L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 185

C. LES ARGUMENTS FORMULÉS PAR LE JAPON NE SONT PAS FONDÉS 187

V. L'APPLICATION PAR LE DÉPARTEMENT DU CRITÈRE DE LA "LIBRE CONCURRENCE", QUI A PERMIS DE DÉTERMINER QUE LES VENTES DE CERTAINS EXPORTATEURS À DES CLIENTS AFFILIÉS SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR N'ONT PAS EU LIEU AU COURS D'OPÉRATIONS COMMERCIALES NORMALES, PUIS L'UTILISATION DES VENTES EN AVAL SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR POUR CALCULER LA VALEUR NORMALE DE CES VENTES ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD 190

A. CONTEXTE FACTUEL 192

B. LE CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE APPLIQUÉ PAR LE DÉPARTEMENT EST AXÉ SUR LE LIEN ENTRE LES PARTIES AFFILIÉES 194

C. L'ACCORD SE PRÊTE À PLUS D'UNE INTERPRÉTATION QUANT À LA FAÇON DONT LES AUTORITÉS DEVRAIENT DÉTERMINER SI LES VENTES D'UN EXPORTATEUR À DES CLIENTS AFFILIÉS SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR ONT EU LIEU AU COURS D'OPÉRATIONS COMMERCIALES NORMALES, ET LE CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE EST UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE 195

1. L'interprétation que donne le Japon de l'application de l'article 2 de l'Accord est erronée 196

2. Le Japon ne prouve pas que le critère de la libre concurrence actuellement appliqué par le Département ne constitue pas une interprétation admissible de l'article 2.1 198

3. L'allégation du Japon selon laquelle l'utilisation des ventes en aval est inéquitable n'est pas fondée 201

4. Conclusion 203

VI. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 203

A. L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD ANTIDUMPING PERMET AUX AUTORITÉS DE PRENDRE LES MESURES NÉCESSAIRES EN VUE DE L'APPLICATION RÉTROACTIVE DE DROITS ANTIDUMPING À TOUT MOMENT APRÈS L'OUVERTURE D'UNE ENQUÊTE 204

B. LES DISPOSITIONS DE LA LOI AMÉRICAINE RELATIVES À L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD 205

C. EN L'ESPÈCE, LA DÉTERMINATION PRÉLIMINAIRE DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT PLEINEMENT CONFORME À L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD 207

1. L'article 10.6 de l'Accord n'interdit pas l'établissement d'une constatation de l'existence de circonstances critiques lorsqu'il y a une menace de dommage pour une branche de production nationale 209

2. La détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques établie par le Département était étayée par des éléments de preuve suffisants conformément à l'article 10.7 212

a) Le critère des "éléments de preuve suffisants" 212

b) Éléments de preuve indiquant que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping 214

c) Éléments de preuve montrant que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dommage 215

d) Éléments de preuve montrant que le dommage était causé par des importations massives effectuées en un temps relativement court 217

e) Éléments de preuve montrant que les importations étaient susceptibles de compromettre gravement l'effet correctif de l'imposition des droits antidumping 219

D. LE CRITÈRE PRÉVU DANS LA LÉGISLATION AMÉRICAINE POUR ÉTABLIR DES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD 219

1. Dans le cadre de sa politique et pratique établies en vertu de la législation américaine, le Département fait toutes les constatations exigées par l'article 10.6 de l'Accord 220

2. Le niveau de preuve requis en vertu de la législation américaine pour établir une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques n'est pas plus bas que celui qui est requis en vertu de l'article 10.7 de l'Accord 221

PARTIE C: LE DOMMAGE 223

I. INTRODUCTION 223

II. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING 223

A. LA LÉGISLATION DES ÉTATS-UNIS EXIGE QUE L'AUTORITÉ AMÉRICAINE EXAMINE LES EFFETS DES IMPORTATIONS SUR L'ENSEMBLE DE LA BRANCHE DE PRODUCTION, CONFORMÉMENT AUX ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 225

1. La disposition relative à la production captive, en soi, montre que l'ITC doit examiner l'ensemble de la branche de production 225

2. Considérées ensemble, les dispositions de la législation régissant le dommage démontrent que l'ITC doit examiner l'ensemble de la branche de production, même lorsque la disposition relative à la production captive s'applique 226

B. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE SATISFAIT À LA PRESCRIPTION SELON LAQUELLE IL FAUT EXAMINER LES FACTEURS ÉCONOMIQUES PERTINENTS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 3 DE L'ACCORD ANTIDUMPING 228

1. L'analyse approfondie prévue par la disposition relative à la production captive contribue à assurer un examen objectif de tous les facteurs pertinents, comme l'exige l'article 3.1 et 3.4 228

2. La disposition relative à la production captive définit les éléments de preuve pertinents pour chaque facteur comme l'exige l'article 3.4, 3.5 et 3.6 de l'Accord antidumping 230

C. SELON LA JURISPRUDENCE DE L'OMC, L'ANALYSE D'UN MARCHÉ SEGMENTÉ EST COMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 3 ET 4 231

D. LES ANALYSES DU DOMMAGE EFFECTUÉES PAR D'AUTRES AUTORITÉS CONFRONTÉES À DES FAITS SIMILAIRES DÉMONTRENT LE CARACTÈRE RAISONNABLE DE L'APPROCHE DES ÉTATS-UNIS 232

1. Canada 232

2. Communautés européennes 234

E. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE XVI:4 DE L'ACCORD SUR L'OMC 235

III. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE IMPORTANT ÉTABLIE PAR L'ITC EST COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING 235

A. LA COMMUNICATION DU JAPON REPOSE SUR UNE DESCRIPTION ERRONÉE DE LA DÉTERMINATION DE L'ITC 235

1. Nature de la procédure de l'ITC 235

2. Détermination de l'ITC 237

a) Les commissaires ont examiné les effets qu'avait une quantité notable de production captive sur l'ensemble de la branche de production 238

b) L'ITC a examiné tous les facteurs économiques pertinents sur toute la période d'enquête 239

c) L'ITC a examiné d'autres causes possibles du dommage causé à la branche de production nationale 242

B. L'ITC A RAISONNABLEMENT ÉVALUÉ LA PRODUCTION CAPTIVE D'UNE MANIÈRE COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING 244

1. Les six commissaires ont tous établi des déterminations positives indépendamment de leurs opinions quant à la façon correcte d'examiner la production captive 244

a) Les arguments du Japon donnent une description erronée du rôle de la production captive dans la détermination..... 244

b) L'opinion des commissaires qui n'ont pas appliqué la disposition relative à la production captive ne compromet pas la validité de l'opinion des commissaires qui l'ont appliquée..... 247

2. Contrairement à l'argument du Japon, le traitement de la production captive n'a pas abouti à des résultats différents dans la détermination de 1993 relative à l'acier laminé à chaud et dans la présente affaire 249

a) L'approche de la production captive dans l'affaire de 1993 concernant l'acier laminé à chaud n'était pas un facteur déterminant du résultat ni ne témoigne d'une pratique contraire à l'analyse faite dans la présente affaire..... 249

b) Les faits de la cause en l'espèce et ceux de l'affaire de 1993 concernant l'acier laminé à chaud sont sensiblement différents et n'étayent pas l'analogie que le Japon cherche à établir entre les deux affaires..... 250

C. L'ITC A DÛMENT UTILISÉ UNE PÉRIODE D'ENQUÊTE DE TROIS ANS ET ELLE A PROCÉDÉ À UN EXAMEN OBJECTIF DES DONNÉES RECUEILLIES SUR CETTE PÉRIODE..... 252

1. L'ITC a utilisé une période d'enquête de trois ans 252

2. Conformément à l'article 3 de l'Accord antidumping, l'ITC a établi l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important en se fondant sur un examen objectif de l'évolution des facteurs économiques pertinents sur la période de trois ans 253

a) L'ITC a évalué les données sur l'ensemble de la période d'enquête 253

b) Il est approprié de se fonder sur l'évolution récente pour déterminer l'existence d'un dommage important actuel parce qu'une telle évolution rend compte des changements survenus dans les circonstances économiques..... 254

c) Le fait de s'appuyer sur l'évolution récente est conforme à la pratique de l'ITC..... 255

D. DANS SA DÉTERMINATION, CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 3, L'ITC A EXAMINÉ LES FACTEURS PERTINENTS ET N'A PAS IMPUTÉ LES EFFETS DÉFAVORABLES DES AUTRES FACTEURS CONNUS AUX IMPORTATIONS EN PROVENANCE DU JAPON FAISANT L'OBJET D'UN DUMPING 257

1. Prescriptions de l'article 3 de l'Accord antidumping 257

2. Autres facteurs allégués 259

a) La grève à General Motors..... 259

b) Concurrence des petites aciéries..... 261

c) Importations non visées..... 263

d) Demande de tubes et tuyaux..... 264

PARTIE D: AUTRES QUESTIONS ET CONCLUSION 266

I. LES ALLÉGATIONS FORMULÉES PAR LE JAPON AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 DU GATT DE 1994 SONT SANS FONDEMENT 266

A. LES ACTIONS EN CAUSE SONT COMPATIBLES AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING ET NE CONTREVIENNENT PAS À L'ARTICLE X:3 266

B. LES ACTIONS DES ÉTATS-UNIS ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE X:3 DU GATT 268

II. LA MESURE CORRECTIVE SPÉCIFIQUE DEMANDÉE PAR LE JAPON EST INCOMPATIBLE AVEC LA PRATIQUE ÉTABLIE DES GROUPES SPÉCIAUX ET AVEC LE MÉMORANDUM D'ACCORD 273

CONCLUSION 275

PARTIE A: INTRODUCTION; EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES; CRITÈRE D'EXAMEN

I. INTRODUCTION

1. Dans leur première communication écrite, les États-Unis répondent aux arguments présentés par le gouvernement du Japon ("le Japon") dans sa première communication écrite. Le Japon soutient que la détermination du Département du commerce des États-Unis ("le Département du commerce" ou "le Département"), selon laquelle les exportations de certains produits plats en acier au carbone laminés à chaud ("acier laminé à chaud") en provenance du Japon faisaient l'objet d'un dumping aux États-Unis[1], et la détermination de la Commission du commerce international des États-Unis ("l'ITC"), selon laquelle ces importations causaient un dommage aux producteurs nationaux de ces produits en acier[2], étaient, à divers égards, incompatibles avec 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"). Avant de traiter du bien-fondé de chacune des allégations du Japon, nous souhaitons répondre à la longue et exceptionnelle introduction figurant dans la communication du Japon et dans laquelle celui-ci cherche à influencer le présent Groupe spécial en le persuadant que le Département et l'ITC ont sciemment mené des enquêtes qui étaient partiales et inéquitables.

2. Selon le Japon, le Secrétaire au commerce, M. William Daley, avait décidé de la question de l'enquête avant même que celle-ci ne soit ouverte, en promettant à l'industrie sidérurgique des États-Unis que le Département ferait accélérer la procédure et qu'il la mènerait de manière "très ferme".[3] M. Daley aurait "respecté la promesse qu'il avait faite" en "faisant preuve d'une patiente bienveillance à l'égard de la branche de production nationale"[4] de la manière suivante: accélération du calendrier de l'enquête; détermination hâtive de l'existence de circonstances critiques sur la base de simples allégations et en dépit du fait que l'ITC avait uniquement constaté l'existence d'une menace de dommage; non-correction d'erreurs matérielles dans la détermination préliminaire; et, surtout, application sur une grande échelle des données de fait disponibles défavorables dans le cas des

---

[1] *Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value of Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan ("LTFV Final Determination")*, 64 Fed. Reg., 24329 (6 mai 1999) **(pièce n° 12 du Japon)**.

[2] *Certain Hot-Rolled Steel Products from Japan, Notice of USITC Final Injury Determination ("USITC Final Determination")*, 64 Fed. Reg., 33514 (23 juin 1999) **(pièce n° 12 du Japon)**.

[3] Première communication écrite du gouvernement du Japon présentée à l'Organisation mondiale du commerce, document WT/DS184 (3 juillet 2000), paragraphe 27, note 25 et paragraphe 30 (ci-après "première communication du Japon").

[4] *Id.*, paragraphes 30 et 31.

sociétés interrogées. Enfin, le Japon allègue que l'ITC s'est mise de la partie en limitant indûment son analyse de la branche de production nationale à deux des années de la période d'enquête.[5]

3. Tout cela est d'une lecture captivante – tout le monde aime les conspirations. Et, comme dans bon nombre d'intéressantes théories de la conspiration, le Japon commence (mais de manière sélective) par énoncer des faits qui sont bien connus. Toujours comme dans de nombreuses théories de la conspiration, il amplifie ensuite ces faits en faisant des suppositions puis finit par tirer des conclusions hâtives qui sont dénuées de tout fondement. Nous examinons ci-dessous chacun des éléments de la prétendue conspiration.

A. NAISSANCE DE LA PRÉTENDUE CONSPIRATION

4. Ainsi que nous l'avons indiqué, la théorie de la conspiration commence par l'énonciation de faits établis. Nul n'ignore que, suite à la poussée sans précédent des importations d'acier en provenance de la Russie, du Japon et (dans une moindre mesure) du Brésil, qui a débuté au printemps de 1998, l'industrie sidérurgique américaine a lancé une campagne "Stand up for steel" (défendons l'acier) aux États-Unis, à l'automne de la même année. Cette initiative (et les articles s'y rapportant que cite le Japon) concernait tout l'acier plutôt que l'acier laminé à chaud. Comme le Japon est proche de le reconnaître, la campagne s'adressait surtout au Congrès américain, et elle avait pour objectif d'obtenir que les importations d'acier soient contingentées et que des modifications soient apportées à la législation antidumping des États-Unis.[6] Comme nul ne l'ignore non plus, ces efforts n'ont pas abouti.

5. Au Département du commerce, la branche de production américaine a simplement insisté pour que le Département accélère son enquête et détermine rapidement s'il existait des circonstances critiques, de manière à ce que, au cas où une ordonnance serait adoptée, des droits antidumping puissent entrer en vigueur à temps pour empêcher qu'une partie au moins de la poussée des exportations ne soit soustraite à l'application des droits. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessous, l'accélération de la procédure est une pratique parfaitement compatible avec les dispositions de l'Accord et de la législation américaine. Le Japon cherche à assimiler la pratique reconnue de l'accélération de la procédure à un parti pris caractérisé alors que ce n'est pas le cas et, à vrai dire, il n'y a aucun fil conducteur entre les divers éléments des déterminations dont se plaint le Japon. En fait, le Département s'est écarté de sa pratique courante en matière d'enquête uniquement lorsqu'il a fait accélérer la procédure sur certains plans et qu'il n'a pas corrigé les erreurs matérielles dans sa détermination préliminaire avant d'établir la détermination finale.

6. La "preuve tangible" dans la théorie de la conspiration du Japon semble être la présumée promesse du Secrétaire au commerce, M. Daley, de faire appliquer plus fermement la législation antidumping au cours de la procédure. La question est futile. Chaque Secrétaire au commerce promet régulièrement de faire appliquer toutes les lois qui relèvent de la compétence du Département. Aucun Secrétaire ne pourrait dire dans quelque contexte que ce soit qu'il ou elle ne ferait *pas* appliquer vigoureusement ces lois. Les propos du Secrétaire ne sont pas la preuve d'une conspiration ni d'un parti pris contre le Japon ou les exportations japonaises d'acier. Il s'agissait d'une affirmation normale signifiant qu'il s'acquitterait de sa tâche en tant que fonctionnaire.

B. ACCÉLÉRATION DE L'ENQUÊTE

7. D'après le Japon, le Département a fait accélérer son enquête *dans le but spécifique de porter préjudice aux sociétés interrogées*, en ne leur laissant pas suffisamment de temps pour répondre aux demandes de renseignements du Département.[7] C'est une affirmation à la fois inexacte et très

[5] *Id*., paragraphe 32.
[6] *Id*., paragraphe 27.
[7] *Id*., paragraphe 6.

trompeuse. La durée totale de l'enquête a été raccourcie de 20 jours.[8] Ces 20 jours ont été pris sur le temps que se donne le Département pour établir une détermination préliminaire *après* avoir reçu les communications de la société interrogée.[9] Aucun des délais normaux impartis à la société interrogée pour présenter des renseignements n'a été raccourci.[10]

8. Mais ce qui est surtout important, c'est que les sociétés interrogées ont bénéficié du délai normalement imparti pour répondre aux parties les plus détaillées du questionnaire du Département[11] – à savoir 37 jours.[12] En outre, elles ont toutes demandé, et obtenu, la prorogation normale de 15 jours de ce délai[13], de sorte qu'elles ont disposé au total de 52 jours pour répondre – ce qui est le délai normal auquel ont droit les sociétés interrogées dans les enquêtes antidumping du Département et beaucoup plus que ne le stipule l'Accord.[14] Par ailleurs, tel que mentionné ci-dessous, même si l'accélération de la procédure dans cette affaire a pu *causer des inconvénients* aux sociétés japonaises interrogées, il n'existe aucun *élément de preuve de quelque sorte* indiquant qu'elle les a empêchées de présenter les renseignements nécessaires.

9. En alléguant que le Département a accéléré son enquête pour porter préjudice aux exportateurs, le Japon cherche à détourner l'attention de la raison véritable, et parfaitement légitime, pour laquelle la procédure a été accélérée – à savoir le fait que la poussée massive des importations d'acier en provenance du Japon et de la Russie menaçait de compromettre gravement l'effet correctif

---

[8] La durée normale d'une enquête est de 215 jours. 19 U.S.C. 1673d a) 1) **(pièce n° 4 du Japon)**. L'enquête en question a été ouverte le 15 octobre 1998, *Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan* (ci-après "*LTFV Preliminary Determination*"), 64 Fed. Reg., 8291, 8292 (19 février 1999) **(pièce n° 11 du Japon)**, et a pris fin le 28 avril 1999, soit une durée totale de 195 jours. La détermination finale a été publiée le 6 mai 1999. *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24329 **(pièce n° 12 du Japon)**; *voir aussi Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products AD Investigation Timetable* (27 octobre 1998); *Annex III – Deadlines for Parties in Anti-Dumping Investigations*, 19 C.F.R. partie 351.

[9] En vertu de l'article 733 b) 1) A), il faut établir une détermination préliminaire "dans les 140 jours suivant la date à laquelle l'autorité administrante ouvre une enquête". 19 U.S.C. 1673b b) 1) A) **(pièce n° 4 du Japon)**. L'enquête en question a été ouverte le 15 octobre 1998, et la détermination préliminaire a été établie le 12 février 1999, ce qui donne au total 120 jours. La détermination préliminaire a été publiée le 19 février 1999. *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8291 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[10] En fait, le Département a ménagé aux sociétés japonaises interrogées un délai additionnel important pour leur permettre de répondre à la section A du questionnaire supplémentaire. Plus précisément, il a "envoyé à NSC, NKK et KSC la section A des questionnaires supplémentaires le 4 décembre 1998. Le 11 décembre 1998, le Département a envoyé aux sociétés interrogées une lettre les informant qu'il considérerait que les questions supplémentaires de la section A avaient été envoyées le 4 janvier 1999, de manière à se conformer au calendrier qui avait été communiqué à toutes les parties intéressées au moment de l'ouverture de l'enquête". *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8292 **(pièce n° 11 du Japon)**. Par conséquent, les sociétés japonaises interrogées avaient bénéficié d'un mois de plus pour préparer leurs réponses à la section A du questionnaire supplémentaire. Les sections B à E du questionnaire supplémentaire leur avaient été distribuées le 4 janvier 1999, et le Département avait reçu les réponses le 25 janvier 1999, après que le délai eut été prorogé de sept jours. Par contre, les requérants n'avaient eu qu'une semaine pour présenter leurs observations sur les réponses de NSC, NKK et KSC aux sections B à D des questionnaires. *Voir id.*

[11] Dans les sections B à E des questionnaires, il est demandé de fournir des données sur les prix en vigueur aux États-Unis et sur le marché intérieur, ainsi que sur les coûts de production.

[12] Il s'agit de la partie la plus compliquée des questionnaires – à savoir les sections B, C et D. Dans la section A du questionnaire, il est demandé des renseignements plus généraux sur la société, ce qui est moins compliqué. Les sociétés interrogées disposent normalement de 21 jours pour répondre à la section A et ce délai peut être prorogé de sept jours. C'est ce qui a eu lieu en l'occurrence, puisque le Département a envoyé la section A du questionnaire le 20 octobre 1998 et qu'il a reçu les réponses de NSC, NKK et KSC le 16 novembre 1998. *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8292 **(pièce n° 11 du Japon).**

[13] *Voir id.* ("[L]e 30 octobre 1998, le Département a envoyé à NSC, NKK et KSC les sections B à E du questionnaire antidumping" et "Le 21 décembre 1998, nous avons reçu de NSC, NKK et KSC des réponses aux sections B, C et D du questionnaire.")

[14] *Voir* l'article 6.1.1 de l'Accord.

que pouvait avoir la législation antidumping. Ainsi que l'a expliqué le Département dans sa détermination de l'existence de circonstances critiques, la poussée des importations a commencé au printemps de 1998.[15] Au cours de la période allant de mai à septembre 1998, le volume des importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon avait dépassé de 100 pour cent celui des six mois précédents.[16] Comparativement, cette hausse était *six fois* plus forte que l'augmentation du volume des importations (15 pour cent) jugée nécessaire pour constater l'existence de circonstances critiques en vertu de la réglementation antidumping des États-Unis[17], critère que le Japon n'a pas contesté dans cette affaire. Sachant que les exportations japonaises d'acier envahissaient les États-Unis dans de telles proportions, la branche de production américaine avait une raison tout à fait légitime de demander que toute mesure corrective pouvant être obtenue en vertu de la législation soit mise en œuvre dans les meilleurs délais.

10. Enfin, le Japon omet de reconnaître que, même si le Département a fait accélérer son enquête compte tenu de la poussée massive des importations en provenance du Japon qui était en cause en l'espèce, les nouvelles procédures ne sont d'aucune façon limitées à la présente affaire ni au Japon. Elles ont été appliquées dans le cadre d'autres enquêtes[18] et seront appliquées systématiquement chaque fois qu'il y aura des poussées comparables des exportations.[19]

C. CIRCONSTANCES CRITIQUES

11. Le second élément de la prétendue conspiration était la détermination de l'existence de circonstances critiques. Là encore, le Japon commence par énoncer un fait reconnu – comme pour l'accélération générale de la procédure, l'accélération de la détermination de l'existence de circonstances critiques était la conséquence directe de la poussée des exportations. Selon le Japon, la détermination anticipée comporte toutefois plusieurs aspects que l'on ne saurait expliquer aussi facilement: le fait de fonder la détermination préliminaire sur des renseignements provenant de la requête et d'une détermination préliminaire de l'existence d'une menace de dommage établie par l'ITC; et le fait de modifier la période d'examen afin de déterminer s'il y avait eu une poussée des importations. Bien que nous traitions de la substance de ces arguments dans le corps de notre communication, nous tenons à présenter ici certaines généralités sur le point de savoir s'il faudrait considérer que ces actions font partie de la tentative générale de porter préjudice aux exportateurs japonais.

12. Tout d'abord, il est essentiel de rappeler l'objet de la disposition relative aux circonstances critiques, lequel consiste à maintenir l'efficacité des mesures antidumping eu égard à la poussée des importations. En temps normal, il ne peut être appliqué de mesures provisoires avant 60 jours à compter de la date d'ouverture de l'enquête.[20] La disposition relative aux circonstances critiques prévoit qu'il peut être fait exception à cette règle lorsqu'il y a eu (entre autres) des importations

---

[15] *Voir Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 (30 novembre 1998) **(pièce n° 9 du Japon)** et le mémorandum d'accompagnement versé au dossier (23 novembre 1998) ("*Preliminary Critical Circumstances Memo*") **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[16] *Id.*

[17] 19 C.F.R. § 351.206 h) 1) iii) **(pièce n° 5 du Japon)**.

[18] *Voir Preliminary Determination of Critical Circumstances: Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate from the Russian Federation*, 64 Fed. Reg., 60422 (5 novembre 1999) **(pièce n° B-47 des États-Unis)**; *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Cut-to-Length Carbon-Quality Steel Plate from Japan*, 64 Fed. Reg., 20251 (26 avril 1999); *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Non-Frozen Apple Juice Concentrate from the People's Republic of China*, 64 Fed. Reg., 61835 (15 novembre 1999).

[19] *Voir Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations*, 63 Fed. Reg., 55364 (15 octobre 1998) **(pièce n° 3 du Japon)**.

[20] Article 7.3 de l'Accord.

massives.[21] La raison d'une telle exception est claire – empêcher les exportateurs d'inonder un marché visé par un volume élevé de produits faisant l'objet d'un dumping avant que des droits antidumping ne puissent être appliqués. La mesure corrective est imparfaite, parce que la branche de production nationale du pays importateur ne peut pas engager une action tant qu'elle n'a pas réuni suffisamment d'éléments de preuve pour étayer une détermination de l'existence d'un dommage. Pendant que la branche de production nationale attend de subir un dommage, les importateurs sont peut-être en mesure d'accumuler assez d'importations faisant l'objet d'un dumping pour tenir un an ou plus. Par conséquent, dans bien des cas, une détermination établissant l'existence de circonstances critiques ne s'appliquera pas à toutes les importations massives. En avançant l'entrée en vigueur des droits de deux ou trois mois, elle peut toutefois avoir un certain effet correctif.

1. Avancement de la date de la détermination de l'existence de circonstances critiques

13. Le Département a établi sa détermination préliminaire selon laquelle il existait des circonstances critiques le 23 novembre 1998 – 46 jours après l'ouverture de l'enquête. À l'époque, il n'a appliqué aucune sorte de mesure provisoire (telle que la suspension de l'évaluation en douane). Ce n'est que 81 jours plus tard, lorsque le Département a établi sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, que des mesures provisoires ont été appliquées.[22] Ces mesures provisoires ont par la suite été appliquées rétroactivement à 90 jours, *exactement* comme si la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques avait accompagné la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping établie par le Département. Le fait que ce dernier ait retardé la suspension de l'évaluation en douane était plus favorable aux exportateurs japonais que ne le stipulait l'article 10.7 de l'Accord. Ledit article aurait permis au Département de commencer à suspendre l'évaluation en douane dès l'établissement de sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques.

14. L'argument du Japon selon lequel le Département ne pouvait adapter sa pratique aux circonstances spéciales de l'enquête en question signifie qu'à partir du moment où il avait décidé d'accélérer l'enquête et déclaré qu'il ferait appliquer vigoureusement la législation antidumping, le Département n'avait plus la possibilité d'apporter des changements à sa procédure ou à sa méthode d'enquête, même si cette procédure ou ces changements de méthode étaient directement imputables aux circonstances exceptionnelles auxquelles il était confronté. Cette allégation est sans fondement.

15. Le Japon allègue que la *détermination préliminaire rapide* de l'existence de circonstances critiques a mis fin aux exportations d'acier laminé à chaud vers les États-Unis[23], mais cette allégation n'est nullement étayée. Le Département a ouvert son enquête le 15 octobre 1998, et il a rapidement annoncé qu'il publierait sa détermination préliminaire 120 jours plus tard. Les requérants *ont allégué* l'existence de circonstances critiques dans leur demande d'ouverture d'une enquête[24], pour que les exportateurs soient dès le début bien conscients que des droits antidumping étaient susceptibles d'être appliqués à compter de 90 jours avant la date de la détermination préliminaire. Dès que les exportateurs ont su que la détermination préliminaire devait être publiée le 12 février 1999 (et qu'elle serait publiée une semaine plus tard environ), il leur suffisait de retrancher 90 jours à partir de la date de publication pour déterminer que leurs exportations seraient passibles de droits antidumping à compter du 21 novembre 1998 environ (quelque cinq semaines après l'ouverture de l'enquête).[25] Il en aurait été de même si le Département n'avait *pas* établi plus tôt sa détermination préliminaire de

[21] Article 10.6 de l'Accord. L'article 10.8 dispose qu'en aucun cas il ne pourra être appliqué de droits antidumping à des importations avant la date d'ouverture de l'enquête.

[22] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 (30 novembre 1998) **(pièce n° 9 du Japon)**.

[23] Première communication du Japon, paragraphe 171.

[24] *Petition for the Imposition of Anti-Dumping Duties: Certain Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products from Japan* (30 septembre 1998) **(pièce n° B-40 a) b) et c) des États-Unis)**.

[25] 19 U.S.C. 1673b e) 1).

l'existence de circonstances critiques. Aussi l'accélération de la détermination préliminaire a-t-elle simplement confirmé ce que les exportateurs savaient déjà – à savoir que l'application de droits antidumping à compter du 21 novembre 1988 était une possibilité.[26]

16. Bien entendu, la possibilité que des droits soient appliqués rétroactivement était toujours très éloignée (et l'est demeurée après que le Département eut établi sa détermination préliminaire rapide de l'existence de circonstances critiques) en raison d'un fait bien connu, à savoir que l'ITC établit rarement des déterminations positives de l'existence de circonstances critiques.[27] Cela étant, la détermination préliminaire rapide de l'existence de circonstances critiques établie par le Département a simplement avisé les importateurs que si le Département confirmait sa constatation dans sa détermination finale et qu'il était constaté que les produits en acier des importateurs avaient fait l'objet d'un dumping, et si l'ITC déterminait qu'un dommage était causé et que durant la période visée par la détermination de l'existence de circonstances critiques les importations étaient susceptibles de compromettre gravement l'effet correctif de l'ordonnance, leurs exportations seraient soumises à des droits antidumping à compter du 21 novembre 1988 environ. Il s'est avéré bien entendu que l'ITC n'a pas établi de constatation positive sur la question et qu'aucun droit n'a jamais été ni ne sera perçu pour la période ayant précédé la détermination préliminaire.

17. En somme, la détermination préliminaire rapide établie par le Département n'a eu aucun effet que ce soit, si ce n'est d'avoir rendu une possibilité éloignée – qui en fait ne s'est jamais matérialisée – un peu moins éloignée. C'était l'enquête elle-même et l'*allégation* de l'existence de circonstances critiques qui avaient amené les exportateurs japonais à diminuer leurs exportations (sans doute parce qu'ils savaient qu'ils ne pourraient pas vendre leurs produits aux États-Unis sans pratiquer le dumping), et non la détermination anticipée de l'existence de circonstances critiques.

2. Connaissance de l'existence d'un dumping et d'un dommage

18. Le Japon critique ensuite la détermination du Département qui avait établi que les importateurs savaient ou auraient dû savoir que les exportateurs pratiquaient un dumping qui causerait un dommage et ce, avant d'avoir établi sa propre détermination de l'existence d'un dumping et sur la base de la détermination préliminaire de l'ITC qui avait constaté uniquement l'existence d'une menace de dommage.[28] Le Japon formule trois plaintes à ce sujet.

19. Premièrement, il soutient que le Département "a accepté aveuglément" de simples allégations de dumping formulées dans la requête.[29] Cette affirmation est très trompeuse. Comme nous l'indiquons ci-dessous, les allégations formulées dans la requête étaient étayées par des éléments de preuve très substantiels.

20. Deuxièmement, le Japon estime qu'il n'est pas raisonnable que le Département se soit fondé sur des articles de presse pour démontrer qu'il était notoire qu'une requête visant l'imposition de droits antidumping serait introduite. En fait, les articles de presse font état de ce qui était manifestement un fait notoire dans la branche de production. Toujours est-il que l'insinuation du Japon selon laquelle ses exportateurs ont été pris au dépourvu[30] est déplacée étant donné qu'auparavant dans sa communication, le Japon fait remarquer qu'il y a eu une vague de requêtes visant l'imposition de droits antidumping dans l'industrie sidérurgique depuis 1997, de sorte que 80 pour cent des exportations japonaises d'acier à destination des États-Unis sont maintenant visées par des

[26] La possibilité était réelle, parce que la marge finale calculée pour KSC était bien supérieure au minimum de 25 pour cent prévu pour les circonstances critiques.

[27] Depuis 1988, l'ITC n'a établi de détermination positive de l'existence de circonstances critiques que dans le cadre de trois enquêtes.

[28] Première communication écrite du Japon, paragraphe 26.

[29] Première communication écrite du Japon, paragraphe 182.

[30] *Id.*, paragraphe 202.

ordonnances antidumping.[31] S'il y a autant de requêtes visant l'imposition de droits antidumping sur les exportations japonaises et qu'il leur est aussi invariablement donné droit, il semblerait donc que l'on puisse s'attendre à ce que n'importe quel exportateur japonais d'acier sache qu'il s'expose réellement à faire l'objet d'une enquête et d'une ordonnance antidumping aux États-Unis.

21. Compte tenu de l'état bien connu de l'industrie sidérurgique, il est à tout le moins inconcevable que les exportateurs japonais ne suivaient pas de près l'évolution de la situation aux États-Unis. Ils ne sont guère à la tête d'entreprises familiales. Ils dirigent de grandes entreprises renommées qui disposaient de ressources abondantes pour surveiller les conditions du marché et s'apercevoir qu'il était probable que des procédures antidumping seraient engagées aux États-Unis et qu'elles seraient couronnées de succès.

22. Troisièmement, le Japon allègue que la détermination préliminaire de l'ITC établissant l'existence d'une menace de dommage ne prouvait pas que les importateurs savaient ou auraient dû savoir que le dumping causerait un dommage. Cet argument repose sur une interprétation de l'Accord qui est tout simplement erronée. Une détermination établissant l'existence d'une menace de dommage est une détermination positive de l'existence d'un dommage en vertu de laquelle des droits antidumping peuvent être fixés dans le cadre de l'Accord. Nous traitons de cet argument en détail ci-dessous.

3. Périodes comparées pour déterminer si les importations étaient massives

23. Dans son accusation suivante, le Japon soutient qu'il était en quelque sorte erroné ou injuste que le Département change les périodes examinées pour déterminer s'il y avait eu une poussée des exportations. À son avis, du fait que la requête visant l'imposition de droits antidumping avait été introduite après qu'eut commencé la poussée des exportations et non juste avant qu'elle ne commence, le Département était tenu de procéder comme si cette poussée massive des importations n'avait jamais eu lieu et ne se poursuivait pas.

24. Il s'agit d'un argument totalement spécieux. L'Accord dispose simplement que les importations massives faisant l'objet d'un dumping doivent avoir été effectuées "en un temps relativement court".[32] Il ne stipule aucune période précise. Probablement parce qu'il ne fait aucun doute qu'une hausse de 100 pour cent des importations entre deux périodes de six mois représente une augmentation massive sur une période relativement courte, peu importe si cette progression se maintient ou non.

25. Le Japon fait cependant valoir que puisque le Département avait établi dans sa réglementation qu'une période différente était la règle "normale" (mais en aucun cas la règle absolue)[33], il lui était en quelque sorte interdit de changer cette période. Cette allégation est sans fondement. Selon la réglementation du Département, la période de trois mois suivant le début de la procédure sera "normalement" comparée à la période de trois mois précédant le début de ladite procédure.[34] Cela permet de prévoir les cas où les exportateurs ont connaissance de l'enquête au moment de son ouverture et cherchent ensuite à gagner de vitesse la détermination préliminaire par une poussée de leurs exportations. Dans l'industrie sidérurgique toutefois, les affaires de dumping sont courantes (comme le Japon s'est donné beaucoup de mal pour le souligner) et les grands exportateurs avertis sont très au courant de l'éventualité d'enquêtes antidumping bien avant que les requêtes ne soient

[31] *Id.*, paragraphe 41. Bien entendu, le Japon s'abstient de donner l'explication qui va de soi, à savoir qu'il s'agissait d'une réaction tout à fait légitime à une vague de dumping. Le recours répété à des mesures antidumping lorsqu'il vise à répondre à un dumping répété ne constitue nullement un abus de telles mesures.

[32] Article 10.6 ii) de l'Accord.

[33] 19 C.F.R. § 351.206 i) **(pièce n° 5 du Japon)**. La loi des États-Unis, 19 U.S.C. § 1677 e), ne définit pas non plus de durée précise et paraphrase simplement la prescription de l'Accord selon laquelle les importations devraient avoir été effectuées "en un temps relativement court".

[34] *Id.*

déposées. En l'espèce, les exportateurs japonais ont simplement commencé à effectuer des exportations massives au printemps de 1998 (à cause apparemment du fléchissement de la demande au Japon) et ils ont continué d'exporter des volumes élevés après l'ouverture de l'enquête.

26. Si dans ces circonstances le Département avait limité son examen à la période "normale", il serait complètement passé à côté de la poussée, parce que celle-ci était en cours depuis plus de trois mois lorsque l'enquête a été ouverte. C'est très probablement parce que la branche de production nationale avait besoin de données sur un trimestre de plus pour établir l'existence du dommage que la requête n'avait pas été déposée dès le commencement de la poussée des exportations. Mais quelle qu'en soit la raison, aucune disposition de l'Accord ni de la réglementation du Département ne justifie que la branche de production soit pénalisée pour avoir tardé à demander l'ouverture d'une enquête, en l'empêchant de se prévaloir de la disposition relative aux circonstances critiques.

27. L'argument du Japon donne à entendre que le Département du commerce agissait en quelque sorte de façon "trompeuse" du fait qu'il considérait que la poussée massive des exportations avait eu lieu peu de temps avant sa période d'enquête "normale". En fait, le Japon soutient qu'il était en droit de créer une brèche dans la règle relative aux circonstances critiques en faisant d'un principe discrétionnaire de la réglementation du Département une règle absolue, alors qu'aucune disposition de l'Accord n'impose une telle règle. Et pour couronner le tout, le Japon insinue que le fait d'avoir refusé de créer une telle brèche devait faire partie d'une vaste conspiration plutôt qu'être une question de bon sens.

D. DÉFAUT DE CORRECTION DE L'ERREUR MATÉRIELLE DANS LA DÉTERMINATION PRÉLIMINAIRE

28. Tout d'abord, il importe de préciser que les États-Unis sont le seul pays au monde à avoir mis en place une procédure (autre que l'établissement de déterminations finales) pour corriger les erreurs matérielles dans les déterminations préliminaires. Ils maintiennent une telle procédure pour que les sociétés interrogées ne soient pas inutilement désavantagées pendant les quelques mois séparant les déterminations préliminaires et finales. Si aucun autre pays n'offre cette protection exceptionnelle aux sociétés interrogées étrangères, c'est parce que l'Accord est loin de la prescrire.

29. Le Japon allègue qu'un préjudice a été causé à NKK par l'omission du Département parce celui-ci n'aurait pas constaté l'existence de circonstances critiques dans le cas de NKK s'il avait corrigé plus tôt l'erreur matérielle. Or cette allégation repose sur la présomption que NKK n'aurait pas mis fin à ses exportations si l'erreur avait été corrigée. Comme nous l'avons vu, NKK devait décider de mettre ou non un terme à ses exportations (ou de cesser de pratiquer le dumping) avant le 21 novembre 1998. Une fois que la détermination préliminaire était établie, il était trop tard pour que NKK modifie sa décision et compense les exportations perdues, indépendamment de la question de savoir tout d'abord si la marge avait été ou non inférieure à 25 pour cent, ou si elle avait été ramenée en deçà de 25 pour cent par suite de la correction d'une erreur matérielle. L'allégation du Japon n'est donc fondée sur aucun préjudice *réel* – elle ne fait que "préparer le terrain" pour la théorie de la conspiration.

E. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES

30. Bien que le Japon souligne le fait que l'enquête a été accélérée, et allègue que cette accélération a causé un préjudice aux sociétés interrogées[35], il omet pourtant d'*alléguer* que la seule fois où le Département a dû recourir aux données de fait disponibles était attribuable à l'accélération de la procédure. Le Japon ne se plaint que de deux cas où le Département a dû recourir aux données de fait disponibles dans le cadre de l'enquête[36], et le temps n'était apparemment pas un facteur dans aucun de ces cas. Dans le cas des ventes de la coentreprise de KSC, CSI, le Japon a fait valoir que

[35] Première communication du Japon, paragraphe 25.
[36] Première communication du Japon, paragraphes 61 à 72 et 91 à 102.

cette dernière avait catégoriquement refusé de fournir les données manquantes. Autrement dit, CSI n'aurait pas communiqué les données, même si elle avait eu six mois pour le faire. Pour ce qui est du problème du poids réel/théorique (qui n'a touché qu'une faible proportion des ventes de NKK et NSC et qui a eu un effet *minime* sur la marge), le Japon reconnaît que si ces compagnies n'avaient pas présenté les facteurs de conversion, c'était parce qu'elles étaient fermement convaincues qu'il leur était impossible de le faire[37], et non parce qu'elles n'avaient pas suffisamment de temps pour les calculer. Aucune des deux compagnies n'a eu de difficulté à calculer rapidement les facteurs de conversion, dès lors qu'elles avaient décidé de le faire.[38]

31. Quand on examine le dernier argument du Japon au sujet de l'application des données de fait disponibles, on comprend clairement pour quelle raison il veut que le Groupe spécial considère que ces déterminations sont entachées de parti pris, et en particulier influencées par l'accélération de l'enquête. Le Japon demande sans détour au Groupe spécial d'interpréter l'article 6.8 de l'Accord de façon qu'il ne puisse pas être utilisé "pour inciter les sociétés interrogées à fournir des renseignements complets et exacts".[39] S'il est donné droit à cette demande, les conséquences sont claires – s'ils ne sont pas incités à coopérer, les défendeurs ne coopéreront pas. Il serait alors à peu près impossible de mener des enquêtes antidumping. Sachant que le Japon demande effectivement au Groupe spécial de rendre l'Accord au complet inopérant, on comprend aisément pourquoi il veut que le Groupe spécial considère qu'il a affaire à des autorités partiales et injustes.

F. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE

32. Enfin, le Japon donne à entendre que, dans cette enquête, la conspiration visant à priver les sociétés japonaises interrogées de leurs droits au titre de l'Accord s'est étendue à l'ITC et à sa détermination de l'existence d'un dommage.[40] Le Japon n'apporte absolument aucun fondement à la conclusion selon laquelle la décision de l'ITC était partiale. Les articles de journaux sur lesquels il s'appuie pour insinuer que le Département avait un parti pris ne font même pas mention de l'ITC. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessous, l'ITC est un organisme indépendant du gouvernement des États-Unis, qui ne relève pas du Département du commerce. En conséquence, pour autant qu'il cherche à voir dans les déclarations du Secrétaire au commerce, M. Daley, certaine intention malveillante, le Japon ne peut toutefois imputer une telle intention aux commissaires de l'ITC.

33. Comme nous le montrons ci-dessous, les affirmations du Japon selon lesquelles l'ITC a appliqué dans sa détermination des méthodes qui sont incompatibles avec les décisions qu'elle a rendues dans d'autres affaires sont tout à fait déplacées. En fait, ainsi que le prouve la dernière décision de l'ITC sur l'acier laminé à froid, ces méthodes sont neutres d'un point de vue analytique et elles n'ont pas été appliquées pour favoriser l'industrie sidérurgique américaine. La décision rendue par l'ITC dans l'affaire *Certains produits en acier laminés à froid en provenance de l'Afrique du Sud, de l'Argentine, du Brésil, du Japon, de la Russie et de la Thaïlande*[41] dément les insinuations du Japon selon lesquelles l'ITC a adopté les méthodes appliquées dans l'enquête sur les produits en acier

---

[37] Première communication du Japon, paragraphes 93 et 95.
[38] Première communication du Japon, paragraphes 97 et 98.
[39] Première communication du Japon, paragraphe 59.
[40] *Id.*, paragraphe 32.
[41] Inv. Nos. 701-TA-393 and 731-TA-829-830, 833-834, 836, and 838 (Final), USITC Pub. No. 3283 (mars 2000) ("*Cold-Rolled Steel Report*") **(pièce n° A-3 des États-Unis)**. L'ITC a établi une détermination positive similaire en s'appuyant sur le même dossier d'enquête que dans l'affaire *Certain Cold-Rolled Steel Products from Turkey and Venezuela*, Inv. Nos. 731-TA-839-840, USITC Pub. No. 3297 (Final) (mai 2000) **(pièce n° A-4 des États-Unis)**. À l'exception d'un seul, tous les commissaires qui ont rendu la décision la plus récente étaient les mêmes que ceux qui s'étaient prononcés auparavant dans la présente procédure. Alors que dans l'affaire *Acier laminé à chaud* la détermination positive avait été établie à l'unanimité, seul un commissaire s'était déclaré en désaccord avec la détermination négative établie dans l'affaire *Acier laminé à froid*. Les producteurs américains d'acier avaient engagé des poursuites devant le Tribunal du commerce international des États-Unis pour contester ces déterminations négatives.

laminés à chaud pour venir en aide à l'industrie sidérurgique américaine. Dans l'affaire *Acier laminé à froid*, sur laquelle elle s'est prononcée moins d'un an après sa décision dans l'affaire *Produits en acier laminés à chaud* en cause en l'espèce, l'ITC a rendu une conclusion négative, dans laquelle elle a refusé d'accorder une réparation à la branche de production américaine, et elle a appliqué à cet effet bon nombre des mêmes techniques d'analyse dont le Japon allègue qu'elles démontrent son parti pris en l'espèce.

34. Par exemple, même si elle a constaté que la disposition relative à la production captive n'était pas applicable, dans l'affaire *Acier laminé à froid*, l'ITC a établi des constatations parallèles, tout comme le commissaire Bragg dans l'affaire en cause, au sujet tant de la production captive que des ventes sur le marché de gros.[42] En l'espèce, l'ITC a toutefois simplement constaté que les éléments de preuve n'étayaient pas une détermination positive.

35. De même, la détermination de l'ITC dans l'affaire *Acier laminé à froid* se fondait comme en l'espèce sur l'évolution la plus récente de nombreux facteurs et pas uniquement sur l'évolution observée sur toute la période d'enquête. Dans cette affaire, bien que de nombreux facteurs accusaient tout au long de la période un certain recul, pour de nombreux facteurs l'évolution la plus récente faisait apparaître un redressement de la branche de production vers la fin de la période.[43] Ainsi, la même approche dont le Japon allègue qu'elle favorise les producteurs américains d'acier en l'espèce les désavantageait dans cette affaire. Contrairement aux allégations du Japon, les approches analytiques retenues par l'ITC dans l'affaire *Acier laminé à chaud* ne sont pas du tout inhabituelles, ni ne favorisent d'aucune façon une détermination positive. Les déterminations de l'ITC démontrent plutôt que celle-ci a simplement jugé les données de fait telles qu'elles se présentaient pour établir ses déterminations tant positives que négatives au sujet de la production d'acier.

36. La décision rendue dans l'affaire *Acier laminé à froid* montre aussi à quel point est déplacée l'affirmation du Japon selon laquelle les constatations de l'ITC sur d'autres causes mises en avant témoignent d'une attitude partiale. Ainsi que nous en traitons plus en détail ci-dessous, dans cette affaire, l'ITC a examiné, comme en l'espèce, les effets d'une grève à la General Motors Corporation (GM) sur les baisses des prix. Dans les deux cas, elle a constaté que la grève à GM avait eu des effets sur la branche de production considérée, mais elle a chaque fois analysé de près le rôle qu'avait joué la grève afin de veiller à ne pas imputer ses effets aux importations faisant l'objet d'un dumping. En l'espèce, l'ITC a conclu que la grève à GM ne pouvait expliquer qu'en partie la chute des prix des produits laminés à chaud, qui s'était produite au moment de la poussée des importations à bas prix faisant l'objet d'un dumping.[44] Par contre, dans l'affaire *Acier laminé à froid*, l'ITC a constaté que c'était l'arrêt de travail plutôt que la forte augmentation des importations en question qui coïncidait le plus dans le temps avec la chute des prix intérieurs.[45]

37. Cette décision dément en outre l'affirmation du Japon selon laquelle l'ITC n'a pas effectué une analyse impartiale des effets de la concurrence au sein de la branche de production nationale. Ainsi que nous le mentionnons ci-dessous, l'ITC a repoussé l'argument selon lequel l'intensification de la concurrence au sein de la branche de production nationale causée par les producteurs non intégrés

---

[42] *Voir Cold-Rolled Steel Report*, pages 20 et 21 (indiquant les parts de la consommation totale et du marché de gros détenues par les importations) et 24 (montrant le parallélisme des revenus d'exploitation de la branche de production nationale sur le marché de gros et sur le marché total) **(pièce n° A-3 des États-Unis)**.

[43] *Voir Cold-Rolled Steel Report*, pages 20 et 21 (bien que le volume total des importations faisant l'objet d'un dumping et leurs parts de la consommation totale et du marché de gros aient augmenté pendant la période considérée, ils ont baissé à la fin de la période); et 25 (bien que la branche de production américaine ait accusé une diminution de sa part du marché global, les expéditions américaines ont progressé à la fin de la période; même si les dépenses en capital ont fléchi, elles ont affiché une forte croissance au cours de l'année intérimaire 1999) **(pièce n° A-3 des États-Unis).**

[44] *Voir* Inv. No. 731-TA-807 (Final), USITC Pub. No. 3202 (juin 1999), page 16 (ci-après dénommée "Opinion de l'ITC") **(pièce n° C-1 des États-Unis)**.

[45] *Voir Cold-Rolled Steel Report*, page 24 **(pièce n° A-3 des États-Unis)**.

("petites aciéries" ou producteurs "EAF" (utilisant un four à arc électrique)) avait fait baisser les résultats de la branche de production. Elle a plutôt constaté que les petites aciéries, plus sensibles à la concurrence des importations que les producteurs intégrés, avaient souffert davantage pendant le déclin de la branche de production en 1998 et que les accroissements de leur capacité ne correspondaient pas aux effets invoqués de 1998.[46] Dans l'affaire *Acier laminé à froid*, l'ITC s'est également penchée sur l'incidence de la concurrence sur la branche de production. Elle a constaté que la chute des prix de l'acier laminé à chaud avait profité aux laminoirs à froid, qui achètent de l'acier laminé à chaud, au lieu de le produire, pour fabriquer de l'acier laminé à froid, et a déterminé que c'était en partie par leur intermédiaire que la chute des prix de l'acier laminé à chaud avait exercé une pression à la baisse sur les prix de l'acier laminé à froid.[47] En somme, les commissaires de l'ITC n'avaient pas d'opinions arrêtées sur ces questions; dans chaque affaire, ils avaient pris la décision à laquelle, estimaient-ils, devait les conduire une analyse objective des éléments de preuve.

38. En outre, l'énoncé de la décision communiquée au Groupe spécial démontre qu'aucune des approches analytiques dont se plaint le Japon n'a été appliquée dans le but de parvenir à un résultat particulier. Le Japon se plaint, par exemple, que quatre des six commissaires de l'ITC se sont soit principalement soit en partie fondés sur une analyse des ventes sur le marché de gros. Comme nous le montrons ci-dessous, le Japon a tout simplement tort lorsqu'il soutient que cette analyse a amené les commissaires de l'ITC à ne pas prendre en compte les effets sur l'ensemble de la branche de production. Quoi qu'il en soit, la détermination de l'ITC montre que l'on ne peut raisonnablement prétendre que ces constatations au sujet du segment du marché de gros témoignent d'un parti pris, puisque les commissaires qui n'ont pas fait les mêmes constatations ont aussi établi des déterminations positives. L'une des commissaires, Crawford, a constaté l'existence d'un dommage important et une autre, Askey, a constaté l'existence d'une menace de dommage important. Le Japon ne saurait soutenir qu'il était nécessaire de faire des constatations concernant spécifiquement le marché de gros pour établir une détermination positive étayant l'application de mesures antidumping.

39. De même, contrairement à la plainte du Japon et ainsi que nous l'indiquons ci-dessous, l'ITC a agi d'une manière tout à fait conforme à des décisions antérieures en se fondant sur l'évolution la plus récente. Contrairement à la description erronée que fait le Japon de la décision de l'ITC, le rapport montre que les commissaires n'ont pas choisi de se fonder sur cette évolution pour pouvoir, ainsi que l'allègue le Japon, "faire reposer la décision sur un certain fondement rationnel".[48] Ainsi que le fait remarquer le Japon, l'analyse de la commissaire Crawford ne reposait pas sur cette évolution. Pourtant, elle a établi une détermination positive de l'existence d'un dommage.

40. La commissaire Askey, qui a estimé que l'évolution sur trois ans n'étayait pas l'établissement d'une détermination de l'existence d'un dommage, a constaté que l'orientation en hausse des importations à la fin de la période constituait une menace de dommage important. Bref, il n'était pas nécessaire en l'espèce de manipuler les données de fait pour parvenir à une détermination positive. Les commissaires ont constaté que ce résultat était imposé par les faits, indépendamment de la méthode qu'ils avaient utilisée pour examiner les éléments de preuve.

G. LE "CONTEXTE ÉCONOMIQUE" DE L'ENQUÊTE

41. Les accusations du Japon, dont on peut démontrer la fausseté et selon lesquelles l'ITC n'a pas tenu compte de facteurs tels que la concurrence des petites aciéries et la grève à GM, ainsi que la croissance de la demande aux États-Unis, visent à détourner l'attention du Groupe spécial de la démonstration claire des effets défavorables de la hausse spectaculaire des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production américaine. Bien que nous décrivions plus en détail ci-dessous les constatations de l'ITC, nous tenons maintenant à les exposer brièvement car il nous

[46] *Voir* l'Opinion de l'ITC, pages 11, 15, 18 et 19 **(pièce n° C-1 des États-Unis)**.
[47] *Voir Cold-Rolled Steel Report*, page 23 **(pièce n° A-3 des États-Unis).**
[48] Première communication du Japon, paragraphe 32.

apparaît nécessaire de corriger la version tout à fait subjective du Japon. Ce dernier fait grand cas des efforts faits par l'industrie sidérurgique américaine pour faire connaître le sentiment de crise qui l'animait par suite de l'augmentation des importations faisant l'objet d'un dumping, mais les constatations de l'ITC montrent de façon très objective que ce sentiment était justifié.

42. Les importations américaines de produits plats en acier laminés à chaud en provenance du Japon ont bondi. Elles ont crû de 419,8 pour cent entre 1996 et 1998 et de 132 pour cent de 1997 à 1998 seulement.[49] La hausse n'était pas simplement proportionnelle à l'augmentation de la consommation aux États-Unis. La part des importations faisant l'objet d'un dumping dans les ventes et la consommation aux États-Unis a aussi bondi. Leur part du marché de gros a quadruplé, passant de 5,0 pour cent en 1996 à 21,0 pour cent en 1998; leur part de la consommation totale a presque quintuplé, passant de 2,0 pour cent à 9,3 pour cent.[50] Alors qu'elles augmentaient, les importations faisant l'objet d'un dumping se vendaient à des prix de plus en plus inférieurs à ceux du produit national et étaient remplacées par davantage de produits du niveau primaire.[51] Les prix des produits américains et importés ont surtout baissé en 1998, lorsque le volume des importations faisant l'objet d'un dumping a atteint son niveau le plus haut.[52]

43. L'ITC a constaté que cette hausse spectaculaire des importations faisant l'objet d'un dumping empêchait la branche de production nationale de participer à la croissance de la demande.[53] Pendant toute la période d'enquête, les expéditions des producteurs nationaux sont pratiquement demeurées au même niveau. Au cours de la période la plus récente, soit de 1997 à 1998, lorsque la consommation totale aux États-Unis a progressé de 6,0 pour cent, les expéditions de la branche de production américaine *ont reculé* de 1 pour cent.[54] La part des producteurs nationaux dans la consommation totale est tombée de 92,3 pour cent en 1996 à 84,8 pour cent en 1998, et leur part du marché de gros est tombée de 80,4 pour cent en 1996 à 65,6 pour cent en 1998.[55]

44. La poussée des importations faisant l'objet d'un dumping a eu des effets immédiats et spectaculaires sur la branche de production américaine. Celle-ci avait accru sa capacité à un rythme qui correspondait en grande partie à l'augmentation de la demande. Toujours est-il que l'ITC a constaté que "par suite de la progression rapide du volume et de la part de marché des importations en question, la capacité accrue de la branche de production nationale était presque immédiatement devenue excédentaire".[56] L'utilisation des capacités a brusquement diminué. Les résultats de la branche de production se sont fortement détériorés. Les revenus d'exploitation ont chuté de plus de 50 pour cent et le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes a considérablement diminué alors que le volume, la part de marché et la sous-cotation des importations atteignaient leur plus haut niveau.[57] L'emploi a diminué dans la branche de production, tout comme les dépenses en capital, et deux firmes ont déposé leur bilan.[58]

45. L'ITC a examiné et rejeté l'argument avancé en l'espèce par le Japon – à savoir que la hausse des importations faisant l'objet d'un dumping visait simplement à répondre à une pénurie sur le marché intérieur américain en 1998. Elle a déterminé que cet argument n'était tout simplement pas compatible avec les conditions du marché. La diminution du taux d'utilisation des capacités de la

---

[49] Opinion de l'ITC, page 12, *citant* des renseignements versés au dossier au tableau C-1 **(pièce n° C-1 des États-Unis)**.

[50] *Id.* (*citant* des renseignements versés au dossier aux tableaux C-1 et C-2).

[51] *Id.*, pages 14 et 15.

[52] *Id.*, page 14.

[53] *Id.*, page 12.

[54] *Id.*, page 13.

[55] *Id.*, page 12.

[56] *Id.*, page 17.

[57] *Id.*, page 18.

[58] *Id.*, page 18, note 101.

branche de production nationale et l'effondrement des prix de l'acier importé montraient clairement que l'afflux de produits importés était induit par l'offre.[59]

46. De même, l'ITC a repoussé les arguments avancés en l'espèce par le Japon qui allègue que la branche de production américaine avait connu d'excellents résultats en 1998, et qu'elle avait simplement enregistré une diminution par rapport à une "année exceptionnelle".[60] Ainsi que l'a constaté l'ITC, l'année où la consommation aux États-Unis avait atteint des niveaux records et où la branche de production américaine avait accru sa productivité et réduit ses coûts aurait dû être une très bonne année pour la branche de production nationale. Or, ainsi que le démontre l'analyse de l'ITC, les résultats de la branche de production s'étaient fortement détériorés en 1998, comme l'attestent presque tous les indicateurs de résultats.[61] Il y a lieu de préciser que l'ITC a constaté qu'au moment où les revenus d'exploitation de l'ensemble de la branche de production ont considérablement baissé tant pour ce qui est des ventes sur le marché de gros que de la production totale, le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes des producteurs les plus exposés à la concurrence des importations est devenu négatif.[62]

47. En somme, une analyse objective des facteurs économiques pertinents a montré à l'ITC que les importations faisant l'objet d'un dumping causaient un dommage important à la branche de production américaine. Le Japon peut souhaiter que les autorités américaines chargées de l'enquête aient ignoré les effets très réels des importations japonaises faisant l'objet d'un dumping sur le marché des États-Unis. Elles ne l'ont pas fait, mais cela ne prouve pas qu'elles avaient un parti pris. Cela signifie plutôt que l'application de la législation antidumping est tout à fait conforme à l'Accord. Les allégations de parti pris formulées par le Japon visent simplement à détourner l'attention du Groupe spécial du bien-fondé des décisions de l'autorité chargée de l'enquête.

H. EXAMEN DE LA PRÉTENDUE CONSPIRATION

48. Les seuls faits établis d'une quelconque importance sont qu'en réponse à la poussée massive des importations en provenance du Japon, le Département du commerce est convenu avec la branche de production américaine de la nécessité d'avancer son enquête de 20 jours et d'établir sa détermination préliminaire sur la question des circonstances critiques deux mois environ avant sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping. Le problème du Japon c'est qu'il s'attaque en réalité au fait que le Département a utilisé les données de fait disponibles et à la détermination de l'existence d'un dommage établie par l'ITC, et qu'il n'y a absolument aucun élément de preuve indiquant que l'accélération de l'enquête a eu un quelconque effet sur l'issue de l'une ou l'autre question.

49. La réaction du Japon a été d'échafauder une théorie de la conspiration dans le cadre de laquelle la branche de production américaine a, de par l'influence qu'elle exerce un peu partout, amené le Département et l'ITC à recourir à des moyens déloyaux pour aboutir à des déterminations partiales. Le Japon veut pour preuve de la conspiration le simple fait que la procédure a été accélérée, alors que cette accélération visait manifestement à répondre à la poussée de ses propres exportations, et que le Secrétaire au commerce, M. Daley, s'était engagé à faire appliquer vigoureusement une législation qu'il était chargé d'appliquer. Le présent Groupe spécial est alors censé, à partir de ces éléments de preuve peu convaincants, considérer le bien-fondé objectif de l'affaire avec hostilité et punir le Département et l'ITC pour leurs prétendues irrégularités.

---

[59] *Id*., page 13.
[60] Première communication du Japon, paragraphe 34.
[61] Opinion de l'ITC, pages 17 à 20 **(pièce n° C-1 des États-Unis)**.
[62] *Id*., page 19.

I. LES "RAMIFICATIONS INTERNATIONALES" DE LA PROCÉDURE

50. Dans une dernière envolée, le Japon fait comprendre de façon générale au Groupe spécial qu'étant donné l'application généralisée des mesures antidumping par les États Membres de l'OMC, il devrait "réglementer" leur application pour les rendre moins efficaces.[63] Il demande aux membres du Groupe spécial de ne pas perdre de vue que le président de la Réserve fédérale, M. Greenspan, préférerait visiblement un régime antidumping qui ne viserait que les ventes effectuées au-dessous du coût marginal (plutôt que du coût moyen).[64] Les "ramifications internationales" de ce petit rappel sont évidentes. Puisque les personnes "sensées" n'acceptent pas l'Accord négocié par les États Membres de l'OMC, le présent Groupe spécial devrait interpréter ledit accord de manière à ce que ses effets admissibles soient ceux qui auraient l'agrément de ces personnes "sensées" – à savoir, le moins de mesures antidumping possible, pour ne pas dire aucune.

51. Il s'agit d'une incitation flagrante à faire tout ce qui est possible pour vider l'Accord de sa substance alors que le Groupe spécial a clairement pour mandat de ne faire appliquer que les restrictions à l'imposition des mesures antidumping dont sont convenus les États Membres de l'OMC. Il est bien connu que le Japon fait opposition à *toute* application de mesures antidumping. Le Japon n'ignore pas (ou ne devrait pas ignorer) cependant que le rôle qui incombe au présent Groupe spécial est de faire appliquer l'Accord *ainsi qu'en sont convenus* les États Membres, et non de l'interpréter comme le gouvernement japonais aurait préféré qu'il le fasse.

52. Pour donner une apparence de légalité à ses efforts, le Japon évoque à nouveau la notion depuis longtemps décriée selon laquelle l'Accord est une "exception" aux principes commerciaux libéraux des Accords de l'OMC, et qu'il devrait donc faire l'objet d'un examen spécial. Le Groupe spécial devrait rejeter cette notion. L'Organe d'appel a clairement indiqué que le fait qu'une disposition est considérée comme ce qu'il est convenu d'appeler une exception: 1) ne déplace pas la charge de la preuve (*Chemises de laine*[65] et *Hormones*[66]); et 2) ne justifie pas l'adoption d'une approche différente pour l'interprétation des dispositions (*Hormones*). Ainsi que l'a déclaré l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Hormones*:

> La règle générale d'une procédure de règlement des différends selon laquelle la partie plaignante est tenue de fournir un commencement de preuve d'incompatibilité avec une disposition de l'*Accord SPS* avant que la charge de prouver la compatibilité avec cette disposition passe à la partie défenderesse *ne* saurait être éludée simplement en qualifiant ladite disposition d'"exception". D'une façon analogue, le simple fait de qualifier une disposition conventionnelle d'"exception" ne justifie pas en soi une interprétation "plus stricte" ou "plus étroite" de cette disposition que ne le justifierait l'examen du sens ordinaire du libellé du traité considéré dans le contexte et à la lumière de l'objet et du but de ce dernier ou, autrement dit, en appliquant les règles normales d'interprétation des traités.[67]

53. Les mesures antidumping ne constituent pas des exceptions au reste du cadre de l'OMC. Elles sont soumises aux mêmes règles d'interprétation que n'importe quelle autre disposition des autres Accords de l'OMC, sauf qu'elles bénéficient d'un critère d'examen davantage fondé sur le principe de déférence. C'est pourquoi le Groupe spécial devrait repousser la suggestion du Japon selon laquelle cette notion décriée devrait servir de prétexte pour vider l'Accord de sa substance.

---

[63] *Id.*, paragraphe 44.
[64] *Id.*, paragraphe 43, note 49.
[65] *États-Unis - Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, WT/DS33/AB/R, page 18.
[66] *CE - Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones)*, WT/DS26/AB/R, rapport de l'Organe d'appel adopté le 13 février 1998, paragraphe 104.
[67] *Id.*, paragraphe 104.

J. CONCLUSION

54. Le Groupe spécial devrait rejeter de façon très claire les tentatives déplacées du Japon pour entacher les travaux du présent Groupe spécial d'allégations non fondées de parti pris, et il devrait statuer sur chacune des questions uniquement sur la base de leur bien-fondé au regard de l'Accord.

II. EXCEPTIONS PRÉLIMINAIRES

55. Les États-Unis tiennent à soulever deux exceptions préliminaires. Premièrement, le Japon demande de manière abusive au Groupe spécial d'examiner des témoignages et des éléments de preuve hors dossier, qui ne sont communiqués que maintenant au Groupe spécial et qui n'ont pas été mis à la disposition des autorités chargées de l'enquête antidumping pendant le déroulement de celle-ci. Deuxièmement, dans sa première communication, le Japon demande au Groupe spécial de se pencher sur des allégations qui ne relèvent pas de son mandat – c'est-à-dire qui n'avaient pas été exposées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon.[68] Les États-Unis s'opposent à ces deux demandes du Japon et demandent au Groupe spécial de statuer sur ces exceptions préliminaires à ou avant sa première réunion avec les parties, de ne pas tenir compte des témoignages et des éléments de preuve hors dossier, et de refuser d'examiner l'allégation en question.

A. LE GROUPE SPÉCIAL NE PEUT PAS EXAMINER LES ÉLÉMENTS DE PREUVE HORS DOSSIER POSTÉRIEURS À L'ENQUÊTE

56. Le Japon cherche à faire en sorte que le Groupe spécial examine les témoignages et les éléments de preuve postérieurs à l'enquête qui n'ont pas été à l'origine mis à la disposition du Département ni de l'ITC. Conformément à l'Accord antidumping, un groupe spécial examine les décisions de l'autorité chargée de l'enquête à la lumière des faits qui lui ont été communiqués – et non de nouveaux faits qui sont communiqués pour la première fois audit groupe spécial. Le Groupe spécial ne devrait donc pas tenir compte de ces éléments de preuve hors dossier.

1. L'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping restreint l'examen du Groupe spécial

57. L'article 17.5 de l'Accord dispose que le Groupe spécial doit examiner la question en se fondant:

> ii) sur les faits communiqués conformément aux procédures internes appropriées aux autorités du Membre importateur.

58. En vertu de cette disposition, le Groupe spécial doit limiter son examen aux "faits communiqués" qui avaient été portés à la connaissance du Département lorsqu'il a établi sa détermination (à savoir, les éléments de preuve versés au dossier administratif).[69] Le Groupe spécial *Mexique – Enquête antidumping sur le sirop de maïs à haute teneur en fructose en provenance des États-Unis*, WT/DS132/R, rapport du Groupe spécial publié le 14 janvier 2000 (ci-après dénommé "*SHTF*") a fait ressortir ce point lorsqu'il a déclaré:

---

[68] *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon, demande d'établissement d'un groupe spécial* (11 février 2000) (ci-après "*Demande d'établissement d'un groupe spécial*") **(pièce n° A-1 des États-Unis)**.

[69] Le dossier administratif comprend les renseignements présentés pendant l'enquête, conformément à l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping. Les "procédures internes appropriées" des autorités des États-Unis chargées de l'enquête – le Département et l'ITC – sont décrites en détail dans 19 U.S.C. §1516a b) 2) A), qui dispose que le dossier comprend tous les renseignements "présentés à l'autorité administrante … ou obtenus par … [elle] ... au cours de la procédure administrative, ...; et une copie de la détermination, de toutes les transcriptions ou de tous les enregistrements des conférences ou auditions, et de tous les avis publiés dans le Registre fédéral".

> {N}ous sommes tenus d'examiner le présent différend sur la base des faits communiqués à l'autorité chargée de l'enquête, conformément à l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping.[70]

et,

> Compte tenu du critère d'examen et de l'article 17.5 ii), nous notons que nous pouvons prendre en considération dans notre examen de cette question uniquement ce qui était effectivement à la disposition de l'autorité chargée de l'enquête au moment …[71] (non souligné dans l'original)

59. Le Groupe spécial *SHTF* a aussi déclaré:

> Notre approche dans le présent différend consistera de la même façon à examiner si les éléments de preuve dont disposait le SECOFI au moment ... étaient tels que, si une autorité impartiale et objective les avait évalués, elle aurait à bon droit pu déterminer qu'il y avait des éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dumping, d'un dommage et d'un lien de causalité ... Nous ... tenons également compte des renseignements dont disposait le SECOFI au moment de sa détermination ...[72] (non souligné dans l'original)

60. De même, décrivant le rôle du groupe spécial, le Groupe spécial *Chemises de laine* a déclaré en partie:

> {L}es groupes spéciaux ne procèdent pas à un nouvel examen de l'état du marché mais s'en tiennent aux éléments de preuve utilisés par le Membre importateur pour établir la détermination qui l'avait amené à imposer cette mesure. De plus, … ces groupes spéciaux ne prennent pas en considération les événements postérieurs à la détermination initiale. S'agissant de la détermination des États-Unis en cause dans la présente affaire, le Groupe spécial considère par conséquent qu'il lui est demandé de procéder à une évaluation objective de la question de savoir si les États-Unis ont respecté les prescriptions {de l'article 17.5 ii)} au moment de leur détermination.[73] (non souligné dans l'original)

61. De même, le Groupe spécial *Produits laitiers coréens* a déclaré:

> {N}ous considérons que le Groupe spécial devrait examiner l'analyse effectuée par les autorités nationales au moment de l'enquête sur la base des diverses déterminations des autorités nationales et des éléments de preuve qu'il avait rassemblés.[74] (non souligné dans l'original)

---

[70] *SHTF*, paragraphe 7.43.
[71] *SHTF*, paragraphe 7.105.
[72] *SHTF*, paragraphe 7.95.
[73] *États-Unis - Mesures affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde* (*États-Unis – Chemises, chemisiers et blouses*), WT/DS33/R, rapport du Groupe spécial, tel que modifié par l'Organe d'appel, adopté le 23 mai 1997, paragraphe 7.21. (Cette affaire concernait l'Accord sur les textiles et les vêtements; le libellé de l'article 17.5 ii) est toutefois sensiblement le même que celui de l'article correspondant de l'ATV.)
[74] *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, rapport du Groupe spécial adopté le 21 juin 1999, WT/DS98/R, paragraphe 7.30.

2. Le Groupe spécial doit ne pas tenir compte des quatre déclarations sous serment présentées par le Japon

62. Le Japon a joint à sa première communication les déclarations sous serment des avocats américains de NSC[75], NKK[76] et KSC[77], ainsi qu'une déclaration sous serment des statisticiens engagés par le conseil de NKK.[78] Il s'agit de témoignages faits sous serment par des avocats et des experts qui n'ont pas été présentés au Département au cours de l'enquête et qui ne faisaient donc pas partie de son dossier administratif. Conformément à l'article 17.5 ii), le Groupe spécial ne peut fonder son examen sur aucun de ces éléments de preuve.

63. Ces déclarations sous serment font état des efforts considérables et tardifs du Japon pour compléter le dossier administratif du Département, et devraient être rejetées dans leur totalité. Par exemple, M. Plaine s'appuie en partie sur de vagues entretiens avec des fonctionnaires du Département dont il tait le nom pour affirmer sous serment que le Département s'était abusivement servi des données de fait disponibles.[79] M. Porter renvoie aussi à des entretiens personnels non documentés avec des fonctionnaires du Département pour étayer son témoignage.[80] Rien n'indique que ces entretiens ont vraiment eu lieu. Et même s'ils avaient eu lieu, leur teneur ne fait pas partie du dossier administratif et ils ne devraient donc pas être portés à la connaissance du Groupe spécial. En outre, M. Porter reconnaît ouvertement que les renseignements qu'il demande au Groupe spécial d'examiner ne font pas partie du dossier.[81] M. Huey s'est organisé pour effectuer après l'enquête une analyse des marges sur la base de différentes hypothèses et de l'exécution des programmes informatiques de sa firme afin de la comparer aux calculs finals du Département.[82] Comme cette analyse injustifiée ne fait manifestement pas partie du dossier porté à la connaissance du Groupe spécial, il faut considérer qu'elle constitue un élément de preuve nouveau et ne pas en tenir compte. Enfin, les statisticiens auraient pu tout aussi bien procéder à l'analyse des méthodes statistiques pertinentes pendant l'enquête du Département. À l'époque, leur témoignage aurait été versé au dossier administratif du Département du commerce pour analyse et réfutation par les requérants. Or ils ne l'ont pas fait. Le Groupe spécial devrait là aussi ne pas tenir compte de leur évaluation tardive.

64. En outre, la mission du Groupe spécial aux termes de l'article 17.6 i) consiste à déterminer si l'établissement des faits était correct et si l'évaluation de ces faits était impartiale et objective. Si aucune violation n'est alléguée quant à la manière dont les parties intéressées ont pu présenter des éléments de preuve et des arguments, il ne reste alors qu'à déterminer si l'évaluation par les autorités des éléments de preuve et des arguments portés à leur connaissance était impartiale et objective. La présentation de nouveaux témoignages qui n'ont pas été portés à la connaissance des autorités revient à demander au Groupe spécial d'outrepasser son mandat.

65. La politique selon laquelle la détermination finale établie par une autorité sera uniquement évaluée en fonction des arguments et des faits qui lui ont été présentés pendant son enquête figure également dans la description du contenu du rapport public qui figure à l'article 12.2.2. Ledit rapport doit donner "les raisons de l'acceptation ou du rejet des arguments ou allégations pertinents des exportateurs et des importateurs". On ne saurait s'appuyer sur le fait que les exportateurs ou les

---

[75] Déclaration sous serment de Daniel J. Plaine, conseil de NSC **(pièce n° 46 du Japon)**.

[76] Déclaration sous serment de Daniel L. Porter **(pièce n° 28 du Japon)**.

[77] Déclaration sous serment de Robert H. Huey, conseil de KSC **(pièce n° 44 du Japon)**.

[78] Déclaration sous serment et curriculum vitae de Edward J. Heiden et John Pisarkiewicz, statisticiens **(pièce n° 56 du Japon)**.

[79] Déclaration sous serment et curriculum vitae de Edward J. Heiden et John Pisarkiewicz, statisticiens **(pièce n° 56 du Japon)**.

[80] Déclaration sous serment de Daniel L. Porter, paragraphes 10, 14, 28 **(pièce n° 28 du Japon)**.

[81] *Voir id.*, paragraphe 23 (où sont examinés des points qui ne faisaient pas partie du rapport de vérification des ventes de NKK).

[82] Déclaration sous serment de Robert H. Huey, conseil de KSC, paragraphes 5 à 7 **(pièce n° 44 du Japon)**.

importateurs n'ont présenté aucun élément de preuve ni allégation pour faire valoir que l'autorité n'a pas évalué les éléments de preuve et les arguments portés à sa connaissance de manière impartiale et objective. Aussi le Groupe spécial ne devrait-il pas permettre aux exportateurs ou aux importateurs d'essayer de contester la décision de l'autorité en avançant de nouveaux arguments.

66. Enfin, si le Groupe spécial examinait ces nouveaux témoignages, il saperait les garanties offertes par l'Accord antidumping. L'Accord garantit aux parties les droits de participer et de répondre. L'article 6.1 garantit à toutes les parties qu'elles se verront ménager d'amples possibilités de présenter par écrit tous les éléments de preuve qu'elles jugeront pertinents. Le Groupe spécial, dont les travaux sont confidentiels et à la procédure duquel seuls les Membres sont parties, ne peut offrir une telle assurance. Aux termes de l'article 6.2,

> Pendant toute la durée de l'enquête antidumping, toutes les parties intéressées auront toutes les possibilités de défendre leurs intérêts. À cette fin, les autorités ménageront, sur demande, à toutes les parties intéressées, la possibilité de rencontrer les parties ayant des intérêts contraires, pour permettre la présentation des thèses opposées et des réfutations.

Puisque les procédures de l'ORD n'accordent pas ces droits aux parties intéressées de pays non Membres, le fait de permettre à certaines parties intéressées de présenter des arguments au Groupe spécial porte atteinte aux droits à la régularité de la procédure que prévoit l'Accord antidumping. S'il accepte que ces arguments soient présentés, le Groupe spécial compromettra les buts explicites de l'ORD qui sont d'"assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral" et de "préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés".[83]

67. En somme, par ces déclarations sous serment, le Japon cherche non seulement à étayer ses arguments avec l'aide d'avocats aux États-Unis, mais également à permettre à ses aciéries, par l'intermédiaire de leurs avocats américains, de fabriquer des éléments de preuve hors dossier après l'enquête et de les présenter au Groupe spécial comme si elles étaient des parties légitimes au différend. Le Groupe spécial ne peut pas l'autoriser et doit se limiter aux éléments de preuve sur lesquels s'est fondé le Département afin d'établir si les déterminations étaient admissibles au regard de l'Accord antidumping.

3. Le Groupe spécial ne doit pas tenir compte des articles de journaux présentés par le Japon

68. Dans sa communication écrite, le gouvernement du Japon s'appuie sur de nombreux prétendus éléments de preuve concernant la situation de la branche de production américaine qui ne faisaient pas partie du dossier initial porté à la connaissance du Département du commerce ou de l'ITC, et, en conséquence, il ne faudrait pas permettre au Japon de se servir de ces éléments de preuve hors dossier pour étayer son argumentation devant le Groupe spécial. L'article 6.1 de l'Accord antidumping dispose que les parties intéressées se verront ménager "d'amples possibilités de présenter par écrit tous les éléments de preuve qu'elles jugeront pertinents pour les besoins de l'enquête en question". Le Japon n'allègue pas que les États-Unis ont manqué à cette obligation, et en fait il ne peut pas le faire. Les sociétés japonaises interrogées se sont vu ménager d'amples possibilités de verser des renseignements au dossier pendant l'enquête, et elles se sont prévalues de ces possibilités. Les éléments de preuve hors dossier que le Japon présente maintenant portent sur des questions dont avait été saisi le Groupe spécial au cours de la procédure décrite ci-dessous. Par exemple, les éléments de preuve concernent le climat politique aux États-Unis par suite de la poussée des importations en provenance du Japon[84], la consommation d'acier laminé à chaud aux États-Unis[85], les résultats des

---

[83] *Voir* l'article 3:2 du Mémorandum d'accord.

[84] Première communication du Japon, note 32 (*citant* Nancy E. Kelly, "*House Steel Import Vote Sends Message*", American Metal Market, page 2 (19 octobre 1998) **(pièce n° 27 du Japon)**).

aciéries[86], et la fixation des prix de l'acier laminé à chaud sur le marché américain.[87] Si les sociétés japonaises interrogées estimaient que ces éléments de preuve étaient plus probants que ceux qu'elles avaient déjà portés à la connaissance des autorités et que ceux que leur personnel avait réunis, elles auraient alors dû les présenter également à titre de pièces au cours de la procédure. De même, si elles avaient voulu que l'une ou l'autre des autorités chargées de l'enquête se livre à un examen théorique du bien-fondé de la législation antidumping, elles auraient aussi pu présenter ces articles ou traités dans le cadre de la procédure.[88] Elles ne l'ont pas fait et le présent Groupe spécial devrait maintenant refuser d'examiner l'un quelconque de ces éléments d'information.

B. LE GROUPE SPÉCIAL DOIT CONSTATER QUE L'ALLÉGATION DU JAPON SELON LAQUELLE LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES ONT ÉTÉ UTILISÉES INCORRECTEMENT NE RELÈVE PAS DE SON MANDAT

69. Le Groupe spécial doit rejeter la contestation par le Japon de la pratique du Département relative aux données de fait disponibles[89] du fait qu'elle ne relève pas de son mandat. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Japon a *très* clairement indiqué qu'il demandait au Groupe spécial d'examiner la détermination du Département "dans l'application qu'elle faisait des "données de fait disponibles"" en particulier aux sociétés KSC, NSC et NKK. Le mandat du Groupe spécial consiste "à examiner ... la question portée devant l'ORD dans [sa demande d'établissement d'un groupe spécial]".[90] Comme le Japon n'a jamais porté devant l'ORD la question de la pratique générale du Département relative aux données de fait disponibles, qui est fondée sur la législation des États-Unis, mais uniquement son application spécifique à ces sociétés, ladite pratique générale ne relève pas du mandat du Groupe spécial.

70. Les États-Unis font remarquer que chaque fois que le Japon a voulu que le Groupe spécial examine la loi ou une pratique générale telle qu'elle est énoncée, il l'a bien précisé dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Le Japon a pris soin de préciser qu'il contestait la législation des États-Unis dans ses allégations concernant les dispositions de la législation relatives au taux résiduel global et aux circonstances critiques appliquées par le Département du commerce, ainsi que la

---

[85] Première communication du Japon, note 38 (*citant Graph of Hot-Rolled Industry Composite – Profit From Operations* **(pièce n° 33 du Japon)**; et *Rapport annuel de la Banque mondiale, 1999* **(pièce n° 33 du Japon)**); *voir aussi* la première communication du Japon, note 267, où il est question du *Preston Pipe & Tube Report* (novembre 1998 et septembre 1998) **(pièce n° 67 du Japon)**, et d'articles au sujet des achats de demi-produits de l'acier par les aciéries américaines **(pièce n° 32 du Japon)**.

[86] Première communication du Japon, note 40, citant Paine Webber, "*Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select*", Steel Strategist n° 24, page 117 (juin 1998) et Charles Yost, "Thin Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology to Benefit US Steel Industry", dans Commission du commerce international des États-Unis, *Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC Lexis 428, *52, *65, tableau 1 (octobre 1996) **(pièce n° 34 du Japon)**; *voir aussi* la première communication du Japon, note 42 (*citant* Donald Barnett et Robert Crandall, "Steel: Decline and Renewal", dans *Industry Studies* (2ème éd. Larry Duetsch, ed. 1998) **(pièce n° 35 du Japon)**).

[87] Première communication du Japon, note 46 (*citant* Transaction Pricing Service, *Purchasing Magazine* **(pièce n° 36 du Japon)**).

[88] Première communication du Japon, notes 49 (*citant* des propos tenus par M. Greenspan **(pièce n° 37 du Japon)**); et 50 (*citant* des traités sur la protection des échanges commerciaux **(pièce n° 38 du Japon)**). De même, la série d'articles de presse que le Japon a inclus aux pièces n° 16 à 23 et 25 et 26, et cités dans l'introduction de sa première communication écrite sont un autre méli-mélo de documents hors dossier que le Japon a sélectionnés pour étayer ses arguments. Le présent Groupe spécial doit repousser les tentatives du Japon pour l'entraîner ainsi que les parties à la présente affaire dans une bataille à coup de coupures de presse hors dossier.

[89] *Voir* la première communication du Japon, paragraphes 19 à 21.

[90] L'étendue des pouvoirs du Groupe spécial est régie par l'article 7 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémorandum d'accord"), qui traite du mandat des groupes spéciaux. En vertu de cette disposition, les groupes spéciaux sont habilités à examiner la "question" dont les a saisis l'ORD.

disposition de la législation relative à la production captive appliquée par la Commission.[91] Il est clair que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon ne comportait pas une référence similaire à la "pratique générale" du Département concernant les données de fait disponibles.

71. Pourtant, dans sa première communication, le Japon a inclus deux sections intitulées spécifiquement, et à juste titre, "En appliquant les données de fait disponibles défavorables à [KSC, NSC ou NKK], le DOC a violé ...," alors qu'une troisième section distincte est intitulée "La pratique établie du DOC consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping". Cette dernière section et la section précédente intitulée "généralités" comportent de nombreuses citations renvoyant à des enquêtes qui n'ont fait l'objet d'aucune consultation et qui n'ont pas été portées devant l'ORD dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon. Il ne s'agit pas d'une question que devrait examiner le présent Groupe spécial en vertu de son mandat.

72. La seule chose que le Japon pourrait dire pour essayer de justifier la mention dans sa première communication de la législation et de la pratique générale des États-Unis relativement aux données de fait disponibles est qu'il a inclus dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial une accusation générale et ambiguë au sujet de la conformité.[92] Il y indique que les États-Unis ont contrevenu à l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech et à l'article 18.4 de l'Accord antidumping. Dans la section où il conteste brièvement la pratique générale du Département du commerce relative aux données de fait disponibles, le Japon cite ces dispositions à titre de justification.[93] Or ces dispositions ne concernent pas les allégations. L'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech 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.

Rien dans cet article n'indique qu'il peut être invoqué pour contester une pratique spécifique qui n'a pas été mentionnée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. De même, l'article 18.4 dispose simplement que:

> 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.

Là encore, rien dans cet article ne donne à entendre qu'il peut être permis de contester une pratique spécifique qui n'a pas été mentionnée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. Si le Japon voulait contester la pratique générale du Département relative aux données de fait disponibles, il aurait dû mentionner spécifiquement la pratique dans sa demande d'établissement du groupe spécial. En fait, en ne le faisant pas, il a porté préjudice aux États-Unis, qui auraient pu solliciter la

---

[91] *Demande d'établissement d'un groupe spécial*, pages 4 et 5, paragraphes A-3, A-5 et B-2. Dans chacun de ces trois cas, le Japon a déclaré: "En outre, l'article … de la Loi douanière de 1930 modifiée, … est incompatible … avec" la disposition pertinente de l'Accord concernant les trois questions pour lesquelles le Japon a contesté les dispositions légales des États-Unis – le taux résiduel global, les circonstances critiques et la production captive. Ce paragraphe additionnel débutant par "En outre" est notamment absent de l'allégation formulée par le Japon au sujet des données de fait disponibles et exposée au paragraphe A-2 de sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Elle est également absente des autres allégations du Japon – sociétés affiliées (A-1) et dommage (B-1) dans lesquelles le Japon n'indique pas qu'il conteste les dispositions légales ou la pratique générale des États-Unis.

[92] *Demande d'établissement d'un groupe spécial*, page 5, paragraphe E **(pièce n° A-1 des États-Unis)**.

[93] Première communication du Japon, paragraphe 60 et note 58.

participation à titre de tierces parties d'autres Membres, qui utilisent aussi des déductions défavorables dans leurs pratiques relatives aux données de fait disponibles, s'ils avaient su lorsqu'ils ont reçu la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon que la contestation englobait bien plus que de simples allégations concernant des sociétés déterminées.

73. L'Organe d'appel a examiné cette question dans son rapport sur l'affaire *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, WT/DS98/AB/R, publié le 14 décembre 1999 (ci-après dénommé "*Rapport de l'Organe d'appel sur les produits laitiers coréens*"), où il déclarait:

> De fait, une allégation qui ne figure pas dans la demande d'établissement d'un groupe spécial ne peut pas être présentée à un moment quelconque après la communication et l'acceptation de la demande.[94]

74. Enfin, l'Organe d'appel avait été confronté à cette question générale dans l'affaire *Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique*, WT/DS60/AB/R, rapport de l'Organe d'appel publié le 2 novembre 1998 (ci-après dénommé "*Ciment mexicain*"). L'Organe d'appel avait alors constaté ce qui suit:

> "La question portée devant l'ORD" aux fins de l'article 7 du Mémorandum d'accord et de l'article 17.4 de l'Accord antidumping doit être la "question" indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée au titre de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord. Cette disposition exige que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par un Membre plaignant "[indique] les mesures spécifiques en cause et [contienne] un bref exposé du fondement juridique de la plainte qui doit être suffisant pour énoncer clairement le problème.[95]

75. L'Organe d'appel avait insisté sur ce point, déclarant ce qui suit:

> Lorsqu'un Membre plaignant souhaite formuler toute allégation concernant une action engagée, ou non engagée, au cours d'une enquête antidumping au titre des dispositions de l'Accord antidumping, l'article 6:2 du Mémorandum d'accord exige que "les mesures spécifiques en cause" soient indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.[96]

76. En somme, les efforts manifestes faits par le Japon pour dissimuler sous le couvert de l'article 18.4 de l'Accord antidumping et de l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech son attaque générale inattendue à l'encontre de la pratique du Département du commerce relative aux données de fait disponibles sont voués à l'échec. Le Groupe spécial doit donc rejeter la contestation de la pratique générale des États-Unis relative aux données de fait disponibles formulée par le Japon parce qu'elle ne relève pas de son mandat.

III. CRITÈRE D'EXAMEN

A. CRITÈRE D'EXAMEN

77. L'Accord antidumping est unique parmi les Accords de l'OMC en ce sens qu'il fournit son propre critère pour l'examen par un groupe spécial d'une détermination antidumping établie par une

---

[94] *Rapport de l'Organe d'appel sur les produits laitiers coréens*, paragraphe 139.

[95] *Ciment mexicain*, paragraphe 72 (souligné dans l'original), constatation infirmée par l'Organe d'appel pour d'autres motifs.

[96] *Id.*, paragraphe 77 (non souligné dans l'original).

autorité.[97] Ce critère est énoncé en deux parties à l'article 17.6: la première partie concerne l'examen des questions de fait et la seconde l'examen des questions de droit. Dans son mémoire, le Japon reconnaît l'existence de ce concept.[98] Mais quand il traite des dispositions pertinentes de l'Accord qui portent sur ces critères, le Japon omet cependant des phrases-clés, faussant ainsi le critère d'examen que doit appliquer le présent Groupe spécial. Le critère correct est décrit ci-dessous.

1. Examen de l'établissement et de l'évaluation des faits par une autorité: les groupes spéciaux ne doivent pas procéder à un examen *de novo*

78. L'article 17.6 i) de l'Accord antidumping dispose ce qui suit:

> i) dans son évaluation des faits de la cause, le groupe spécial déterminera si l'établissement des faits par les autorités était correct 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*. (pas d'italique dans l'original)

79. Autrement dit, le groupe spécial peut ne pas effectuer sa propre évaluation *de novo* des faits si l'établissement des faits par l'autorité est correct et si son évaluation des faits est impartiale et objective. Cela vaut même si le groupe spécial – s'il s'était trouvé à l'origine à la place de cette autorité – avait pu statuer différemment sur la question. Le Japon passe sous silence cette dernière notion, lorsqu'il omet la phrase-clé – "même si le groupe spécial est arrivé à une conclusion différente" – dans sa citation de l'article 17.6 i).[99] Le fait d'omettre cette phrase fausse un principe fondamental de la disposition en question – à savoir que les groupes spéciaux ne devraient pas réévaluer le poids relatif que l'enquêteur national décide, à son gré, d'accorder à des éléments de preuve particuliers.[100] Après tout, l'autorité chargée de l'enquête est l'entité qui, en premier lieu, rassemble les éléments de preuve, en prend connaissance et leur accorde un poids; il convient de s'en remettre à son évaluation.

80. En outre, il est bien établi que l'examen du groupe spécial ne peut se substituer à la procédure menée par l'autorité nationale chargée de l'enquête. De nombreux groupes spéciaux ont reconnu que leur rôle n'était pas d'effectuer un examen *de novo* des constatations factuelles de l'autorité nationale chargée de l'enquête. Par exemple, dans son rapport adopté un peu plus tôt cette année, le Groupe spécial *SHTF*[101] a déclaré que dans le cadre de l'examen d'une détermination antidumping, le rôle approprié du groupe spécial consistait à examiner si les éléments de preuve portés à la connaissance de l'autorité chargée de l'enquête étaient tels qu'une autorité impartiale et objective évaluant ces

---

[97] La Déclaration ministérielle sur le règlement des différends conformément à l'Accord antidumping et à l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires prévoit également l'application du critère d'examen énoncé à l'article 17.6 de l'Accord antidumping aux questions relatives aux subventions et mesures compensatoires, compte tenu de "la nécessité d'assurer la cohérence du règlement des différends résultant de l'application de mesures antidumping et de mesures compensatoires".

[98] Première communication du Japon, paragraphe 47.

[99] *Id*., paragraphe 48.

[100] Le Japon est apparemment convaincu que cette phrase est sans intérêt parce qu'il entend prouver que toutes les déterminations établies par la Commission et le Département du commerce étaient incorrectes, partiales et non objectives. *Id*., paragraphe 49. Il fait erreur, ainsi que le montre la suite du présent mémoire.

[101] *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis*, WT/DS132/R (28 janvier 2000), paragraphes 7.94 et 7.95. Dans son examen, le Groupe spécial *SHTF* reprend une citation des paragraphes 7.54 à 7.57 du rapport du Groupe spécial *Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique*, WT/DS60/R (19 juin 1998). En outre, le Groupe spécial *SHTF* a relevé que même si l'Organe d'appel a infirmé la décision du Groupe spécial *Guatemala - Ciment* pour d'autres motifs, ce dernier avait établi un critère d'examen qui était "instructif". Voir le rapport du Groupe spécial *SHTF*, paragraphe 7.94.

mêmes éléments de preuve aurait pu à bon droit établir la même détermination. Dans son raisonnement, le Groupe spécial a repris le libellé ci-après d'une décision antérieure:

> [le Groupe spécial] ne devait pas effectuer un nouvel examen des éléments de preuve sur lesquels les autorités des États-Unis s'étaient fondées ni substituer d'une autre façon son jugement au leur pour ce qui était de tel ou tel élément de preuve qu'elles avaient jugé suffisant.[102]

81. Par conséquent, l'article 17.6 indique clairement, au sujet de l'interprétation de l'alinéa i) quant aux déterminations factuelles, que la question portée devant le Groupe spécial n'est pas de savoir s'il y a eu dommage ou dumping, mais plutôt si l'autorité chargée de l'enquête a dûment établi les faits et les a évalués de manière impartiale et objective. L'article 17.6 indique aussi clairement qu'un groupe spécial ne procède pas à l'évaluation requise de cette question s'il évalue les constatations qu'il ferait s'il était saisi des mêmes éléments de preuve.

82. En plus d'établir le critère d'examen pour les points de fait, l'Accord antidumping définit aussi la "portée" de cet examen. Plus précisément, l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping impose au groupe spécial de limiter son examen aux faits qui avaient été portés à la connaissance de l'autorité chargée de l'enquête lorsqu'elle a établi sa détermination (c'est-à-dire aux éléments de preuve que contient le dossier administratif).[103] Ce concept est compatible avec le fait que le groupe spécial ne peut pas en premier lieu être juge des faits. Le Japon méconnaît ce principe dans sa première communication quand il y joint des éléments de preuve hors dossier, dont des déclarations sous serment obtenues d'avocats américains embauchés par certaines aciéries japonaises. Nous nous sommes opposés à la présentation de ces déclarations sous serment et à d'autres éléments de preuve hors dossier dans nos exceptions préliminaires ci-dessus.

2. Examen de l'interprétation d'un accord par une autorité: les groupes spéciaux doivent respecter les multiples interprétations admissibles

83. Au sujet de l'examen des questions juridiques se rapportant au sens qu'il convient de donner à l'Accord antidumping, l'alinéa ii) de l'article 17.6 dispose que dans les cas où une disposition pertinente de l'Accord se prête à plus d'une interprétation admissible, le groupe spécial doit constater que la mesure antidumping en question est conforme à l'Accord si elle repose sur l'une quelconque de ces interprétations admissibles. Le Japon ne tient pas comte de ce concept en omettant la deuxième phrase de l'article 17.6 ii).[104] Cette disposition, que nous reproduisons dans son intégralité, est libellée comme suit:

---

[102] Le passage cité provient en fait du rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures affectant les importations de bois de construction résineux en provenance du Canada*, SCM/162, IBDD, S40/416, adopté les 27-28 octobre 1993, paragraphe 335, tel que reproduit dans le rapport du Groupe spécial *Guatemala – Ciment*, paragraphe 7.56. En fait, dans une partie de son rapport reproduite par le Groupe spécial *SHTF*, le Groupe spécial *Guatemala – Ciment* a déclaré ce qui suit: "Nous estimons que l'approche adoptée par le Groupe spécial dans le différend concernant le *Bois de construction résineux* est raisonnable et *compatible avec le critère d'examen prévu à l'article 17.6 i)*." *Voir* le rapport du Groupe spécial *SHTF*, paragraphe 7.94 (où est cité le rapport du Groupe spécial *Guatemala – Ciment*, paragraphe 7.57). *Voir aussi* le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Droit antidumping sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) de un mégabit ou plus, originaires de Corée*, WT/DS99/R, paragraphe 4.443 (29 janvier 1999) (le Groupe spécial a refusé d'effectuer un examen *de novo* des éléments de preuve portés à la connaissance du Département du commerce des États-Unis concernant une étude économétrique dont le Département avait déterminé qu'elle était fondée sur des hypothèses irréalistes et des éléments de preuve contradictoires).

[103] *Voir* le rapport du Groupe spécial *SHTF*, paragraphe 7.43 ("[N]ous sommes tenus d'examiner le présent différend sur la base des faits communiqués à l'autorité chargée de l'enquête, conformément à l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping.").

[104] Première communication du Japon, paragraphe 50.

> 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.* (pas d'italique dans l'original)

84. Les négociateurs de l'Accord antidumping ont été les seuls parmi les négociateurs des Accords de l'OMC à juger approprié de prévoir spécifiquement l'éventualité que les règles coutumières d'interprétation ne permettent pas de résoudre des différends concernant le sens de l'Accord antidumping. Ce simple fait constitue le contexte pour interpréter cet accord. Il montre que les négociateurs étaient conscients d'avoir laissé suffisamment de questions ambiguës pour qu'il leur semble nécessaire d'inclure une disposition spéciale au cas où les règles coutumières ne permettraient pas d'obtenir un résultat sans équivoque. Les rédacteurs de l'Accord ont judicieusement reconnu qu'il leur était absolument impossible de prévoir la méthode même qui serait appliquée à chaque question qui se poserait dans le cadre de procédures antidumping très techniques et complexes, et de rédiger des règles à cette fin. Ils ont, tout aussi judicieusement, compris qu'en ce qui concernait bon nombre de ces questions complexes, les autorités nationales procédaient déjà de manière différente, et que l'Accord devrait leur donner suffisamment de latitude pour qu'elles puissent continuer de procéder ainsi en matière de lutte contre le dumping.

85. En fait, l'article 17.6 ii) témoigne du choix délibéré des négociateurs de permettre des interprétations multiples. En ce sens, il exhorte les groupes spéciaux à veiller tout spécialement, ainsi que l'indiquent les articles 3:2 et 19:2 du Mémorandum d'accord, à ne pas accroître les obligations des Membres. La mention des "règles coutumières d'interprétation du droit international" n'est pas spécifique. Nous pouvons présumer qu'elle renvoie à la Convention de Vienne, mais le groupe spécial ne peut pas appliquer la Convention d'une manière telle qu'une quelconque disposition explicite de l'Accord serait rendue nulle. Ainsi, l'affirmation du Japon selon laquelle les articles 31 et 32 de la Convention imposent ou même permettent à un groupe spécial de choisir une interprétation d'une disposition ambiguë de l'Accord comme étant la seule interprétation[105] rend nulle la deuxième phrase de l'article 17.6 ii) de l'Accord. Cette phrase reconnaît explicitement que les rédacteurs de l'Accord étaient conscients d'avoir choisi une formulation qui se prêtait à plus d'une interprétation admissible, et ils avaient expressément indiqué que les groupes spéciaux ne devaient pas privilégier une seule interprétation pour résoudre de telles ambiguïtés.

86. De plus, pour interpréter l'alinéa ii) du point de vue des questions juridiques, le Groupe spécial devrait prendre en compte l'article 31 3) de la Convention de Vienne sur le droit des traités, qui dispose spécifiquement que, pour l'interprétation des accords internationaux:

> Il sera tenu compte, en même temps que du contexte: ...
>
> b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité;

Ainsi, dans les cas où l'Accord antidumping est ambigu ou muet au sujet d'une méthode particulière, mais où cette méthode a par la suite été retenue comme pratique courante par un certain nombre de

[105] Première communication du Japon, paragraphe 50 et note 51. Le Japon cite "deux chercheurs réputés" à l'appui de son affirmation selon laquelle il ne peut y avoir qu'une seule interprétation admissible d'une disposition de l'Accord antidumping. *Id.* (*citant* Steven P. Croley et John H. Jackson, *WTO Dispute Procedures: Standard of Review, and Deference to National Governments*, 90 Am. J. Int'l L. 192, 201 (1996)). Cependant, même Jackson et Croley reconnaissent que le second élément de l'article 17.6 ii) est libellé en des termes quasiment identiques à ceux du droit administratif des États-Unis, qui autorise de multiples interprétations admissibles d'une disposition législative qui est muette ou ambiguë sur un point spécifique. *Voir* Croley et Jackson, 90 Am. J. Int'l L., pages 203 et 204.

signataires de l'Accord, il faut prendre en compte la pratique de ces parties pour déterminer si la méthode en question constitue une "interprétation admissible" de l'Accord. Par exemple, la pratique au sujet du critère de la libre concurrence énoncé à l'article 2 de l'Accord, que nous examinons ci-dessous, varie d'un pays à l'autre: certains pays excluent toutes les ventes entre parties affiliées, et d'autres pays, comme les États-Unis, les incluent à condition qu'elles satisfassent à un certain critère. Le Groupe spécial peut prendre en compte cette pratique pour déterminer si la pratique des États-Unis, qui est en cause en l'espèce, est compatible avec l'Accord. Les différentes pratiques des autres pays peuvent également donner à penser qu'il y a, en fait, de multiples interprétations admissibles de cette disposition de l'Accord.[106]

87. En somme, l'article 17.6 ii) indique clairement qu'un groupe spécial n'effectue pas l'évaluation nécessaire de l'applicabilité ou de la conformité avec l'Accord antidumping de la mesure prise par une autorité lorsque, dans les cas où les termes de l'Accord admettent de multiples interprétations admissibles, ledit groupe décide que la mesure prise par l'autorité n'est pas conforme à l'Accord antidumping alors qu'elle est conforme à l'une de ces interprétations. Par conséquent, dans chaque cas, la question pertinente n'est pas de savoir si la détermination contestée repose sur la meilleure interprétation ou sur l'interprétation "correcte" de l'Accord antidumping, mais si elle repose sur une "interprétation admissible" (et il peut en exister plusieurs). En outre, pour déterminer si une interprétation est admissible, le groupe spécial devrait prendre en compte la pratique ultérieurement suivie par les signataires de l'Accord antidumping. Si la détermination contestée repose en fait sur une interprétation admissible, alors le présent Groupe spécial doit confirmer la détermination.

3. L'argument du Japon concernant le critère d'examen au titre de l'article X:3 n'est pas pertinent

88. Enfin, le Japon soutient que ses allégations au titre de l'article X:3 du GATT ne sont pas visées par le critère d'examen fondé sur le principe de déférence énoncé dans l'Accord antidumping.[107] Cet argument n'est tout simplement pas pertinent. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessous, le Japon se plaint d'actions qui sont autorisées comme étant raisonnables et impartiales au sens de l'Accord antidumping, et qui sont examinées en vertu du critère d'examen fondé sur le principe de déférence énoncé à l'article 17.6. Il ne peut être constaté que ces mêmes actions sont incompatibles avec l'article X:3.

[106] *Voir aussi Nouvelle-Zélande - Importations de transformateurs électriques en provenance de Finlande*, document du GATT L/5814 - S32/57 (18 juillet 1985), paragraphe 4.3, où le Groupe spécial a fait observer, au sujet de la méthode antidumping appliquée par la Nouvelle-Zélande pour calculer le coût de production, ce qui suit:

[107] Première communication du Japon, paragraphe 52. Comme l'article X:3 du GATT est distinct de l'Accord antidumping, l'argument du Japon est que la disposition de l'article 11 du Mémorandum d'accord relative au critère d'examen général régit les allégations formulées au titre de l'article X:3.

PARTIE B: MARGES ANTIDUMPING ET CIRCONSTANCES CRITIQUES (LA PARTIE B RENFERME DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS ENTRE CROCHETS)

CONTEXTE FACTUEL

I. LE DÉROULEMENT DE LA PROCÉDURE

1. Le 30 septembre 1998, le Département du commerce a reçu une requête visant l'imposition de droits antidumping introduite par un groupe de producteurs d'acier nationaux qui alléguaient que l'acier laminé à chaud en provenance du Japon et d'autres pays faisait l'objet d'un dumping aux États-Unis et causait par conséquent un dommage à une branche de production américaine.[1] En plus des allégations de dumping causant un dommage, la requête contenait des renseignements faisant état de motifs raisonnables de croire ou de soupçonner que les ventes au Japon étaient effectuées à des prix inférieurs au coût de production pleinement imputé.[2] Il était également allégué l'existence de circonstances critiques dans le cas des importations en provenance du Japon, et des renseignements faciles d'accès étaient présentés dans la requête à l'appui des éléments nécessaires à l'établissement d'une constatation de l'existence de circonstances critiques.[3]

2. Le 7 octobre 1998, l'ITC a ouvert son enquête sur l'acier laminé à chaud en provenance du Brésil, du Japon et de la Russie.[4] Se fondant sur un examen des renseignements présentés dans la requête, le Département a publié, le 22 octobre 1998, son avis d'ouverture de l'enquête antidumping en question.[5] Au même moment, il ouvrait des enquêtes sur les coûts à l'échelle nationale et sur l'existence de circonstances critiques dans le cas de l'acier laminé à chaud en provenance du Japon.[6] Conformément à la politique qu'il venait d'adopter,[7] le Département du commerce a déclaré qu'il établirait une détermination concernant l'existence de circonstances critiques "dans les meilleurs délais possibles".[8]

3. Le 19 octobre 1998, le Département du commerce adressait la section A de son questionnaire antidumping aux six producteurs d'acier japonais qui étaient nommés dans la requête.[9]

4. Se fondant sur les renseignements concernant la production et le volume communiqués par ces six producteurs, et parce qu'il ne lui était pas possible d'effectuer un examen détaillé de tous les producteurs japonais, le 30 octobre 1998, le Département a choisi d'interroger Nippon Steel Corporation ("NSC"), NKK Corporation ("NKK") et Kawasaki Steel Corporation ("KSC"), et il a informé les autres compagnies qu'elles étaient dispensées de répondre à la section A du

---

[1] *Initiation of Antidumping Duty Investigation: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, Japan, and the Russian Federation (ci-après "Commerce Initiation Notice")*, 63 Fed. Reg., 56607 (22 octobre 1998) **(pièce n° 6 du Japon)**.

[2] *Id*., 56610, 56612.

[3] *Id*., 56612-13.

[4] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan, and Russia*, 63 Fed. Reg., 53926 (7 octobre 1998) **(pièce n° 2 du Japon)**.

[5] *Commerce Initiation Notice*, page 63, Fed. Reg., 56607 et 56613 **(pièce n° 6 du Japon)**.

[6] *Id*., 56612-13.

[7] Voir Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations, 63 Fed. Reg., 55364 (15 octobre 1998) **(pièce n° 3 du Japon)**.

[8] *Commerce Initiation Notice*, page 63, Fed. Reg., 56607, 56613 **(pièce n° 6 du Japon)**.

[9] Cf. *Id*., 63 Fed. Reg., 56610, ainsi que Notice of Preliminary Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan (ci-après "LTFV Preliminary Determination"), 64 Fed. Reg., 8291, 8292 (19 février 1999) **(pièce n° 11 du Japon)**.

questionnaire.[10] Le même jour, il a envoyé les sections B à E de son questionnaire antidumping à NSC, NKK et KSC.[11]

5. Le 16 novembre, l'ITC a avisé le Département de sa constatation préliminaire positive de l'existence d'une menace de dommage important dans l'affaire en cause.[12] Le 30 novembre 1998, le Département du commerce a publié sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques.[13]

6. Le Département a publié sa détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur le 12 février 1999.[14] Les marges de dumping indiquées dans la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur étaient les suivantes: NSC, 25,14 pour cent; NKK, 30,63 pour cent; KSC, 67,59 pour cent; "taux résiduel global", 35,06 pour cent.[15] Le "taux résiduel global" représentait la moyenne pondérée des marges calculées pour NSC, NKK et KSC.[16] Trois jours plus tard, le 22 février 1999, NSC et NKK ont transmis hors délai des facteurs de conversion du poids.[17]

7. Après la publication de la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur, et conformément à la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques qu'il avait établie précédemment, le Département a ordonné la suspension de la liquidation sur les quantités déclarées 90 jours avant la publication, le 19 février 1999, de la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur.[18]

8. En février et mars 1999, le Département du commerce a entrepris des vérifications des ventes et des coûts déclarés par NSC, NKK et KSC dans leurs réponses aux questionnaires antidumping.[19] Le 26 mars 1999, il a publié les rapports de vérification concernant les trois sociétés interrogées.[20] Le

---

[10] *Id*.

[11] *Id*.

[12] *Id*.; *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, 63 Fed. Reg., 65221 (25 novembre 1998) **(pièce n° 7 du Japon)**.

[13] *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation ("Critical Circumstances Preliminary Determination"*), 63 Fed. Reg., 65750, 65751 (30 novembre 1968) **(pièce n° 9 du Japon)**.

[14] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8291 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[15] *Id*., 8299.

[16] *Id*.

[17] *Voir* la lettre de NSC dans laquelle sont soumises à nouveaux des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (14 avril 1999), page 6 de la version caviardée de la communication du 22 février 1999 **(des extraits sont reproduits dans la pièce n° B-1 des États-Unis)**; *voir aussi* la lettre de NKK dans laquelle sont soumises à nouveau des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (19 avril 1999), pages 4 à 8 de la nouvelle version de la communication du 22 février 1999 **(des extraits sont reproduits dans la pièce n° B-2 des États-Unis)**. NSC et NKK ont soumis hors délai des données additionnelles sur le facteur de conversion le 1er mars et le 4 mars 1999 respectivement. *Voir* la lettre de NSC (14 avril 1999), page 3 et la pièce n° 8 de la version caviardée de la communication du 1er mars 1999 **(des extraits sont reproduits dans la pièce n° B-1 des États-Unis)** et la lettre de NKK (19 avril 1999) et la version caviardée de la communication du 4 mars 1999 **(des extraits sont reproduits dans la pièce n° B-2 des États-Unis)**.

[18] LTFV Preliminary Determination, 64 Fed Reg., 8299 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[19] *Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan ("LTFV Final Determination"*), 64 Fed. Reg., 24329, 24330 (6 mai 1999) **(pièce n° 12 du Japon)**.

[20] *Id*.

12 avril 1999, il a retourné les communications soumises hors délai qui renfermaient les facteurs de conversion et les données justificatives.[21]

9. Les requérants et les sociétés interrogées ont présenté des mémoires et contre-mémoires le 12 avril et le 19 avril respectivement, et une audition publique a eu lieu le 21 avril 1999.[22]

10. Le 6 mai 1999, le Département du commerce a publié sa détermination finale de l'existence de ventes effectuées à des prix inférieurs à leur juste valeur.[23] Les marges de dumping constatées dans la détermination finale de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur étaient les suivantes: NSC, 19,65 pour cent; NKK, 17,86 pour cent; KSC, 67,14 pour cent; "taux résiduel global", 29,30 pour cent.[24]

11. La détermination finale de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur comprenait une détermination finale négative de l'existence de circonstances critiques dans les cas de NSC et NKK.[25] Par conséquent, la détermination finale indiquait que les dépôts en espèces et les cautions constitués par NSC et NKK pour la période où était alléguée l'existence de circonstances critiques seraient restitués ou libérés, respectivement.[26] Cependant, le Département a maintenu sa constatation établissant l'existence de circonstances critiques dans le cas de KSC et du groupe soumis au "taux résiduel global", considérant que leurs marges finales et les éléments de preuve versés au dossier démontraient que les importateurs avaient connaissance du dommage et que les importations étaient massives.[27]

12. Le 23 juin 1999, l'ITC a publié sa détermination finale, dans laquelle elle constatait qu'une branche de production aux États-Unis subissait un dommage important en raison de l'importation des marchandises visées.[28] Elle a également constaté qu'il n'existait pas de circonstances critiques dans le cas de ces produits.[29]

13. Le 29 juin 1999, le Département du commerce a publié son ordonnance antidumping applicable en l'espèce. Il y déclarait qu'il ordonnerait la mise en circulation de toutes les quantités déclarées avant la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur (c'est-à-dire les quantités admises dans des "circonstances critiques").[30]

14. Le 18 novembre 1999, le gouvernement du Japon a formellement invoqué les dispositions du GATT de 1994 concernant le règlement des différends, en demandant la tenue de consultations avec le gouvernement des États-Unis au sujet de cette affaire. Le Japon a exposé, aux paragraphes 9 à 13 de son mémoire, le contexte de la procédure de règlement des différends applicable en l'espèce.

---

[21] Lettre du gestionnaire du programme adressée à NSC dans laquelle il rejette les renseignements concernant les facteurs de conversion, page 3 (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 a) des États-Unis)**; lettre du gestionnaire du programme adressée à NKK dans laquelle il rejette les renseignements concernant les facteurs de conversion, page 3 (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 c) des États-Unis)**; *voir aussi LTFV Final Determination,* 64 Fed. Reg., 24361 (NSC) et 24363 (NKK) **(pièce n° 12 du Japon)**.

[22] *LTFV Final Determination,* 64 Fed. Reg., 24361 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[23] *Id*., 24329.

[24] *Id*., 34780.

[25] *Id*., 24337; Mémorandum de Roland L. MacDonald à Joseph A. Spetrini: Final Determination of Critical Circumstances (ci-après "Final Critical Circumstances Memo"), page 2 (28 avril 1999) **(pièce n° B-4 des États-Unis)**.

[26] *LTFV Final Determination,* 64 Fed. Reg., 24370 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[27] *Id*., 24337-38; *Final Critical Circumstances Memo* **(pièce n° B-4 des États-Unis)**.

[28] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan ("USITC Final Determination")*, 64 Fed. Reg., 33514 (23 juin 1999) **(pièce n° 13 du Japon)**.

[29] *Id*.

[30] *Anti-Dumping Duty Order: Certain Hot-Rolled, Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan (ci-après dénommée "Hot-Rolled Steel Order"*), 64 Fed. Reg., 34778 (29 juin 1999) **(pièce n° 15 du Japon)**.

15. Pour faciliter les choses au Groupe spécial, nous présentons ci-dessous les autres faits se rapportant à l'enquête administrative correspondante en fonction des points soulevés dans le cadre de l'examen. En outre, chaque élément de l'argumentation relative à chaque point traite des faits dans la mesure où cela est nécessaire.

II. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DANS LE CAS DE KSC

16. Le 19 octobre 1998, le Département du commerce a adressé à KSC la section A de son questionnaire[31], qui portait sur la structure générale de la société. Les sections B à E du questionnaire, qui concernaient, entre autres, les prix des ventes effectuées par KSC aux États-Unis, y compris aux fabricants qui se livraient à une transformation complémentaire et qui lui étaient affiliés, ont été ensuite envoyées le 30 octobre 1998. En novembre et décembre 1998 et en janvier 1999 - avant sa détermination préliminaire - le Département a reçu les réponses à ces questionnaires initiaux et supplémentaires.[32]

17. Entre-temps, la demande du Département qui avait prié KSC de lui fournir des données sur ses ventes à des clients affiliés aux États-Unis, a posé un problème. Dans des lettres adressées au Département le 10 novembre, le 3 décembre et le 18 décembre 1998, KSC a demandé à être dispensée d'avoir à déclarer ses ventes à des clients affiliés aux États-Unis qui faisaient subir une transformation complémentaire à l'acier laminé à chaud visé pour en faire des marchandises non visées.[33] Les deux clients affiliés en question étaient la California Steel Industries ("CSI") et la VEST, Inc. ("VEST").[34] Au sujet de CSI, KSC a expliqué qu'il s'agissait d'une coentreprise détenue à 50 pour cent par elle-même et à 50 pour cent par une compagnie brésilienne, Companhia Vale de Rio Doce ("CVRD"). En outre, KSC a mentionné que CSI était l'un des requérants dans l'enquête et que l'un des cadres de CSI était aussi l'un des témoins des requérants à la conférence préalable à l'audition sur le dommage tenue devant la Commission du commerce international, et elle a allégué que l'acier laminé à chaud en provenance du Japon causait un dommage à CSI.[35]

18. Dans leurs observations datées du 25 novembre 1998[36], les parties nationales intéressées ont contesté la demande de KSC, qui souhaitait être dispensée d'avoir à déclarer ces ventes, et KSC a réfuté ces observations le 27 novembre 1998. Dans d'autres questionnaires envoyés le 4 décembre 1998 et le 4 janvier 1999, le Département a encore demandé à KSC de déclarer les données nécessaires concernant les ventes qu'elle avait effectuées par l'intermédiaire des fabricants affiliés.[37] Le 25 janvier 1999, au lieu de répondre à la section E du questionnaire du Département du commerce (qui demandait des renseignements sur les activités de transformation complémentaire des sociétés affiliées), KSC a répété qu'il lui était impossible de le faire parce que CSI refusait de coopérer et parce que VEST ne possédait pas de registres informatisés et n'avait pas les moyens de retracer

---

[31] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg. 8291, 8292 (19 février 1999), **(pièce n° 11 du Japon)**.

[32] *Id.*

[33] Lettre de KSC au Secrétaire au commerce (10 novembre 1998) **(pièce n° 42 i) du Japon)**; lettre de KSC au Secrétaire au commerce, 3 décembre 1998, **(pièce n° B-5 des États-Unis)**; lettre de KSC au Secrétaire au commerce (18 décembre 1998) **(pièce n° 42 n) du Japon)**; *voir aussi KSC Preliminary Analysis Memo* (12 février 1999) **(pièce n° B-6 des États-Unis)**.

[34] *Id*.

[35] *Id.*

[36] Lettre de Bethlehem Steel, *et. al*., au Secrétaire au commerce, (25 novembre 1998) **(pièce n° B-7 des États-Unis)**.

[37] Questionnaire supplémentaire adressé à KSC (4 décembre 1998) **(pièce n° 42 k) du Japon)**, et section E du questionnaire supplémentaire adressé à KSC (4 janvier 1999) **(pièce n° B-8 des États-Unis)**.

systématiquement les ventes faites aux fabricants se livrant à une transformation complémentaire.[38] KSC n'a pas allégué que CSI n'était pas en mesure de communiquer les renseignements demandés.[39]

19. Le Département a publié sa détermination préliminaire de l'existence de ventes effectuées à des prix inférieurs à leur juste valeur le 19 février 1999.[40] Il a déterminé à titre préliminaire qu'il ne serait pas tenu compte des ventes effectuées par KSC par l'intermédiaire de VEST, parce que celles-ci représentaient moins de 5 pour cent des ventes de KSC aux États-Unis.[41] Concernant les ventes effectuées par KSC par l'intermédiaire de CSI, le Département a déterminé à titre préliminaire qu'il n'y avait pas lieu de ne pas tenir compte de ces ventes parce qu'elles représentaient une part substantielle des ventes de KSC aux États-Unis.[42] Le Département a en outre déterminé à titre préliminaire que KSC et CSI n'avaient pas coopéré car elles n'avaient pas agi au mieux de leurs possibilités pour satisfaire à sa demande de renseignements concernant ces ventes. Par conséquent, le Département a fondé son calcul de la marge préliminaire pour les ventes de KSC/CSI sur les données de fait disponibles défavorables.[43] Pour ce qui est des données de fait disponibles, le Département a appliqué la marge moyenne pondérée par produit la plus élevée pour KSC à la quantité des marchandises visées que KSC avait vendues par l'intermédiaire de CSI pendant la période d'enquête.[44] Les marges pour les ventes de KSC/CSI ont été pondérées par les marges calculées dans le cas des ventes de KSC pour lesquelles les données demandées avaient été fournies, et l'on a ainsi obtenu la marge préliminaire globale de KSC.

20. Le Département du commerce a procédé à la vérification des coûts et des ventes de KSC à la fin février et au début de mars 1999.[45] Pour la vérification des ventes de KSC, il a consacré un temps considérable à rassembler des éléments de preuve attestant les efforts faits par KSC pour obtenir les données nécessaires concernant les ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI.[46] Il a examiné des documents se rapportant à ces ventes et aux contacts entre KSC et CSI au sujet de sa demande concernant les données nécessaires au calcul des marges de dumping correspondant à ces ventes. Ces examens ont notamment permis de constater que, si elle avait adressé une série de demandes à CSI, KSC n'avait pas agi au mieux de ses possibilités pour obtenir les renseignements demandés. En particulier, KSC n'avait jamais soulevé la question au conseil d'administration de CSI, elle n'avait jamais discuté de la question avec son copropriétaire et partenaire dans la coentreprise, et elle n'avait jamais cherché à faire appliquer ses droits en la matière au titre de l'Accord de participation.[47] Le 26 mars 1999, le Département du commerce a publié son rapport de vérification pour KSC.[48]

21. Le 6 mai 1999, Le Département du commerce a publié sa détermination finale.[49] Comme dans la détermination préliminaire, il a constaté que l'absence des renseignements nécessaires sur les ventes de KSC/CSI imposait d'utiliser les données de fait disponibles. Il a en outre déterminé qu'il était justifié de tirer une déduction défavorable parce que KSC et CSI avaient, ensemble, refusé de coopérer avec le Département en n'agissant pas au mieux de leurs possibilités pour donner suite aux demandes de renseignements.[50] Le Département du commerce a déclaré ce qui suit:

---

[38] Questionnaire supplémentaire adressé à KSC (25 janvier 1999) **(pièce n° 42 v) du Japon)**.
[39] *Id*.
[40] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8291, **(pièce n° 11 du Japon)**.
[41] *Id*.
[42] *Id*.
[43] *Id*.
[44] *Id*.
[45] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24330 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[46] Rapport de vérification des ventes de KSC, 20-22 **(pièce n° 42 y) du Japon)**.
[47] *Id*.
[48] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24330 **(pièce n° 12 du Japon)**. *Voir aussi* le rapport de vérification des ventes de KSC, page 1 **(pièce n° 42 y) du Japon)**.
[49] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24329 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[50] *Id*.

> KSC et CSI n'avaient ni fourni les données sur les ventes effectuées à CSI, ainsi que le leur demandait le Département, ni démontré à la satisfaction du Département qu'il n'était pas possible de le faire. Le Département constate donc que KSC et CSI n'ont pas coopéré en n'agissant pas au mieux de leurs possibilités pour satisfaire aux demandes de renseignements du Département à propos des ventes à CSI. En conséquence nous avons tiré une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles dans le cas des ventes faites à CSI.[51]

En outre, le Département a constaté que KSC s'était "contentée de demander simplement les données requises et avait par ailleurs décidé de ne pas intervenir dans la décision de CSI de ne pas fournir les données en question".[52]

22. Le Département du commerce a choisi comme données de fait disponibles pour les ventes de KSC/CSI la deuxième marge par produit la plus élevée, plutôt que la plus élevée, concernant les autres ventes de KSC aux États-Unis, après avoir examiné plus en détail la question de savoir s'il y avait lieu de retenir la marge par produit la plus élevée.[53] Une fois la moyenne des marges des ventes de KSC/CSI calculée et pondérée en fonction des marges établies pour les ventes de KSC aux États-Unis sur lesquelles KSC avait fourni les renseignements demandés, la marge finale globale pour KSC s'élevait à 67,14 pour cent, soit légèrement au-dessous de la marge indiquée dans la détermination préliminaire.[54]

III. APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES À NSC ET NKK DANS LE CAS DES FACTEURS DE CONVERSION

23. Le 30 octobre 1998, le Département du commerce a adressé les sections B (ventes sur le marché intérieur) et C (ventes aux États-Unis) de son questionnaire à NSC, NKK et KSC. Dans ce questionnaire, il demandait notamment les facteurs de conversion du poids de façon à pouvoir comparer sur une base commune les ventes à l'exportation et les ventes sur le marché intérieur. Plus précisément, le questionnaire du Département indiquait clairement que si les sociétés interrogées déclaraient une partie de leurs ventes d'acier laminé à chaud sur la base du poids réel et le reste sur la base de poids différents, ils "devaient" fournir au Département le facteur de conversion permettant de calculer une unité de mesure uniforme, ainsi que les quantités converties correspondant à ces ventes.[55]

24. L'acier peut être vendu à la tonne selon son poids réel ou selon son poids théorique. Dans le premier cas, le prix de vente est fonction du poids réel du produit. Dans le second cas, le prix de vente est fonction du poids calculé du produit, lequel est fondé sur les dimensions du produit et sur sa masse théorique. Il s'agit en fait d'unités de mesures différentes: si le prix est de 300 dollars la tonne réelle, il peut être inférieur ou supérieur à 300 dollars la tonne théorique, et il peut y avoir de grandes différences entre les deux prix. Il est impossible de comparer de façon significative un prix de 300 dollars la tonne réelle sur le marché des États-Unis avec un prix de 300 dollars la tonne théorique sur le marché intérieur sans utiliser un quelconque facteur de conversion pour avoir la même base de comparaison.

25. Le Département du commerce a accordé 52 jours aux sociétés interrogées pour qu'elles répondent au questionnaire, après avoir accédé à leurs demandes de prorogation de deux semaines du

---

[51] *Id*., 24368.
[52] *Id*.
[53] *Id*., 24369.
[54] *Id*., 24370.
[55] Sections B à E du questionnaire initial du Département, pages B-19 et G-17 (30 octobre 1998) **(pièce n° 45 a) du Japon)**.

délai initial.[56] Les sociétés interrogées ont répondu au questionnaire le 21 décembre 1998.[57] KSC a déclaré qu'elle ne calculait pas le poids réel lorsque la commande était passée sur la base du poids théorique, mais elle a néanmoins fourni des facteurs de conversion du poids théorique en poids réel pour diverses catégories des marchandises visées.[58] NSC a refusé de fournir le facteur de conversion demandé par le Département en déclarant (à tort, ainsi que le Département l'a appris par la suite) ce qui suit: "les types de quantités de NSC sont uniformes pour le même type de produit" (autrement dit, en alléguant que le facteur de conversion n'était pas nécessaire).[59] Après avoir indiqué qu'"[i]l n'est pas possible de convertir un poids théorique en un poids réel," NKK a soutenu (à tort, ainsi que le Département l'a appris par la suite) qu'aucune de ses transactions en poids théorique sur le marché intérieur ne correspondait aux produits destinés à la vente aux États-Unis; en conséquence, NKK n'a pas fourni de facteur de conversion pour les ventes effectuées sur la base du poids théorique.[60]

26. Le 4 janvier 1999, le Département du commerce a demandé à nouveau à NSC et NKK de fournir un facteur de conversion pour situer les ventes au poids réel et théorique sur une base commune.[61] Il a accordé aux deux compagnies un délai additionnel de 21 jours pour donner ce renseignement, après avoir accédé à leur demande de prorogation d'une semaine du délai fixé à l'origine pour répondre au questionnaire supplémentaire.

27. Dans leurs réponses du 25 janvier 1999 à la seconde demande du Département concernant les facteurs de conversion, les deux compagnies ont à nouveau refusé de fournir les données demandées. NSC a allégué (encore à tort) qu'elle ne pesait pas les marchandises vendues sur la base du poids théorique, et qu'elle n'avait donc "aucun moyen de calculer" le facteur de conversion demandé.[62] Dans sa réponse datée du même jour, NKK a répété qu'il serait impossible de convertir le poids théorique en poids réel et difficile de faire l'inverse, et qu'aucune des transactions effectuées sur la base du poids théorique ne correspondait à un produit destiné à la vente aux États-Unis.[63]

---

[56] *Voir* la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Gibson, Dunn & Crutcher (19 novembre 1998) (accordant une prorogation de délai à NSC) **(pièce n° B-9 des États-Unis)** et la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Willkie Farr & Gallagher (1er décembre 1998) (accordant une prorogation de délai à NKK) **(pièce n° B-10 des États-Unis)**.

[57] *Voir* les réponses de KSC à la section B du questionnaire initial, pages B-23 et 24 et la pièce n° B-6 (21 décembre 1998) **(pièce n° 45 e) du Japon)**, et les réponses de KSC à la section C du questionnaire initial, pages C-26 et 27 et la pièce n° C-6 (21 décembre 1998) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-11 des États-Unis)**; réponse de NSC aux sections B à D du questionnaire initial, page B-22 (21 décembre 1998) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° 29 a) du Japon)**; réponse de NKK aux sections B à D du questionnaire initial, page B-30 (21 décembre 1998) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° 45 b) du Japon)**.

[58] Réponse de KSC à la section B du questionnaire initial, pages B-23 et 24 et pièce n° B-6 (21 décembre 1998) **(pièce n° 45 e) du Japon)**; réponse de KSC à la section C du questionnaire initial, pages C-26 et 27 et pièce n° C-6 (21 décembre 1998) **(pièce n° B-11 des États-Unis)**.

[59] Réponse de NSC au questionnaire initial, page B-22 (21 décembre 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° 29 a) du Japon)**. NSC a par la suite reconnu qu'une petite quantité de ses ventes de rouleaux laminés à chaud aux États-Unis avaient été effectuées sur la base du poids théorique, alors que toutes ses ventes de rouleaux laminés à chaud sur le marché intérieur l'avaient été sur la base du poids réel. Réponses de NSC aux sections B à D du questionnaire supplémentaire, pages B-24 et 25 (25 janvier 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-12 des États-Unis)**.

[60] Réponse de NKK aux sections B à D du questionnaire initial, page B-30 (21 décembre 1998) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° 45 b) du Japon).**

[61] Sections B et C du questionnaire supplémentaire envoyé à NSC, page 5 (4 janvier 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-13 des États-Unis)**; Sections B à D du questionnaire supplémentaire envoyé à NKK, page 2 (4 janvier 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-14 des États-Unis)**.

[62] Réponse de NSC aux sections B à D du questionnaire supplémentaire, pages B-24 et 25 (25 janvier 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-12 des États-Unis)**.

[63] Réponse de NKK aux sections B à D du questionnaire supplémentaire, pages BS-14 et 15 (25 janvier 1999) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-15 des États-Unis)**.

28. NSC avait vendu aux États-Unis une petite quantité de marchandises déclarées sur la base du poids théorique qui devaient, aux fins du dumping, être comparées aux ventes qu'elle avait déclaré avoir effectuées sur le marché intérieur sur la base du poids réel. De même, bien que NKK ait déclaré toutes ses ventes faites aux États-Unis sur la base du poids réel, une petite quantité de ses ventes sur le marché intérieur qui devaient être comparées aux ventes faites aux États-Unis avaient été déclarées sur la base du poids théorique. Ainsi, le prix par tonne réelle sur un marché donné devrait être comparé à un prix par tonne théorique sur l'autre marché. Pour procéder à une comparaison significative, le Département devait convertir ces prix, le plus exactement possible pour les ramener sur une base commune. Mais NSC et NKK n'ont pas fourni les facteurs de conversion requis à cette fin. En conséquence, dans sa détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, publiée le 12 février 1999[64], le Département du commerce a attribué aux ventes de NSC et NKK visées par l'absence d'un facteur de conversion du poids une marge fondée sur les données de fait disponibles. Comme les données de fait disponibles pour NSC affectaient ses ventes aux États-Unis, dans sa détermination préliminaire, le Département a attribué à ces ventes la marge par produit la plus élevée calculée pour NSC.[65] Dans le cas des ventes de NKK visées par l'absence de facteurs de conversion, dans sa détermination préliminaire, le Département a pris comme valeur normale, pour chaque transaction effectuée sur le marché intérieur sur la base du poids théorique, la valeur normale calculée la plus élevée pour tout produit.[66]

29. Le 22 février 1999, dix jours après la publication de la détermination préliminaire du Département du commerce, NSC a fourni un facteur de conversion du poids, en alléguant qu'"[au] moment où elle avait répondu à la dernière demande, [elle] n'était pas en mesure de déterminer un ratio approprié".[67] NKK a également fourni un facteur de conversion du poids le 22 février 1999.[68] Elle a expliqué qu'un autre défendeur, KSC, avait simplement communiqué un facteur pour calculer une *estimation* plus précise du poids réel que celle exprimée par le poids théorique; c'est pourquoi elle fournissait un tel facteur.[69] NSC et NKK ont présenté des données additionnelles au sujet du calcul des facteurs de conversion le 1er mars 1999 (à l'appui d'un facteur de conversion nouveau et corrigé) et le 4 mars 1999, respectivement.[70] Cependant, le Département du commerce a déterminé

---

[64] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8291 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[65] *Id*., 8298.

[66] *Memorandum from Team to File: Analysis of Data Submitted by NKK Corporation ("NKK") for Final Determination of Investigation* (ci-après *"NKK Final Analysis Memo"*), pages 3 et 5 (28 avril 1999) (où il est expliqué que, contrairement à ce qu'il avait indiqué par inadvertance dans le mémorandum analytique pour la détermination préliminaire, le Département a appliqué, dans le cadre des déterminations tant préliminaire que finale, la valeur normale la plus élevée calculée pour tout produit à toutes les ventes de NKK effectuées sur la base du poids théorique) **(pièce n° B-16 des États-Unis)**. Dans la *LTFV Preliminary Determination*, il avait aussi été indiqué par inadvertance que, dans sa détermination préliminaire, le Département avait appliqué la valeur normale la plus élevée calculée par produit. 64 Fed. Reg., 8298 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[67] *Voir* la lettre de NSC dans laquelle sont soumises à nouveau des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (14 avril 1999), page 6 de la version caviardée de la communication du 22 février 1999 **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-1 des États-Unis)**. Les communications originales de NSC, qui contiennent les facteurs de conversion du poids et des données justificatives, **pièces n° 29 d) et e) du Japon**, ne font plus partie du dossier officiel de cette affaire; le Groupe spécial ne devrait donc pas s'appuyer sur ces communications.

[68] *Voir* la lettre de NKK dans laquelle sont soumises à nouveau des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (19 avril 999), pages 4 à 8 de la nouvelle version de la communication du 22 février 1999 **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-2 des États-Unis)**. Les communications originales de NKK, qui contiennent les facteurs de conversion du poids et des données justificatives, dont la **pièce n° 45 g) du Japon**, ne font plus partie du dossier officiel de cette affaire; le Groupe spécial ne devrait donc pas s'appuyer sur ces communications.

[69] *Id*., pages 5 et 6 de la version caviardée de la communication du 22 février 1999.

[70] Lettre de NSC dans laquelle sont soumises à nouveau des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (14 avril 1999), page 3 et pièce n° 8, version caviardée de la communication du 1er mars 1999 **(dont des extraits sont**

que les données relatives au facteur de conversion n'avaient pas été présentées en temps utile, longtemps après l'expiration des délais fixés pour répondre aux questionnaires initiaux et supplémentaires. Par conséquent, conformément à sa réglementation et à sa pratique, le Département a retourné les communications contenant les facteurs de conversion et leurs données justificatives, le 12 avril 1999.[71]

30. Comme NSC et NKK ont contesté dans leurs mémoires le rejet par le Département des données sur les facteurs de conversion présentées hors délai et du traitement des ventes déclarées sur la base du poids théorique, le Département du commerce a expliqué sa position sur cette question dans la détermination finale. Concernant les ventes de NSC aux États-Unis qui ont été déclarées sur la base du poids théorique, le Département a maintenu le rejet du facteur de conversion fourni hors délai par NSC pour la détermination finale, et il a attribué aux ventes visées une marge fondée sur les données de fait disponibles.

> En l'espèce, NSC n'a pas fourni les renseignements [facteur de conversion] demandés avant l'expiration du délai du 21 décembre 1998 (date limite pour répondre aux sections B et C du questionnaire initial), ni n'a communiqué ces renseignements avant l'expiration du délai du 25 janvier 1999 (date limite pour présenter les renseignements demandés aux sections B et C du questionnaire supplémentaire). Malgré les demandes réitérées du Département à ce sujet, ce n'est que le 1er mars 1999 (soit près de trois mois après l'expiration de l'échéance fixée pour répondre au questionnaire initial) que NSC a communiqué les données demandées.
>
> * * *
>
> NSC a seulement répondu que les données n'existaient pas. Même si elle estime qu'il s'agit d'une erreur mineure qu'il est possible de corriger, nous ne sommes pas de cet avis. Les éléments de preuve indiquent que NSC tenait régulièrement à jour les renseignements demandés au cours de ses opérations commerciales normales, mais que leur obtention n'était tout simplement pas une priorité. Indépendamment de la question de savoir qui exactement connaissait ces renseignements, le service des ventes ou celui de la production, le fait est que les données existaient et qu'elles auraient pu être facilement obtenues. Le fait que NSC a été en mesure de communiquer les renseignements peu de temps après la publication de la détermination préliminaire confirme également qu'elle aurait pu le faire dans le délai prescrit. En outre, le Département est dans l'impossibilité de déterminer si les allégations de NSC selon lesquelles il s'agissait d'une erreur commise par inadvertance sont valables ou simplement intéressées. Elles ne sont donc pas suffisantes pour réfuter les éléments de preuve établissant que les renseignements demandés étaient faciles à obtenir.
>
> En outre, pour calculer la marge, il est nécessaire de disposer en temps utile de données exactes car celles-ci peuvent avoir une incidence importante. Conscient des pratiques en vigueur dans l'industrie sidérurgique, le Département demande

---

reproduits à la pièce n° B-1 des États-Unis); lettre de NKK dans laquelle sont soumises à nouveau des versions caviardées des communications qui présentent hors délai de nouveaux renseignements sur le facteur de conversion du poids (19 avril 1999), page de la version caviardée de la communication du 4 mars 1999 (où sont éliminées sans commentaire les données sur les ventes visées) **(dont des extraits sont reproduits à la pièce n° B-2 des États-Unis)**. Comme il est mentionné ci-dessus, les versions originales de ces communications ne font plus partie du dossier officiel et le Groupe spécial ne devrait pas s'appuyer sur ces communications.

[71] Lettre du gestionnaire du programme à NSC dans laquelle il rejette les renseignements sur les facteurs communiqués par NSC, page 3 (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 c) des États-Unis)**; lettre du gestionnaire du programme à NKK, page 3 (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 a) des États-Unis)**; *voir aussi LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24361 (NSC) et 24363 (NKK) **(pièce n° 12 du Japon)**.

> régulièrement aux sociétés interrogées dans le cadre de procédures portant sur l'acier de fournir les poids soit réels soit théoriques des marchandises faisant l'objet de transactions sur les deux marchés ou, à défaut, de fournir des facteurs de conversion afin de pouvoir comparer des pommes à des pommes sur la même base poids. Dans le cas des produits plats en acier laminés vendus en rouleaux, y compris ceux en cause en l'espèce, il est particulièrement crucial de connaître en temps opportun les poids réels vérifiables ou les facteurs de conversion à utiliser. À supposer que les rouleaux répondent aux spécifications du produit commandé, la largeur réelle et l'épaisseur réelle des rouleaux varieront dans les limites des tolérances admissibles, mais la longueur des rouleaux n'est pas spécifiée dans les documents de vente disponibles. Le poids réel total des rouleaux vendus lors de transactions effectuées sur la base du poids théorique peut donc varier d'un montant important, mais inconnu, puisque les dimensions réelles des rouleaux ne peuvent pas être déterminées. Par conséquent, les valeurs unitaires qui en résultent et que le Département utiliserait dans ses comparaisons des prix pourraient aussi varier d'un montant important, mais inconnu.[72]

En outre, le Département du commerce a constaté que "du fait que ce n'était que longtemps après l'expiration de l'échéance fixée qu'elle avait fourni le facteur de conversion du poids théorique qu'elle aurait pu présenter lorsqu'il lui avait été initialement demandé de le faire, [NSC] n'avait pas coopéré en n'agissant pas au mieux de ses possibilités".[73] En conséquence, le Département a appliqué une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles "pour réaliser l'objectif de la règle des données de fait disponibles défavorables énoncé dans la législation, qui est d'inciter les sociétés interrogées à communiquer des renseignements complets et exacts en temps utile au Département".[74] Ce dernier a retenu comme marge pour chacune des ventes faites aux États-Unis sur la base du poids théorique (c'est-à-dire sur la base d'unités de poids différentes de celles des ventes effectuées sur le marché intérieur auxquelles elles devaient être comparées) la moyenne des marges les plus élevées calculées par transaction pour chacun des produits faisant l'objet de ventes effectuées sur la base du poids théorique.[75]

31. Concernant les ventes de NKK sur le marché intérieur qui ont été déclarées sur la base du poids théorique, le Département a également maintenu son rejet du facteur de conversion que NKK n'a pas communiqué en temps utile et il a attribué une valeur normale aux ventes visées en se fondant sur les données de fait disponibles. Comme dans le cas de NSC, il a relevé que NKK avait beaucoup tardé à présenter les facteurs de conversion.[76] En outre, après avoir constaté que NKK n'avait pas agi au mieux de ses possibilités parce qu'elle aurait pu fournir le facteur de conversion lorsqu'il lui avait été initialement demandé de le faire, le Département du commerce a utilisé une déduction défavorable pour choisir la valeur normale à appliquer à ces ventes.[77] Il a expliqué ce qui suit:

> Les allégations de NKK selon lesquelles elle pouvait calculer un facteur de conversion en février 1999, mais qu'elle n'avait pas été en mesure de le faire au

---

[72] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24361 (citations omises) **(pièce n° 12 du Japon)**.
[73] *Id.*
[74] *Id.*, 24362.
[75] *Id*. Pour les ventes visées effectuées aux États-Unis, le Département du commerce a calculé une marge comme suit. Premièrement, il a séparé les produits vendus sur la base du poids théorique, puis il a déterminé les ventes des mêmes produits effectuées aux États-Unis sur la base du poids réel. Il a calculé une marge pour chacune des ventes effectuées sur la base du poids réel, puis il a déterminé la marge la plus élevée pour chaque produit, a fait la moyenne de ces marges et a appliqué la marge ainsi obtenue aux ventes faites aux États-Unis sur la base du poids théorique. *Memorandum from Team to File: Analysis of Data Submitted by Nippon Steel Corporation ("NSC") for Final Determination of Investigation* (ci-après "*NSC Final Analysis Memo*"), page 6 (28 avril 1999) **(pièce n° B–17 des États-Unis)**.
[76] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24363 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[77] *Id.*, 24363-64.

> moment où devaient être remises les réponses au questionnaire, ne résistent pas à un examen minutieux. Même si NKK fait valoir qu'elle ne comprenait pas ce que voulait le Département lorsqu'il lui a initialement demandé de fournir un "facteur de conversion", bien qu'elle ne l'ait pas dit à ce moment-là, et qu'elle ne disposait pas des données nécessaires pour en calculer un, ... elle aurait dû proposer au Département le type de facteur de conversion qu'elle a finalement calculé, en expliquant pourquoi il n'était pas possible d'en déterminer un plus précis. Au lieu de cela, NKK a simplement ignoré les demandes réitérées du Département. Le fait qu'elle a finalement fourni un tel facteur est la preuve qu'elle aurait pu le faire bien plus tôt.[78]

Comme dans la détermination préliminaire, le Département du commerce a choisi, comme valeur normale pour chacune des transactions effectuées sur le marché intérieur sur la base du poids théorique, la valeur normale la plus élevée des ventes de tout produit de NKK.[79]

IV. EXCLUSION DES MARGES FONDÉES SUR LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DU TAUX RÉSIDUEL GOBAL

32. La requête présentée au Département en septembre 1998 désignait six producteurs d'acier comme d'éventuels exportateurs d'acier laminé à chaud depuis le Japon.[80] Il s'agissait des sociétés suivantes: NSC, NKK, KSC, Sumitomo Metal Industries ("Sumitomo"), Kobe Steel, Ltd. ("Kobe"), et Nisshin Steel Co. Ltd. ("Nisshin").[81] Le 19 octobre 1998, le Département du commerce a envoyé la section A de son questionnaire antidumping à ces six producteurs d'acier japonais.[82]

33. Se fondant sur les renseignements concernant la production et le volume communiqués par ces producteurs, et parce qu'il ne lui était pas possible d'effectuer un examen détaillé de tous les producteurs japonais, le 30 octobre 1998, le Département a choisi d'interroger NSC, NKK et KSC, et il a informé les autres sociétés qu'elles étaient dispensées de répondre à la section A du questionnaire.[83] Il a donc envoyé les sections B à E de son questionnaire antidumping à NSC, NKK et KSC uniquement.[84] Il a choisi d'interroger les sociétés dont les données spécifiques serviraient au calcul des marges antidumping conformément à l'article 777A c) 2) B) de la loi, qui assure l'application de l'article 6.10 de l'Accord antidumping. En vertu de cet article, les autorités peuvent limiter leur examen au "plus grand pourcentage du volume des exportations en provenance du pays en question sur lequel l'enquête peut raisonnablement porter" dans les cas où le nombre d'exportateurs est si important qu'il sera irréalisable de déterminer une marge de dumping pour chaque exportateur.

34. Le Département a publié sa détermination préliminaire de l'existence de ventes effectuées à des prix inférieurs à leur juste valeur le 12 février 1999.[85] Les marges de dumping indiquées dans la détermination pour les trois sociétés interrogées ayant fait l'objet de l'examen étaient les suivantes: NSC, 25,14 pour cent; NKK, 30,63 pour cent; KSC, 67,59 pour cent.[86]

35. Conformément à l'article 735 c) 5) de la loi, qui assure l'application de l'article 9.4 de l'Accord, et à l'aide de la méthode retenue par le Département à cette fin, la détermination préliminaire

---

[78] *Id.*
[79] *Id*., 24364; *NKK Final Analysis Memo*, page 3 **(pièce n° B–16 des États-Unis)**.
[80] *Initiation Notice*, 63 Fed. Reg., 56610 **(pièce n° 6 du Japon)**.
[81] *Id*.
[82] *Cf. id*. et *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8291, 8292 **(pièce n° 11 du Japon)**.
[83] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8292 **(pièce n° 11 du Japon)**. Les trois sociétés retenues étaient celles dont le volume des exportations à destination des États-Unis était le plus élevé, selon les renseignements sur la production et le volume qu'elles avaient donnés dans leurs réponses aux questionnaires du Département. *Id*.
[84] *Id*.
[85] *Id*., 8291.
[86] *Id*., 8299.

a également établi une marge pour les sociétés qui n'avaient pas été retenues, le "taux résiduel global" ainsi qu'il convient de l'appeler, fondée sur les données communiquées par les sociétés retenues.[87] Le "taux résiduel global" indiqué dans la détermination préliminaire, 35,06 pour cent, représentait la moyenne pondérée des marges calculée pour NSC, NKK et KSC.[88] Il s'agit de la méthode prévue à l'article 735 c) 5) A) de la loi, qui dispose que le "taux résiduel global" est un montant égal à la moyenne pondérée des marges de dumping établies pour les exportateurs et producteurs soumis individuellement à enquête, à l'exclusion de toutes marges nulles ou *de minimis* et de toutes marges entièrement fondées sur les données de fait disponibles.[89]

36. Au cours de la période prévue pour la présentation des observations, aucune partie n'a contesté la méthode utilisée par le Département pour calculer le taux résiduel global.[90] De plus, aucune partie n'a contesté la manière dont a été appliquée cette méthode. C'est un point qu'il convient en particulier de souligner, car l'une des sociétés soumises au taux résiduel global, Sumitomo, a présenté un mémoire dans lequel elle a avancé des arguments au sujet de deux autres questions et elle aurait pu facilement à cette occasion formuler des observations sur ce taux si elle avait eu des objections à ce propos.[91]

37. Le 6 mai 1999, le Département du commerce a publié sa détermination finale.[92] Les marges de dumping qui y étaient indiquées pour les sociétés retenues étaient les suivantes: NSC, 19,65 pour cent; NKK, 17,86 pour cent; KSC, 67,14 pour cent.

38. Dans la détermination finale, le Département a continué d'appliquer sa méthode normale de calcul du taux résiduel global, et a calculé ce taux en faisant la moyenne pondérée des marges calculées pour NSC, NKK et KSC.[93] Le taux résiduel global final était de 29,30 pour cent. Comme aucune partie n'a contesté cette méthode dans les mémoires, le Département n'a pas donné d'autres explications à ce sujet dans la détermination finale.

V. APPLICATION DU CRITÈRE DE LA "LIBRE CONCURRENCE" AUX SOCIÉTÉS AFFILIÉES POUR DÉTERMINER LA VALEUR NORMALE

39. Pour calculer les marges de dumping préliminaires, le Département a exclu de son analyse les ventes à des clients affiliés sur le marché intérieur qui n'ont pas été effectuées dans des conditions de libre concurrence, parce qu'il estimait qu'elles n'avaient pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales.[94] Le Département a ainsi décrit son "critère de la libre concurrence":

> Pour déterminer si ces ventes avaient été effectuées dans des conditions de libre concurrence, nous avons comparé, pour divers modèles, les prix des ventes aux clients affiliés et non affiliés, déduction faite de tous les rabais, ristournes,

---

[87] *Id*.
[88] *Id*.
[89] *Id*.
[90] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24329 *et seq. passim* **(pièce n° 12 du Japon)**.
[91] *Id*., 24337 (observation n° 2) et 24364 (observation n° 31). Au paragraphe 134 de son mémoire, le Japon indique que Sumitomo Metal Industries "a énergiquement fait valoir" qu'elle s'opposait à la méthode du taux résiduel global utilisée par le Département, ce que dément le document même sur lequel s'appuie le Japon, à savoir le mémoire de Sumitomo **(pièce n° B–19 des États-Unis)**. Sumitomo a cherché à faire baisser sa marge en faisant valoir que les ventes de Kawasaki à CSI avaient fait l'objet d'un traitement défavorable qui avait affecté la marge de Kawasaki et par conséquent le taux résiduel global.
[92] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24329 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[93] *Cf. LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 **(pièce n° 11 du Japon)** *et Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24331 ("Changes From the Department's Preliminary Determination", qui montre qu'il n'y a eu aucun changement à cet égard) **(pièce n° 12 du Japon)**.
[94] *LTFV Preliminary Determination*, 8295, *citant* 19 C.F.R. § 351.102 (définition de "au cours d'opérations commerciales normales") **(pièce n° 11 du Japon)**.

> ajustements de facturation, frais de déplacement, frais directs de commercialisation et coûts d'emballage. Dans les cas où, pour les modèles de marchandise visée qui ont été examinées, les prix pratiqués pour la partie affiliée représentaient en moyenne 99,5 pour cent ou plus du prix pratiqué pour les parties non affiliées, nous avons considéré que les ventes à la partie affiliée étaient effectuées dans des conditions de libre concurrence et avons utilisé ces ventes pour déterminer la [valeur normale]. *Voir* 19 CFR 351.403 c). Dans les cas où il n'était pas possible de calculer un ratio de prix pour un client non affilié, parce que des marchandises identiques ne lui étaient pas vendues, il nous a été impossible de déterminer si ces ventes avaient été effectuées dans des conditions de libre concurrence et c'est pourquoi nous les avons exclues de notre analyse des ventes faites à des prix inférieurs à leur juste valeur. *Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cold-Rolled Carbon Steel Flat Products from Argentina*, 58 FR 37062, 37077 (9 juillet 1993). Dans les cas où l'exclusion de ces ventes a entraîné l'élimination de toutes les ventes du produit comparable le plus approprié, nous avons effectué la comparaison avec le produit suivant le plus similaire.[95]

40. Après la publication de la détermination préliminaire, NKK a notamment contesté la méthode utilisée par le Département pour déterminer dans quels cas les ventes à des clients affiliés sur le marché intérieur seront réputées être effectuées "dans des conditions de libre concurrence" ("le critère de la libre concurrence").[96] Concernant la contestation par NKK du critère de la libre concurrence appliqué par le Département, ce dernier a continué d'utiliser, dans sa détermination finale, sa méthode établie, que le Tribunal du commerce international des États-Unis a confirmé à maintes reprises.[97] Le Département a relevé que, même si NKK avait proposé une autre méthode fondée sur une approche statistique, elle n'avait pas démontré que la méthode en vigueur était insatisfaisante.[98] Il a ajouté qu'il appliquait le critère de la libre concurrence sur la base de chaque client plutôt que de chaque produit, parce que "la question sous-tendant l'application du critère consiste à déterminer si l'affiliation entre le vendeur et le client a (généralement) affecté la fixation du prix".[99]

VI. EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ET APPLICATION RÉTROACTIVE DES DROITS ANTIDUMPING

41. Le 30 septembre 1998, les producteurs américains d'acier ont déposé une requête auprès du Département du commerce et de l'ITC pour demander une mesure corrective face aux importations faisant l'objet d'un dumping.[100] Cette requête (y compris les modifications qui y ont été apportées)[101]

---

[95] *Id*., 8295.

[96] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24341, 42 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[97] *Id*., 24342 -43.

[98] *Id*., 24342.

[99] *Id., citant Micron Technology, Inc. c. États-Unis*, 893 F. Supp. 21 (CIT 1995) et *Torrington Co. c. États-Unis*, 960 F. Supp. 339 (CIT 1997).

[100] *Voir Petition for the Imposition of Antidumping Duties* **(pièces n° B–40a, 40b et 40c des États-Unis).**

[101] Après avoir examiné la requête initiale, le Département a envoyé un questionnaire aux requérants pour leur demander des renseignements additionnels et des documents à l'appui. *Voir* la lettre du Département à Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP (6 octobre 1998) **(pièce n° B–41 des États-Unis)**. Dans le questionnaire, le Département a demandé, entre autres, des documents justificatifs additionnels au sujet des allégations concernant les volumes des importations, le dommage grave et le fait que les producteurs japonais avaient connaissance de l'ouverture possible d'une enquête. *Id.* En réponse, les requérants ont présenté les 9 et 14 octobre 1998 des modifications à leur requête qui renfermaient les explications additionnelles et les documents justificatifs demandés.

renfermait des allégations de dumping et de dommage, accompagnées de quelque 800 pages de données et justifications factuelles.[102]

42. En réponse aux allégations et aux renseignements factuels les accompagnant, le Département du commerce a analysé le caractère suffisant de la requête afin de déterminer s'il y avait lieu d'ouvrir une enquête.[103] Plus précisément, le Département a analysé les allégations relatives aux ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur et au dommage, et il a déterminé que la requête était, entre autres, étayée par des éléments factuels suffisants concernant 1) le volume et la valeur des importations; 2) la part du marché des États-Unis (à savoir, le ratio des importations à la consommation); 3) les prix réels (à savoir, des éléments de preuve de la diminution des prix); 4) les prix relatifs (à savoir, des éléments de preuve de la sous-cotation des importations par rapport aux produits américains); 5) les prix ou les coûts et les ajustements allégués; 6) les prix en vigueur sur le marché intérieur (études de marché, dont des déclarations sous serment); 7) les données sur les prix courants (en vigueur au cours des 12 derniers mois au plus); 8) des données sur les prix et les coûts pendant des périodes contemporaines; 9) les taux de change exacts pour toutes les conversions en dollars EU; et 10) les facteurs de conversion pour les comparaisons d'unités de mesure différentes.[104] En plus d'analyser le "caractère suffisant des allégations," le Département a évalué la fiabilité des justifications factuelles en les comparant à des données accessibles au public.[105]

43. Après avoir examiné les allégations et les justifications factuelles que renfermait la requête, le Département a déterminé qu'il y avait des raisons plausibles de croire ou de soupçonner que des ventes étaient effectuées au-dessous des coûts.[106] En conséquence, le 22 octobre 1998, il a publié un avis d'ouverture d'une enquête antidumping.[107]

44. Le 16 novembre 1998, l'ITC a notifié au Département sa constatation préliminaire positive de l'existence d'une menace de dommage important en l'espèce.[108]

45. Le 30 novembre 1998, le Département du commerce a publié sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques.[109] Pour parvenir à sa détermination préliminaire au sujet de l'existence ou non de circonstances critiques, le Département a constaté, sur la base des éléments de preuve portés à sa connaissance, l'existence d'une poussée massive des volumes d'importations dans le cadre de laquelle "les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon avaient augmenté de plus de 100 pour cent".[110] Cette hausse dépassait de plus de six fois l'augmentation de 15 pour cent jugée nécessaire pour établir l'existence d'importations massives selon la pratique établie du

---

[102] *Voir Petition for the Imposition of Anti-Dumping Duties* **(pièces n°s B–40a, 40b et 40c des États-Unis).**

[103] *Voir Import Administration AD Investigation Initiation Checklist, Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products from Japan, Brazil and the Russian Federation,* pages 6 à 8 (19 octobre 1998) (ci-après Initiation Checklist) **(pièce n° B–18 des États-Unis)**.

[104] *Voir id.*

[105] *Voir id.* Pièce jointe, pages 15 et 16.

[106] *Voir id.*, pages 6 à 8.

[107] *Voir Initiation of Antidumping Duty Investigation: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Brazil, Japan and the Russian Federation*, 63 Fed. Reg., 56607 (22 octobre 1998) **(pièce n° 6 du Japon).**

[108] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Brazil, Japan and Russia*, 63 Fed. Reg., 65221 (25 novembre 1998) **(pièce n° 7 du Japon)**.

[109] *Preliminary Determination of Critical Circumstances: Certain Hot-Rolled Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan and the Russian Federation ("Critical Circumstances Preliminary Determination"*). 63 Fed. Reg., 65750, 65751 (30 novembre 1998) **(pièce n° 9 du Japon)**; voir aussi *The Department's Preliminary Critical Circumstances Memorandum ("Preliminary Critical Circumstances Memo"*), pages 2 à 4 (23 novembre 1998) **(pièce n° B–42 des États-Unis)**.

[110] *Critical Circumstances Preliminary*, 63 Fed. Reg., 65751 **(pièce n° 9 du Japon)**; Preliminary Critical Circumstances Memo, *passim* **(pièce n° B–42 des États-Unis)**

Département.[111] Ce dernier a également constaté que les importateurs savaient ou auraient dû savoir que les sociétés interrogées vendaient les marchandises visées à des prix inférieurs à leur juste valeur et qu'il y aurait probablement un dommage important.[112] Le Département a fondé sa détermination sur le fait que les marges de dumping indiquées dans la requête, documents à l'appui, étaient supérieures à 25 pour cent, sur la détermination préliminaire de l'existence d'une menace de dommage établie par l'ITC et sur d'autres renseignements disponibles accessibles au public, dont "de nombreux articles de presse ... au sujet de la hausse des importations, de la chute des prix intérieurs par suite de l'augmentation des importations, et des acheteurs nationaux qui se tournaient vers les fournisseurs étrangers".[113] Il a également pris en compte les observations formulées par les sociétés interrogées sur cette question.[114] Se fondant sur ces constatations et sur les arguments présentés, le Département a déterminé qu'il y avait lieu de publier une détermination préliminaire positive de l'existence de circonstances critiques.[115]

46. En novembre et décembre 1998 et en janvier 1999, le Département du commerce a reçu les réponses aux questionnaires initiaux et supplémentaires.[116]

47. Le 12 février 1999, le Département a publié sa détermination préliminaire de l'existence de ventes effectuées à des prix inférieurs à leur juste valeur.[117] Les marges de dumping indiquées dans la détermination préliminaire étaient les suivantes: NSC, 25,14 pour cent; NKK, 30,63 pour cent; KSC, 67,59 pour cent; "taux résiduel global" 35,06 pour cent.[118]

48. Conformément à sa détermination préliminaire antérieure de l'existence de circonstances critiques, le Département a ordonné à ce moment-là la suspension de la liquidation sur les quantités déclarées 90 jours avant la publication de la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur.

49. Après la publication de la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur, diverses sociétés japonaises interrogées ont présenté des mémoires dans lesquels elles contestaient, entre autres, la détermination de l'existence de circonstances critiques établie par le Département.[119]. Elles y contestaient chaque aspect de celle-ci.[120] Plus précisément, en ce qui concernait la détermination selon laquelle les importateurs avaient connaissance du dumping, elles ont soutenu que le Département faisait erreur en se fondant sur de simples allégations avancées dans la requête, comme elles les appelaient, pour déterminer les marges de dumping.[121] Concernant la détermination du Département selon laquelle les importateurs savaient que le dumping était susceptible de causer un dommage à la branche de production des États-Unis, les sociétés interrogées ont fait valoir que, puisque l'ITC n'avait pas constaté dans sa détermination préliminaire l'existence d'un dommage important actuel, le Département ne pouvait présumer qu'elles avaient connaissance de l'existence d'un dumping.[122] Enfin, au sujet de la détermination du Département établissant l'existence d'importations massives, les sociétés interrogées ont fait valoir que le Département s'était indûment écarté de sa pratique normale en retenant une période de comparaison différente pour déterminer le

---

[111] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, page 65750 (**pièce n° 9 du Japon)**; *voir aussi* 19 C.F.R. § 351.206 h) 2)

[112] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., page 65750 (**pièce n° 9 du Japon)**; *voir aussi Preliminary Critical Circumstances Memo*, pages 2 à 4 **(pièce n° B–42 des États-Unis)**.

[113] *Id.*

[114] *Voir Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 3 **(pièce n° B–42 des États-Unis)**.

[115] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65751 (**pièce n° 9 du Japon)**.

[116] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8292 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[117] *Id*,, 8291.

[118] *Id.*

[119] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24335, 24339 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[120] *Id.*

[121] *Id.*

[122] *Id.*

volume des importations.[123] Se fondant sur ces affirmations, elles ont donc soutenu que les éléments de preuve figurant au dossier n'étaient pas suffisants pour étayer les constatations ayant donné lieu à la détermination positive de l'existence de circonstances critiques.[124]

50. Le 6 mai 1999, le Département du commerce a publié sa détermination finale de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur.[125] Les marges de dumping indiquées dans cette détermination étaient les suivantes: NSC, 19,65 pour cent; NKK, 17,86 pour cent; KSC, 67,14 pour cent; "taux résiduel global", 29,30 pour cent.[126]

51. La détermination finale comprenait aussi une détermination finale négative de l'existence de circonstances critiques dans les cas de NSC et de NKK, qui toutes deux avaient des marges de dumping inférieures au seuil de 25 pour cent utilisé par le Département pour présumer que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping.[127] Par conséquent, la détermination finale indiquait que les dépôts en espèces et les cautions constitués par NSC et NKK pour la période où était alléguée l'existence de circonstances critiques devaient être restitués ou libérés respectivement.[128] Cependant, le Département a maintenu sa constatation établissant l'existence de circonstances critiques dans le cas de KSC et du groupe soumis au "taux résiduel global", compte tenu de leurs marges finales et des éléments de preuve versés au dossier indiquant que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dommage et que les importations étaient massives.[129]

52. Le 23 juin 1999, l'ITC a publié sa détermination finale, dans laquelle elle constatait qu'une branche de production aux États-Unis subissait un dommage important en raison de l'importation des marchandises visées.[130] Elle a également constaté qu'il n'existait pas de circonstances critiques dans le cas de ces produits.[131]

53. Le 29 juin 1999, le Département du commerce a publié son ordonnance instituant des droits antidumping en l'espèce. Il y déclarait qu'il ordonnerait la mise en circulation de toutes les quantités déclarées avant la détermination préliminaire de l'existence de ventes à des prix inférieurs à leur juste valeur.[132]

ARGUMENTATION

I. L'ACCORD PERMET AUX AUTORITÉS ADMINISTRANTES D'UTILISER DES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES POUR CHOISIR LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES LORQU'UNE PARTIE N'A PAS COOPÉRÉ À UNE ENQUÊTE

A. INTRODUCTION

54. Ainsi que nos l'indiquons en détail ci-dessous, le Département a utilisé les données de fait disponibles défavorables dans le cas de KSC après que celle-ci eût refusé d'obliger CSI (la

---

[123] *Id.*
[124] *Id.*
[125] *Id.*
[126] *Id.*, 34780.
[127] *Id.*, 24337; *Memorandum from Roland L. MacDonald to Joseph A. Spetrini: Final Determination of Critical Circumstances* (ci-après "*Final Critical Circumstances Memo*"), page 2 (28 avril 1999) **(pièce n° B-4 des États-Unis)**.
[128] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24370 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[129] *Id.*, 24337-38; "*Final Critical Circumstances Memo*, passim **(pièce n° B–4 des États-Unis)**.
[130] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan ("ITC Final Determination"*), 64 Fed. Reg., 33514 (23 juin 1999) **(pièce n° 13 du Japon)**.
[131] *Id.*
[132] *Antidumping Duty Order: Certain Hot-Rolled, Flat-Rolled Carbon-Quality Steel Products From Japan (ci-après "Hot-Rolled Steel Order"*), 64 Fed. Reg., 34778 (29 juin 1999) **(pièce n° 14 du Japon)**.

coentreprise dans laquelle KSC et une société brésilienne détenaient chacune une participation de 50 pour cent) à répondre à la partie du questionnaire antidumping portant sur le prix à l'exportation construit. En outre, le Département a utilisé les données de fait disponibles défavorables dans les cas de NSC et NKK lorsque celles-ci n'ont pas fourni les renseignements qui auraient permis au Département de convertir les poids théoriques en poids réels. Ces décisions ont affecté les marges de dumping calculées pour NSC et NKK dans une *très* faible proportion.

55. Dans sa première communication, le Japon a soulevé des questions à propos de chacune de ces décisions, que nous examinons les unes après les autres ci-dessous. Avant d'aborder le vif du sujet, le Japon essaie toutefois de vider de toute substance la disposition de l'Accord relative aux données de fait disponibles, en demandant au Groupe spécial de décider que le Département du commerce ne peut choisir les données de fait disponibles dans le cas des producteurs qui n'ont pas coopéré pour les inciter à répondre aux questionnaires antidumping.

56. Le Japon fait valoir que "le but de toute utilisation des données de fait disponibles est de combler les lacunes en matière de renseignements *d'une manière compatible avec les données existantes"*.[133] Autrement dit, si un exportateur refuse de déclarer 90 pour cent de ses ventes, le Département peut utiliser, comme données de fait disponibles, les "données existantes" - à savoir la marge pour les 10 pour cent restants de ses ventes que l'exportateur a choisi de déclarer. Bien entendu, les exportateurs auraient ainsi la possibilité de fausser à leur gré le résultat des enquêtes antidumping, car ils ne déclareraient que les renseignements qui leur sont les plus favorables et dissimuleraient le reste.

57. Le Japon ne craint pas une telle conséquence. Il explique innocemment qu'il trouve gênante la pratique du Département du commerce parce que du fait qu'il choisit les données de fait, le Département "cherche des données qui sont "suffisamment défavorables" *pour inciter les sociétés interrogées à communiquer des renseignements complets et exacts*" (pas d'italique dans l'original), comme s'il s'agissait d'un résultat regrettable.[134] Partant de l'hypothèse que les sociétés interrogées ne devraient *pas* être tenues de fournir des renseignements complets et exacts, le Japon demande au Groupe spécial de supprimer l'incitation à le faire. Si le Groupe spécial accédait à sa demande, les conséquences seraient inévitables - les sociétés interrogées refuseront de fournir de tels renseignements, et dans le monde entier les autorités chargées de l'enquête n'auront aucun recours. Par conséquent, la question essentielle dans la présente procédure consiste à déterminer si l'Accord impose de telles contraintes aux autorités chargées de l'enquête.

B. L'ARTICLE 6.8 DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES SOCIÉTÉS INTERROGÉES QUI NE COOPÈRENT PAS

58. Une partie de l'article 6.8 de l'Accord dispose que, dans les cas où une partie "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 ... pourront être établies sur la base des données de fait disponibles." Ainsi, l'article 6.8 traite en partie des cas où des parties ne coopèrent pas - qui refusent de donner accès à des renseignements, qui fournissent tardivement des renseignements, qui ne communiquent pas des renseignements, et qui entravent d'une autre manière le déroulement des enquêtes. Pour traiter avec ces parties qui ne coopèrent pas, l'article 6.8 autorise l'utilisation des "données de fait disponibles".

59. L'article 6.8 ne prévoit pas expressément que le choix des données de fait disponibles peut entraîner une déduction défavorable. Ce qui est inéluctable, cependant, c'est que l'utilisation des données de fait disponibles est la solution au problème posé par les sociétés interrogées qui ne coopèrent pas. Ce qui donne fortement à entendre que l'autorité administrante peut se servir des

---

[133] Première communication écrite du Japon, paragraphe 58.
[134] *Id*., paragraphe 59.

données de fait disponibles pour *résoudre* le problème posé par les sociétés interrogées qui ne coopèrent pas *uniquement* si elle cherche à les inciter à coopérer, et la seule façon de les inciter à le faire est de leur faire comprendre que le résultat serait pire si elles ne coopéraient pas. Les autorités chargées de l'enquête n'ont ni les ressources ni les recours juridiques (autres que la règle des données de fait disponibles) qui leur permettraient d'inciter des exportateurs qui ne relèvent pas de leur juridiction à coopérer à leurs enquêtes. C'est pourquoi, afin de résoudre le problème qu'il définit aussi clairement, l'article 6.8 doit autoriser l'application de déductions défavorables dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas.

C. L'ANNEXE II DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES SOCIÉTÉS INTERROGÉES QUI NE COOPÈRENT PAS

60. L'Annexe II de l'Accord renferme des lignes directrices et des prescriptions que doivent observer les autorités chargées de l'enquête lorsqu'elles se servent des données de fait disponibles au titre de l'article 6.8. Une partie du paragraphe 1 de l'Annexe II dispose que:

> ... Les autorités devraient aussi faire en sorte que [la] partie sache qu'au cas où [les] renseignements ne seraient pas communiqués dans un délai raisonnable, elles seront libres de fonder leurs déterminations sur les données de fait disponibles, y compris celles que contient la demande d'ouverture de l'enquête émanant de la branche de production nationale.

Cela montre de deux façons différentes que l'article 6.8 donne fortement à entendre que l'autorité administrante peut tirer des déductions défavorables dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas.

61. Premièrement, le paragraphe 1 requiert explicitement des autorités chargées de l'enquête qu'elles *avisent* les sociétés interrogées que, si celles-ci ne coopèrent pas, elles pourraient se servir des données de fait disponibles. Cela signifie manifestement que le fait de ne pas coopérer peut avoir des conséquences défavorables. Sinon, il n'y aurait pas lieu de donner un tel avertissement. Le Japon voudrait que le présent Groupe spécial croie que les États Membres ont conçu le paragraphe 1 de l'Annexe II parce qu'ils voulaient dire ce qui suit: "Attention! Si vous ne coopérez pas à une enquête, l'autorité chargée de l'enquête a le droit de se servir de renseignements neutres qui auront exactement le même résultat que si vous aviez pleinement coopéré!" Cela est absurde et rendrait inutile le libellé du paragraphe 1 (et l'article 6.8 lui-même), ce qui irait à l'encontre du principe bien reconnu de l'interprétation des traités qui rejette de telles interprétations.[135]

62. Deuxièmement, le paragraphe 1 indique explicitement que le fait de ne pas coopérer à l'enquête a notamment pour conséquence l'établissement d'une détermination sur la base des données de fait disponibles que contient la demande d'ouverture de l'enquête déposée par la branche de production nationale. Bien que les renseignements que renferme une telle demande doivent être étayés[136], il est généralement admis que les requérants attesteront l'existence du plus haut degré de dumping que permettront d'étayer les éléments de preuve disponibles. En conséquence, même si les renseignements que contient la demande ne sont pas *nécessairement* défavorables aux sociétés

---

[135] *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996, page 25.

[136] Voir l'article 5.2 de l'Accord antidumping. Les demandes comporteront "des éléments de preuve qui peuvent raisonnablement être à la disposition du requérant" et qui indiquent l'existence d'un dumping. Il n'existe aucune prescription selon laquelle les éléments de preuve doivent être complets, ni aucune prescription selon laquelle les requérants doivent s'efforcer d'obtenir des renseignements libératoires. De même, l'article 5.3 stipule seulement que les autorités chargées de l'enquête "examineront l'exactitude et l'adéquation des éléments de preuve fournis ... afin de déterminer s'il y a des éléments de preuve suffisants pour justifier l'ouverture d'une enquête". Les autorités chargées de l'enquête ne sont pas tenues de déterminer si les éléments de preuve communiqués par les requérants sont équilibrés avant de décider d'ouvrir ou non une enquête.

interrogées, il est généralement présumé qu'ils le sont. C'est pourquoi il est généralement admis que le pouvoir accordé aux autorités chargées de l'enquête d'utiliser les renseignements contenus dans la demande en cas de non-coopération les habilite à tirer des déductions défavorables dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas.

63. Le paragraphe 5 de l'Annexe II dispose que "le fait que les renseignements fournis ne sont pas idéalement les meilleurs à tous égards" ne devrait cependant pas amener les autorités chargées de l'enquête à les rejeter lorsque la société interrogée "a agi au mieux de ses possibilités". Cela aussi n'a de sens qu'à condition que les autorités chargées de l'enquête puissent tirer des déductions défavorables lors du choix des données de fait disponibles dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas. Il faut en déduire que les autorités chargées de l'enquête peuvent faire des déductions défavorables *uniquement* dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas, et que l'*incapacité* de coopérer n'est pas un refus de coopérer. Autrement dit, il ne faudrait pas pénaliser les parties qui font de leur mieux pour coopérer. Cela est logique.

64. Par contre, si l'on souscrit à l'interprétation que donne le Japon de l'article 6.8 et de l'Annexe II, le paragraphe 5 interdit aux autorités chargées de l'enquête de ne pas tenir compte des renseignements erronés fournis par des sociétés interrogées qui ont agi au mieux de leurs possibilités, sinon, ces autorités seraient en droit d'y substituer des renseignements totalement neutres. Une telle interdiction serait absurde, car elle protégerait les sociétés interrogées des renseignements neutres, contre lesquels aucune protection n'est nécessaire.

65. Le paragraphe 6 de l'Annexe II dispose que, dans les cas où l'autorité chargée de l'enquête n'accepte pas des renseignements, elle devrait informer la partie qui les a communiqués "immédiatement des raisons de leur rejet" et lui ménager la possibilité de donner des explications. Si l'autorité n'accepte pas ces explications, elle doit en indiquer les raisons dans la détermination qu'elle publie. C'est une autre des sauvegardes détaillées qui régissent l'utilisation des données de fait disponibles. Là encore, cette sauvegarde est logique *uniquement* s'il est permis de tirer des déductions défavorables. Il n'y aurait aucune raison d'exiger que les autorités chargées de l'enquête donnent aux exportateurs une "dernière chance" de fournir des explications avant que leurs renseignements soient rejetés, si ces renseignements ne pouvaient être remplacés par un élément neutre comblant la lacune.

66. Le paragraphe 7 de l'Annexe II dit carrément que, si une partie intéressée n'a pas coopéré, il pourrait en résulter une situation défavorable pour elle. La dernière phrase du paragraphe 7 est libellée comme 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 [qui n'a pas coopéré] une situation moins favorable que si elle coopérait effectivement.

67. Même si le terme "défavorable" n'est pas employé, une situation qui est "moins favorable" pour l'exportateur équivaut à une situation qui est défavorable pour l'exportateur, d'après le sens ordinaire de ces termes.[137] Dans le contexte de l'Accord, une situation "moins favorable" pour une société interrogée est une marge plus élevée. Cela signifie qu'une partie qui ne coopère pas peut se voir attribuer une marge plus élevée que si elle avait coopéré - une marge susceptible d'être supérieure

[137] Le terme "défavorable" a été défini comme suit: "qui est mal disposé; ouvertement hostile et blessant; nuisible; désavantageux" New Shorter Oxford English Dictionary (1993). Par ailleurs, le terme "favorable", signifie "propice", "avantageux" et "qui aide à l'accomplissement de quelque chose". *Id.* La règle de la déduction défavorable a été définie comme étant "le principe voulant que si une partie ne produit pas un témoin qu'elle est en mesure de produire et qu'elle aurait dû produire, le juge peut indiquer au jury d'en déduire que le témoignage dudit témoin n'est pas favorable à la cause de cette partie" Black's Law Dictionary, 7ème éd. (1999) [(qui définit l'expression équivalente, "règle de l'intérêt opposé".

à sa marge réelle et supérieure à la marge neutre qui serait attribuée à une société interrogée qui aurait coopéré. Le seul moyen qui s'offre logiquement à l'autorité chargée de l'enquête pour aboutir à une telle situation est de faire une déduction défavorable lors du choix des données de fait disponibles à utiliser dans le cas des parties qui ne coopèrent pas.

68. En somme, une lecture attentive de l'article 6.8 et de l'Annexe II montre que l'intention des États Membres était de donner aux autorités chargées de l'enquête le moyen d'inciter les sociétés interrogées au cours d'une enquête antidumping à fournir en temps utile les renseignements nécessaires. Le moyen de susciter la coopération requise consistait à autoriser les autorités à tirer des déductions défavorables au sujet des renseignements manquants s'ils n'étaient pas communiqués. La déduction défavorable doit être que les renseignements non communiqués n'étaient pas favorables à la partie qui ne les a pas communiqués.

D. L'UTILISATION DE DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES PARTIES QUI NE COOPÈRENT PAS EST EN FAIT ESSSENTIELLE À L'APPLICATION DE L'ACCORD

69. La raison pour laquelle les États Membres ont autorisé les autorités chargées de l'enquête à tirer des déductions défavorables pour inciter les exportateurs à coopérer est évidente. Les exportateurs sont les seuls à posséder la très grande majorité des données nécessaires au calcul des marges de dumping. Ils sont complètement hors de portée de tout processus permettant aux autorités nationales de les obliger à fournir les renseignements requis qui ne peut même pas être utilisé comme menace à leur égard. Par conséquent, sans la règle des données de fait disponibles, ils pourraient en toute impunité refuser de coopérer à des enquêtes antidumping, et c'est exactement ce qu'ils feraient. Le pouvoir de tirer des déductions défavorables dans le cas des parties qui ne coopèrent pas est donc indispensable aux autorités chargées de l'enquête - pas seulement pour donner effet à l'article 6.8, mais pour donner effet à l'Accord dans son ensemble. Toute interprétation de l'Accord en vertu de laquelle il ne serait pas permis de faire des déductions défavorables dans le cas des parties qui ne coopèrent pas rendrait donc inutile l'Accord dans son ensemble.[138]

70. L'Organe d'appel de l'OMC a reconnu que les déductions défavorables étaient un outil nécessaire pour rassembler des renseignements. Dans son rapport sur l'affaire *Canada - Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, il a conclu que les groupes spéciaux de l'OMC sont autorisés à tirer des déductions défavorables du fait qu'une partie n'a pas présenté des éléments de preuve pertinents, et il a relevé que ce point de vue était "étayé par la pratique générale et l'usage des tribunaux internationaux".[139] Il a expliqué l'importance des déductions défavorables comme suit:

> [L]e refus d'une partie de collaborer risque de compromettre le fonctionnement du système de règlement des différends. Le maintien de la viabilité du système dépend, dans une très large mesure, de la volonté des groupes spéciaux de faire tout ce qui est en leur pouvoir pour inciter les parties au différend à s'acquitter du devoir qu'elles ont de fournir les renseignements jugés nécessaires pour le règlement du différend. En particulier, un groupe spécial devrait être disposé à rappeler expressément aux parties – au cours de la procédure de règlement du différend – que le refus de fournir les renseignements qu'il demande peut aboutir à des déductions concernant le caractère compromettant des renseignements non communiqués.[140]

---

[138] "Un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité." *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996, page 25.

[139] WT/DS70/AB/R, 2 août 1999, paragraphe 202 (ci-après *Aéronefs civils*). (Dans cette affaire, l'examen du Groupe spécial comprenait un examen *de novo* des éléments de preuve, contrairement à l'examen que doit effectuer un groupe spécial aux termes de l'Accord. *Voir* Exceptions préliminaires ci-dessus, Partie A.)

[140] *Id*., paragraphe 204.

71. De même, lorsque le Groupe spécial de l'OMC *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles*[141] a utilisé une déduction dans le cas de l'Argentine, il a reconnu le devoir des parties de collaborer à la présentation des faits et des éléments de preuve à un groupe spécial, qui obligeait les parties à fournir les documents pertinents qui sont en leur seule possession. Le Groupe spécial a relevé qu'"il n'est pas possible, dans le cadre d'une procédure internationale, de demander la communication de pièces, au sens où l'on entend cette expression en régime de *common law*".[142] À l'instar des groupes spéciaux de l'OMC dans les affaires mentionnées ci-dessus, le Département du commerce n'a pas la possibilité de demander la communication de pièces au sens où on l'entend habituellement, et il doit compter sur la coopération des parties.[143]

E. L'INTERPRÉTATION QUE DONNENT LA TRÈS GRANDE MAJORITÉ DES ÉTATS MEMBRES DE L'ARTICLE 6.8 DE L'ACCORD AUTORISE LES DÉDUCTIONS DÉFAVORABLES DANS LE CAS DES PARTIES QUI NE COOPÈRENT PAS À DES PROCÉDURES ANTIDUMPING

72. Sachant que l'interprétation selon laquelle l'article 6.8 autorise les déductions défavorables dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas est la seule interprétation qui soit compatible avec le libellé même dudit article et de l'Annexe II, et qu'elle est la seule interprétation qui ne rende pas inutiles ces dispositions (et, de fait, l'Accord dans son ensemble), il n'est guère étonnant qu'il s'agisse de l'interprétation qu'ont donné de l'article 6.8 la très grande majorité des Membres de l'OMC qui se sont exprimés à ce sujet. Des déductions défavorables ont ainsi été faites dans des affaires au sujet desquelles la Communauté européenne[144], le Canada[145], l'Australie[146] et le Japon[147] ont établi des

---

[141] WT/DS56/R, 25 novembre 1997, paragraphe 6.40, tel que modifié pour d'autres motifs, WT/DS56/AB/R, 27 mars 1998. (Dans cette affaire, l'examen du Groupe spécial comprenait un examen *de novo* des éléments de preuve, contrairement à l'examen que doit effectuer un groupe spécial aux termes de l'Accord. ***Voir* Exceptions préliminaires ci-dessus, Partie A**.)

[142] *Id.*

[143] C'est ce qu'ont reconnu les cours d'appel des États-Unis qui examinaient les déterminations établies par le Département du commerce. *Olympic Adhesives, Inc. v. United States*, 899 F.2d, 1565, 1571 (Fed. Cir. 1990). En affirmant que le Département du commerce est habilité à tirer des déductions défavorables, les cours d'appel des États-Unis ont invoqué la nécessité d'inciter les sociétés interrogées à fournir des réponses complètes et exactes dans les délais impartis pour que le Département puisse calculer des marges de dumping exactes. *Rhône Poulenc, Inc. v. United States*, 899 F.2d, 1185, 1191 (Fed. Cir. 1990); *Allied-Signal Aerospace Co. v. United States*, 996 F.2d, pages 1185, 1191-92 (Fed. Cir. 1993).

[144] Conformément à sa "pratique bien établie de pénaliser les exportateurs qui ne coopèrent pas à l'enquête," "la Communauté {européenne} choisira habituellement la marge de dumping la plus élevée ou la marge causant le dommage le plus important qu'elle a déterminée pour les exportations en provenance de ce pays". Edmond McGovern, *European Community Anti-Dumping Law and Practice*, section 444, page 44:9 (1998). *Voir, par exemple, Glycine originaire de Chine*, Règlement (CE) n° 1043/2000 de la Commission (5/18/00) (attribuant aux sociétés n'ayant pas coopéré une marge de dumping fondée sur la marge de dumping la plus élevée établie pour l'exportateur ayant coopéré dont les volumes d'exportation étaient représentatifs); *Tissus de coton écrus originaires de Chine, d'Égypte, d'Inde, d'Indonésie, du Pakistan et de Turquie*, J.O. L. 111, 1998, page 19, considérant 86 (attribuant aux sociétés n'ayant pas coopéré une marge de dumping fondée sur "la marge de dumping la plus élevée pour une société de l'échantillon").

En fait, la Communauté européenne a attribué des marges fondées sur les données de fait disponibles qui étaient supérieures aux marges les plus élevées calculées pour une partie ayant coopéré. *Voir Fibres discontinues de polyesters originaires d'Australie, d'Indonésie et de Thaïlande*, Règlement (CE) n° 124/2000 de la Commission, J.O. L. 16, 2000, page 30, page 34, considérant 35 (comme "il y a tout lieu de croire que le défaut de coopération important résulte du fait que les producteurs-exportateurs n'ayant pas coopéré dans le pays concerné ont généralement pratiqué une marge de dumping supérieure à celle de tout producteur-exportateur ayant coopéré dans le même pays", la CE fixe "une marge résiduelle de dumping pour les sociétés n'ayant pas coopéré à un niveau supérieur à la marge de dumping la plus élevée établie pour une société ayant coopéré"). La Communauté européenne a aussi utilisé les données de fait défavorables contenues dans la requête. *Voir Certaines chaussures originaires de Chine*, Règlement (CE) n° 467/98 du Conseil, J.O. L. 60, 1998, note 1,

déterminations. En outre, le Brésil[148], l'Équateur[149], la Communauté européenne[150], le Mexique[151], Panama[152] et l'Uruguay[153] souscrivent en particulier à l'utilisation comme données de fait disponibles

---

considérant 40 (attribuant aux exportateurs qui n'avaient pas coopéré "la marge de dumping la plus élevée alléguée dans la plainte").

[145] Lorsqu'une partie ne fournit pas les renseignements demandés, les valeurs sont déterminées aux termes d'une prescription ministérielle. Article 29.1) de la Loi sur les mesures spéciales d'importation. "{T}out écart entre les valeurs établies sur le fondement d'une prescription ministérielle et les valeurs qui auraient été calculées si les renseignements nécessaires avaient été fournis ne devrait pas avantager l'exportateur. ... Les valeurs normales des marchandises seront établies en fonction du prix à l'exportation déterminé en vertu de l'article 24 ou 25 de la LMSI, plus un montant égal à la marge de dumping la plus élevée (exprimée en tant que pourcentage du prix à l'exportation) qui a été établie lors de la décision définitive à l'égard des exportateurs qui étaient tenus de fournir des renseignements et qui ont donné une réponse complète à la Demande de renseignements du Ministère." Guide LMSI, paragraphe 5.12.2; *voir la Décision définitive — Tôles d'acier laminées à froid — Énoncé des motifs*, AD/1198 (28 juillet 1999) (les exportateurs dont les réponses étaient incomplètes se sont vus attribuer la "marge de dumping la plus élevée déterminée pour tous les exportateurs qui ont collaboré à l'enquête); *Décision définitive — Tôles et feuillards en acier — Énoncé des motifs*, AD/1210, paragraphe 5 (1er juin 1999) (les exportateurs dont les réponses étaient incomplètes se sont vu attribuer la "marge de dumping la plus élevée déterminée pour les exportateurs ayant coopéré").

[146] Lorsqu'une partie ne fournit pas les renseignements demandés, les valeurs sont déterminées aux termes d'une prescription ministérielle. Article 29.1) de la Loi sur les mesures spéciales d'importation. "{T}out écart entre les valeurs établies sur le fondement d'une prescription ministérielle et les valeurs qui auraient été calculées si les renseignements nécessaires avaient été fournis ne devrait pas avantager l'exportateur. ... Les valeurs normales des marchandises seront établies en fonction du prix à l'exportation déterminé en vertu de l'article 24 ou 25 de la LMSI, plus un montant égal à la marge de dumping la plus élevée (exprimée en tant que pourcentage du prix à l'exportation) qui a été établie lors de la décision définitive à l'égard des exportateurs qui étaient tenus de fournir des renseignements et qui ont donné une réponse complète à la Demande de renseignements du Ministère." Guide LMSI, paragraphe 5.12.2; *voir la Décision définitive — Tôles d'acier laminées à froid — Énoncé des motifs*, AD/1198 (28 juillet 1999) (les exportateurs dont les réponses étaient incomplètes se sont vus attribuer la "marge de dumping la plus élevée déterminée pour tous les exportateurs qui ont collaboré à l'enquête); *Décision définitive — Tôles et feuillards en acier — Énoncé des motifs*, AD/1210, paragraphe 5 (1er juin 1999) (les exportateurs dont les réponses étaient incomplètes se sont vu attribuer la "marge de dumping la plus élevée déterminée pour les exportateurs ayant coopéré").

[147] *Fils de coton en provenance du Pakistan*, Journal officiel (Kampo) n° 1702 (8/4/96). Édition supplémentaire (Gogai) n° 147. (Dans le cas des parties qui n'ont pas coopéré, la marge de dumping a été calculée en déduisant de la valeur normale moyenne pondérée établie pour les fournisseurs qui avaient coopéré et dont il avait été constaté qu'ils pratiquaient le dumping le plus bas prix à l'exportation des fournisseurs qui n'avaient pas coopéré. La marge ainsi calculée (à savoir, 9,9 pour cent) était supérieure à la marge la plus élevée établie pour une partie qui avait coopéré (à savoir, 7,9 pour cent)) (traduction) (pièce n° B-19A des États-Unis); *voir aussi World Competition: Law and Economics Review*, volume 21, n° 1, page 35 (1997) (où est décrite la détermination concernant le *fil de coton en provenance du Pakistan*) (pièce n° B-19B des États-Unis).

[148] Document de l'OMC G/ADP/N/1/BRA/2, Décret n° 1602 (8/23/95), article 66.1 ("La partie intéressée est avisée de ce que si les renseignements ne sont pas communiqués dans les délais fixés, les déterminations seront fondées sur les données de faits disponibles, y compris celles que contient la demande d'ouverture de l'enquête.").

[149] Document de l'OMC G/ADP/N/1/ECU/1/Suppl.1, Règles et procédures, article 37 ("Lorsque, pour s'assurer que des renseignements fournis aux fins de l'enquête sont pertinents et adéquats, l'autorité compétente souhaite la collaboration du requérant ou d'une partie intéressée, elle devra d'abord leur permettre d'en prendre connaissance. Si la vérification ne peut pas se faire avec leur collaboration, il sera considéré que les renseignements fournis par l'autre partie sont exacts, sauf s'il y a des éléments donnant à croire le contraire.").

[150] Document de l'OMC G/ADP/N/1/EEC/2/Suppl.1, Règlement (CE) n° 2331/96 du Conseil (2/12/96) article 18 5) ("Si les conclusions, y compris celles qui concernent la valeur normale, sont fondées sur les dispositions du paragraphe 1, *notamment sur les renseignements fournis dans la plainte*, il faut, lorsque cela est possible et compte tenu des délais impartis pour l'enquête, vérifier ces renseignements par référence à d'autres sources indépendantes disponibles, telles que les listes de prix publiées, les statistiques d'importation officielles et les relevés douaniers ou par référence aux renseignements obtenus d'autres parties concernées au cours de l'enquête.") (pas d'italique dans l'original).

[151] Document de l'OMC G/ADP/N/1/MEX/1, Loi sur le commerce extérieur, article 83 ("Les informations et éléments de preuve fournis par les parties intéressées pourront être vérifiés dans le pays

des renseignements contenus dans la demande d'ouverture d'une enquête et des autres renseignements communiqués par la branche de production nationale. Il est reconnu que les renseignements fournis dans une demande d'ouverture d'une enquête sont susceptibles d'être défavorables aux intérêts de la société interrogée.

F. IL FAUT REJETER L'INTERPRÉTATION QUE DONNE LE JAPON DE L'ARTICLE 6.8 ET DE L'ANNEXE II PARCE QU'ELLE RENDRAIT CES DISPOSITIONS NULLES

73. Dans une tentative ardue visant à nier aux autorités chargées de l'enquête le pouvoir de faire des déductions défavorables dans le cas des sociétés interrogées qui ne coopèrent pas, tout en cherchant pourtant à préserver une *certaine* force à l'article 6.8 et à l'Annexe II, le Japon concède que le fait de ne pas coopérer peut *accidentellement* avoir pour résultat une situation qui est moins favorable pour une partie qui ne coopère pas que si elle coopérait. Selon le Japon, le pouvoir de tirer des déductions défavorables se limite aux situations où l'autorité chargée de l'enquête cherche à combler des lacunes de manière neutre[154], mais où, à cause des imperfections dans les données, elle choisit des données qui s'avèrent par coïncidence défavorables. Mais le Japon insiste pour dire que les autorités chargées de l'enquête ne pourraient jamais choisir délibérément des données présumées défavorables afin d'inciter une société interrogée à coopérer.[155]

74. Cet argument comporte deux vices fondamentaux. Premièrement, on ne retrouve pas une telle limitation dans le libellé du paragraphe 7 de l'Annexe II. La dernière phrase du paragraphe dispose qu'"[i]l est *évident,* toutefois," que si une partie ne coopère pas "il pourra en résulter pour cette partie une situation moins favorable que si elle coopérait effectivement". (pas d'italique dans l'original) Il n'y est *pas* indiqué que "si une partie ne coopère pas, des données de substitution neutres seront alors normalement utilisées, mais les sociétés interrogées devraient cependant être avisées que certaines de ces données neutres pourraient, par coïncidence, contenir certains renseignements qui s'avèreraient défavorables pour elles." Si telle avait été l'intention des États membres, il n'y aurait pas eu lieu de souligner (en mentionnant qu'il "est évident") que le fait de ne pas coopérer pourrait aboutir à une situation défavorable. De fait, il n'aurait absolument pas été nécessaire d'adresser un avertissement.

75. Deuxièmement, la concession symbolique du Japon aurait pour effet de supprimer quasiment toute incitation à coopérer. De l'incitation effectivement voulue par les Membres, il ne resterait selon l'interprétation du Japon que le fait que si les sociétés interrogées ne coopéraient pas, les données de substitution neutres qui seraient utilisées pourraient, accidentellement, contenir certains renseignements qui seraient défavorables. Cependant, le refus de coopérer n'aurait vraisemblablement aucune conséquence défavorable. Même si certaines données s'avéraient accidentellement défavorables, cela n'aurait vraisemblablement qu'une incidence minime sur la marge.

---

d'origine, sous réserve de l'acceptation de ces parties. À défaut, le Secrétariat prêtera foi aux affirmations du demandeur, sauf s'il existe des éléments convaincants du contraire.").

[152] Document de l'OMC G/ADP/N/1/PAN/1, Loi n° 29 de 1996, article 157 ("Dans les cas où les autorités du pays exportateur ou les parties intéressées refusent de donner accès aux renseignements nécessaires, ne les communiquent pas dans un délai raisonnable, ou entravent le déroulement de l'enquête de façon notable, des conclusions préliminaires et définitives peuvent être établies sur la base des données de fait disponibles, y compris celles qui figurent dans la demande d'engagement de la procédure, qui ont été présentées par un secteur ou une branche de production nationale.").

[153] Document de l'OMC G/ADP/N/1/URY/2, Loi n° 16671 (12/13/94), article 120 ("{S}i les renseignements ne sont pas fournis dans les délais fixés, l'autorité chargée de veiller à l'application du présent décret peut fonder sa détermination sur les données de fait disponibles, y compris celles que contient la demande d'ouverture de l'enquête.").

[154] *Id.*

[155] Première communication du Japon, paragraphes 57 à 60.

76. En conséquence, une société interrogée gagnerait sans doute beaucoup à ne pas déclarer de façon générale des renseignements qui ne lui sont pas favorables. Il est probable que seule une petite proportion des renseignements non divulgués serait remplacée par d'autres données défavorables. La plupart des renseignements non déclarés seraient remplacés par des données "neutres" (en réalité, des données favorables à la société interrogée).[156] L'incitation à coopérer serait donc au mieux ramenée au minimum. Ce qui n'est guère étonnant – le Japon a explicitement reconnu que son intention est de supprimer toute incitation à coopérer que peuvent avoir les sociétés exportatrices interrogées.[157]

77. Il est également hors de propos que le Japon s'appuie sur la décision du Groupe spécial du GATT *Saumons*[158] pour avancer que l'Accord ne permet pas de choisir à dessein les données de fait disponibles défavorables. Dans cette affaire, le Département du commerce avait choisi un échantillon de sept salmoniculteurs pour calculer un coût de production unique qui serait appliqué à l'échelle de la branche de production pour la plupart des exportateurs faisant l'objet de l'enquête. L'un des sept établissements n'avait pas produit des données complètes sur les coûts. Le Département avait rejeté les coûts déclarés par ce salmoniculteur et s'était servi des données de coûts les plus élevées déclarées par les six autres établissements.[159]

78. Lors de l'examen, le Groupe spécial du GATT a refusé le choix des données de fait disponibles effectué par le Département, *non pas* parce qu'elles étaient défavorables pour l'établissement en question, mais parce qu'elles auraient servi à déterminer un coût de production moyen unique en Norvège. Ainsi que l'a déclaré le Groupe spécial:

> Les coûts de production réels vérifiés (par kg) pour les six établissements de l'échantillon restants avaient été sensiblement différents et l'attribution [au septième établissement] du plus élevé de ces chiffres avait eu une incidence importante sur la moyenne des coûts de production. Étant donné que le Département du commerce avait utilisé l'échantillon pour calculer un seul "coût de production [moyen] dans le pays d'origine" à prendre en compte dans l'établissement des valeurs normales calculées pour la plupart des exportateurs visés par l'enquête, le Département aurait dû prendre en considération la façon dont son choix des "données de fait disponibles" aux fins de la détermination des coûts de production [du septième établissement] affecterait la représentativité des résultats de l'échantillon.[160]

Comme on peut le constater, dans le rapport du Groupe spécial *Saumons*, la décision était uniquement fondée sur le fait que les données de fait disponibles choisies avaient servi à calculer un seul coût de production moyen en vue de l'appliquer à de nombreux autres exportateurs. Le Japon a donc tort lorsqu'il donne à entendre que cette affaire confirme que les données de fait disponibles ne peuvent servir qu'à "combler les lacunes en matière de renseignements d'une manière compatible avec les données existantes".[161] Dans son rapport, le Groupe spécial *Saumons* n'a pas rejeté le principe selon lequel des déductions défavorables peuvent être tirées s'il y a lieu.[162]

---

[156] Un chiffre neutre serait un chiffre moyen. Si une bonne partie des données n'étaient pas communiquées, tout chiffre "moyen" serait en pratique une moyenne des chiffres restants favorables.

[157] Première communication du Japon, paragraphe 59.

[158] *États-Unis - Imposition de droits compensateurs sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège*, ADP/87, 30 novembre 1992 (ci-après *Saumons*) (qui traite de l'article 6.8 de l'Accord (du Tokyo Round) relatif à la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, GATT, 26ème Supp. IBDD, 188-207 (1980)).

[159] *Id*., paragraphe 449.

[160] *Id*.

[161] Première communication du Japon, paragraphe 58.

[162] En outre, dans son rapport, le Groupe spécial *Saumons* a examiné une allégation formulée au titre de l'article 6.8 de l'Accord antidumping du Tokyo Round, qui ne portait pas sur l'Annexe II. C'est pourquoi une quelconque interprétation de l'article 6.8 aux termes de cet accord ne peut avoir qu'une portée limitée. Comme

79. Enfin, l'argument du Japon selon lequel le recours à une déduction défavorable est punitif est sans fondement. L'Organe d'appel de l'OMC a déclaré que la déduction défavorable tirée du refus d'une partie de fournir des renseignements n'est pas punitive, mais qu'il s'agit "simplement d'une déduction que, dans certaines circonstances, un groupe spécial pourrait logiquement ou raisonnablement tirer des faits dont il est saisi".[163] Ainsi que nous l'avons relevé, cette déduction revient simplement à dire que les renseignements n'ont pas été communiqués justement *parce qu'*ils étaient défavorables à la partie qui ne les a pas fournis - une déduction qui est parfaitement raisonnable. En outre, comme nous l'avons indiqué, le même Organe d'appel de l'OMC a reconnu que la déduction défavorable était un moyen nécessaire pour inciter les parties comparaissant devant un tribunal (ou, comme en l'espèce, l'autorité chargée de l'enquête) à participer au processus de collecte des renseignements.[164] Les décisions du Département du commerce citées par le Japon font état de la nécessité d'une telle incitation et elles ne sont que le résultat de l'application de ce principe fondamental.

II. LA DÉTERMINATION RELATIVE À L'APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT DANS LE CAS DE KAWASAKI STEEL CORPORATION ("KSC") ÉTAIT CONFORME À L'ARTICLE 6.8 ET À L'ANNEXE II DE L'ACCORD, AINSI QU'À L'ARTICLE 2.3 DE L'ACCORD

80. La détermination relative à l'application des données de fait disponibles défavorables partielles établie par le Département dans le cas de Kawasaki Steel Corporation ("KSC") parce que celle-ci n'avait pas agi au mieux de ses possibilités pour communiquer les renseignements nécessaires sur les ventes effectuées par l'intermédiaire de sa filiale aux États-Unis, California Steel Industries ("CSI"), était conforme à l'article 6.8 et à l'Annexe II de l'Accord antidumping. L'application des donnés de fait disponibles à KSC était partielle parce que cette dernière avait coopéré pour ce qui était de la majorité de ses ventes aux États-Unis, lesquelles consistaient simplement en des ventes effectuées à des acheteurs non affiliés à des prix à l'exportation dont la valeur n'avait pas besoin d'être construite. Par contre, dans le cas des ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, dont la valeur devait être construite et pour lesquelles KSC n'avait pas coopéré, le Département du commerce a utilisé des données tirées des renseignements mêmes fournis et vérifiés par KSC sur ses ventes aux prix à l'exportation. Dans le cas des ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, il a pris pour marge la deuxième marge la plus élevée par produit qui avait été calculée pour les ventes déclarées et vérifiées. En conséquence, la marge antidumping globale de KSC était vraisemblablement moins favorable que celle qui aurait été calculée si KSC avait coopéré à l'enquête avec le Département.

81. Les arguments du Japon selon lesquels la détermination relative aux données de fait disponibles établie par le Département dans le cas de KSC était incompatible avec l'Accord sont fondés sur des renseignements factuels incomplets et sur une interprétation erronée des dispositions pertinentes de l'Accord. Étant donné tous les éléments de preuve versés au dossier qui avaient été portés à la connaissance du Département pendant l'enquête, la détermination selon laquelle les données de fait disponibles défavorables partielles devraient être appliquées à KSC est pleinement compatible avec les dispositions pertinentes de l'Accord.

---

nous l'exposons ci-dessus, l'article 6.8 et l'Annexe II envisagent tous deux clairement que les autorités administrantes recourent aux données de fait défavorables.

[163] *Aéronefs civils*, WT/DS70/AB/R, paragraphe 200.

[164] *Id*., paragraphe 204.

A. TOUS LES ÉLÉMENTS DE PREUVE VERSÉS AU DOSSIER MONTRENT QUE LE DÉPARTEMENT A DÛMENT DÉTERMINÉ QUE KSC N'AVAIT PAS AGI AU MIEUX DE SES POSSIBILITÉS POUR FOURNIR LES DONNÉES DEMANDÉES AU SUJET DES VENTES EFFECTUÉES AUX ÉTATS-UNIS PAR L'INTERMÉDIAIRE DE SON CLIENT AFFILIÉ, CSI

1. Dans sa première communication, le Japon ne communique pas, omet et néglige des données factuelles essentielles

82. Dans sa première communication au Groupe spécial, le Japon n'a pas communiqué, a omis et a négligé des données factuelles essentielles au sujet de ses liens avec son client affilié aux États-Unis, CSI, et avec son partenaire dans la coentreprise, CVRD. Ces renseignements sont essentiels pour bien comprendre les mesures qu'aurait pu prendre KSC pour obtenir et donner les renseignements sur les ventes et les coûts de transformation complémentaire que lui avait demandés le Département du commerce afin de pouvoir construire le prix à l'exportation des ventes que KSC a effectuées aux États-Unis par l'intermédiaire de CSI.[165] En fait, tous les éléments de preuve versés au dossier montrent que KSC n'a pas exercé les droits et les pouvoirs dont elle pouvait aisément se prévaloir pour communiquer les renseignements demandés et qu'elle n'a donc pas agi au mieux de ses possibilités pour coopérer.

83. Pour le Japon, c'est à cause de son partenaire dans CSI, CVRD, que KSC n'a pas fourni les renseignements demandés par le Département – et, en particulier, d'un ancien employé du propriétaire partiel de CVRD, M. Lourenço Gonçalves.[166] Pendant l'enquête, M. Gonçalves était Président-Directeur général de CSI et c'était lui qui avait directement et délibérément refusé[167] de répondre aux demandes de KSC pour obtenir de CSI les renseignements requis par le Département. Son pouvoir était tel – selon le Japon – que KSC n'a jamais cherché à s'adresser à quelqu'un d'autre pour obtenir les renseignements sur CSI.

84. Les renseignements factuels présentés par le Japon à l'appui de ses allégations sont toutefois parfaitement tendancieux. Le Japon fait abstraction du pouvoir considérable qu'avait KSC, à titre de propriétaire pour moitié de CSI, sur cette société, tant au sein de sa structure que de son conseil d'administration. Ce pouvoir est attesté par l'accord de participation dans CSI, qui définit le lien juridique entre les actionnaires et leur lien avec CSI, ainsi que par les renseignements que les responsables du Département du commerce ont recueillis durant leurs entretiens avec les dirigeants de KSC au moment de la vérification effectuée au Japon. Bien que certains de ces renseignements soient des renseignements commerciaux confidentiels que le Japon a décidé de divulguer sous le couvert de la protection de l'OMC aux fins de la présente procédure, les États-Unis n'ont pas encore obtenu de KSC, par l'intermédiaire du Japon, l'autorisation d'en divulguer d'autres éléments.[168] En particulier,

---

[165] Pour calculer le prix à l'exportation construit, le Département du commerce prend le prix auquel les produits importés sont revendus pour la première fois à un acheteur indépendant aux États-Unis, conformément à l'article 2.3 de l'Accord antidumping et à la législation pertinente des États-Unis. Ce prix est ensuite ajusté pour prendre en compte certains frais, dont les coûts liés à la transformation complémentaire effectuée avant la vente au client non affilié. Ce sont ces renseignements, les prix auxquels CSI vend les produits à des clients non affiliés et les données sur les coûts de transformation complémentaire de CSI, qui n'ont pas été fournis en l'espèce. *Voir également* l'Énoncé des faits ci-dessus, au sujet de l'utilisation par le Département du commerce des données de fait disponibles dans le cas de KSC.

[166] Première communication du Japon, paragraphe 65. CSN est un aciériste brésilien et fait partie des sociétés interrogées dans l'enquête parallèle sur l'acier laminé à chaud en provenance du Brésil. Lettre de KSC au Département du commerce, page 2, (10 novembre 1998) **(pièce n° 42 i) du Japon)**.

[167] *Id*., paragraphe 67.

[168] Conformément à l'article 6.5 de l'Accord antidumping, il faut demander l'autorisation de divulguer les renseignements commerciaux de nature confidentielle à la partie qui les a expressément fournis. Dans le cas présent, il s'agit de KSC, qui a demandé au Département de s'adresser au Japon à ce sujet. Ce dernier a renvoyé le Département à KSC. *Voir* la lettre du Département à l'ambassade japonaise concernant les renseignements commerciaux confidentiels (18 juillet 2000) **(pièce n° B-20 des États-Unis)**.

KSC n'a toujours pas accepté de divulguer, sous le couvert de la protection de l'OMC, le compte rendu de trois réunions capitales du conseil d'administration de CSI, ainsi que les parties confidentielles du rapport de vérification des ventes de KSC et le mémorandum analytique du Département concernant CSI.[169] Il est essentiel qu'au moment de statuer sur la présente affaire, le Groupe spécial prenne en compte tous les éléments de preuve portés à la connaissance du Département durant son enquête. Aussi le Japon doit-il divulguer tous ces éléments de preuve afin que le Groupe spécial puisse les examiner.[170]

2. Tous les éléments de preuve versés au dossier montrent que KSC n'a pas agi au mieux de ses possibilités

85. Tous les éléments de preuve qui ont été portés à la connaissance du Département du commerce montrent manifestement que KSC n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour fournir au Département les renseignements nécessaires au calcul du prix à l'exportation construit pour ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI. Le Département a adressé à plusieurs reprises des demandes à KSC et celle-ci a refusé à plusieurs reprises de fournir ces renseignements. La vérification à laquelle il a procédé a alors confirmé que KSC n'avait pas coopéré.

86. Le Département du commerce a demandé à trois reprises au moins à KSC de fournir les données pertinentes sur les ventes et les coûts de transformation complémentaire. Et à trois reprises distinctes, KSC a demandé à être dispensée de déclarer de tels renseignements.[171] Enfin, le 25 janvier 1999, au lieu de répondre à la troisième demande de renseignements sur CSI émanant du Département, KSC a déclaré qu'il lui était impossible de communiquer les données parce que CSI, qui était elle aussi requérante dans la procédure antidumping, refusait de coopérer. Se fondant sur son analyse des éléments de preuve versés au dossier, le Département a toutefois constaté dans sa détermination préliminaire que KSC n'avait pas agi au mieux de ses possibilités pour coopérer et fournir les renseignements demandés, ce qui justifiait l'application des données de fait disponibles défavorables partielles.

87. Le Département du commerce a examiné en détail les efforts fournis par KSC pour obtenir les données sur les ventes pour lesquelles le prix à l'exportation devait être construit lors de la vérification effectuée au Japon à la fin de février et au début de mars 1999.[172] C'est ainsi qu'il a tenu des réunions avec les dirigeants concernés de KSC et examiné les documents pertinents de la société, dont le compte rendu des réunions du conseil d'administration de CSI, afin de prendre en compte chacun des efforts faits par KSC pour obtenir les données. Il a établi que même si elle avait adressé des demandes écrites et verbales à CSI pour avoir les données, KSC n'avait pas utilisé à cette fin les nombreux moyens dont elle disposait. Plus précisément, KSC n'avait jamais soulevé la question

---

[169] Comptes rendus des réunions tenues en 1998 par le conseil d'administration de California Steel Industries ("CSI") (ci-après "Comptes rendus du conseil de CSI") (classés comme renseignements commerciaux confidentiels) **(pièce n° B-23 des États-Unis)**; rapport de vérification de KSC (30 mars 1999) (où figurent des renseignements commerciaux classés confidentiels) **(pièce n° B-21 des États-Unis) (nouvelle version présentée en tant que pièce n° 42 y) du Japon)**; et *Analysis Memorandum: Kawasaki Steel Corporation - California Steel Industries* (ci-après "*KSC Final Analysis Memo*") (28 avril 1999) **(pièce n° B-22 des États-Unis)**. Le Japon a produit l'accord de participation dans CSI **(pièce n° 42 aa) du Japon)**, en demandant que son contenu soit traité en tant que renseignements commerciaux confidentiels. Tous les documents susmentionnés figuraient dans le dossier administratif établi par le Département du commerce pour l'enquête et tous les renseignements commerciaux confidentiels qu'ils contenaient ont été divulgués aux conseils des requérants et des sociétés interrogées conformément aux ordonnances conservatoires administratives du Département, ainsi qu'aux ordonnances conservatoires judiciaires du Tribunal du commerce international des États-Unis applicables aux affaires en cours portant sur la même question.

[170] Les renseignements confidentiels que nous n'avons pas encore été autorisés à divulguer sont indiqués par des doubles crochets et ont été omis dans la présente communication.

[171] *Voir* l'Énoncé des faits, ci-dessus, concernant KSC.

[172] Rapport de vérification de KSC **(pièce n° 42 y) du Japon) (pièce n° B-21 des États-Unis)**.

devant le conseil d'administration de CSI, elle n'avait jamais cherché à se prévaloir de ses droits en la matière que lui conférait l'accord de participation dans CSI, et elle n'avait jamais évoqué directement la question avec les dirigeants de son partenaire dans la coentreprise, CVRD.[173]

88. Tout d'abord, le Japon allègue que l'accord de participation dans CSI "est sans rapport avec la question que soulève l'action du Département au titre de l'Accord antidumping".[174] Or l'accord de participation est le seul élément de preuve objectif versé au dossier qui montre comment CSI fonctionnait et était dirigée au niveau interne. Il s'agit donc d'un élément de preuve décisif concernant les dispositions qu'aurait pu prendre KSC pour obtenir et donner les renseignements demandés par le Département du commerce au sujet des ventes qu'elle avait effectuées par l'intermédiaire de CSI. L'affirmation étonnante du Japon selon laquelle l'accord de participation est "sans rapport" en l'espèce et le fait que le Japon ne se soit même pas penché sur les clauses de cet accord montrent bien que ses allégations sont sans fondement et qu'elles ne sont pas dignes de foi.

89. Les éléments de preuve versés au dossier montrent que KSC et CVRD détiennent chacune, par le biais de leur société de portefeuille respective, 50 pour cent de CSI et qu'elles ont un nombre égal de droits de vote aux assemblées des actionnaires.[175] En outre, à tout moment, [ ] conseil d'administration de CSI. Autrement dit, KSC [ ].[176]

90. Du fait qu'elle [ ]. De fait, l'article [ ][177] L'article [ ][178] De plus, aux termes des articles [ ].[179] Les clauses mêmes de l'accord de participation contredisent donc l'allégation du Japon, selon laquelle le Président-Directeur général de CSI, M. Lourenço Gonçalves, était l'"homme" de CVRD et que KSC n'était pas en mesure de contrôler ses actions.

91. Malgré [ ]. KSC n'a pas demandé [ ].[180] Ses [ ]. De fait, à la réunion régulière du conseil d'administration de CSI tenue le [[

]].[181]

92. Les représentants de KSC au conseil d'administration de CSI avaient aussi, [ ]. Là encore, à la réunion régulière du conseil d'administration de CSI, tenue le [[

]].[182]

93. Outre ce qui précède, l'article [ ].[183] Toujours est-il que KSC n'a jamais essayé de faire appliquer [ ]. En fait, il n'y a pas d'éléments de preuve versés au dossier indiquant que KSC aurait même invoqué [ ]. Mais même si l'on pouvait faire valoir qu'elle avait invoqué [ ] en demandant simplement des renseignements à CSI, KSC avait consenti à ce que CSI ne fournisse pas les renseignements demandés et n'avait nullement cherché à faire appliquer [ ].

---

[173] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., page 24368 **(pièce n° 12 du Japon)**; *KSC Final Analysis Memorandum*, pages 3 et 4 **(pièce n° B-22 des États-Unis)**.
[174] Première communication du Japon, paragraphe 68.
[175] Accord de participation dans CSI **(pièce n° 42 aa) du Japon)**.
[176] *Id.*
[177] *Id.*
[178] *Id.*
[179] *Id.*
[180] Aux termes des [ ]. *Id.*
[181] Comptes rendus du Conseil de CSI **(pièce n° B-23 des États-Unis)**.
[182] *Id.*
[183] Accord de participation dans CSI **(pièce n° 42 aa) du Japon)**.

94. En outre, même si les liens de coopération et de partenariat de KSC et de CVRD remontaient à [ ][184], KSC a elle-même reconnu pendant l'enquête devant le Département du commerce qu'elle n'avait même jamais discuté avec CVRD de l'enquête antidumping ou du refus de coopérer des dirigeants de CSI.[185]

95. La seule allégation de KSC concernant la question de savoir si elle avait agi au mieux de ses possibilités est que le Président-Directeur général de CSI, M. Gonçalves, et "par extension," CVRD ne l'ont pas aidée à obtenir les renseignements demandés par le Département du commerce. Cependant, les affirmations de KSC ne montrent pas et ne peuvent pas montrer que le fait de solliciter la coopération de M. Gonçalves revenait à solliciter la coopération de CVRD. En fait, les clauses de l'accord de participation et les éléments de preuve versés au dossier montrent que la réalité était toute autre. En outre, cette allégation est directement démentie par KSC qui a elle-même reconnu pendant l'enquête devant le Département qu'elle n'avait pas débattu de cette question avec CVRD. Ainsi, malgré ses efforts pour démontrer le contraire, KSC a refusé pour des raisons inexplicables de solliciter l'aide de CVRD pour trouver une solution à un problème que posait une société dont elles avaient conjointement la propriété et le contrôle.

96. Il n'y a rien dans le dossier qui indique que KSC aurait essuyé un refus de la part de CVRD si elle avait directement sollicité son aide pour obtenir les renseignements demandés par le Département du commerce sur les ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI. Il n'empêche que même si elle avait explicitement demandé une telle coopération et essuyé un refus, KSC disposait [ ]. En cas de blocage entre KSC et CVRD, [ ] pour régler le différend.[186] [ ][187]

97. En somme, KSC n'a cherché ni à exercer l'un quelconque des droits et pouvoirs que lui confère l'accord de participation ni à coopérer avec son partenaire dans la coentreprise, CVRD, pour obtenir les renseignements demandés par le Département du commerce. Ainsi que l'a résumé le Département:

> Si le Département a considéré que les éléments du dossier étayent l'allégation de KSC selon laquelle elle a fait certains efforts pour obtenir les données et la direction de CSI les a repoussés, ces mêmes éléments montrent aussi que KSC a pour l'essentiel accepté la décision de CSI de ne pas fournir ces données. Étant donné les liens de KSC avec cette coentreprise 50/50 tels qu'ils sont décrits dans le *rapport de vérification des ventes sur le marché intérieur*, daté du 26 mars 1999, cela ne veut pas dire qu'elle a fait tout ce qui était possible pour obtenir les données.[188]

98. Sur la base de l'établissement correct de tous les faits et d'une évaluation impartiale et objective de ces faits, le Département du commerce a raisonnablement déterminé que KSC n'avait pas agi au mieux de ses possibilités pour coopérer et présenter les renseignements dont avait besoin le Département afin de calculer le prix à l'exportation construit pour les ventes qu'elle avait effectuées par l'intermédiaire de CSI. En conséquence, tel qu'indiqué ci-dessous, le fait que le Département a utilisé une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles pour ces ventes est pleinement compatible avec l'Accord antidumping.

---

[184] *Voir id*.

[185] Rapport de vérification de KSC, page 22 **(pièce n° 42 y) du Japon) (pièce n° B-21 des États-Unis)**.

[186] Accord de participation dans CSI **(pièce n° 42 aa) du Japon)**.

[187] *Voir id*.

[188] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 **(pièce n° 12 du Japon)**. *Voir aussi le rapport de vérification de KSC*, pages 20 à 23 **(pièce n° 42 y) du Japon) (pièce n° B-21 des États-Unis)**.

B. LA DÉTERMINATION ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT SELON LAQUELLE IL ÉTAIT JUSTIFIÉ D'APPLIQUER LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES DANS LE CAS DES VENTES DE KSC EFFECTUÉES PAR L'INTERMÉDIAIRE DE CSI EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 6.8 ET L'ANNEXE II DE L'ACCORD

99. Considérant les faits une fois entièrement exposés, le Département a agi en conformité avec l'Accord antidumping tant en ce qui concerne l'application des données de fait disponibles aux ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI que le recours à une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles pour ces ventes.

100. Ainsi que l'indique la section précédente qui justifie de façon générale la pratique du Département concernant l'application des données de fait disponibles, l'article 6.8 de l'Accord autorise que soient utilisées les données de fait disponibles dans les cas où une partie ne fournit pas ou refuse de fournir les renseignements nécessaires dans une enquête antidumping. L'Annexe II définit ensuite les critères auxquels doivent satisfaire les autorités chargées de l'enquête avant de tirer une déduction défavorable et d'appliquer des renseignements moins favorables dans le cas des parties qui ne fournissent pas les renseignements nécessaires. Ainsi que nous l'avons mentionné, considérés ensemble, l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord permettent aux autorités chargées de l'enquête de tirer une déduction défavorable et d'appliquer des renseignements moins favorables dans le cas d'une partie qui n'agit pas au mieux de ses possibilités pour fournir les renseignements demandés. Ces dispositions de l'Accord offrent aux autorités chargées de l'enquête une méthode logique pour calculer les marges antidumping lorsqu'il manque des renseignements parce que des parties refusent d'y donner accès ou ne les communiquent pas en temps utile. Dans ces situations, les autorités ne peuvent calculer les marges par magie; c'est pourquoi elles sont habilitées en vertu de l'article 6.8 de l'Accord à utiliser les données de fait disponibles et, au besoin, à tirer une déduction défavorable.

101. Quand on considère en l'espèce tous les faits figurant au dossier, ainsi qu'il est mentionné ci-dessus, il est clair que KSC n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour prendre toutes les mesures qui étaient à sa portée afin d'obtenir et de donner les renseignements demandés au sujet de ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI pour lesquelles un prix à l'exportation devait être construit. En conséquence, la détermination du Département concernant l'application des données de fait disponibles était compatible avec l'article 6.8 de l'Accord, et le fait qu'il a tiré une déduction défavorable en utilisant des renseignements "moins favorables" était compatible avec l'Annexe II de l'Accord.

C. LES ARGUMENTS DU JAPON NE TROUVENT AUCUNE JUSTIFICATION DANS LES DISPOSITIONS APPLICABLES DE L'ACCORD ANTIDUMPING OU DANS LES FAITS ET DEVRAIENT ÊTRE REJETÉS PAR LE GROUPE SPÉCIAL

102. Les arguments du Japon qui s'en prend à l'application des données de fait disponibles à KSC sont fondés sur une interprétation erronée et une description erronée des dispositions applicables de l'Accord et ils font à nouveau abstraction de renseignements cruciaux. Ces arguments doivent donc être rejetés.

1. Le Département du commerce n'a manqué à aucune obligation de prêter assistance à KSC

103. Le Japon formule l'allégation surprenante selon laquelle le Département du commerce aurait dû prêter son concours à KSC et l'informer des moyens d'obtenir des renseignements auprès de sa propre filiale. À l'appui de son argument, il a invoqué l'article 6.13 de l'Accord, mais en omettant

comme par hasard que cette disposition fait spécifiquement mention des "petites entreprises".[189] Dans son intégralité, l'article 6.13 dispose en effet 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 leur accorderont toute l'aide possible." (pas d'italique dans l'original) Bien entendu, en omettant habilement la mention des petites entreprises qui figure à l'article 6.13, le Japon donne à entendre que l'application dudit article ne se limite pas nécessairement à ces entreprises. Bien qu'à première vue correcte, l'interprétation que donne le Japon ne tient absolument pas compte du but premier de l'article: à savoir, qu'il doit avoir une valeur et un effet particuliers dans le cas des petites entreprises. Cela est logique, puisque les petites entreprises sont normalement les parties qui ont besoin de l'aide des autorités chargées de l'enquête lorsque les procédures antidumping sont très complexes et techniques.

104. KSC n'est certainement pas une petite entreprise. Les revenus tirés de ses ventes ont dépassé 9 milliards de dollars au cours de l'exercice 1998. Il est donc étonnant que le Japon donne à entendre que l'une de ses plus grosses sociétés et l'un des premiers producteurs mondiaux d'acier - représenté et conseillé par des conseils américains très compétents et expérimentés en matière commerciale - avait besoin de l'aide du Département du commerce des États-Unis pour gérer ses relations commerciales internes avec la filiale dont elle était pour moitié propriétaire et avec son partenaire brésilien dans celle-ci.

105. En outre, le Département du commerce n'était nullement tenu de conseiller KSC sur les dispositions évidentes à prendre pour obtenir les renseignements demandés sur ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, et entre autres de prendre contact avec CVRD, son partenaire depuis plus de [ ] ans dans la coentreprise. Il n'y avait aucun doute au sujet des renseignements demandés; le Département avait clarifié cette question ainsi qu'il en avait l'obligation. Pourtant, le Japon semble croire que les responsables du Département auraient dû, en fait, agir en lieu et place des propres avocats de KSC, en informant cette dernière de tous les moyens juridiques, aussi évidents soient-ils, lui permettant d'obtenir les renseignements demandés. Une telle interprétation de l'article 16.3 de l'Accord est absurde et devrait donc être repoussée par le Groupe spécial.

106. Toujours est-il que KSC n'a jamais demandé l'aide du Département du commerce dans l'enquête à quelque égard que ce soit. Plus précisément, KSC n'a jamais demandé au Département du commerce quelles dispositions elle devrait prendre pour obtenir les renseignements concernant ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, et elle ne lui a jamais demandé non plus si elle pouvait donner les renseignements sous une autre forme ni proposé de le faire. De fait, au lieu de solliciter l'aide du Département, KSC a demandé à être carrément dispensée de l'obligation de donner les renseignements demandés.[190]

107. En somme, l'argument du Japon selon lequel le Département du commerce a agi d'une manière incompatible avec l'article 6.13 de l'Accord est démenti par les faits et n'est étayé que par l'interprétation la plus forcée et la plus illogique de cette disposition. Il devrait donc être rejeté par le Groupe spécial.

2. Le Département du commerce a dûment appliqué une déduction défavorable parce que KSC "n'avait pas communiqué" les renseignements demandés

108. L'allégation du Japon selon laquelle KSC n'a pas omis de communiquer de quelconques renseignements au Département du commerce et qu'en conséquence il n'aurait pas fallu appliquer une

---

[189] Première communication du Japon, paragraphe 75, où l'article 6.13 est cité comme suit: "Les autorités tiendront dûment compte des difficultés que pourraient avoir les parties intéressées ... à communiquer les renseignements demandés, et leur accorderont toute l'aide possible."

[190] *Voir, par exemple*, la lettre de Howrey & Simon adressée à l'honorable William M. Daley (10 novembre 1998) **(pièce n° 42 i) du Japon)**.

déduction défavorable dans son cas aux termes de l'Annexe II est tout autant démentie par les faits. Ainsi que l'a constaté le Département, KSC n'a pas communiqué les renseignements demandés au sujet de ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI parce qu'elle n'a pas pris les dispositions qui étaient à sa portée pour obtenir et fournir ces renseignements. À cet égard, l'allégation du Japon selon laquelle "[KSC] n'avait pas les moyens juridiques ni concrets d'en disposer sans la coopération volontaire de son partenaire contractuel, CVRD" n'est aucunement étayée par les éléments de preuve, une fois ceux-ci entièrement exposés, ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus. Plus précisément, aucun élément de preuve versé au dossier n'indique que CVRD ait de quelque manière refusé de coopérer pour obtenir les données demandées concernant CSI. En fait, KSC n'a jamais discuté de la question avec CVRD. En outre, KSC ne s'est pas prévalue des droits et pouvoirs que lui conférait l'accord de participation pour obtenir et donner les renseignements qui étaient demandés. En somme, les renseignements figurant au dossier montrent que KSC n'a pas communiqué au Département des renseignements qu'elle était en mesure de présenter, et le Département a donc correctement appliqué une déduction défavorable aux termes de l'Annexe II. L'argument du Japon qui soutient le contraire devrait être rejeté.

3. Le Département du commerce a fait preuve de circonspection, prenant en compte toutes les circonstances, pour choisir les données de fait disponibles

109. Le Japon soutient en outre que le 'Département n'a pas fait preuve d'une "circonspection particulière" en choisissant les renseignements de *source secondaire* à utiliser comme données de fait disponibles".[191] Ainsi que nous le démontrons ci-dessous, toutefois, la prescription énoncée dans l'Accord, selon laquelle il faut faire preuve d'une "circonspection particulière" pour établir des déterminations fondées sur des renseignements de "source secondaire", ne s'appliquait même pas en l'espèce parce que le Département s'était appuyé sur les données fournies par KSC elle-même pour choisir les données de fait disponibles à appliquer aux ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI. Et même si l'on supposait que cette prescription s'appliquait, le Département avait certainement fait preuve d'une circonspection suffisante pour choisir les données de fait disponibles à appliquer à KSC.

110. Le paragraphe 7 de l'Annexe II de l'Accord exige que les autorités chargées de l'enquête fassent preuve d'une "circonspection particulière" pour choisir les données de fait disponibles uniquement si elles fondent leurs déterminations sur des renseignements de "source secondaire, y compris ceux que contient la demande d'ouverture de l'enquête". Pour choisir les données de fait disponibles à appliquer à KSC pour ses ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, le Département n'a pas fondé sa détermination sur des renseignements de "source secondaire". Il a plutôt utilisé, comme données de fait disponibles, la marge qu'il avait calculée pour d'autres ventes effectuées aux États-Unis dans le cadre des principales transactions de KSC à partir des propres données vérifiées de la société.[192] Comme le Département du commerce n'avait pas utilisé des renseignements de "source secondaire" pour établir sa détermination en l'espèce, la prescription relative à la "circonspection particulière" ne s'appliquait même pas.

111. Il n'empêche que même si l'on suppose qu'elle s'appliquait, le Département a manifestement satisfait à la prescription relative à la "circonspection particulière".

112. En particulier, le Département du commerce a choisi, comme données de fait disponibles pour les ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI, la deuxième marge par produit la plus élevée pour les ventes déclarées et vérifiées de KSC, qui avait été calculée à partir des ventes déclarées effectuées par KSC à des vendeurs non affiliés aux États-Unis, qui représentaient [[ ]] pour cent des ventes totales de KSC. Dans sa détermination préliminaire, le Département avait retenu la marge par produit la plus élevée calculée pour KSC. Il l'a toutefois écartée dans sa détermination finale, car elle n'était pas

---

[191] Première communication du Japon, page 30, paragraphe 80. (pas d'italique dans l'original)
[192] *Voir LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24369 (**pièce n° 12 du Japon**).

représentative des principales ventes de KSC et il a plutôt retenu ce qu'il considérait être un choix plus raisonnable de la marge la plus élevée pour un produit pour lequel des ventes avaient été effectuées en quantités commerciales substantielles.[193] Le Département a exposé en détail le raisonnement qu'il avait suivi pour déterminer le taux à utiliser en l'absence de renseignements sur CSI:

> Aux fins de la détermination finale, le Département a utilisé comme données de fait disponibles défavorables la deuxième marge la plus élevée qu'il a calculée pour un CONNUM {numéro de contrôle d'un produit particulier}. ... Pour choisir la marge découlant des données de fait disponibles aux fins de la détermination finale, nous avons cherché une marge suffisamment défavorable pour réaliser l'objectif de la règle des données de fait disponibles défavorables énoncé dans la législation, qui est d'inciter les sociétés interrogées à communiquer au Département du commerce des renseignements complets et exacts en temps utile. Nous avons aussi cherché une marge qui soit représentative des méthodes de vente habituelles de KSC et qui ait un lien logique avec les transactions auxquelles s'appliquent les données de fait disponibles défavorables. Nous avons choisi à cette fin une marge pour un CONNUM qui était associé à des quantités commerciales substantielles et qui figurait donc parmi les principales transactions de KSC telles que déterminées par le critère de la quantité. Enfin, nous n'avons trouvé aucun élément dans le dossier indiquant que les ventes que nous avions choisies ne faisaient pas l'objet de transactions normales.[194]

113. Le choix par le Département du commerce de la deuxième marge par produit la plus élevée pour KSC comme données de fait disponibles défavorables est compatible avec l'Annexe II de l'Accord. Le choix de la marge est fondé sur les propres données vérifiées de KSC et sur des ventes qui sont bien représentatives des principales transactions de KSC durant la période d'enquête. En outre, la déduction défavorable est directement proportionnelle à l'importance de la non-communication d'une réponse complète, c'est-à-dire que plus la quantité des ventes non déclarées est faible, plus l'incidence est faible, et vice versa. En bref, le résultat tient correctement compte du degré de coopération; il n'est pas punitif, mais donne simplement des assurances raisonnables que KSC n'a pas tiré avantage du fait qu'elle n'a pas communiqué les renseignements demandés. Il est par conséquent inutile de prendre une quelconque autre disposition pour tenir compte de la coopération limitée de KSC, à savoir le choix d'une marge plus faible, car c'est KSC qui risquerait en définitive de tirer ainsi avantage de son manque de coopération. Un tel résultat serait incompatible avec

---

[193] Dans la détermination préliminaire, le Département du commerce a choisi la marge la plus élevée calculée pour les ventes que KSC avait déclaré avoir effectuées aux États-Unis. Cependant, dans la détermination finale, il a établi que le produit pour lequel la marge avait été calculée n'était pas tout à fait représentatif des ventes de KSC aux États-Unis. Il a justifié ce changement comme suit:

> Bien qu'aucune partie n'ait formulé d'observations au sujet du taux choisi comme données de fait disponibles dans la détermination préliminaire, nous avons reconsidéré notre choix aux fins de la présente détermination finale. Dans la détermination préliminaire, nous avons utilisé comme données de fait disponibles la marge la plus élevée calculée par CONNUM {numéro de contrôle pour un produit particulier}. Après avoir réexaminé notre décision, nous avons toutefois constaté que la marge choisie n'était pas suffisamment représentative des principales ventes de KSC du fait que le taux avait été calculé à partir des ventes d'un produit qui représentait une très faible part des ventes totales de KSC, ainsi que le taux le plus élevé par CONNUM.

LTFV Final Determination, 64 Fed. Reg., 24369 **(pièce n° 12 du Japon)**. Le Japon allègue que le choix par le Département de la marge correspondant aux données de fait disponibles était aberrant. Première communication du Japon, paragraphe 69. Au contraire, ainsi que nous l'indiquons dans la détermination finale, il était fondé sur un produit qui figurait parmi les principales ventes de KSC. La citation de l'affaire *Usinor Sacilor c. États-Unis*, 872 F. Supp. 1000 (Ct. Int'l Trade 1994) par le Japon n'est donc pas pertinente. *Id*.

[194] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg, 24369 **(pièce n° 12 du Japon)**

l'avertissement donné au paragraphe 7 de l'Annexe II aux parties qui ne coopèrent pas, selon lequel il pourrait en résulter pour elles une situation moins favorable que si elles coopéraient effectivement.

114. L'argument du Japon selon lequel le Département du commerce n'a pas tenu compte du fait que la partie qui n'a pas communiqué les renseignements – CSI – a en fait tiré avantage de l'application des données de fait disponibles défavorables[195] est de la même manière incorrect. À titre d'importateur et de revendeur affilié d'une quantité substantielle d'acier laminé à chaud de KSC, il était avantageux pour CSI que la marge de KSC soit la plus faible possible de façon à ce qu'elle puisse continuer de se procurer cette marchandise auprès de KSC sans avoir à assumer les coûts engendrés par des droits antidumping élevés. En outre, tout avantage qu'aurait pu tirer CSI, à titre de producteur américain de marchandises non visées, de l'application de droits antidumping élevés sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon serait aussi avantageux pour KSC du fait qu'elle détenait une participation de 50 pour cent dans CSI. Le Département a pleinement pris en compte ces intérêts et il a correctement conclu qu'il n'était pas utile de les dissocier:

> Nous ne pouvons raisonnablement prévoir ni évaluer l'ampleur des effets que cela pourrait ou ne pourrait pas avoir sur les sociétés interrogées. Dans le cas présent, nous pouvons seulement faire en sorte que KSC et CSI n'obtiennent pas une marge de dumping plus favorable pour les marchandises visées. À titre d'importateur et/ou de vendeur affilié des marchandises visées de KSC, CSI sera affectée par toute marge attribuée aux exportations de cette marchandise effectuées par KSC. Ni KSC ni CSI ne bénéficieront de marges de dumping plus favorables. Tout avantage que tirera CSI de son manque de coopération découlera non pas de son rôle à titre de société interrogée affiliée, mais de son rôle à titre de producteur américain de marchandises non visées. En outre, du fait qu'elle détient une participation de 50 pour cent dans CSI, KSC aura part à tout avantage de ce genre. De plus, nous relevons que ce n'est pas le recours à la déduction défavorable qui permet à la filiale américaine de KSC de restreindre la portée des données figurant au dossier – c'est la décision de CSI de ne pas communiquer ces données et la décision de KSC d'approuver cette position. Ni KSC ni CSI ne devraient être dispensées dans la présente procédure ou dans une procédure future de l'obligation de fournir des données sur les ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI. C'est pourquoi, même si les relations commerciales de KSC risquent de donner lieu à certains conflits d'intérêts internes, le recours à une déduction défavorable pour déterminer les marges de dumping applicables aux ventes de CSI ne va pas à l'encontre des politiques du Département.[196]

115. Le statut de CSI en tant que requérante dans l'enquête, bien qu'inhabituel, n'obligeait pas le Département à parvenir à un résultat différent en l'espèce. Les représentants de KSC au conseil d'administration de CSI [ ].[197] KSC [ ]. La seule conclusion qui puisse être tirée de ces faits est que KSC a, en fait, consenti à la participation de CSI à titre de requérante. De plus, le fait que CSI était requérante ne dispensait pas KSC de l'obligation de prendre toutes les dispositions à sa portée pour agir au mieux de ses possibilités afin de fournir les données nécessaires au calcul d'une marge de dumping. De fait, comme le Département du commerce l'a indiqué dans sa détermination finale:

> Le fait de permettre à un producteur et à sa partie affiliée aux États-Unis de refuser de fournir des données sur leurs coûts et leurs ventes aux États-Unis pour une partie importante de leurs ventes aux États-Unis donnerait à ces parties d'amples possibilités de dissimuler des ventes futures effectuées à des prix inférieurs à leur juste valeur en passant par la partie affiliée américaine. Le fait que la partie affiliée est un requérant ne dissipe pas ces inquiétudes. C'est pourquoi ce fait ne permet pas

---

[195] Première communication du Japon, paragraphe 80.
[196] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[197] *Voir* l'accord de participation dans CSI **(pièce n° 42 aa) du Japon)**.

> de déroger au principe voulant que le Département puisse tirer une déduction défavorable en ce qui concerne les ventes pour lesquelles des données ne sont pas fournies, sauf si l'exportateur étranger et sa partie affiliée aux États-Unis ont agi au mieux de leurs possibilités pour communiquer ces données.[198]

116. Enfin, le Japon néglige le fait que, dans la présente affaire, l'application des données de fait disponibles par le Département était partielle. Le Département n'a pas appliqué les données de fait disponibles à toutes les ventes de KSC - c'est-à-dire qu'il n'a pas appliqué "toutes" les données de fait disponibles. Il a plutôt reconnu que KSC avait coopéré pour [[ ]] de ses ventes et il appliqué les marges réelles qu'il avait calculées à cette partie des ventes en se fondant sur les données vérifiées déclarées par KSC. Ce n'est que dans le cas des ventes de CSI qu'il a appliqué la déduction défavorable.

117. En somme, le Département a donné une interprétation admissible de l'Annexe II de l'Accord et il a fait preuve d'une "circonspection particulière" en choisissant d'appliquer aux ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI la deuxième marge la plus élevée qu'il avait calculée pour les ventes vérifiées et déclarées de KSC. En conséquence, la marge antidumping globale de KSC était susceptible d'être moins favorable que si celle-ci avait coopéré à l'enquête avec le Département. Un tel résultat est non seulement admissible, mais voulu, aux termes des dispositions de l'Accord relatives aux données de fait disponibles, sinon les entreprises pourraient refuser en toute impunité de déclarer leurs ventes dont les marges de dumping sont les plus élevées, pour autant qu'elles ont "coopéré" pour leurs ventes dont les marges sont plus faibles.

4. L'application par le Département des données de fait disponibles était entièrement compatible avec l'article 2.3 de l'Accord

118. Le Japon finit de s'en prendre à la détermination établie par le Département au sujet de KSC en faisant valoir que l'utilisation de données de fait disponibles défavorables partielles pour les ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI était un "substitut déraisonnable du prix à l'exportation {qui} constitue une mesure incompatible avec l'article 2.3 de l'Accord antidumping qui régit le calcul du prix à l'exportation".[199] Cet argument repose sur une interprétation erronée et inadmissible de l'article 2.3 de l'Accord et devrait être rejeté par le Groupe spécial.

119. Le Japon soutient qu'au lieu d'utiliser comme données de fait disponibles pour les ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI la deuxième marge la plus élevée calculée pour les ventes qu'elle a déclarées, le Département aurait dû appliquer une certaine autre méthode afin de déterminer une marge pour les ventes de CSI.[200] Plus précisément, le Japon allègue que le Département a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.3 de l'Accord parce qu'il n'a pas calculé le prix à l'exportation pour les ventes effectuées par l'intermédiaire de CSI sur une "base raisonnable".[201] L'article 2.3 régit la construction des prix à l'exportation pour les ventes effectuées par l'intermédiaire de clients affiliés comme CSI et dispose ce qui suit:

> Lorsqu'il n'y a pas de prix à l'exportation, ou lorsqu'il apparaît aux autorités concernées que l'on ne peut se fonder sur le prix à l'exportation du fait de l'existence d'une association ou d'un arrangement de compensation entre l'exportateur et l'importateur ou une tierce partie, le prix à l'exportation pourra être construit sur la base du prix auquel les produits importés sont revendus pour la première fois à un acheteur indépendant, ou, si les produits ne sont pas revendus à un acheteur

---

[198] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24368 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[199] Première communication du Japon, pages 30 et 31.
[200] *Id.*
[201] *Id.*

> indépendant ou ne sont pas revendus dans l'état où ils ont été importés, sur toute base raisonnable que les autorités pourront déterminer.

120. Il ressort clairement de l'article 2.3, tel qu'il est énoncé, que, si elles estiment qu'elles ne peuvent se fonder sur le prix à l'exportation du fait de l'existence d'une association, ou d'une affiliation, entre l'exportateur et l'importateur – comme cela est le cas pour KSC et la filiale qu'elle détient à moitié, CSI – les autorités chargées de l'enquête peuvent alors construire le prix à l'exportation sur la base du prix de revente au premier client non lié, ou si le produit n'est pas revendu dans l'état où il a été importé – comme cela est le cas en l'espèce parce que CSI procède à la transformation complémentaire du produit importé – sur toute base raisonnable qu'elles peuvent déterminer.

121. Le Département a appliqué les prescriptions de l'article 2.3 dans le cas des ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI. Pour pouvoir construire le prix à l'exportation et calculer une marge de dumping exacte pour les ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI conformément à l'article 2.3, il était essentiel que le Département obtienne le prix auquel CSI a effectué ces ventes au premier client non affilié ainsi que les données sur le coût de transformation complémentaire des produits ainsi vendus, tel que stipulé à la section E du questionnaire antidumping. Toujours est-il que KSC n'a fourni aucune des données nécessaires sur les ventes ou sur le coût de transformation complémentaire des produits ainsi vendus. En appliquant une marge de dumping par produit qu'il avait calculée pour d'autres ventes effectuées aux États-Unis par l'intermédiaire de CSI, le Département a utilisé les données de fait disponibles qui lui permettaient de faire les calculs nécessaires en vertu de la disposition pertinente de l'Accord antidumping.[202]

122. Le Département a même examiné, à la demande expresse de KSC, s'il fallait exclure les ventes de CSI conformément à sa "règle particulière" relative à la transformation complémentaire. Cette règle permet au Département de fonder le calcul de la marge pour les produits auquel un client affilié fait subir une transformation complémentaire avant leur vente aux États-Unis sur d'autres ventes de la marchandise visée par le même exportateur lorsqu'il est probable que la valeur ajoutée par la personne affiliée dépasse substantiellement la valeur de la marchandise visée {qui est vendue à la partie non affiliée}".[203] Le Département a constaté que la valeur ajoutée résultant de la transformation complémentaire effectuée par CSI n'atteignait pas le seuil à partir duquel peut s'appliquer la "règle particulière".[204] Le Japon ne conteste pas cette constatation.

123. Le Japon insiste pour dire qu'"il aurait été logique qu'il [le Département] demande les prix facturés par KSC à CSI, puis vérifie les données pour voir s'il pouvait ou non se fonder sur elles".[205] Ce faisant, le Japon fait encore abstraction des renseignements figurant au dossier. Le Département a effectivement demandé les prix de cession interne entre KSC et CSI, et KSC a refusé de les communiquer.[206] KSC a plutôt fourni un prix de cession interne moyen entre elle et CSI.[207] Cette

---

[202] Le Japon cite le rapport sur l'affaire *Saumons* à l'appui de sa thèse selon laquelle le droit d'appliquer les données de fait disponibles doit être interprété conjointement avec les dispositions de fond pertinentes de l'Accord antidumping. Première communication du Japon, paragraphe 85. En l'application par le Département des données de fait disponibles satisfait à ce critère. Ainsi que nous l'avons mentionné ci-dessus, en appliquant les données de fait disponibles aux ventes de KSC effectuées par l'intermédiaire de CSI, le Département a pu faire les calculs nécessaires en vertu des dispositions de fond pertinentes de l'Accord dans le cas de ces ventes pour lesquelles le prix à l'exportation devait être construit. Par conséquent, il était pleinement justifié et conforme à l'Accord d'appliquer ainsi les données de fait disponibles, et la décision rendue dans l'affaire *Saumons* n'exige pas un résultat différent.

[203] 19 U.S.C. § 1677a e) 1).

[204] *LTFV Final Determination*, page 24367 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[205] Première communication du Japon, paragraphe 84.

[206] *Voir* la section A du questionnaire supplémentaire de KSC, page 2 (4 décembre 1998) **(pièce n° 42 k) du Japon)**; la réponse de KSC à la section A du questionnaire supplémentaire, pages 6 et 7 (19 janvier 1999) **(pièce n° B-24 des États-Unis)**. *Cf.* déclaration sous serment de M. Huey, paragraphe 27

donnée serait insuffisante pour servir de base de comparaison avec les ventes de KSC à ses clients non affiliés, puisqu'elle avait été calculée sur une base globale plutôt que sur chaque vente et ne permettrait pas une comparaison exacte. Tout argument selon lequel les prix de cession interne entre KSC et CSI pourraient servir de base aux prix des ventes de CSI aux États-Unis – approche que repousse le Département – est donc sans intérêt puisque KSC a refusé de déclarer les prix de cession interne.

124. Le Japon soutient en outre qu'en choisissant comme marge pour les ventes de CSI la deuxième marge par produit la plus élevée qu'il avait calculée pour les ventes déclarées, le Département "a écarté des valeurs normales parfaitement acceptables ... auxquelles il pouvait, si nécessaire, comparer un prix à l'exportation de substitution ... calculé pour les ventes de CSI.[208] Cet argument ne tient aucun compte du fait que le Département n'aurait même pas pu comparer des prix à l'exportation de substitution pour les ventes de CSI aux valeurs normales calculées pour les ventes effectuées sur le marché intérieur parce que les caractéristiques des produits ne lui ont jamais été communiquées, ni aucune autre donnée à cette fin, dans le cas des marchandises importées par CSI et vendues par son intermédiaire. Sans les caractéristiques des produits et les autres détails concernant les marchandises vendues par l'intermédiaire de CSI, il n'existe aucune base pour comparer ces ventes aux ventes effectuées sur le marché intérieur aux fins du calcul de la marge.

125. Le Japon considère que l'expression "base raisonnable" figurant à l'article 2.3 de l'Accord antidumping est une disposition indépendante relative aux données de fait disponibles. Or, si c'était le cas, les rédacteurs de l'Accord n'auraient pas cherché à établir des règles pour l'application des données de fait disponibles à l'article 6.8 et à l'Annexe II, y compris celle concernant la situation "moins favorable" qui permet à l'autorité chargée de l'enquête de tirer une déduction défavorable si une partie n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour coopérer, afin de l'inciter à coopérer. Pour toutes les raisons qui précèdent, l'interprétation que donne le Japon de l'article 2.3 est donc complètement erronée.

126. En fait, si l'interprétation que donne le Japon de l'article 2.3 était retenue, ce serait ouvrir la voie à des manipulations. L'exportateur pourrait soustraire de l'application de la législation antidumping la totalité de ses ventes pour lesquelles un prix à l'exportation doit être construit et fixer leur prix au niveau de son choix. Cela ne pourrait avoir été l'intention des rédacteurs de l'Accord antidumping.

127. En somme, la détermination établie par le Département en vue d'appliquer des données de fait disponibles défavorables partielles dans le cas de KSC parce que celle-ci n'avait pas agi au mieux de ses possibilités pour fournir les renseignements nécessaires concernant les ventes qu'elle avait effectuées par l'intermédiaire de son client affilié, CSI, était compatible avec l'article 2.3, l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping. L'argument additionnel du Japon selon lequel la détermination établie par le Département était incompatible avec l'article 9.3 de l'Accord parce que la marge calculée pour KSC était excessive[209] est de la même manière erroné parce que le Département a

---

(pièce n° 44 du Japon), où il est allégué que le Département n'a effectué aucune comparaison des prix des ventes de CSI, mais où est omis le fait que KSC n'a pas fourni les renseignements sur les ventes qui sont nécessaires pour faire une telle comparaison.

[207] *Voir* la réponse de KSC à la section A du questionnaire supplémentaire, pages 6 et 7 (19 janvier 1999) **(pièce n° B-24 des États-Unis)**.

[208] Première communication du Japon, paragraphe 86.

[209] Première communication du Japon, paragraphes 88 et 89. Se fondant sur le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Loi antidumping de 1916*, WT/DS136/R, 31 mars 2000, paragraphe 6.189, le Japon soutient également que le Département a agi en violation de l'article 9 de l'Accord et de l'article VI:2 du GATT de 1994 du fait qu'il a appliqué les données de fait disponibles pour calculer une marge déraisonnable et punitive dans le cas des ventes en aval de KSC. Première communication du Japon, paragraphe 78. En fait, l'interprétation de l'article VI:2 que donne dans sa décision le Groupe spécial *États-Unis – Loi antidumping de 1916* signifie que les Membres qui sont confrontés aux pratiques de dumping d'un autre pays doivent appliquer un droit

calculé correctement la marge de KSC conformément aux dispositions de fond pertinentes de l'Accord. Pour toutes ces raisons, le Groupe spécial devrait confirmer l'application par le Département des données de fait disponibles partielles à KSC.

III. LES DÉTERMINATIONS DU DÉPARTEMENT RELATIVES AUX DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARTIELLES APPLIQUÉES À NSC ET NKK ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC LES CRITÈRES DE L'ACCORD DE L'OMC

128. L'application par le Département des données de fait disponibles aux ventes faites par NCS et NKK sur la base du poids théorique[210] pour lesquelles elles n'avaient pas fourni un facteur de conversion du poids théorique au poids réel dans un délai raisonnable était fondée sur une interprétation admissible de l'Accord. La comparaison des ventes à l'exportation et des ventes sur le marché intérieur doit se faire sur une base commune. Comme NSC et NKK ont toutes deux effectué des ventes à l'exportation qui devaient être comparées aux ventes sur le marché intérieur faites sur la base de poids différents, le Département leur a raisonnablement demandé de fournir un facteur de conversion du poids de manière à pouvoir comparer les marges sur une base commune.

129. L'article 6.8 et l'Annexe II prévoient expressément que l'autorité peut utiliser les données de fait disponibles si les renseignements ne sont pas communiqués dans un délai raisonnable. Dans les questionnaires et les questionnaires supplémentaires, le Département a fini par donner au total, si l'on inclut les prorogations, un délai de 87 jours chacune à NSC et à NKK pour qu'elles fournissent en temps utile les facteurs de conversion qu'il leur avait demandés. Il s'agissait manifestement d'un "délai raisonnable." Pourtant, NSC et NKK n'ont pas communiqué leurs facteurs de conversion avant le 22 février 1999, soit près de quatre mois après que le Département le leur ait demandé pour la première fois, le 30 octobre 1998, et près d'un mois après l'échéance finale du 25 janvier 1999, qui était la date limite pour répondre en temps utile au questionnaire supplémentaire.

130. La décision du Département de rejeter ces communications qui n'avaient pas été présentées en temps utile, et d'utiliser des données de fait disponibles défavorables pour déterminer les marges des ventes visées, sachant que NSC et NKK auraient pu fournir les facteurs qu'il leur avait été demandé à l'origine de communiquer, si elles avaient agi au mieux de leurs possibilités, était donc compatible avec chacune des dispositions sur lesquelles s'était appuyé le Japon à cet égard.[211] NSC et NKK, qui avaient toutes deux refusé à deux reprises de fournir ces facteurs, en alléguant qu'il était inutile et/ou impossible de le faire, ont eu chacune d'amples possibilités de présenter ces éléments de preuve, et de donner des explications. Lorsque le Département a rejeté les facteurs qu'elles n'avaient pas fournis en temps utile, le motif du rejet leur a été communiqué et elles ont eu la possibilité de formuler d'autres arguments juridiques sur cette question avant que le Département n'établisse sa détermination finale. Les dispositions en question montrent que les rédacteurs de l'Accord savaient qu'étant donné la portée internationale et complexe de ces enquêtes, les autorités ont besoin de ménager aux parties la

---

antidumping plutôt qu'une autre mesure punitive. La décision du Département d'appliquer les données de fait disponibles afin de calculer une marge de dumping pour les ventes en aval de KSC était pleinement compatible avec cette interprétation. Le Département n'a pas pris de mesure punitive à l'encontre de KSC; il a simplement appliqué les données de fait disponibles pour calculer une marge de dumping étant donné l'absence de coopération d'une société interrogée, ainsi que l'y autorisent l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping.

[210] Le "poids théorique" d'une plaque d'acier est un poids estimatif, fondé sur les dimensions du produit. Pour déterminer le prix à la tonne métrique d'une plaque d'acier vendue sur la base de son poids théorique, il faut diviser le prix de la plaque par le poids estimé d'une plaque de certaines dimensions, lequel peut différer du poids réel de la plaque en question. Le prix à la tonne (qui est à la base de la comparaison aux fins du calcul des marges de dumping) peut varier, selon qu'il s'agit d'une plaque vendue au poids réel ou au poids théorique.

[211] Le Japon s'est appuyé sur les articles 2.4, 6.1, 6.6, 6.8, 6.13, 9.3 et sur les paragraphes 5 et 7 de l'Annexe II de l'Accord.

possibilité d'exposer leurs vues, mais qu'elles ont aussi besoin de pouvoir établir leurs déterminations même si les réponses des parties intéressées sont insuffisantes.

131. Ainsi que nous l'avons mentionné ci-dessus, les dispositions de l'Accord relatives aux données de fait disponibles, y compris celle en vertu de laquelle il peut être tiré une déduction défavorable si une partie ne coopère pas pour fournir les renseignements en question, créent une incitation importante pour amener un exportateur à répondre de manière complète et en temps utile aux questionnaires du Département. Par exemple, dans son rapport, le Groupe spécial *DRAMs* a reconnu qu'il ne faudrait pas interpréter l'Accord d'une manière qui rendrait les affaires antidumping ingérables.[212]

132. Le principe en cause en l'espèce est simple: il s'agit du droit des autorités, en vertu de l'Accord, de fixer des délais raisonnables pour la communication des renseignements et d'utiliser les données de fait disponibles dans les cas où une partie ne répond pas à un questionnaire dans ces délais raisonnables. Lorsque, comme en l'espèce, un défendeur propose pour la première fois les données demandées longtemps après l'expiration des délais raisonnables fixés pour leur communication, le Département n'est pas tenu, en vertu de l'Accord, d'accepter et d'utiliser les données fournies en retard. De même, l'Accord permet aux autorités d'utiliser une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles si une partie n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour fournir en temps utile les renseignements demandés. L'Accord laisse donc aux autorités le soin de fixer et de faire respecter les délais pour la communication des renseignements et de se fier à leur jugement pour déterminer à quel moment elles en ont besoin, pour autant qu'elles ménagent aux parties intéressées un délai raisonnable pour présenter leurs communications. L'interprétation avancée par le Japon au sujet de l'utilisation et du choix des données de fait disponibles viderait de tout sens le droit d'un Membre de fixer des délais. C'est un résultat inacceptable qui n'est pas voulu par l'Accord.

A. LE DÉPARTEMENT A INTERPRÉTÉ DE FAÇON ADMISSIBLE L'ACCORD COMME AUTORISANT L'UTILISATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES SI LES RENSEIGNEMENTS DEMANDÉS DANS UN QUESTIONNAIRE N'ONT PAS ÉTÉ COMMUNIQUÉS DANS LES DÉLAIS IMPARTIS

133. Pour calculer une marge de dumping, le Département du commerce compare les ventes faites aux États-Unis et sur le marché intérieur sur la même base quantitative. Ainsi, il ne compare pas le prix par livre au prix par kg sans les avoir auparavant ramenés sur la même base. Dans ses questionnaires initiaux, le Département avait donc dit à NSC et NKK qu'elles "devaient" fournir un facteur de conversion "à utiliser pour obtenir une unité de mesure quantitative uniforme" aux fins de la comparaison des prix et déclarer la quantité convertie pour les ventes visées, si elles avaient fait certaines ventes d'acier laminé à chaud au poids théorique et d'autres au poids réel.[213]

134. Aux termes de l'article 6.8, les autorités peuvent fonder une détermination sur "les données de fait disponibles" dans les cas où une partie intéressée "refusera de donner accès aux renseignements nécessaires, ou ne les communiquera pas dans un délai raisonnable ...". Ainsi que nous l'avons exposé en détail dans notre énoncé des faits ci-dessus, ni NSC ni NKK n'ont fourni les facteurs de conversion demandés dans leurs réponses aux questionnaires initiaux. Le Département a de nouveau demandé ces facteurs dans ses questionnaires supplémentaires, et les deux sociétés interrogées ne les ont pas non plus fournis dans leurs réponses à ces questionnaires. On ne saurait considérer que les efforts faits tardivement par NSC et NKK pour transmettre les données, longtemps après l'expiration du délai fixé pour la communication des réponses aux questionnaires, voire même après l'établissement de la détermination préliminaire, signifient que ces renseignements ont été communiqués "dans un délai

[212] *États-Unis-DRAMS*, paragraphe 6.78.
[213] Sections B à E du questionnaire, pages B-19 et C-17 (30 octobre 1998) **(pièce n° 45 a) du Japon)**.

raisonnable". C'est pourquoi le Département était autorisé, conformément à l'article 6.8, à utiliser les donnés de fait disponibles pour déterminer la marge des ventes visées.[214]

135. L'article 6.8 dispose également que "[l]es dispositions de l'Annexe II seront observées lors de l'application du présent paragraphe". Ni l'article 6.8 ni l'Annexe II ne définissent un "délai raisonnable". Par conséquent, un "délai raisonnable" doit être interprété "suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes ... dans leur contexte" et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord.[215]

136. Le paragraphe 1 de l'Annexe II reprend le critère en vertu duquel peuvent être utilisées les données de fait disponibles qui se trouve à l'article 6.8: "Les autorités devraient aussi faire en sorte que [la] 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) Cette phrase a pour but d'obliger les autorités chargées de l'enquête à aviser les sociétés interrogées des conséquences auxquelles elles s'exposent si elles ne fournissent pas les renseignements demandés dans les délais prescrits. Elle envisage clairement que les autorités utilisent les données de fait disponibles si les renseignements ne sont pas communiqués dans un "délai raisonnable".[216]

137. Le paragraphe 3 de l'Annexe II traite du moment auquel les autorités chargées de l'enquête devraient accepter les renseignements communiqués par une société interrogée: "Tous les renseignements qui sont vérifiables, qui sont présentés de manière appropriée de façon à pouvoir être utilisés dans l'enquête sans difficultés indues ***et*** *qui sont communiqués en temps utile*, ... devraient être pris en compte lors de l'établissement des déterminations." (pas d'italique ni de caractère gras dans l'original) Le sens de cette phrase telle qu'elle est énoncée est évident. Si les renseignements communiqués satisfont à tous les critères énumérés, alors les autorités chargées de l'enquête devraient les accepter. Elles ne sont toutefois pas tenues d'accepter les données à moins que celles-ci ne soient, entre autres, fournies en temps utile. Comme les rédacteurs ont énuméré des critères séparés et distincts, qui doivent tous être remplis pour que les autorités soient tenues d'accepter les données présentées, il est clair que le fait que les renseignements peuvent être utilisés "sans difficultés indues" n'était pas suffisant pour rendre obligatoire l'acceptation, à une étape ultérieure de la procédure, de renseignements qui n'ont pas aussi été fournis "en temps utile".

138. Par conséquent, interprétée conformément à l'Annexe II, l'expression "délai raisonnable" figurant à l'article 6.8 envisage la communication des renseignements en temps utile. La société interrogée qui ne respecte pas les délais raisonnables imposés par les autorités peut se voir refuser toute donnée qui est communiquée tardivement. Si les renseignements sont refusés pour des motifs admissibles (par exemple, non-respect des délais impartis), les autorités peuvent alors recourir aux données de fait disponibles.

---

[214] Le Département a utilisé les données de fait disponibles en vertu des pouvoirs qui lui sont conférés aux termes de l'article 776 a) 2) de la Loi (19 U.S.C. § 1677e a) 2) **(pièce n° 4 k) du Japon**). Bien qu'en l'espèce, le Japon ait contesté la pratique générale du Département relative à l'utilisation des déductions défavorables et la conformité de l'utilisation des données de fait disponibles à l'Accord, il n'a pas contesté en particulier la disposition de la législation en vertu de laquelle le Département a appliqué les données de fait disponibles.

[215] Article 31 1) de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

[216] Il est indéniable que, conformément aux prescriptions du paragraphe 1 de l'Annexe II, NSC et NKK ont été avisées que si elles ne communiquaient pas les renseignements demandés, les données de fait disponibles pourraient être utilisées. *Voir* le questionnaire supplémentaire de NSC, deuxième page (non numérotée) de la lettre d'accompagnement (4 janvier 1999) **(pièce n° B-13 des États-Unis)**; le questionnaire supplémentaire de NKK, deuxième page (non numérotée) de la lettre d'accompagnement (4 janvier 1999) **(pièce n° B-14 des États-Unis)**.

139. Comme l'article 6.8 stipule qu'une partie doit communiquer les données dans un "délai raisonnable", les autorités devraient imposer des délais "raisonnables". Ainsi que nous le montrons ci-dessous, les délais fixés par le Département étaient plus que raisonnables.

B. LE DÉPARTEMENT A MÉNAGÉ D'"AMPLES POSSIBILITÉS" À NSC ET NKK POUR FOURNIR LES FACTEURS DE CONVERSION DU POIDS DEMANDÉS DANS LES QUESTIONNAIRES

140. L'utilisation des données de fait disponibles pour les ventes visées par les facteurs de conversion du poids est également compatible avec la prescription de l'article 6.1 selon laquelle les parties se verront ménager d'"amples possibilités de présenter par écrit tous les éléments de preuve qu'elles jugeront pertinents pour les besoins de l'enquête en question".[217] NSC et NKK se sont vu ménager d'amples possibilités de fournir les facteurs de conversion que le Département avait demandés tant dans les questionnaires initiaux que dans les questionnaires supplémentaires. NSC et NKK n'ont pas communiqué les facteurs de conversion avant l'expiration des dates d'échéance mentionnées dans l'un et l'autre des questionnaires, et elles n'ont donc pas fourni les facteurs dans un "délai raisonnable".

141. La prescription générale selon laquelle les parties se voient ménager d'amples possibilités de présenter des éléments de preuve, qui est énoncée à l'article 6.1, est clarifiée à l'article 6.1.1, qui dispose qu'un délai d'au moins 30 jours sera ménagé aux exportateurs ou aux producteurs étrangers pour répondre à un questionnaire. Comme l'article 6.1.1 impose une prescription particulière, il restreint la portée du libellé plus général du paragraphe 1 de l'article 6. Par conséquent, la société interrogée qui s'est vu ménager un délai d'au moins 30 jours pour répondre à un questionnaire, s'est normalement vu ménager d'"amples possibilités" de présenter des éléments de preuve au sujet des questions soulevées dans ce questionnaire.

142. NSC et NKK se sont vu ménager plus que d'amples possibilités de répondre à la demande du Département concernant les facteurs de conversion. Les deux sociétés ont eu 52 jours pour répondre au questionnaire initial. Le questionnaire leur a été adressé le 30 octobre 1998 et leurs réponses ont finalement été communiquées le 21 décembre 1998, après que le Département eût accédé à leur demande de prorogation de deux semaines du délai initial.[218] Après avoir analysé les réponses au questionnaire initial, le Département a de nouveau demandé les mêmes données à NSC et NKK dans un questionnaire supplémentaire. Les deux sociétés ont eu 21 autres jours pour répondre au questionnaire supplémentaire. Ce dernier leur a été adressé le 4 janvier 1999; NSC et NKK ont finalement communiqué leurs réponses le 25 janvier 1999, après que le Département eût accédé à leur demande de prorogation d'une semaine de délai initial.[219] Entre la première demande du Département concernant les facteurs de conversion, en octobre 1998, et la date d'échéance du questionnaire supplémentaire, 87 jours s'étaient écoulés. Le Département du commerce a donc amplement dépassé le délai minimal de 30 jours prévu à l'article 6.1.1 pour répondre à un questionnaire.

[217] *Voir* la première communication, paragraphes 116 à 119.

[218] *Voir* la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Gibson, Dunn & Crutcher (19 novembre 1998) (accordant une prorogation de délai à NSC) **(pièce n° B-9 des États-Unis)** et la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Willkie Farr & Gallagher (1er décembre 1998) (accordant une prorogation de délai à NKK) **(pièce n° B-10 des États-Unis)**.

[219] *Voir* la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Willkie Farr & Gallagher (7 janvier 1999) (accordant une prorogation de délai à NKK) **(pièce n° B-25 des États-Unis)**, et la lettre du gestionnaire du programme au cabinet d'avocats Gibson, Dunn & Crutcher (15 janvier 1999) (accordant une prorogation de délai à NSC) **(pièce n° B-26 des États-Unis)**.

C. LES QUESTIONNAIRES SUPPLÉMENTAIRES DU DÉPARTEMENT ONT PERMIS DE MÉNAGER À NSC ET NKK DES POSSIBILITÉS ADDITIONNELLES DE FOURNIR DES EXPLICATIONS COMPLÉMENTAIRES SUR LEURS RÉPONSES ANTÉRIEURES, VOIRE DE COMPLÉTER CES DERNIÈRES, CONFORMÉMENT AU PARAGRAPHE 6 DE L'ANNEXE II

143. Les paragraphes 1 et 3 de l'Annexe II indiquent clairement que les autorités sont uniquement tenues de prendre en compte les renseignements "qui sont communiqués en temps utile". Au cas où les renseignements ne seraient pas communiqués dans un délai raisonnable, [les autorités] seraient libres de fonder leurs déterminations sur les données de fait disponibles". Le paragraphe 6 de l'Annexe II reprend la question des réponses à fournir en temps utile en disposant ce qui suit: "compte dûment tenu" des délais fixés pour la durée de l'enquête.

144. Bien que NSC et NKK n'aient pas fourni les facteurs de conversion nécessaires avant l'expiration du délai imparti pour répondre au questionnaire initial, le Département du commerce leur a donné, dans son questionnaire supplémentaire, une deuxième possibilité de les communiquer. Avec cette deuxième demande de données, le Département s'est plus que conformé aux obligations qui lui incombaient au titre du paragraphe 6 de l'Annexe II.

145. Le paragraphe 6 de l'Annexe II dispose que "[s]i des éléments de preuve ou des renseignements ne sont pas acceptés, la partie qui les a communiqués devrait être informée immédiatement des raisons de leur rejet et devrait avoir la possibilité de fournir des explications complémentaires dans un délai raisonnable, compte dûment tenu des délais fixés pour la durée de l'enquête". Il dispose en outre que "[s]i ces explications ne sont pas jugées satisfaisantes par les autorités, les raisons du rejet des éléments de preuve ou des renseignements en question devraient être indiquées dans les déterminations publiées".

146. Le paragraphe 6 de l'Annexe II dispose que les autorités chargées de l'enquête doivent informer la société interrogée des raisons pour lesquelles les éléments de preuve ou les renseignements ne sont pas acceptés et lui donner la possibilité de fournir des explications complémentaires dans un délai raisonnable. Il dispose également que l'organisme en question doit indiquer, dans sa détermination publiée, les raisons du rejet des éléments de preuve ou des renseignements qu'il n'a pas acceptés. Le Département du commerce a satisfait à toutes ces prescriptions. En particulier, dans ses questionnaires supplémentaires, il a avisé NSC et NKK que leurs réponses initiales n'étaient pas satisfaisantes parce qu'elles ne renfermaient pas le facteur demandé ni n'étayaient leur allégation selon laquelle ce facteur était inutile, et il leur a donné à toutes deux la possibilité de fournir le facteur nécessaire dans un délai raisonnable.[220] Le paragraphe 6 mentionne "la" possibilité de fournir des explications complémentaires et non des possibilités infinies de le faire.

147. En ce qui concerne NSC, qui avait à l'origine cherché à éluder la question du facteur de conversion en affirmant (à tort) qu'un tel facteur n'était pas nécessaire parce que "les types de quantités de NSC sont uniformes pour le même type de produit"[221], le questionnaire supplémentaire lui a donné la possibilité d'examiner de plus près les données relatives à ces ventes, et de corriger son erreur en fournissant de nouveaux éléments de preuve (le facteur demandé). Au lieu de cela, NSC a répondu en formulant une autre allégation erronée, à savoir qu'elle n'avait aucun moyen de calculer le facteur demandé.[222] Le Département n'est pas tenu, en vertu du paragraphe 6 de l'Annexe II, de

---

[220] *Voir* le questionnaire supplémentaire adressé à NSC, page 2, (4 janvier 1999) **(extraits dans la pièce n° B-13 des États-Unis)**; le questionnaire supplémentaire adressé à NKK, page 5, (4 janvier 1999) **(extraits dans la pièce n° B-14 des États-Unis)**.

[221] Réponse de NSC au questionnaire initial, page B-22 (21 décembre 1999) **(extraits dans la pièce n° 29 a) du Japon)**.

[222] Réponse de NSC au questionnaire supplémentaire, pages B-24 et 25 (25 janvier 1999) (**pièce n° B-12 des États-Unis**).

reconnaître les erreurs qui se suivent et de ménager des possibilités illimitées de présenter de nouvelles communications.

148. De même, NKK a répondu au questionnaire initial en affirmant (à tort) qu'aucun facteur de conversion n'était nécessaire parce que aucune de ses transactions sur le marché intérieur faites au poids théorique ne correspondrait à des ventes effectuées aux États-Unis au poids réel, mais elle a aussi allégué qu'"il n'est pas possible de convertir un poids théorique en un poids réel".[223] Le questionnaire supplémentaire du Département a donné à NKK l'occasion non seulement de fournir des explications complémentaires sur les allégations qu'elle avait formulées dans le questionnaire initial, mais également de corriger sa réponse erronée et de présenter de nouveaux éléments de preuve (le facteur demandé). NKK a préféré laisser passer cette occasion et a plutôt répété qu'un facteur de conversion était à la fois inutile et impossible à calculer.

149. Les autorités ne sont pas tenues, en vertu du paragraphe 6 de l'Annexe II, de ménager d'autres possibilités de présenter des renseignements entièrement nouveaux alors que par deux fois les sociétés interrogées n'ont pas respecté les délais fixés pour répondre aux questionnaires et ont affirmé qu'elles ne pouvaient fournir les renseignements demandés. C'est ce qui ressort clairement de la terminologie employée dans ce même paragraphe, à savoir que des "explications" (plutôt que d'autres "éléments de preuve") peuvent être fournies si des "éléments de preuve" ou des "renseignements" ne sont pas acceptés. Par conséquent, même si les autorités doivent informer une société interrogée que des éléments de preuve fournis à l'origine en temps utile ne satisfont pas aux prescriptions nécessaires, et qu'elles doivent lui ménager la possibilité d'*expliquer* les raisons pour lesquelles lesdits renseignements devraient être acceptés, elles ne sont pas tenues, en vertu du paragraphe 6 de l'Annexe II, de donner à cette société des possibilités infinies de présenter quand elle veut des éléments de preuve demandés dans un questionnaire, une fois écoulé le délai raisonnable imparti pour répondre au questionnaire. Le Département s'est donc plus que conformé aux obligations qui lui incombaient au titre de l'Accord lorsqu'il a adressé ses questionnaires supplémentaires à NKK et NSC, et qu'il leur a ainsi donné une autre occasion de fournir les facteurs de conversion.

D. LE DÉPARTEMENT DU COMMERCE A, DE FAÇON ADMISSIBLE, REJETÉ LES FACTEURS DE CONVERSION COMMUNIQUÉS TARDIVEMENT ET UTILISÉ LES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES PARCE QUE NSC ET NKK N'ONT PAS AGI AU MIEUX DE LEURS POSSIBILITÉS, COMME PRÉVU AUX PARAGRAPHES 5 ET 7 DE L'ANNEXE II, ET AUX ARTICLES 2.4 ET 9.3 DE L'ACCORD

150. L'utilisation par le Département des données de fait disponibles, y compris le recours à une déduction défavorable, dans le cas des ventes visées par le facteur de conversion du poids, était pleinement conforme aux paragraphes 5 et 7 de l'Annexe II, ainsi qu'aux articles 2.4 et 9.3 de l'Accord. Puisque NSC et NKK auraient pu fournir les renseignements en temps utile, mais qu'elles ne l'ont pas fait, elles n'ont pas agi au mieux de leurs possibilités et elles n'ont pas coopéré avec le Département au sujet des renseignements demandés. En conséquence, le Département était en droit de rejeter les données qui n'avaient pas été communiquées en temps utile, et d'appliquer une déduction défavorable pour choisir les données de fait disponibles.

151. Le paragraphe 5 de l'Annexe II dispose que "le fait que les renseignements fournis ne sont pas idéalement les meilleurs à tous égards ne saurait donner valablement motif de les ignorer aux autorités, à condition que la partie intéressée ait agi au mieux de ses possibilités". Le fait que NSC et NKK ont toutes deux été en mesure de présenter les facteurs de conversion immédiatement après la publication de la détermination préliminaire prouve qu'elles n'ont pas agi au mieux de leurs possibilités pour fournir ces facteurs dans leurs réponses aux questionnaires initiaux et supplémentaires. Aux termes du paragraphe 5, les autorités ne sont pas tenues d'accepter en tout

[223] Réponse de NKK au questionnaire initial, page B-30 (21 décembre 1999) **(pièce n° 45 b) du Japon)**.

temps toutes les communications. Il leur est plutôt demandé de ne pas exiger des renseignements qui soient "idéalement les meilleurs" lorsque les sociétés interrogées ne sont pas en mesure d'en produire, même s'ils font tout leur possible pour ce faire. Le Département du commerce n'a pas violé cette disposition du fait qu'il a refusé d'accepter le facteur de conversion que NSC a découvert qu'elle pouvait effectivement fournir, après la détermination préliminaire et juste avant la vérification. Comme les facteurs de conversion produits par NSC et NKK n'ont pas été rejetés à cause de vices de qualité (mais plutôt parce qu'ils n'avaient pas été fournis en temps utile) et comme ces renseignements auraient pu être communiqués en temps utile si les deux sociétés avaient agi au mieux de leurs possibilités à cet égard, le Département n'était pas tenu de les accepter conformément au paragraphe 5.[224]

152. Le paragraphe 7 de l'Annexe II dispose qu'"[i]l 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". NSC et NKK ont refusé de fournir les facteurs de conversion, bien que des demandes réitérées leur aient été adressées en ce sens. Les éléments de preuve démontrent que les deux sociétés avaient la possibilité de fournir les données en temps utile, mais qu'elles ne l'ont pas fait. Une partie qui n'agit pas au mieux de ses possibilités concernant une certaine question doit être réputée ne pas coopérer au sujet de cette question.[225] Aucune autre interprétation du paragraphe 7 ne donnerait aux autorités chargées de l'enquête un moyen approprié pour encourager les parties à communiquer des données complètes en temps utile. Les autorités chargées de l'enquête doivent avoir la possibilité de tirer une déduction défavorable dans les cas où une partie ne fournit pas les renseignements demandés en temps utile. En l'absence d'un tel moyen, les sociétés interrogées seraient peu incitées soit à fournir les données pertinentes qui pourraient leur être défavorables soit à communiquer ces données dans les délais prescrits. En l'espèce, l'utilisation d'une déduction défavorable par le Département constituait une utilisation admissible de ce moyen.

E. LE JAPON N'A PAS MONTRÉ QUE L'APPLICATION DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES PARTIELLES PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT INCOMPATIBLE AVEC UNE QUELCONQUE DISPOSITION DE L'ACCORD

153. Le Japon n'a pas démontré que l'utilisation des données de fait disponibles défavorables par le Département pour déterminer les marges des ventes de NSC et de NKK visées par leur refus de fournir en temps utile les facteurs de conversion du poids était contraire à une quelconque disposition de l'Accord. Les arguments du Japon à l'égard de chacune des dispositions de l'Accord qu'il a citées ne permettent pas d'établir que l'interprétation sur laquelle se fondaient les décisions du Département

---

[224] Le Département du commerce a aussi expliqué dans sa détermination finale la raison du rejet des facteurs qui ont été tardivement fournis par NSC et NKK, déclarant que ces communications ont été rejetées parce qu'elles n'avaient pas été présentées en temps utile. *Voir* la lettre du gestionnaire du programme adressée à NSC, page 3 (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 c) des États-Unis)**; la lettre du gestionnaire du programme adressée à NKK (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 a) des États-Unis)** et la lettre du gestionnaire du programme adressée à NKK (15 avril 1999) **(pièce n° B-3 b) des États-Unis)**; *voir aussi LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., pages 24360 à 62 (NSC), 24363 et 64 (NKK) **(pièce n° 12 du Japon)**. Le Département s'est ainsi conformé au paragraphe 6 de l'Annexe II en ce qui concerne les renseignements qu'il a rejetés.

[225] Le problème du choix des données à fournir pour contrôler les paramètres concernant les données à prendre en considération pour calculer une marge apparaît aussi dans un autre domaine où NSC a décidé de ne pas fournir les renseignements demandés. Contrairement à ce que donne à entendre le Japon au paragraphe 91 de sa première communication, ce n'est pas seulement à l'égard du facteur du poids théorique que le Département était tenu d'appliquer les données de fait disponibles pendant l'enquête. NSC a également refusé de déclarer, ou a expressément choisi de déclarer à un niveau de détail insuffisant, les coûts par produit pour certaines marchandises se disant convaincue (à tort) – tout comme elle l'était à l'origine dans le cas de ses ventes faites au poids théorique – que les produits visés ne seraient pas utilisés dans le calcul de la marge. *Voir LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24348 (observation 14) **(pièce n° 12 du Japon)**.

sur la question était inadmissible. De fait, ainsi que nous le démontrons ci-dessous, les interprétations auxquelles le Japon demande instamment au Groupe spécial de souscrire sont gravement viciées.

1. Le Département s'est pleinement conformé à l'article 6.8 et aux paragraphes 5 et 7 de l'Annexe II

154. Tout comme il n'a établi que sa nouvelle allégation, selon laquelle la pratique générale du Département consistant à tirer une déduction défavorable s'il constate qu'une partie n'a pas agi au mieux de ses possibilités, violait soit l'article 6.8 soit les dispositions de l'Annexe II, le Japon n'a pas non plus établi que le Département a violé ces mêmes dispositions au sujet des faits particuliers de la cause en l'espèce.

a) NKK et NSC n'ont pas communiqué leurs facteurs de conversion "dans un délai raisonnable" comme l'exige l'article 6.8

155. Le Japon ne nie pas que les facteurs de conversion de NSC et de NKK n'ont pas été communiqués dans les délais impartis pour répondre aux questionnaires dans lesquels ils étaient demandés. Il ne nie pas que ces délais étaient "raisonnables", ni que les deux sociétés se sont vu accorder une prorogation des délais fixés pour répondre à ces questionnaires. Les deux sociétés n'ont pas démontré que les facteurs de conversion, qui ont été communiqués pour la première fois longtemps après l'expiration du délai de 87 jours qu'elles avaient pour répondre aux questionnaires du Département[226], ont été fournis dans le "délai raisonnable" dont il est question à l'article 6.8.

156. Le Japon donne plutôt à entendre que, dans le contexte de quelque vague disposition de l'Accord, les autorités ont l'obligation d'accepter les renseignements présentés pour la première fois longtemps après l'expiration du délai raisonnable fixé pour répondre à un questionnaire, pour autant qu'ils "jouent un rôle mineur," affectent quelques lignes du code informatique, et sont présentés à temps pour que puisse être effectuée la vérification.[227] Une telle interprétation rendrait dérisoires les délais impartis pour répondre aux questionnaires, permettrait aux sociétés interrogées de ne pas communiquer certaines données de leur choix avant la détermination préliminaire, et empêcherait les requérants de formuler des observations sur les données communiquées avant que ne soient établies les grandes lignes de la vérification. Elle est contraire aux dispositions des paragraphes 1, 3 et 6 de l'Annexe II, qui soulignent toutes combien il importe que les renseignements soient présentés dans les délais. Comme cette interprétation viderait de son sens la prescription de l'Annexe II relative au respect des délais, elle est contraire aux règles coutumières d'interprétation des traités.[228]

157. Le deuxième argument du Japon, à savoir que selon la définition de la réglementation du Département, le "délai raisonnable" pour la communication des renseignements est fixé à sept jours avant la vérification[229], est tout simplement erroné. La réglementation sur laquelle se fonde le Japon, 19 C.F.R. § 351.301 b) 1), ne s'applique pas aux données demandées dans les questionnaires. Dans son préambule, l'article 351.301 b) ("Délais impartis en général") dispose que "Sauf dans les cas prévus aux alinéas c) et d) du présent article et à l'article 351.302", les renseignements factuels

---

[226] Tout d'abord, le Japon a tort lorsqu'il qualifie la communication tardive des facteurs de conversion de NSC et NKK de simples "corrections" apportées à des données fournies précédemment. *Voir* la première communication du Japon, pages 29 à 39, *passim*. Les facteurs de conversion que NSC et NKK ont communiqués après la détermination préliminaire représentaient des renseignements factuels entièrement nouveaux, et non une correction apportée à une base de données qu'elles avaient fournie auparavant.

[227] Première communication du Japon, paragraphes 99 et 108.

[228] *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996, page 25 ("L'un des corollaires de la "règle générale d'interprétation" de la *Convention de Vienne* est que l'interprétation doit donner sens et effet à tous les termes d'un traité. Un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité.")

[229] *Voir id*.

doivent être présentés dans les délais prévus à l'article 351.301 b). L'article 351.301 b) n'est donc qu'une disposition auxiliaire qui s'applique aux données pour lesquelles d'autres délais (comme ceux fixés pour les réponses aux questionnaires) ne prévalent pas. Le Département a indiqué ce qui suit dans sa détermination préliminaire:

> L'article 351.301 b) 1) de la réglementation du Département dispose de façon générale que, dans le cadre d'une enquête, les données de fait doivent être présentées au plus tard sept jours avant la vérification. Cependant, l'article 351.301 c) 2) dispose que "[n]onobstant l'alinéa b)", dans les cas où il demande des renseignements dans un questionnaire, le Département spécifiera quel est le délai imparti aux parties pour présenter les renseignements. ... Tout renseignement communiqué après l'expiration du délai spécifié dans le questionnaire est considéré avoir été présenté hors délai, indépendamment du fait que le délai général spécifié à l'article 351.301 b) soit ou non écoulé.[230]

158. Enfin, ni l'inclusion dans les grandes lignes du programme de vérification du Département d'un point à ce sujet, ni le fait que les vérificateurs ont examiné des aspects des données concernant le facteur de conversion de NKK lors de la vérification ne "ratifient la notion" selon laquelle les facteurs de conversion avaient été communiqués en temps utile au sens de l'article 6.8.[231] Le programme de vérification a été envoyé à NKK et NSC avant que l'une ou l'autre société n'ait présenté un facteur de conversion, et témoigne du fait que le Département voulait vérifier les affirmations des deux entreprises selon lesquelles il leur était impossible de fournir ces facteurs.[232] La vérification conditionnelle des données relatives au facteur de conversion de NKK montre simplement qu'au moment de la vérification un point n'avait pas été réglé au sujet des communications de NKK, étant donné que les vérificateurs n'avaient pas été autorisés à établir des déterminations au sujet du rejet des communications. Une fois que les autorités compétentes à Washington ont pris cette décision, elles ont dûment omis de mentionner dans leur rapport que les données n'avaient pas été communiquées en temps utile.

b) Le paragraphe 5 de l'Annexe II n'impose pas l'acceptation des facteurs de conversion qui n'ont pas été communiqués en temps utile

159. L'argument du Japon, selon lequel le paragraphe 5 de l'Annexe II impose l'acceptation des facteurs de conversion que NSC et NKK n'ont pas communiqués en temps utile, ne tient pas parce que NSC et NKK n'ont pas "agi au mieux de leurs possibilités" pour les communiquer. Le fait que NSC et NKK les ont fournis dès la publication de la détermination préliminaire, convaincues qu'il était directement dans leur intérêt de le faire, montre qu'elles auraient pu les communiquer plus tôt. L'allégation même selon laquelle elles ont fourni les facteurs "dès qu'elles ont su qu'elles pouvaient le faire" signifie qu'elles admettent que, dès leur première réponse évasive[233] aux questionnaires, elles "pouvaient" communiquer les facteurs de conversion.

160. Les allégations initiales de NKK au sujet de cette question exceptionnelle, selon lesquelles il lui était "impossible" de fournir un quelconque facteur de conversion parce qu'il lui manquait les

---

[230] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24361 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[231] Première communication du Japon, paragraphes 99 et 109.

[232] *Voir* le programme de vérification des ventes de NKK (16 février 1999) **(pièce n° 45 h) du Japon)** et le programme de vérification des ventes de NSC (17 février 1999) **(pièce n° 29 g) du Japon)**. NSC et NKK ont communiqué pour la première fois leur facteur de conversion le 22 février 1999. *Voir* la lettre du gestionnaire du programme adressée à NSC (12 avril 1999) **(pièce n° B-3 c) des États-Unis)**, page 3; la lettre du gestionnaire du programme adressée à NKK, 12 avril 1999 et la lettre du gestionnaire du programme adressée a NKK (15 avril 1999) **(pièce n° B-3 a) des États-Unis)**.

[233] Tel que mentionné ci-dessus, les deux sociétés s'étaient à l'origine déclaré convaincues que leurs ventes faites au poids théorique n'affecteraient pas du tout le calcul de leur marge. Bref, elles avaient jugé qu"'il ne valait pas la peine" de déclarer ces ventes.

données pour en calculer un à partir des poids réels pour les marchandises vendues au poids théorique, seraient plus plausibles si NKK n'avait pas régulièrement démontré qu'elle pouvait fournir d'autres renseignements qui lui étaient demandés à partir de bases de données qui n'étaient pas idéales.[234] L'idée que NSC ne "pouvait pas" découvrir avant la détermination préliminaire qu'elle pesait effectivement les plaques d'acier vendues sur la base du poids théorique est encore plus difficile à admettre. Si des plaques d'acier énormes et lourdes sont pesées quelque part, c'est nécessairement sur les lieux de production et non au siège social de Tokyo. Comme NSC a attendu la détermination préliminaire pour demander à l'aciérie si elle pesait les plaques et déterminer ainsi que cette simple mesure pourrait produire un meilleur résultat, elle n'a pas agi au mieux de ses possibilités pour fournir les renseignements qui lui ont permis de présenter un facteur de conversion immédiatement après la détermination préliminaire.

c) L'application par le Département des données de fait disponibles défavorables était compatible avec le paragraphe 7 de l'Annexe II

161. Le paragraphe 7 de l'Annexe II dispose que, dans les cas où des renseignements de "source secondaire" sont utilisés comme données de fait disponibles, il faut faire preuve d'une "circonspection particulière" dans le choix de telles données. La deuxième partie du paragraphe 7 atténue toutefois cette préoccupation en reconnaissant l'existence du "clair" corollaire qui en découle, à savoir que s'il s'avère nécessaire d'utiliser les données de fait disponibles en raison du refus de coopérer d'une partie intéressée, il pourrait en résulter une situation "moins favorable" pour cette partie. Les décisions du Département de fonder sa constatation concernant les ventes faites au poids théorique sur les données de fait disponibles, et de tirer une déduction défavorable pour choisir les données de source primaire pour NSC et NKK, sont entièrement compatibles avec chacune de ces deux dispositions.[235]

162. L'allégation du Japon, selon laquelle le Département "a exigé de la part de NKK et de NSC un niveau de coopération élevé à un point inadmissible" en leur demandant de communiquer, dans des délais raisonnables, les facteurs de conversion qu'elles pouvaient sans conteste fournir dans ces délais, n'est pas convaincante.[236] Le fait de communiquer des renseignements des semaines, voire des mois après qu'ils eurent été demandés, et après avoir déclaré qu'ils étaient inutiles et impossibles à fournir, ne montre pas qu'il y a eu "coopération" à ce sujet simplement parce que ces données ont finalement été présentées avant la vérification. La coopération signifie que les données sont communiquées en temps utile, ainsi que l'indique le paragraphe 3 de l'Annexe II, qui dispose que seules les données communiquées en temps utile seront prises en compte, et qu'il faut agir au mieux de ses possibilités, ainsi que le spécifie le paragraphe 5 de l'Annexe II. Sinon, les sociétés interrogées seraient incitées à retarder la communication de certains éléments d'information, et attendraient de déterminer si les données de fait disponibles appliquées par les autorités chargées de l'enquête risquent de produire des résultats meilleurs ou pires que l'utilisation des données réelles. Comme le Japon n'a pas démontré que NSC et NKK avaient coopéré au sujet de ces facteurs, le paragraphe 7 envisage que le choix des données de fait disponibles soit moins favorable pour ces entreprises.[237]

---

[234] *Voir, par exemple*, la réponse du 23 février 1999 de NKK au point 8 du questionnaire supplémentaire, page 3: "NKK ne tient pas un registre des frais réels de livraison pour chaque transaction. Pour suivre l'évolution des dépenses liées à chaque vente, NKK a attribué à chaque transaction des frais unitaires par tonne métrique en se fondant sur le mode de transport le plus susceptible d'être utilisé pour la transaction considérée." **(pièce n° 45 g) du Japon)**.

[235] Le Département a également dû appliquer les données de fait disponibles parce que, tel que mentionné ci-dessus, il a correctement rejeté les données fournies tardivement aux fins de la conversion. Par conséquent, contrairement à l'argument formulé par le Japon au paragraphe 111, il y avait en fait une "lacune à combler". Le paragraphe 7 de l'Annexe II ne crée aucune obligation nouvelle et distincte relative à la nécessité.

[236] Première communication du Japon, paragraphes 112 et 113.

[237] Le paragraphe 7 ne dispose pas qu'il faut établir une "constatation" distincte selon laquelle NSC et NKK "n'ont pas communiqué" les renseignements concernant les facteurs de conversion. Aux termes du paragraphe 7, il est entendu que si les autorités ne disposent pas des renseignements nécessaires du fait qu'une

163. Enfin, le choix des données de fait disponibles par le Département n'était pas incompatible avec la disposition du paragraphe 7 de l'Annexe II relative à l'exercice d'une "circonspection particulière". En l'espèce, le Département a fait preuve de circonspection, en utilisant comme données de fait disponibles des renseignements de source non pas secondaire, mais primaire, à savoir des donnés que NSC et NKK avaient elles-mêmes fournies au sujet d'autres ventes. De plus, pour cette même raison, le paragraphe 7 de l'Annexe II ne s'applique même pas aux données de fait disponibles choisies dans le cas des ventes faites au poids théorique, parce qu'il traite expressément des situations où les autorités fondent leurs constatations relatives aux données de fait disponibles sur des "renseignements de source secondaire".

2. La façon dont le Département a traité les facteurs de conversion qui n'ont pas été communiqués en temps utile était pleinement compatible avec l'article 6 de l'Accord antidumping

164. En plus d'avoir satisfait à toutes les dispositions de l'article 6.8 et de l'Annexe II concernant l'application des données de fait disponibles, le Département s'est aussi pleinement conformé aux dispositions de l'article 6 relatives à l'établissement des faits dans l'enquête menée à cet effet.

a) Le Département a avisé NKK et lui a ménagé d'amples possibilités de présenter les renseignements concernant le facteur de conversion, comme l'exige l'article 6.1

165. Le Département a également avisé NKK et lui a ménagé d'amples possibilités de répondre au sujet du facteur de conversion du poids, comme l'exige l'article 6.1.[238]

166. D'après l'argument formulé par le Japon au titre de l'article 6.1 relativement à l'avis, le Département n'a pas "indiqué de manière détaillée les renseignements" demandés selon les termes du paragraphe 1 de l'Annexe II. En outre, le Japon allègue que les "fonctionnaires" du Département ont induit les avocats de NKK en erreur en faisant savoir verbalement à NKK qu'elle " n'avait pas besoin de communiquer un facteur de conversion", et qu'ils ont donc violé les dispositions de l'article 6.1 relatives à l'avis et à la possibilité de répondre.[239] Aucune de ces allégations n'est étayée par les renseignements versés au dossier; la deuxième est en outre totalement invraisemblable.

167. Il n'y avait aucune ambiguïté dans la demande du Département relative à un facteur de conversion. Ainsi que nous l'avons mentionné ci-dessus, le Département a déclaré qu'un tel facteur "doit" être fourni. Il n'a pas non plus imposé de méthode unique à utiliser à l'exclusion de toutes les autres pour obtenir un tel facteur, laissant raisonnablement aux sociétés interrogées le soin de s'occuper de ces détails, puisqu'elles connaissaient mieux que lui les données avec lesquelles elles devaient travailler et le fonctionnement de leurs systèmes.

168. NKK n'a pas fourni les données demandées dans le questionnaire initial, ayant apparemment décidé d'interpréter la demande du Département au sens très restreint. Dans la demande supplémentaire qu'il a adressée à NKK, le Département a fait savoir à la société que sa réponse initiale laissait à désirer: elle n'avait pas fourni les facteurs de conversion dont le Département avait toujours besoin. NKK n'avait pas à "deviner ce que [le Département du commerce] recherchait".[240] Celui-ci "recherchait" visiblement un facteur de conversion, dont il avait besoin pour comparer sur une base commune les ventes faites au poids théorique et les ventes faites au poids réel. Le fait que NKK a

---

partie n'a pas coopéré pour fournir ces renseignements, il s'ensuit que "*de ce fait*, des renseignements pertinents ne [sont] pas communiqués aux autorités". Lorsque des exportateurs ou des producteurs ont la possibilité de fournir les données demandées, mais ne les communiquent pas, il en découle nécessairement que les données "ne [sont] pas communiquées aux autorités".

[238] *Voir* la première communication du Japon, paragraphes 117 à 119. (L'argument formulé par le Japon au titre de l'article 6.1 concerne uniquement NKK.) *Id.*

[239] *Voir* la première communication du Japon, paragraphes 118 et 119.

[240] *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 117.

insisté pour interpréter la demande dans son sens restreint, et étayer ainsi sa thèse de l'"impossibilité", confirmait commodément sa conviction manifeste que les renseignements étaient inutiles.

169. Concernant la deuxième allégation formulée au titre de l'article 6.1, le Groupe spécial devrait ne pas tenir compte de cette affirmation intéressée de dernier recours selon laquelle les "avocats de NKK ont appelé les fonctionnaires du Département pour leur demander des éclaircissements" et "ceux-ci leur ont fait savoir que NKK n'avait pas besoin de communiquer un facteur de conversion".[241] Le seul élément étayant cette allégation est une déclaration sous serment hors dossier de l'avocat qui allègue avoir effectué l'appel téléphonique au cours duquel aurait été faite cette prétendue déclaration.[242] Même si le Groupe spécial devait supposer, pour les besoins de l'argumentation, que le conseil de NKK a effectivement téléphoné au Département "le [7 janvier 1999] ou aux alentours de cette date" pour obtenir des éclaircissements au sujet de la demande écrite présentée à plusieurs reprises par le Département au sujet d'un facteur de conversion, l'analyste qui a répondu aurait fort bien pu dire, par exemple, que si elle maintenait qu'il était à la fois inutile et impossible de fournir un facteur de conversion, NKK pouvait le dire. Si le Département, ainsi que le donne à entendre le Japon, était toutefois allé plus loin et avait modifié le questionnaire en y supprimant oralement l'obligation de fournir un tel facteur, il aurait normalement consigné ce changement par écrit dans le dossier. Le conseil de NKK, qui est rompu aux affaires, aurait en outre indiqué le changement dans la réponse au questionnaire afin de s'assurer que la modification apportée à l'obligation figurerait bien au dossier. Le fait qu'il n'en a rien été et qu'il n'a aucunement été fait mention pendant la suite de l'enquête de cette prétendue modification de l'obligation faite par le questionnaire donne à penser que le souvenir de ce qui aurait exactement pu être dit au cours d'un appel téléphonique effectué à une date imprécise il y a un an et demi, est au mieux peu fiable et que le Groupe spécial ne peut donc pas s'y fier.[243]

b) L'article 6.6 n'obligeait pas le Département à vérifier les facteurs de conversion que NSC et NKK avaient fournis mais pas en temps utile

170. Dans son intégralité, l'article 6.6 dispose que "[s]auf dans les circonstances prévues au paragraphe 8, les autorités s'assureront au cours de l'enquête de l'exactitude des renseignements fournis par les parties intéressées *sur lesquels leurs constatations sont fondées*". (pas d'italique dans l'original) Comme le Département a rejeté les facteurs de conversion que NSC et NKK ont fournis mais pas en temps utile, qu'il a retiré ces données du dossier, et qu'il n'a pas fondé ses constatations sur ces facteurs, il n'était pas tenu en vertu de l'article 6.6 de les vérifier. Il est clair que l'article 6.6 n'oblige pas le Département à vérifier l'exactitude des renseignements ni même à conserver ces données dans le dossier ou, comme dans le cas de NKK, à garder trace des résultats de tout examen effectué lors de la vérification de ces données.

---

[241] Première communication du Japon, paragraphe 118. Bien que le Japon s'appuie sur plusieurs variantes de cette allégation à divers endroits de son mémoire, nous n'examinons cette affirmation qu'une seule fois. Comme l'allégation principale n'est pas plausible (et que le document l'étayant ne figure pas au dossier), il serait futile de l'examiner dans de multiples contextes.

[242] La source est la déclaration sous serment de Daniel L. Porter, page 3 **(pièce n° 28 du Japon)**. Pour les raisons exposées ci-dessus dans nos exceptions préliminaires, le Groupe spécial ne devrait pas tenir compte de ce document. Si, toutefois, il en tenait compte, nous présentons ci-dessus la réfutation des accusations qui y sont formulées à propos de cette question.

[243] Il convient aussi de mentionner que l'allégation formulée au paragraphe 118 au sujet de cet appel téléphonique exagère même les allégations avancées dans la déclaration sous serment beaucoup plus récente, où il est question d'un appel fait par un seul avocat, qui s'est entretenu avec un seul analyste, qui aurait seulement déclaré que "la question supplémentaire visait simplement à confirmer que NKK n'avait aucun facteur de conversion à déclarer". Il est aussi précisé dans la déclaration sous serment que l'analyste "n'a pas indiqué" ce qu'attendait ou demandait le Département. Le fait que le souvenir de cet entretien se soit transformé en une affirmation selon laquelle plusieurs fonctionnaires auraient dit à plusieurs avocats que, contrairement à la demande présentée par écrit, il n'était certainement pas demandé un facteur de conversion, montre en outre l'invraisemblance de toute allégation relative à cette prétendue conversation.

c) La façon dont le Département a géré la question des facteurs de conversion était compatible avec l'article 6.13

171. L'allégation du Japon, selon laquelle NSC et NKK ont eu des difficultés à communiquer les facteurs de conversion du poids, ce qui nécessitait une certaine action de la part du Département au titre de l'article 6.13, n'est pas fondée. L'article 6.13 dispose que "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". Les rédacteurs de l'Accord ont reconnu qu'il pouvait s'avérer particulièrement pénible pour les petites entreprises de communiquer de grandes quantités de données détaillées dans des formats électroniques complexes. L'article 6.13 a pour principal objet d'atténuer cette contrainte et de faire en sorte que les entreprises qui éprouveraient de telles difficultés puissent néanmoins participer à l'enquête. Bien que l'article ne s'applique pas en soi aux seules petites entreprises, il n'était pas destiné à justifier que de grandes entreprises renommées et disposant de ressources, comme NSC et NKK, commettent des erreurs répétées, donnent des interprétations intéressées, ou communiquent des renseignements qui sont loin d'être présentés en temps utile.

172. Le Japon n'a pas démontré que NSC et NKK ne pouvaient fournir les renseignements demandés sans une aide particulière du Département ni qu'elles ont eu en fait des "difficultés" qui les ont amenées à avoir besoin d'une telle aide. Bien que NSC et NKK aient pu juger pénible d'avoir à répondre aux questionnaires en général, le dossier ne montre pas qu'elles avaient besoin d'une quelconque aide particulière à ce sujet. En réalité, le fait qu'elles ont pu en fin de compte communiquer les facteurs de conversion quelques jours après avoir appris que l'absence de ces données avait entraîné l'utilisation des données de fait disponibles dans la détermination préliminaire dément qu'elles aient eu besoin d'une quelconque aide particulière du genre de celle que le Département peut accorder aux petites entreprises qui ont des difficultés à saisir les subtilités d'un questionnaire antidumping. Par conséquent, le Japon n'est pas en droit d'invoquer l'article 6.13 pour justifier les communications tardives de NSC et NKK.

3. Le choix des données de fait disponibles fait par le Département au sujet de la question de la conversion du poids était compatible avec l'article 2.4 de l'Accord

173. L'utilisation par le Département des propres renseignements vérifiés de NSC et de NKK comme données de fait disponibles pour les ventes visées par les facteurs de conversion du poids manquants était pleinement compatible avec l'obligation lui incombant, au titre de l'article 2.4, de procéder à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale.

174. S'agissant de NKK, le fait qu'elle n'a pas fourni un facteur de conversion en temps utile signifiait que le Département ne pouvait pas convertir un petit nombre de ventes effectuées sur le marché intérieur au poids réel, et qu'il n'a pu par conséquent déterminer la valeur normale réelle par tonne métrique de ces ventes. Le Département y a donc substitué le prix moyen pondéré le plus élevé par produit pour ces quelques ventes et y a ajouté les prix des ventes des mêmes produits faites au poids réel pour en calculer les moyennes. Il a ensuite comparé les prix d'exportation moyens pondérés par produit avec ces valeurs normales moyennes pondérées qui s'y comparaient le mieux. Le Département a donc pu procéder à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale dans le cas de NKK. Le fait d'interpréter l'article 2.4 de telle manière que les autorités soient tenues de prendre la "valeur normale moyenne globale" pour remplacer les valeurs normales par produit qui font défaut parce qu'une société interrogée n'a pas coopéré rendrait nulle la disposition du paragraphe 7 de l'Annexe II qui permet aux autorités de choisir les données de fait disponibles qui sont "moins favorables" pour les parties que si elles avaient coopéré pour fournir ce qu'il leur était demandé.[244]

[244] *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 136.

175. Comme les ventes visées de NSC faites au poids théorique étaient des ventes aux prix d'exportation, le Département leur a attribué une marge fondée sur les marges calculées pour les ventes des mêmes produits effectuées par NSC au poids réel. Même si le Japon se plaint du fait que le Département n'a pas plutôt calculé un prix d'exportation de substitution pour les produits visés pour le comparer ensuite à cette valeur normale, l'article 2.4 n'empêche pas les autorités d'utiliser une marge de substitution au lieu d'un prix à l'exportation de substitution. Il faut, au contraire, l'interpréter conjointement avec l'article 6.8, qui envisage clairement l'utilisation de marges fondées sur les données de fait disponibles ainsi que de façon plus limitée de substituts fondés sur les données de fait disponibles. Les marges utilisées par le Département à cette fin satisfont en outre aux prescriptions de l'article 2.4 parce qu'elles ont été calculées sur la base de la comparaison des prix d'exportation (poids réel) aux valeurs normales (poids réel) conformément audit article. De plus, il n'y avait aucun renseignement disponible qui aurait permis au Département de déterminer les prix à l'exportation en se fondant sur une déduction défavorable. Par conséquent, le choix des marges pour ces ventes était un moyen approprié de tirer une déduction défavorable.

4. L'application par le Département des données de fait disponibles dans les cas de NSC et de NKK est également compatible avec l'article 9.3 de l'Accord

176. Enfin, le Département s'est conformé à la prescription de l'article 9.3, selon laquelle le montant du droit antidumping "ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2", parce qu'il a respecté non seulement les termes de l'article 2.4, tel qu'indiqué ci-dessus, mais également toutes les autres dispositions de l'article 2. Par conséquent, le Groupe spécial devrait confirmer les déterminations établies par le Département au sujet de la question du facteur de conversion du poids théorique.

IV. L'ARTICLE 735 C) 5) A) DE LA LOI DOUANIÈRE DE 1930 CONSTITUE UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE DE L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD; PAR CONSÉQUENT, L'APPLICATION PAR LE DÉPARTEMENT DE LA DISPOSITION RELATIVE AU TAUX RÉSIDUEL GLOBAL EST DE MÊME COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD

177. Le taux "résiduel global" est la marge de dumping attribuée aux sociétés interrogées dont les propres données ne sont pas examinées lorsque les autorités limitent leur examen à un échantillon et que ces sociétés interrogées n'ont pas été choisies pour faire partie de l'échantillon. La marge attribuée à ces sociétés interrogées est donc fondée sur une moyenne pondérée des données communiquées par les sociétés interrogées "choisies". Cependant, en vertu de l'article 9.4 et de la législation des États-Unis, les autorités sont tenues de ne pas tenir compte de certains types de marges "extrêmes" quand elles effectuent ce calcul: marges nulles, marges *de minimis* et marges fondées sur les données de fait disponibles. Ainsi que nous le montrons ci-dessous, le libellé et le contexte de l'Accord étayent la position des États-Unis selon lesquels il faudrait ne tenir aucun compte de ces marges extrêmes pour effectuer ce calcul.

178. De même, le Département interprète de façon admissible la prescription de l'article 9.4 selon laquelle il faut exclure les "marges" nulles, les marges *de minimis* ou les marges établies sur la base des données de fait disponibles pour ne s'intéresser qu'à la marge globale d'un exportateur ou d'un producteur, plutôt qu'à des portions de cette marge qui peuvent concerner des transactions individuelles faisant l'objet d'un dumping à des taux nuls, des taux *de minimis* ou des taux fondés sur des données de fait partielles ou totales. Par conséquent, il serait encore pleinement tenu compte dans le calcul du taux résiduel global de la moyenne pondérée de la marge d'un exportateur ou d'un producteur, qui ne serait pas entièrement fondée sur les données de fait disponibles.

179. Par contre, selon l'interprétation que demande instamment le Japon, le Groupe spécial serait indûment amené à interpréter le terme "marges" figurant à l'article 9.4 comme signifiant des "portions des marges". Une telle interprétation pourrait produire des résultats totalement arbitraires, notamment

un taux résiduel global plus élevé. En outre elle exposerait le calcul du taux résiduel global à une manipulation de la part des sociétés interrogées choisies qui sont en concurrence avec les sociétés soumises au taux résiduel global.[245]

A. LES ARTICLES 6.10 ET 9.4 DE L'ACCORD PRÉVOIENT UN TAUX RÉSIDUEL GLOBAL FONDÉ SUR LES MARGES GLOBALES PAR SOCIÉTÉ

180. Le besoin de disposer d'un taux résiduel global, mentionné à l'article 9.4, et par conséquent la nature de ce taux, procède du fait qu'il est reconnu à l'article 6.10 que l'autorité compétente n'aura pas toujours les ressources voulues pour procéder à l'examen de chaque producteur ou exportateur des marchandises visées. Dans la première phrase de l'article 6.10 il est question d'une "marge de dumping … pour chaque exportateur connu ou producteur". Le terme "marge" désigne manifestement la marge globale (moyenne pondérée) de la société. Par conséquent, l'article 6.10 dispose que les marges de dumping de certains producteurs ou exportateurs doivent servir de valeurs de substitution pour les marges des autres exportateurs ou producteurs. En l'espèce, le Département a choisi les trois sociétés dont le volume des exportations à destination des États-Unis était le plus élevé, à savoir NSC, NKK et KSC, pour répondre aux questionnaires.[246] Le bien-fondé de ce choix n'est pas contesté en l'espèce.

181. Tout comme l'article 6.10 prévoit le choix cohérent et objectif d'un échantillon qui puisse être représentatif du reste de la branche de production, l'article 9.4 de l'Accord prévoit une méthode pour utiliser les marges des sociétés représentatives dans le calcul du droit antidumping à appliquer aux quantités déclarées des marchandises exportées par des producteurs ou des exportateurs qui ne sont pas inclus dans l'échantillon. Les parties pertinentes de cette disposition complémentaire disposent ce qui suit (pas de caractère gras et non souligné dans l'original):

> Lorsque les autorités auront limité leur examen conformément à la deuxième phrase du paragraphe 10 de l'article 6, 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 ou,
>
> ii) dans les cas où le montant des droits antidumping à acquitter est calculé sur la base d'une valeur normale prospective, la différence entre la valeur normale moyenne pondérée **pour les exportateurs ou les producteurs choisis** et les prix à l'exportation pour les exportateurs ou les producteurs qui n'ont pas fait individuellement l'objet d'un examen,
>
> **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.

182. L'article 6.8 dispose que les déterminations peuvent être établies "sur la base des données de fait disponibles". Par conséquent, l'article 9.4 indique qu'il ne doit pas être tenu compte des marges

[245] Comme toutes les autres sociétés étaient des concurrentes des sociétés choisies sur les marchés tant étranger que national, selon l'interprétation proposée par le Japon, les sociétés choisies risquent de se trouver "dans l'impossibilité" de fournir des renseignements fragmentaires n'affectant que des produits vendus à des prix qui donneraient lieu au calcul de marges minimales. Le fait de ne pas tenir compte de ces ventes pour calculer la marge résiduelle globale ferait augmenter la marge résiduelle globale des concurrents des sociétés choisies, tout comme pourrait le faire l'élimination de toutes les portions nulles et *de minimis* des marges globales des sociétés tenues de répondre aux questionnaires.

[246] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8292 **(pièce n° 11 du Japon)**.

établies sur la base des données de fait disponibles dans le calcul du taux résiduel global. Il précise aussi qu'il ne doit pas être tenu compte des "marges" nulles et *de minimis* dans le calcul du taux résiduel global. Il s'agit également de la totalité des marges pondérées moyennes de chaque exportateur/producteur et non de portions de celles-ci, et aucune partie n'a en l'espèce donné à entendre le contraire.

183. Compte tenu du contexte de l'article 9.4, la marge d'une société interrogée est "établie dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6" uniquement lorsqu'elle est entièrement calculée sur la base des données de fait disponibles. Par conséquent, lorsque le Département attribue à un exportateur une marge calculée[247], la marge de cet exportateur n'est pas une "marge établie dans les circonstances indiquées au paragraphe 8 de l'article 6". C'est pourquoi l'article 9.4 traite de la situation où la marge globale de toute une société est entièrement fondée sur les données de fait disponibles.

184. En l'espèce, tant dans sa détermination préliminaire que dans sa détermination finale, le Département a utilisé, comme taux résiduel global, la moyenne pondérée du taux qu'il avait calculé pour NSC, du taux qu'il avait calculé pour NKK et du taux qu'il avait calculé pour KSC.[248] Ainsi que nous le montrons ci-dessous, cette méthode est conforme tant à l'article 735 c) 5) A) de la Loi (19 U.S.C. § 1673d 5) A)) qu'à l'article 9.4 de l'Accord.

B. L'ARTICLE 735 C) 5) A) CONSTITUE UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE DE L'ARTICLE 9.4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

185. La méthode utilisée par le Département pour déterminer le taux résiduel global dans cette enquête était compatible avec l'article 9.4 de l'Accord parce que ce taux avait été calculé conformément à l'article 735 c) 5) A) de la Loi, lequel constitue une interprétation admissible de l'article précité de l'Accord.

186. Le Congrès a apporté des modifications à la Loi dans la Loi de 1994 sur les Accords du Cycle d'Uruguay ("l'URAA") pour mettre en œuvre l'article 9.4.[249] L'Énoncé des mesures administratives annexé à l'URAA disposait ce qui suit:

> Reconnaissant qu'il est difficile d'examiner dans chaque cas tous les producteurs et les exportateurs, l'article 9.4 de l'Accord antidumping permet que soit utilisé un taux résiduel global dans le cas des entreprises ne faisant pas l'objet d'un examen. Aux fins de l'application de l'Accord, l'article 219 b) du projet de loi modifie la Loi par l'adjonction de l'article 735 c) 5) A), qui dispose que le taux résiduel global sera égal à la moyenne pondérée des marges de dumping individuelles calculées pour les exportateurs et les producteurs faisant l'objet d'un examen, à l'exception des marges nulles et *de minimis*, et des marges établies entièrement sur la base des données de fait disponibles. Le Département du commerce inclut actuellement les marges établies sur la base des données de fait disponibles dans le calcul du taux résiduel global.[250]

---

[247] Lorsque le Département est en mesure d'utiliser les données par société de l'exportateur pour déterminer la marge de cet exportateur, il considère que celui-ci s'est vu attribuer une marge "calculée". Une marge calculée n'est pas nécessairement fondée sur les seules données communiquées par l'exportateur. Dans les cas où la marge d'un exportateur est en partie, mais non en totalité, fondée sur les données de fait disponibles, elle est considérée comme une marge calculée qui est fondée sur "des données de fait disponibles partielles" et pas simplement une marge fondée sur les données de fait disponibles.

[248] *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 **(pièce n° 11 du Japon)**; *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24331, 24370 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[249] Pub. L. No. 103-465, 108 Stat. 4809 (1994).

[250] Énoncé des mesures administratives, page 873 **(pièce n° B-27 des États-Unis)**.

187. Traduisant cette intention de manière à modifier dûment la législation des États-Unis pour mettre en œuvre l'article 9.4 de l'Accord antidumping, l'article 735 c) 5) établissait donc la règle générale pour le calcul de la marge résiduelle globale:

> [L]e 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 776.[251]

188. En vertu de la législation des États-Unis, la "marge moyenne pondérée de dumping" pour les sociétés soumises au taux résiduel global est déterminée en établissant la moyenne pondérée des marges globales (moyennes pondérées) des sociétés tenues de répondre aux questionnaires parce que les "marges" dont il est question dans la partie de l'article 9.4 qui impose de ne pas tenir compte de certaines "marges" sont, dans le contexte de l'article 6.10 et dans les autres parties de l'article 9.4, la marge globale de chaque exportateur ou producteur individuel, plutôt que des portions de ces marges par société. Par conséquent, les États-Unis donnent une interprétation admissible de la mention faite à l'article 9.4 des "marges" établies sur la base des données de fait disponibles de manière à désigner ainsi les marges par société établies entièrement sur la base des données de fait disponibles.

189. Une mention similaire figure à l'article 5.8 de l'Accord antidumping dont les parties pertinentes disposent qu'une enquête sera close immédiatement dans les cas où les autorités détermineront que "la marge de dumping est *de minimis* ...". Les États-Unis en donnent une interprétation admissible selon laquelle une enquête devrait être close dans les cas où la marge globale, plutôt que de quelconques marges associées à des transactions de la société, est *de minimis*. Par conséquent, l'Accord emploie le terme "marges" pour désigner les marges totales par société interrogée et pas simplement des portions de ces marges. L'interprétation du Japon selon laquelle le terme "marges," tel qu'employé à l'article 9.4, désigne de quelconques portions de ces marges nécessiterait une interprétation parallèle de ce même terme tel qu'appliqué à l'article 5.8 à la clôture des enquêtes dans les cas où les marges sont nulles et *de minimis*. Comme une telle interprétation obligerait les autorités à rejeter une demande à moins que chaque produit ne fasse l'objet d'un dumping à des taux non *de minimis*, il est évident qu'il ne s'agit pas de l'interprétation voulue par les rédacteurs de l'Accord.

190. L'article 31 1) de la Convention de Vienne dispose qu'un traité "doit être interprété suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité *dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but*". (pas d'italique dans l'original) Comme le "contexte" dans lequel est mentionné le terme "marges" dans la phrase considérée de l'article 9.4 englobe des mentions antérieures du terme "marges" au niveau de chaque exportateur, tant à l'article 6.10 qu'à l'article 5.8, et au début de l'article 9.4, le Département a donné de façon admissible la même interprétation au terme "marges" dans toutes ces parties de l'Accord antidumping. Conformément aux principes de l'interprétation des lois, "lorsque le sens d'un terme n'est pas clair dans une partie de la loi, mais qu'il l'est dans une autre, le sens qui est clair peut lui être attribué dans la partie où il est peu clair en posant pour hypothèse qu'il signifie la même chose d'un bout à l'autre de la loi".[252] Ce principe a été appliqué dans le contexte du règlement international des conflits.[253]

---

[251] L'article 776 de la Loi porte sur les déterminations établies sur la base des données de fait disponibles. Le texte intégral de l'article 735 c) 5), tel que reproduit dans 19 U.S.C. § 1673 d) 5), figure dans la **pièce n° 4 c) du Japon**.

[252] Norman Singer, Statutes and Statutory Construction, § 47.16, page 272 (6ème éd. 2000).

[253] *Voir Boundary Dispute Concerning the Taba Area (Egypt v. Israel)*, 27 International Legal Materials, 1427, 1470, paragraphe 177 (Egypt-Israel Arb. Trib. 1988) (constatant qu'"il n'est que logique que le terme "address" ait la même interprétation dans les deux paragraphes de la même annexe").

191. En particulier, l'article 9.4 exige que le taux résiduel global ne dépasse pas "la marge moyenne pondérée de dumping établie pour les exportateurs ou producteurs choisis".[254] Par conséquent, l'article 9.4 envisage clairement que le taux résiduel global doit être fondé sur la moyenne pondérée des marges globales de dumping établies pour chaque exportateur ou producteur, et non sur des portions de ces marges associées à des transactions individuelles ou d'autres composantes de la marge globale.[255]

C. LES ARGUMENTS FORMULÉS PAR LE JAPON NE SONT PAS FONDÉS

192. Le Japon allègue que le Département devait, en vertu de l'article 9.4, ne pas tenir compte de "la *portion* fondée sur les données de fait disponibles" des marges attribuées aux sociétés tenues de répondre aux questionnaires.[256] Cependant, l'article 9.4 n'indique pas qu'il faut ne pas tenir compte d'une "portion" seulement des marges établies "sur la base des données de fait disponibles". Il impose plutôt de ne pas tenir compte de telles "marges" pour effectuer ce calcul. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessus, les États-Unis ont interprété cette disposition de façon admissible, c'est-à-dire comme signifiant qu'il devrait ou non ne pas être tenu compte de la marge d'une société dans sa totalité. Le Japon n'a pas démontré que l'Accord obligeait les membres à interpréter le terme "marges" de manière à désigner des "portions des marges". Par conséquent, le Japon ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve qui lui incombe concernant le fait que l'interprétation qu'il privilégie est la seule admissible, et le Groupe spécial doit confirmer la décision du Département au sujet du calcul du taux résiduel global.

193. L'affirmation du Japon selon laquelle "l'Accord ne fait pas la distinction entre les déterminations reposant entièrement sur les données de fait disponibles et les déterminations reposant partiellement sur les données de fait disponibles" n'étaye pas l'interprétation à laquelle il demande instamment au Groupe spécial de souscrire.[257] Elle s'appuie sur l'hypothèse implicite selon laquelle le fait que l'article 9.4 ne mentionne pas expressément l'existence d'une distinction entre les marges fondées entièrement sur les données de fait disponibles et celles fondées partiellement sur les données de fait disponibles interdit de donner une interprétation qui établit une telle distinction.

194. Si cette hypothèse est correcte et que, tel qu'il est énoncé, l'article 9.4 est clair et complet, les autorités doivent donc ne pas tenir compte de toutes les "marges" (et pas simplement des "portions" de marges) qui sont fondées entièrement ou partiellement sur les données de fait disponibles. Il y aurait alors un bien plus grand nombre d'affaires dans lesquelles il serait impossible de calculer un taux résiduel global en vertu de l'Accord parce qu'il n'y aurait plus de marges à prendre en compte. En l'espèce, par exemple, les marges calculées pour NSC, NKK et KSC (c'est-à-dire pour toutes les sociétés tenues de répondre aux questionnaires), qui sont toutes fondées sur des données de fait disponibles partielles, devraient toutes ne pas être prises en compte. Il n'est pas logique que l'Accord impose un tel résultat.

---

[254] Les États-Unis ne calculent pas le montant des droits antidumping à acquitter sur la base d'une valeur normale prospective; la législation des États-Unis se fonde donc sur l'alinéa i) de l'article 9.4, plutôt que sur l'alinéa ii) dudit article.

[255] Cette interprétation est en outre étayée par une prescription parallèle, énoncée à l'alinéa ii) de l'article 9.4, à savoir que dans les cas où le pays qui établit le taux calcule le montant des droits antidumping à acquitter sur la base d'une valeur normale prospective, la seule donnée provenant des sociétés ayant à l'origine fait l'objet d'un examen qui est utilisée à cette fin doit être la valeur normale moyenne pondérée *unique* pour "les exportateurs ou les producteurs choisis". Il est raisonnable de conclure que lorsqu'il n'est pas tenu compte des portions par transaction des marges globales des exportateurs pour déterminer le taux résiduel global en vertu de la législation nationale suivant le modèle de l'alinéa ii), le même principe est censé s'appliquer aux pays qui doivent déterminer le taux résiduel global selon l'alinéa i).

[256] Première communication du Japon, paragraphe 140 (pas d'italique dans l'original).

[257] *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 135.

195. Si cette hypothèse n'est pas correcte, le fait que l'article 9.4 ne précise pas si la mention de marges établies sur la base des données de fait disponibles comprend ou non les marges reposant partiellement sur les données de fait disponibles est attribuable à une ambiguïté dans le libellé de l'article, auquel cas les pays Membres sont autorisés à retenir une interprétation raisonnable de la disposition.[258] Ainsi que nous le montrons ci-dessous, l'interprétation du Département est admissible et raisonnable.

196. La théorie du Japon selon laquelle, en vertu de l'article 9.4, le Département doit ne pas tenir compte des *portions* des marges des sociétés tenues de répondre aux questionnaires qui reposent sur les données de fait disponibles semble être fondée sur l'affirmation selon laquelle l'article 6.8 (c'est-à-dire l'article qui prévoit l'utilisation des données de fait disponibles) "envisage le recours à des données de fait disponibles partielles chaque fois que c'est possible".[259] Tout comme son allégation au sujet de l'article 9.4, l'allégation du Japon concernant l'article 6.8 n'est pas étayée. L'article 6.8 ne fait lui-même aucune mention que ce soit de l'utilisation des données de fait disponibles partielles. Bien que l'absence d'indication à l'effet contraire autorise l'utilisation des données de fait disponibles partielles dans les circonstances appropriées, elle n'oblige d'aucune façon les autorités à "utiliser" d'une quelconque façon particulière les "marges" fondées sur des données de fait disponibles partielles, une fois celles-ci calculées. En outre, l'Annexe II, dont il est fait mention à l'article 6.8, ne renferme non plus aucune disposition indiquant la façon d'"utiliser" les marges fondées sur les données de fait disponibles une fois celles-ci calculées, ou prescrivant qu'après avoir calculé des marges fondées sur des données de fait disponibles partielles, les États-Unis devraient ensuite ne pas tenir compte des portions de ces marges fondées sur les données de fait disponibles "chaque fois que c'est possible".

197. L'argument du Japon, selon lequel il faut éviter que les sociétés auxquelles est attribué le taux "résiduel global" ne se ressentent de l'incidence de la portion des marges fondées sur les données de fait disponibles calculées pour les sociétés tenues de répondre aux questionnaires, parce que ces sociétés n'ont pas refusé de donner accès aux renseignements ni par ailleurs entravé le déroulement de l'enquête, n'est pas fondé non plus.[260] Le Département n'a pas fondé le taux résiduel global sur les données de fait disponibles, mais plutôt sur les résultats de la formule décrite à l'article 9.4 et dans la Loi: il a utilisé une moyenne pondérée des marges calculées pour les sociétés tenues de répondre aux questionnaires (marges qui n'étaient ni nulles ni *de minimis*, ni établies sur la base des données de fait disponibles). Par conséquent, le fait qu'aucune des autres sociétés n'ait refusé de donner accès aux renseignements ni entravé le déroulement de l'enquête est sans rapport avec l'utilisation des marges globales établies pour les trois sociétés tenues de répondre aux questionnaires dans le calcul du taux résiduel global.

198. En outre, on ne saurait considérer que l'utilisation des marges fondées sur des données de fait disponibles partielles dans le cas des sociétés tenues de répondre aux questionnaires "punit" les sociétés soumises au taux résiduel global simplement parce qu'il en résulte pour elles une situation moins favorable que selon l'interprétation privilégiée par le Japon.[261] Bien que les termes de la formule énoncée à l'article 9.4 puissent produire des taux soit défavorables soit avantageux pour chaque société dans des cas particuliers, ils ne sont pas en soi destinés à avoir un effet neutre, comme

---

[258] Le Japon soutient, sans preuve à l'appui, que lors des négociations du Cycle d'Uruguay, le libellé proposé par les États-Unis, qui aurait inclus la mention de marges fondées "entièrement" sur les données de fait disponibles, avait été rejeté. Première communication du Japon, page 43, note 126. Même si le Groupe spécial devait supposer, pour les besoins de l'argumentation, que cette affirmation est vraie, il ne s'ensuivrait pas que le libellé retenu en fin de compte exclue l'interprétation adoptée par les États-Unis. Comme l'article 9.4 ne mentionne pas expressément qu'il faut ne pas tenir compte de la "portion" d'une marge qui est fondée sur les données de fait disponibles, il est plus vraisemblable que les négociateurs soient convenus d'un libellé sciemment ambigu afin de concilier leurs interprétations différentes.

[259] Première communication du Japon, paragraphe 137.

[260] *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 138.

[261] *Voir id*.

cela doit être le cas d'une marge calculée pour des entreprises dont les pratiques en matière de fixation des prix sont connues.[262] Tout comme la disposition de l'article 9.4, prévoyant que les marges nulles ou *de minimis* doivent être exclues du calcul du taux résiduel global, n'est pas une punition, l'exclusion des marges établies sur la base des données de fait disponibles de ce même calcul n'est pas une récompense. Par conséquent, on ne saurait avancer que le fait de ne pas exclure les "portions" d'une marge fondée sur les données de fait disponibles qui n'est pas, dans l'ensemble, "établie sur la base des données de fait disponibles", "punit" les sociétés soumises au taux résiduel global. L'article 9.4 ne prévoit ni punition ni récompense; il prévoit simplement l'élimination des "marges" qui relèvent de catégories extrêmes, défavorables ou avantageuses, de telle manière que la marge pour les sociétés soumises au taux résiduel global soit fondée sur la réponse globale des autres sociétés tenues de répondre aux questionnaires.

199. L'interprétation du Japon selon laquelle les autorités doivent ne pas tenir compte des "portions" des marges fondées sur les données de fait disponibles établies pour les sociétés tenues de répondre aux questionnaires n'est pas réaliste et ne prend pas en considération les multiples niveaux auxquels doit souvent s'appliquer en pratique l'utilisation des données de fait disponibles, et elle se traduirait donc par une règle générale inapplicable.

200. Étant donné la complexité d'une enquête antidumping, il faut fournir une multitude d'éléments d'information qui se rapportent non seulement aux prix, mais également aux coûts et aux caractéristiques des produits (tels que le facteur de conversion du poids). Toutes les sociétés interrogées n'ont pas la possibilité d'affecter à ces tâches le nombreux personnel et les compétences techniques et informatiques que possèdent les plus grandes aciéries japonaises. Aussi faut-il souvent s'appuyer sur certaines données de fait disponibles au moins. Par exemple, si une société interrogée n'est pas en mesure de fournir, ou de justifier comme il convient, la valeur d'un intrant, le Département peut être obligé d'utiliser les données de fait disponibles comme indicateur de cette valeur afin de calculer une valeur qui doit être construite[263] aux fins de la comparaison d'une marge. Si l'intrant fait partie de la structure des coûts d'une grande gamme de produits, il n'est pas possible de ne pas tenir compte de la portion du calcul fondé sur les données de fait disponibles sans être aussi obligé de ne pas tenir compte de toutes les transactions visées. C'est le cas même si l'intrant ne représente qu'un élément très mineur, même si le substitut fondé sur les données de fait disponibles n'est pas défavorable, et même si une telle utilisation des données de fait disponibles a un effet infime sur les marges individuelles.[264] Étant donné que l'utilisation de tels substituts n'est pas inhabituelle

[262] Le calcul des marges de certaines entreprises à partir de l'expérience d'autres entreprises se traduit nécessairement par un certain niveau d'inexactitude. Il peut en résulter un taux résiduel global avantageux ou défavorable. Par exemple, on pourrait fort bien faire valoir que le fait de fonder le taux résiduel global sur les marges moyennes des principaux exportateurs se traduit par une marge faible et peu représentative parce que les efficiences d'échelle des grandes sociétés sont plus élevées que celles des petites entreprises.

[263] L'article 2.2.1 permet de considérer que les ventes sur le marché intérieur n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales et par conséquent de ne pas en tenir compte dans le calcul de la marge lorsqu'elles sont faites à des prix inférieurs aux coûts de production unitaires. Lorsque, pour cette raison ou pour d'autres raisons, les ventes sur le marché intérieur ne sont pas suffisantes aux fins de la comparaison, l'article 2.2 dispose que les ventes à l'exportation peuvent être comparées au "coût de production dans le pays d'origine majoré d'un montant raisonnable pour les frais d'administration et de commercialisation et les frais de caractère général, et pour les bénéfices". Ce coût construit des ventes à l'exportation est connu pour être utilisé comme valeur normale et est appelé la "valeur construite". *Voir* l'article 773 e) de la Loi (19 U.S.C. § 1677b e)) **(pièce n° 4 j) du Japon).**

[264] Par exemple, la marge de Kawasaki dans l'affaire Japanese Steel Plate était fondée sur des données de fait disponibles partielles. Voir Notice of Final Determination of Sales at Less Than Fair Value: Certain Cut-To-Length Carbon Quality Plate Products from Japan, 64 Fed. Reg., 73215, 73226-27 (29 décembre 1999) **(pièce n° B-48 des États-Unis)**. Comme le Département était dans l'impossibilité de vérifier les dates de paiement déclarées pour effectuer le calcul nécessaire des frais de crédit sur le marché intérieur, il a déterminé qu'il fallait recourir à l'utilisation des données de fait disponibles pour ce qui était du nombre de jours pendant lesquels le crédit avait été en vigueur. *Id*. Comme le Département était convenu que Kawasho, la société commerciale affiliée à Kawasaki, n'était pas en mesure de déterminer systématiquement la date de paiement

dans bon nombre d'enquêtes et de révisions, il n'est pas non plus inhabituel que bon nombre - voire même la totalité - des ventes d'une société interrogée participante soient dans une certaine mesure affectées par le recours aux données de fait disponibles.

201. Si le Groupe spécial devait accepter l'interprétation du Japon, il faudrait ne pas tenir compte de toutes les "portions" de la marge d'une société interrogée affectées partiellement par les données de fait disponibles dans le calcul du taux résiduel global. Le calcul de ce taux dépendrait alors, non pas d'un plus grand nombre de données, mais d'un échantillon aléatoire des "portions" restantes pour lesquelles aucun élément d'information ne manquerait. Une telle approche serait beaucoup moins transparente que la méthode actuellement appliquée par les États-Unis, et ne se traduirait pas nécessairement par des taux résiduels globaux plus raisonnables ou plus faibles.

202. Une telle approche encouragerait aussi la manipulation des données à communiquer. Selon la méthode prescrite dans la Loi, le niveau de la marge résiduelle globale est lié à celui des marges globales des sociétés tenues de répondre aux questionnaires, et pas simplement à certaines "portions" d'une base de données contrôlée par les sociétés interrogées. Selon l'approche que le Japon cherche à imposer, ce ne serait plus le cas. C'est l'un des problèmes que vise à résoudre l'interprétation des États-Unis, qui ont une connaissance pratique de l'application de la loi antidumping.

203. En résumé, le Japon voudrait que le Groupe spécial donne une interprétation de l'article 9.4 qui obligerait le Département à éliminer des calculs du taux résiduel global les "portions" des marges fondées sur des données de fait disponibles partielles établies pour les sociétés tenues de répondre aux questionnaires. Pour parvenir à ses fins, toutefois, le Japon doit démontrer au Groupe spécial que la disposition de la législation américaine, dont les règles doivent s'appliquer non seulement en l'espèce, mais également dans une foule d'autres affaires où les données de fait disponibles sont utilisées dans des situations plus complexes, constitue une interprétation inadmissible de l'article 9.4. Le Japon ne l'a pas démontré. De fait, comme l'interprétation que font les États-Unis de l'article 9.4 est entièrement compatible avec le contexte dans lequel se situe ledit article et avec l'objet de la disposition dont il fait partie, le Japon ne peut faire une telle démonstration. C'est pourquoi l'interprétation admissible, raisonnable et applicable de l'article 9.4 que donne la législation américaine doit être maintenue, tout comme doit l'être le taux résiduel global que les États-Unis ont calculé dans le cadre de leur enquête et qui était pleinement compatible avec cette disposition de leur législation.

V. L'APPLICATION PAR LE DÉPARTEMENT DU CRITÈRE DE LA "LIBRE CONCURRENCE", QUI A PERMIS DE DÉTERMINER QUE LES VENTES DE CERTAINS EXPORTATEURS À DES CLIENTS AFFILIÉS SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR N'ONT PAS EU LIEU AU COURS D'OPÉRATIONS COMMERCIALES NORMALES, PUIS L'UTILISATION DES VENTES EN AVAL SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR POUR CALCULER LA VALEUR NORMALE DE CES VENTES ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD

204. L'application par le Département du critère de la "libre concurrence", qui a permis de déterminer que les ventes de certains exportateurs à des clients affiliés sur le marché intérieur n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, puis l'utilisation des ventes en aval sur le marché intérieur pour calculer la valeur normale de ces ventes étaient compatibles avec l'article 2 de l'Accord. Pour que les ventes d'un exportateur à des clients affiliés sur le marché intérieur puissent être incluses dans le calcul de la valeur normale, il faut, en vertu de l'article 2.1, que ces ventes aient

---

effective, et que les dates de paiement effectives étaient à la fois antérieures et postérieures aux dates déclarées, il a effectué un ajustement non défavorable des dates de paiement déclarées pour toutes les ventes de Kawasho sur le marché intérieur. *Id*. Bien que l'application de cet élément des données de fait disponibles ait nécessairement une grande portée, le nombre de jours de crédit n'est qu'un élément d'un ajustement parmi de nombreux autres.

lieu au cours d'opérations commerciales normales. Cette disposition se prête à plus d'une interprétation admissible quant à la façon dont les autorités devraient déterminer si ces ventes ont lieu au cours d'opérations commerciales normales.

205. Il est généralement reconnu que les ventes à des clients affiliés sont en soi suspectes et qu'il est possible que l'on ne puisse se fonder sur de telles ventes aux fins du calcul du dumping. De fait, l'Accord prévoit explicitement l'exclusion des ventes faites à des importateurs affiliés. L'article 2.3 autorise le calcul d'un prix à l'exportation "construit" "lorsqu'il apparaît aux autorités concernées que l'on ne peut se fonder sur le prix à l'exportation du fait de l'existence d'une association ou d'un arrangement de compensation entre l'exportateur et l'importateur".

206. De même, il est possible que "l'on ne puisse se fonder" sur les ventes sur le marché intérieur "du fait de l'existence d'une association" entre le producteur et un client dans le pays d'exportation. On pourrait donc raisonnablement exclure ces ventes en vertu de la disposition de l'article 2.1 relative aux ventes "qui n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales". De fait, le Mexique définit toutes les transactions entre parties affiliées comme "n'ayant pas lieu au cours d'opérations normales"[265], tandis que les Communautés européennes[266], le Brésil[267], l'Argentine[268] et la Corée[269], à

---

[265] Loi sur le commerce extérieur du Mexique, article 32 (définissant l'expression "opérations commerciales normales" comme comprenant seulement "les opérations ... entre acheteurs et vendeurs indépendants") (document de l'OMC G/ADP/N/1/MEX/1) **(pièce n° B-28 a) des États-Unis)**.

[266] La disposition communautaire pertinente dispose ce qui suit:

> Les prix pratiqués entre des parties paraissant être associées ou avoir conclu entre elles un arrangement de compensation ne peuvent être considérés comme des prix pratiqués au cours d'opérations commerciales normales et être utilisés pour établir la valeur normale que s'il est établi que ces prix ne sont pas affectés par cette relation.

Document de l'OMC G/ADP/N/1/EEC/2, Règlement n° 384/96 du Conseil, article 2 **(pièce n° B-28 b) des États-Unis)**. Conformément à cette législation, à l'instar des États-Unis, les CE comparent les prix demandés à des clients affiliés et non affiliés, et rejettent les prix de cession interne lorsque "l'analyse des prix des ventes ... auprès de clients tant liés qu'indépendants n'a pas montré que les prix pratiqués à l'égard des clients liés étaient réellement indépendants". *Règlement (CE) n° 393/98 du Conseil du 16 février 1998 instituant un droit antidumping définitif sur les importations d'éléments de fixation en acier inoxydable et de leurs parties originaires de la République populaire de Chine, d'Inde, de la République de Corée, de Malaisie, de Taiwan et de Thaïlande*, J.O. n° L 50, page 1, considérant 21 (20 février 1998) **(pièce n° B-29 des États-Unis)**.

[267] La législation pertinente du Brésil dispose ce qui suit:

> Les transactions entre parties considérées comme associées ou qui ont conclu un arrangement de compensation peuvent être considérées comme n'étant pas effectuées au cours d'opérations commerciales normales et ne pas être prises en considération pour déterminer la valeur normale, à moins qu'il ne soit prouvé que les prix et les coûts correspondants sont comparables à ceux des opérations entre parties qui ne sont pas liées.

Document de l'OMC G/ADP/N/1/BRA/2, Décret législatif n° 1602 du 23 août 1995, article 6.4 **(pièce n° B-28 c) des États-Unis)**.

[268] La législation de l'Argentine dispose qu'une "vente est réputée réalisée au cours d'opérations commerciales normales" lorsque "a) le prix n'est influencé par aucune des associations ou relations" et "b) il s'agit de ventes qui n'ont pas été réalisées à un prix inférieur aux coûts de production". Document de l'OMC G/ADP/N/1/ARG/2, Décret n° 2121/94, article 13 **(pièce n° B-28 d) des États-Unis)**.

[269] La réglementation pertinente de la Corée dispose qu'"aux fins du calcul du prix pratiqué dans le cadre d'opérations commerciales normales, ... il n'est pas tenu compte du prix de vente [pour le calcul de la valeur normale] si le prix de vente des produits similaires entre parties liées comme prévu dans les différents alinéas du paragraphe 1) de l'article 3-6 du Décret a été affecté par cette relation". Document de l'OMC G/ADP/N/1/KOR/4, Réglementation douanière, article 4-4 1). *Voir aussi* l'article 4-6 1) (valeur normale) **(pièce n° B-28 e) des États-Unis)**.

l'instar des États-Unis, considèrent que les ventes entre parties affiliées qui ne sont pas faites dans des conditions de libre concurrence n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales. En outre, l'Australie et la Nouvelle-Zélande en excluent certaines et le Canada exclut toutes les ventes à des clients affiliés du calcul de la valeur normale sans s'appuyer explicitement sur la disposition relative aux ventes "qui n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales".[270]

207. Le Département donne aux sociétés interrogées l'instruction suivante: "si vous avez vendu une marchandise à un client affilié qui l'a revendue, veuillez déclarer les reventes du client affilié à des clients non affiliés [c'est-à-dire les ventes en aval sur le marché intérieur] au lieu de vos ventes au client affilié".[271] "Cependant, le Département accepte que ce soient les ventes à une partie affiliée sur le marché intérieur qui soient déclarées au lieu des ventes en aval sur le marché intérieur lorsqu'elles satisfont au critère de la libre concurrence."[272] En conséquence, si les ventes d'une société interrogée à un client affilié satisfont au critère de la libre concurrence, elles peuvent être incluses en dépit de l'existence d'un lien entre le vendeur et l'acheteur – option qui est exclue dans des pays comme le Canada et le Mexique qui automatiquement ne tiennent pas compte de toutes les ventes à des clients affiliés et qui fondent plutôt la valeur normale sur les ventes en aval correspondant à de telles transactions. En outre, si les ventes en aval sont utilisées dans le calcul de la valeur normale, le Département déterminera si elles ont lieu à un niveau commercial différent et, le cas échéant, s'il faudrait ajuster la valeur normale pour tenir compte de la différence de niveau commercial.[273] Par conséquent, la pratique du Département est compatible avec l'article 2.4, comme cela apparaît quand cette disposition est lue conjointement avec les articles 2.1 et 2.2.

A. CONTEXTE FACTUEL

208. Dans la *détermination préliminaire*, le Département a vérifié si les ventes des sociétés interrogées à des clients affiliés sur le marché intérieur étaient effectuées dans des conditions de libre concurrence en appliquant sa méthode des "99,5 pour cent", qui compare les prix pratiqués entre les acheteurs affiliés et non affiliés, tel que mentionné ci-dessous.[274] La majorité des ventes totales de KSC sur le marché intérieur ont été effectuées par l'intermédiaire de Kawasho, une société commerciale affiliée.[275] KSC a déclaré les ventes en aval faites par Kawasho, qui les avait effectuées

---

[270] *Voir* la Loi douanière de 1901 de l'Australie, articles 269TAA 1) b) et 269TAC 1) (excluant de la valeur normale toutes les transactions qui ne sont pas effectuées dans des conditions de libre concurrence, lesquelles sont définies comme des transactions où "le prix est influencé par des relations commerciales ou autres entre l'acheteur, ou un associé de l'acheteur, et le vendeur, ou un associé du vendeur") (document de l'OMC G/ADP/N/1/AUS/1) **(pièce n° B-28 f) des États-Unis)**; la Loi de la Nouvelle-Zélande relative aux droits antidumping, articles 3 2) et 5 (excluant de la valeur normale toutes les transactions qui ne sont pas effectuées dans des conditions de libre concurrence, lesquelles sont définies comme des transactions où "le prix est influencé par une relation entre l'acheteur, ou une personne liée, et le vendeur, ou une personne liée") (document de l'OMC G/ADP/N/1/NZL/2) **(pièce n° B-28 g) des États-Unis)**; la Loi sur les mesures spéciales d'importation du Canada, article 15 a) i) ("La valeur normale des marchandises vendues à un importateur se trouvant au Canada est … le prix … auquel des marchandises similaires sont vendues, par l'exportateur des marchandises mentionnées en premier lieu à des acheteurs *auxquels il n'est pas associé* au moment de la vente des marchandises similaires") (document de l'OMC G/ADP/N/1/CAN/1) (pas d'italique dans l'original) **(pièce n° B-28 h) des États-Unis)**.

[271] Section B du questionnaire initial du Département, page B-1 (30 octobre 1998) **(pièce n° B-30 des États-Unis)**.

[272] 19 C.F.R., § 351.403 d) **(pièce n° 5 g) du Japon)**. *Voir aussi Certain Corrosion-Resistant Carbon Steel Flat Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 44483, 44486 (16 août 1999) (résultats préliminaires) ("normalement, le Département ne demandera pas à la société interrogée de déclarer les ventes en aval à un client affilié à moins que ces ventes ne satisfassent pas au critère de la libre concurrence") **(pièce n° B-31 des États-Unis)**.

[273] 19 U.S.C. 1677b a) 7) A) **(pièce n° 4 j) du Japon)**.

[274] *Preliminary Determination,* 64 Fed. Reg., 8295 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[275] *KSC Preliminary Analysis Memo*, page 2 **(pièce n° B-6 des États-Unis)**; voir aussi *LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8295 **(pièce n° 11 du Japon)**.

auprès de clients tant affiliés que non affiliés.[276] Le critère de la "libre concurrence" appliqué par le Département a montré que, dans le cas d'un client affilié, les ventes de Kawasho avaient été faites dans des conditions de libre concurrence.[277] KSC n'a pas fourni de données sur certaines autres ventes en aval parce que les clients affiliés n'étaient pas en mesure d'imputer la revente des marchandises visées à un client non affilié à l'achat effectué à l'origine auprès de KSC.[278] Le Département a dispensé KSC de déclarer les ventes en aval qui représentaient moins de 3 pour cent des ventes totales des marchandises visées effectuées par chaque entreprise sur le marché intérieur.[279]

209. Un pourcentage significatif des ventes totales de NSC sur le marché intérieur ont été faites à des parties affiliées.[280] NSC a demandé à ne pas être tenue de déclarer les ventes en aval faites par quatre sociétés affiliées, mais elle a fourni des données sur d'autres ventes en aval qui représentaient la majorité de ses ventes à des sociétés commerciales affiliées sur le marché intérieur.[281] Les ventes en aval non déclarées des quatre sociétés commerciales affiliées à NSC représentaient un faible pourcentage des ventes totales de NSC sur le marché intérieur.[282] En outre, les résultats du critère de la "libre concurrence" indiquaient que les ventes de NSC à deux des quatre sociétés commerciales avaient été effectuées dans des conditions de libre concurrence.[283] Le Département a déterminé que la portion des ventes en aval sur le marché intérieur qui n'avaient pas satisfait au critère était négligeable, et que NSC avait versé beaucoup de renseignements au dossier qui indiquaient que ces ventes n'étaient pas essentielles à l'analyse du Département.[284] Par conséquent, NSC n'a pas été obligée de déclarer ces ventes en aval.

210. NKK a communiqué des données sur ses ventes sur le marché intérieur ainsi que sur les ventes en aval de ses revendeurs affiliés.[285] Le Département a déterminé que les ventes sur le marché intérieur de NKK à l'un de ses clients affiliés ne satisfaisaient pas au critère de la libre concurrence alors qu'elles y satisfaisaient dans le cas de ses autres clients affiliés.[286] NKK a fait valoir que le Département devrait utiliser un critère différent de celui qu'il applique normalement.[287] Le Département n'en est pas convenu et, dans la *détermination finale*, il a continué d'appliquer sa méthode établie.[288] Il a relevé que même si elle avait proposé une autre méthode fondée sur une approche statistique, NKK n'avait pas démontré que le critère en vigueur n'était pas raisonnable.[289] En outre, le Département a expliqué qu'il appliquait le critère de la libre concurrence par client plutôt que par produit, parce que "la question fondamentale consiste à déterminer si le lien entre le vendeur et l'acheteur a (de façon générale) affecté la fixation des prix".[290]

---

[276] *Id.*
[277] *Id.*
[278] *Id.*, pages 2 et 3.
[279] *KSC Preliminary Analysis Memo*, page 3 **(pièce n° B-6 des États-Unis)**. Conformément à l'article 351.403 de la réglementation du Département (19 C.F.R. § 351.403), ce dernier n'exige pas normalement que soient déclarées les ventes en aval sur le marché intérieur si les ventes totales du produit similaire étranger par une entreprise à tous les clients qui lui sont affiliés représentent 5 pour cent ou moins des ventes totales du produit similaire étranger de l'entreprise.
[280] *NSC Preliminary Analysis Memo*, page 2 (12 février 1999) **(pièce n° B-32 des États-Unis)**; *voir aussi Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8296 **(pièce n° 11 du Japon)**.
[281] *Id.*
[282] *Id.*
[283] *Id.*
[284] *Id.*
[285] *NKK Preliminary Analysis Memo*, page 2 (12 février 1999) **(pièce n° B-33 des États-Unis)**.
[286] *Id.*
[287] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24341 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[288] *Id.*, page 24342.
[289] *Id.*
[290] *Id.*

B. LE CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE APPLIQUÉ PAR LE DÉPARTEMENT EST AXÉ SUR LE LIEN ENTRE LES PARTIES AFFILIÉES

211. Le Département applique un critère de base pour déterminer si les ventes sur le marché intérieur des exportateurs à des clients affiliés ont été faites à des prix comparables à ceux demandés à des clients non affiliés. Si les prix sont comparables, les ventes au client affilié sont réputées être faites dans des conditions de libre concurrence, c'est-à-dire que l'affiliation ne fausse pas la fixation des prix. Il s'agit d'une interprétation admissible des dispositions pertinentes de l'Accord. Si ces ventes n'étaient pas faites dans des conditions de libre concurrence et que par conséquent elles n'avaient pas lieu au cours d'opérations commerciales normales, le Département pourrait utiliser les ventes en aval à des clients affiliés pour calculer la valeur normale, compte tenu de la nature de la marchandise vendue au client affilié et par lui, du volume des ventes au client affilié et du niveau commercial concerné.[291] Le Canada prévoit aussi l'utilisation des ventes en aval en remplacement des ventes sur le marché intérieur.[292] L'utilisation en l'espèce des ventes en aval est examinée ci-dessous.

212. Le Département 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 des prix facturés aux clients non affiliés.[293] Le critère de la libre concurrence (que l'on désigne aussi sous le nom de critère de 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. Lorsque l'affiliation entre un vendeur donné et un client donné affecte la fixation des prix, les ventes visées sont raisonnablement réputées "ne pas avoir eu lieu au cours d'opérations commerciales normales". Les prix associés à ces ventes ne sont donc pas utilisés dans le calcul de la valeur normale.

213. Le critère de 99,5 pour cent ou de la libre concurrence utilisé par le Département est appliqué comme suit:

Première étape: Le Département répartit les clients de chaque exportateur/producteur en deux groupes: clients affiliés et clients non affiliés. Pour chaque client affilié, il calcule un prix net moyen pondéré[294] des ventes de chaque produit (CONNUM[295]). Toutes les ventes de cet exportateur/producteur à des clients non affiliés sont regroupées, et le Département calcule un prix net moyen pondéré des ventes de chaque produit (CONNUM) au groupe de clients non affiliés.

---

[291] *Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8297 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[292] La disposition pertinente de la législation canadienne dispose ce qui suit:

les acheteurs visés au sous-alinéa 15 a) i) {c'est-à-dire "des acheteurs auxquels il [l'exportateur] n'est pas associé"} et qui sont situés au niveau suivant du circuit de distribution le plus proche de celui de l'importateur doivent être préférés, pour permettre une comparaison utile avec la vente de marchandises à l'importateur, aux acheteurs visés à l'alinéa 15 a) si le sous-ministre est d'avis que le nombre de ventes de marchandises similaires par l'exportateur aux acheteurs visés au sous-alinéa 15 a) i) et qui sont situés au même niveau ou presque du circuit de distribution que l'importateur se trouvant au Canada ne permet pas une comparaison utile.

Loi sur les mesures spéciales d'importation du Canada, article 15 b) (document de l'OMC G/ADP/N/1/CAN/1) **(pièce n° B-28 h) des États-Unis)**.

[293] Anti-Dumping Duties; Countervailing Duties – Final Rule, 62 Fed. Reg., 27296, 27355 **(pièce n° 39 du Japon)**.

[294] La moyenne pondérée est généralement définie comme étant "une moyenne calculée en tenant compte du nombre de fois où apparaît chaque valeur et pas simplement de chaque valeur". Stickney, Weil, & Davidson, *Financial Accounting* (6ème éd. 1991), page 825 **(pièce n° B-34 des États-Unis)**.

[295] Un CONNUM est un modèle de produit tel que défini par les caractéristiques de concordance des produits du Département.

Deuxième étape: Pour chaque client, le Département compare le prix moyen pondéré d'un produit vendu à un client affilié au prix moyen pondéré du même modèle de produit vendu au groupe de clients non affiliés. Les modèles de produits qui ne sont vendus qu'au client affilié ne peuvent servir de base pour la comparaison des prix et ne sont donc pas soumis au critère.

Troisième étape: Le Département calcule, pour chaque client affilié et chaque comparaison de prix par produit, le ratio du prix moyen pondéré demandé au client affilié au prix moyen pondéré facturé au client non affilié, en appliquant la formule du prix net au client affilié/prix net au client non affilié multiplié par 100.

Quatrième étape: Pour chaque client, le Département calcule une moyenne pondérée des ratios obtenus à la troisième étape pour tous les produits vendus au client affilié (autres que les produits qui n'ont pas été vendus à des parties non affiliées, tel que mentionné à la deuxième étape). Il en résulte un ratio composite qui représente le rapport global entre les prix demandés au client affilié et les prix facturés aux clients non affiliés.

Cinquième étape: Les ventes à des clients affiliés dont les prix globaux représentent au moins 99,5 pour cent des prix globaux facturés à des parties non affiliées sont réputées avoir été faites dans des conditions de libre concurrence, et toutes les ventes à ces clients sont retenues aux fins de la détermination de la valeur, que le ratio des prix de chaque produit soit supérieur ou inférieur à 99,5 pour cent. Les ventes à des clients dont les prix globaux ne satisfont pas à ce critère sont réputées ne pas avoir été faites dans des conditions de libre concurrence et en conséquence ne pas avoir eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. Le Département n'utilise pas les ventes à ces clients pour calculer la valeur normale. Il est plutôt à nouveau demandé aux sociétés interrogées de déclarer les ventes en aval faites par ces clients affiliés à leurs clients non affiliés, à moins que l'une des exceptions mentionnées ci-dessus ne s'applique.

C. L'ACCORD SE PRÊTE À PLUS D'UNE INTERPRÉTATION QUANT À LA FAÇON DONT LES AUTORITÉS DEVRAIENT DÉTERMINER SI LES VENTES D'UN EXPORTATEUR À DES CLIENTS AFFILIÉS SUR LE MARCHÉ INTÉRIEUR ONT EU LIEU AU COURS D'OPÉRATIONS COMMERCIALES NORMALES, ET LE CRITÈRE DE LA LIBRE CONCURRENCE EST UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE

214. L'Accord se prête à plus d'une interprétation quant à la façon dont les autorités devraient déterminer si les ventes d'un exportateur à des clients affiliés sur le marché intérieur ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, et le critère de la libre concurrence est une interprétation admissible. L'article 2 énonce les dispositions générales de l'Accord relatives à la détermination de l'existence d'un dumping. L'article 2.1 établit les principes fondamentaux de la détermination de l'existence d'un dumping et donne des définitions du terme "dumping" ("introduit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale") et de l'expression "valeur normale" (le "prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur"). L'article 2.1 ne précise toutefois pas comment déterminer si les ventes sur le marché intérieur ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. Le Département doit donc interpréter l'article 2.1 aux fins de déterminer si les ventes sur le marché intérieur à des clients affiliés ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. Le critère de la libre concurrence, tel que décrit ci-dessus, appliqué par le Département, constitue une interprétation admissible.

215. De même, l'article 2.1 permet d'utiliser les ventes en aval sur le marché intérieur pour calculer la valeur normale.[296] Tel qu'indiqué ci-dessus, cette disposition définit la valeur normale comme étant

[296] Le Département peut utiliser les ventes en aval sur le marché intérieur à une partie non affiliée pour calculer la valeur normale lorsque, compte tenu des facteurs examinés ci-dessus, ces ventes sont plus représentatives de la valeur normale que les ventes faites à des prix de cession interne.

le "prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur". Les ventes en aval sur le marché intérieur répondent à la définition de la valeur normale parce que le prix des ventes utilisé par le Département dans le calcul de la valeur normale est celui du même produit vendu par l'exportateur par l'intermédiaire de son client affilié qui est destiné à la consommation sur le marché intérieur. Le produit n'a pas quitté le marché intérieur, et compte tenu de l'affiliation, rien n'indique que l'on ne peut pas se fonder sur la vente en aval. Le Japon ne s'est pas penché sur cette question dans sa communication.

216. Bien que l'article 2.2 donne un exemple (à savoir certaines ventes à des prix inférieurs aux coûts) de transactions qui n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales, il ne s'agit pas d'une liste exhaustive ni même exemplative de telles transactions et il n'a jamais été question non plus que ce soit le cas.[297] Au contraire, l'article 2.2 mentionne simplement un seul cas où des ventes peuvent être considérées comme n'ayant pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales.[298] Cependant, l'Accord n'impose aucune autre limite ou restriction à l'application de la disposition relative aux transactions qui n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales. Par conséquent, les dispositions de l'article 2.2 traitent de ce que peuvent faire les autorités pour ne pas tenir compte des ventes sur le marché intérieur parce que leur prix est inférieur au coût, et elles laissent aux autorités le soin d'interpréter de façon admissible ce qu'elles peuvent faire si en raison de l'affiliation on ne peut se fonder sur les ventes sur le marché intérieur.

1. L'interprétation que donne le Japon de l'application de l'article 2 de l'Accord est erronée

217. Le Japon allègue que la détermination de l'existence d'un dumping établie par le Département est incompatible avec l'article 2 de l'Accord, car le Département du commerce a employé une méthode qui exclut à tort certaines ventes sur le marché intérieur dans le calcul de la valeur normale pour les remplacer par les ventes en aval.[299] En particulier, le Japon soutient qu'en vertu de l'article 2.1, lu conjointement avec l'article 2.4, "une différence de prix de 0,5 point de pourcentage est trop petite pour servir de base à une constatation que les ventes aux clients affiliés ne sont pas normales".[300] Cependant, tel que mentionné ci-dessus, l'article 2.1 ne précise pas comment déterminer si les ventes sur le marché intérieur ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, et n'autorise donc pas

---

[297] L'historique des négociations de l'Accord montre que des tentatives ont été faites pour y inclure une liste exemplative des ventes considérées comme "n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales". *Voir Modifications à apporter au Code antidumping: Communication des pays nordiques*, document du GATT MTN.GNG/NG8/W/64 (22 décembre 1989), pages 2 et 3 (qui comprend notamment des exemples de "ventes à des prix fortement réduits pour liquider les stocks", de "ventes à des prix particulièrement avantageux ayant le caractère de dons à des groupements d'intérêts importants pour la société ou le secteur considéré", et d'"offres de ventes à bas prix, valables pour une durée très limitée, destinées à lancer de nouveaux produits") **(pièce n° B-35 des États-Unis)**. Toujours est-il que la vue prédominante était "qu'il était presque impossible de donner une définition précise des "opérations commerciales normales" et que, d'une certaine façon, ce n'était même pas judicieux". *Réunion du 31 janvier au 2 février et des 19 et 20 février 1990*, document du GATT MTN.GNG/NG8/15 (19 mars 1990), page 13 **(pièce n° B-36 des États-Unis)**. Les négociateurs n'étaient "pas certain[s] qu'on puisse à l'issue d'un examen détaillé établir une liste, qu'elle soit exhaustive ou indicative" et ils estimaient "que la proposition visant à donner une définition positive des cas qui s'inscrivaient ou ne s'inscrivaient pas dans le cadre des "opérations commerciales normales" ne pouvait manquer de soulever des controverses au Groupe". *Id.*

[298] Les parties pertinentes de l'article 2.2.1 disposent que les ventes à des prix inférieurs aux coûts "ne pourront être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales en raison de leur prix et ne pourront être écartées de la détermination de la valeur normale que si les autorités déterminent que de telles ventes sont effectuées sur une longue période en quantités substantielles et à des prix qui ne permettent pas de couvrir tous les frais dans un délai raisonnable".

[299] Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon, page 2 **(pièce n° A-1 des États-Unis)**; première communication du Japon, paragraphe 141.

[300] Première communication du Japon, paragraphe 160.

une telle conclusion. Le Département doit, par conséquent, interpréter l'article 2.1 aux fins de déterminer si les ventes sur le marché intérieur à des clients affiliés ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales. Tel qu'indiqué ci-dessus, le critère de la libre concurrence appliqué par le Département constitue une interprétation admissible.

218. Le Japon conteste aussi en vertu de l'article 2.4[301] de l'Accord le critère de la libre concurrence.[302] La première phrase de l'article 2.4, en particulier, dispose qu'"[i]l sera procédé à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale". Le Japon soutient que la méthode employée par le Département pour déterminer si les ventes sur le marché intérieur à des clients affiliés ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales ne permet pas de procéder à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale.[303] De fait, le Japon allègue que le critère de la libre concurrence est inéquitable.

219. Pour faire valoir que le critère de 99,5 pour cent est inéquitable, le Japon demande à tort au Groupe spécial d'imposer aux États-Unis sa propre définition de ce qu'il considère être équitable.[304] Or l'article 2.4 lui-même traite de cette question, et dispose que les comparaisons sont équitables si elles sont conformes à ses prescriptions. Par exemple, l'article 2.4 exige que la comparaison tienne compte du niveau commercial, de la simultanéité des ventes, des différences dans les circonstances des ventes, et des autres différences dont il est démontré qu'elles affectent la comparabilité des prix. Le calcul de la marge effectué par le Département prend tous ces facteurs en considération.[305] Comme toutes les comparaisons entre les prix à l'exportation ou les prix d'exportation construits et la valeur normale établie sur la base des ventes en aval étaient conformes aux prescriptions de l'article 2.4, ces comparaisons étaient équitables.

220. En outre, bien que cela ne soit pas exigé par l'Accord, le critère de la libre concurrence prend aussi en considération les facteurs énumérés à l'article 2.4. De fait, la méthode du critère, qui compare au niveau du prix sortie usine la moyenne pondérée par produit des ventes d'un producteur, est pratiquement identique au calcul de la marge elle-même. C'est parce que le calcul de la marge et le critère de la libre concurrence visent des objectifs parallèles: le premier permet de déterminer s'il y a eu une discrimination notable au niveau des prix entre les ventes sur le marché intérieur et les ventes aux États-Unis, tout comme le second permet de déterminer s'il y a eu dans une mesure notable une "discrimination en matière de prix" entre les ventes à des clients affiliés et non affiliés.

221. Dans le contexte d'une enquête, la seule autre différence significative entre le calcul de la marge et le critère de la libre concurrence réside dans ce que le Département considère comme étant "notable". Alors que dans le premier cas on considère que les marges inférieures à 2 pour cent sont *de minimis*, dans le second on utilise un seuil de 0,5 pour cent (c'est-à-dire que les ventes à des clients affiliés sont exclues uniquement si, en moyenne, leur prix est de plus de 0,5 pour cent inférieur au prix moyen pratiqué dans des conditions de libre concurrence). Cependant, la différence de 0,5 pour cent constituant le critère *de minimis* n'est pas, ainsi que le soutient maintenant le Japon, "trop petite".[306]

---

[301] Les parties pertinentes de l'article 2.4 disposent qu'"il sera procédé à une comparaison équitable entre le prix d'exportation et la valeur normale. Elle sera faite au même niveau commercial, qui sera normalement le stade sortie usine, et pour des ventes effectuées à des dates aussi voisines que possible. Il sera dûment tenu compte dans chaque cas, selon ses particularités, des différences affectant la comparabilité des prix, y compris des différences dans les conditions de vente, dans la taxation, dans les niveaux commerciaux, dans les quantités et les caractéristiques physiques, et de toutes les autres différences dont il est aussi démontré qu'elles affectent la comparabilité des prix".

[302] Première communication du Japon, paragraphe 165.

[303] *Id*., paragraphe 167.

[304] *Voir* 19 U.S.C. 1677b a): "Pour déterminer dans le cadre du présent titre si la marchandise visée est, ou va probablement être, vendue à un prix inférieur à sa juste valeur, il est procédé à une comparaison équitable du prix à l'exportation ou du prix à l'exportation construit et de la valeur normale." **(pièce n° 4 j) du Japon)**.

[305] *Voir, par exemple, LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8294 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[306] Première communication du Japon, paragraphe 160.

De fait, il s'agit du même critère *de minimis* que celui qui est appliqué dans le calcul de la marge dans le contexte des réexamens administratifs – critère qu'un groupe spécial de l'OMC a spécifiquement confirmé comme étant raisonnable.[307] Étant donné que la nature de l'affiliation ne varie pas entre les enquêtes et les réexamens administratifs, il serait absurde d'inclure dans une enquête donnée les ventes à un client affilié particulier (par application d'un seuil *de minimis* de 2 pour cent) qui seraient par ailleurs exclues d'un réexamen (par application d'un seuil *de minimis* de 0,5 pour cent). Il n'y a donc aucune raison de s'écarter, aux fins des enquêtes, de l'application du seuil *de minimis* de 0,5 pour cent pour le critère de la libre concurrence utilisé dans les réexamens administratifs.[308]

2. Le Japon ne prouve pas que le critère de la libre concurrence actuellement appliqué par le Département ne constitue pas une interprétation admissible de l'article 2.1

222. Tel qu'indiqué ci-dessus, le critère de la libre concurrence a pour objet de déterminer si l'affiliation entre un vendeur donné et un acheteur donné affecte de façon générale la fixation des prix entre ces entreprises.[309] Le Japon fait toutefois valoir que le critère de 99,5 pour cent engendre des "distorsions inhérentes".[310] Il allègue aussi que puisque le critère considère comme normaux les prix supérieurs, si élevés soient-ils, et ne porte que sur les prix inférieurs, il conduit à des résultats absurdes.[311] Le Japon propose d'appliquer un nouveau critère pour déterminer si les ventes des

---

[307] *Voir Semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) de un mégabit ou plus, originaires de Corée*, WT/DS99/R (29 janvier 1999), page 186, paragraphe 6.90. Le Groupe spécial a estimé que puisque la fonction du critère *de minimis* de 2 pour cent défini à l'article 5.8 était de déterminer "si un exportateur est soumis ou non à une ordonnance antidumping", il n'empêchait pas les Membres d'apporter des ajustements au seuil pour d'autres fins. Plus précisément, le Groupe spécial a constaté qu'"il y a des explications logiques possibles de l'application de critères *de minimis* différents lors des enquêtes et lors des procédures de fixation des droits au titre de l'article 9.3", et il a confirmé l'application du critère *de minimis* de 0,5 pour cent dans les réexamens administratifs. *Id*. De la même manière, l'article 5.8 ne renferme aucun critère *de minimis* pour les comparaisons visant à déterminer si les ventes n'ont pas eu lieu "au cours d'opérations commerciales normales".

[308] Il a été relevé au sujet du critère *de minimis* de 2 pour cent qui est plus élevé aux fins du calcul de la marge finale qu'il était:

> reconnu qu'aux fins des enquêtes, un critère fixé à un niveau plus élevé (plus libéral) en ce qui concerne le "dumping pouvant donner lieu à une action" (ce à quoi correspond un critère *de minimis*) était approprié. Ce faisant, ils [les rédacteurs] tenaient compte du fait que le calcul d'une marge de dumping requiert nécessairement des dizaines (et parfois des centaines) de déterminations factuelles distinctes, dont certaines peuvent concerner des situations dans lesquelles les résultats sont proches et l'exercice du jugement humain est inévitable. Par exemple, dans le cas d'un ajustement à la valeur normale, il se peut que l'on joue une "partie serrée" quand il s'agit de savoir si des frais donnés sont directs ou indirects ou si le montant de l'ajustement a été dûment étayé. On peut avancer que cet aspect inévitable du processus antidumping rend injuste l'application aux parties concernées (peut-être pour la première fois) par une enquête antidumping initiale, d'un critère par trop rigoureux en ce qui concerne le dumping pouvant donner lieu à une action.

Semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) de un mégabit ou plus, originaires de Corée, WT/DS99/R (29 janvier 1999), page 159, paragraphe 4.661 (réaffirmant la position des États-Unis). Il n'y a pas de justification similaire permettant de fixer un niveau *de minimis* plus élevé pour le critère de la libre concurrence appliqué dans le cadre des enquêtes. L'article 5.8 assure déjà aux producteurs une protection suffisante contre l'application d'une ordonnance antidumping en cas de "partie serrée".

[309] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24342 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[310] Première communication du Japon, paragraphe 168. *Voir aussi* la déclaration sous serment du conseil de KSC, Robert H. Huey **(pièce n° 44 du Japon)**; la déclaration sous serment du conseil de NKK, Daniel L. Porter **(pièce n° 28 du Japon)**; *et* la déclaration sous serment du conseil de NSC, Daniel J. Plaine **(pièce n° 46 du Japon)**.

[311] Première communication du Japon, paragraphe 168. Cet argument montre combien est erronée l'interprétation que donne le Japon de l'article 2. Plus précisément, l'article 2.1 dispose qu'"un produit doit être

exportateurs à des clients affiliés sur le marché intérieur ont été faites dans des conditions de libre concurrence, critère que le Département, allègue-t-il à tort, n'a pas sérieusement considéré.[312]

223. En fait, le Département a sérieusement considéré le critère proposé par le Japon, et il a constaté qu'il était fondamentalement vicié. Premièrement, selon l'approche par produit proposée par le Japon, il serait possible de constater que l'affiliation a affecté les prix pour certains modèles, mais pas pour d'autres, même si le client est le même dans les deux cas.[313] Comme l'affiliation procède des liens entre les entreprises, le critère de la libre concurrence retenu par le Département est centré sur le lien global avec un client particulier, et non le prix de chaque produit particulier. Dans tous les cas, le critère de la libre concurrence appliqué par le Département, et par conséquent la détermination sur le point de savoir si les ventes sur le marché intérieur à des clients affiliés ont eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, est centré sur le lien entre le vendeur et le client, et non un produit particulier.[314] Par conséquent, en vertu de sa méthode, le Département se prononce une seule fois sur la fixation des prix pour un client affilié: soit le prix est fixé entre le producteur et ce client dans des conditions de libre concurrence, soit il ne l'est pas.[315] Au lieu de s'intéresser à la fixation des prix au niveau des produits, le Département préfère raisonnablement s'attacher au lien global. Cette approche n'interdit pas l'établissement de constatations selon lesquelles des ventes particulières à un client n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales pour d'autres raisons. Elle signifie simplement que le critère de la libre concurrence a un but spécifique. Une telle interprétation de la disposition de l'article 2.1 relative au prix pratiqué "au cours d'opérations commerciales normales" n'est peut-être pas la seule interprétation raisonnable, mais elle constitue certainement une interprétation admissible.

224. Deuxièmement, le Japon fait valoir que son analyse de l'écart type tient compte de manière plus appropriée de ce qu'il appelle la "variabilité des prix".[316] Cet argument confirme qu'il existe plus d'une interprétation du sens de l'expression "au cours d'opérations commerciales normales", et que le critère de la libre concurrence retenu par le Département est une interprétation admissible. Toutefois, le Japon décrit dans sa pièce n° 53 plusieurs situations hypothétiques où, à cause d'une telle variabilité des prix, les ventes à une partie affiliée ne satisfont pas au critère de 99,5 pour cent appliqué par le Département. Or dans la méthode qu'il propose, le Japon se trompe considérablement au sujet des prix à inclure – il exclut seulement les prix à une partie affiliée dont il peut être prouvé avec beaucoup de certitude qu'ils ne résultent pas de la variabilité normale des prix. En fait, l'approche statistique proposée abaisse simplement le seuil à partir duquel les ventes à des parties affiliées seront considérées avoir été faites dans des conditions de libre concurrence. En abaissant le seuil à partir duquel sont acceptées les ventes à des parties affiliées on peut davantage avoir la certitude que les prix des ventes exclus des calculs de la valeur normale ont en fait été influencés par l'affiliation (plutôt que par la variabilité normale des prix), mais on n'a aucune assurance que les prix des ventes inclus n'ont pas subi une telle influence.[317] Le critère de 99,5 pour cent appliqué par le Département vise à faire

---

considéré comme faisant l'objet d'un dumping, c'est-à-dire comme étant introduit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale ...". Par conséquent, la détermination de l'existence d'un dumping ne concerne pas des prix de vente supérieurs à la valeur normale.

[312] *Voir* la première communication du Japon, page 48, note 144, et page 51, note 153.

[313] *Voir Final Determination*, 64 Fed. Reg, 24342 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[314] *Voir Id.*

[315] *Id.*

[316] Première communication du Japon, paragraphe 169. L'analyse de l'écart type repose entièrement sur l'approche par modèle écartée ci-dessus parce qu'elle requiert que la distribution des données soit symétrique et en forme de cloche, ce qui est peu probable dans le cadre de l'approche par client. *Voir LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24342 **(pièce n° 12 du Japon)**.

[317] *Voir LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24342 **(pièce n° 12 du Japon)** ("en abaissant dans le cadre de son approche le seuil à partir duquel sont acceptées les ventes à des parties affiliées en vertu du critère actuellement appliqué par le Département, le critère de NKK ferait augmenter les risques d'erreurs lorsque les prix demandés aux clients affiliés ne sont pas les mêmes que pour les clients non affiliés (c'est-à-dire les risques de constater à tort que l'affiliation n'a pas affecté les prix alors qu'elle l'a fait, en réalité)").

en sorte que les ventes qui n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales ne soient pas utilisées dans le calcul de la valeur normale; le critère que le Japon demande instamment au Groupe spécial d'imposer ne permet pas de réaliser cet objectif.

225. Contrairement à la proposition du Japon, la méthode du Département est compatible avec le processus normal de détermination des marges de dumping prévu dans l'Accord. De plus, le calcul de la marge sur lequel est modelé le critère de la libre concurrence ne s'appuie pas sur une telle méthode statistique. Il y a dumping lorsque le prix à l'exportation est inférieur d'une marge non *de minimi*s à la valeur normale calculée sur la base d'une moyenne pondérée globale (telle que celle utilisée dans le critère de 99,5 pour cent), que la marge résulte d'une pratique de discrimination en matière de prix ou de la variabilité des prix. De fait, les problèmes décrits dans les situations hypothétiques présentées à la pièce n° 53 du Japon sont également inhérents au calcul de la marge elle-même. Le calcul de la marge, qui est prescrit par l'Accord, ne comporte aucun mécanisme statistique tel que celui proposé maintenant, au moyen duquel seraient identifiés des "extrêmes" qui pourraient ne pas résulter de la variabilité des prix. Rien ne justifie que le critère de la libre concurrence doive fonctionner différemment.

226. Il convient d'indiquer brièvement comment le critère appliqué par le Département prend en considération le problème de la variabilité des prix. Comme le critère de la libre concurrence fait intervenir une moyenne, certaines ventes individuelles seront supérieures à la moyenne et d'autres inférieures à la moyenne. Il est probable qu'il sera constaté que les prix de certaines ventes, même si elles ont été effectuées dans des conditions de libre concurrence, sont inférieurs à 99,5 pour cent du prix moyen des produits comparables vendus à des clients non affiliés, mais que ces ventes seront quand même incluses dans le calcul de la valeur normale parce que, sur la base de la moyenne pondérée globale, les ventes au client affilié satisfont au critère de 99,5 pour cent et sont donc réputées avoir été faites dans des conditions de libre concurrence. Tel est le résultat auquel donne lieu la pratique normale du Département en vertu de l'application du critère de la libre concurrence.

227. L'utilisation de moyennes des prix tient compte en soi de la variabilité des prix. Par conséquent, l'emploi de ces moyennes par le Département et l'utilisation d'un seuil de référence de 99,5 pour cent pour déterminer si les ventes étaient des transactions effectuées dans des conditions de libre concurrence aux fins des "opérations commerciales normales", au lieu de l'utilisation d'un autre calcul statistique pour calculer un écart type qui servira de référence, prennent en compte la variabilité des prix d'une manière raisonnable et équitable tout en restant centrés sur le lien global entre les parties affiliés.

228. Le Japon se plaint aussi du fait que le critère de 99,5 pour cent est inéquitable parce qu'"il ne porte que sur les prix inférieurs et considère comme normaux les prix supérieurs, si élevés soient-ils".[318] Par exemple, il soutient que si le prix pratiqué dans des conditions de libre concurrence est de 300 dollars la tonne, un prix moyen pondéré de 298 dollars la tonne pour une partie affiliée serait réputé ne pas avoir été pratiqué au cours d'opérations commerciales normales, alors qu'un prix de 500 dollars la tonne serait considéré comme normal.[319] Ce n'est pas nécessairement le cas, puisque le Département peut considérer que les prix anormalement élevés, ainsi que les prix qui ne satisfont pas au critère de la libre concurrence, ne sont pas des prix pratiqués au cours d'opérations commerciales normales.[320] En l'espèce, les sociétés japonaises interrogées n'ont toutefois jamais soutenu que l'un quelconque des prix de leurs ventes à des parties affiliées était, en fait, anormalement élevé. Quoi qu'il en soit, ainsi que le Japon le reconnaît lui-même, "[l]es prix facturés pour les ventes en aval ne peuvent être que supérieurs aux prix facturés par le producteur pour ses ventes directes,

[318] Première communication du Japon, paragraphe 168.
[319] *Id.*, pages 48 et 49, paragraphe 161.
[320] *Voir* l'Énoncé des mesures administratives (SAA), page 834 (indiquant que parmi les exemples de ventes n'ayant pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales il y a les "marchandises vendues à des prix aberrants") **(pièce n° B-37 des États-Unis)**.

puisqu'il faut financer des coûts de transaction supplémentaires et des bénéfices".[321] Par conséquent, cet aspect du critère du Département ne saurait être inéquitable pour les sociétés interrogées parce que celles-ci ne peuvent que bénéficier du fait que la structure du critère de la libre concurrence interdit de remplacer certains prix facturés à des clients affiliés sur le marché intérieur par des prix qui, ainsi qu'elles l'admettent elles-mêmes, seraient plus élevés pour les clients en aval. En outre, comme le critère de 99,5 pour cent n'écarte pas automatiquement toutes les ventes à des parties affiliées, il est plus favorable pour le pays exportateur que les pratiques du Canada et du Mexique, qui imposent dans tous les cas l'utilisation des prix en aval plus élevés.

229. Le critère de 99,5 pour cent impose une prescription raisonnable concernant les prix facturés à des parties affiliées: en moyenne, ils doivent essentiellement être aussi élevés que les prix demandés à des parties non affiliées.[322] Le critère est systématiquement appliqué de manière raisonnable par le Département depuis plusieurs années. En outre, il assure la prévisibilité, en ce sens que les exportateurs connaissent parfaitement le seuil à partir duquel leurs ventes sur le marché intérieur à des parties affiliées seront considérées comme des transactions effectuées dans des conditions de libre concurrence. L'approche du Département est raisonnable et constitue donc une interprétation admissible de l'article 2.1 de l'Accord.

3. L'allégation du Japon selon laquelle l'utilisation des ventes en aval est inéquitable n'est pas fondée

230. L'article 2.1 de l'Accord définit la valeur normale comme étant "le prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur". Les ventes en aval au premier acheteur indépendant du produit similaire destiné à la consommation sur le marché intérieur répondent clairement à cette définition. Il s'ensuit que l'Accord autorise l'utilisation de ces ventes en aval dans le calcul de la valeur normale.

231. Le Japon fait valoir que l'utilisation des ventes en aval à des clients affiliés sur le marché intérieur au lieu des ventes à des parties affiliées est interdite par l'article 2.2 et 2.3.[323] En particulier, le Japon soutient que puisque l'article 2.3 autorise le remplacement des ventes d'un exportateur à un client affilié par les reventes de l'affilié et que l'article 2.2 ne dit rien au sujet du remplacement des ventes sur le marché intérieur à un client affilié par les reventes de ce client affilié, l'Accord n'autorise par un tel remplacement.[324] Cependant, l'article 2.2 traite des circonstances dans lesquelles il est possible d'utiliser les ventes à un pays tiers et la valeur construite, et l'article 2.2.1 ne traite que des ventes à des prix inférieurs aux coûts. Aucune des deux dispositions n'indique dans quelles circonstances des ventes, telles que les ventes à des clients affiliés, sont exclues pour d'autres raisons que le fait que leurs prix sont inférieurs aux coûts. Comme il est indiqué ci-dessus, l'article 2.2.1 ne représente pas une liste exhaustive, ni même exemplative des ventes qui peuvent être considérées comme n'ayant pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, et il n'a jamais été question non plus que ce soit le cas. Par conséquent, l'Accord se prête à l'interprétation admissible qu'en donne le Département en ce qui concerne l'utilisation des ventes en aval sur le marché intérieur faites par l'intermédiaire des clients affiliés.

232. Le Japon se reporte à la maxime latine, *expressio unius est exclusio alterius*, qui peut servir d'indice pour préciser l'intention des parties, lorsqu'il peut être supposé qu'en énumérant des éléments, mais non d'autres, il était dans l'intention des parties d'exclure délibérément les éléments non énumérés.[325] Le Japon donne à penser que l'article 2.3 fait état de l'intention des parties d'exclure la possibilité que lorsque "l'on ne peut se fonder … du fait de l'existence d'une association" sur les

---

[321] Première communication du Japon, paragraphe 170.
[322] *LTFV Final Determination*, 64 Fed. Reg., 24342-43 **(pièce n° 12 du Japon)**.
[323] Première communication du Japon, paragraphe 170.
[324] *Id.* page 49, paragraphe 164.
[325] *Id.*

ventes sur le marché intérieur plutôt que sur les ventes à l'exportation, les Membres pourraient calculer la valeur normale sur la base du prix auquel le produit similaire importé est "revendu pour la première fois à un acheteur indépendant". Il conviendrait toutefois de relever, ainsi que l'a fait remarquer Lord McNair dans son ouvrage dont le Japon a reproduit des extraits à la pièce n° 54, que l'expression *expressio unius est exclusio alterius* doit être "appliquée avec prudence".[326] De fait, la Cour suprême des États-Unis a fait observer que "le principe *expressio unius est exclusio alterius*" est un principe douteux étant donné que l'on peut difficilement se fier au fait qu'une intention spécifique est déduite d'un silence".[327] Il est significatif que les règles de la Convention de Vienne ne font pas mention de cette maxime. Ainsi que le stipule l'article 31 de la Convention, l'objet de l'interprétation des traités est de donner effet à l'intention des parties au traité ainsi que l'expriment les termes dudit traité lus dans leur contexte.

233. De fait, le contexte de l'article 2.3 révèle que la disposition ne concerne que les ventes à l'exportation pour des raisons qui n'ont rien à voir avec l'interdiction d'utiliser les ventes en aval sur le marché intérieur. Premièrement, il aurait été redondant que l'article 2.3 mentionne les ventes aux parties affiliées sur le marché intérieur, qui sont peut-être déjà écartées du fait qu'elles n'ont pas eu lieu au cours d'"opérations commerciales normales" et remplacées par des ventes en aval, conformément à l'article 2.1. Deuxièmement, l'objet de l'article 2.3 est de rendre explicite le pouvoir de construire un prix à l'exportation, en prévision de l'examen des ajustements à apporter aux ventes à l'exportation conformément à l'article 2.4.[328] Par conséquent, on ne saurait déduire du silence de l'article 2.3 au sujet des ventes sur le marché intérieur que l'intention des parties était d'interdire l'inclusion des ventes en aval dans le calcul de la valeur normale.

234. Le Japon donne à entendre que, dans les cas où les ventes aux clients affiliés sont écartées parce qu'elles n'ont pas eu lieu au cours d'opérations commerciales normales, l'Accord stipule que le calcul de la valeur normale doit se faire sur la base des "ventes à un pays tiers" ou d'une "valeur construite" plutôt que des ventes en aval.[329] Cependant, une telle pratique serait contraire à la préférence marquée de l'Accord pour le calcul de la valeur normale sur la base des prix des ventes faites sur le marché intérieur. L'article 2.2 indique clairement que la valeur normale peut être fondée sur les prix des ventes à un pays tiers ou sur une valeur construite "lorsque aucune vente du produit similaire n'a lieu au cours d'opérations commerciales normales sur le marché intérieur du pays exportateur ou lorsque ... de telles ventes ne permettent pas une comparaison valable". Lorsqu'il existe des ventes sur le marché intérieur qui ont lieu au cours d'opérations commerciales normales, l'Accord permet de les utiliser, plutôt qu'une valeur construite ou que les ventes à un pays tiers. Ainsi que nous le mentionnons ci-dessous, en l'espèce, les ventes faites sur le marché intérieur permettent une comparaison valable parce que le Département a déterminé qu'elles ont eu lieu au même niveau commercial que les opérations d'exportation ou que des ajustements ont été effectués au besoin. La déduction que propose de tirer le Japon en se fondant sur la maxime *expressio unius est exclusio alterius* est donc incompatible avec cette partie de l'Accord.

235. De plus, l'interprétation du Japon, qui se fonde sur la maxime *expressio unius est exclusio alterius*, risquerait d'avoir des conséquences absurdes qui seraient contraires à l'article 32 b) de la Convention de Vienne. Le fait d'interdire l'utilisation des ventes en aval dans le calcul de la valeur normale permettrait aux producteurs des pays exportateurs d'exclure de ce calcul la totalité de leurs ventes destinées à la consommation sur le marché intérieur simplement en les effectuant par l'intermédiaire de revendeurs affiliés. Ce qui aurait dans chacun de ces cas pour résultat absurde de

---

[326] Lord McNair, *The Law of Treaties* 400 (1961) **(pièce n° 54 du Japon)**.

[327] *Pauley v. Bethenergy Mines, Inc., 501 US 680, 703 (1991) (citant Cass R. Sunstein, Law and Administration After Chevron, 90 Colum. L. Rev. 2071, 2109, n. 182 (1990))* **(pièce n° B-38 des États-Unis)**

[328] L'article 2.4 dispose que "dans les cas visés au paragraphe 3, il devrait être tenu compte également des frais, droits et taxes compris, intervenus entre l'importation et la revente, ainsi que des bénéfices".

[329] Première communication du Japon, paragraphe 162.

fonder obligatoirement le calcul de la valeur normale sur les ventes à un pays tiers ou sur une valeur construite.

236. Enfin, le Japon fait valoir que les ventes en aval ont lieu à des niveaux commerciaux différents, et que le Département ne tient pas compte de ce facteur dans le calcul de la valeur normale, de sorte qu'il n'est pas procédé à une "comparaison équitable" au sens de l'article 2.4 dans le cas des ventes des sociétés interrogées aux États-Unis.[330] Cela n'est pas le cas. Le Département détermine la valeur normale sur la base des ventes faites sur le marché de comparaison au même niveau commercial que les transactions aux prix d'exportation ou aux prix d'exportation construits, dans toute la mesure du possible.[331] Si les ventes sur le marché de comparaison ont lieu à un niveau commercial différent, en vertu de l'article 773 a) 7) A) de la loi, le Département effectue au besoin un ajustement pour tenir compte de cette différence.[332] En l'espèce, il ne lui a pas été demandé d'effectuer des ajustements pour tenir compte des différences de niveau commercial, mais il a néanmoins réalisé une analyse du niveau commercial.[333] Par conséquent, puisque le Département réalise une analyse détaillée du niveau commercial afin de l'utiliser avant de calculer la valeur normale, qu'il considère le niveau commercial dans ses comparaisons des marges et qu'il effectue les ajustements appropriés conformément à l'article 2.4, la prétendue comparaison entre "des pommes et des oranges"[334] qui, selon le Japon, serait faite lorsque le Département utilise les ventes en aval des clients affiliés n'existe pas. Le Japon ignore ces aspects dans sa communication au Groupe spécial.

4. Conclusion

237. Ainsi que l'indique clairement l'article 2.3 de l'Accord, les transactions entre parties affiliées sont en soi suspectes. C'est pourquoi, à l'instar de nombreux pays, les États-Unis considèrent que ces ventes qui ne sont pas faites à des prix pratiqués dans des conditions de libre concurrence n'ont pas lieu au cours d'opérations commerciales normales et ils les excluent pour cette raison. Le critère de 99,5 pour cent est analogue au calcul de la marge, qui est lui-même prescrit par l'Accord, et il s'agit donc d'une méthode parfaitement raisonnable permettant de déterminer si les ventes faites à une partie affiliée sont en fait effectuées à des prix inférieurs aux prix pratiqués dans des conditions de libre concurrence. En vertu du critère d'examen applicable, la méthode retenue par le Département doit être confirmé en tant qu'interprétation admissible de l'Accord.

VI. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 10 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

238. La mesure corrective que constitue l'imposition de mesures antidumping pour neutraliser un dumping qui cause un dommage prend habituellement effet après l'établissement par l'autorité compétente d'une détermination préliminaire de l'existence d'un dumping et du dommage en résultant pour la branche de production nationale. Cependant, l'efficacité de cette mesure corrective est gravement compromise si les exportateurs sont en mesure de vendre à des prix de dumping des quantités massives de la marchandise visée avant l'imposition de mesures provisoires. C'est pour cette raison que l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping dispose que s'il existe de telles circonstances critiques, des droits antidumping pourront être imposés rétroactivement sur les importations déclarées pendant les 90 jours précédant l'établissement de la détermination préliminaire. Sans ces dispositions,

---

[330] Première communication du Japon, paragraphe 165.

[331] 19 U.S.C. § 1677b a) 1) B) i); *voir aussi Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8297 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[332] 19 U.S.C. § 1677b a) 7) A); *voir aussi Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8297 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[333] *Voir Department's Memorandum on Level of Trade*, (12 février 1999) **(pièce n° B-39 des États-Unis)**; *voir aussi LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8297 **(pièce n° 11 du Japon)**.

[334] Première communication du Japon, paragraphe 170; *voir aussi id*., page 47, note de bas de page 145.

qui prévoient une mesure corrective rétroactive, les exportateurs pourraient vendre à des prix de dumping des quantités massives de la marchandise visée en prévision d'une enquête ou dès que l'enquête est ouverte sans craindre l'imposition de droits antidumping avant la date de la détermination préliminaire.

239. Dans la requête présentée en l'espèce, l'industrie sidérurgique des États-Unis a allégué l'existence de circonstances critiques dans le cas des importations japonaises d'acier laminé à chaud et elle a fourni plus de 800 pages de données détaillées, de documents et d'analyses indiquant qu'il y avait des niveaux de dumping élevés, des poussées massives des importations, un recul des prix et qu'il était notoire que des enquêtes antidumping étaient imminentes en raison de la crise économique en cours. Le Département a examiné dans les moindres délais les allégations, et les abondantes données de fait et pièces justificatives, il a demandé des précisions additionnelles et, le 30 novembre 1998, il a publié une constatation préliminaire positive de l'existence de circonstances critiques, conformément à l'article 733 e) de la loi, texte législatif américain qui assure la mise en œuvre de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping. Cette détermination préliminaire "rapide" de l'existence de circonstances critiques (c'est-à-dire établie avant la publication de la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping) était fondée sur les éléments de preuve contenus dans la requête et les modifications qui y avaient été apportées, sur la détermination préliminaire de l'existence d'une menace de dommage, et sur d'autres renseignements disponibles accessibles au public qui avaient été portés à la connaissance du Département à l'époque. Même si le Département a publié la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques avant de publier la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, il n'avait toutefois pas demandé au Service des douanes des États-Unis d'exiger des cautions ou toute autre garantie du paiement des droits antidumping estimatifs avant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping. En outre, comme l'ITC (dans sa détermination finale de l'existence d'un dommage) a constaté par la suite qu'il n'existait pas de circonstances critiques, aucun droit antidumping définitif n'a jamais été fixé et toutes les cautions ont été libérées et tous les dépôts en espèces restitués.

240. Il n'empêche que le Japon allègue qu'en l'espèce la détermination préliminaire "rapide" de l'existence de circonstances critiques était inadmissible au regard de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping. Il allègue en outre que, tels qu'ils sont énoncés, les critères qui régissent les déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques en vertu de l'article 733 e) de la loi sont incompatibles avec les prescriptions de l'article 10.6 et 10.7. Ainsi que nous le montrons ci-dessous, aucun des arguments formulés par le Japon n'est fondé.

A. L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD ANTIDUMPING PERMET AUX AUTORITÉS DE PRENDRE LES MESURES NÉCESSAIRES EN VUE DE L'APPLICATION RÉTROACTIVE DE DROITS ANTIDUMPING À TOUT MOMENT APRÈS L'OUVERTURE D'UNE ENQUÊTE

241. Aux termes de l'Accord antidumping, l'autorité compétente peut normalement commencer à prendre des mesures antidumping provisoires à l'égard des marchandises visées déclarées uniquement après avoir établi une détermination préliminaire positive de l'existence d'un dumping et d'un dommage causé à la branche de production nationale.[335] Par conséquent, dans des circonstances normales, des dépôts en espèces ou une autre forme de garantie ne peuvent être perçus qu'à compter de la date de la détermination préliminaire[336], et des droits antidumping définitifs ne sont pas imposés tant que l'autorité compétente n'a pas établi une détermination positive finale de l'existence d'un dumping et d'un dommage.[337]

242. Cependant, lorsqu'il existe des circonstances critiques, l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord prévoit l'imposition rétroactive de mesures antidumping pour une période maximale de 90 jours

[335] *Voir* les articles 7.1 et 10.1 de l'Accord.
[336] *Voir* l'article 7.1 et 7.2 de l'Accord.
[337] *Voir* l'article 10.2 de l'Accord.

précédant la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping. Ces dispositions ont pour objet de faire en sorte que la mesure corrective antidumping ne soit pas gravement compromise par des poussées massives des importations intervenant en prévision de l'ouverture d'une enquête ou en réaction à une telle ouverture.

243. En vertu de l'article 10.6 de l'Accord, l'autorité compétente peut imposer rétroactivement des droits antidumping si elle constate que deux conditions sont remplies. Plus précisément, elle doit constater:

1) qu'un dumping causant un dommage a été constaté dans le passé ou que l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping causerait un dommage; et

2) que le dommage est causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping, effectuées en un temps relativement court qui, compte tenu du moment auquel sont effectuées les importations faisant l'objet d'un dumping et de leur volume ainsi que d'autres circonstances (telles qu'une constitution rapide de stocks du produit importé), est de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué, à condition que les importateurs concernés aient eu la possibilité de formuler des observations.

244. L'article 10.7 de l'Accord dispose en outre que "{l}es autorités pourront, *après l'ouverture d'une enquête*, prendre toutes les mesures qui pourraient être nécessaires, par exemple suspendre l'évaluation en douane ou l'évaluation du droit, pour recouvrer des droits antidumping rétroactivement, ainsi qu'il est prévu au paragraphe 6, *une fois qu'elles auront des éléments de preuve suffisants* selon lesquels les conditions énoncées dans ce paragraphe sont remplies". (pas d'italique dans l'original) Par conséquent, conformément à l'article 10.7, l'autorité compétente peut établir une détermination de l'existence de circonstances critiques et prendre les mesures qui sont nécessaires pour percevoir d'éventuels droits antidumping définitifs à tout moment après l'ouverture d'une enquête.[338] La seule restriction est qu'il n'est pas possible d'appliquer rétroactivement des droits aux marchandises déclarées avant la date d'ouverture de l'enquête.[339]

B. LES DISPOSITIONS DE LA LOI AMÉRICAINE RELATIVES À L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES SONT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD

245. Le cadre législatif américain relatif aux déterminations de l'existence de circonstances critiques prévoit une mesure corrective qui est compatible avec l'article 10 de l'Accord antidumping et qui consiste à appliquer rétroactivement des droits antidumping pour faire obstacle aux poussées des importations faisant l'objet d'un dumping. Plus précisément, la législation des États-Unis régissant les déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques s'inspire de près de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord.

246. Comme il est indiqué ci-dessus, afin de permettre une réaction immédiate aux poussées des importations, l'article 10.7 de l'Accord autorise les autorités administratives à prendre les mesures qui conviennent pour appliquer rétroactivement des droits antidumping à tout moment après l'ouverture d'une enquête s'il y a suffisamment d'éléments de preuve attestant l'existence des circonstances critiques au sens de l'article 10.6. En soi, l'article 10.7 de l'Accord prévoit nécessairement l'établissement d'une détermination rapide ou préliminaire de l'existence de circonstances critiques.

[338] Par exemple, l'autorité compétente peut, à tout moment après l'ouverture de l'enquête, suspendre la liquidation (c'est-à-dire suspendre l'évaluation en douane ou l'évaluation du droit) des marchandises visées déclarées s'il y a des éléments de preuve suffisants de l'existence de circonstances critiques au sens de l'article 10.6 de l'Accord.

[339] Article 10.8 de l'Accord.

De même, l'article 733 e) de la loi prévoit une telle détermination rapide ou préliminaire de l'existence de circonstances critiques en vertu de la législation américaine. Plus précisément, les parties pertinentes de l'article 733 e) disposent ce qui suit:

> ARTICLE 733. DÉTERMINATIONS PRÉLIMINAIRES
>
> e) CIRCONSTANCES CRITIQUES
>
> 1) RÈGLE GENERALE. - Si un requérant allègue l'existence de circonstances critiques dans sa requête initiale ou par une modification apportée à cette requête, plus de 20 jours avant la date à laquelle elle doit arrêter une détermination finale, l'autorité administrante *détermine dans les moindres délais (après l'ouverture de l'enquête menée dans le cadre du présent sous-titre), en se fondant sur les renseignements dont elle dispose alors, s'il y a des raisons plausibles de croire ou de soupçonner* -
>
> A) i) qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping et de dommage important causé par des importations de la marchandise visée faisant l'objet d'un dumping aux États-Unis ou ailleurs, ou
>
> ii) que la personne par qui, ou pour le compte de qui, la marchandise a été importée savait, ou aurait dû savoir, que l'exportateur vendait ladite marchandise à un prix inférieur à sa juste valeur et qu'il serait probablement causé un dommage important du fait de ces ventes, et
>
> B) qu'il a été effectué des importations massives de la marchandise visée sur une période relativement brève.

(pas d'italique dans l'original)

247. Conformément à l'article 10.7 de l'Accord, l'article 733 e) 1) de la loi impose au Département du commerce d'établir une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques en se fondant sur "les renseignements dont [il] dispose". Par conséquent, lorsqu'il est allégué qu'il existe des circonstances critiques, le Département analyse dans les moindres délais et de façon approfondie les données de fait invoquées dans l'allégation, la requête (y compris la partie relative au dommage causé à la branche de production nationale)[340], la détermination préliminaire de l'existence d'un dommage établie par l'ITC[341], et d'autres renseignements disponibles accessibles au public (par exemple, articles de presse, données du Bureau des statistiques des États-Unis et du Service des douanes américain, etc.) pour déterminer s'il existe des circonstances critiques. Si les éléments de preuve de l'existence de circonstances critiques ne sont pas suffisants, la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques sera négative. Cependant, si l'on peut se fonder sur les données de fait versées au dossier et s'il existe des éléments de preuve suffisants de l'existence de circonstances critiques, la législation autorise l'établissement d'une détermination préliminaire positive de l'existence de telles circonstances.

---

[340] De fait, même avant l'ouverture d'une enquête antidumping, le Département prend des dispositions pour confirmer et corroborer les allégations et les données de fait présentées dans la requête. *Voir, par exemple, Initiation Checklist*, page 15 **(pièce n° B-18 des États-Unis)**.

[341] Peu après l'ouverture d'une enquête antidumping par le Département du commerce, la Commission du commerce international publie sa constatation préliminaire concernant le dommage causé à la branche de production nationale. Par conséquent, le Département disposera généralement de l'analyse du dommage causé à la branche de production nationale avant de publier la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques.

248. Enfin, bien que l'article 10.7 de l'Accord autorise l'autorité compétente à prendre des mesures, telles que la suspension de l'évaluation en douane ou de l'évaluation des droits, à tout moment après l'ouverture d'une enquête lorsque l'existence de circonstances critiques est établie, la disposition de la législation américaine est plus modérée. En vertu de l'article 733 e) 2) de la loi, le Département du commerce doit engager une action en cas de constatation préliminaire positive de l'existence de circonstances critiques uniquement au moment de la publication d'une détermination préliminaire de l'existence d'un dumping.[342] Par conséquent, bien qu'aux termes de l'article 10.7 de l'Accord, l'évaluation en douane ou l'évaluation des droits puisse être dûment suspendue dans le cas des marchandises déclarées avant l'établissement d'une détermination préliminaire, la législation américaine restreint l'application de telles mesures.[343] En fait, en l'espèce, aucune mesure n'a été prise à l'égard des importations en provenance des sociétés japonaises interrogées avant l'établissement de la détermination préliminaire du Département du commerce.[344]

249. En somme, l'article 733 e) de la loi dispose que le Département doit établir une détermination préliminaire relative à l'existence de circonstances critiques en se fondant sur des éléments de preuve suffisants versés au dossier et en se conformant aux prescriptions de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping. Ainsi que nous le montrons ci-dessous, comme en l'espèce la détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques a été établie par le Département conformément à l'article 733 e) de la loi, elle était pleinement conforme à l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord.

C. EN L'ESPÈCE, LA DÉTERMINATION PRÉLIMINAIRE DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES ÉTABLIE PAR LE DÉPARTEMENT ÉTAIT PLEINEMENT CONFORME À L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD

250. En même temps que sa requête visant à obtenir réparation d'un dumping dommageable, l'industrie américaine de l'acier laminé à chaud a fourni des documents et des données détaillés indiquant qu'il y avait des niveaux de dumping élevés, des poussées massives des importations, un

---

[342] L'article 733 e) 2) de la loi dispose ce qui suit:

> ARTICLE 733. DÉTERMINATIONS PRÉLIMINAIRES
> e) CIRCONSTANCES CRITIQUES
> 2) SUSPENSION DE LA LIQUIDATION. - Si la détermination établie par l'autorité administrante en vertu du paragraphe 1) est positive, toute suspension de la liquidation ordonnée en vertu du sous-article d) 2) s'applique, ou, si l'avis de cette suspension de la liquidation a déjà été publié, est modifiée pour s'appliquer aux lots de marchandises en attente de liquidation qui auront été entrés ou retirés d'entrepôt pour mise à la consommation à compter de -
> A) la date qui précède de 90 jours celle à laquelle la suspension de la liquidation avait été ordonnée pour la première fois, ou
> B) si elle est postérieure, la date de publication au Federal Register de l'avis de la détermination portant ouverture de l'enquête.

[343] Le Japon fait valoir que la législation américaine oblige le Département à attendre la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping parce que l'Accord l'exige. *Voir* la première communication du Japon, page 52, note 156. Cette affirmation est erronée. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessus, en vertu de l'article 10.7 de l'Accord, il est clair que des déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques peuvent être établies à tout moment après l'ouverture d'une enquête et que les autorités peuvent prendre les mesures nécessaires à ce moment-là. Le fait qu'aux termes de la législation américaine le Département doit en premier lieu donner des instructions au Service des douanes au moment de la détermination préliminaire de l'existence d'un dumping n'a rien à voir avec ce que permet l'article 10.7. Ce n'est que récemment que le Département a apporté des révisions à sa politique pour tirer avantage des mesures correctives prévues à l'article 10.7 (c'est-à-dire des décisions rapides concernant l'existence de circonstances critiques), après avoir constaté qu'une telle politique était nécessaire pour pouvoir dûment faire face à des poussées déloyales des importations. *Voir Change in Policy Regarding Timing of Issuance of Critical Circumstances Determinations,* 63 Fed. Reg., 55364 (15 octobre 1998) ("*Critical Circumstances Policy Bulletin*") **(pièce n° 3 du Japon)**.

[344] *Voir LTFV Preliminary Determination*, 64 Fed. Reg., 8299 **(pièce n° 11 du Japon)**.

recul des prix et qu'il était notoire que l'enquête antidumping était imminente. Conformément aux obligations lui incombant au titre de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping et de l'article 733 e) de la loi, le Département a analysé dans les moindres délais les éléments de preuve contenus dans la requête, la constatation de l'existence d'une menace de dommage important établie par l'ITC et d'autres données accessibles au public, et il a déterminé l'existence de circonstances critiques sur la base des éléments de preuve substantiels qui lui avaient été communiqués.[345]

251. En l'espèce, la requête contenait plus de 800 pages de données, de documents et d'analyses, dont quelque 700 pages de documentation purement factuelle. Ces documents comprenaient une vaste étude du marché japonais qui donnait des détails sur les prix de vente réels de l'acier laminé à chaud au Japon (dont des renseignements par produit concernant les caractéristiques physiques, les frais de transport intérieur, les coûts d'emballage et les conditions de crédit)[346], une offre réelle de vente aux États-Unis d'acier laminé à chaud fabriqué au Japon[347], des déclarations sous serment[348], le Tarif douanier harmonisé et les statistiques d'importation du Bureau des statistiques des États-Unis[349], des articles parus dans la presse nationale et internationale[350], des rapports financiers des grands producteurs japonais (NSC, NKK, KSC et Sumitomo)[351], des rapports de sociétés d'études au sujet de l'industrie sidérurgique nationale et étrangère[352], et des articles publiés sur la métallurgie et l'aciérie.

252. Dès réception de la requête, le Département a analysé les éléments de preuve fournis, et il a déterminé que des explications et des renseignements factuels additionnels étaient nécessaires. Il a donc envoyé aux requérants un questionnaire visant à combler les lacunes dans lequel il demandait, entre autres, des pièces justificatives additionnelles au sujet des allégations concernant les volumes des importations, le dommage important et la connaissance par les producteurs japonais de l'éventualité de l'enquête.[353] En réponse à ce questionnaire, les requérants ont présenté les 9 et 14 octobre 1998 des modifications à la requête qui renfermaient les pièces justificatives demandées.

---

[345] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65751 **(pièce n° 9 du Japon)**.

[346] L'étude de marché originale présentée à la pièce n° 14 annexée au volume 1 de la requête contient des renseignements commerciaux confidentiels sensibles **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**. Un résumé de la pièce a été fourni ("*Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*") ainsi qu'une version confidentielle du graphique 2 et de la pièce n° 16 annexée à la requête, qui comprend des séries de chiffres. Tant le *Public Summary* que la version confidentielle sont joints au volume 1 de la requête, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**. Comme il est dit dans le *Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*, "la pièce n° 14 de la requête contient une étude de la fixation des prix des produits plats en acier au carbone laminés à chaud sur le marché japonais. Plus précisément, elle renferme les prix de vente réels des produits plats en acier au carbone laminés à chaud fabriqués et vendus par Nippon Steel Corporation ("NSC") et Nippon Kokan ("NKK") ... {et} une description de la méthode utilisée pour réaliser l'enquête sur les prix, qui montre qu'un responsable d'études de marché possédant des dizaines d'années d'expérience au Japon a employé des techniques de recherche reconnues pour établir les données présentées dans l'étude et les vérifier par recoupement afin de s'assurer qu'elles soient les plus exactes possible." *Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products*, pages 1 et 2. Requête, volume 1, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis).**

[347] *Voir* la requête, volume 1, pièce n° 7 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[348] *Voir, par exemple*, la requête, volume 1, pièces n° 7 et 13 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**; Volume 2, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 b) des États-Unis)**.

[349] *Voir, par exemple*, la requête, volume 1, pièces n° 4-6, 1, **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**; volume 2, pièces n° 1-3 **(pièce n° B-40 b) des États-Unis)**; volume 3, pièce n° 6 **(pièce n° B-40 c) des États-Unis)**.

[350] *Voir, par exemple*, la requête, volume 2, pièces n° 7-8, 11, 16, 20, 24, 25, 40, **(pièce n° B-40 b) des États-Unis)**; volume 3, pièces n° 1-5, 9, **(pièce n° B-40 c) des États-Unis)**.

[351] *Voir* la requête, volume 2, pièces n° 28-31, **(pièce n° B-40 b) des États-Unis)**.

[352] *Voir* la requête, volume 2, pièces n° 17 et 39 **(pièce n° B-40 b) des États-Unis)**.

[353] *Voir* la lettre du Département à Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP (6 octobre 1998), **(pièce n° B-41 des États-Unis)**.

253. Pour parvenir à sa détermination préliminaire sur le point de savoir s'il existait ou non des circonstances critiques, le Département a reconnu qu'il fallait veiller à ce que la mesure corrective antidumping ne soit pas compromise par un afflux soudain d'importations massives. Se fondant sur les éléments de preuve portés à sa connaissance, il a constaté une poussée massive du volume des importations dans le cadre de laquelle "les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon avaient augmenté de plus de 100 pour cent".[354] Cette hausse était de plus de six fois supérieure à celle de 15 pour cent jugée nécessaire pour établir l'existence d'importations massives en vertu de la pratique établie du Département.[355] Celui-ci a également constaté que les importateurs savaient ou auraient dû savoir à la fois que les sociétés interrogées vendaient la marchandise visée à un prix inférieur à sa juste valeur et qu'il serait probablement causé un dommage important.[356] Le Département a fondé sa détermination sur le fait que les marges de dumping indiquées, documents à l'appui, dans la requête étaient supérieures à 25 pour cent, sur la détermination préliminaire de l'existence d'une menace de dommage établie par l'ITC, et sur d'autres renseignements accessibles au public, dont "de nombreux articles de presse ... au sujet de la hausse des importations, de la chute des prix intérieurs par suite de l'augmentation des importations, et des acheteurs nationaux qui se tournaient vers les fournisseurs étrangers".[357] Il a également pris en compte les observations formulées par les sociétés interrogées sur cette question.[358] Autrement dit, le Département a déterminé qu'il était correct de publier une détermination préliminaire positive de l'existence de circonstances critiques uniquement après avoir analysé la somme d'éléments de preuve corroborés montrant qu'il existait des circonstances critiques et compte tenu de la nécessité d'engager une action immédiate. Sa détermination était étayée par des éléments de preuve suffisants et elle était compatible avec l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord antidumping.

254. Le Japon fait valoir que la détermination de l'existence de circonstances critiques est contraire à l'Accord en ce sens que: 1) une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques doit s'appuyer sur une constatation préliminaire de l'existence d'un dommage important actuel et non d'une menace de dommage; 2) la détermination établie par le Département n'était pas étayée par des éléments de preuve suffisants comme le veut l'article 10.7 de l'Accord; et 3) les critères régissant les déterminations de l'existence de circonstances critiques tels qu'ils sont énoncés dans la législation américaine ne correspondent pas aux critères énoncés à l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord.[359] Ainsi que nous le montrons ci-dessous, aucun de ces arguments n'est fondé.

1. L'article 10.6 de l'Accord n'interdit pas l'établissement d'une constatation de l'existence de circonstances critiques lorsqu'il y a une menace de dommage pour une branche de production nationale

255. Le Japon allègue que le Département du commerce "a passé outre" la détermination de l'absence de dommage important actuel établie par l'ITC et qu'il n'a pas tenu compte de la compétence de la Commission en matière de déterminations de l'existence d'un dommage lorsqu'il a établi sa détermination positive de l'existence de circonstances critiques. Le Japon soutient en outre que l'article 10.6 de l'Accord limite l'application de droits rétroactifs aux situations où il y a un dommage actuel et non une menace de dommage. Ces arguments ne sont aucunement étayés. Premièrement, le Département du commerce n'a pas passé outre la détermination de l'ITC. En fait, il s'est fondé sur la détermination de l'existence d'une menace de dommage établie par l'ITC et sur les constatations qui y sont énoncées. Deuxièmement, en se fondant sur la constatation de l'existence d'une menace établie

---

[354] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65751 **(pièce n° 9 du Japon)**.

[355] *Id.*, page 65750; *voir aussi* 19 C.F.R. § 351.206 h) 2).

[356] *Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 **(pièce n° 9 du Japon)**; *Preliminary Critical Circumstances Memo*, pages 2-4 **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[357] *Id.*

[358] *Voir Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 3 (où sont examinées les affirmations des sociétés interrogées concernant l'existence de circonstances critiques) **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[359] Première communication du Japon, page 51.

par l'ITC et sur d'autres renseignements factuels à l'appui, il a agi conformément à l'article 10.6 de l'Accord.

256. Le Japon fait valoir qu'aux termes de l'article 10.6 il faut constater l'existence d'un dommage important actuel pour pouvoir publier une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques. Cependant, l'article 10.6 et 10.7 autorise spécifiquement l'établissement de déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques et la suspension de l'évaluation du droit ou d'autres mesures dans les cas où il existe une menace de dommage important. L'article 10.6 autorise l'imposition de droits rétroactifs lorsque "i) un dumping *causant un dommage* a été constaté dans le passé ou que l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping *causerait un dommage*, et ii) que *le dommage* est causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping ...". (pas d'italique dans l'original) La note de bas de page 9 relative à l'article 3 de l'Accord mentionne expressément que "le terme "dommage" s'entendra, *sauf indication contraire*, 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 ...". (pas d'italique dans l'original) L'article 10.6 ne donne pas d'"indication contraire" selon laquelle une menace de dommage important n'est pas incluse dans le sens du terme dommage aux fins des déterminations de l'existence de circonstances critiques. Par conséquent, conformément à la note de bas de page 9 relative à l'article 3, le terme dommage mentionné à l'article 10.6 doit inclure une menace de dommage important.

257. Le Japon fait remarquer que d'autres dispositions de l'article 10 établissent effectivement une distinction entre un dommage et une menace de dommage. En particulier, le Japon souligne que l'article 10.2 distingue un "dommage" d'une "menace de dommage".[360] Cependant, cet argument étaye en fait la détermination du Département en l'espèce. En réalité, s'il est vrai que l'article 10.2 distingue un "dommage" d'une "menace", cela a simplement pour effet de faire ressortir le fait que l'article 10.6 et 10.7 n'établit pas une telle distinction. Contrairement à l'article 10.2, l'article 10.6 n'exclut pas une menace.[361]

258. Le Japon fait en outre valoir qu'aux termes de l'article 10.2 "des droits ne peuvent être perçus à titre rétroactif après la constatation d'une menace que s'il y avait eu une détermination finale de l'existence d'un dommage en l'absence de mesures provisoires".[362] Il donne donc à entendre qu'en l'espèce la détermination provisoire (fondée en partie sur la détermination de l'existence d'une menace de dommage établie par l'ITC) était erronée, parce que des droits ne peuvent être appliqués rétroactivement que s'il y a une détermination de l'existence d'un dommage actuel. Le Japon se méprend sur l'application de l'article 10.2 à deux égards. Premièrement, l'article 10.2 s'applique aux déterminations "finales" concernant le dommage et traite de la situation où l'autorité compétente constate uniquement l'existence d'une menace de dommage dans sa détermination finale. Le Japon conteste le fait que le Département s'est fondé sur une constatation de l'existence d'une menace de dommage aux fins de sa détermination *préliminaire*, et non de sa détermination finale. L'article 10.2 ne s'applique pas à cet égard. Mais surtout, la détermination finale établie par l'ITC en l'espèce

---

[360] *Voir* l'article 10.2 de l'Accord antidumping.

[361] Reprenant le droit des traités, le Japon fait valoir que "{c}onformément à un principe général de l'interprétation des traités, en précisant le mot "dommage", l'Accord exclut d'autres notions telles que la "menace de dommage". "Première communication du Japon, page 56 (*citant de façon générale* Lord McNair, *The Law of Treaties*, pages 399 à 410 (1961) **(des extraits sont reproduits à la pièce n° 54 du Japon)**, concernant la maxime: "Expressio unius est exclusio alterius (préciser une chose, c'est exclure toutes les autres)". Ce principe ne s'applique toutefois pas dans les cas où, comme en l'espèce, le libellé de l'Accord indique spécifiquement que préciser une chose (c'est-à-dire le dommage), c'est en *inclure* une autre (c'est-à-dire la menace de dommage important). *Voir* la note de bas de page 9 relative à l'article 3 de l'Accord. Par conséquent, contrairement à l'argument du Japon, la présomption est que la menace de dommage est incluse dans le sens du terme dommage, à moins qu'une disposition particulière ne l'exclue spécifiquement. L'article 10.6 n'exclut pas spécifiquement la menace de dommage important.

[362] Première communication du Japon, page 57 (non souligné dans l'original).

comprenait une *constatation positive de l'existence d'un dommage important actuel*.[363] Par conséquent, le débat sur la menace de dommage au regard de l'article 10.2 n'est même pas pertinent en l'espèce.[364]

259. Le Japon invoque de même l'article 10.4 pour faire valoir que les mesures correctives en cas de menace de dommage ne devraient être que prospectives. Là encore, toutefois, l'article 10.4 ne concerne que l'application de droits antidumping "définitifs" après la publication d'une détermination *finale*.[365] Par conséquent, dans les cas où il y a une détermination finale de l'existence d'une menace de dommage, mais non d'un dommage actuel, l'imposition de "droit{s} antidumping définitif{s}" ne pourra être que prospective et ne s'appliquer qu'à compter de la date de la détermination de l'existence de la menace de dommage. Pour les mêmes raisons que celles qui sont exposées ci-dessus au sujet de l'article 10.2, l'article 10.4 ne s'applique pas non plus en l'espèce.

260. En fait, le libellé de l'article 10.4 indique que, même s'il n'y a qu'une constatation préliminaire de l'existence d'une menace de dommage, il *est* correct d'appliquer des mesures provisoires. En indiquant que tous les dépôts en espèces perçus avant la détermination finale de l'existence d'une menace doivent être *restitués*, la disposition sous-entend nécessairement qu'il était justifié d'imposer les mesures provisoires (c'est-à-dire la perception des dépôts en espèces) - même lorsqu'elles étaient fondées sur une constatation préliminaire de l'existence d'une menace de dommage. En somme, puisque l'article 10.2 et 10.4 s'applique à des situations qui ne sont pas présentes en l'espèce (c'est-à-dire des déterminations *finales* de l'existence d'une menace de dommage), l'argument du Japon selon lequel "{c}ela n'a aucun sens d'interpréter l'article 10.6 de façon large comme autorisant précisément le type de rétroactivité que vise à empêcher l'article 10.2 et 10.4"[366], n'est pas fondé.

261. Enfin, le Japon fait valoir que le Département a à tort modifié sa pratique lorsqu'il a commencé à publier des déterminations positives de l'existence de circonstances critiques en 1997 dans les procédures où l'ITC avait constaté à titre préliminaire l'existence d'une menace de dommage uniquement. Plus précisément, le Japon cite l'affaire *Tambours de freins et rotors de freins en provenance de la République populaire de Chine*, dans laquelle le Département a déclaré que, dans les cas où l'ITC n'a constaté que l'existence d'une menace de dommage important, "il n'était pas raisonnable de conclure qu'un importateur savait ou aurait dû savoir que ses importations causeraient un dommage important".[367] Dans le fond, le Japon soutient que le Département avait modifié sa politique trois ans plus tôt et que, depuis, il avait à tort considéré que l'existence d'une menace de dommage était un facteur suffisant pour présumer que le dommage était connu. L'argument du Japon ne tient pas pour plusieurs raisons. Premièrement, il n'est pas contraire à l'Accord antidumping qu'une autorité définisse et modifie ses politiques dans le cadre de l'application de l'Accord. L'affaire *Tambours de freins et rotors de freins* a été l'une des premières décisions concernant l'existence de circonstances critiques à l'occasion desquelles le Département a appliqué la nouvelle loi mettant en œuvre l'Accord. En juin 1997, soit moins de quatre mois après avoir rendu sa décision dans l'affaire *Tambours de freins et rotors de freins*, le Département a élargi les critères utilisés pour déterminer si le dommage était ou non connu aux fins des déterminations de l'existence de circonstances critiques. Dans l'affaire *Certaines tôles en acier au carbone coupées à la longueur voulue en provenance de la République populaire de Chine*, le Département a expliqué que dans les cas où l'ITC constaterait à titre préliminaire l'existence d'une menace de dommage, il examinerait cette constatation ainsi que

---

[363] *Certain Hot-Rolled Steel Products From Japan*, 64 Fed. Reg., 33514 (23 juin 1999) **(pièce n° 13 du Japon)**.

[364] L'article 10.2 traite de l'application rétroactive des droits de façon générale et ne s'applique pas spécifiquement aux situations qui supposent l'existence de circonstances critiques.

[365] Article 10.4 de l'Accord antidumping.

[366] *Voir* la première communication du Japon, page 57.

[367] *Brake Drums and Brake Rotors From the People's Republic of China*, 62 Fed. Reg., 9160, 9164 (28 février 1997) (final determination) **(pièce n° B-44 des États-Unis)**.

d'autres éléments de preuve pour déterminer s'il existait des raisons plausibles de présumer que le dommage était connu.[368]

262. La politique actuelle du Département consiste donc à examiner *à la fois* la constatation de l'existence d'une menace de dommage faite par l'ITC *et* d'autres éléments de preuve versés au dossier pour décider s'il y a lieu de présumer que le dommage était connu. Ainsi que l'a indiqué en l'espèce le Département:

> Si, comme en l'espèce, l'ITC constate à titre préliminaire l'existence d'une menace de dommage important ..., le Département a pour pratique d'examiner des renseignements additionnels, tels que l'ampleur de l'augmentation en volume des marchandises visées au cours de la période durant laquelle il existe des circonstances critiques et l'importance des marges, pour déterminer s'il existe des raisons plausibles de présumer que le dommage important était susceptible d'être connu.[369]

Par conséquent, la politique du Département satisfait aux prescriptions de l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord pour ce qui est de présumer que le dommage était connu. En l'espèce, comme il était admissible que le Département se fonde sur la constatation de l'existence d'un dommage faite par l'ITC et sur les autres éléments de preuve substantiels portés à sa connaissance avant de décider de présumer que le dommage était connu, l'argument du Japon affirmant le contraire devrait être rejeté.

2. La détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques établie par le Département était étayée par des éléments de preuve suffisants conformément à l'article 10.7

263. Le Japon fait valoir que le Département a violé l'article 10.7 de l'Accord parce qu'il n'a pas fondé sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques sur des éléments de preuve suffisants indiquant que: 1) l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping causerait un dommage; 2) le dommage était causé par des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping, effectuées en un temps relativement court; et 3) les importations massives du produit faisant l'objet d'un dumping étaient de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué. Ainsi que nous le montrons ci-dessous, le Département avait des éléments de preuve suffisants au sujet de tous ces facteurs.

a) Le critère des "éléments de preuve suffisants"

264. Dans son rapport, le Groupe spécial *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose en provenance des États-Unis* ("*SHTF*") a récemment donné une interprétation du critère des "éléments de preuve suffisants" dans un contexte où il s'agissait de déterminer si une enquête antidumping avait été correctement ouverte. Dans cette affaire, le Groupe spécial a indiqué que, pour déterminer s'il y avait des éléments de preuve suffisants pour ouvrir une enquête, il devait examiner "si une autorité impartiale et objective évaluant les éléments de preuve aurait à bon droit pu déterminer qu'il y avait des éléments de preuve suffisants de l'existence d'un dumping, d'un dommage et d'un lien de causalité pour justifier l'ouverture de l'enquête".[370] En conséquence, en vertu de l'interprétation du critère des "éléments de preuve suffisants" établie par le Groupe spécial *SHTF*, il s'agit en l'espèce de déterminer si une autorité impartiale et objective

---

[368] *Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From the People's Republic of China*, 62 Fed. Reg., 31972, 31978 (11 juin 1997) (preliminary determination) **(pièce n° B-45 des États-Unis)**.

[369] Preliminary Critical Circumstances Memo, page 2 (*citant Certain Cut-to-Length Carbon Steel Plate From the People's Republic of China*, 62 Fed. Reg., 31978) **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[370] *SHTF*, WT/DS132/R, Rapport du Groupe spécial adopté le 28 janvier 2000, paragraphes 7.94 et 7.95.

évaluant les éléments de preuve aurait à bon droit pu déterminer qu'il y avait des éléments de preuve suffisants de l'existence de circonstances critiques pour établir une détermination préliminaire au titre de l'article 10.7.

265. En outre, conformément aux principes de l'interprétation des traités définis à l'article 31.1) de la Convention de Vienne, le critère des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7 de l'Accord antidumping doit être interprété dans le contexte où il s'applique et à la lumière de son objet et de son but.[371] Le niveau de preuve pour examiner le caractère suffisant des déterminations préliminaires comme celle en cause en l'espèce doit nécessairement être plus bas que celui qui s'applique aux déterminations finales du fait qu'on a davantage de possibilités de procéder à une collecte et à une analyse plus complètes des données de fait dans le processus aboutissant à une détermination finale. C'est d'autant plus le cas en l'espèce car, en vertu des dispositions expresses de l'article 10.7 de l'Accord, les autorités compétentes peuvent établir des déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques et prendre des mesures à tout moment "après l'ouverture d'une enquête".

266. Le Japon donne à entendre qu'une détermination de l'existence de circonstances critiques n'est pas correcte si elle ne tient pas compte de toutes les réponses des producteurs étrangers. Cependant, au moment où l'autorité est en mesure d'analyser et de vérifier toutes les données factuelles présentées par les producteurs étrangers, il est peut-être trop tard pour prendre la mesure corrective envisagée à l'article 10.7. En adoptant l'article 10.7, les signataires de l'Accord ont déterminé que, dans certaines circonstances urgentes, il y avait lieu de prendre des mesures immédiates pour faire face à des poussées des importations et pour percevoir éventuellement des droits (remboursables par la suite si la détermination finale est négative). Autrement dit, si au moment où est alléguée l'existence de circonstances critiques (c'est-à-dire à tout moment après l'ouverture de l'enquête) il y a au dossier des éléments de preuve suffisants indiquant une poussée des importations (ainsi que d'autres circonstances prévues à l'article 10.6), l'autorité peut prendre les mesures nécessaires.[372] En prévoyant l'établissement de déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques avant d'établir une détermination préliminaire de l'existence d'un dumping, les États-Unis ont agi conformément aux dispositions expresses de l'article 10.7. De fait, il ont appliqué l'article 10.7 comme l'a fait la Thaïlande, qui a également adopté une disposition similaire dans le cadre de sa législation antidumping.[373]

267. En somme, le critère des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7 doit être interprété dans son contexte et à la lumière dudit article afin de permettre l'établissement de déterminations rapides de l'existence de circonstances critiques dans les situations d'urgence. Ainsi que nous le montrons ci-dessous, la détermination préliminaire rapide de l'existence de circonstances critiques que le Département a établie était fondée sur des éléments de preuve substantiels qui avaient été portés à sa connaissance sous forme de centaines, au sens propre du mot, de pages de données factuelles jointes à la requête et des modifications apportées à celle-ci, ainsi que sur les articles de presse, données relatives aux importations et autres renseignements accessibles au public additionnels obtenus par le Département. Par conséquent, la détermination établie par le Département satisfaisait au critère des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7.

---

[371] *Voir* l'article 31 1) de la Convention de Vienne.

[372] Le Japon fait en outre valoir que, du fait qu'elles ont un "effet décourageant" sur le commerce, les déterminations préliminaires rapides devraient être soumises à un examen plus sérieux. *Or c'est justement le but même de l'article 10.7 - à savoir mettre fin aux poussées des importations massives d'un produit faisant l'objet d'un dumping avant que l'ordonnance n'entre en vigueur.* Compte tenu de cet objectif, l'Accord antidumping permet de prendre des mesures provisoires lorsqu'il est constaté qu'il y a des éléments de preuve suffisants de l'existence de certains faits. C'est cette norme qui devrait être appliquée, indépendamment de tout "effet décourageant" possible.

[373] *Voir* Anti-Dumping and Countervailing Act B.E. 2542, article 31 (Thaïlande.) **(pièce n° B-43 des États-Unis)**.

b) Éléments de preuve indiquant que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping

268. S'agissant de la question de savoir si les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping, le Département s'est fondé sur les marges indiquées dans la requête. En attaquant les actions menées par le Département en l'espèce, le Japon allègue à plusieurs reprises que le Département s'est fondé "aveuglément" sur de "simples allégations" formulées dans la requête pour étayer sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques. Cependant, les quelque 700 pages de pièces accompagnant la requête et les modifications apportées à celle-ci ne sont pas de simples allégations - ce sont des éléments de preuve.

269. La requête établissait que les marges pour NSC et NKK étaient estimées à 27,20 pour cent et 28,25 pour cent, respectivement. La base de calcul des marges était indiquée dans les nombreuses pièces que contenait la requête. Plus précisément, afin d'établir le "prix d'exportation", la requête comprenait un offre réelle de vente aux États-Unis d'acier laminé à chaud fabriqué au Japon.[374] En outre, conformément à la pratique du Département en matière de calcul du prix d'exportation, la requête donnait une estimation des ajustements qu'il convenait d'apporter au prix brut en déduisant les montants correspondant aux dépenses suivantes[375]: frais de transport intérieur à l'étranger[376]; fret maritime et assurance; frais de déchargement et droits de quai[377]; marge bénéficiaire d'une société commerciale américaine[378]; marge bénéficiaire d'une société commerciale japonaise[379]; et droits de douane et taxes douanières appliqués aux États-Unis.[380] Afin d'établir la "valeur normale" aux fins des comparaisons, la requête indiquait les prix de vente réels au Japon du produit qui était le plus similaire au produit ayant servi au calcul du prix d'exportation.[381] Conformément à la pratique du Département en matière d'établissement de la valeur normale, il était déduit dans la requête des montants correspondant aux frais de transport intérieur, les frais de conditionnement et les coûts du crédit.[382]

270. Se fondant sur ces renseignements factuels, et après avoir examiné de près et en détail la requête pour s'assurer de son exactitude et de son caractère suffisant au moment de l'ouverture de l'enquête[383], le Département a déterminé que les marges indiquées dans la requête constituaient une

---

[374] *Voir* la requête, volume 1, pièce n° 7 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[375] *Voir* la requête, volume 1, page 10, graphique 1 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[376] La base de calcul des frais de transport intérieur à l'étranger figurait dans l'étude du marché japonais jointe à la requête à titre de pièce n° 14. *Voir* la requête, volume 1, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis).**

[377] Pour pouvoir déterminer le fret maritime, l'assurance, les frais de déchargement et les droits de quai, les requérants ont présenté des données du Bureau des statistiques des États-Unis et du Service des douanes des États-Unis au sujet de ces frais. *Voir* la requête, volume 1, pièces n° 11 et 12 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[378] La requête comprenait une déclaration sous serment de spécialistes de la branche de production, qui décrivait en détail la marge bénéficiaire normale des sociétés commerciales établies aux États-Unis. La déclaration sous serment donnait aussi des précisions sur les antécédents des personnes l'ayant signée et sur leur connaissance de ces questions. *Voir* la requête, volume 1, pièce n° 13 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[379] La base de calcul de la marge bénéficiaire de la société commerciale japonaise figurait dans l'étude du marché japonais. Volume 1 de la requête, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[380] La base de calcul des droits de douane et taxes douanières appliqués aux États-Unis provenait du Tarif douanier harmonisé des États-Unis. *Voir* la requête, volume 1, pièce n° 4 **(pièce n° B-40 a) des États-Unis)**.

[381] La base de calcul de la valeur normale figurait dans l'étude du marché japonais, qui avait été jointe à la requête à titre de pièce n° 14. *Voir Public Summary of the Pricing Study on Japanese Hot-Rolled Carbon Steel Flat Products,* pages 1 et 2, ainsi que la version confidentielle du graphique 2 et de la pièce n° 16 jointe à la requête (qui comprend des séries de chiffres), requête, volume 1, pièce n° 14 **(pièce n° B-40 a) des États Unis).**

[382] La base de calcul de ces dépenses figurait dans l'étude du marché japonais. *Voir id.*

[383] Pour déterminer s'il y avait lieu d'ouvrir une enquête, le Département a cherché à s'assurer que les allégations étaient dûment étayées par des données factuelles, c'est-à-dire des éléments de preuve. *Voir*

base suffisante pour présumer que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping.[384] Plus précisément, il a déterminé que "{p}uisque les marges de dumping estimatives indiquées dans la requête - 27,20 et 28,25 pour cent - sont supérieures à 25 pour cent, nous pouvons présumer que le dumping était connu".[385]

271. Le Japon ne conteste pas le "critère de la marge de 25 pour cent" utilisé par le Département pour déterminer si les importateurs savaient ou auraient dû savoir qu'il y avait dumping. Il s'inscrit plutôt en faux contre la décision du Département d'utiliser les marges indiquées dans la requête. Le Japon donne à entendre que le Département aurait dû attendre et s'appuyer sur les marges calculées dans la détermination préliminaire parce que ces marges tenaient compte d'une analyse des communications des sociétés interrogées. Cependant, ainsi que nous le montrons ci-dessus, les marges indiquées dans la requête avaient été calculées à partir de nombreux éléments de preuve qui étaient suffisants pour déterminer que les importateurs savaient ou auraient dû savoir qu'il y avait un dumping. Comme l'Accord antidumping ne prescrit pas comment l'autorité compétente doit déterminer si les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dumping et comme l'approche retenue par le Département en l'espèce était à la fois raisonnable et fiable, il s'agit certainement d'une interprétation admissible de l'Accord.

272. Enfin, il est important de relever que le Japon n'a pas contesté le caractère suffisant des éléments de preuve contenus dans la requête aux fins de l'ouverture de l'enquête. Si les États-Unis conviennent que le critère d'ouverture d'une enquête est moins rigoureux que celui d'une détermination préliminaire, le Japon a apparemment reconnu qu'aux fins de l'ouverture de l'enquête les éléments de preuve constituaient plus que de "simples allégations." Conformément à l'article 5.2 et 5.3 de l'Accord antidumping, "{De} simple{s} affirmation{s}, non étayée{s} par des éléments de preuve pertinents, ne pourr{ont} pas être jugée{s} suffisante{s}" pour constituer le fondement de l'ouverture d'une enquête, et les autorités "examineront l'exactitude et l'adéquation des éléments de preuve fournis dans la demande afin de déterminer s'il y a des *éléments de preuve suffisants* pour justifier l'ouverture d'une enquête".[386] Le Japon n'a, d'aucune façon, contesté le caractère suffisant des éléments de preuve ayant entraîné l'ouverture de l'enquête (par exemple, les pièces accompagnant la requête). Toutefois, le Japon fait maintenant valoir que le dossier ne renfermait rien d'autre que des allégations non étayées. Si le Japon était réellement convaincu que la requête ne contenait aucun élément de preuve à l'appui, il aurait contesté la détermination du Département visant à ouvrir l'enquête.

c) Éléments de preuve montrant que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dommage

273. Pour déterminer si les importateurs savaient que les importations faisant l'objet d'un dumping causeraient un dommage, le Département a analysé la détermination de l'existence d'une menace de

---

Initiation Checklist, pages 6 à 8 **(pièce n° B-18 des États-Unis)**. Plus précisément, le Département a examiné si la demande renfermait suffisamment de pièces justificatives au sujet des éléments suivants: volume et valeur des importations; part du marché américain (c'est-à-dire ratio des importations à la consommation); fixation des prix réels (c'est-à-dire éléments de preuve de la diminution des prix); fixation des prix relatifs (c'est-à-dire éléments de preuve de la sous-cotation des importations par rapport aux produits américains); prix ou coûts et ajustements allégués; études de marché et déclarations sous serment; données sur les prix courants (en vigueur au cours des 12 derniers mois au plus); données sur les prix et les coûts pendant des périodes parallèles; taux de change exacts pour toutes les conversions en dollars américains; et facteurs de conversion pour les comparaisons fondées sur des unités de mesure différentes. *Id.* En outre, le Département a évalué plus à fond la fiabilité des justifications factuelles fournies dans la requête en les comparant avec des données disponibles accessibles au public. *Id.*, pages 15 et 16.

[384] *Voir Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 **(pièce n° 9 du Japon)**; *Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 2 **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[385] *Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 2 **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[386] Article 5.2 et 5.3 de l'Accord antidumping.

dommage important établie par l'ITC, l'augmentation considérable du volume des importations japonaises de la marchandise visée pendant la période où était alléguée l'existence de circonstances critiques[387], l'ampleur des marges, les renseignements fournis dans la requête au sujet du dommage causé à la branche de production nationale[388], et de nombreux articles de presse sur la hausse des importations, la chute des prix intérieurs par suite de l'augmentation des importations, et les acheteurs nationaux qui se tournaient vers les fournisseurs étrangers.[389] Le Département a déterminé que ces éléments de preuve étayaient tous une constatation selon laquelle les importateurs savaient ou auraient dû savoir que les importations faisant l'objet d'un dumping causeraient un dommage.[390] Cette

---

[387] Le Département a spécifiquement constaté que "les importations japonaises d'acier laminé à chaud avaient augmenté de 101 pour cent au cours de la période de mai à septembre 1998 (par rapport à la période de décembre 1997 à avril 1998), ce qui représentait plus de six fois la hausse nécessaire pour constater l'existence "d'importations massives" pendant la même période". *Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 3 **(pièce n° B-42 des États-Unis)**. Ces renseignements étaient tirés des données du Bureau des statistiques des États-Unis. *Voir id*, pièce jointe n° 2.

[388] Outre le volume 1 qui portait spécifiquement sur les "Circonstances critiques", la requête comportait un volume distinct, le volume 2, qui traitait du "Dommage". Les deux volumes renfermaient de nombreux documents montrant que les producteurs japonais d'acier savaient ou auraient dû savoir que l'afflux des importations aux États-Unis causait un dommage à la branche de production américaine de l'acier laminé à chaud. Par exemple, le volume 2 de la requête comprenait de multiples articles au sujet de la branche de production qui traitaient de la crise financière au Japon, de l'afflux des importations aux États-Unis et de l'érosion des prix de ces produits qui en a découlé. *Voir, par exemple*, la requête, volume 2, pièce n° 8, "Nucor réduit à nouveau les prix de l'acier galvanisé laminé à chaud" *American Metal Market*, 11 septembre 1998 ("Pour la deuxième fois en moins de deux mois, Nucor Corp., de Charlotte, Caroline du Nord., baisse ses prix sur les feuilles laminées à chaud et à froid face à l'augmentation des importations ... Visiblement, nous prenons cette décision à cause des importations, a déclaré ... Président de Nucor"); la requête, volume 2, pièce n° 9, *Hotline Transaction Prices*, 1er septembre 1998 (faisant état d'un recul général des prix au cours de la période pertinente); la requête, volume 2, pièce n° 11, "La faiblesse des prix oblige Nucor à réduire sa production" *Metal Bulletin*, 7 septembre 1998 ("Nucor a réduit sa production ... par suite de la faiblesse des prix du marché. ... Nucor a ramené ... ses activités hebdomadaires de sept à quatre jours à cause des turbulences provoquées par l'afflux d'importations bon marché"); la requête, volume 2, pièce n° 15, *Morgan Stanley Dean Witter Industry Report*, 21 juillet 1998 ("En raison d'une hausse des importations à bas prix d'acier laminé, nous prévoyons que les prix de l'acier laminé chuteront à la fin septembre ou au début octobre ..."); la requête, volume 2, pièce n° 16, "Les importations d'acier aux États-Unis atteignent un nouveau sommet en juillet; le Japon soutient que ses livraisons ralentissent," *Wall Street Journal*, 21 septembre 1998 ("L'acier japonais est en train d'assassiner les aciéries américaines"); la requête, volume 2, pièce n° 17, "Nucor réduit les prix courants des plaques d'acier - La baisse des prix de l'acier touchera certainement tous les producteurs nationaux" *Paine Webber*, 16 septembre 1998 ("Nous prévoyons que les prix de l'acier laminé aux États-Unis continueront de baisser jusqu'à la fin de 1998. Les importations devraient se maintenir à un niveau élevé. Les prix mondiaux sont bien en deçà des prix américains."); la requête, volume 2, pièce n° 18, "Entretien avec un analyste - L'acier: Une approche incompréhensible", *Wall Street Transcript Corporation*, 29 juillet 1998 (Question: "Vous dites qu'il y a trop d'importations pour ne pas s'en inquiéter. Faut-il en déduire que l'acier fait à nouveau l'objet d'un dumping?" Réponse: "En 1997, les importations de produits en acier aux États-Unis ont atteint des niveaux records ... Bien que la consommation intérieure d'acier soit à son plus haut niveau depuis des décennies, le prix de l'acier a baissé en 1997. Les importations ont été si grandes et les prix auxquels elles ont pénétré sur les marchés si faibles que la fixation des prix de l'acier a été compromise."); la requête, volume 2, pièce n° 24, Weekly Steel Analysis, *World Steel Dynamics*,11 juin 1998 ("1998 s'annonce comme une mauvaise année"); la requête, volume 2, pièce n° 25, Weekly Steel Analysis, *World Steel Dynamics*, 16 juillet 1998 ("Le yen japonais s'est récemment replié ... Aux taux de change en vigueur, les Japonais expédient vers les États-Unis une variété de produits en acier toujours plus grande à des prix qui sont sensiblement inférieurs à ceux des produits américains"); la requête, volume 2, pièce n° 39, "La situation de l'industrie sidérurgique ne cesse de s'aggraver aux États-Unis et à l'étranger" *Paine Webber*, 8 septembre 1998 ("Ces dernières semaines, les prix mondiaux des exportations ont encore chuté ... Dans bien des cas, les prix sont maintenant inférieurs au coût marginal de nombreux producteurs. La "spirale de la mort" qui, selon nous, éliminera sans aucun doute certaines capacités de production d'acier actuelles et prévues est pleinement enclenchée."). Tous les articles cités figurent à la **pièce n° B-40 b) des États-Unis**.

[389] *Id.*

détermination était appuyée par des éléments de preuve suffisants versés au dossier conformément à l'article 10.7 de l'Accord.

274. Le Japon fait valoir que, puisque l'ITC a constaté l'absence de dommage important actuel, le Département ne pouvait pas présumer que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dommage. Plus précisément, il soutient qu'en vertu de l'article 10.6 il fallait que les importateurs sachent que le dumping causait un *dommage actuel*. Cette affirmation est tout simplement erronée. Les parties pertinentes de l'article 10.6 disposent spécifiquement que "l'importateur savait ou aurait dû savoir que l'exportateur pratiquait le dumping et que ce dumping *causerait* un dommage ...". (pas d'italique dans l'original) L'emploi du conditionnel ("causerait") sous-entend nécessairement qu'il n'est pas indispensable d'avoir connaissance de l'existence d'un *dommage actuel* pour pouvoir établir une détermination de l'existence de circonstances critiques en vertu de l'article 10.6. En fait, ainsi que nous l'avons examiné en détail ci-dessus, le terme "dommage", sauf indication contraire, s'entend d'une "menace de dommage important".[391] Par conséquent, le fait que le Département s'est fondé sur la constatation de l'existence d'une menace de dommage important faite par l'ITC, ainsi que sur d'autres renseignements pertinents versés au dossier, pour constater que les importateurs avaient connaissance de l'existence d'un dommage en l'espèce était compatible avec l'Accord.

d) Éléments de preuve montrant que le dommage était causé par des importations massives effectuées en un temps relativement court

275. Le Japon ne soutient pas en l'espèce que le Département n'a pas établi sa détermination de l'existence d'importations massives sur la base d'éléments de preuve suffisants. Il conteste plutôt la période de comparaison retenue par le Département pour déterminer s'il y a eu une poussée massive des importations. Le Japon reconnaît apparemment que, si la période de comparaison choisie est appropriée, les importations ont effectivement été massives.

276. L'Accord antidumping dispose que les importations massives faisant l'objet d'un dumping doivent avoir été effectuées "en un temps relativement court" pour qu'une détermination de l'existence de circonstances critiques puisse être établie.[392] Nul doute que le fait que les importations ont progressé de 100 pour cent d'un semestre à l'autre, et qu'elles ont continué de se maintenir à ce niveau élevé jusqu'à la date d'ouverture de l'enquête, constitue une hausse massive en un temps relativement court. Le Japon fait toutefois valoir qu'ayant établi dans sa réglementation une période différente de la période "normale" (mais en aucune manière absolue) aux fins de l'analyse, le Département ne pouvait pas changer cette période.

277. Cette allégation n'est nullement fondée. Aux termes de l'article 351.206 i) de sa réglementation, le Département comparera "normalement" la période de trois mois suivant le début d'une procédure avec la période de trois mois précédant ladite procédure afin de déterminer s'il existe des circonstances critiques.[393] Ces périodes de comparaison sont appropriées lorsque des sociétés ont connaissance de l'enquête au moment de son ouverture et qu'elles cherchent ensuite à gagner de vitesse la détermination préliminaire par une poussée des importations de la marchandise visée. Cependant, l'article 351.206 i) dispose que s'il constate que des importateurs, ou des exportateurs ou producteurs, avaient des raisons de penser, à un certain moment avant le début de la procédure, qu'une enquête serait probablement ouverte, le Département pourra considérer une période d'au moins trois mois à compter de ce moment plus éloigné aux fins de la comparaison.[394]

---

[390] *Voir Critical Circumstances Preliminary Determination*, 63 Fed. Reg., 65750 **(pièce n° 9 du Japon)**; *Preliminary Critical Circumstances Memo*, pages 2 et 3, **(pièce n° B-42 des États-Unis)**.

[391] Article 3, note 9 de l'Accord antidumping.

[392] Article 10.6 ii) de l'Accord antidumping.

[393] 19 C.F.R. § 351.206 i).

[394] *Id.*

278. En l'espèce, à compter de décembre 1997 et jusqu'à l'introduction de la requête en septembre 1998, il y a eu un flux continu d'articles dans la presse nationale et internationale concernant les poussées des importations d'acier en provenance d'Asie, les chutes des prix de l'acier et les rencontres des producteurs et des importateurs d'acier pour discuter de l'engagement éventuel d'une action par l'industrie américaine. En particulier, au printemps de 1998, un grand nombre d'articles de presse ont été publiés sur l'inquiétude des aciéristes et d'autres parties face à l'afflux des importations en provenance d'Asie et sur l'éventualité d'une action visant les pratiques commerciales déloyales par suite de la progression considérable des produits en acier à bas prix.[395] Il était donc raisonnable que le Département conclue que les importateurs avaient connaissance de l'imminence d'une enquête antidumping et qu'en conséquence ils accumuleraient des stocks pour éviter d'être éventuellement assujettis à des droits de douane. La décision des requérants de ne pas introduire la requête tant qu'ils ne disposeraient pas d'éléments de preuve suffisants ne devrait pas les priver de la mesure corrective à laquelle ils avaient droit pour se protéger contre la poussée massive des importations qui avait eu lieu en prévision de l'enquête antidumping. Par conséquent, le Département a correctement appliqué l'article 351.206 i) de sa réglementation en choisissant la période de comparaison qu'il a utilisée en l'espèce pour déterminer s'il y avait eu une poussée massive des importations.

279. Rien dans l'Accord antidumping ne prescrit le choix d'une période de comparaison différente en l'espèce. De fait, l'Accord ne précise pas comment doit être déterminée l'existence d'importations massives. En l'espèce, les décisions prises par le Département en vertu de sa réglementation montrent qu'il a retenu une méthode raisonnable pour mettre en œuvre l'Accord et elles devraient être confirmées par le Groupe spécial.[396]

---

[395] *Voir Preliminary Critical Circumstances Memo*, page 3 **(pièce n° B-42 des États-Unis)**; *voir aussi* la requête, volume 3, pièce n° 5, "Les importations d'acier aux États-Unis atteignent un sommet en juillet" *Japan Economic Newswire*, 19 septembre 1998 ("il a aussi déclaré que les importateurs accentuaient la cadence des livraisons en prévision d'une action des aciéristes nationaux, attendue pour ce mois-ci, qui engageraient des poursuites contre les producteurs étrangers qu'ils accusaient de vendre à des prix de dumping ... des produits en acier aux États-Unis"); la requête, volume 3, pièce n° 9, Chris Adams, "La montée des importations contrarie les aciéristes américains", *The Wall Street Journal*, 8 septembre 1998 ("on s'attend que les aciéristes accélèrent leurs projets et déposent des plaintes auprès du Département du commerce et de la Commission du commerce international des États-Unis."); la requête, volume 2, pièce n° 16, "Les importations d'acier aux États-Unis atteignent un nouveau record en juillet; le Japon soutient que ses expéditions ralentissent", *Wall Street Journal*, 21 septembre 1998 ("Les aciéristes américains ont déjà annoncé qu'ils déposeraient auprès du Département du commerce et de la Commission du commerce international des États-Unis des plaintes contre les pays qui, déclarent-ils, écoulent leur acier aux États-Unis à des prix déloyalement bas. Bien que le porte-parole de l'industrie n'ait pas précisé de quels pays il s'agissait, selon des sources bien informées, le Japon et la Russie devraient être visés."); la requête, volume 3, pièce n° 3, *CRU Monitor: Steel* ("Les aciéristes intégrés japonais s'inquiètent toujours d'une éventuelle procédure antidumping engagée par des producteurs locaux ..."); "Des mesures antidumping américaines en vue?," *World Steel Dynamics*, 30 avril 1998 ("World Steel Dynamics estime qu'il y a de bonnes chances pour que certaines aciéries aux États-Unis engagent des poursuites commerciales contre des aciéries étrangères, peut-être dès le troisième trimestre de 1998 ..."); Keith Darce, "Les importations d'acier asiatique bon marché sont en hausse," *The Times-Picayune*, 6 mai 1998 (où il est précisé que des accusations de dumping pourraient être portées si les prix des importations d'acier asiatique sont inférieurs aux coûts de production); la requête, volume 3, pièce n° 4 "Le nombre de différends commerciaux portant sur l'acier devrait augmenter," *American Metal Market*, 7 mai 1998 ("Convaincus que la législation commerciale américaine ainsi que les procédures de recours à Washington jouent contre leurs producteurs étrangers, les acheteurs d'acier s'attendent que les aciéries nationales continuent de recourir à cette arme pour lutter contre les importations."); la requête, volume 3, pièce n° 5, *Metal Bulletin*, 24 septembre 1998 ("Les responsables de l'industrie américaine étaient à Washington la semaine dernière pour discuter des pratiques commerciales déloyales ..."). Tous les articles cités figurent à la **pièce n° B-40 c) des États-Unis**.

[396] *Voir Nouvelle-Zélande - Importations de transformateurs électriques en provenance de Finlande*, L/5814, Rapport du Groupe spécial, adopté le 18 juillet 1985, S32/57, page 70, paragraphes 4.2 et 4.3 (après avoir conclu que l'Accord ne disait rien parce qu'il ne fournissait pas de directive pour le calcul du coût de

e) Éléments de preuve montrant que les importations étaient susceptibles de compromettre gravement l'effet correctif de l'imposition des droits antidumping

280. Pour parvenir à sa détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques, le Département a clairement examiné si la poussée massive des importations en provenance du Japon dont il avait constaté l'existence était susceptible de compromettre gravement l'effet correctif d'une ordonnance antidumping. Ce n'est pas parce que la législation des États-Unis ne mentionne pas expressément cet élément que le Département ne l'examine pas. De fait, il faisait partie intégrante de l'analyse du Département en l'espèce, comme c'est le cas dans toutes les procédures.

281. Le récent Bulletin d'orientation du Département concernant la date de publication des déterminations de l'existence de circonstances critiques indique clairement que "la disposition {relative à l'existence de circonstances critiques} a pour objet de veiller à ce que la mesure corrective prévue dans la législation ne soit pas compromise par des importations massives après l'ouverture d'une enquête".[397] En fait, comme l'exige l'article 10.6 ii) de l'Accord antidumping, le Département considère spécifiquement le moment auquel sont effectuées les importations faisant l'objet d'un dumping et leur volume pour déterminer s'il existe des circonstances critiques. En l'espèce, ce n'est qu'après avoir constaté qu'il y avait effectivement eu une poussée massive des importations (augmentation de 100 pour cent) au cours de la période pertinente (c'est-à-dire après que les importateurs avaient eu connaissance de l'imminence d'une enquête antidumping) que le Département a déterminé qu'il existait des circonstances critiques. Autrement dit, le Département a nécessairement constaté que, sans l'application rétroactive de mesures provisoires, l'effet du droit antidumping définitif serait compromis. Il n'était pas nécessaire d'établir une constatation distincte sur ce point.

D. LE CRITÈRE PRÉVU DANS LA LÉGISLATION AMÉRICAINE POUR ÉTABLIR DES DÉTERMINATIONS DE L'EXISTENCE DE CIRCONSTANCES CRITIQUES EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE 10.6 ET 10.7 DE L'ACCORD

282. L'article 733 e) de la loi dispose que sur réception d'une allégation de l'existence de circonstances critiques, le Département établit les déterminations prescrites à l'article 10.6 de l'Accord antidumping à tout moment après l'ouverture d'une enquête en se fondant sur "les renseignements dont [il] dispose alors". Le Japon allègue que l'article 733 e) est incompatible avec l'article 10.6 et 10.7 de l'Accord à deux égards. Premièrement, le Japon soutient que l'article 733 e) est lacunaire parce qu'il ne stipule pas expressément que tous les critères énoncés à l'article 10.7 doivent être satisfaits au moment de l'établissement d'une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques. En particulier, le Japon allègue que la loi américaine n'exige pas expressément de constatation selon laquelle le dommage a été causé par des importations massives faisant l'objet d'un dumping ou que les importations massives étaient susceptibles de compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping. Deuxièmement, le Japon fait valoir que le niveau de preuve requis en vertu de l'article 733 e) de la loi pour établir une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques est plus bas que celui qui est requis en vertu de l'article 10.7.

283. Ces allégations sont totalement dénuées de fondement. Telle qu'elle est énoncée, une loi n'est pas incompatible avec un Accord de l'OMC à moins qu'elle ne prescrive des actions incompatibles avec cet accord. Dans son rapport, le Groupe spécial *États-Unis - Mesures affectant l'importation, la vente et l'utilisation de tabac sur le marché intérieur*[398] a constaté qu'une loi ne prescrivait pas une action incompatible avec le GATT lorsque le libellé de ladite loi était susceptible d'avoir plusieurs sens, y compris des sens permettant d'engager une action compatible avec le GATT. De fait, une loi

---

production dans une affaire antidumping, le Groupe spécial a déclaré que "la méthode utilisée en l'occurrence lui a paru raisonnable" et il n'a par conséquent constaté aucune violation de l'Accord).

[397] *Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 55364 **(pièce n° 3 du Japon)**.

[398] Rapport du Groupe spécial États-Unis - Mesures affectant l'importation, la vente et l'utilisation de tabac sur le marché intérieur, adopté le 4 octobre 1994, IBDD, S41/145 ("États-Unis - Tabac").

qui ne prescrit pas une action incompatible avec les règles de l'OMC n'est pas, telle qu'elle est énoncée, incompatible avec les règles de l'OMC même si, comme ce n'est pas le cas en l'espèce, des actions menées en vertu de cette loi sont incompatibles avec les règles de l'OMC. Par exemple, le Groupe spécial *CEE - Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants*[399] a constaté que "la simple existence" de la disposition anti-échappatoire de la législation antidumping communautaire n'était pas incompatible avec les obligations des CE au titre du GATT, même si les CE avaient pris des mesures incompatibles avec le GATT en vertu de cette disposition.[400] Le Groupe spécial avait fondé sa constatation sur la conclusion qu'il avait faite selon laquelle la disposition anti-échappatoire "ne [faisait] pas obligation à la Commission ou au Conseil des Communautés européennes d'imposer des droits ou d'autres mesures; elle les [autorisait] simplement à entreprendre certaines actions".[401]

284. Quand il est évident, comme c'est le cas en l'espèce, que la disposition des États-Unis relative aux circonstances critiques ne prescrit pas en soi une action incompatible avec l'Accord antidumping, l'allégation du Japon doit être rejetée. Ladite disposition ne prescrit pas une action incompatible car, en l'appliquant, le Département fait spécifiquement les constatations exigées par l'Accord antidumping.

1. Dans le cadre de sa politique et pratique établies en vertu de la législation américaine, le Département fait toutes les constatations exigées par l'article 10.6 de l'Accord

285. Le Japon fait valoir que l'article 733 e) de la loi est à première vue incompatible avec l'article 10.6 de l'Accord parce que la législation des États-Unis ne prescrit pas l'établissement d'une constatation *distincte* selon laquelle le dommage était causé par des importations massives faisant l'objet d'un dumping. Or, l'absence d'une telle prescription dans la législation ne signifie pas que ce facteur n'est pas examiné et analysé dans le cadre de la détermination de l'existence de circonstances critiques établie par le Département. En raison de l'analyse complète à laquelle il procède dans des cas comme celui-ci, le Département détermine en fait à la fois si les importations massives font l'objet d'un dumping et si elles causent un dommage (ou une menace de dommage) à la branche de production nationale. Dans le cadre de son enquête au sujet de la connaissance de l'existence d'un dumping, le Département examine les marges de dumping des principaux exportateurs de la marchandise visée. Il constatera que l'importateur avait connaissance de l'existence d'un dumping si la marge de dumping du producteur est supérieure à 25 pour cent. Par ailleurs, le Département fait une constatation sur le point de savoir si les importateurs savaient ou auraient dû savoir que le dumping cause un dommage (ou une menace de dommage) à la branche de production nationale. Après avoir déterminé que les importateurs avaient connaissance de l'existence à la fois d'un dumping et d'un dommage, le Département examine les données sur les expéditions pour chaque société interrogée (ou les statistiques du Bureau des statistiques ou du Service des douanes des États-Unis sur les importations, lorsque les données sur les expéditions ne figurent pas au dossier) afin de déterminer s'il existe des "importations massives". Si la hausse des importations est supérieure à 15 pour cent au cours de la période pertinente, le Département constatera que les importations sont "massives".[402] Le Japon fait valoir que le Département doit à ce moment-là constater également que ces importations font l'objet d'un dumping et qu'elles causent un dommage à la branche de production nationale. Ces constatations distinctes ne sont toutefois pas nécessaires. De fait, le Département était déjà arrivé à ces conclusions. Premièrement, il avait déjà été déterminé que les marges antidumping applicables à ces importations étaient supérieures à 25 pour cent. Les importations en question font donc l'objet

---

[399] Rapport du Groupe spécial CEE - Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants, adopté le 16 mai 1990, IBDD, S37/142 ("CEE – Pièces détachées").

[400] *Id*., paragraphes 5.9, 5.21, 5.25 et 5.26.

[401] *Id*., paragraphe 5.25.

[402] *Voir* 19 C.F.R. § 351.206 h) 2). Pour déterminer s'il existe des importations massives, le Département examine: 1) le volume et la valeur des importations; 2) les tendances saisonnières; et 3) la part de la consommation intérieure que les importations représentent. *Voir id*. § 351.206 h) 1).

d'un dumping. Deuxièmement, le Département n'établit pas une détermination de l'existence de circonstances critiques s'il n'a pas examiné le dommage (ou la menace de dommage) causé à la branche de production nationale.

286. Deuxièmement, il ressort clairement du dossier et de l'analyse du Département que la poussée des importations massives faisant l'objet d'un dumping causait un dommage ou une menace de dommage. Le Département a fait une constatation spécifique selon laquelle les importateurs savaient que le dumping causerait un dommage ou une menace de dommage. Cette décision reposait sur l'importance de l'augmentation du volume des importations de la marchandise visée pendant la période où était alléguée l'existence de circonstances critiques, l'ampleur des marges de dumping, les éléments de preuve contenus dans la requête et montrant le dommage causé à l'industrie américaine, de nombreux articles de presse traitant des énormes difficultés causées par l'afflux des importations (qui portaient en particulier sur la montée des importations et la chute des prix intérieurs) - et surtout - sur la constatation préliminaire de l'ITC selon laquelle la branche de production nationale était déjà menacée de subir un dommage. La poussée massive des importations faisant l'objet d'un dumping (notamment une augmentation des importations de 100 pour cent en un temps relativement court) ne pouvait qu'aggraver l'incidence du dumping sur la branche de production nationale. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessus, le terme "dommage" figurant à l'article 10.6 ii) englobe la "menace de dommage important". Par conséquent, puisque l'industrie américaine était déjà menacée de subir un dommage, la formidable poussée des importations faisant l'objet d'un dumping n'aurait pu qu'accentuer cette menace, ou causer en fait un dommage. La législation américaine n'exige pas que soit faite une constatation distincte de l'existence d'un dommage à cet égard. Cependant, elle n'interdit pas une telle analyse, et la pratique du Département assure une application compatible de l'article 10.6 ii). En outre, l'Accord ne précise pas comment l'autorité compétente doit déterminer que "le dommage est causé par des importations massives … faisant l'objet d'un dumping". Comme elle est raisonnable au regard du libellé de l'Accord, l'application de l'article par le Département est compatible avec ledit accord.

287. Le Japon fait en outre valoir que la législation américaine est incompatible avec l'article 10.6 parce qu'elle ne prescrit pas l'établissement d'une constatation distincte selon laquelle les importations massives sont "de nature à compromettre gravement l'effet correctif du droit antidumping définitif devant être appliqué". Or, ainsi que nous l'avons mentionné précédemment, le cadre législatif (y compris la réglementation pertinente et le Bulletin d'orientation applicable à l'établissement des déterminations préliminaires de l'existence de circonstances critiques) impose en fait l'établissement d'une telle constatation.[403] En tant que tel, l'article 773 e) de la loi est compatible avec l'Accord à ce titre également.[404]

2. Le niveau de preuve requis en vertu de la législation américaine pour établir une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques n'est pas plus bas que celui qui est requis en vertu de l'article 10.7 de l'Accord

288. L'article 733 e) de la loi dispose que le Département établit une détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques s'il y a des "raisons plausibles de croire ou de soupçonner" que les conditions nécessaires à l'octroi d'une telle mesure corrective ont été remplies. Le Japon fait valoir que ce niveau de preuve représente un "seuil beaucoup plus bas" que le critère des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7 de l'Accord. Cependant, le Japon ne fournit aucun fondement juridique à l'appui de cette conclusion qui est tout simplement erronée. De fait, le critère des "raisons plausibles de croire ou de soupçonner" énoncé à l'article 733 e) de la loi est pleinement compatible avec celui des "éléments de preuve suffisants" énoncé à l'article 10.7.

---

[403] *Voir* 19 C.F.R. § 351.206 h) et i); *Critical Circumstances Policy Bulletin*, 63 Fed. Reg., 55364 **(pièce n° 3 du Japon)**.

[404] *Voir le rapport du Groupe spécial, Article 301*, paragraphe 7.27.

289. Ainsi que nous l'avons montré ci-dessus, même lorsqu'une disposition législative ne reprend pas les termes précis d'un Accord de l'OMC, cela ne signifie pas qu'elle n'impose pas les mêmes prescriptions ou critères, ni qu'elle n'autorise pas l'autorité compétente à engager une action compatible avec l'accord en question.

290. De fait, il suffit d'examiner les déterminations de l'existence de circonstances critiques établies auparavant par le Département pour voir que le critère des "raisons plausibles de croire ou de soupçonner" est similaire, voire identique, à celui des "éléments de preuve suffisants" figurant à l'article 10.7 de l'Accord antidumping. Par exemple, dans l'affaire *Certaines fibres discontinues de polyester en provenance de la République de Corée*, le Département a déclaré ce qui suit:

> L'article 733 e) 1) de la loi dispose que si un requérant allègue l'existence de circonstances critiques, le Département détermine *s'il y a des raisons plausibles de croire ou de soupçonner*: A) i) qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping et de dommage important causé par des importations de la marchandise visée faisant l'objet d'un dumping aux États-Unis ou ailleurs ... Sur la base de cette récente ordonnance, il y a des éléments de preuve suffisants de déterminer qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping de la marchandise visée et de dommage important par suite de ce dumping. (pas d'italique dans l'original)[405]

L'utilisation indifféremment par le Département du critère des "raisons plausibles de croire ou de soupçonner" et du critère des "éléments de preuve suffisants" dans ses décisions montre que les deux critères ne sont pas censés être différents et qu'en fait ils ne le sont pas. En conséquence, le niveau de preuve prévu à l'article 733 e) de la loi n'est pas incompatible avec celui qui est prévu à l'article 10.7 de l'Accord antidumping, et l'argument du Japon affirmant le contraire devrait être rejeté.

---

[405] 64 Fed. Reg., 60776 et 60779 (8 novembre 1999) (détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques) (pas d'italique dans l'original) **(pièce n° B-46 des États-Unis)**; *voir aussi Solid Fertilizer Grade Ammonium Nitrate From the Russian Federation*, 64 Fed. Reg., 60422, 60423 (5 novembre 1999) (détermination préliminaire de l'existence de circonstances critiques) ("L'article 733 e) de la loi dispose que le Département détermine qu'il existe des circonstances critiques s'il y a des *raisons plausibles de croire ou de soupçonner*: A) i) qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping ... L'existence d'une ordonnance antidumping communautaire visant le nitrate d'ammonium est un *élément de preuve suffisant* qu'il y a déjà eu dans le passé des cas de dumping causant un dommage") (pas d'italique dans l'original) **(pièce n° B-47 des États-Unis).**

PARTIE C: LE DOMMAGE

I. INTRODUCTION

1. Le Japon formule des allégations au sujet de deux mesures concernant le dommage important prises par les États-Unis au titre de l'Accord antidumping. Il s'en prend à une disposition de la législation antidumping américaine et conteste le bien-fondé des constatations de certains membres de la Commission du commerce international des États-Unis ("l'ITC") à l'appui de la détermination positive établie dans l'enquête de l'ITC sur l'affaire *Certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon*.[1]

2. Les arguments formulés par le Japon relativement à ces deux allégations donnent une description fondamentalement erronée des mesures américaines. C'est pourquoi une grande partie de l'examen qui suit visera à corriger les déclarations erronées du Japon au sujet de la législation américaine et de la détermination de l'ITC. Comme le Japon déforme les faits, la plupart de ses arguments sont sans rapport avec les mesures prises par les États-Unis. En conséquence, on ne saurait dire que le Japon s'est acquitté de la charge de la preuve qui lui incombe dans la présente procédure. Toujours est-il que les États-Unis démontrent ci-dessous pourquoi leur législation et la décision de l'ITC sont conformes à l'Accord antidumping.

3. Dans cette partie de leur première communication, les États-Unis traiteront de deux questions: d'abord de la disposition relative à la production captive, ainsi qu'il est convenu de l'appeler, puis de la détermination de l'ITC, y compris de l'application en l'espèce de la disposition relative à la production captive. Ainsi que le montre l'analyse du Japon[2], la décision du présent Groupe spécial au sujet de la compatibilité de la disposition de la législation américaine avec l'Accord antidumping ne devrait pas avoir d'incidence sur le bien-fondé de la détermination. Comme le fait remarquer le Japon, la majorité relative représentée par les votes positifs de trois des six commissaires de l'ITC constitue une détermination positive en vertu de la législation américaine. Dans la présente enquête, trois commissaires n'ont pas constaté que la disposition était applicable, mais ils ont néanmoins établi une détermination positive. Les votes de ces trois membres de l'ITC sont suffisants pour constituer la base d'une détermination positive en vertu de la législation américaine.

II. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING

4. La "disposition relative à la production captive" de la législation américaine, article 771 7) C) iv) de la Loi douanière de 1930, telle que modifiée ("la Loi")[3], s'applique à une détermination de l'existence d'un dommage lorsque des producteurs américains verticalement intégrés vendent un volume notable de leur production du produit similaire d'origine nationale aux consommateurs américains (à savoir, le marché de gros) et effectuent le transfert interne d'un volume notable de leur production du même produit similaire en vue de sa transformation complémentaire en un article distinct en aval (c'est-à-dire la production captive). Dans certaines conditions[4], la

[1] Inv. No. 731-TA-807 (Final), USITC Pub No. 3202 (juin 1999) ("USITC Views") **(pièce n° C-1 des États-Unis)**.

[2] Première communication du Japon, paragraphe 44.

[3] 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv) **(pièce n° 4 e) du Japon)**.

[4] La disposition prévoit une analyse en plusieurs étapes. Comme condition liminaire, l'ITC doit d'abord déterminer qu'une production notable du produit similaire fait à la fois l'objet d'un transfert interne par la branche de production nationale en vue de produire un article en aval et d'une vente sur le marché de gros. Si cette condition minimale est remplie, il faut alors répondre par l'affirmative à trois autres questions, à savoir: 1) si "les quantités produites du produit similaire d'origine nationale qui font l'objet d'un transfert interne en vue de leur transformation en cet article en aval ne sont pas mises sur le marché de gros dudit produit similaire"; 2) si "le produit similaire d'origine nationale est l'intrant matériel prépondérant utilisé dans la production dudit

législation exige alors que l'ITC s'attache avant tout – mais non exclusivement – au marché de gros pour effectuer cette analyse.[5]

5. En promulguant cette disposition, le Congrès des États-Unis (le "Congrès") a reconnu que, dans certaines situations, les importations faisant l'objet d'un dumping concurrençaient directement le produit similaire d'origine nationale sur le marché de gros, et non le stock faisant l'objet du transfert interne en vue de sa transformation en un article distinct en aval.[6] Comme les principaux effets, s'il en était, des importations se feraient probablement sentir sur le marché de gros, il est logique que l'analyse du dommage soit centrée sur ce marché. Si l'enquête révélait que les importations n'avaient aucun effet notable, pas même sur le marché de gros, il serait alors très improbable que les importations n'aient pas d'incidence sur l'ensemble de la branche de production. C'est pourquoi le Congrès a voulu que l'analyse soit mieux ciblée de manière à permettre à l'ITC d'avoir une idée plus complète de l'incidence des importations sur la branche de production nationale du point de vue de la concurrence.[7]

6. Ce que le Congrès n'a *pas* fait, bien que le Japon soutienne le contraire[8], c'était de créer une disposition qui obligerait l'ITC à s'attacher au marché de gros et à ignorer le marché captif ou à s'attacher à un segment de la production à l'exclusion de l'ensemble de la branche de production. En fait, le Congrès a expressément rejeté cette interprétation de la disposition relative à la production captive lorsqu'il a approuvé l'Énoncé des mesures administratives qui dispose que "{l}a disposition n'exige pas que l'ITC s'attache exclusivement au marché de gros".[9] La législation exige que dans tous les cas l'ITC établisse une détermination sur le point de savoir si un dommage important est causé à l'ensemble de la branche de production.

7. L'intention expresse du Congrès était de rendre la disposition relative à la production captive compatible avec l'Accord antidumping.[10] Ainsi que nous le montrerons ci-dessous, il a atteint son but. À vrai dire, c'est la position du Japon en l'espèce qui entraînerait des violations de l'Accord antidumping, puisqu'elle obligerait les autorités chargées de l'enquête à ne pas tenir compte des facteurs que l'Accord rend pertinents. Le Japon voudrait obliger les autorités chargées de l'enquête à prétendre qu'il existe un seul marché de l'acier laminé à chaud, et à ne pas tenir compte de la distinction entre les ventes sur le marché de gros et la production.

8. Puisqu'il a fondé ses arguments sur une interprétation manifestement erronée de la législation américaine, le Japon embrouille les questions en cause en formulant des allégations péremptoires au

---

article en aval"; et 3) si "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". § 771 7) C) iv) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv). Il ne fait aucun doute que les critères définis dans la législation sont appropriés et que les trois commissaires qui ont appliqué la disposition ont raisonnablement constaté que les conditions avaient été remplies.

[5] La législation exige que l'ITC "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. 771 7) C) iv) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv).

[6] Énoncé des mesures administratives ("SAA"), H.R. Doc. n° 103-316, vol. I, page 852 (1994) **(pièce n° C-2 des États-Unis)**. L'Énoncé des mesures administratives est une "déclaration officielle de l'Administration concernant ses vues au sujet de l'interprétation et de l'application des Accords du Cycle d'Uruguay, … {et} le Congrès s'attend que les administrations futures respecteront et appliqueront les interprétations et les engagements présentés dans le présent énoncé". L'Énoncé des mesures administratives a donc été approuvé de manière affirmative par le Congrès.

[7] SAA, page 852.

[8] Première communication écrite du gouvernement du Japon dans l'affaire *États-Unis - Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon* ("Première communication du Japon"), paragraphe 218.

[9] SAA, page 852.

[10] SAA, page 852.

sujet de niveaux de protectionnisme dangereux ou de comportement anticoncurrentiel[11], en remettant en cause la validité continue du régime antidumping[12] et en imputant aux États-Unis des motifs illégitimes. Ces insinuations ne sauraient être tolérées dans le cadre d'une procédure engagée devant l'Organe de règlement des différends. La question dont est saisi le présent Groupe spécial consiste à déterminer si les *actions* ou la *loi* des États-Unis sont contraires aux termes de l'Accord antidumping. Le rôle d'un groupe spécial est d'assurer "la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral" et il ne devrait pas "diminuer les droits et obligations énoncés dans les accords visés".[13] Le Japon voudrait que le présent Groupe spécial aille au-delà de la question en cause et établisse des déterminations concernant la politique générale qui débordent le cadre de ses attributions. Le Groupe spécial devrait rejeter un telle tentative en des termes non équivoques.

A. LA LÉGISLATION DES ÉTATS-UNIS EXIGE QUE L'AUTORITÉ AMÉRICAINE EXAMINE LES EFFETS DES IMPORTATIONS SUR L'ENSEMBLE DE LA BRANCHE DE PRODUCTION, CONFORMÉMENT AUX ARTICLES 3 ET 4 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

9. L'argument formulé par le Japon au sujet de la disposition relative à la production captive repose sur une conception erronée selon laquelle ladite disposition exige que l'ITC ne tienne pas compte des effets des importations sur l'ensemble de la branche de production.[14] Le Japon a tout simplement tort. Les États-Unis sont entièrement d'avis que pour établir une détermination au titre de l'article 3 de l'Accord sur le point de savoir si une "branche de production nationale", telle que définie à l'article 4.1, subit un dommage important, il faut procéder à un examen de "l'ensemble des producteurs nationaux de produits similaires". Une analyse des effets des importations sur la branche de production nationale qui doit mettre l'accent sur la portion de la production du produit similaire d'origine nationale concurrençant les importations faisant l'objet d'un dumping sur le marché est entièrement compatible avec cette prescription. En fait, une telle analyse reconnaît simplement que, dans certaines conditions, le fait que les producteurs nationaux effectuent le transfert interne d'un volume notable de la production tout en vendant des portions notables de la production sur le marché de gros constitue un "facteur {} économique pertinent qui influe sur la situation de [la] branche [de production]" aux termes de l'article 3.4.

10. En vertu de la loi américaine, l'ITC doit déterminer si "une branche de production aux États-Unis" subit un dommage important ou est menacée d'un dommage important.[15] La législation américaine définit la "branche de production" comme étant "l'ensemble des producteurs d'un produit similaire d'origine nationale, ..." Par conséquent, au regard de la loi telle qu'elle est énoncée, l'ITC n'est pas autorisée à ne pas tenir compte d'une quelconque portion de la production des producteurs nationaux. Les détails fournis dans la disposition relative à la production captive sur les facteurs que la Commission doit examiner pour établir une détermination de l'existence d'un dommage ne diminuent en rien la portée de cette disposition. La disposition relative à la production captive en soi, les orientations données par le Congrès des États-Unis lorsqu'il l'a promulguée, et les autres dispositions de la législation antidumping des États-Unis indiquent plutôt que l'ITC doit constater l'existence d'un dommage causé à l'ensemble des producteurs.

1. La disposition relative à la production captive, en soi, montre que l'ITC doit examiner l'ensemble de la branche de production

11. La description que donne le Japon de la disposition relative à la production captive est erronée non seulement à cause des circonstances dans lesquelles doit s'appliquer la disposition, mais aussi de

---

[11] Première communication du Japon, paragraphes 44 et 45.

[12] Première communication du Japon, paragraphe 43.

[13] Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le "Mémorandum d'accord"), paragraphe 3.2.

[14] *Par exemple*, première communication du Japon, paragraphe 218.

[15] 19 U.S.C. § 1673d 1) A) **(pièce n° 4 c) du Japon)**.

la nature de l'analyse que doit effectuer l'ITC lorsqu'elle s'applique. La disposition relative à la production captive ne s'applique que "dans un cas de transfert interne par les producteurs nationaux d'une production notable du produit similaire d'origine nationale ... *et de vente d'une production notable dudit produit sur le marché de gros*".[16] L'ITC ne peut donc appliquer la disposition que lorsque les ventes sur le marché de gros représentent une proportion notable de la production globale de la branche de production nationale et qu'en conséquence l'incidence des importations sur ce segment est susceptible d'avoir un effet notable sur l'ensemble de la branche de production.

12. La législation ne permet toutefois pas à l'ITC de déduire du fait qu'une portion notable de la production nationale est destinée au marché de gros, que l'incidence sur ce segment constituera *ipso facto* un dommage important causé à la branche de production. Si les conditions minimales de la disposition sont satisfaites, l'ITC s'attache "avant tout" au marché de gros.[17] Ainsi que l'ont constaté en l'espèce les commissaires qui ont appliqué la disposition, le libellé de la législation stipule que "dans tous les cas {l'ITC} doit déterminer l'existence d'un dommage important en ce qui concerne l'ensemble de la branche de production, notamment pour ce qui est de ses résultats en termes tant des opérations sur le marché de gros que de la production captive".[18]

13. L'interprétation dans laquelle le Japon soutient le contraire repose sur une interprétation confuse du libellé de la législation. Le gouvernement du Japon fait valoir que l'expression "avant tout" modifie le terme "s'attache"[19] pour en rétrécir en quelque sorte le champ. L'expression "avant tout" ne dénote en aucune façon l'exclusivité, mais vise manifestement à incorporer dans le calcul de l'ITC plus d'un élément. L'emploi de l'expression "avant tout" indique donc clairement que l'intention du Congrès était que l'analyse des facteurs faite par l'ITC ne porte pas que sur le marché de gros.

14. Le Congrès a fourni une indication très claire de l'effet qu'il entendait donner à la disposition relative à la production captive lorsqu'il a approuvé l'Énoncé des mesures administratives, document officiel qui retrace l'historique de l'élaboration de la Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay dans le cadre de laquelle a été promulguée ladite disposition. L'Énoncé indique que la disposition relative à la production captive "n'exige pas que l'ITC s'attache exclusivement au marché de gros".[20] Par conséquent, le Congrès a approuvé un texte faisant autorité qui contredit catégoriquement l'interprétation de la disposition avancée par le Japon. Le Congrès demande sans équivoque à l'ITC de pousser son évaluation des facteurs au-delà du marché de gros.

2. Considérées ensemble, les dispositions de la législation régissant le dommage démontrent que l'ITC doit examiner l'ensemble de la branche de production, même lorsque la disposition relative à la production captive s'applique

15. Quand on considère la disposition relative à la production captive à la lumière de l'ensemble du cadre législatif régissant les déterminations de l'existence d'un dommage, il apparaît clairement que le Congrès n'avait nullement l'intention d'exclure une portion de la production de la branche de production nationale de l'analyse du dommage. En vertu de la loi, pour évaluer les effets des importations faisant l'objet d'un dumping, l'ITC doit examiner le volume de ces importations, leurs effets sur les prix du produit similaire d'origine nationale, et leur incidence sur les producteurs nationaux du produit similaire.[21] À l'article 1677 7) C), la loi définit les facteurs spécifiques qui

---

[16] § 771 7) C) iv) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv).
[17] § 771 7) C) iv) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv).
[18] USITC Views, page 35.
[19] Là encore, en vertu du libellé de la loi, il faut que l'ITC "s'attache avant tout au marché de gros du produit similaire d'origine nationale". § 771 7) C) iv) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv).
[20] SAA, page 852.
[21] 19 U.S.C. § 1677 7) B).

influent sur chacun de ces aspects.[22] Rien dans la disposition relative à la production captive ne modifie ces prescriptions fondamentales de la loi.

16. Telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive ne touche que certains des facteurs énoncés dans la disposition iii) de l'article 1677 7) C) et n'affecte aucune autre disposition de la loi. Lorsque la disposition figurant à l'alinéa iv) de 19 U.S.C. § 1677 7) C) s'applique, la Commission "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 à l'alinéa iii) {de 19 U.S.C. § 1677 7) C)}[23]".

17. En raison de cette application restreinte imposée par la législation, l'ITC doit effectuer une première analyse de la part de marché et des résultats financiers qu'elle n'est par ailleurs pas tenue de faire pour aucun autre facteur. L'ITC examine alors tant le marché de gros que la branche de production totale. Le fait que l'ITC doit examiner l'incidence des importations sur la branche de production totale en plus de leur incidence sur le marché de gros est confirmé par le fait qu'il est exigé d'elle qu'elle "évalue *tous* les facteurs économiques pertinents définis {à 19 U.S.C. § 1677 7) C) } en les replaçant dans le contexte de la conjoncture et des conditions de concurrence qui caractérisent la branche de production touchée".[24] Les facteurs visés par la disposition relative à la production captive ne sont pas exclus de cette obligation générale.

18. En outre, les facteurs que l'ITC doit examiner en vertu de l'alinéa iii) ne sont pas exclusifs. Dans l'introduction de cet alinéa, il est mentionné que "la Commission évalue tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production aux États-Unis". La loi est explicite en ce sens que les facteurs pertinents s'entendent "y compris, mais non exclusivement" les facteurs énumérés qui suivent. Par conséquent, l'ITC doit, en vertu de la loi américaine, évaluer tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production.

---

[22] L'article 1677 7) C) traite de l'"évaluation des facteurs pertinents" et dispose ce qui suit:

Aux fins de l'alinéa B) -

i) Volume

Pour évaluer le volume des importations de la marchandise, la Commission examine si le volume des importations de ladite marchandise, ou tout accroissement de ce volume, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation aux États-Unis, est notable.

ii) Prix

Pour évaluer l'effet des importations de cette marchandise sur les prix, la Commission examine:

I) s'il y a eu, dans la marchandise importée, sous-cotation notable du prix par rapport au prix des produits similaires des États-Unis, et

II) si les importations de ladite marchandise ont, d'une autre manière, pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable ou d'empêcher dans une mesure notable des hausses de prix qui, sans cela, se seraient produites.

iii) Incidence sur la branche de production nationale touchée

Lorsqu'elle examine l'incidence qu'elle est tenue de prendre en considération en vertu de l'alinéa B) i) III), la Commission évalue tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production aux États-Unis, y compris, mais non exclusivement, les suivants:

I) diminution effective et potentielle de la production, des ventes, de la part de marché, des bénéfices, de la productivité, du retour sur investissement et de l'utilisation des capacités,

II) facteurs qui influent sur les prix intérieurs,

III) effets négatifs, effectifs ou potentiels, sur le flux de liquidités, les stocks, l'emploi, les salaires, la croissance, la capacité de se procurer des capitaux et l'investissement,

IV) effets négatifs, effectifs ou potentiels, sur les efforts de développement et de production en cours de la branche de production nationale, y compris les efforts pour mettre au point une version dérivée ou plus perfectionnée du produit similaire d'origine nationale, et

V) dans une procédure relevant du sous-titre B), l'importance de la marge de dumping.

[23] Cet alinéa est intitulé "incidence sur la branche de production nationale touchée".

[24] 19 U.S.C. § 1677 7) C) (pas d'italique dans l'original).

19. De même, étant donné que, telle qu'elle est énoncée, la disposition relative à la production captive ne touche que l'analyse de certains facteurs énumérés à l'alinéa iii) concernant l'incidence, elle n'oblige pas l'ITC à modifier l'analyse qu'elle doit effectuer en vertu de l'alinéa i) de 19 U.S.C. § 1677 7) C) pour déterminer si les volumes des importations sont notables. Cet alinéa dispose que "[p]our évaluer le volume des importations de la marchandise, la Commission examine si le volume des importations de ladite marchandise, ou tout accroissement de ce volume, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation aux États-Unis, est notable". Bien qu'elle tienne compte du marché de gros dans son analyse visant à déterminer si les importations sont notables, l'ITC examine néanmoins en vertu de l'alinéa i) le volume des importations par rapport à la production ou à la consommation aux États-Unis, et pas seulement par rapport à la production ou à la consommation pour le marché de gros.[25]

20. En bref, l'argument du Japon concernant le fonctionnement de la disposition relative à la production captive est contraire aux termes de la loi, à l'intention exprimée par le Congrès des États-Unis quand il l'a promulguée, et à l'interprétation qu'en fait l'ITC. Cherchant à étayer son point de vue, le Japon s'appuie sur des déclarations exprimant uniquement les aspirations des membres de groupes de pression avant l'adoption de la disposition. De telles déclarations ne sont toutefois pas une source d'interprétation des lois en vertu de la législation des États-Unis.[26]

21. Quoi qu'il en soit, ces déclarations n'étayent pas la position du Japon. Elles montrent plutôt que les groupes de pression n'ont pu convaincre le Congrès des États-Unis de promulguer la disposition qu'ils réclamaient. Le Japon mentionne les efforts déployés par le Comité de soutien des lois commerciales américaines pour amener le Congrès à promulguer une "disposition relative à la production captive interdisant à la Commission de considérer cette production dans son analyse du dommage et du lien de causalité".[27] La déclaration finale du Congrès mentionnée ci-dessus montre que ce dernier n'avait pas été convaincu par ces efforts puisqu'il a déclaré exactement le contraire. Alors que l'industrie sidérurgique exerçait prétendument des pressions pour que le marché de gros soit le seul à être examiné, le Congrès a fait savoir en termes non ambigus que ce marché ne serait pas le seul à faire l'objet d'un examen. Les efforts des groupes de pression que mentionne le Japon montrent que le Congrès a catégoriquement repoussé l'interprétation de la disposition relative à la production captive que le Japon avance maintenant.

B. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE SATISFAIT À LA PRESCRIPTION SELON LAQUELLE IL FAUT EXAMINER LES FACTEURS ÉCONOMIQUES PERTINENTS CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 3 DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. L'analyse approfondie prévue par la disposition relative à la production captive contribue à assurer un examen objectif de tous les facteurs pertinents, comme l'exige l'article 3.1 et 3.4

22. La disposition relative à la production captive est entièrement conforme aux obligations spécifiques énoncées à l'article 3 de l'Accord antidumping. Ainsi que nous l'avons montré, elle ne

---

[25] Il semblerait que la prescription de l'article 3.1 a), selon laquelle il faut analyser les effets des importations sur les prix, et celle de la deuxième phrase de l'article 3.2, selon laquelle il faut examiner s'il y a eu sous-cotation des importations, ou si les importations ont eu pour effet de déprimer les prix ou d'empêcher des hausses de prix, présument l'existence de ventes sur un marché. Par conséquent, lorsqu'une proportion notable de la production n'est pas vendue, les dispositions de l'Accord concernant les effets sur les prix envisagent que l'analyse porte sur une partie seulement de la production.

[26] Pour interpréter une loi, il est bien établi qu'il faut, premièrement, examiner le texte de la loi, et, si son libellé n'est pas clair, il faut ensuite examiner l'historique de l'élaboration de la loi. *Voir Blum v. Stenson*, 465 U.S. 886, 896 (1984) **(pièce n° C-4 des États-Unis)**. Les efforts des groupes de pression ne figurent pas parmi les sources traditionnelles de l'historique de l'élaboration des lois. *Voir* 3 *Sutherland Statutory Construction* 371 (5e éd.1992) **(pièce n° C-5 des États-Unis)**.

[27] Première communication du Japon, paragraphe 219.

modifie pas la disposition de 19 U.S.C. § 1677 7) C) i), qui reprend les termes de la première phrase de l'article 3.2 concernant le volume des importations faisant l'objet d'un dumping. De même, bien que la disposition relative à la production captive oblige l'ITC à établir d'autres faits pour faire ses déterminations au titre de la disposition 19 U.S.C. § 1677 7) C) iii) concernant l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale touchée, elle n'altère pas la prescription de cette disposition, ni celle de l'article 3.4, selon laquelle il faut examiner "tous les facteurs économiques pertinents". Comme elle n'interdit pas à l'ITC d'examiner de quelconques éléments de preuve ni d'attribuer à ces éléments de preuve le poids qu'elle peut en fin de compte juger approprié, la disposition relative à la production captive est également compatible avec la prescription de l'article 3.1, selon laquelle il faut procéder à un "examen objectif" du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations.

23. De fait, la disposition relative à la production captive est un outil d'analyse qui permet d'examiner tous les facteurs pertinents, contrairement à l'autre méthode que le Japon tient à appliquer. Le Congrès a reconnu l'existence d'un facteur économique pertinent influant sur certaines branches de production qui effectuent un transfert interne d'une quantité notable de leur production du produit similaire d'origine nationale. Lorsqu'une branche de production se livre à une consommation captive notable, une quantité notable de la production de la branche de production nationale est protégée de la concurrence des importations faisant l'objet d'un dumping. Mais si une partie notable de sa production est destinée également au marché de gros, l'incidence des importations sur le seul marché de gros risque d'avoir des répercussions sur la situation globale de la branche de production. Par conséquent, le fait d'examiner uniquement des renseignement globaux concernant l'ensemble de la branche de production risquerait de masquer tout effet que pourrait avoir ce segment du marché.

24. Le Congrès a donc raisonnablement décidé que l'ITC devrait examiner en particulier l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur le segment de la branche de production où les producteurs nationaux sont directement en concurrence avec ces importations et évaluer comment la concurrence affecte l'ensemble de la branche de production. La disposition relative à la production captive permet de s'assurer que l'ITC tient compte d'un indicateur économique pertinent – à savoir, la concurrence entre le produit similaire d'origine nationale et les importations faisant l'objet d'un dumping – lorsqu'elle évalue l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale. Rien dans l'examen demandé par le Congrès n'interdit à l'ITC de conclure que, nonobstant les effets observés sur le segment du marché de gros, les importations ne causent pas un dommage important à l'ensemble de la branche de production nationale.

25. La position du Japon obligerait cependant les autorités chargées de l'enquête à ne pas tenir compte de l'effet notable que pourrait avoir l'incidence propre au segment du marché de gros sur l'ensemble de la branche de production. Le Japon soutient qu'il n'est pas justifié d'isoler les ventes faites sur le marché de gros et que l'ITC *s'y attache avant tout ou à titre secondaire dans son analyse*.[28] Le Japon n'étaye aucunement cette étonnante affirmation. L'article 3.4 ne peut pas l'étayer non plus. Il requiert des autorités chargées de l'enquête qu'elles évaluent tous les facteurs économiques pertinents. Il n'impose aucune restriction quant aux méthodes qu'elles pourraient décider d'utiliser pour ce faire et il ne prévoit non plus aucune exception qui justifierait que ces facteurs ne soient pas examinés. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessous, la jurisprudence de l'OMC étaye l'utilisation d'une analyse sectorielle lorsqu'elle s'accompagne d'une analyse de l'ensemble de la branche de production.

26. À vrai dire, le fait que le Japon lui-même insiste vivement pour que soit utilisée une analyse similaire lorsqu'il oppose le rendement des petites aciéries à celui des producteurs intégrés témoigne du peu d'objectivité de sa position.[29] La disposition relative à la production captive exige que l'analyse soit segmentée en fonction de l'utilisation qui est faite de la marchandise, alors que le Japon

[28] Première communication du Japon, paragraphe 245.
[29] Première communication du Japon, paragraphes 35 et 36.

réclame qu'elle le soit en fonction du type de producteur. Le Japon n'explique pas pourquoi un type d'analyse serait interdit mais insiste pour dire que l'autre type d'analyse est nécessaire.

27. En outre, même dans son examen de la disposition relative à la production captive, le Japon émet des opinions contradictoires. Au début, il fait valoir que dans son analyse, l'ITC segmente à tort les marchés, de sorte que sa détermination ne repose pas sur "l'ensemble" de la branche de production.[30] Par la suite, il évoque, avec approbation, ce qu'il appelle la pratique antérieure de l'ITC consistant à distinguer les segments du marché dans les cas de transfert interne du produit similaire d'origine nationale.[31] Par conséquent, les arguments formulés par le Japon au sujet de l'analyse segmentée dépendent manifestement des fins auxquelles il veut parvenir. Il demande instamment une analyse qui est clairement contraire à la prescription de l'article 3.1 relative à l'"examen objectif".

2. La disposition relative à la production captive définit les éléments de preuve pertinents pour chaque facteur comme l'exige l'article 3.4, 3.5 et 3.6 de l'Accord antidumping

28. L'article 3.4 donne des exemples des facteurs économiques pertinents qu'une autorité devrait examiner. Cette liste de facteurs économiques pertinents distingue les effets sur les "ventes", premier élément mentionné, des effets sur la "production", troisième élément cité. L'article 3.4 reconnaît donc que les importations peuvent avoir sur les ventes des effets qu'ils n'ont pas sur la production. Contrairement à ce que veut faire croire le Japon, la disposition relative à la production captive tient pleinement compte des différences entre ces deux facteurs.

29. Dans les cas où il est satisfait aux conditions minimales de l'application de la disposition relative à la production captive, il peut y avoir des faits pour lesquels la distinction que l'article 3.4 établit entre les effets sur les ventes et ceux sur la production est particulièrement pertinente. Habituellement, les transferts internes d'un produit aux fins de la consommation captive ne peuvent dûment être qualifiés de ventes, même si les États-Unis reconnaissent qu'ils constituent une production. S'ils sont affectés d'un prix, c'est souvent une valeur à des fins comptables uniquement. Dans ces cas, il est fort possible que les effets des importations sur les ventes ne puissent être observés que sur le marché de gros uniquement. Or, d'après la position du Japon, l'autorité ne devrait pas alors examiner les effets sur les ventes.

30. L'argument du Japon, selon lequel une détermination de l'existence d'un dommage ne peut pas être centrée avant tout ou à titre secondaire sur le marché de gros, est donc contraire à la prescription de l'article 3.4 selon laquelle il faut dans tous les cas examiner les effets des importations sur les ventes, y compris lorsqu'il y a une consommation captive notable. En conséquence, dans ces cas, le Japon confèrerait aux effets sur la production un poids déterminant par rapport aux effets sur les ventes. Rien dans l'Accord ne confirme cependant qu'il faudrait accorder aux effets sur la production une telle prépondérance par rapport aux effets sur les ventes. De fait, bien que les États-Unis n'allèguent pas que l'ordre dans lequel les facteurs sont énumérés témoigne du poids qu'il faut leur accorder dans un cas donné, il est intéressant de constater que l'article 3.4 mentionne les effets sur les ventes avant ceux sur la production.

31. Ainsi que nous l'avons montré, la loi américaine ne limite pas l'analyse de la part de marché que doit effectuer l'ITC au seul marché de gros. Elle exige plutôt que l'ITC examine la part de marché avant tout en termes de part du marché de gros. L'ITC effectue aussi, comme elle l'a fait en l'espèce, un examen de la part de marché en termes de part de la consommation totale. Une telle analyse se situe clairement dans les limites du pouvoir discrétionnaire prévu à l'article 3.4.

---

[30] Première communication du Japon, paragraphes 222 et 225; *voir aussi* le paragraphe 246.
[31] Première communication du Japon, paragraphes 248 et 249.

32. L'affirmation du Japon selon laquelle la disposition relative à la production captive "ne tient pas compte du caractère atténué de la concurrence des importations sur le marché captif"[32] est tout simplement sans fondement. La disposition en question n'oblige pas l'ITC, ainsi que l'allègue le Japon, à ne pas tenir compte de la possibilité que les effets apparents sur le marché de gros ne causent pas un dommage important à l'ensemble de la branche de production, du fait que la production captive est protégée. L'ITC doit quand même faire une détermination concernant l'ensemble de la branche de production.

33. La disposition relative à la production captive enjoint plutôt à l'ITC de ne pas ignorer les éléments de preuve de l'existence d'un dommage découlant des incidences propres au marché de gros. Elle est, par conséquent, tout à fait compatible non seulement avec l'article 3.4, mais également avec la prescription de l'article 3.5, selon laquelle tous les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités doivent être examinés. Le Japon estime quant à lui que les effets propres au marché de gros ne peuvent ni avant tout ni à titre secondaire faire l'objet d'un examen qui serait contraire à l'article 3.5.

34. Les arguments avancés par le Japon au titre de l'article 3.6 sont tout autant infondés. Ainsi que le fait remarquer le Japon[33], cette disposition exige que l'autorité compétente évalue "l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping par rapport à la production nationale du produit similaire". La loi américaine prescrit la même chose[34], et la disposition relative à la production captive ne prévoit pas d'exception à cette prescription. Le Japon cherche à s'écarter de cette affirmation non controversée en affirmant que les effets sur la production doivent peser davantage que ceux sur les ventes. L'article 3.6, comme l'article 3.4, va à l'encontre de la dernière affirmation. Il dispose que les effets des importations seront évalués par rapport à la production "lorsque les données disponibles permettent d'identifier cette production séparément sur la base de critères tels que le procédé de production, les ventes des producteurs et les bénéfices". Par conséquent, aux termes de l'article 3.6, les ventes ne sont pas moins importantes que le procédé de production pour identifier la production.

35. En somme, le Japon conteste la disposition relative à la production captive en se fondant sur une interprétation totalement erronée tant de la loi américaine que des articles 3 et 4 de l'Accord antidumping. La jurisprudence de l'OMC va également à l'encontre des arguments du Japon.

C. SELON LA JURISPRUDENCE DE L'OMC, L'ANALYSE D'UN MARCHÉ SEGMENTÉ EST COMPATIBLE AVEC LES ARTICLES 3 ET 4

36. Le raisonnement du Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs à haute teneur en fructose ("SHTF")*[35] étaye directement le type d'analyse segmentée du marché[36] décrit dans la disposition relative à la production captive. Le Groupe spécial a dûment établi une distinction entre une analyse

---

[32] Première communication du Japon, paragraphe 226.

[33] Première communication du Japon, paragraphe 240.

[34] *Voir* 19 U.S.C. § 1677 4) D) ("L'effet des importations faisant l'objet d'un dumping ... est évalué par rapport à la production d'un produit similaire d'origine nationale aux États-Unis si les données disponibles permettent d'identifier cette production séparément sur la base de critères tels que le procédé de production ou les bénéfices du producteur.")

[35] Rapport du Groupe spécial, *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis*, WT/DS132/R, 28 janvier 2000.

[36] Ainsi que nous l'avons mentionné ci-dessus, l'une des prescriptions minimales de la disposition relative à la production captive vise à s'assurer que les ventes sur le marché de gros représentent un facteur notable pour l'ensemble de la branche de production nationale. Les autres conditions préalables sont 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" et 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". Les trois critères contribuent tous à définir la production captive et les ventes sur le marché de gros comme des segments distincts.

segmentée du marché et une détermination fondée uniquement sur des renseignements concernant un seul secteur de marché, à l'exclusion du reste de la production de la branche de production nationale.[37] Bien qu'il ait constaté qu'une analyse limitée exclusivement à un seul secteur de marché ne serait généralement pas suffisante pour établir l'existence d'un dommage[38], il a relevé que rien dans l'Accord antidumping n'interdisait que soit utilisée une analyse segmentée lorsque différents secteurs sont analysés séparément.[39] Le Groupe spécial a constaté qu'il était permis d'effectuer une analyse qui s'attachait au secteur où les importations faisant l'objet d'un dumping et la branche de production nationale se faisaient directement concurrence, même si elle ne "dispense pas l'autorité chargée de l'enquête de formuler la détermination requise par cet accord – à savoir déterminer si les importations faisant l'objet d'un dumping causent ou menacent de causer un dommage à la branche de production nationale dans son ensemble".[40]

37. En fait, le Groupe spécial *SHTF* a même poussé son raisonnement au point de préconiser l'utilisation d'une analyse sectorielle dans certaines circonstances. Il a constaté qu'une analyse par secteur pourrait permettre de "mieux comprendre le fonctionnement réel de la branche de production nationale et de ses marchés spécifiques et donc l'incidence des importations sur ladite branche".[41] En outre, "dans bien des cas, une telle analyse peut permettre de mieux comprendre les effets des importations, et de parvenir à une analyse globale et à une conclusion plus minutieusement motivées".[42]

38. Le vice que le Groupe spécial *SHTF* a relevé dans l'examen d'un seul segment de marché par le gouvernement mexicain n'existe pas dans la législation américaine. Le Groupe spécial a constaté que le gouvernement mexicain "a délibérément exclu de son analyse" une portion de la production nationale[43], ignorant de ce fait "les effets possibles des importations sur la partie de la production de la branche de production nationale " du secteur exclu du marché, et il "a ignoré l'effet {de ce} secteur sur la situation des producteurs nationaux".[44] Par contre, en vertu de la disposition relative à la production captive, il faut seulement que l'ITC s'attache avant tout – et non exclusivement – au segment du marché de gros pour examiner certains facteurs, et la loi exige que l'ITC établisse une détermination concernant l'ensemble de la branche de production. Lorsque l'ITC s'attache avant tout au marché de gros, elle effectue une analyse analogue à l'examen des facteurs qui a été jugé acceptable par le Groupe spécial *SHTF*[45]; elle n'en fait pas le fondement de sa détermination finale de l'existence d'un dommage.

D. LES ANALYSES DU DOMMAGE EFFECTUÉES PAR D'AUTRES AUTORITÉS CONFRONTÉES À DES FAITS SIMILAIRES DÉMONTRENT LE CARACTÈRE RAISONNABLE DE L'APPROCHE DES ÉTATS-UNIS

1. Canada

39. Confronté à des circonstances similaires à celles que prévoit la disposition relative à la production captive des États-Unis, le Tribunal canadien du commerce extérieur (le "TCCE") a adopté

[37] *SHTF*, paragraphe 7.154.
[38] L'analyse d'un secteur spécifique pourrait suffire pour autant que ce secteur soit suffisamment représentatif de l'ensemble de la branche de production. *SHTF*, paragraphe 7.155.
[39] *SHTF*, paragraphe 7.154.
[40] *SHTF*, paragraphe 7.160.
[41] *SHTF*, paragraphe 7.154.
[42] *SHTF*, paragraphe 7.154.
[43] *SHTF*, paragraphe 7.159.
[44] *SHTF*, paragraphe 7.160.
[45] *SHTF*, paragraphe 7.154.

une approche similaire. Ses décisions montrent comment une analyse qui est centrée sur la production captive ne détermine pas les résultats, ainsi que l'allègue le Japon.[46]

40. Dans l'affaire *Pâte de tomate en contenants de plus de 100 onces liquides, originaire ou exportée des États-Unis d'Amérique*[47], le TCCE, comme le fait la loi américaine, a rejeté la thèse selon laquelle la pâte de tomate du segment de la consommation captive ne devrait pas être considérée comme étant une production de la branche de production nationale de la pâte de tomate. Bien que le TCCE ait constaté que les prix des importations faisant l'objet d'un dumping étaient trop bas en 1992 pour que les producteurs nationaux puissent les concurrencer de façon rentable, il n'avait pas constaté que les importations avaient causé un dommage important à la branche de production nationale. Il avait plutôt constaté que dans le cas d'une entreprise, la perte de la marge bénéficiaire brute sur les ventes du marché de gros était "faible comparée à la marge bénéficiaire brute réalisée sur les produits fabriqués par Heinz à partir de la pâte de tomate". S'agissant de l'autre producteur, il avait constaté que son taux élevé d'utilisation des capacités attribuable avant tout à la production captive était la raison principale de la baisse de la production destinée aux ventes sur le marché de gros.

41. Le TCCE s'est livré à une analyse similaire, mais a obtenu le résultat contraire dans l'affaire *Certaines tôles d'acier laminées à froid originaires ou exportées de la République fédérale d'Allemagne, de la France, de l'Italie, du Royaume-Uni et des États-Unis d'Amérique*.[48] En l'espèce, le TCCE avait calculé la production totale et il avait également effectué un calcul distinct de la production destinée à la consommation intérieure et au marché de gros. Il avait aussi calculé l'emploi, la capacité, l'utilisation des capacités, les dépenses financières, l'amortissement et le revenu net pour la production totale. Il avait en outre calculé les parts des ventes sur le marché, des ventes nettes et du coût des produits vendus représentées par les importations et la production nationale. Le TCCE avait donc établi ses constatations sur la base de données concernant à la fois l'ensemble de la branche de production et les ventes sur le marché de gros. Sa détermination de l'existence d'un dommage important était fondée sur la constatation que les difficultés éprouvées par la branche de production à s'ajuster aux volumes croissants des importations à bas prix faisant l'objet d'un dumping étaient la cause directe du passage de la branche de production de la rentabilité globale à des pertes globales.[49]

42. Bien que ces procédures avaient été engagées avant l'entrée en vigueur de la version actuelle de l'Accord antidumping, le TCCE a maintenu la même pratique par la suite. Par exemple, dans l'affaire *Certains produits plats de tôle en acier au carbone et en acier allié, laminés à chaud originaires ou exportés de la France, de la Roumanie, de la Fédération de Russie et de la République slovaque*, Enquête n° NQ-98-004 du TCCE (19 juillet 1999), le TCCE s'était de nouveau attaché aux effets des importations sur le marché de gros. Il avait examiné, et rejeté du fait qu'ils n'étaient pas étayés par des éléments factuels, des arguments similaires à ceux auxquels il avait été fait droit dans l'affaire *Pâte de tomate*. Plus précisément, le TCCE avait répondu à des arguments selon lesquels les producteurs nationaux préféraient affecter la production à des produits en aval plus rentables. Il avait toutefois constaté qu'ils agissaient ainsi parce que les importations à bas prix avaient fait chuter les prix sur le marché de gros.[50] Le TCCE avait constaté qu'à la fin de la période d'enquête, la branche de

---

[46] *Voir la Convention de Vienne sur le droit des traités*, article 31.3 b) (qui autorise la prise en compte de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité).

[47] *Pâte de tomate en contenants de plus de 100 onces liquides, originaire ou exportée des États-Unis d'Amérique*, Enquête n° NQ-92-006 du TCCE, page 16 (30 mars 1993) ("*Pâte de tomate*") **(pièce n° C-6 des États-Unis)**.

[48] *Certaines tôles d'acier laminées à froid originaires ou exportées de la République fédérale d'Allemagne, de la France, de l'Italie, du Royaume-Uni et des États-Unis d'Amérique*, Enquête n° NQ-92-009 du TCCE, pages 15, 16 et 19 (29 juillet 1993) **(pièce n° C-7 des États-Unis)**.

[49] *Id.*

[50] *Certains produits plats de tôle en acier au carbone et en acier allié, laminés à chaud originaires ou exportés de la France, de la Roumanie, de la Fédération de Russie et de la République slovaque*, Enquête n° NQ-98-004 du TCCE, pages 29 et 30 (19 juillet 1999) **(pièce n° C-8 des États-Unis)**.

production devait écouler ses produits à des prix réduits sur le marché de gros pour maintenir son niveau d'utilisation des capacités globales, et il avait constaté l'existence d'un dommage important sur la base du fait que l'érosion des prix causée avant tout par les importations faisant l'objet d'un dumping représentait une part notable des pertes financières de la branche de production nationale.[51]

43. Par conséquent, dans toutes ces affaires, le TCCE avait examiné des éléments de preuve sur le point de savoir si l'incidence des importations sur le segment du marché de gros avait causé un dommage important à l'ensemble de la branche de production. L'approche suivie par le TCCE semble différer quelque peu de celle requise par la loi américaine[52], et en citant ces affaires, les États-Unis ne souscrivent pas nécessairement à leurs résultats en ce qui concerne les faits. Il n'empêche que l'approche du TCCE confirme le caractère raisonnable de la prescription selon laquelle il faut, le cas échéant, s'attacher aux effets des importations sur le marché de gros. Le fait que d'autres pays recourent à une telle pratique confirme la conclusion selon laquelle la disposition américaine est une approche admissible au regard de l'Accord antidumping.

2. Communautés européennes

44. Il semble, en fait, que d'après les arguments qu'il formule au sujet de la disposition des États-Unis relative à la production captive, le Japon confonde celle-ci avec l'approche différente qu'ont retenue les Communautés européennes dans les mêmes circonstances. À l'instar des États-Unis, les Communautés ont reconnu les difficultés que présente la production captive pour l'analyse d'un dommage. Toutefois, contrairement au Canada et aux États-Unis, les Communautés excluent la production captive de leur analyse du dommage dans ces circonstances.

45. Dans des affaires telles que *Droit antidumping définitif sur les importations de certains produits laminés plats, en fer ou en aciers non alliés,* Décision n° 283/2000/CECA de la Commission (4 février 2000)[53] et *Droit compensateur définitif sur les importations de certains produits laminés plats, en fer ou en aciers non alliés*, Décision n° 284/2000/CECA de la Commission (4 février 2000)[54], les Communautés européennes ont exclu la totalité de la production captive de la production de la branche de production considérée. Elles l'ont fait, non pas parce que le produit destiné à la production captive était différent de celui destiné au marché de gros, mais plutôt à cause de la constatation selon laquelle 1) il n'existait, sur le marché captif, aucun prix de transfert comparable à celui du marché libre (marché de gros a.k.a.), 2) les mouvements de rouleaux laminés à chaud entre les deux marchés étaient négligeables, et 3) les producteurs communautaires intégrés n'achetaient pas le produit destiné au marché captif à des parties indépendantes.[55]

46. Après avoir fait ces déterminations, les Communautés ont évalué l'incidence des importations sur la branche de production communautaire pour autant seulement qu'elle produisait le produit similaire en vue de sa vente sur le marché de gros. Ainsi qu'elles l'ont déclaré, elles ont examiné "la situation de l'industrie communautaire, notamment pour ce qui est de l'évolution des divers indicateurs économiques que sont la production, les ventes, la part de marché et la rentabilité ... par rapport au marché libre".[56] Elles ont examiné l'évolution de la production captive des entreprises visées uniquement dans la mesure où elle pouvait constituer un autre facteur causant un dommage à la branche de production représentant la production destinée à la vente sur le marché libre. Comme la capacité de production pouvait servir à produire soit pour le marché libre soit pour le marché captif,

[51] *Id.*

[52] Les critères énoncés dans la loi américaine sont plus rigoureux que la pratique suivie par le TCCE. Confrontée à des faits comme ceux dont il s'agissait dans l'enquête sur la *Pâte de tomate*, l'ITC aurait peut-être constaté qu'en vertu de la loi américaine, le volume de la production captive était négligeable et qu'il n'était donc pas nécessaire d'effectuer une analyse segmentée.

[53] **Pièce n° C-9 des États-Unis.**

[54] **Pièce n° C-10 des États-Unis.**

[55] Décision des CE n° 283/2000/CECA, paragraphe 43.

[56] Décision des CE n° 283/2000/CECA, paragraphe 48.

les Communautés ont examiné si la diminution de la production destinée au marché libre était attribuable à l'augmentation des besoins de la production captive.[57] Cette analyse des Communautés est très différente de celle qu'effectue l'ITC en vertu de la loi américaine parce que l'ITC détermine si les effets des importations sur la production destinée au marché de gros se répercutent sur l'ensemble de la branche de production, y compris sur ses opérations destinées à la production captive.

47. Les États-Unis ne se prononcent pas sur la compatibilité de l'approche communautaire avec l'Accord antidumping. Les décisions des Communautés ne font pas l'objet de la présente procédure. À l'instar de la loi américaine, les décisions communautaires témoignent du fait que la production captive crée des anomalies pour l'examen des facteurs de dommage énoncés à l'article 3 de l'Accord antidumping parce que ces facteurs supposent qu'un produit similaire sera soumis à une concurrence au moins potentielle des importations. Les États-Unis adoptent une approche raisonnable pour traiter de ces circonstances, en reconnaissant les anomalies que les Communautés ont elles aussi reconnues, ainsi qu'en répondant de façon complète et raisonnable à toutes les préoccupations du Japon découlant de l'Accord antidumping.

E. LA DISPOSITION RELATIVE À LA PRODUCTION CAPTIVE EST COMPATIBLE AVEC L'ARTICLE XVI:4 DE L'ACCORD SUR L'OMC

48. Ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus, le Congrès s'est spécifiquement engagé à rendre la disposition relative à la production captive compatible avec les obligations internationales contractées par les États-Unis.[58] Il a rejeté des propositions qui auraient soulevé bon nombre des questions soulevées par le Japon en l'espèce et il a adopté une prescription qui satisfait pleinement à celles des articles 3 et 4 de l'Accord antidumping. Comme la législation américaine est conforme à l'Accord antidumping, les États-Unis ne violent pas l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.

III. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE IMPORTANT ÉTABLIE PAR L'ITC EST COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING

A. LA COMMUNICATION DU JAPON REPOSE SUR UNE DESCRIPTION ERRONÉE DE LA DÉTERMINATION DE L'ITC

49. Comme il l'a fait dans les autres arguments qu'il a formulés au cours de la présente procédure, le Japon accuse l'ITC de ne pas avoir effectué un examen objectif des éléments de preuve. Ce faisant, toutefois, non seulement il méconnaît la nature de l'enquête de l'ITC, mais il donne une description erronée des constatations de l'ITC. La nature de l'enquête de l'ITC et sa détermination en l'espèce montrent que ces allégations sont fausses.

1. Nature de la procédure de l'ITC

50. L'ITC est l'autorité des États-Unis chargée de déterminer, en vertu de la législation antidumping américaine, si une branche de production nationale subit un dommage important ou est menacée de subir un dommage important, ou si l'établissement d'une branche de production aux États-Unis subit un retard important, du fait d'importations faisant l'objet d'un dumping.[59] L'ITC est un organisme indépendant, qui ne relève d'aucun département du gouvernement des États-Unis et qui compte six commissaires, dont trois au plus peuvent appartenir au même parti politique.[60] Pour mieux préserver le caractère apolitique de l'ITC, au moment de la nomination des commissaires, les membres de partis politiques différents doivent être nommés à tour de rôle[61], le président et le

[57] Décision des CE n° 283/2000/CECA, paragraphes 83 à 86.
[58] SAA, page 852.
[59] 19 U.S.C. § 1673d b) 1).
[60] 19 U.S.C. § 1330 a) **(pièce n° C-3 a) des États-Unis)**.
[61] 19 U.S.C. § 1330 a).

vice-président de l'ITC ne doivent pas appartenir au même parti politique[62], et il est interdit de désigner un président qui appartient au même parti politique que son prédécesseur.[63]

51. Pour déterminer s'il existe un dommage important causé à une branche de production aux États-Unis, une menace de dommage important pour une telle branche de production, ou un retard important dans la création d'une branche de production aux États-Unis, du fait des importations visées, un vote positif sur l'un quelconque de ces points est considéré comme un vote en faveur d'une détermination positive.[64] En vertu de la législation américaine, trois votes positifs sont suffisants pour qu'il y ait une détermination positive.[65] Dans l'affaire en cause, les six membres de l'ITC ont tous déterminé qu'une branche de production aux États-Unis subissait un dommage important, ou était menacée de subir un dommage important, du fait des importations de produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon dont le Département avait constaté qu'ils étaient vendus aux États-Unis à un prix inférieur à leur juste valeur.[66] Les six commissaires ont à l'unanimité émis un vote positif, trois d'entre eux ayant constaté que la disposition relative à la production captive était applicable, les trois autres ayant constaté que ce n'était pas le cas.[67]

52. L'ITC a institué la présente enquête le 30 septembre 1998 après avoir reçu une requête introduite par des représentants de la branche de production nationale de l'acier laminé à chaud.[68] L'ITC a planifié la phase finale de l'enquête après avoir reçu avis d'une détermination préliminaire établie par le Département du commerce selon laquelle les importations de produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon étaient vendus à des prix inférieurs à leur juste valeur. L'ITC a tenu une audition publique le 4 mai 1999, et toutes les personnes qui l'ont demandée ont été autorisées à comparaître en personne ou à être représentées par un conseil.[69]

53. Conformément à l'article 12.2 de l'Accord antidumping, l'ITC a exposé de façon détaillée les constatations et conclusions qu'elle avait établies dans le cadre de cette enquête et elle a analysé les nombreux éléments de preuve réunis. Elle avait expédié des questionnaires à 31 aciéries réputées produire des produits en acier laminés à chaud.[70] Vingt-quatre entreprises, représentant 95 pour cent de la production de produits en acier laminés à chaud aux États-Unis, ont communiqué à l'ITC des données sur leurs activités de production d'acier laminé à chaud.[71] L'ITC a également envoyé des questionnaires à 77 entreprises réputées pour avoir importé des produits en acier laminés à chaud, et elle a reçu des données utilisables de la part de 52 d'entre elles.[72] Vingt-quatre producteurs, qui représentaient ensemble environ 98 pour cent des expéditions commerciales de produits en acier laminés à chaud aux États-Unis en 1998, ont fourni des données financières.[73] Dans cette enquête, la requête désignait six entreprises réputées produire la marchandise visée au Japon, et, en conséquence,

---

[62] 19 U.S.C. § 1330 c) 3) B).
[63] 19 U.S.C. § 1330 c) 3) A).
[64] 19 U.S.C. § 1677 11) **(pièce n° 4 g) du Japon)**.
[65] *Id.*
[66] Les opinions de la Présidente (de l'époque) Bragg, et des commissaires Miller, Hillman et Koplan, qui ont constaté l'existence d'un dommage important, représentent l'opinion majoritaire de l'ITC. La commissaire Crawford a également constaté l'existence d'un dommage important, mais elle a présenté son opinion séparément. La commissaire Askey a constaté que la branche de production nationale produisant de l'acier laminé à chaud était menacée d'un dommage important du fait des importations faisant l'objet d'un dumping.
[67] USITC Views, pages 9 et 10.
[68] USITC Views, page 1.
[69] *Id*.
[70] USITC Views, partie III-1.
[71] USITC Views, partie III-1.
[72] USITC Views, partie IV-1. Douze entreprises ont déclaré qu'elles n'avaient pas importé de produits en acier laminés à chaud pendant la période pour laquelle des données étaient recueillies, et 13 entreprises n'ont pas répondu aux questionnaires de l'ITC. USITC Views, partie IV-I, note 1.
[73] USITC Views, partie VI-1.

l'ITC a demandé des renseignements à chacun de ces six producteurs et exportateurs japonais en s'adressant à leur conseil. Les conseils ont fourni, au nom des sociétés japonaises interrogées, des données complètes pour toutes les six aciéries réputées représenter environ 90 pour cent de la production japonaise de produits en acier laminés à chaud et quelque 87 pour cent des exportations japonaises vers les États-Unis en 1998.[74] Parmi les autres renseignements recueillis dans le cadre de cette enquête figuraient les réponses de 63 acheteurs aux questionnaires[75], des statistiques officielles et d'autres données de source publique.

54. Des possibilités ont été ménagées à toutes les parties de présenter des mémoires avant et après l'audition, ainsi que de venir à une audition publique. En outre, toutes les parties ont pu formuler par écrit des observations sur les éléments de preuve recueillis au cours de l'enquête. En juin 1999, sur la base du dossier détaillé constitué pendant l'enquête, l'ITC a déterminé qu'une branche de production américaine subissait un dommage important du fait des importations de produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon dont le Département du commerce avait constaté qu'ils étaient vendus aux États-Unis à un prix inférieur à leur juste valeur.[76]

2. Détermination de l'ITC

55. Dans l'examen présenté ci-dessous, nous résumons certains aspects-clés de la détermination de l'ITC, en considérant en particulier les exposés inexacts des faits que le Japon a présentés dans sa première communication écrite. L'ITC a déterminé d'emblée qu'un seul produit similaire consistant en tous les produits en acier laminés à chaud était visé dans l'enquête.[77] Elle a également défini la branche de production nationale comme étant constituée de tous les producteurs nationaux d'acier laminé à chaud.[78]

56. L'ITC a déterminé que la branche de production de l'acier laminé à chaud aux États-Unis subissait un dommage important du fait des importations faisant l'objet d'un dumping en provenance du Japon[79], qui avaient augmenté de façon notable en volume au cours de la période d'enquête, qui avaient eu pour effet de déprimer les prix de la branche de production nationale et qui avaient eu dans une mesure notable une incidence défavorable sur les producteurs nationaux du produit similaire d'origine nationale. Conformément à l'article 3.1 de l'Accord antidumping, la détermination de l'existence d'un dommage important causé par des importations faisant l'objet d'un dumping était fondée sur un examen objectif des éléments de preuve positifs. L'ITC a évalué si la branche de production nationale subissait un dommage important du fait des importations et elle a examiné tous les facteurs économiques pertinents qui influaient sur la situation de la branche de production aux États-Unis.[80] Aucun facteur n'a été à lui seul jugé déterminant et tous les facteurs pertinents ont été examinés en les replaçant dans le contexte de la conjoncture et des conditions de concurrence caractéristiques de la branche de production nationale.[81]

---

[74] USITC Views, partie VII-4. L'ITC a également demandé des renseignements aux quatre producteurs brésiliens mentionnés dans la requête et à 16 entreprises réputées produire de l'acier laminé à chaud en Russie. *Id*., parties VII-2 et VII-4.

[75] USITC Views, partie II-1.

[76] USITC Views, page 3. La commissaire Askey a constaté que la branche de production des États-Unis était menacée de subir un dommage important du fait des importations faisant l'objet d'un dumping. *Id.*

[77] USITC Views, page 5.

[78] USITC Views, page 6.

[79] Les importations en provenance du Japon ont été ajoutées à celles en provenance du Brésil et de la Russie, USITC Views, page 9, et le Japon ne conteste pas ce cumul.

[80] USITC Views, page 9.

[81] USITC Views, page 9.

a) Les commissaires ont examiné les effets qu'avait une quantité notable de production captive sur l'ensemble de la branche de production

57. Le gouvernement du Japon a tort du point de vue des faits, tant en ce qui concerne la législation pertinente que la pratique de l'ITC, lorsqu'il fait valoir que la disposition relative à la production captive oblige les commissaires à ne pas tenir compte de l'ensemble de la branche de production nationale et à s'attacher uniquement au marché de gros.[82] Dans l'enquête en question, parmi les conditions de concurrence caractéristiques dont l'ITC a constaté qu'elles présentaient de l'intérêt pour sa détermination figurait le fait que la branche de production nationale consomme de façon captive plus de 60 pour cent de sa production du produit similaire d'origine nationale pour fabriquer des articles en aval.[83] L'ITC a également reconnu que la production captive est relativement protégée contre les effets de la concurrence des importations.[84]

58. Les votes des six commissaires ont tous été positifs en ce qui concerne le dommage causé à la branche de production nationale dans cette enquête. Trois commissaires ont constaté que la disposition relative à la production captive ne s'appliquait pas dans le cadre de l'enquête et ils ne se sont donc pas attachés avant tout au marché de gros.[85] Trois commissaires ont constaté que la disposition relative à la production captive s'appliquait dans le cadre de l'enquête[86], et ils ont en conséquence évalué les facteurs énumérés dans l'Accord tant pour l'ensemble de la branche de production que pour le marché de gros.[87] En vertu de la disposition concernant le partage des voix[88], les votes de l'un ou l'autre groupe de commissaires se seraient traduits par une détermination positive. Par conséquent, la détermination aurait été positive indépendamment de la question de savoir si la disposition relative à la production captive s'appliquait.

59. Le gouvernement du Japon a également énoncé incorrectement des faits matériels en déclarant que l'ITC n'avait pas examiné des facteurs pertinents relatifs à la production captive dans son analyse du dommage et du lien de causalité et qu'elle aurait négligé le fait que la production captive était à l'abri de la concurrence des importations.[89] Les commissaires ont évalué les facteurs prescrits par l'article 3 de l'Accord antidumping pour l'ensemble de la branche de production, même si trois commissaires se sont aussi attachés au marché de gros.[90] Les commissaires ont aussi explicitement relevé que certains producteurs d'acier laminé à chaud étaient plus sensibles au dommage causé par les importations faisant l'objet d'un dumping parce qu'ils effectuaient davantage de ventes sur le marché de gros et que leurs opérations relatives à la production captive étaient moins

[82] *Voir* 19 U.S.C. § 1677 7) C) iv).
[83] USITC Views, page 9.
[84] USITC Views, page 19.
[85] Il semble que le Japon ne conteste pas la constatation faite par la commissaire Askey de l'existence d'une menace de dommage important pour la branche de production nationale causée par les importations japonaises faisant l'objet d'un dumping. *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 82.
[86] USITC Views, pages 9 et 10.
[87] Le Japon semble concéder en partie ce point dans son mémoire lorsqu'il déclare que "{s}elon la législation américaine, si trois commissaires constatent l'existence d'un dommage actuel, cela suffit pour qu'il y ait une détermination positive. Trois autres commissaires ont constaté que la disposition ne s'appliquait pas, mais l'un d'eux a néanmoins *examiné les mêmes données concernant le marché de gros parallèlement à celles concernant l'ensemble de la branche de production*." Première communication du Japon, paragraphe 244. (pas d'italique dans l'original) *Voir, par exemple,* USITC Views, page 12, où est examiné le volume des importations japonaises faisant l'objet d'un dumping par rapport tant à la branche de production nationale qu'au marché de gros.
[88] 19 U.S.C. § 1677 11).
[89] Première communication du Japon, paragraphe 226.
[90] Voir USITC Views, pages 12 à 21.

importantes.[91] Les déclarations inexactes du Japon sont explicitement réfutées par la détermination écrite de l'ITC.

b) L'ITC a examiné tous les facteurs économiques pertinents sur toute la période d'enquête

60. Le gouvernement du Japon a déclaré à maintes reprises et à tort que l'ITC avait incorrectement limité son analyse de la branche de production nationale à une période de deux ans.[92] Les éléments de preuve versés au dossier indiquent que la période couverte par l'enquête était de trois ans, et ils comportent donc des données pour les années 1996, 1997 et 1998. En outre, malgré les affirmations factuelles erronées du Japon, l'ITC a clairement examiné l'évolution sur la période de trois ans pour des facteurs tels que le volume absolu des importations faisant l'objet d'un dumping[93], la part de marché[94], la consommation globale[95], les expéditions nationales[96], les prix[97], la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping[98], le coût des produits vendus[99], la capacité de

[91] USITC Views, page 11, où il est indiqué que "{c}omparativement aux producteurs BOF, les producteurs EAF sont généralement plus sensibles à la concurrence sur le marché de gros parce qu'une plus grande partie de leur production est vendue sur le marché au comptant, que leurs opérations relatives à la production captive ne sont généralement pas aussi importantes, et qu'ils ont généralement une moindre proportion de contrats à long terme".

[92] Bien que le Japon ait à maintes reprises soutenu que l'ITC n'avait pas fait porter son enquête sur une période de trois ans, il contredit apparemment son propre argument en déclarant aussi qu'une période de trois ans a été utilisée. *Voir, par exemple,* la première communication du Japon, page 15, paragraphe 38, où il est déclaré "{l}a demande d'acier a continué de croître tout au long de la période couverte par l'enquête de la Commission (de 1996 à 1998)...".

[93] USITC Views, page 12 (les importations faisant l'objet d'un dumping sont passées de 1,3 million de tonnes courtes en 1996 à 3,0 millions en 1997 et à 7,0 millions en 1998).

[94] USITC Views, page 12 (la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping a plus que doublé entre 1996 et 1997, puis elle a de nouveau doublé en 1998).

[95] USITC Views, page 12 (la consommation globale sur le marché des États-Unis a progressé tout au long de la période d'enquête de trois ans).

[96] USITC Views, pages 12 et 13 (les expéditions des producteurs nationaux sur le marché de gros, telles que mesurées par le volume vendu, s'élevaient à 21,5 millions de tonnes courtes en 1996 et à 21,8 millions en 1998; en volume, les expéditions totales des producteurs nationaux atteignaient 63,3 millions de tonnes courtes en 1996 et 63,8 millions en 1998).

[97] USITC Views, page 14, note 76 (la valeur unitaire moyenne des importations faisant l'objet d'un dumping est tombée de 305,36 dollars par tonne courte en 1996 à 304,46 dollars par tonne courte en 1997 et à 266,20 dollars en 1998. La valeur unitaire moyenne des importations en provenance du Japon est tombée de 430,66 dollars par tonne courte en 1996, à 379,72 dollars en 1997 et à 298,46 dollars en 1998. En ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, la valeur unitaire moyenne des ventes des producteurs nationaux est passée de 347,01 dollars par tonne courte en 1996 à 353,86 dollars par tonne courte en 1997 pour retomber en deçà du niveau de 1996 et s'établir à 330,51 dollars en 1998. Dans l'ensemble, la valeur unitaire moyenne des ventes des producteurs nationaux se situait à 343,24 dollars par tonne courte en 1996, puis elle est montée à 350,87 dollars en 1997 pour redescendre au-dessous du niveau de 1996 et s'établir à 335,02 dollars par tonne courte en 1998).

[98] USITC Views, pages 14 et 15, (en 1996, il y a eu 29 cas de sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping et 32 cas de surcotation. En 1997, la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping s'est étendue, 48 cas de sous-cotation étant enregistrés contre 16 cas de surcotation. En 1998, la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping a continué de prévaloir, 45 cas étant observés comparativement à 22 cas de surcotation. En 1998, les importations faisant l'objet d'un dumping en provenance du Japon étaient de plus en plus sous-cotées par rapport à la marchandise d'origine nationale).

[99] USITC Views, page 16 (le coût unitaire des produits vendus par la branche de production nationale a diminué au cours de la période d'enquête, mais cette baisse a été annulée par la chute des valeurs unitaires moyennes des ventes de ladite branche. En ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, le coût unitaire des produits vendus par la branche de production nationale a baissé de 2,9 pour cent entre 1996 et 1998, et de 0,9 pour cent de 1997 à 1998, alors que les valeurs unitaires moyennes des ventes de la branche de production nationale ont chuté de 4,8 pour cent entre 1996 et 1998, et de 6,6 pour cent de 1997 à 1998. Dans l'ensemble, le coût unitaire des produits vendus a reculé de 3,5 pour cent entre 1996 et 1998, et de 1,8 pour cent de 1997

production[100], l'utilisation des capacités[101], l'emploi[102], et les dépenses en capital.[103] Il est absurde de prétendre qu'"il n'a pas été tenu compte de la première année de la période"[104], alors que la détermination de l'ITC montre clairement qu'une période d'enquête de trois ans a été utilisée et que l'évolution sur trois ans a été examinée en détail.[105]

61. En particulier, l'ITC a traité du fait que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient plus que doublé au cours de chacune des années de la période d'enquête.[106] Elle a aussi constaté que les parts du marché de la consommation détenues par les importations faisant l'objet d'un dumping aux États-Unis avaient doublé entre 1996 et 1997, puis de nouveau doublé entre 1997 et 1998.[107] Elle a également jugé notable le fait qu'alors que la part de marché des importations non visées n'avait pratiquement pas changé au cours de la période d'enquête de trois ans, et que le volume et la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping affichaient une hausse spectaculaire, la part de marché des producteurs américains avait baissé.[108] L'ITC a aussi estimé que la diminution des

---

à 1998, tandis que les valeurs unitaires moyennes diminuaient de 2,4 pour cent entre 1996 et 1998, et de 4,5 pour cent de 1997 à 1998).

[100] USITC Views, page 17 (la branche de production nationale a accru sa capacité qui est passée de 67,3 millions de tonnes courtes en 1996 à 70,0 millions en 1997, et à 73,5 millions en 1998).

[101] USITC Views, page 17 (les taux d'utilisation des capacités sont tombés de 94,5 pour cent en 1996 à 92,6 pour cent en 1997, puis à 87,5 pour cent en 1998).

[102] USITC Views, page 18 (le nombre d'employés est tombé de 33 965 en 1996 à 33 518 en 1997, puis à 32 885 en 1998. Les heures travaillées ont également baissé sur la période de trois ans, tombant de 73 597 en 1996 à 71 634 en 1997, puis à 68 574 en 1998).

[103] USITC Views, page 18 (les dépenses en capital ont fortement diminué, tombant de 1,7 milliard de dollars en 1996, à 908 millions en 1997, puis à 715 millions en 1998).

[104] Première communication du Japon, paragraphe 265.

[105] Il semble que le Japon souscrit à l'analyse de la commissaire Askey et à l'utilisation de l'évolution sur trois années. *Voir* la première communication du Japon, paragraphe 266. La commissaire Askey a fait une détermination positive sur la base d'une menace de dommage important du fait des importations faisant l'objet d'un dumping, ayant constaté que les importations japonaises avaient augmenté de façon notable au cours de la période d'enquête; que les producteurs japonais d'acier laminé à chaud avaient une capacité excédentaire; que la part de marché du Japon avait doublé entre 1996 et 1997, puis avait progressé de 350 pour cent entre 1997 et 1998; et que les importations faisant l'objet d'un dumping étaient de nature à avoir pour effet de déprimer dans une mesure notable les prix ou d'empêcher dans une mesure notable des hausses des prix des produits d'origine nationale. USITC Views, opinion additionnelle et dissidente de la commissaire Thelma J. Askey, pages 54 et 55.

[106] Sur la base de la quantité, les importations visées cumulatives sont passées de 1,3 million de tonnes courtes en 1996 à 3,0 millions en 1997, et elles ont de nouveau augmenté en 1998 pour s'élever à 7,0 millions de tonnes courtes, ce qui représente une hausse globale de 419,8 pour cent entre 1996 et 1998, et de 132,5 pour cent de 1997 à 1998. Sur la base de la valeur, les importations visées cumulatives sont passées de 410 millions de dollars en 1996 à 914 millions en 1997, et elles ont de nouveau augmenté en 1998 pour atteindre 1,9 milliard de dollars, ce qui représente une hausse globale de 353,1 pour cent entre 1996 et 1998, et de 103,3 pour cent de 1997 à 1998.

[107] USITC Views, page 12. Sur le marché de gros, la part détenue par les importations faisant l'objet d'un dumping est passée de 5,0 pour cent de la consommation apparente aux États-Unis, telle que mesurée par le volume vendu en 1996, à 10,2 pour cent en 1997, puis elle a de nouveau augmenté pour atteindre 21,0 pour cent en 1998. En ce qui concerne l'ensemble de la branche de production, la part détenue par les importations faisant l'objet d'un dumping est passée de 2,0 pour cent de la consommation apparente aux États-Unis, telle que mesurée par le volume vendu en 1996, à 4,2 pour cent en 1997, puis elle a de nouveau augmenté pour atteindre 9,3 pour cent en 1998.

[108] Sur le marché de gros, la part des producteurs nationaux est tombée de 80,4 pour cent de la consommation apparente aux États-Unis, telle que mesurée par le volume vendu, à 77,8 pour cent en 1997, puis elle a de nouveau fléchi pour s'établir à 65,6 pour cent en 1998. La part de marché de l'ensemble de la branche de production nationale est tombée de 92,3 pour cent de la consommation apparente aux États-Unis, telle que mesurée par le volume, à 90,8 pour cent en 1997, puis elle a de nouveau reculé pour s'établir à 84,8 pour cent en 1998. USITC Views, page 12. Sur le marché de la consommation aux États-Unis, la part des importations non visées s'établissait à 5,7 pour cent en 1996, à 5,0 pour cent in 1997 et à 5,9 pour cent en 1998. En valeur, la

expéditions des producteurs nationaux sur le marché de gros, telles que mesurées par le volume vendu, entre 1996 et 1998, à un moment où la consommation américaine augmentait constamment, témoignait clairement du tort causé par les importations japonaises au cours de la période de trois ans examinée.[109] L'un des facteurs-clés de la détermination de l'ITC est qu'alors que la consommation globale sur le marché américain avait augmenté tout au long de la période d'enquête, pour atteindre des niveaux sans précédent en 1998[110], les producteurs nationaux n'avaient pu participer à la hausse de la demande à cause de l'accroissement spectaculaire des importations faisant l'objet d'un dumping, tant en volume qu'en part de marché.[111]

62. De même, l'ITC a constaté que l'évolution des prix et les données relatives à la sous-cotation étayaient la conclusion selon laquelle les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet de déprimer dans une mesure notable les prix du produit similaire d'origine nationale.[112] Même si les prix tant des importations faisant l'objet d'un dumping que du produit similaire d'origine nationale avaient évolué de façon inégale tout au long de 1996 et jusqu'au milieu de 1997, ils avaient reculé par la suite, tels que mesurés à la fois par les données trimestrielles sur les prix et par les valeurs unitaires moyennes.[113] Dans presque tous les cas, le prix du produit importé et du produit d'origine nationale a diminué de façon notable en 1998, au moment où la hausse du volume des importations faisant l'objet d'un dumping était la plus forte.[114]

63. Au cours de la période d'enquête de trois ans, les cas de sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping ont augmenté. En 1998, la dernière année de la période d'enquête, et par conséquent l'année la plus probante quant à l'existence d'un dommage important actuel, la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping était courante.[115] L'augmentation du taux de sous-cotation des importations japonaises en 1998 a coïncidé avec la vente d'un plus grand nombre de produits du niveau primaire par les producteurs japonais.[116] L'ITC a constaté que la fréquence accrue des cas de sous-cotation étayait une constatation selon laquelle les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet de déprimer les prix de façon notable en 1998.

64. Le volume sensiblement croissant des importations faisant l'objet d'un dumping à des prix de plus en plus bas a eu une incidence négative notable sur la branche de production nationale, comme en témoigne le recul de sa production, de ses expéditions, de sa part de marché, de ses prix, de l'utilisation de ses capacités et de sa situation financière.[117] Ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus, l'un des facteurs-clés de la détermination de l'ITC était le fait que les importations faisant l'objet d'un dumping ont absorbé la quasi-totalité de la croissance du marché en 1998, à un moment où la demande atteignait un niveau record. Les importations faisant l'objet d'un dumping ont empêché la branche de production nationale d'accroître ses ventes par suite de la hausse globale de la consommation apparente aux États-Unis.[118] En fait, la part de marché de la branche de production nationale a reculé tout au long de la période d'enquête de trois ans.[119] L'ITC a également constaté que

---

part de marché de toutes les importations non visées s'élevait à 6,3 pour cent en 1996, à 5,5 pour cent en 1997 et à 6,3 pour cent en 1998. USITC Views, tableau C-1.

[109] USITC Views, pages 12 et 13.

[110] La consommation apparente totale d'acier laminé à chaud aux États-Unis est passée de 68,5 millions de tonnes courtes en 1996 à 71,0 millions en 1997, et à 75,3 millions en 1998. Sur le marché de gros, elle a atteint 26,7 millions de tonnes courtes en 1996, puis 29,3 millions en 1997, et 33,3 millions en 1998. USITC Views, page 10.

[111] *Voir* USITC Views, page 12.

[112] USITC Views, pages 15 et 16.

[113] USITC Views, page 14.

[114] USITC Views, page 14.

[115] USITC Views, page 15.

[116] USITC Views, page 15.

[117] USITC Views, pages 20 et 21.

[118] USITC Views, page 17.

[119] USITC Views, page 17.

la branche de production nationale avait accru sa capacité dans une mesure en grande partie proportionnelle à l'accroissement de la consommation aux États-Unis entre 1996 et 1998[120], mais que cette capacité était presque immédiatement devenue excédentaire.[121]

65. Les indicateurs de résultats de la branche de production nationale accusaient une forte détérioration en 1998 bien que la demande ait atteint un niveau record.[122] Entre 1997 et 1998, alors que la consommation apparente augmentait de façon notable, les revenus d'exploitation ont chuté de plus de la moitié.[123] En ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes est tombé de 5,9 pour cent en 1997 à 0,6 pour cent en 1998, et dans l'ensemble, il est tombé de 5,5 pour cent en 1997 à 2,6 pour cent en 1998.[124]

66. L'ITC a constaté que les résultats de la branche de production nationale étaient beaucoup plus faibles que prévu, compte tenu des niveaux records atteints par la demande en 1998.[125] Entre le premier et le second semestre de 1998, la production et les taux d'utilisation des capacités de la quasi-totalité de la branche de production ont accusé des baisses à deux chiffres tant au niveau global qu'à l'échelle de la grande majorité des entreprises (notamment des aciéries intégrées et des petites aciéries).[126] Sur le marché de gros, la consommation apparente des États-Unis, telle que mesurée par le volume, a progressé de 1,69 pour cent, passant de 16,5 millions à 16,7 millions de tonnes courtes entre le premier et le deuxième semestre de 1998.[127] Toutefois, en valeur, la consommation apparente globale a chuté de 21,64 pour cent entre le premier et le second semestre de 1998. L'ITC en a conclu que c'était un indice de plus qui confirmait le recul des prix au deuxième semestre de 1998, lorsque les importations faisant l'objet d'un dumping ont atteint leurs plus hauts niveaux[128], contribuant de ce fait au dommage important. La comparaison des données financières déclarées aux étapes préliminaire et finale de l'enquête donnait fortement à entendre que les revenus d'exploitation de la branche de production s'étaient détériorés entre le premier et le second semestre de 1998, lorsque les importations faisant l'objet d'un dumping avaient atteint leurs plus hauts niveaux pendant la période d'enquête de trois ans.[129]

c) L'ITC a examiné d'autres causes possibles du dommage causé à la branche de production nationale

67. L'ITC a examiné, en tant que condition de concurrence, le fait que la branche de production nationale de l'acier laminé à chaud était constituée des producteurs intégrés (ou producteurs "BOF") et des petites aciéries (ou producteurs "EAF").[130] Ce faisant, elle a examiné les différentes conditions dans lesquelles ces producteurs se faisaient concurrence. Elle a constaté que les producteurs EAF étaient généralement plus sensibles à la concurrence sur le marché de gros que les producteurs BOF, en partie parce que leurs opérations captives n'étaient pas aussi importantes. L'ITC a aussi relevé que les producteurs EAF étaient plus sensibles à la concurrence parce qu'une plus grande partie de leur production était écoulée sur le marché au comptant et qu'ils avaient généralement une moindre

[120] USITC Views, page 17.
[121] USITC Views, page 17. Les taux d'utilisation des capacités de la branche de production sont tombés de 94,5 pour cent en 1996 à 92,6 pour cent en 1997, puis à 87,5 pour cent en 1998. Comme pour l'ensemble de la branche de production, les taux d'utilisation des capacités tant des producteurs intégrés que des petites aciéries ont constamment baissé entre 1996 et 1998, malgré la hausse globale de la consommation aux États-Unis. *Id*.
[122] USITC Views , page 17.
[123] USITC Views, page 18.
[124] USITC Views, page 18.
[125] USITC Views, page 20.
[126] USITC Views, page 20.
[127] USITC Views, page 20.
[128] USITC Views, page 20.
[129] USITC Views, page 20.
[130] USITC Views , page 11.

proportion de contrats à long terme.[131] En outre, les producteurs EAF sont généralement présents sur le marché depuis moins longtemps que les producteurs BOF et, comparativement à ces derniers, leurs moindres coûts et leur plus forte productivité leur permettent en moyenne de vendre l'acier laminé à chaud à des prix plus bas.[132]

68. L'ITC a effectué une analyse détaillée de la concurrence entre ces deux types de producteurs afin de veiller à ne pas attribuer aux importations faisant l'objet d'un dumping de quelconques effets défavorables pouvant découler de cette concurrence. Bien que les petites aciéries jouissent d'un avantage concurrentiel et qu'elles aient par conséquent réduit en quelque sorte leurs prix par rapport à ceux que pourraient demander les aciéries intégrées, l'ITC a jugé qu'il était notable que les prix tant des producteurs EAF que des producteurs BOF aient sensiblement baissé pendant la période d'enquête, ainsi qu'en témoignaient les valeurs unitaires des expéditions et des ventes.[133] En outre, les prix des producteurs nationaux ont accusé une baisse spectaculaire à la fin de 1998, lorsque la progression des volumes des importations faisant l'objet d'un dumping a été la plus rapide, et les prix ne se sont redressés que lorsque les importations faisant l'objet d'un dumping ont cessé sur le marché.[134] L'ITC en a conclu que les éléments de preuve concernant la concurrence à l'intérieur de la branche de production allaient dans le même sens que les éléments de preuve établissant que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient causé des baisses de prix pendant la dernière partie de la période d'enquête.[135]

69. À l'appui de ce point, l'ITC a relevé que les aciéries intégrées et les petites aciéries avaient les unes et les autres connu la même évolution que l'ensemble de la branche de production, dont des diminutions des revenus d'exploitation et du ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes.[136] Comparativement aux producteurs BOF, les producteurs EAF, qui sont plus sensibles à la concurrence des importations, ont enregistré de plus mauvais résultats financiers en 1997 et en 1998.[137] En fait, en ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes des producteurs EAF était plus faible que celui des producteurs BOF. Cela est la conséquence logique du fait que les producteurs EAF sont plus sensibles aux effets des importations. Il est révélateur de constater que le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes des producteurs EAF a été plus faible que celui des producteurs BOF au moment même où les importations faisant l'objet d'un dumping progressaient de façon spectaculaire. Par conséquent, bien que l'ITC ait reconnu que l'accroissement de la concurrence au sein de la branche de production était un facteur pertinent, elle a constaté que ce facteur n'expliquait qu'en partie la détérioration des résultats de la branche de production nationale en 1998.[138] Conformément à l'obligation qui lui incombe au titre de l'Accord, l'ITC a examiné le facteur connu de l'intensification de la concurrence au sein de la branche de production et elle n'a donc pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping un quelconque dommage causé par ce facteur.

70. L'ITC a aussi considéré que la grève à General Motors Corp. ("GM"), qui avait duré cinq semaines en juin et juillet 1998, était une condition de concurrence dont elle devait tenir compte.[139] Elle a pris en compte l'estimation de GM selon laquelle la quantité totale de produits plats en acier laminé (y compris l'acier laminé à chaud, l'acier laminé à froid et l'acier résistant à la corrosion) qu'elle n'avait pas achetée par suite d'arrêts de travail attribuables à la grève s'élevait à quelque 685 000 tonnes.[140] Elle a évalué l'importance de ce fait à la lumière de la consommation

[131] USITC Views, page 11.
[132] USITC Views, page 11.
[133] USITC Views, page 15.
[134] USITC Views, page 15.
[135] USITC Views, pages 15 et 16.
[136] USITC Views, page 19.
[137] USITC Views, page 19.
[138] USITC Views, page 19.
[139] USITC Views, page 11.
[140] USITC Views, page 11.

apparente totale d'acier laminé à chaud aux États-Unis qui dépassait 75 millions de tonnes en 1998.[141] Elle a en outre relevé que, malgré la grève à GM, le marché de gros et la consommation globale d'acier laminé à chaud atteignaient des niveaux sans précédent en 1998.[142] Par conséquent, elle a constaté l'existence d'un dommage important du fait des importations faisant l'objet d'un dumping, nonobstant la grève.

71. Étant donné l'accroissement du volume et de la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping, et le repli de leurs prix, l'ITC a raisonnablement déterminé que la branche de production nationale produisant de l'acier laminé à chaud subissait un dommage important du fait de ces importations en provenance du Japon.[143] Elle a spécifiquement reconnu que d'autres facteurs économiques, dont l'intensification de la concurrence à l'intérieur de la branche de production et la grève à GM, avaient contribué à la médiocrité des résultats de la branche de production en 1998. Cependant, une fois ces facteurs pris en compte, la détermination établie par l'ITC montre le lien de causalité existant entre l'accroissement notable du volume des importations faisant l'objet d'un dumping à des prix de plus en plus bas et la détérioration des résultats de la branche de production, ainsi qu'en témoignent la quasi-totalité des indicateurs économiques.[144]

B. L'ITC A RAISONNABLEMENT ÉVALUÉ LA PRODUCTION CAPTIVE D'UNE MANIÈRE COMPATIBLE AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING

1. Les six commissaires ont tous établi des déterminations positives indépendamment de leurs opinions quant à la façon correcte d'examiner la production captive

a) Les arguments du Japon donnent une description erronée du rôle de la production captive dans la détermination

72. Tout d'abord, le présent Groupe spécial devrait relever que seuls trois commissaires de l'ITC ont constaté que la disposition relative à la production captive s'appliquait à la branche de production de l'acier laminé à chaud.[145] Les trois commissaires qui ont constaté que ladite disposition ne s'appliquait pas[146] ont eux aussi établi une détermination positive concernant les importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon. À eux seuls, les votes positifs des trois commissaires qui n'ont pas jugé la disposition applicable sont suffisants pour faire une détermination positive dans le cas de l'acier japonais laminé à chaud faisant l'objet d'un dumping.[147] En conséquence, même si le présent Groupe spécial constatait que trois commissaires ont incorrectement appliqué la disposition relative à la production captive, cela ne changerait rien à la détermination positive visant l'acier japonais laminé à chaud. C'est pourquoi la contestation de la disposition telle qu'elle est appliquée devrait nécessairement ne pas aboutir.

73. Conscient peut-être de ce point faible, le Japon s'en prend par ailleurs à la méthode d'analyse effectivement employée par la majorité des commissaires et accuse ceux-ci d'avoir agi en "faisant abstraction de la production captive comme importante condition de concurrence".[148] Alors que trois

---

[141] USITC Views, tableau C-I.
[142] USITC Views, page 16.
[143] USITC Views, page 21.
[144] USITC Views, pages 20 et 21.
[145] USITC Views, page 35.
[146] USITC Views, page 25.
[147] *Voir* § 771 11) de la Loi, 19 U.S.C. § 1677 11). Le Japon s'attache seulement à l'article de la législation qui dispose qu'une détermination positive sera réputée avoir été adoptée si trois commissaires constatent l'existence d'un dommage important actuel. Première communication du Japon, paragraphe 244. Cette disposition de la législation stipule clairement qu'une constatation de l'existence d'un dommage important, telle que celle qui a été faite par la commissaire Askey en l'espèce, constitue également une détermination positive.
[148] Première communication du Japon, paragraphe 250.

de ces quatre commissaires ont utilisé la disposition relative à la production captive dans leur analyse, la Présidente Bragg[149] a constaté que la disposition ne s'appliquait pas. Elle a par contre constaté qu'elle avait la faculté de prendre en considération le marché de gros dans son analyse.[150] La Présidente Bragg s'est donc ralliée à l'opinion majoritaire, en faisant seulement remarquer qu'elle aurait inversé l'ordre dans lequel étaient examinées les données concernant le marché de gros et l'ensemble de la branche de production.[151] Afin d'inclure l'opinion de la Présidente Bragg dans sa contestation, le Japon émet donc l'avis étonnant selon lequel l'ITC a fait erreur en entreprenant d'"examiner, avant tout ou à titre secondaire, les données relatives au marché de gros ...".[152] Par conséquent, le Japon semble soutenir que l'opinion majoritaire est contraire à l'Accord antidumping, nonobstant la disposition relative à la production captive.

74. La question de savoir si le Japon conteste l'utilisation de la disposition relative à la production captive ou l'évaluation générale de la production captive en l'espèce[153] est sans importance parce que l'ITC a correctement examiné la production captive au cours de son enquête. Les trois commissaires ayant appliqué la disposition ont constaté qu'ils ne pouvaient pas ne pas tenir compte de la consommation captive de la branche de production.[154] Ils ont clairement déclaré que la législation les obligeait à "déterminer l'existence d'un dommage important pour l'ensemble de la branche de production, y compris en ce qui concerne les résultats de celle-ci pour ce qui est des opérations sur le marché de gros et de la production captive".[155] Compte tenu de cette prescription, les trois commissaires, auxquels s'était ralliée la Présidente Bragg, ont effectué dans cette enquête une analyse qui a explicitement pris en compte les facteurs relatifs au dommage dans le cas à la fois du marché de gros et de l'ensemble du marché national.

75. Par exemple, comme condition de concurrence, l'ITC s'est penchée sur la hausse de la consommation apparente nationale tant sur le marché de gros que sur le marché des États-Unis.[156] De même, et malgré les arguments dans lesquels le Japon soutient le contraire[157], lorsqu'elle a examiné le volume des importations faisant l'objet d'un dumping, l'ITC s'est spécifiquement reportée à la part du marché de gros et de l'ensemble du marché national de l'acier laminé à chaud détenue par les importations faisant l'objet d'un dumping, et elle a relevé qu'en volume la part de marché avait plus

---

[149] La présidence de l'ITC a changé depuis l'enquête, mais aux fins du présent examen, nous désignerons les membres de la Commission par leurs titres au moment de l'enquête.

[150] USITC Views, page 29.

[151] USITC Views, pages 12 à 21 et notes 59, 75 et 92.

[152] Première communication du Japon, paragraphe 245.

[153] Première communication du Japon, paragraphes 245 ("L'application par la Commission de la disposition relative à la production captive confirme l'approche analytique défectueuse de cette disposition ..."); et 247. ("On peut éclairer encore davantage l'incidence de la disposition relative à la production captive sur la détermination des faits par la Commission et sur son analyse de ces faits ...")

[154] USITC Views, page 35 ("L'Énoncé des mesures administratives indique clairement, toutefois, que nous ne devons pas nous attacher exclusivement au marché de gros").

[155] USITC Views, page 35.

[156] USITC Views, page 10. Pour cet examen, la présidente Bragg, qui n'avait pas appliqué la disposition relative à la production captive, s'est jointe aux trois commissaires qui avaient appliqué ladite disposition.

[157] Première communication du Japon, paragraphes 245 et 246. Dans ces paragraphes, le Japon qualifie aussi les bénéfices d'exploitation de "réguliers" et d'avoir été "ramenés au seuil de rentabilité". L'ITC a examiné les mêmes éléments de preuve et est tout simplement parvenue à une conclusion différente. Elle a examiné les données concernant l'ensemble du marché (tableau C-1) et le marché de gros (tableau C-2), et elle a constaté que les bénéfices d'exploitation avaient diminué de plus de la moitié. USITC Views, page 18. Ce n'est pas parce que le Japon interprète différemment les mêmes éléments de preuve que la position de l'ITC est illégale. Enfin, dans les mêmes paragraphes, le Japon allègue que les résultats financiers de la branche de production américaine avaient été meilleurs en 1998 qu'en 1996, mais, comme elle avait considéré le marché de gros, l'ITC n'a pas examiné ce fait. Les facteurs à considérer pour examiner les résultats financiers d'une branche de production sont nombreux, et on ne voit pas bien quels sont les facteurs en particulier dont le Japon allègue qu'ils n'ont pas été examinés par l'ITC.

que doublé entre 1996 et 1997, et également entre 1997 et 1998.[158] L'ITC a ensuite comparé ces hausses avec la diminution des parts de la branche de production nationale sur ces deux mêmes marchés au cours de la période.[159]

76. Sur la base de ces constatations, l'ITC a tiré des conclusions qui étaient compatibles avec la prescription de l'article 3.2 selon laquelle les autorités "examineront s'il y a eu une augmentation notable des importations faisant l'objet d'un dumping". Il convient de souligner que cette disposition ne fournit aucun paramètre ni limitation pour ce qui est de savoir ce qui constitue une augmentation "notable". Le caractère notable de l'augmentation dépend des faits de chaque cause et, en l'espèce, l'ITC a raisonnablement conclu que l'augmentation était notable.

77. Le Japon affirme avec force que si l'ITC avait seulement observé que la pénétration des importations n'avait jamais atteint des pourcentages à deux chiffres, elle aurait été obligée de constater que le volume des importations était négligeable. Bien entendu, dans son argumentation, le Japon omet de signaler que les constatations de l'ITC font spécifiquement état du taux réel maximal de pénétration des importations – à savoir, 9,3 pour cent.[160] Mais surtout, le Japon omet de citer les dispositions applicables de l'Accord à l'appui de son argument. L'article 3.2 ne définit pas de pourcentage particulier de pénétration des importations qui soit "notable" ou "négligeable". Il stipule plutôt qu'il faut examiner l'augmentation des importations pour déterminer si elle est notable "soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation". L'ITC a pris en compte toutes ces mesures, et elle a analysé en particulier le doublement à deux reprises des volumes absolus des importations, leur rapide augmentation en proportion de la consommation totale (à plusieurs reprises également), et les effets qu'ils avaient eu en empêchant la production des États-Unis de s'accroître.[161] Pour examiner ces aspects, l'ITC a pris en compte tous les facteurs économiques pertinents qui influaient sur la situation de la branche de production, conformément à l'article 3.4 de l'Accord.[162] Le Japon n'avance aucune raison qui expliquerait que ces constatations ne sont pas conformes à l'Accord.

78. De même, la majorité des commissaires qui se sont attachés au marché de gros ont poursuivi leur analyse en examinant les prix intérieurs à la fois sur le marché de gros et sur le marché intérieur global de l'acier laminé à chaud.[163] Ils ont en outre déterminé que les diminutions des prix ne résultaient pas de la baisse des coûts parce que les prix baissaient davantage que les coûts tant sur le marché de gros que sur l'ensemble du marché.[164]

79. Enfin, pour examiner l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale, et pour répondre aux arguments formulées par les sociétés interrogées pendant l'enquête, l'ITC a examiné et repoussé les arguments selon lesquels les difficultés de la branche de production nationale étaient attribuables à la vive concurrence que se livraient les petites

---

[158] USITC Views, page 12. L'ITC a spécifiquement reconnu que la part du marché de gros détenue par les importations faisant l'objet d'un dumping avait augmenté et qu'elle était passée en volume de 5,0 pour cent de la consommation apparente des États-Unis en 1996 à 10,2 pour cent en 1997, puis à 21,0 pour cent en 1998. Pour l'ensemble de la branche de production, l'ITC a constaté que les importations faisant l'objet d'un dumping représentaient 2,0 pour cent du marché en 1996, 4,2 pour cent en 1997 et 9,3 pour cent en 1998. *Id.*

[159] USITC Views, page 12.

[160] USITC Views, page 12.

[161] USITC Views, pages 12 et 13.

[162] En outre, le présent Groupe spécial ne devrait pas tenir compte de l'importance accordée par le Japon à la pénétration des importations et à l'omission de certains facteurs parce qu'aux termes de l'article 3.2 de l'Accord antidumping, "un seul, ni même plusieurs {des} facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". Par conséquent, le Japon articule son argumentation autour de quelques facteurs qu'il met en évidence, mais ceux-ci ne sont pas déterminants, et l'ITC a interprété ces facteurs et d'autres facteurs d'une manière qui est compatible avec l'Accord antidumping.

[163] USITC Views, page 14, note 76, et page 15, note 83.

[164] USITC Views, page 16 et note 88.

aciéries et les aciéries intégrées, parce que les données concernant les ventes sur le marché de gros et les ventes totales des deux types de producteurs faisaient état de la baisse des revenus d'exploitation et des ratios des revenus d'exploitation aux ventes nettes.[165]

80. Pour faire cette constatation, l'ITC a tenu compte du fait que les résultats des petites aciéries avaient été plus mauvais que ceux des producteurs intégrés. Elle a attribué en partie ces moins bons résultats au fait que les petites aciéries "étaient davantage tributaires du marché de gros où se concentraient les importations".[166] Par conséquent, même si le Japon prétend que l'ITC a méconnu ce fait[167], la Commission a tenu compte du fait que la production captive était en grande partie protégée contre les effets des importations.

81. Quoi qu'il en soit, l'évolution du marché de gros reflétait celle de la branche de production dans son ensemble. En conséquence, il faudrait rejeter l'allégation du Japon qui conteste l'analyse de la majorité du fait qu'elle se fondait sur les données du marché de gros car elle ne présente pas d'intérêt en l'espèce.

82. En outre, ainsi que nous l'avons mentionné ci-dessus, même les commissaires qui n'ont pas appliqué la disposition relative à la production captive ont constaté qu'ils avaient la faculté d'examiner la production captive en tant que condition de concurrence.[168] Ces commissaires ont examiné les données concernant tant l'ensemble de la branche de production que les opérations sur le marché de gros.[169] Certains d'entre eux ont simplement mis un accent différent sur les données concernant le marché de gros.

b) L'opinion des commissaires qui n'ont pas appliqué la disposition relative à la production captive ne compromet pas la validité de l'opinion des commissaires qui l'ont appliquée

83. Le Japon a cherché à discréditer l'opinion de l'ITC en établissant une fausse distinction entre l'opinion de la Présidente Bragg (qui n'a pas appliqué la disposition relative à la production captive) et celle des commissaires qui ont appliqué la disposition. Le Japon déclare que les commissaires qui ont appliqué la disposition n'ont pas tenu compte de la production captive, mais il s'avère que la présidente Bragg a examiné le marché de gros "parallèlement" à l'ensemble de la branche de production.[170] Il semble que le Japon différencie ainsi les opinions, même si, comme nous l'avons mentionné ci-dessus, la présidente Bragg s'est ralliée à l'opinion majoritaire des trois commissaires qui ont appliqué la disposition relative à la production captive. Ces quatre commissaires partageaient donc tous la même opinion et analyse, et le Japon a tort quand il essaie de faire une telle distinction. La description de l'analyse de la présidente Bragg faite par le Japon est la description correcte de la décision – ces commissaires ont examiné le marché de gros "parallèlement" à l'ensemble de la branche de production.

84. La commissaire Crawford a déclaré qu'elle avait examiné les données concernant le marché de gros, mais qu'elle avait décidé de fonder sa détermination sur le "marché intérieur total et l'ensemble de la branche de production nationale".[171] Bien qu'elle ait utilisé une approche différente de la majorité des membres de l'ITC pour analyser les effets de la consommation captive notable parce qu'elle n'avait pas "évalué les effets des importations sur le marché de gros"[172], elle avait examiné l'effet que pouvait avoir le fait que seulement 40 pour cent du produit similaire d'origine

[165] USITC Views, page 19, notes 105 et 106.
[166] USITC Views, page 19.
[167] Première communication du Japon, paragraphes 251 et 254.
[168] USITC Views, page 29.
[169] USITC Views, page 29.
[170] Première communication du Japon, paragraphes 244 et 250.
[171] USITC Views, page 29 et note 21.
[172] USITC Views, page 39.

nationale concurrençait les importations faisant l'objet d'un dumping sur le marché de gros.[173] Elle a constaté que les importations faisant l'objet d'un dumping pouvaient "dans le meilleur des cas être considérées comme des substituts moyens" au produit similaire d'origine nationale en raison du volume élevé de la consommation captive nationale.[174] Cette constatation de l'existence d'un degré de substitution moyen avait à son tour affecté son analyse des prix lorsqu'elle avait constaté qu'à des prix équitables, le produit similaire d'origine nationale aurait probablement remplacé les importations faisant l'objet d'un dumping et ce, dans une proportion considérable.[175]

85. L'analyse faite par la commissaire Crawford affaiblit l'argument du Japon selon lequel la majorité des membres ont établi une constatation positive de l'existence d'un dommage important uniquement parce qu'ils "n{ont} pas ten{u} compte du caractère atténué de la concurrence des importations" sur le marché captif.[176] Ainsi que nous l'avons déjà indiqué, les commissaires qui se sont explicitement appuyés sur les données concernant le marché de gros n'ont pas ignoré le fait que la production destinée à la consommation captive est à l'abri de la concurrence. Quoi qu'il en soit, même après avoir constaté que le degré de substitution du produit national et des produits importés est limité en raison du volume élevé de la consommation captive, et s'être donc directement penchée sur la question de la protection contre la concurrence, la commissaire Crawford a quand même constaté que les importations faisant l'objet d'un dumping causaient un dommage important aux producteurs nationaux. Par conséquent, la thèse avancée par le Japon selon laquelle l'examen correct de la disposition relative à la production captive devrait inévitablement déboucher sur une constatation négative de l'existence d'un dommage important est démentie par la constatation de l'existence d'un dommage important que le Japon ne conteste pas.

86. Enfin, bien que la commissaire Askey ait fait elle aussi une détermination positive, le Japon se fonde pour des raisons inexplicables sur sa décision pour étayer sa position.[177] À l'instar des autres commissaires, la commissaire Askey a constaté que les indicateurs financiers s'étaient détériorés en 1998 par rapport à 1997, et que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient augmenté et s'étaient emparées d'une part de marché en répondant à l'accroissement de la demande.[178] Elle a toutefois envisagé différemment les éléments de preuve en ce sens qu'elle a déterminé que le maintien de la rentabilité et les taux d'utilisation élevés des capacités de la branche de production penchaient en faveur d'une détermination négative de l'existence d'un dommage important. Elle a plutôt constaté que les éléments de preuve témoignaient de l'existence d'une menace de dommage important. Le Japon allègue que du fait qu'elle avait reconnu que la production captive protégeait la branche de production nationale contre la concurrence des importations, la commissaire Askey "ne pouvait qu'établir une détermination négative de l'existence d'un dommage important".[179] Il n'a toutefois pas tenu compte du fait que ses constatations relatives à la production captive n'ont pas amené la commissaire Askey à établir en fin de compte une détermination négative dans cette enquête.

87. En outre, le lien logique entre la reconnaissance de l'existence d'une concurrence limitée et l'établissement d'une détermination négative de l'existence d'un dommage important n'est pas aussi évident que cela. Ainsi que nous l'avons déjà indiqué, la commissaire Crawford a tiré la même conclusion au sujet de la nature de la concurrence, mais elle a néanmoins constaté l'existence d'un dommage important actuel. Quoi qu'il en soit, la commissaire Askey a établi une détermination positive qui était toutefois fondée sur l'existence d'une menace de dommage important et non d'un dommage important. Par conséquent, l'application incorrecte, le cas échéant, de la disposition relative

[173] USITC Views, page 44.
[174] USITC Views, page 44.
[175] USITC Views, page 47.
[176] Première communication du Japon, paragraphe 226.
[177] Première communication du Japon, paragraphes 251 et 252.
[178] USITC Views, page 52.
[179] Première communication du Japon, paragraphe 251.

à la production captive n'a pas préjugé du résultat en l'espèce, mais en plus, si la disposition avait été appliquée d'une manière que le Japon juge appropriée, le résultat aurait été le même.

88. Les six commissaires ont tous établi une détermination positive dans cette enquête, qu'ils aient ou non appliqué la disposition relative à la production captive et qu'ils se soient ou non attachés aux données concernant le marché de gros. Par conséquent, la disposition relative à la production captive ne présente pas d'intérêt en l'espèce. Quoi qu'il en soit, les commissaires qui ont considéré les données concernant le marché de gros ont dûment examiné l'ensemble de la branche de production. L'analyse de l'ITC était donc compatible avec l'Accord antidumping.

2. Contrairement à l'argument du Japon, le traitement de la production captive n'a pas abouti à des résultats différents dans la détermination de 1993 relative à l'acier laminé à chaud et dans la présente affaire

89. Le Japon cherche à faire valoir que la détermination de l'ITC en l'espèce est erronée en établissant une fausse comparaison entre le résultat obtenu en l'espèce et celui obtenu dans le cadre d'une enquête antérieure concernant l'acier laminé à chaud, qui était terminée avant que le Congrès ne promulgue la disposition relative à la production captive.[180] Les faits dans ces deux affaires sont toutefois sensiblement différents, de sorte que toute comparaison entre elles est sans intérêt. Par conséquent, dans la mesure où les approches de la production captive étaient différentes dans ces deux affaires, il faudrait rejeter toute tentative d'imputer les résultats différents à cette divergence.

a) L'approche de la production captive dans l'affaire de 1993 concernant l'acier laminé à chaud n'était pas un facteur déterminant du résultat ni ne témoigne d'une pratique contraire à l'analyse faite dans la présente affaire

90. En 1993, dans le cadre d'une affaire de plus grande envergure portant sur les produits plats en acier laminés, l'ITC a rendu une détermination négative relative aux produits en acier laminés à chaud.[181] Dans cette affaire, l'ITC a utilisé une approche légèrement différente de celle définie dans la disposition relative à la production captive pour évaluer la production captive. Elle a tenu compte de la production captive en tant que condition de concurrence[182], mais elle n'a pas effectué une analyse de chacun des facteurs pour le marché de gros et l'ensemble de la branche de production. Bien que le Japon allègue que le fait de reconnaître qu'une quantité notable de la production captive qui était à l'abri d'un dommage avait été un "facteur qui contribuait notablement {aux} déterminations négatives {de l'ITC} de l'existence d'un dommage et d'une menace de dommage" et "s'était révélé décisif" pour le résultat concernant cette affaire[183], l'ITC avait, en fait, fondé sa détermination négative sur l'absence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale.[184] En fait, l'ITC avait d'abord analysé les éléments de preuve et n'avait pas trouvé de lien de causalité; après cette constatation, et sans grand rapport avec celle-ci, elle avait repris sa conclusion selon laquelle les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu peu ou pas d'effet sur la quantité notable de la production qui était destinée à la consommation captive.[185] Par conséquent, ainsi que nous l'exposons en détail ci-dessous, ce ne sont pas les façons différentes d'envisager la production captive dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993* et le présent cas d'espèce qui ont déterminé les résultats différents pour ces deux affaires.

---

[180] Première communication du Japon, paragraphes 248 à 250.

[181] *Certain Flat Rolled Carbon Steel Products from Argentina, Australia, Austria, Belgium, Brazil, Canada, Finland, France, Germany, Italy, Japan, Korea, Mexico, the Netherlands, New Zealand, Poland, Romania, Spain, Sweden, and the United Kingdom*, Inv. Nos. 701-TA-319-332, 334, 336-342, 344, et 347-353 (Final) et Inv. Nos. 731-TA-573-579, 581-592, 594-597, 599-609 et 612-619 (Final), USITC Pub. 2664 (août 1993) (*"1993 Hot Rolled Steel"*) **(pièce n° 59 du Japon)**.

[182] *1993 Hot Rolled Steel*, page 21.

[183] Première communication écrite du Japon, paragraphes 219 et 239.

[184] *1993 Hot Rolled Steel*, page 52.

[185] *1993 Hot Rolled Steel*, page 53.

91. Tout d'abord, le Japon a tort lorsqu'il qualifie l'approche de la production captive dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993* d'"approche traditionnelle" de l'analyse de la production captive.[186] Même si l'ITC a utilisé ce type d'analyse dans bon nombre d'affaires avant la promulgation de la disposition relative à la production captive, une approche similaire à celle codifiée dans ladite disposition a été employée dans d'autres affaires. Par exemple, dans l'affaire *Fil machine en acier inoxydable en provenance du Brésil et de la France ("SSWR")*[187], qui était terminée avant que le Congrès n'adopte la disposition en question, l'ITC a examiné les données concernant le marché de gros en même temps que celles concernant l'ensemble de la branche de production d'une manière très similaire à la façon dont l'analyse a été effectuée dans la présente enquête. Dans l'affaire *SSWR*, l'ITC a constaté que "{l}a consommation apparente aux États-Unis (y compris la consommation captive) de SSWR avait augmenté en quantité ... {et} {l}a consommation apparente sur le marché libre avait crû à un rythme encore plus rapide".[188] Elle avait aussi examiné les ventes nettes (y compris les transferts entre sociétés) et les "ventes nettes effectuées uniquement sur le marché" et les "marges bénéficiaires" ainsi que les marges des "transactions effectuées uniquement sur le marché".[189] Enfin, l'ITC avait examiné le volume et l'augmentation en volume des importations faisant l'objet d'un dumping tant sur le marché de gros que dans l'ensemble de la branche de production.[190] La disposition relative à la production captive est donc compatible avec les analyses effectuées dans les enquêtes qui ont précédé son adoption.

b) Les faits de la cause en l'espèce et ceux de l'affaire de 1993 concernant l'acier laminé à chaud sont sensiblement différents et n'étayent pas l'analogie que le Japon cherche à établir entre les deux affaires

92. Il n'en reste pas moins que dans la mesure où les analyses faites dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993* et dans la présente affaire sont différentes, ces différences n'ont pas déterminé les différences de résultats. Dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993*, l'ITC n'avait constaté l'existence d'aucun lien de causalité sur la base des conditions de la branche de production à l'époque, et ces conditions n'existaient pas au moment où a été faite la détermination actuellement examinée. Par exemple, l'ITC avait constaté que les "mises en vente de plaques", produits de première qualité ou de qualité secondaire qui sont vendus à des acheteurs autres que le premier acheteur pour lequel ils ont été produits, concernaient un quart environ des acheteurs et se faisaient à des escomptes de 5 à 20 pour cent.[191] Elle avait constaté que ces mises en vente de plaques n'étaient que l'un des nombreux facteurs qui affectaient la branche de production nationale.[192] Les mises en vente de plaques n'étaient pas un facteur pertinent dans la détermination faisant l'objet du présent examen.

93. Également dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993*, et en partie à cause d'une récession, la consommation apparente totale d'acier laminé à chaud avait d'abord chuté, puis s'était redressée, passant de 51,6 millions de tonnes en 1990 à 44,5 millions en 1991, puis à 50,6 millions en 1992.[193] Par conséquent, la consommation avait en fait légèrement fléchi tout au long de la période. En outre, la part de cette consommation détenue par la branche de production nationale n'a que faiblement diminué au cours de chaque période couverte par l'enquête, tombant de 94,4 pour œnt en 1990 à 93,3 pour cent en 1992[194], alors que la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping était demeurée faible pendant cette période, même si elle avait légèrement augmenté, fluctuant entre 1,9 et 3,8 pour cent en 1990 et 3,3 et 4,4 pour cent en 1992. Sur la base de ces augmentations

---

[186] Première communication du Japon, paragraphe 250.
[187] Inv. Nos. 731-TA-636 et 637, USITC Pub. 2721 (janvier 1994) **(pièce n° C-11 des États-Unis)**.
[188] *SSWR*, page I-13.
[189] *SSWR*, page I-15, notes 53 et 54.
[190] *SSWR*, page I-21 et notes 98 et 99.
[191] *1993 Hot Rolled Steel*, page 21.
[192] *1993 Hot Rolled Steel*, page 52.
[193] *1993 Hot Rolled Steel*, page 21.
[194] *1993 Hot Rolled Steel*, page 21.

relativement mineures de leurs parts de marché déjà faibles, l'ITC a donc conclu que les importations faisant l'objet d'un dumping étaient négligeables.

94. Les faits de cette cause contrastent vivement avec ceux de l'affaire de l'acier laminé à chaud faisant l'objet du présent examen. Pendant la période d'enquête, la demande d'acier laminé à chaud était vigoureuse et a atteint des niveaux records en 1998.[195] La consommation apparente totale des États-Unis s'établissait à 68,5 millions de tonnes en 1996 et a atteint 71,0 millions de tonnes en 1997 pour grimper à 75,3 millions de tonnes en 1998.[196] La part totale de marché des producteurs nationaux a chuté au cours de cette même période, tombant de 92,3 pour cent de la consommation apparente totale des États-Unis en 1996 à 90,8 pour cent en 1997 et à 84,8 pour cent en 1998. Entre-temps, la part totale de marché des importations faisant l'objet d'un dumping a plus que doublé chaque année, passant de 2,0 pour cent de la consommation apparente des États-Unis en 1996 à 4,2 pour cent en 1997, pour doubler à nouveau en 1998 et s'établir à 9,3 pour cent.[197] L'ITC a donc relevé qu'au moment même où le volume et la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping enregistraient une hausse spectaculaire, la part de marché des producteurs nationaux diminuait. En outre, elle a constaté que "les producteurs nationaux étaient dans l'impossibilité de participer à la croissance de la demande car les importations faisant l'objet d'un dumping accroissaient leur part de marché".[198] Le rapport inverse qui existait entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le produit similaire d'origine nationale pendant la période d'enquête actuelle, ainsi que les niveaux élevés et l'augmentation de la demande observés au même moment n'existaient tout simplement pas dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993*.

95. Par ailleurs, pendant l'enquête sur l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993*, les prix des importations faisant l'objet d'un dumping étaient généralement supérieurs à ceux du produit similaire d'origine nationale, et bien qu'ils aient connu des baisses irrégulières au cours de la période, leur recul a généralement été moindre que celui des prix intérieurs. En fait, certains prix des importations faisant l'objet d'un dumping ont effectivement augmenté durant la période. Au même moment, les prix du produit similaire d'origine nationale ont baissé au cours de la période.[199] Pendant l'enquête sur l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993*, où la surcotation était la norme, il n'existait donc pas de corrélation claire entre la sous-cotation et la chute des prix. Là encore, il n'y a aucune ressemblance entre ces faits et ceux de la présente affaire. L'ITC a constaté que les prix des importations faisant l'objet d'un dumping et ceux du produit d'origine nationale avaient évolué différemment jusqu'au milieu de 1997, puis qu'ils avaient diminué jusqu'à la fin de la période. Elle a aussi constaté une évolution inégale des sous-cotations, les cas de sous-cotation étant plus nombreux en 1997 et 1998. Elle a déterminé que "la fréquence accrue des cas de sous-cotation est compatible avec l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping qui ont eu pour effet de déprimer les prix en 1998".[200]

96. Enfin, la seule constatation faite dans l'affaire *Acier laminé à chaud – 1993* que le Japon met en évidence est celle concernant la médiocrité des résultats d'exploitation de la branche de production.[201] Le Japon relève à juste titre que dans cette affaire les résultats d'exploitation de la branche de production avaient été bien plus mauvais que dans la présente affaire.[202] Par exemple, dans l'affaire de 1993, les revenus d'exploitation de la branche de production nationale s'établissaient à 39 millions de dollars en 1990, mais ils s'étaient transformés en une perte d'exploitation de 1,3 milliard de dollars en 1992.[203] Dans la présente affaire, bien que l'ITC ait constaté que les revenus

[195] USITC Views, page 10.
[196] USITC Views, page 10.
[197] USITC Views, page 12.
[198] USITC Views, page 12.
[199] *1993 Hot Rolled Steel*, page 48.
[200] USITC Views, pages 14 et 15.
[201] Première communication du Japon, paragraphe 248.
[202] Première communication du Japon, paragraphe 248.
[203] *1993 Hot Rolled Steel*, page 23.

d'exploitation de la branche de production nationale avaient diminué de plus de la moitié, ils étaient encore de 560 millions de dollars en 1998.[204]

97. Le Japon méconnaît les constatations qu'a faites l'ITC dans chaque affaire et qui ont cependant donné lieu à ce résultat apparemment anormal. L'ITC n'a pas constaté qu'en 1993, la branche de production américaine ne subissait pas de dommage. Elle a plutôt conclu à l'absence de dommage du fait des importations faisant l'objet d'un dumping, parce qu'elle a constaté "qu'il n'existait aucun lien de causalité entre l'augmentation de la pénétration des importations et la fixation des prix et la détérioration des résultats de la branche de production nationale. Par exemple, la part de marché des importations visées cumulées avait augmenté davantage entre 1991 et 1992 qu'entre 1990 et 1991. Inversement, la rentabilité de la branche de production nationale avait diminué entre 1990 et 1991, mais elle s'était légèrement redressée entre 1991 et 1992".[205] Dans la présente affaire, ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus, les questions de simultanéité étayaient l'établissement d'une détermination positive. Par exemple, l'ITC a constaté que les diminutions du ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes étaient en grande partie attribuables aux baisses des valeurs unitaires des expéditions et des ventes de la branche de production nationale, et les valeurs unitaires "ont diminué de façon notable en 1998 alors que les importations visées augmentaient en volume et en part de marché".[206] Les deux affaires donnent lieu à des résultats différents à cause des distinctions factuelles, et non d'une quelconque différence dans la méthode d'analyse de la production captive.

C. L'ITC A DÛMENT UTILISÉ UNE PÉRIODE D'ENQUÊTE DE TROIS ANS ET ELLE A PROCÉDÉ À UN EXAMEN OBJECTIF DES DONNÉES RECUEILLIES SUR CETTE PÉRIODE

98. L'ITC a correctement analysé les données qu'elle a recueillies en comparant les renseignements sur toute la période d'enquête, c'est-à-dire d'une année à l'autre et pour des périodes intermédiaires, en plus de comparer les renseignements en début de période avec les renseignements en fin de période. L'Accord antidumping ne prescrit pas de période particulière aux fins des enquêtes concernant les déterminations de l'existence d'un dommage, et il ne définit certainement pas de méthode pour analyser les données recueillies sur cette période. Il est donc laissé à l'autorité compétente le soin d'établir un moyen raisonnable pour interpréter les données, et en l'espèce, l'ITC a analysé les données de façon appropriée.

1. L'ITC a utilisé une période d'enquête de trois ans

99. L'argument du Japon concernant la collecte et l'utilisation des données par l'ITC est quelque peu trompeur et obscur. Le Japon semble parfois admettre que l'ITC a utilisé une période d'enquête de trois ans[207], et il semble parfois faire valoir que l'ITC n'a pas recueilli de données pour une période de trois ans.[208] Le dossier montre clairement que l'ITC a recueilli des données sur une période de trois ans. Le tableau C-1 du rapport de l'ITC présente un résumé des données recueillies au cours de l'enquête.[209] Il suffit de lire ce tableau pour s'apercevoir que les données recueillies par le personnel de l'ITC concernaient les années 1996, 1997 et 1998. Par conséquent, l'ITC a dûment recueilli des données sur une période de trois ans.

100. Bien que son argument soit ambigu, le Japon ne semble pas contester le bien-fondé de l'utilisation d'une période d'enquête de trois ans. Quoi qu'il en soit, l'Accord antidumping ne dit rien

---

[204] USITC Views, page 18, tableau C-1.

[205] *1993 Hot Rolled Steel*, pages 52 et 53.

[206] USITC Views, page 18.

[207] Première communication du Japon, paragraphe 261 ("la Commission s'est attachée aux données qui ne concernaient que deux des trois années de la période couverte par son enquête").

[208] Première communication du Japon, paragraphes 262 ("avec seulement deux séries, on ne peut savoir si un niveau élevé la première année est anormal ou non") et 267 ("{e}n manipulant sa période d'enquête traditionnelle de trois ans ...").

[209] USITC Views, page C-3.

au sujet de la période sur laquelle les données doivent être recueillies, et les États-Unis ont fait un choix raisonnable en retenant une période de trois ans. L'avis donné par le Comité des pratiques antidumping dans l'une de ses recommandations, dont une déclaration privilégiant l'utilisation d'une période d'au moins trois ans pour la collecte des données aux fins des enquêtes en matière de dommage, souligne le caractère raisonnable de ce choix.[210]

2. Conformément à l'article 3 de l'Accord antidumping, l'ITC a établi l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important en se fondant sur un examen objectif de l'évolution des facteurs économiques pertinents sur la période de trois ans

a) L'ITC a évalué les données sur l'ensemble de la période d'enquête

101. Le Japon conteste la méthode utilisée par l'ITC pour analyser les renseignements obtenus sur la période de trois ans.[211] Son allégation selon laquelle l'ITC "a renoncé à son analyse traditionnelle sur trois ans et a choisi plutôt de comparer 1998 à l'année 1997" est tout simplement fausse. En fait, l'ITC a examiné les données sur toute la période de trois ans. Par exemple, lorsqu'elle a examiné le volume des importations faisant l'objet d'un dumping, l'ITC a constaté qu'il "a augmenté au cours de la période d'enquête, plus que doublé entre 1996 et 1997 et à nouveau plus que doublé entre 1997 et 1998".[212] En outre, l'ITC a constaté que "{l}a part de marché détenue par les importations visées a aussi plus que doublé entre 1996 et 1997 et à nouveau entre 1997 et 1998".[213] Concernant les prix, l'ITC a aussi mentionné l'évolution irrégulière des prix tant du produit similaire d'origine nationale que des importations faisant l'objet d'un dumping entre 1996 et le milieu de 1997, puis elle a fait des observations sur le fait que les prix avaient chuté pendant le reste de la période, les plus fortes baisses s'étant produites aux troisième et quatrième trimestres de 1998.[214] Enfin, elle a examiné l'évolution des résultats pendant toute la période couverte par l'enquête dans le cas des facteurs relatifs à l'incidence énumérés à l'article 3.4 dont elle a déterminé qu'ils présentaient de l'intérêt pour son enquête.[215]

102. Le Japon demande simplement au présent Groupe spécial de reconsidérer les facteurs examinés par l'ITC lorsqu'il affirme qu'il y a eu "une progression de presque tous les indices de résultats importants de la branche de production nationale" sur la période allant de 1996 à 1998 et que cette amélioration se traduirait normalement par une constatation de l'absence de dommage important.[216] L'ITC a considéré ces indicateurs sur toute la période et elle est parvenue à une conclusion différente. Aucune combinaison de facteurs ne saurait constituer une base de jugement déterminante quant à la constatation finale de l'existence d'un dommage important.[217] Ainsi que nous l'avons déjà mentionné, le présent Groupe spécial n'a pas pour tâche de réévaluer les facteurs déjà examinés par l'ITC. Celle-ci peut raisonnablement constater que l'image d'ensemble révèle l'existence

---

[210] Comité des pratiques antidumping, *Recommandation concernant les périodes de collecte des données pour les enquêtes antidumping*, adoptée par le Comité le 5 mai 2000, G/ADP/6, paragraphe 1 c).

[211] Première communication du Japon, paragraphes 263 et suivants.

[212] USITC Views, page 12.

[213] USITC Views, page 12.

[214] USITC Views, page 14.

[215] USITC Views, pages 12 et 13 (où sont examinées les expéditions), pages 17 et 18 (où sont examinées la capacité et l'utilisation des capacités), notes 100 et 101 (où sont examinés la productivité, l'emploi, les salaires, les stocks et les facteurs qui influent sur la rentabilité – une entreprise a déposé son bilan – et les coûts unitaires de production). Il est tenu compte de la production dans la constatation de l'ITC selon laquelle la capacité a augmenté en proportion de la demande, mais "la capacité accrue de la branche de production nationale est presque immédiatement devenue excédentaire". USITC Views, page 17. Autrement dit, la production n'a pas augmenté.

[216] Première communication du Japon, paragraphe 263.

[217] Article 3.4 de l'Accord antidumping.

d'un dommage important même lorsque certains indicateurs ne sont pas en baisse.[218] En l'espèce, l'ITC a examiné la situation de la branche de production nationale entre 1996 et 1998 et, conformément à l'Accord antidumping, elle a conclu que cette dernière subissait un dommage important.

b) Il est approprié de se fonder sur l'évolution récente pour déterminer l'existence d'un dommage important actuel parce qu'une telle évolution rend compte des changements survenus dans les circonstances économiques

103. Dans la mesure où le Japon note à juste titre que l'ITC s'attache à la période la plus récente pour évaluer certains facteurs mais conteste cette même méthode d'évaluation des faits, sa contestation ne devrait pas prévaloir. Dans l'affaire *Argentine – Chaussures*, l'Organe d'appel a constaté qu'aux fins de l'application des mesures de sauvegarde, il faut examiner les importations récentes pour déterminer si le produit "est importé" en quantités accrues.[219] L'Accord sur les sauvegardes et l'Accord antidumping ont donc en commun le même objectif, à savoir évaluer la situation actuelle de la branche de production nationale et des importations faisant l'objet d'un dumping. Si, aux fins de la détermination de l'existence d'un dommage dans une enquête en matière de sauvegardes, l'Accord sur les sauvegardes *nécessite* un examen de la période la plus récente, on pourrait difficilement avancer que l'Accord antidumping *interdit* de s'attacher aux événements récents aux fins de l'établissement des constatations de l'existence d'un dommage dans les enquêtes antidumping.

104. En outre, les constatations de l'ITC relatives à l'évolution au cours de la plus récente période sont compatibles avec l'obligation énoncée à l'article 3.4 d'examiner tous les facteurs économiques pertinents et avec l'obligation énoncée à l'article 3.5 d'examiner tous les éléments de preuve pertinents dont disposent les autorités. En l'espèce, ainsi que nous l'avons vu ci-dessus, l'ITC a constaté que l'évolution des importations faisant l'objet d'un dumping et de la branche de production nationale avait radicalement changé au cours de la période allant de 1997 à 1998. Ainsi, en 1998, la consommation apparente totale se situait à un niveau record.[220] De plus, en 1998, lorsque le volume et la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping ont enregistré leurs plus fortes hausses par rapport à l'année précédente, la branche de production américaine a connu ses baisses les plus importantes.[221] Par ailleurs, "entre 1997 et 1998, la consommation apparente totale des États-Unis a progressé de 6,0 pour cent, alors que les expéditions nationales reculaient de 1,0 pour cent, telles que mesurées par le volume".[222] Enfin, la fréquence de cas de sous-cotation s'est accélérée en 1998.[223] Il était donc justifié de s'attacher à cette période. Tous ces facteurs conjugués montrent que l'évolution des importations faisant l'objet d'un dumping changeait à la fin de la période, et ces changements sur le marché sont des facteurs économiques pertinents qui influent sur la question de savoir si les importations faisant l'objet d'un dumping causent un dommage important à l'ensemble de la branche de production nationale. Par conséquent, l'ITC a raisonnablement porté une attention particulière à la fin de la période.

105. Quoi qu'il en soit, le Japon conteste l'utilisation de la fin de la période en l'espèce parce que, allègue-t-il, 1997 a été une année exceptionnelle pour l'industrie sidérurgique de sorte que toute comparaison par rapport à cette année ferait nécessairement pencher le résultat vers une détermination

---

[218] Rapport de l'Organe d'appel, *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures* ("*Argentine – Chaussures*"), WT/DS121/8, adopté le 14 décembre 1999, paragraphe 139.

[219] *Argentine – Chaussures*, paragraphe 130. L'Organe d'appel a constaté que l'expression ""est importé" suppose que l'accroissement des importations doit avoir été soudain et récent". *Argentine – Chaussures*, paragraphe 130. Le libellé de l'Accord antidumping ne renferme pas la même prescription de soudaineté que l'Accord sur les sauvegardes.

[220] USITC Views, page 10.

[221] USITC Views, page 12.

[222] USITC Views, page 13.

[223] USITC Views, page 15.

positive.[224] Dans son argumentation, le Japon ignore toutefois la constatation de l'ITC concernant les changements survenus au fil du temps dans les facteurs économiques pertinents. L'ITC a relevé, par exemple, qu'en 1998, la branche de production nationale a eu une plus grande productivité et des coûts plus faibles qu'en 1997.[225] Les revenus d'exploitation auraient donc dû s'accroître, et non baisser, comme cela a effectivement été le cas. De plus, la demande a augmenté entre 1997 et 1998 (point qui brille par son absence dans l'argument du Japon concernant l'année exceptionnelle), et pourtant la production et les expéditions ont diminué, de même que le ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes.[226] Ces changements ont créé un nouveau contexte économique en ce qui concerne les résultats de la branche de production.

106. L'ITC a constaté que de nombreux facteurs avaient baissé entre 1996 et 1997 et continué de baisser en 1998. Par exemple, elle a plus précisément relevé des diminutions de la part de marché de la branche de production nationale[227], des expéditions nationales[228], des prix[229], de l'utilisation des capacités[230], des indicateurs de l'emploi[231], et des dépenses en capital.[232] Indépendamment des indicateurs sur lesquels le Japon met l'accent pour étayer son argument relatif à l'année exceptionnelle, l'ITC maîtrisait suffisamment la situation pour ne laisser aucun facteur fausser son raisonnement, et elle a pris note des éléments étayant sa détermination et raisonnablement conclu que les résultats auraient dû être meilleurs en 1998 qu'en 1997. Bien que les facteurs auxquels s'attache le Japon diffèrent de ceux sur lesquels l'ITC a mis l'accent, l'article 3.4 dispose qu'un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas une base de jugement déterminante. Par conséquent, le présent Groupe spécial devrait constater que l'interprétation des éléments de preuve qu'a faite l'ITC était raisonnable.

c) Le fait de s'appuyer sur l'évolution récente est conforme à la pratique de l'ITC

107. Contrairement à l'affirmation du Japon, le fait que l'ITC a concentré son attention sur la fin de la période n'était d'aucune façon "unique".[233] L'ITC considère fréquemment la période la plus récente pour procéder à son analyse. En fait, elle a constaté que "nous considérons que les données

---

[224] Première communication du Japon, paragraphe 264.

[225] USITC Views, page 18.

[226] USITC Views, pages 10, 12 et 13, et 18.

[227] USITC Views, page 12 (la part de marché des importations faisant l'objet d'un dumping a plus que doublé entre 1996 et 1997, et a encore doublé entre 1997 et 1998).

[228] USITC Views, pages 12 et 13 (en volume, les expéditions des producteurs nationaux sur le marché de gros s'élevaient à 21,5 millions de tonnes courtes en 1996 et à 21,8 millions de tonnes courtes en 1998; en volume, les expéditions totales des producteurs nationaux atteignaient 63,3 millions de tonnes courtes en 1996 et 63,8 millions en 1998).

[229] USITC Views, page 14 (En ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, les valeurs unitaires moyennes des producteurs nationaux s'établissaient à 347,01 dollars par tonne courte en 1996, puis ont atteint 353,86 dollars par tonne en 1997, et sont ensuite retombées en deçà du niveau de 1996 pour se situer à 330,51 dollars par tonne en 1998. Dans l'ensemble, les valeurs unitaires moyennes des producteurs nationaux s'établissaient à 343,24 dollars par tonne courte en 1996 puis ont atteint 350,87 dollars par tonne courte en 1997, et sont ensuite retombées en deçà du niveau de 1996 pour se situer à 335,02 dollars par tonne courte en 1998.)

[230] USITC Views, page 17 (les taux d'utilisation des capacités sont tombés de 94,5 pour cent en 1996 à 92,6 pour cent en 1997, puis à 87,5 pour cent en 1998).

[231] USITC Views, page 18 (le nombre d'employés est tombé de 33 965 en 1996 à 33 518 en 1997, puis à 32 885 en 1998. Les heures travaillées ont également diminué sur la période de trois ans, tombant de 73 597 en 1996 à 71 634 en 1997, puis à 68 574 en 1998).

[232] USITC Views, page 18 (les dépenses en capital ont fortement diminué, tombant de 1,7 milliard de dollars en 1996 à 908 millions en 1997, puis à 715 millions en 1998).

[232] USITC Views, page 18 (les dépenses en capital ont fortement diminué, tombant de 1,7 milliard de dollars en 1996,à 908 millions en 1997, puis à 715 millions en 1998).

[233] USITC Views, page 18 (les dépenses en capital ont fortement diminué, tombant de 1,7 milliard de dollars en 1996 à 908 millions en 1997, puis à 715 millions en 1998).

concernant la dernière partie de la période sont les plus révélatrices de la situation de la branche de production et de l'incidence des importations visées sur ladite branche de production".[234]

108. L'ITC s'attache aux périodes les plus récentes lorsque la branche de production connaît un changement qui justifie ce type d'analyse. Par exemple, même le Japon relève que dans l'affaire *Ail frais en provenance de la République populaire de Chine*[235], l'ITC a constaté que la branche de production nationale subissait un dommage important du fait avant tout que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet de déprimer les prix et d'évincer des volumes de production au cours de la dernière année de la période d'enquête.[236] Pour procéder à son analyse, l'ITC s'était attachée à l'"augmentation massive" des importations faisant l'objet d'un dumping pendant la dernière année de la période d'enquête qui avait fait subir à la branche de production nationale ses premières pertes d'exploitation de la période.[237] De même, dans l'affaire *Certains types de caoutchouc styrène-butadiène polymérisé en émulsion en provenance du Brésil, de la Corée et du Mexique*[238], l'ITC a constaté que la branche de production nationale ne subissait pas un dommage important parce que les augmentations des importations faisant l'objet d'un dumping s'étaient produites au début de la période d'enquête. En outre, ce type d'analyse avait été utilisé par l'ITC depuis de nombreuses années. En 1982, dans l'affaire *Nitrocellulose en provenance de la France*[239], l'ITC avait établi une détermination positive à l'issue de l'enquête sur l'opportunité d'appliquer des droits compensateurs, et elle avait relevé que "les plus fortes baisses enregistrées par les indicateurs de la situation de la branche de production nationale s'étaient produites au cours des mois les plus récents".

109. Les affaires citées par le Japon pour réfuter cet argument n'ont rien à voir avec la question dont il s'agit ici. Dans l'affaire *Ruban en caoutchouc élastique en provenance de l'Inde*[240], l'ITC a constaté que les résultats de la branche de production à la fin de la période représentaient un événement ponctuel "anormal". Par conséquent, elle a correctement choisi de ne pas fonder sa décision concernant l'existence d'un dommage sur ces données. Dans l'affaire *Fil rond en acier inoxydable en provenance du Canada, de la Corée, de l'Espagne, de l'Inde, du Japon et de Taiwan*[241], l'ITC a établi une détermination négative (élément dont le Japon semble faire abstraction) justement parce que la branche de production nationale s'était redressée à la fin de la période. L'ITC a relevé qu'à la fin de la période, au moment où la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping était la plus forte, les marges bénéficiaires de la branche de production nationale ont augmenté.[242] Dans l'affaire *Certaines tôles en acier au carbone en provenance de l'Afrique du Sud, de la Chine, de la Russie et de l'Ukraine*, l'ITC a établi une détermination négative de l'existence d'un dommage actuel, non pas à cause de l'évolution au cours des dernières parties de la période, mais parce qu'elle

---

[234] *Fresh Atlantic Salmon from Chile*, 731-TA-768 (Final), USITC Pub. 3116 (juillet 1998), page 14 **(pièce n° C-12 des États-Unis)**.

[235] Inv. No. 731-TA-683 (Final), USITC Pub. 2825 page I-27 (novembre 1994) **(pièce n° C-13 des États-Unis)**.

[236] Première communication du Japon, note 247.

[237] Le Japon cherche à atténuer l'incidence de l'analyse de l'ITC en mentionnant que la Commission avait reconnu que la branche de production nationale avait enregistré des baisses de rentabilité tout au long de la période d'enquête. Or, ce n'est pas parce que l'ITC a reconnu l'existence d'autres conditions dans la branche de production que cette mention est pertinente. L'augmentation de 576,2 pour cent du volume des importations faisant l'objet d'un dumping pendant la dernière année de la période d'enquête constituait un changement notable qui a causé des pertes et un dommage soudains et appréciables à la branche de production nationale.

[238] Inv. No. 731-TA-794-796 (Final), USITC Pub. 3190 (mai 1999), page 16 **(pièce n° C-14 des États-Unis)**.

[239] Inv. No. 701-TA-190 (Preliminary), USITC Pub. No. 1304 (octobre 1982), page 6 **(pièce n° C-16 des États-Unis)**.

[240] Inv. No. 731-TA-805 (Final), USITC Pub. 3200 (juin 1999), page 14 **(pièce n° C-17 des États-Unis)**.

[241] Inv. Nos. 731-TA-781-786 (Final), USITC Pub. 3194 (mai 1999), pages 16 et 17 **(pièce n° C-18 des États-Unis)**.

[242] *Voir id.*, page 15.

avait constaté que l'incidence défavorable pendant cette période n'était "pas d'une ampleur suffisante" pour justifier une constatation de l'existence d'un dommage important. Par conséquent, malgré l'allégation du Japon qui soutient le contraire, le fait de considérer la dernière partie de la période d'enquête et de mettre l'accent sur la situation de la branche de production à ce moment-là est compatible avec la pratique antérieure de l'ITC lorsque les renseignements présentent de l'intérêt pour la détermination que doit faire la Commission.

110. L'ITC a dûment recueilli les données pour une période d'enquête de trois ans. En outre, elle a évalué les données d'une manière qui est compatible avec ses obligations au titre de l'Accord antidumping. Elle a examiné les renseignements sur toute la période et, en plus, elle a dûment prêté une attention particulière aux renseignements concernant la fin de la période lorsque l'évolution des résultats de la branche de production le justifiait.

D. DANS SA DÉTERMINATION, CONFORMÉMENT À L'ARTICLE 3, L'ITC A EXAMINÉ LES FACTEURS PERTINENTS ET N'A PAS IMPUTÉ LES EFFETS DÉFAVORABLES DES AUTRES FACTEURS CONNUS AUX IMPORTATIONS EN PROVENANCE DU JAPON FAISANT L'OBJET D'UN DUMPING

1. Prescriptions de l'article 3 de l'Accord antidumping

111. Le Japon semble alléguer que la détermination de l'existence d'un dumping établie par l'ITC était incompatible avec l'Accord antidumping, en ce sens que l'examen du lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale n'avait pas été suffisant. Cette objection est totalement dénuée de fondement. Le critère du lien de causalité qui est à prendre en considération dans cet examen est énoncé à l'article 3.5 dont les parties pertinentes disposent que "{i}l devra être démontré que les importations faisant l'objet d'un dumping causent ... 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 dont disposent les autorités".[243] La détermination établie par l'ITC a clairement énoncé les raisons pour lesquelles il avait été constaté l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important. Elle était fondée sur un examen objectif des éléments de preuve positifs, dont le volume des importations faisant l'objet d'un dumping, l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping sur les prix du marché intérieur, et l'incidence de ces importations sur les producteurs nationaux de tels produits.[244]

112. Le Japon allègue plus précisément que les effets défavorables des autres facteurs du marché avaient à tort été imputés aux importations faisant l'objet d'un dumping. L'article 3.5 de l'Accord

---

[243] L'article 3.5 dispose ce qui suit:

Il devra être démontré que les importations faisant l'objet d'un dumping causent, par les effets du dumping, tels qu'ils sont décrits 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. Les facteurs qui pourront être pertinents à cet égard comprennent, entre autres, le volume et le prix des importations non vendues à des prix de dumping, la contraction de la demande ou les modifications de la configuration de la consommation, les pratiques commerciales restrictives des producteurs étrangers et nationaux et la concurrence entre ces mêmes producteurs, l'évolution des techniques, ainsi que les résultats à l'exportation et la productivité de la branche de production nationale.

[244] Cet examen était compatible avec l'obligation incombant à l'ITC au titre de l'article 3.1 de l'Accord qui dispose ce qui suit:

La détermination de l'existence d'un dommage aux fins de l'article VI du GATT de 1994 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.

énonce l'obligation pertinente en ce qui concerne les autres causes de dommage, à savoir: "[les autorités] 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". La détermination de l'ITC a plus que satisfait à cette prescription. Il est significatif que le Japon n'ait pas contesté les constatations factuelles de l'ITC concernant l'accroissement des importations faisant l'objet d'un dumping, les diminutions des prix du produit d'origine nationale ou l'incidence négative des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale pendant la période d'enquête. Ainsi que le stipule l'Accord antidumping, l'ITC a démontré, par des faits incontestables, que les importations faisant l'objet d'un dumping causaient un dommage à la branche de production des États-Unis. Si les autorités doivent aussi examiner les autres facteurs connus, c'est pour veiller à ne pas imputer aux importations faisant l'objet d'un dumping les dommages causés par ces autres facteurs, et non pour démontrer les effets que peuvent ou ne peuvent pas avoir ces autres facteurs. En vertu de l'article 3.5, seule une démonstration spécifique du lien de causalité est requise et non une démonstration concernant les autres facteurs connus.

113. Le fait que l'ITC n'a pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping le dommage attribuable à d'autres causes ressort clairement de l'examen des faits, à partir desquels a été démontré le lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important. L'ITC a néanmoins examiné explicitement les autres causes de dommage alléguées et a présenté un exposé détaillé des raisons pour lesquelles elle estimait que les importations faisant l'objet d'un dumping causaient un dommage important malgré le rôle joué par ces autres causes. Par conséquent, elle a satisfait aux prescriptions de la deuxième phrase de l'article 3.5, tant dans ses constatations positives concernant le caractère notable des importations faisant l'objet d'un dumping que dans ses constatations explicites concernant les autres causes alléguées.

114. En vertu de l'Accord antidumping, l'ITC n'est pas tenue de quantifier en quelque sorte le dommage attribuable à des causes autres que les importations faisant l'objet d'un dumping. La prescription énoncée à l'article 3.4, selon laquelle le dommage attribuable à d'autres causes ne doit pas être imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping, a été interprétée dans l'affaire *États-Unis - Imposition de droits antidumping sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège*, ADP/87 (27 avril 1994) (*États-Unis – Saumons*). Dans cette affaire, qui relevait du Code antidumping du Tokyo Round, le Groupe spécial a spécifiquement déclaré que la prescription imposant "de ne pas imputer les préjudices causés par d'autres éléments aux importations … 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".[245]

115. Bien qu'il précise que l'ITC est tenue d'examiner tous "facteurs connus" autres que les importations faisant l'objet d'un dumping qui causent un dommage, l'article 3.5 de l'Accord antidumping reprend le libellé du Code antidumping du Tokyo Round définissant l'obligation de ne pas imputer les dommages causés par d'autres facteurs. Ainsi que l'a fait remarquer le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Saumons*, le Code antidumping énumérait de nombreux facteurs que les autorités étaient tenues d'examiner pour établir l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage, mais il ne définissait aucun critère permettant de satisfaire à la prescription selon laquelle le dommage attribuable à d'autres causes ne doit pas être imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping. Il en est de même pour l'Accord antidumping. L'analyse effectuée en l'espèce par l'ITC, qui a expressément, et précisément, examiné les autres facteurs connus, a donc largement satisfait aux prescriptions de l'Accord.

[245] *États-Unis – Saumons*, paragraphe 555.

2. Autres facteurs allégués

116. Les arguments du Japon ne tiennent tout simplement pas compte des constatations factuelles de l'ITC. Conformément à l'article 3.4 de l'Accord antidumping[246], l'ITC a constaté l'existence du dommage causé par les importations faisant l'objet d'un dumping, tout en étant d'avis qu'un seul facteur ne saurait être déterminant et que tous les autres facteurs pertinents devaient être examinés en les replaçant dans le contexte de la conjoncture, et en prenant note des conditions de concurrence qui caractérisent la branche de production affectée. Le Japon semble faire valoir qu'il existait quatre autres causes possibles du dommage causé à la branche de production nationale, à savoir la grève à General Motors (GM), l'intensification de la concurrence au sein de la branche de production nationale, en particulier de la part des producteurs EAF (producteurs utilisant un four à arc électrique, également connus sous le nom de "petites aciéries"), l'effet des prix des importations non visées, et la baisse de la demande pour une partie de la branche de production de l'acier laminé à chaud. L'ITC a spécifiquement examiné ces arguments, puis les a rejetés, et ses conclusions concernant toutes les autres causes connues ressortent facilement de toutes les constatations qu'elle a faites.

a) La grève à General Motors

117. Pour ce qui est de la grève à GM, l'ITC a pris note des arguments des sociétés interrogées selon lesquels la grève était responsable des baisses des prix intérieurs en 1998. Cependant, conformément à l'Accord, l'ITC a évalué l'effet des importations faisant l'objet d'un dumping sur les prix en examinant la sous-cotation notable des prix des importations faisant l'objet d'un dumping et en déterminant si ces importations avaient eu d'une autre manière pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable ou d'empêcher dans une mesure notable des hausses de prix qui, sans cela, se seraient produites.[247] Elle a explicitement déclaré qu'elle avait examiné l'argument du Japon et convenait, en fait, que la grève à GM avait eu quelque effet sur la demande globale en 1998 et avait, par conséquent, contribué dans une certaine mesure à faire baisser les prix intérieurs.[248]

118. Les commissaires ont toutefois fait remarquer que la grève n'avait duré que cinq semaines et que la quantité totale de marchandises non achetées pendant la grève à GM (pas plus de 685 000 tonnes de tous les types d'acier plat laminé[249]) n'était pas assez grande pour expliquer l'ampleur des baisses des prix survenues en 1998.[250] La grève à GM n'a affecté qu'une proportion très modeste de 685 000 tonnes de la production américaine totale d'acier plat laminé, alors que la

---

[246] *Voir* l'article 3.4 "Cette liste {de facteurs économiques pertinents} n'est pas exhaustive, et un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante."

[247] Conformément à l'article 3.2, l'ITC a reconnu que les données trimestrielles sur les prix faisaient état d'une évolution inégale de la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping, mais que la fréquence des cas de sous-cotation s'était accrue de façon notable pendant la dernière partie de la période d'enquête. Plus précisément, l'ITC a constaté que la sous-cotation des importations faisant l'objet d'un dumping prévalait en 1998: 45 cas observés comparativement à 22 cas de surcotation. Elle a en outre constaté que la fréquence accrue des cas de sous-cotation était compatible avec l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping qui avaient eu pour effet de déprimer les prix en 1998. USITC Views, pages 14 et 15.

[248] USITC Views, page 16.

[249] GM a estimé que la quantité totale de produits en acier plats laminés, y compris l'acier laminé à chaud, l'acier laminé à froid et l'acier résistant à la corrosion, qu'elle et ses fournisseurs n'avaient pas achetée par suite d'arrêts de travail attribuables à la grève s'élevait à quelque 685 000 tonnes. GM n'a pas fourni de chiffre concernant uniquement l'acier laminé à chaud. USITC Views, page 11. L'ITC a évalué la quantité relativement faible de 685 000 tonnes (dont une partie seulement était constituée d'acier laminé à chaud) à la lumière de la consommation apparente totale d'acier laminé à chaud aux États-Unis, qui s'élevait à 75 251 116 tonnes en 1998. *Voir* USITC Views, page 16. *Voir aussi* USITC Views, partie IV-13, tableau IV-9.

[250] Dans la quasi-totalité des cas, les données trimestrielles sur les prix ont montré que les prix du produit importé et du produit d'origine nationale avaient baissé dans une mesure notable en 1998. L'ITC a constaté que les baisses des prix s'étaient surtout accélérées aux troisième et quatrième trimestres de 1998, au moment où le volume des importations faisant l'objet d'un dumping atteignait des niveaux records. USITC Views, page 14.

consommation apparente totale des États-Unis a dépassé 75 millions de tonnes en 1998; toutefois, les valeurs unitaires moyennes sont tombées de 308,85 dollars en 1997 à 297,22 dollars en 1998, soit une diminution de 3,8 pour cent.[251]

119. L'ITC a par ailleurs noté que, malgré la grève à GM, le marché de gros et la consommation totale d'acier laminé à chaud atteignaient des niveaux inégalés en 1998.[252] On se serait raisonnablement attendu à ce que les prix augmentent au lieu de baisser à un moment où la demande atteignait un niveau record.[253] Par conséquent, sur la base d'un examen objectif des éléments de preuve pertinents, l'ITC a raisonnablement conclu que la grève à GM expliquait tout au plus en partie la baisse des prix en 1998.[254] Ainsi que l'a reconnu le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *États-Unis – Saumons* au regard du Code antidumping, il peut y avoir d'autres causes qui ont pour effet d'empêcher des hausses de prix, et une autorité n'est pas tenue d'isoler les effets particuliers des importations faisant l'objet d'un dumping des effets des autres causes afin d'établir que les importations faisant l'objet d'un dumping ont pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable. Le Groupe spécial *Saumons* a plutôt constaté qu'il suffisait que l'ITC n'ait pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping les "effets causés entièrement" par "les autres facteurs".[255] Conformément à cette décision, les constatations faites par l'ITC en l'espèce indiquent clairement que, compte tenu du fait que la grève à GM a eu pour effet de déprimer en partie les prix, les importations faisant l'objet d'un dumping ont quand même eu pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable.

120. Ne tenant manifestement pas compte de la teneur de la détermination de l'ITC, le Japon allègue que la Commission 'h'a fait aucun effort pour établir une distinction entre les effets de cette grève et ceux des importations visées".[256] La décision de l'ITC montre que les commissaires ont examiné les résultats de la branche de production compte tenu de la croissance de la consommation apparente et du volume sensiblement en hausse des importations faisant l'objet d'un dumping.[257] L'ITC a fait remarquer que les prix avaient baissé dans une mesure notable au deuxième semestre de 1998, au moment où les importations faisant l'objet d'un dumping atteignaient leurs plus hauts niveaux. Elle a donc constaté, conformément aux obligations lui incombant au titre de l'Accord antidumping, qu'il existait un lien de causalité entre les baisses notables des prix au moment même où la consommation atteignait un niveau record aux États-Unis et l'augmentation rapide des importations d'acier laminé à chaud faisant l'objet d'un dumping, qui pouvaient se substituer assez bien au produit

---

[251] USITC Views, tableau C-I.

[252] USITC Views, page 16.

[253] L'ITC a constaté que la consommation apparente aux États-Unis était vigoureuse pendant la période d'enquête et qu'elle semblait atteindre un niveau record en 1998. USITC Views, page 10.

[254] USITC Views, page 16.

[255] *EU – Saumons*, paragraphe 557.

[256] Première communication du Japon, page 82, paragraphe 277. L'examen objectif des effets de la grève à GM effectué par l'ITC jette le discrédit sur les allégations répétées de parti pris et de motivation politique formulées par le Japon. Dans des enquêtes distinctes portant sur l'acier, qui concernaient une branche de production plus sensible aux effets de la grève à GM, l'ITC s'est appuyée sur les effets de cette grève pour établir une détermination négative quant au dommage important causé par des importations faisant l'objet d'un dumping. *Certain Cold Rolled Steel Products From Argentina, Brazil, Japan, Russia, South Africa, and Thailand*, Inv. Nos. 701-TA-393 & 731-TA-829-30, 833-34, 836, & 838 (Final), USITC Pub. 3283 (mars 2000) **(pièce n° C-19 des États-Unis)**. Dans ces enquêtes, la grève à GM revêtait une plus grande importance du fait qu'environ 80 pour cent de l'ensemble des achats de GM sont constitués d'acier laminé à froid et d'acier résistant à la corrosion (plutôt que d'acier laminé à chaud). *Id.*, page 23. L'ITC a relevé que la majorité des producteurs et importateurs nationaux d'acier laminé à froid qui avaient été interrogés ont déclaré que la grève avait un effet notable sur le marché, et que l'arrêt de travail à GM coïncidait davantage dans le temps avec la chute des prix intérieurs qu'avec la plus forte augmentation des importations faisant l'objet d'un dumping. Sur la base des faits différents dans ces enquêtes, l'ITC a constaté que la contribution des importations faisant l'objet d'un dumping à la baisse des prix était minime. *Id.*, page 24. L'ITC a analysé les effets de la grève à GM en se fondant dans chaque enquête qu'elle a menée sur un examen objectif des éléments de preuve.

[257] USITC Views, page 20.

similaire d'origine nationale. En conséquence, l'ITC a dûment constaté que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet de déprimer dans une mesure notable le prix du produit d'origine nationale.

b) Concurrence des petites aciéries

121. L'ITC a aussi explicitement examiné et rejeté l'argument des sociétés interrogées selon lequel il n'y avait pas de lien de causalité entre la médiocrité des résultats de la branche de production nationale en 1998 et les importations faisant l'objet d'un dumping, mais que ces résultats étaient plutôt attribuables à l'intensification de la concurrence au sein de la branche de production. L'ITC a reconnu que le fait que la branche de production nationale était constituée à la fois de producteurs intégrés (ou producteurs "BOF") et de petites aciéries (ou producteurs "EAF") était une condition de concurrence propre à la branche de production de l'acier laminé à chaud.[258] Conformément aux obligations lui incombant au titre de l'Accord antidumping, l'ITC a évalué l'intensification de la concurrence entre les producteurs intégrés et les petites aciéries en tant que facteur économique pertinent, et elle a veillé par son analyse à ce qu'aucun effet dommageable attribuable à ce facteur ne soit imputé aux importations en provenance du Japon faisant l'objet d'un dumping.[259] Elle s'est penchée en particulier sur les effets de l'intensification de la concurrence au sein de la branche de production nationale sur les prix conformément à l'obligation lui incombant au titre de l'Accord antidumping de ne pas imputer aux importations faisant l'objet d'un dumping un quelconque dommage causé par une telle concurrence. L'ITC a relevé que les petites aciéries avaient de moindres coûts et des taux de productivité plus élevés que les aciéries intégrées, et que cet avantage concurrentiel exerçait des pressions à la baisse des prix que pouvaient demander les aciéries intégrées pour leur acier laminé à chaud.[260]

122. Cependant, l'ITC a raisonnablement conclu que la concurrence des petites aciéries n'aurait pu causer les effets défavorables observés dans la branche de production américaine de l'acier laminé à chaud. Les éléments de preuve recueillis sur la période d'enquête de trois ans laissaient entrevoir que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet de déprimer les prix des producteurs BOF et des producteurs EAF. Les prix tant des producteurs BOF que des producteurs EAF ont diminué dans une mesure notable pendant la période d'enquête, ainsi que le révèlent les valeurs unitaires de leurs expéditions et de leurs ventes.[261] L'ITC a conclu qu'il était significatif que les prix de l'acier laminé à chaud produit par un petit aciériste bien établi et efficient aient baissé dans une mesure notable à la fin de 1998 au moment où l'augmentation des importations faisant l'objet d'un dumping était la plus forte. En outre, les prix de ce producteur ne se sont redressés que lorsque les importations faisant l'objet d'un dumping ont cessé sur le marché.[262]

123. L'ITC a relevé que les résultats distincts tant des aciéries intégrées que des petites aciéries faisaient aussi apparaître la même évolution que pour l'ensemble de la branche de production, notamment des baisses des revenus d'exploitation et du ratio des revenus d'exploitation aux ventes nettes.[263] Toutefois, les producteurs EAF, qui, du fait qu'ils n'ont pas une importante production captive, sont plus sensibles à la concurrence des importations[264], ont enregistré de plus mauvais

[258] USITC Views, page 11.

[259] *Voir également*, *EU – Saumons*, paragraphes 559 et 560, où il est indiqué que l'ITC a effectivement procédé à un examen des autres facteurs connus qui était suffisant pour veiller à ne pas imputer aux importations faisant l'objet d'un dumping le dommage causé par les autres facteurs connus. Dans cette enquête, une autre cause possible était les "problèmes internes de la branche de production", et l'ITC a examiné le fait que les plus récents résultats financiers de la branche de production étaient pires que ce que l'on aurait pu prévoir, même en tenant compte des conditions de démarrage.

[260] USITC Views, page 15.

[261] USITC Views, page 15.

[262] USITC Views , page 15.

[263] USITC Views, page19.

[264] Comparativement aux producteurs BOF, les producteurs EAF sont généralement plus sensibles à la concurrence sur le marché de gros parce qu'une plus grande partie de leur production est écoulée sur le marché

résultats financiers que les producteurs BOF entre 1997 et 1998.[265] En ce qui concerne les ventes sur le marché de gros, les ratios des revenus d'exploitation aux ventes nettes des producteurs EAF étaient plus faibles que ceux des producteurs BOF. En conséquence, comme les producteurs EAF sont plus sensibles aux effets des importations, et, comme leurs ratios des revenus d'exploitation aux ventes nettes étaient inférieurs à ceux des producteurs BOF à un moment où les importations faisant l'objet d'un dumping progressaient de façon spectaculaire, l'ITC a conclu qu'il existait un lien de causalité entre l'augmentation des importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale. Du fait que les producteurs EAF étaient plus sensibles aux effets des importations et que leurs résultats d'exploitation se ressentaient en fait plus clairement du dommage en 1998 lorsque les importations croissaient à un rythme soutenu, l'ITC a constaté que les résultats d'exploitation de l'ensemble de la branche de production témoignaient de l'existence d'un lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et la situation de la branche de production nationale.

124. Par ailleurs, l'ITC a raisonnablement conclu que la concurrence sur le marché intérieur ne pouvait expliquer les baisses enregistrées par la branche de production à la fin de la période d'enquête, au moment où la demande était plus vigoureuse que jamais. Elle a spécifiquement rejeté l'argument des sociétés interrogées selon lequel la médiocrité des résultats de la branche de production nationale en 1998 était attribuable à l'intensification de la concurrence et non à l'effet de l'augmentation des importations faisant l'objet d'un dumping.[266] L'ITC a fait remarquer que la concurrence des petites aciéries était une condition de concurrence importante en 1997, mais que la situation de la branche de production s'était détériorée comparativement aux résultats relativement bons qu'elle avait enregistrés cette année-là.

125. Les conditions de concurrence entre les producteurs intégrés et les petites aciéries étaient généralement similaires en 1998, et plusieurs indicateurs économiques de la branche de production nationale témoignaient de l'existence d'un dommage important. En particulier, l'ITC a fait remarquer que les petites aciéries avaient sensiblement accru leur capacité entre 1996 et 1997, mais que l'augmentation de leur capacité n'avait été que marginale entre 1997 et 1998. Comme le dommage subi par la branche de production nationale était surtout évident en 1998, il était donc raisonnable de conclure qu'il existait un lien de causalité entre l'augmentation spectaculaire du volume des importations faisant l'objet d'un dumping, plutôt que l'accroissement de la capacité, et le dommage subi par la branche de production nationale de l'acier laminé à chaud.[267]

126. Le Japon cherche à jeter le discrédit sur cette constatation en reprenant les arguments formulés devant l'ITC par les sociétés japonaises interrogées selon lesquels il y aurait eu un décalage dans le temps entre l'ajout d'une capacité additionnelle et l'augmentation de la production des petites aciéries.[268] Cette affirmation des sociétés japonaises interrogées n'était toutefois pas corroborée par les éléments de preuve. L'ITC a examiné les données présentées par la branche de production, et elle a constaté que le taux d'utilisation des capacités des petites aciéries avait augmenté entre 1996 et 1997, époque où une capacité additionnelle avait été ajoutée, et qu'il avait à nouveau diminué

---

au comptant, que leurs opérations sur le marché captif ne sont généralement pas aussi importantes, et qu'ils ont généralement une moindre proportion de contrats à long terme. USITC Views, page 11. Les producteurs EAF sont davantage tributaires du marché de gros où se concentrent les importations. *Id*., page 19.

[265] USITC Views, page 19.

[266] USITC Views, pages 18 et 19.

[267] USITC Views, page 19. La majeure partie de l'accroissement de la capacité des petites aciéries "à faibles coûts" a eu lieu entre 1996 et 1997, et non entre 1997 et 1998. Les producteurs EAF ont accru leur capacité au cours de chacune des années de la période d'enquête. Les producteurs BOF ont également accru leur capacité au cours de chacune des années de la période d'enquête. L'ITC a relevé que bien que l'augmentation de la capacité des producteurs EAF ait été supérieure à celle des producteurs BOF entre 1996 et 1997, la tendance s'était inversée entre 1997 et 1998. *Id*., note 104.

[268] Première communication du Japon, paragraphe 274.

en 1998, au moment où, selon le Japon, les niveaux de production auraient dû être les plus élevés.[269] Par ailleurs, l'ITC a constaté que les ventes nettes des petites aciéries avaient diminué entre 1997 et 1998[270], au moment où, selon le Japon, leur production était la plus élevée.

127. Autrement dit, au début de la période d'enquête, il y avait eu une augmentation sensible de la capacité des petites aciéries alors qu'aucun dommage n'était causé à la branche de production nationale. Dans la dernière partie de la période d'enquête, il y avait eu un léger accroissement de la capacité des petites aciéries et des signes d'un dommage important causé à la branche de production nationale; le volume des importations faisant l'objet d'un dumping avait fortement augmenté à ce moment-là. Il était donc raisonnable que l'ITC conclue que le dommage évident en 1998 était attribuable aux importations faisant l'objet d'un dumping et non à l'accroissement de la capacité ainsi que le montre la hausse minime de celle-ci.

c) Importations non visées

128. Contrairement aux affirmations du Japon, l'ITC a procédé à un examen des effets des importations non visées qui, conformément à l'article 3.5, lui a permis dans son analyse des effets des importations faisant l'objet d'un dumping, de veiller à ne pas imputer à ces importations le dommage causé par des importations non vendues à des prix de dumping.

129. L'ITC a fait des constatations spécifiques concernant le rôle des importations non visées qui lui ont permis de veiller à ne pas imputer de quelconques effets négatifs possibles de ce facteur aux importations d'acier laminé à chaud en provenance du Japon faisant l'objet d'un dumping. Plus précisément, l'ITC a indiqué que la part du marché américain détenue par les importations en provenance de pays non visés était demeurée stable tout au long de la période d'enquête.[271] Exprimée en proportion de la consommation totale des États-Unis, la part de marché des importations non visées était de 5,7 pour cent en 1996, 5,0 pour cent en 1997 et 5,9 pour cent en 1998.[272] Par contre, les importations visées ont augmenté pendant la période d'enquête de trois ans.[273]

130. Cette analyse a permis de veiller à ce que, dans son analyse des effets des importations faisant l'objet d'un dumping, l'ITC n'impute pas à tort à celles-ci des effets qui étaient en fait attribuables aux importations non visées. L'ITC a constaté que les importations faisant l'objet d'un dumping avaient eu pour effet d'empêcher des hausses de prix aux États-Unis, non seulement parce qu'elles étaient de plus en plus sous-cotées par rapport au produit américain[274], mais également parce qu'elles augmentaient rapidement.[275] Elle a constaté que cette hausse rapide des importations faisant l'objet d'un dumping qui pouvaient se substituer assez bien au produit d'origine nationale était l'un des facteurs-clés expliquant pourquoi les prix avaient baissé dans une mesure notable à un moment où la consommation aux États-Unis se situait à des niveaux records. Les constatations de l'ITC établissent clairement que les importations non visées ne pouvaient expliquer ce phénomène étonnant.

131. Malgré le fait que la détermination de l'ITC comprenait les constatations explicites mentionnées ci-dessus, le Japon allègue que "[l'ITC] n'a tenu aucun compte de l'incidence des importations non visées".[276] Or les constatations de l'ITC ont montré que l'on ne saurait dire que les importations non visées ont eu une quelconque incidence négative notable sur la branche de

[269] USITC Views, page 17, note 104.
[270] USITC Views, note 106.
[271] USITC Views, page 10.
[272] USITC Views, page 10.
[273] USITC Views, page 10. Exprimée en proportion de la consommation totale des États-Unis, la part de marché des importations était de 2,0 pour cent en 1996, 4,2 pour cent en 1997 et 9,3 pour cent en 1998. *Id*., note 49.
[274] USITC Views, page 15.
[275] USITC Views, page 16.
[276] Première communication du Japon, paragraphe 281.

production américaine. Les importations non visées n'ont donc causé aucun dommage que l'ITC aurait pu imputer à tort aux importations en provenance du Japon faisant l'objet d'un dumping. En conséquence, l'analyse des importations visées faite par l'ITC était pleinement compatible avec l'obligation incombant aux États-Unis au titre de l'Accord.

d) Demande de tubes et tuyaux

132. Le Japon soutient aussi à tort que l'ITC était spécifiquement tenue d'inclure une constatation concernant une diminution de la demande dans le sous-secteur des tubes et tuyaux de la branche de production de l'acier laminé à chaud, et que le fait de ne pas avoir donné d'explication au sujet de cette allégation constituait une violation de l'Accord antidumping.[277] Il déclare que le recul de la demande de tubes et tuyaux était une autre des sources de dommage que la Commission "a ignorées ou minimisées".[278] L'ITC a toutefois considéré que la demande était un facteur économique pertinent qui influait sur la situation de la branche de production.[279] Elle a donc examiné la demande globale du produit d'origine nationale, et constaté que la demande pour l'ensemble de la branche de production avait augmenté au cours de chacune des années de la période d'enquête. Cet examen était pertinent à la lumière des facteurs énumérés à l'article 3.4, tels que la part de marché, la production et l'utilisation des capacités. Les éléments de preuve ont montré que la consommation apparente d'acier laminé à chaud aux États-Unis avait augmenté entre 1996 et 1997, puis entre 1997 et 1998.[280]

133. Par conséquent, malgré les fluctuations enregistrées par un sous-secteur de la branche de production, l'ITC a constaté que la demande globale avait été vigoureuse pendant la période d'enquête, qu'elle avait augmenté chaque année, et qu'elle semblait en fait se situer à un niveau record en 1998.[281] L'ITC a constaté que les importations avaient causé un dommage à la branche de production américaine du fait qu'elles l'avaient empêchée de participer à la croissance de la demande alors qu'elle en avait la capacité. Dans ce contexte, les raisons pour lesquelles l'ITC considérerait que la diminution de l'une des sources de la demande est sans importance sont claires.

134. Compte tenu de ces constatations, on ne saurait considérer que l'ITC a imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping les effets défavorables d'une baisse de la demande de tubes et tuyaux. De fait, étant donné l'augmentation de la demande globale, il est difficile de voir comment la diminution de la demande d'un groupe de clients pourrait être considérée comme un facteur qui cause un dommage à la branche de production nationale au sens de l'article 3.5. La détermination de l'ITC ne fait absolument pas mention d'une conclusion selon laquelle les effets défavorables d'une baisse de la demande d'un sous-secteur du marché américain étaient attribuables aux importations faisant l'objet d'un dumping, et le Japon ne l'allègue d'ailleurs pas non plus. L'ITC a constaté que les résultats de la branche de production nationale étaient beaucoup plus mauvais que ce que l'on aurait

[277] Première communication du Japon, paragraphe 271. Ainsi que nous le montrerons, l'ITC a tenu compte des préoccupations du Japon. Quoi qu'il en soit, les États-Unis sont obligés de faire remarquer que les allégations formulées par le Japon à ce sujet ne sont pas soumises à bon droit au Groupe spécial. Les prescriptions relatives à l'explication des déterminations figurent à l'article 12. Plus précisément, l'article 12.2 stipule que les déterminations finales doivent exposer de façon suffisamment détaillée les constatations et les conclusions établies sur tous les points de fait et de droit jugés importants par les autorités chargées de l'enquête. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le gouvernement du Japon n'a pas allégué que les États-Unis agissaient d'une manière incompatible avec l'article 12 de l'Accord antidumping. Comme la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon ne citait pas l'article 12, tout argument concernant le fait que la détermination était déficiente parce qu'elle n'établissait pas de constatation sur un point particulier ne relève pas du mandat du présent Groupe spécial défini conformément à l'article 7:2 du Mémorandum d'accord.

[278] Première communication du Japon, paragraphe 271.

[279] Article 3.4 de l'Accord antidumping.

[280] USITC Views, page 10.

[281] USITC Views, page 10 et note 49.

pu prévoir sachant que la demande d'acier laminé à chaud se situait à un niveau record.[282] La détermination de l'ITC satisfait à la prescription de l'article 3.5 en démontrant le lien de causalité entre l'augmentation dans une mesure notable du volume des importations faisant l'objet d'un dumping à des prix de plus en plus bas et le dommage important causé à la branche de production nationale, sans imputer à ces importations le dommage attribuable à d'autres causes.[283]

135. L'ITC a constaté l'existence d'un lien de causalité entre l'augmentation notable du volume des importations faisant l'objet d'un dumping à des prix de plus en plus bas et la détérioration des résultats de la branche de production américaine, ainsi que le montrent presque tous les indicateurs économiques. Pour établir l'existence du lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage important causé à la branche de production nationale, elle a examiné tous les facteurs économiques pertinents et n'a pas imputé aux importations faisant l'objet d'un dumping les effets des autres facteurs connus. Sa décision est pleinement conforme aux prescriptions de l'article 3 de l'Accord antidumping.

[282] USITC Views, page 20.

[283] USITC Views, page 21. *Voir aussi*, *États-Unis – Saumons*, paragraphe 547, où il est indiqué que l'ITC n'a pas "ignoré" d'autres causes possibles de dommage lorsqu'elle a expressément reconnu que certains autres facteurs avaient pu avoir un effet défavorable sur la branche de production nationale, mais que cela ne changeait rien au fait que le dommage important était aussi causé par les importations faisant l'objet d'un dumping. Le Groupe spécial a aussi déclaré que l'ITC était tenue de ne pas imputer aux importations faisant l'objet d'un dumping les dommages causés par d'autres facteurs, mais non de déterminer l'étendue du dommage causé par ces autres facteurs afin d'isoler ce dommage de celui qui était causé par les importations faisant l'objet d'un dumping. *Id*., paragraphe 555.

PARTIE D: AUTRES QUESTIONS ET CONCLUSION

I. LES ALLÉGATIONS FORMULÉES PAR LE JAPON AU TITRE DE L'ARTICLE X:3 DU GATT DE 1994 SONT SANS FONDEMENT

A. LES ACTIONS EN CAUSE SONT COMPATIBLES AVEC L'ACCORD ANTIDUMPING ET NE CONTREVIENNENT PAS À L'ARTICLE X:3

1. N'ayant pu démontrer que la loi des États-Unis et son application sont contraires à l'Accord antidumping, le Japon cherche à se donner une seconde chance en invoquant l'article X:3 du GATT de 1994. Il allègue apparemment que le présent Groupe spécial devrait constater que, même si les décisions contestées étaient compatibles avec l'Accord antidumping, elles pourraient violer la prescription de l'article X:3 selon laquelle certains règlements, lois, décisions judiciaires et administratives d'application générale doivent être appliqués d'une manière uniforme, impartiale et raisonnable (la "régularité de la procédure" comme l'appelle le Japon).

2. Pour examiner l'application de l'article X:3 en l'espèce, le Groupe spécial devrait prendre note de trois points. Premièrement, l'article X:3 se limite à l'application de certains règlements, lois, décisions judiciaires et administratives d'application générale, et non aux règlements, lois et décisions administratives elles-mêmes. Par conséquent, dans la mesure où le Japon se plaint des règlements, lois et décisions d'application générale, plutôt que de leur application, il ne peut à bon droit invoquer l'article X:3 à l'appui de sa plainte. Ainsi que l'a dit l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Bananes*:

> Le texte de l'article X:3 a) indique clairement que les dispositions exigeant qu'il soit procédé d'une manière "uniforme, impartiale et raisonnable" ne visent pas les lois, règlements, décisions judiciaires et administratives *eux-mêmes*, mais plutôt l'*application* de ces lois, règlements, décisions judiciaires et administratives. Le contexte de l'article X:3 a) dans le cadre de l'article X, qui est intitulé "Publication et application des règlements relatifs au commerce", et une lecture des autres paragraphes de l'article X montrent que l'article X vise l'*application* des lois, règlements, décisions judiciaires et administratives. Dans la mesure où les lois, règlements, décisions judiciaires et administratives eux-mêmes sont discriminatoires, ils peuvent être examinés du point de vue de leur compatibilité avec les dispositions pertinentes du GATT de 1994.[1]

3. Deuxièmement, l'article X est une disposition générale du GATT de 1994, qui traite de la "Publication et application des règlements relatifs au commerce". Par contre, l'Accord antidumping comporte de nombreuses règles spécifiques concernant la conduite des enquêtes antidumping, et il traite en détail non seulement des prescriptions de fond des enquêtes antidumping, mais également des règles de procédure ou de la "régularité de la procédure". En vertu de la note interprétative générale relative à l'Annexe 1A de l'Accord de Marrakech, en cas de conflit entre l'article X:3 et les dispositions de l'Accord antidumping, les dispositions de l'Accord antidumping prévaudront dans la limite du conflit.

4. L'article premier de l'Accord antidumping précise qu'"une mesure antidumping sera appliquée … à la suite d'enquêtes [seulement] ouvertes et menées en conformité avec les dispositions du présent accord". De fait, ledit article témoigne du fait que, indépendamment de la mesure dans laquelle l'application des mesures antidumping pourrait être assujettie aux restrictions générales énoncées à

---

[1] *Communautés européennes - Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, WT/DS27/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, 9 septembre 1997 (ci-après "*Bananes*"), paragraphe 200. (italique dans l'original)

l'article X:3, l'Accord antidumping lui-même était destiné à régir les actions spécifiques prises en vertu des législations nationales.[2] L'Accord antidumping lui-même prévoit des règles de procédure applicables à l'imposition des mesures antidumping. L'article 6 prévoit qu'il sera ménagé aux exportateurs la possibilité de défendre leurs intérêts, et l'article 12 dispose qu'il doit être donné avis au public des déterminations et de leurs explications. En outre, en vertu de l'article 17.6, un groupe spécial peut déterminer si l'établissement des faits et leur évaluation objective par les autorités chargées de l'enquête étaient corrects, et si leur interprétation des dispositions pertinentes de l'Accord antidumping était raisonnable. Ces dispositions montrent que l'Accord antidumping vise à traiter des politiques exposées à l'article X:3 au sujet des actions spécifiques prises au titre de l'Accord.

5. Il est évident que, dans les arguments qu'il formule dans sa première communication, le Japon méconnaît le rôle que doit jouer l'article X:3 dans le présent différend. L'Accord antidumping autorise les actions en cause dans le présent différend. Le Japon ne peut s'acquitter de la charge qui lui incombe de démontrer que ces actions ne sont pas uniformes, impartiales et raisonnables si elles sont autorisées en vertu de l'Accord antidumping, et appliquées en conformité dudit accord. Les négociateurs de l'Accord antidumping ne se seraient pas donné la peine de négocier des règles détaillées régissant les enquêtes antidumping s'ils avaient cru que ces règles pouvaient être méconnues.

6. Dans l'introduction de son allégation au titre de l'article X:3, le Japon mentionne ce qui suit:

> Il [le gouvernement américain] a essentiellement tranché cette affaire en faveur de la branche de production nationale avant même d'avoir ouvert son enquête. Ce parti pris s'est manifesté à de multiples reprises lorsqu'il a manipulé les faits et adopté des interprétations juridiques inadmissibles.[3]

Il est clair que la question de savoir si le gouvernement américain a manipulé les faits et retenu des interprétations juridiques non admissibles relève de l'article 17.6 de l'Accord antidumping, qui dispose que le Groupe spécial devrait i) déterminer si l'établissement des faits était correct et leur évaluation impartiale et objective; et ii) confirmer les actions prises par les autorités si elles reposent sur une interprétation admissible de l'Accord antidumping. Il est contraire à la logique et au droit d'affirmer qu'un groupe spécial pourrait constater qu'une interprétation de l'Accord était admissible en vertu de l'article 17.6 ii), mais inadmissible et biaisée en vertu de l'article X:3. L'article X:3 ne saurait servir à affaiblir les disciplines spécifiques convenues dans l'Accord antidumping.

7. Ainsi que le montre un autre exemple évident, le Japon affirme à plusieurs reprises que le choix fait par le Département des "données de fait disponibles" constituait une "sanction disproportionnée", ce qui contrevient à la prescription de l'article X:3 a) selon laquelle l'application des lois doit être "raisonnable".[4] Ainsi que nous le montrons ci-dessus, l'utilisation des "données de fait disponibles" par le Département – y compris le choix des données de faits appropriées – était entièrement appropriée et compatible avec les prescriptions très spécifiques et détaillées énoncées dans l'Accord antidumping. On ne saurait interpréter la prescription de l'article X:3 a) relative au "caractère raisonnable" de manière à interdire ce que l'Accord antidumping permet spécifiquement.

8. En outre, pour examiner l'article X:3 a), le Groupe spécial ne devrait pas perdre de vue qu'un système "uniforme, impartial et raisonnable" n'est pas nécessairement un système où chaque décision ressemble à la précédente. Ainsi que nous l'avons mentionné dans les sections précédentes, les autorités chargées de l'enquête doivent, dans les décisions qu'elles prennent et dans les politiques

---

[2] L'article premier de l'Accord antidumping dispose que "[l]es dispositions qui suivent régissent l'application de l'article VI du GATT de 1994 pour autant que des mesures soient prises dans le cadre d'une législation ou d'une réglementation antidumping".

[3] Première communication du Japon, paragraphe 294.

[4] *Id*., paragraphe 316.

qu'elles élaborent, avoir la latitude voulue pour s'adapter à des circonstances factuelles différentes ou en évolution. De fait, l'Accord antidumping reconnaît spécifiquement que bon nombre de déterminations dépendront des circonstances particulières de chaque cas. Par exemple, l'article 3.4 s'abstient en particulier d'avancer l'idée qu'un quelconque critère particulier sera décisif dans les déterminations de l'existence d'un dommage. Il dispose que "l'examen de l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale concernée comportera une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche", puis il donne des exemples de ces facteurs et indices. La dernière phrase de l'article réitère que "[c]ette liste n'est pas exhaustive" et ajoute qu'"un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". L'article 3.4 non seulement évite de dire aux autorités chargées de l'enquête *comment* elles doivent évaluer les divers facteurs pertinents, mais il écarte aussi l'idée d'appliquer un critère particulier en rapport avec l'un quelconque de ces facteurs. Ce faisant, il rejette le principe d'"uniformité" que le Japon cherche à appliquer à la prise de décisions en établissant des comparaisons entre les résultats de cette enquête et ceux d'autres enquêtes.

9. Par ailleurs, le Groupe spécial devrait distinguer le présent différend – dans lequel le Japon se plaint de décisions particulières prises dans le contexte de faits particuliers au titre de l'Accord antidumping – des autres différends au titre de l'article X:3 a), dans lesquels il était allégué que l'application générale d'un certain programme était arbitraire. Par exemple, l'allégation examinée à la lumière de l'article X:3 par l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*[5] était "le manque de transparence et la nature *ex parte*" de l'ensemble de la procédure en cause, l'absence d'avis formel des décisions et de leur justification, et l'impossibilité de demander le réexamen ou de faire appel des décisions.

10. Ces affaires, où l'allégation porte sur une question d'application générale arbitraire dont traite l'article X:3, sont très différentes de l'objet pour lequel le Japon invoque ledit article en l'espèce. Le Japon n'a pas allégué que la procédure générale de la législation antidumping des États-Unis est appliquée de façon arbitraire, ni que les Membres sont d'une autre manière privés d'une procédure régulière fondamentale, telle que le droit d'être avisés ou la possibilité de demander un réexamen dans une procédure antidumping. C'est plutôt que le Japon n'accepte pas les résultats mêmes de la procédure.

11. Pour chacune des questions soulevées par le Japon, et dont nous traitons aux sections B et C ci-dessus, le Groupe spécial devrait donc appliquer l'Accord antidumping avant d'examiner, à la lumière des dispositions de l'Accord antidumping, s'il y a une quelconque violation de l'article X:3 a). Les États-Unis estiment que, pour les raisons indiquées ci-dessous, il n'y a pas violation.

B. LES ACTIONS DES ÉTATS-UNIS ÉTAIENT COMPATIBLES AVEC L'ARTICLE X:3 DU GATT

12. Les actions des États-Unis étaient compatibles avec l'article X:3 du GATT parce que, ainsi qu'ils l'ont établi dans les parties B et C de la présente communication – concernant les déterminations du Département du commerce et de la Commission du commerce international, respectivement – les États-Unis étaient autorisés à les prendre en vertu des dispositions de fond pertinentes de l'Accord antidumping et qu'ils les ont prises conformément auxdites dispositions. Le caractère répétitif d'une grande partie de la communication du Japon au sujet de son allégation concernant la régularité de la

[5] *États-Unis – Prohibition à l'importation de œrtaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, Rapport de l'Organe d'appel, 12 octobre 1998 (ci-après "*Crevettes*"), paragraphe 188.

procédure[6] corrobore le fait, établi ci-dessus, que l'article X:3 ne saurait être utilisé comme moyen d'éluder un examen effectué conformément à l'accord pertinent de l'OMC.

13. Concernant la première allégation formulée par le Japon au titre de l'article X:3 selon laquelle le Département du commerce a accéléré la procédure sans justification[7], les États-Unis ont indiqué dans leur introduction à la partie A ci-dessus que les circonstances exceptionnelles de la période en cause, caractérisée par une poussée sans précédent des importations par suite de la crise financière en Asie, justifiaient pleinement l'accélération de la procédure aux termes tant de la législation nationale que de l'Accord antidumping, et ils ont développé ce point concernant les circonstances critiques dans la partie B ci-dessus. Il importe peu de savoir ce que le Département a fait dans 70 des 76 procédures qu'il a engagées, contrairement à ce que semble croire le Japon, ni ce qu'il a fait au sujet des questionnaires dans toutes les autres procédures en 1998.[8] Ce qui importe, c'est ce que le Département a fait en l'espèce, et pour quelles raisons. C'est la question que doit examiner le Groupe spécial, en vertu des dispositions pertinentes de l'Accord antidumping.

14. Le Japon allègue ensuite que le Département a agi avec partialité en ne suivant pas, dans le cas de NKK, sa pratique normale qui consiste à corriger les erreurs matérielles dans les déterminations préliminaires peu après la publication de celles-ci.[9] Si le Japon a raison de dire que le Département n'a pas corrigé l'erreur dans les délais – correction qui n'est requise en vertu d'aucune disposition de l'Accord antidumping[10] – le Département a cependant effectué la correction dans sa détermination finale. De fait, ainsi que nous l'avons indiqué dans l'introduction à la partie A ci-dessus et ainsi que l'a mentionné le Japon lui-même, le Département a non seulement corrigé l'erreur, mais il l'a fait rétroactivement à 30 jours après l'allégation initiale de l'existence de l'erreur formulée par NKK.[11] L'omission du Département dans ce cas n'était rien d'autre qu'une omission qui a par la suite été corrigée. Il pourrait difficilement s'agir d'un parti pris à l'encontre du Japon.

15. La troisième affirmation de partialité avancée par le Japon au sujet de la détermination de l'existence de circonstances critiques établie par le Département[12] est entièrement réfutée par les arguments pertinents exposés ci-dessus, ainsi que dans l'introduction précédente, et n'a pas à être examinée plus en détail.

16. Concernant l'application des données de fait disponibles en l'espèce, le Japon cherche, par sa quatrième allégation de partialité, à faire valoir que le Département et l'ITC ont systématiquement traité différemment les sociétés interrogées et les requérants, ce qui, est-il allégué, dénote un parti

---

[6] Première communication du Japon, pages 91 à 100.

[7] Première communication du Japon, pages 91 à 93, point 1.

[8] Première communication du Japon, pages 91 et 92, notes 286 et 291. Concernant les questionnaires, le Japon n'allègue pas, et ne peut pas alléguer, que l'une quelconque des trois aciéries japonaises interrogées n'a pas bénéficié des délais prévus dans la législation nationale des États-Unis et par l'Accord pour y répondre. De fait, elles ont à plusieurs reprises bénéficié de prorogations des délais, ainsi que nous l'indiquons dans les parties A et B ci-dessus.

[9] Première communication du Japon, pages 93 et 94, point 2.

[10] *Voir* la partie A, Introduction, ci-dessus. En outre, la plainte du Japon relative à cette question relève de la législation des États-Unis et non de l'Accord. Un groupe spécial a pour tâche d'examiner la compatibilité des actions d'un Membre avec l'Accord et non avec les législations, réglementations et pratiques nationales. En vertu de l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, le système de règlement des différends de l'OMC a pour objet de: "préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés, et de clarifier les dispositions existantes de ces accords ..." En outre, en vertu de l'article 7:2 du Mémorandum d'accord, les groupes spéciaux "examineront les dispositions pertinentes de l'accord visé ou des accords visés cités par les parties au différend". Enfin, l'article 3:7 du Mémorandum d'accord dispose que "... le mécanisme de règlement des différends a habituellement pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés". Par conséquent, la compatibilité d'une action avec l'accord visé est clairement au cœur du système de règlement des différends.

[11] Première communication du Japon, page 94, paragraphes 302 à 304, note 209.

[12] Première communication du Japon, pages 95 et 96, point 3.

pris.[13] Un tel parti pris systématique n'existe pas. Pour ce qui est du Département du commerce, la façon dont ont été chaque fois appliquées les données de fait disponibles dans les cas de NSC, NKK et KSC est pleinement justifiée au regard des faits individuels spécifiques, ainsi que nous l'avons mentionné dans la partie B ci-dessus, et elle est compatible avec l'Accord. Dans la mesure où le Japon conteste l'utilisation alléguée des données de fait disponibles, cette question ne relève pas du mandat du présent Groupe spécial, pour les raisons exposées dans la section de la partie A ci-dessus qui traite des exceptions préliminaires, car le Japon n'a pas inclus une telle allégation dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial.

17. Quoi qu'il en soit, l'opposition entre la procédure du Département et celle de l'ITC que le Japon fait ressortir, au cours desquelles il a été demandé aux producteurs nationaux de fournir des renseignements après l'audition organisée par l'ITC, ne saurait servir de fondement à une allégation de partialité. Le Japon ne comprend pas que, dans les enquêtes en cause en l'espèce, les deux organismes ont simplement suivi leur pratique normale pour la collecte de données. L'affirmation du Japon ne tient pas compte des différences fondamentales entre les manières dont les deux autorités mènent leurs enquêtes dans chaque cas. Le fait que les deux autorités ne sont pas de la même manière disposées à accepter des renseignements présentés tardivement est attribuable, non pas à des différences d'attitude à l'égard de ceux qui fournissent les renseignements, mais à des différences systématiques entre les procédures qu'elles ont mises en en place pour prendre les types de décisions différents qu'elles sont appelées à prendre.

18. Il n'était absolument pas exceptionnel qu'à l'audition de l'ITC les commissaires demandent des renseignements qu'il avait été impossible d'obtenir auparavant. À l'ITC, les commissaires participent à la collecte des renseignements au cours de l'audition après avoir reçu les réponses aux questionnaires et les mémoires avant audition des parties. Conformément à sa réglementation, l'ITC peut obtenir durant l'audition "des faits pertinents et importants concernant l'objet de l'enquête".[14] La réglementation de la Commission dispose que les participants à l'audition peuvent aussi présenter des réponses écrites aux questions ou aux demandes qui leur sont adressées à l'audience.[15] Il est donc courant que les commissaires demandent aux parties – tant à celles qui appuient la demande d'imposition de droits antidumping qu'à celles qui s'y opposent – des renseignements en plus de ceux que les questionnaires ont permis d'obtenir.

19. Par contre, au Département du commerce, la collecte des données vise à obtenir des renseignements complets avant que le personnel de l'ITC ne se rende dans les locaux des sociétés interrogées pour vérifier les données sur place.[16] Les parties peuvent avant cette date présenter tout renseignement qu'elles jugent pertinent, en plus de tous les renseignements spécifiquement demandés dans les questionnaires du Département. Après cette date, la collecte des renseignements est généralement terminée. Le Département est habilité à demander des renseignements après cette date; il ne s'agit toutefois pas d'une pratique qui s'inscrit dans le cadre du processus normal de collecte des renseignements du Département. Bien que ce dernier puisse aussi tenir une audition, celle-ci a lieu après la vérification et elle a uniquement pour objet de présenter des arguments juridiques plutôt que des données factuelles.[17]

20. Ces différences au niveau des procédures témoignent des différences fondamentales entre la nature des faits que les deux autorités examinent. Ainsi que l'indique l'article 2 de l'Accord

---

[13] Première communication du Japon, pages 96 à 99, point 4.

[14] 19 C.F.R. § 201.13 g).

[15] 19 C.F.R. § 207.25.

[16] *Voir* 19 C.F.R. § 351.301 b)1) qui fixe généralement à sept jours avant la date prévue pour le début de la vérification sur place le délai de présentation des données factuelles.

[17] *Voir* 19 C.F.R. § 351.301 c) qui dispose que pendant l'audition "une partie intéressée ne peut soutenir que les *arguments* figurant dans son mémoire et ne peut répliquer que par les *arguments* figurant dans son contre-mémoire". (pas d'italique dans l'original)

antidumping, le calcul des marges de dumping consiste en grande partie à examiner les prix des ventes et, s'il y a lieu, les coûts d'entreprises étrangères spécifiques. Pour établir la détermination pertinente, l'autorité fait des constatations détaillées qui portent souvent sur des centaines, voire des milliers de transactions effectuées par des entreprises particulières, qui sont habituellement situées à l'étranger. Pour les fins de la prescription de l'article 6.6, selon laquelle les autorités "s'assureront au cours de l'enquête de l'exactitude des renseignements fournis par les parties intéressées sur lesquels leurs constatations sont fondées", le Département s'appuie donc surtout sur les vérifications des registres des transactions spécifiques effectuées sur place par des membres professionnels compétents de son personnel, conformément à l'article 6.7. En conséquence, il est de la plus haute importance que les renseignements concernant les transactions de chaque société faisant l'objet de la vérification soient communiqués en temps utile.

21. Alors que l'ITC, l'autorité des États-Unis responsable des déterminations de l'existence d'un dommage, tient aussi à obtenir des réponses exactes et en temps utile, la nature de son enquête l'amène à adopter une méthode différente, parce qu'elle s'attache aux effets globaux sur la branche de production. Elle tient aussi à s'assurer que, conformément à l'article 3.4, elle a évalué "tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de [la] branche [de production]". Si l'examen de chaque facteur de prix ou de coût auquel procède le Département amène celui-ci à apporter des ajustements à son calcul des marges de dumping, la détermination de la Commission ne dépend pas de ses constatations relatives à chaque facteur particulier. Comme le prévoit l'article 3.4, "un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". En outre, ainsi que l'a indiqué le Japon, la détermination de l'existence d'un dommage traite, non pas des transactions de chaque société, mais plutôt de l'effet de toutes les importations faisant l'objet d'un dumping sur l'ensemble des producteurs nationaux, conformément à l'article 3.1 et à l'article 4. Par conséquent, l'audition de l'ITC contribue à s'assurer que les vues des parties concernant les facteurs économiques pertinents et le poids à accorder à chaque facteur font l'objet d'un examen approfondi. Le fait que les commissaires peuvent obtenir des réponses aux questions qu'ils posent à l'audition leur permet de s'assurer qu'ils disposent de renseignements complets pour évaluer les divers facteurs allégués.

22. L'ITC se livre donc à un exercice très différent de celui du Département, et les processus de collecte de données des deux organismes témoignent de ces différences. Le Département effectue un calcul. L'exactitude de chaque élément d'information revêt une importance fondamentale pour s'assurer que la marge finale de dumping qui est établie soit la plus exacte possible. Par contre, l'ITC évalue une quantité importante de données potentiellement contradictoires où aucun élément d'information ne détermine le résultat.

23. Ces différences transparaissent aussi dans les façons différentes dont les deux autorités utilisent les "données de fait disponibles", comme le prévoit l'article 6.8. Le Congrès des États-Unis a reconnu ces différences systémiques lorsqu'il a promulgué la législation d'application des Accords du Cycle d'Uruguay. Plus précisément, l'Énoncé des mesures administratives accompagnant la Loi sur les Accords du Cycle d'Uruguay dispose ce qui suit:

> Le Département et la Commission utilisent les données de fait disponibles de manière différente. En général, la Commission établit les déterminations en évaluant tous les éléments de preuve disponibles relatifs à une multitude de facteurs touchant l'ensemble de la branche de production nationale et en tirant des déductions raisonnables des éléments de preuve qu'elle juge les plus convaincants. Par conséquent, en vertu du nouvel article 776 a), la Commission sera en général tenue de parvenir à une détermination en tirant les déductions qui sont étayées par les éléments de preuve versés au dossier même si ces éléments de preuve sont moins que complets. Par contre, le Département établit généralement ses déterminations au sujet des sociétés particulières en se fondant avant tout sur les renseignements obtenus directement de ces entreprises. En vertu de l'article 776 a), le Département sera

> généralement tenu de parvenir à une détermination en comblant les lacunes du dossier dues à des renseignements non communiqués ou à d'autres causes.[18]

24. Ainsi que l'indique l'Énoncé, et comme nous l'avons mentionné ci-dessus, le Département utilise les données de fait disponibles, tant défavorables que non défavorables, pour combler les lacunes et lui permettre ainsi d'effectuer les calculs nécessaires à l'établissement des marges de dumping. Par contre, l'ITC n'a pas de la même manière à "combler des lacunes". Elle ne tire presque jamais de déductions défavorables à l'encontre d'une partie. Cela est dû à la fois au fait que ses constatations regroupent des données provenant de nombreuses entreprises et que, même si elle tirait des déductions défavorables des éléments de preuve concernant un facteur pertinent, une telle déduction ne la renseignerait pas sur la pondération à attribuer à ce facteur par rapport aux éléments de preuve relatifs aux autres facteurs.

25. En résumé, le fait que le Département a tiré une déduction défavorable parce que des données n'avaient pas été fournies en temps utile et que la Commission a demandé et obtenu après l'audition des renseignements qui n'avaient pas été communiqués auparavant ne témoigne pas de l'existence d'un quelconque parti pris. Il reflète plutôt des différences systémiques entre les façons dont les autorités, conformément à l'Accord antidumping, mènent leurs enquêtes. À vrai dire, dans les observations qu'elles ont présentées à l'ITC sur les données communiquées par les producteurs nationaux à la demande de la Commission[19], les sociétés japonaises interrogées n'ont pas indiqué à celle-ci que le Département avait rejeté une communication dans des circonstances qu'elles jugeaient similaires. Rien ne permet de reprocher à l'ITC d'avoir eu des motifs illégitimes dans la conduite de son enquête.

26. En fait, loin d'indiquer que les commissaires avaient préjugé de l'issue de la procédure, leur demande de renseignements additionnels sur la production captive des producteurs nationaux montre qu'ils n'avaient pas d'idées arrêtées et qu'ils étaient résolus à obtenir le tableau le plus complet possible des effets sur la branche de production. Elle montre qu'ils tenaient énormément à se renseigner le plus possible sur des opérations que les sociétés japonaises interrogées jugeaient essentielles à leur position. Le fait d'obtenir des renseignements additionnels sur les opérations captives des requérants devait vraisemblablement aider les sociétés interrogées, et non les léser, puisque les opérations captives sont bien protégées des effets des importations. Il n'y a absolument aucun fondement aux allégations de partialité formulées par le Japon.

27. Enfin, la déclaration du Japon selon laquelle l'ITC n'a pas ménagé aux sociétés japonaises interrogées une possibilité suffisante de répondre aux renseignements que les producteurs nationaux ont fournis en réponse aux questions des commissaires n'est pas non plus fondée, ni en droit ni en fait. Allant au-delà des prescriptions de l'article 6.9 de l'Accord antidumping, tout au long de sa procédure, l'ITC a divulgué aux parties intéressées tous les renseignements examinés et elle leur a ménagé à plusieurs reprises la possibilité de présenter des communications pour pouvoir défendre leurs intérêts. Afin de veiller à ce que les parties intéressées aient aussi le temps de défendre leurs intérêts, en vertu de sa réglementation 19 C.F.R. § 207.30 a), l'ITC fixe une date avant la clôture finale du dossier à laquelle elle divulguera à toutes les parties à l'enquête tous les renseignements qu'elle a obtenus et sur lesquels les parties n'ont pas eu auparavant la possibilité de formuler des observations. En vertu de la réglementation 19 C.F.R. § 207.30 b), les parties ont ensuite la possibilité de formuler des observations sur tout renseignement (y compris les renseignements figurant dans les mémoires avant audition des autres parties) qui leur a été communiqué depuis la présentation de leurs mémoires après audition.

28. La Commission a ménagé une telle possibilité en l'espèce. Par conséquent, les sociétés japonaises interrogées ont eu la possibilité de répondre à la communication des producteurs

---

[18] SAA, page 869.

[19] Observations formulées par les sociétés interrogées lors de la divulgation finale des renseignements, déposées le 7 juin 1999.

nationaux. Elles n'ont pas soutenu que le délai qui leur avait été imparti était insuffisant. Même s'il allègue que le Département a violé l'article 6, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial dans la présente procédure le Japon n'allègue pas non plus que l'ITC a violé l'article 6 à quelque égard que ce soit, y compris en ce qui concerne la prescription de l'article 6.9 selon laquelle un délai suffisant doit être accordé aux parties pour qu'elles puissent défendre leurs intérêts. Par conséquent, les allégations du Japon, selon lesquelles il était trop tard quand l'ITC a permis aux producteurs nationaux de fournir des renseignements pour que les parties japonaises aient suffisamment de temps pour y répondre, ne sont que de pures fioritures rhétoriques non étayées par des faits qui vont au-delà des allégations formulées par le Japon en l'espèce.

29. L'argument final du Japon est que l'ITC s'est écartée de sa pratique antérieure et n'a pas tenu compte des résultats financiers de la branche de production américaine au début de la période. Ainsi que nous le montrons dans la partie C ci-dessus, l'allégation du Japon est fausse, et elle repose sur une interprétation erronée tant de la pratique de l'ITC que de sa détermination dans cette enquête.

30. En conclusion, le Groupe spécial ne doit pas tenir compte des arguments du Japon selon lesquels de prétendues incompatibilités, représentant un prétendu refus de la part des États-Unis de respecter la régularité de la procédure, constituent une violation de l'article X:3. Le Groupe spécial doit plutôt se prononcer sur chacune de ces questions sur la base des faits, au regard de la disposition particulière de l'Accord antidumping qui est invoquée, et ne pas se laisser abuser par de vagues allégations de partialité générale au titre d'un article du GATT.

II. LA MESURE CORRECTIVE SPÉCIFIQUE DEMANDÉE PAR LE JAPON EST INCOMPATIBLE AVEC LA PRATIQUE ÉTABLIE DES GROUPES SPÉCIAUX ET AVEC LE MÉMORANDUM D'ACCORD

31. Dans sa première communication, le Japon a demandé au présent Groupe spécial de recommander que, si les constatations du Groupe spécial aboutissent à une détermination selon laquelle le produit importé n'a pas fait l'objet d'un dumping ni n'a causé un dommage ou que le produit faisait l'objet d'un dumping de moindre ampleur que les droits effectivement imposés, l'ORD demande aux États-Unis d'abroger leur ordonnance antidumping et de rembourser tous droits antidumping perçus.[20] Ce faisant, le Japon a demandé une mesure corrective spécifique qui est incompatible avec la pratique établie du GATT/de l'OMC et avec le Mémorandum d'accord. Par conséquent, si le Groupe spécial devait être d'accord avec le Japon sur le fond, il devrait néanmoins rejeter la mesure corrective demandée et faire plutôt une recommandation générale, compatible avec le Mémorandum d'accord et la pratique établie du GATT/de l'OMC, selon laquelle les États-Unis devraient rendre leur mesure antidumping conforme aux obligations leur incombant au titre de l'Accord antidumping.

32. La mesure corrective spécifique[21], l'abrogation, demandée par le Japon va bien au-delà du type de mesures correctives recommandées par la grande majorité des groupes spéciaux antérieurs établis dans le cadre du GATT de 1947 et de l'OMC. Dans presque chaque affaire où un groupe spécial a constaté qu'une mesure était incompatible avec une obligation contractée dans le cadre du GATT, les groupes spéciaux ont formulé la recommandation générale prévoyant que le pays "rende ses mesures … conformes au GATT".[22] C'est le cas non seulement pour les différends portés devant

[20] Première communication du Japon, paragraphe 325 d) et e).

[21] Par mesure corrective "spécifique", les États-Unis entendent une mesure corrective obligeant une partie à prendre une mesure spécifique particulière afin de remédier à une incompatibilité avec les règles de l'OMC constatée par un groupe spécial.

[22] *Voir, par exemple, Canada - Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés*, L/6268, rapport du Groupe spécial adopté le 22 mars 1988, IBDD, S35/106, 126, paragraphe 5.1. Les États-Unis épargneront au Groupe spécial de longues citations de tous les autres rapports de groupes spéciaux qui ont fait des recommandations ayant un libellé similaire; le nombre de ces rapports dépasse largement la centaine.

le GATT, en général, mais aussi pour les différends concernant l'imposition de mesures antidumping (et de droits compensateurs), en particulier.[23]

33. Cette pratique bien établie est codifiée à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord qui dispose ce qui suit:

> Dans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord. (notes de bas de page omises)

34. De fait, dans la première affaire soumise au système de règlement des différends de l'OMC, les recommandations du groupe spécial et de l'Organe d'appel étaient fidèles à l'article 19:1.[24]

35. La prescription voulant que les groupes spéciaux fassent des recommandations générales témoigne de l'objet et du rôle du mécanisme de règlement des différends à l'OMC et, auparavant, dans le cadre du GATT de 1947. L'article 3:4 du Mémorandum d'accord dispose que "[e]n formulant ses recommandations ou en statuant sur la question, l'ORD visera à la régler de manière satisfaisante" et l'article 3.7 dispose qu'"[u]ne solution mutuellement acceptable pour les parties … est nettement préférable". C'est pourquoi l'article 11 du Mémorandum d'accord demande aux groupes spéciaux d'"avoir régulièrement des consultations avec les parties au différend et leur donner des possibilités adéquates d'élaborer une solution mutuellement satisfaisante". Une solution mutuellement convenue interviendra, de préférence, avant que le groupe spécial ne publie son rapport. Si toutefois ce n'est pas le cas, une recommandation générale du groupe spécial demandant à une partie de se conformer à ses obligations laisse toujours aux parties la latitude voulue pour parvenir à une solution mutuellement convenue.[25]

36. De fait, un Membre dispose généralement de nombreux moyens pour rendre une mesure conforme à ses obligations dans le cadre de l'OMC. Un groupe spécial ne peut pas, et ne devrait pas, par sa recommandation préjuger de la solution à laquelle doivent parvenir les parties au différend une fois que l'ORD a adopté le rapport dudit groupe spécial.

37. En outre, la prescription voulant que les groupes spéciaux fassent des recommandations générales s'accorde avec la nature des compétences du groupe spécial, laquelle dépend de l'interprétation des accords visés. Les groupes spéciaux ne connaissent généralement pas bien la

---

[23] *Voir, par exemple, Canada - Droits compensateurs sur les importations de maïs en grains en provenance des États-Unis*, SCM/140, rapport du Groupe spécial adopté le 28 avril 1992, IBDD, S39/460, 489, paragraphe 6.2; *Résines de Corée*, ADP/92, paragraphe 302.

[24] Dans son rapport sur l'affaire *Essence nouvelle formule*, l'Organe d'appel a recommandé "que l'Organe de règlement des différends demande aux États-Unis de mettre les règles d'établissement des niveaux de base contenues dans la Partie 80 du Titre 40 du Code de réglementations fédérales en conformité avec leurs obligations au titre de l'*Accord général*". WT/DS2/AB/R, page 32. En l'espèce, le groupe spécial avait fait une recommandation pratiquement identique. WT/DS2/R, rapport du Groupe spécial, tel que modifié par l'Organe d'appel, adopté le 20 mai 1996, paragraphe 8.2.

[25] Ainsi que l'a fait remarquer le professeur Jackson:

> L'un des objectifs fondamentaux de toute procédure de règlement des différends dans le cadre du GATT a été le règlement efficace du différend plutôt qu'une "punition" ou l'imposition d'une "sanction" ou l'obtention d'un "dédommagement". Cet objectif a été explicitement reconnu par les comités du GATT. Il a été indiqué que l'objectif premier était le "retrait" d'une mesure incompatible avec l'Accord général.
>
> John H. Jackson, *World Trade and the Law of the GATT* 184 (1969) (citations omises).

législation nationale de la partie défenderesse.[26] Par conséquent, s'il est juste que le groupe spécial détermine dans une affaire particulière que la législation d'un Membre a été appliquée de manière incompatible avec les obligations incombant à ce pays au titre d'un accord de l'OMC, il n'appartient pas à un groupe spécial de décider de l'option que doit retenir une partie pour rendre ses actions conformes à ses obligations internationales.

38. La mesure corrective proposée par le Japon est particulièrement inappropriée compte tenu des arguments formulés par le Japon en l'espèce. Bien que le Japon conteste certains aspects des calculs des marges de dumping établies par le Département, même si celui-ci devait calculer les marges comme le Japon le souhaite, il constaterait toujours que les importations japonaises sont vendues à des prix de dumping. De la même manière, ainsi que nous l'avons vu, le Japon ne soutient pas que la Commission ne pouvait pas parvenir à une détermination positive au regard des éléments de preuve dont elle disposait, mais plutôt que certaines constatations de l'une des trois opinions rendues par l'ITC qui l'ont amenée à établir une détermination positive étaient erronées. De fait, même si la contestation par le Japon de la disposition des États-Unis relative à la production captive aboutissait, le fait que le Groupe spécial y donne droit n'affecterait pas les décisions de la majorité déterminante des commissaires de l'ITC. Par conséquent, même sur la base des propres arguments du Japon, les autorités des États-Unis pourraient réviser leurs déterminations à la suite d'une décision défavorable du Groupe spécial sans avoir à abroger l'ordonnance antidumping. Dans la présente affaire en particulier, il devrait appartenir au Membre de l'OMC et à ses autorités chargées de l'enquête de décider des moyens de rendre leurs mesures conformes à toute constatation défavorable du Groupe spécial.

39. Suivant le processus de mise en conformité prévu par le Mémorandum d'accord, il appartient en premier lieu au Membre concerné de décider de la manière précise de procéder à la mise en œuvre, sous réserve des droits limités des parties ayant obtenu gain de cause dans une procédure de règlement des différends à compensation ou à rétorsion. À l'article 19 du Mémorandum d'accord, les rédacteurs ont interdit aux groupes spéciaux de préjuger de l'issue de ce processus dans leurs recommandations.

40. En résumé, les mesures correctives spécifiques sont contraires à la pratique établie du GATT et de l'OMC et aux termes mêmes du Mémorandum d'accord. Par conséquent, indépendamment de la façon dont il sera décidé du bien-fondé de la présente affaire, la demande de mesures correctives spécifiques présentée par le Japon devrait être rejetée.

CONCLUSION

41. Compte tenu de ce qui précède, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater ce qui suit:

- il ne sera pas tenu compte dans la présente procédure des renseignements communiqués par le Japon au présent Groupe spécial qui n'ont pas été mis à la disposition des autorités des États-Unis au cours de l'enquête antidumping en cause;
- l'allégation du Japon au sujet de la pratique générale des États-Unis concernant les "données de fait disponibles" du 21 juillet 2000 ne figurait pas dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Japon et ne relève donc pas du mandat du présent Groupe spécial;

[26] De fait, l'article 8:3 du Mémorandum d'accord dispose que les ressortissants des Membres dont le gouvernement est partie à un différend ne siégeront pas au groupe spécial appelé à en connaître, à moins que les parties n'en conviennent autrement.

- les mesures antidumping spécifiques imposées par les États-Unis sur l'acier laminé à chaud en provenance du Japon sont compatibles avec les dispositions de l'Accord antidumping mentionnées par le Japon au paragraphe 325 a) de sa communication;

- aucune des actions mentionnées par le Japon au paragraphe 325 b) de sa communication n'était incompatible avec l'article X:3 du GATT de 1994;

- les législations, réglementations et procédures administratives des États-Unis régissant les questions mentionnées par le Japon au paragraphe 325 c) de sa communication ne sont pas incompatibles avec les dispositions de l'Accord antidumping énumérées dans ce paragraphe;

- les mesures correctives spécifiques demandées par le Japon au paragraphe 325 d) et e) de sa communication sont contraires à la pratique établie et au Mémorandum d'accord.

ANNEXE A-3

Réponse du Japon aux exceptions préliminaires soulevées par les États-Unis

(10 août 2000)

1. Le Japon répond par la présente aux deux exceptions préliminaires soulevées par les États-Unis dans la première communication qu'ils ont adressée au Groupe spécial chargé du présent différend, datée du 24 juillet 2000.

A. ÉLÉMENTS DE PREUVE HORS DOSSIER POSTÉRIEURS À L'ENQUÊTE

2. Les États-Unis allèguent tout d'abord que certains documents mentionnés dans la première communication du Japon ne figuraient pas dans le dossier administratif du Département du commerce des États-Unis ("DOC") ni de la Commission du commerce international des États-Unis ("ITC") et qu'ils ne devraient donc pas être pris en compte par le Groupe spécial. Cette exception repose toutefois 1) sur une interprétation erronée de l'Accord antidumping, 2) sur une mauvaise compréhension de l'objet des documents inclus dans la première communication du Japon, et 3) dans certains cas, sur une fausse déclaration indiquant que ces documents n'avaient pas été versés au dossier alors qu'en réalité ils y figuraient.

1. L'interprétation que les États-Unis donnent de l'article 17.5 de l'Accord antidumping est tout simplement erronée

3. Les États-Unis fondent leur exception relative à ce qu'ils appellent les éléments de preuve "hors dossier" sur le libellé de l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping qu'ils considèrent restrictif. Il est toutefois inapproprié pour ce pays de s'appuyer sur cette disposition. L'article 17.5 ii) prévoit que l'Organe de règlement des différends ("ORD") doit établir un groupe spécial pour examiner une question en se fondant "sur les faits communiqués conformément aux procédures internes appropriées aux autorités du Membre importateur". Cette disposition ne dit rien de ce qui figurait ou ne figurait pas dans le "dossier administratif" défini par les autorités. Elle parle en revanche des faits "communiqués conformément aux procédures internes appropriées". Cette clause implique qu'il peut exister des faits qui n'ont pas été versés au dossier administratif officiel, mais ont effectivement été "communiqués conformément aux procédures internes appropriées", comme les renseignements fournis par NSC et NKK qui ont été rayés du dossier par le DOC (comme il est expliqué plus longuement dans les paragraphes 15 à 17 ci-après). Cette disposition implique également que les procédures internes adoptées ont pu ne pas être "appropriées". C'est exactement ce que le Japon a fait valoir à maintes reprises, à savoir que les procédures adoptées par les États-Unis étaient partiales et non objectives et qu'elles n'étaient donc pas "appropriées". Il pourrait être logique d'interpréter l'article 17.5 comme interdisant aux Membres de présenter au Groupe spécial un nouvel ajustement concernant le transport intérieur, par exemple, si l'autorité chargée de l'enquête initiale n'a pas reçu ni examiné ces renseignements. Les Membres doivent toutefois pouvoir communiquer des éléments de preuve qui expliquent ou montrent en quoi les procédures d'enquête ou les déterminations de l'autorité ont été inéquitables, déraisonnables ou partiales.

4. De fait, la plupart des éléments que les États-Unis appellent les renseignements "hors dossier" dans leur exception ont été fournis au Groupe spécial précisément *parce qu'*ils ne figuraient pas dans le dossier administratif. Il faut se rappeler que ce différend a été soulevé en partie parce qu'au regard de l'article 17.6 de l'Accord antidumping, les États-Unis a) ont agi de mauvaise foi en procédant à une

enquête partiale et non objective et/ou b) n'ont pas correctement établi les faits. Lorsqu'une autorité a agi de mauvaise foi, il n'est pas surprenant que les éléments prouvant ces agissements ne figurent pas dans le dossier administratif.[1] Il est donc logique que des éléments de preuve non versés au dossier soient examinés par le Groupe spécial si une partie doit prouver qu'une autorité a agi de mauvaise foi. De même, si une autorité n'a pas correctement établi les faits, il est fort possible qu'elle ait indûment exclu certains faits du dossier. Le Groupe spécial doit avoir connaissance de ces faits pour déterminer si l'autorité a vraiment manqué à son obligation d'établir correctement les faits. Suivre aveuglément la position des États-Unis ne ferait qu'encourager les autorités à supprimer certains renseignements des dossiers afin qu'ils ne puissent pas être utilisés contre elles dans les procédures de règlement des différends engagées à l'OMC.

5. Les États-Unis semblent opportunément ignorer le fait que les règles de la preuve ne fonctionnent pas de la même manière dans le cadre de la législation commerciale américaine et dans les tribunaux américains (ainsi que dans d'autres tribunaux dans le monde). Dans le cadre des règles de la preuve appliquées dans le système judiciaire, il existe des méthodes permettant à une partie de soulever une objection de façon à faire consigner dans le dossier le fait qu'un juge a agi d'une manière partiale. Il en va différemment dans les affaires commerciales. Lorsqu'une partie communique des renseignements, il arrive que le DOC les lui renvoie et les raye du dossier (comme il l'a fait en l'espèce). Le DOC exerçant les fonctions de procureur, de juge et de jury, il a toute latitude pour empêcher que des renseignements ne soient versés au dossier. De plus, en raison du cumul de ces fonctions, il est presque impossible pour la société interrogée de formuler une allégation de partialité au cours d'une enquête.

6. En outre, l'attitude des États-Unis est en opposition directe avec les positions qu'ils ont prises dans d'autres procédures à l'OMC. Par exemple, les États-Unis eux-mêmes ont soutenu la présentation par des organisations non gouvernementales de mémoires d'*amicus curiae* qui contenaient une analyse factuelle contestée par les pays Membres intéressés.[2] Dans une autre affaire récente, les États-Unis ont persuadé un groupe spécial d'accepter d'autres éléments de preuve "hors dossier" qui étayaient leurs arguments juridiques, dans le cadre du large pouvoir discrétionnaire conféré aux groupes spéciaux pour accepter des éléments de preuve en vertu des articles 11 et 13 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.[3] Les États-Unis ne peuvent pas, en l'espèce,

---

[1] Comme il est expliqué plus longuement ci-après, la plupart des éléments de preuve "hors dossier" contestés étaient des articles de presse décrivant le contexte politique dans lequel l'enquête antidumping a eu lieu. Ces articles rapportaient des déclarations faites par des fonctionnaires du DOC ou rendaient compte de réunions tenues entre des représentants de la branche de production américaine et des fonctionnaires compétents du gouvernement américain. De fait, une des sociétés japonaises interrogées a fait valoir pendant l'enquête que le DOC devait formellement verser ces éléments de preuve au dossier administratif de façon à ce qu'ils soient "communiqués conformément aux procédures internes appropriées" en application de l'article 17.5 ii). Le DOC a rejeté cette demande et n'a donc pas versé au dossier ces éléments de preuve préjudiciables concernant le parti pris. *Voir USDOC Final Dumping Determination*, 64 *Fed. Reg.* 24347 (pièce n° 12 du Japon). L'interprétation des États-Unis de l'article 17.5, selon laquelle seul le dossier administratif que ce pays considère comme "officiel" devrait être examiné, priverait un groupe spécial d'éléments de preuve concluants et aboutirait à des résultats absurdes.

[2] *Voir États-Unis - Imposition de droits compensateurs sur certains produits en acier au carbone, plomb et bismuth laminés à chaud originaires du Royaume-Uni*, WT/DS138/AB/R, rapport adopté le 10 mars 2000, paragraphe 38; *États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, rapport adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 79.

[3] Les États-Unis eux-mêmes ont opportunément fait valoir qu'"ils pourraient soumettre comme pièce jointe à leur communication présentée à titre de réfutation dans une affaire antidumping l'annuaire de la ville de Mexico. La question qui se poserait ne serait pas de savoir si la pièce est recevable, mais plutôt quelle valeur probante le Groupe spécial devrait accorder aux renseignements contenus dans l'annuaire." *Voir Mexique - Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis*, WT/DS132/R, 28 janvier 2000, note de bas de page 540. Il est important de noter que le Groupe spécial s'est rallié à l'avis des États-Unis dans ce précédent différend au titre de l'Accord antidumping en acceptant des éléments de preuve hors dossier. *Id.* paragraphe 7.34.

être autorisés à adopter une position contraire et à s'opposer à la communication de renseignements factuels déterminants pour les allégations juridiques du Japon. Le Groupe spécial devrait plutôt exercer son vaste pouvoir discrétionnaire lui permettant d'accepter les éléments de preuve. L'article 11 du Mémorandum d'accord dispose qu'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". Ne pas tenir compte des faits présentés par une des parties qui sont au centre des questions examinées par un groupe spécial constituerait une violation de l'article 11 du Mémorandum d'accord. De plus, l'Organe d'appel a clairement indiqué que, compte tenu des articles 12 et 13 du Mémorandum d'accord,[4] il appartenait au groupe spécial de déterminer la recevabilité et la pertinence des éléments de preuve présentés par les parties à un différend.[5]

7. En s'appuyant sur une interprétation excessivement stricte de l'article 17.5 ii), les États-Unis font implicitement valoir que cet article l'emporte sur les prescriptions relatives à l'"évaluation objective" figurant à l'article 11 du Mémorandum d'accord. L'Organe d'appel a estimé qu'une disposition de l'Accord antidumping l'emportait sur une disposition plus générale uniquement en cas de *conflit* direct.[6] Plus précisément, il a déclaré ce qui suit:

> 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.[7]

8. L'Organe d'appel a spécifiquement examiné l'article 17 de l'Accord antidumping et il a notamment déclaré que "[c]onsidérer l'article 17 de l'*Accord antidumping* comme *remplaçant* le système du Mémorandum d'accord dans son ensemble revient à refuser le caractère intégré du système de règlement des différends de l'OMC établi par l'article 1:1 du Mémorandum d'accord".[8] L'Organe d'appel a donc conclu que le Groupe spécial avait "commis une erreur en constatant que l'article 17 de l'Accord antidumping "[établissait] un ensemble cohérent de règles pour le règlement

---

[4] L'article 12:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends prévoit ce qui suit: "[l]a procédure des groupes spéciaux devrait offrir une flexibilité suffisante pour que les rapports des groupes soient de haute qualité". L'article 13:1 indique que "[c]haque groupe spécial aura le droit de demander à toute personne ou à tout organisme qu'il jugera approprié des renseignements et des avis techniques". De même, il est précisé au début de l'article 13:2 que "les groupes spéciaux pourront demander des renseignements à toute source qu'ils jugeront appropriée ...".

[5] *Voir États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, rapport adopté le 6novembre 1998, paragraphes 104 à 106. L'Organe d'appel a déclaré ce qui suit:

> L'idée qui sous-tend les articles 12 et 13, considérés ensemble, est que le Mémorandum d'accord donne à un groupe spécial établi par l'ORD, et engagé dans une procédure de règlement d'un différend, le pouvoir ample et étendu d'engager et de contrôler le processus par lequel il s'informe aussi bien des faits pertinents de la cause que des normes et principes juridiques applicables à ces faits. Ce pouvoir, et son étendue, sont donc tout à fait nécessaires pour permettre à un groupe spécial de s'acquitter de la tâche que lui impose l'article 11 du Mémorandum d'accord - "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 des dispositions*". (Italique ajouté dans le rapport de l'Organe d'appel)

[6] *Guatemala - Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique*, rapport adopté le 2 novembre 1998, WT/DS60/AB/R, paragraphe 65.

[7] *Id.* (italique dans l'original).

[8] *Id.*, paragraphe 67 (italique dans l'original).

des différends portant spécifiquement sur des affaires de lutte contre le dumping ... qui [remplaçait] l'approche plus générale énoncée dans le Mémorandum d'accord"".[9]

9. Dans la présente situation, il n'y a aucun conflit entre l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping et l'article 11 du Mémorandum d'accord. De fait, l'article 11 est *nécessaire* pour qu'un groupe spécial s'assure que les procédures étaient "appropriées" conformément à l'article 17.5 ii) et que les faits étaient "corrects" et évalués d'une manière "impartiale et objective" conformément à l'article 17.6 i). Dans leur communication, les États-Unis affirment qu'il existe un conflit, mais ils n'en mentionnent jamais aucun concrètement.

10. Par ailleurs, le Japon formule *à la fois des contestations concernant l'énoncé et l'application* dans la présente affaire. Les *contestations concernant l'énoncé* ne dépendent pas des éléments de preuve versés au dossier administratif. Par exemple, comme il est expliqué plus longuement ci-après, la déclaration sous serment des statisticiens étaye notamment la *contestation concernant l'énoncé* formulée par le Japon au sujet du critère de 99,5 pour cent ou de la libre concurrence appliqué par les États-Unis.[10] L'article 17.5 ii) donne uniquement des indications au Groupe spécial pour ce qui est des contestations concernant les enquêtes proprement dites. Il n'indique toutefois pas au Groupe spécial la marche à suivre pour une *contestation concernant l'énoncé* au titre notamment de l'article 18.4 de l'Accord antidumping, qui oblige chaque Membre à assurer la "conformité de ses lois, réglementations et procédures administratives". Les États-Unis sont peut-être désorientés, ou peut-être essaient-ils à présent de désorienter le Groupe spécial, mais la plupart des renseignements dits "hors dossier" concernent directement la mise en œuvre de l'Accord antidumping d'un point de vue législatif, réglementaire et pratique.

11. Parallèlement à l'argument présenté au titre de l'article 17.5, les États-Unis fondent leur mise en cause concernant les éléments de preuve prétendument hors dossier et postérieurs à l'enquête sur l'article 6.1 de l'Accord antidumping, alléguant que les sociétés interrogées japonaises se sont vu ménager d'amples possibilités de verser des éléments de preuve au dossier pendant l'enquête. Cette affirmation n'est pas tout à fait vraie comme il est expliqué ci-après. Tous les éléments de preuve auxquels les États-Unis font référence lorsqu'ils présentent leurs arguments au titre de l'article 6 sont pertinents pour le présent différend - en particulier à la lumière des prescriptions énoncées à l'article 17 - et ne devraient pas être exclus de l'examen du Groupe spécial.

12. Enfin, les allégations du Japon dans la présente affaire *ne* se limitent *pas* aux contestations formulées au titre de l'Accord antidumping. Il est important de relever que *le Japon a également présenté des allégations au titre de l'article X du GATT de 1994*. Ces allégations doivent être examinées *conjointement* avec celles que le Japon a formulées au titre de l'Accord antidumping. De toute évidence, l'article 17.5 ii) de l'Accord antidumping ne s'applique pas aux contestations formulées au titre du GATT de 1994. Les États-Unis n'ont indiqué aucun fondement juridique pour rejeter les éléments de preuve dits "hors dossier" qui concernent directement ou indirectement les allégations soulevées au titre de l'article X dans la présente affaire. Ils ne font aucun cas des contestations formulées au titre du GATT de 1994.

2. Chaque élément de preuve contesté par les États-Unis est pertinent pour le présent différend et ne devrait pas être écarté

13. Chaque élément de preuve contesté par les États-Unis est pertinent pour le présent différend et ne devrait pas être écarté. Nous passons ci-après en revue chaque catégorie d'éléments de preuve.

---

[9] *Id*., paragraphe 68 (l'italique figurant dans l'original a été supprimé).

[10] Elle étaye également l'argument du gouvernement japonais concernant "l'application" car elle montre le parti pris dont a fait preuve le DOC en analysant les faits.

a) Déclarations sous serment des avocats

14. Les déclarations sous serment des avocats donnent au Groupe spécial des éléments de preuve concrets de l'incidence sur la marge des différentes violations commises par le DOC. Le Japon s'est vu obligé de fournir ces éléments de preuve au Groupe spécial parce que d'autres groupes spéciaux avaient (à tort, selon lui) rejeté des arguments qui n'étaient pas accompagnés de la preuve que la violation avait eu une incidence sur la marge calculée.[11] Le DOC n'a pas pour habitude d'indiquer dans son dossier les résultats qu'il aurait obtenus pour la marge s'il avait adopté une autre méthode de calcul de la marge possible; de fait, nous ne nous attendions pas à ce qu'il le fasse. De plus, il n'a pas intérêt à agir ainsi, car il ne pourrait alors pas essayer de soustraire certains renseignements factuels de l'examen d'un groupe spécial, comme il le fait en l'espèce. Il nous aurait paru surprenant que les États-Unis soutiennent deux règles inconciliables dans des différends soumis à l'ORD, l'une disant qu'il est obligatoire de fournir la preuve de l'incidence et l'autre indiquant que cette preuve peut ne pas être présentée. Ce n'est tout simplement pas logique.

15. Outre ces renseignements sur la preuve de l'incidence, les seuls autres renseignements hors dossier qui figurent dans les déclarations sous serment des avocats sont ceux qui visent à montrer soit que le DOC a été partial lors de son enquête soit qu'il n'a pas établi les faits correctement. En particulier, les déclarations sous serment de M. Porter et de M. Plaine donnent des renseignements sur les facteurs de conversion du poids contestés que le DOC a indûment rayés du dossier, comme la méthode de calcul de ces facteurs. Ces déclarations sous serment rapportent également des faits qui décrivent les procédures de vérification du DOC: le DOC a vérifié le facteur de conversion du poids utilisé par NKK mais a catégoriquement refusé de vérifier le facteur de NSC ou les circonstances qui avaient induit NSC en erreur, portant cette société à croire qu'elle ne pouvait pas communiquer ce facteur. Le DOC a exclu ces renseignements manifestement pertinents de son rapport de vérification qui constitue le dossier administratif relatif à la vérification.

16. Dans sa déclaration sous serment, M. Porter précise également les indications données par les fonctionnaires du DOC au sujet de la réponse de NKK aux questions supplémentaires sur le facteur de conversion du poids. De fait, le DOC aurait dû consigner la teneur de cette conversation dans son dossier administratif, car elle fait partie de ses procédures administratives. Le fait que les autorités des États-Unis n'ont pas de dossiers complets sur leur procédure administrative ne veut pas dire que ces renseignements ne font pas partie de la procédure. Cette conversation ne constitue pas un nouvel ensemble de renseignements factuels qui n'a pas été communiqué aux autorités; le fonctionnaire qui a pris part à la conversation a rédigé les déterminations concernant le dumping.

17. Les déclarations sous serment sont la seule façon d'informer le Groupe spécial de la manière incorrecte dont le DOC a établi les faits. La précipitation avec laquelle le DOC a agi et l'application déraisonnable des données de fait disponibles défavorables qui s'en est suivie sont au centre des allégations du Japon selon lesquelles l'application de la loi des États-Unis par le DOC a été incompatible avec l'Accord antidumping. Il est important de noter que tous les faits présentés dans les déclarations sous serment ont été "communiqués conformément aux procédures internes appropriées" en application des dispositions de l'article 17.5 ii). C'est le DOC lui-même qui a violé ces procédures internes en retirant certains faits du dossier ou en omettant d'en verser d'autres. Comme il a été montré plus haut, cela n'a pas de sens de refuser de soumettre des renseignements à l'examen d'un groupe spécial lorsque toute l'argumentation est axée sur le fait que les autorités n'ont pas procédé à une enquête correcte.

18. Les arguments singuliers présentés dans les paragraphes 66 et 67 de la partie A de la première communication des États-Unis n'ont pas non plus de sens. Les États-Unis semblent préoccupés par le fait qu'il n'est pas ménagé aux membres de leur branche de production nationale la possibilité de

[11] *Voir, par exemple, États-Unis - Imposition de droits antidumping sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège*, rapport adopté le 27 avril 1994, IBDD S41/254, paragraphe 483.

répondre aux allégations formulées dans les déclarations sous serment par les avocats qui représentent les sociétés interrogées dans l'enquête correspondante. Les États-Unis pourraient aisément réunir les membres de leur branche de production nationale et présenter leurs propres déclarations sous serment s'ils le désiraient. Ils ne l'ont toutefois pas fait et ils ne le feront probablement pas parce que les renseignements figurant dans les déclarations sous serment ne contestent pas le fond de l'enquête, mais démontrent le *parti pris avec lequel les autorités antidumping américaines ont mené cette enquête*. La partie qui doit répondre à ces allégations est le gouvernement des États-Unis.

b) Déclaration sous serment des statisticiens

19. Le fait que les États-Unis contestent la déclaration sous serment des statisticiens est inacceptable.[12] Cette déclaration sous serment vise à apporter une preuve supplémentaire de ce que le critère de la libre concurrence est *inéquitable* et elle représente une étude manifestement pertinente pour déterminer si ce critère aboutit à une "comparaison équitable" comme le prescrit l'article 2.4 de l'Accord antidumping. En d'autres termes, cette déclaration sous serment n'a pas pour objet de fournir au Groupe spécial des éléments de preuve hors dossier; il s'agit d'un témoignage d'experts visant à aider le Japon à présenter un argument juridique sur ce qui est et ce qui n'est pas "équitable".

20. Les États-Unis semblent négliger une distinction importante entre les différends portés devant l'OMC et les différends soumis à leurs propres tribunaux. L'ensemble des règles qui régissent le présent différend est formé des Accords de l'OMC. L'ensemble des règles qui régissent un différend interne aux États-Unis est le droit américain. Dans le cadre de ce droit, les sociétés interrogées japonaises n'auraient eu aucune raison de faire valoir le sens des mots "comparaison équitable" qui figurent dans l'Accord antidumping. Nous avons manifestement des raisons d'agir ainsi en l'espèce et nous ne devrions pas être limités dans la présentation d'arguments sur le sens de ces mots.

21. Par ailleurs, toutes les données sur lesquelles étaient fondées les analyses et conclusions plus détaillées des statisticiens figuraient dans le dossier de l'enquête initiale. S'agissant de cette déclaration sous serment, les États-Unis semblent donc faire valoir que de nouveaux arguments *juridiques* ne peuvent pas être développés par les parties devant l'OMC avec le concours d'experts, s'ils n'ont pas été soulevés devant l'autorité lors de la procédure administrative qui fait l'objet du différend.

22. Il ne peut tout simplement pas en être ainsi. Premièrement, nous relevons que la présentation de ce type de témoignage a déjà été autorisée devant d'autres groupes spéciaux.[13] Deuxièmement, il serait absurde de demander aux parties de prévoir toutes les exceptions pouvant être soulevées dans le cadre de l'OMC pendant une procédure antidumping et de prévoir ensuite tous les avis d'experts qui pourraient être invoqués à l'appui de ces thèses juridiques dans le cadre de l'OMC de façon à les présenter pendant la procédure. De fait, dans les procédures de l'OMC, il n'existe aucune règle équivalant au principe de droit international de "l'épuisement des voies de recours administratives". Un Membre ne perd pas le droit de formuler des allégations juridiques dans le cadre de l'OMC s'il ne présente pas ces allégations dans le cadre des procédures juridiques internes d'un pays Membre. Troisièmement, le Japon *ne* demande *pas* au Groupe spécial d'adopter un critère statistique spécifique. La déclaration sous serment vise en fait seulement à étayer l'argument juridique selon lequel la pratique actuelle des États-Unis est "inéquitable".

[12] Première communication des États-Unis, paragraphes A-62 à A-67; première communication du Japon, paragraphe 168 et pièce n° 56 du Japon.

[13] *Voir, par exemple, États-Unis - Imposition de droits antidumping sur les importations de saumons frais et réfrigérés en provenance de Norvège*, rapport adopté le 27 avril 1994, IBDD, S41/254, paragraphe 170 (acceptation et examen d'une déclaration sous serment présentant une analyse statistique).

c) Articles de journaux et observations de chercheurs

23. Les États-Unis font également valoir que certaines des citations figurant dans la première communication du Japon constituent des éléments "hors dossier" et devraient donc être écartées.[14] La plupart des documents classés hors dossier par les États-Unis étaient en réalité dans le dossier et avaient donc été "communiqués" au DOC, qu'ils aient été cités ou présentés par une ou plusieurs sociétés interrogées; d'autres éléments illustrent simplement sur le fond les arguments formulés devant l'ITC ou le DOC. Les documents restants décrivent la pression politique exercée sur les autorités américaines pendant l'enquête. Sans ces données de fait, le Groupe spécial ne peut pas déterminer si les États-Unis ont agi de mauvaise foi ou ont correctement établi les faits.

i) Les États-Unis ont incorrectement indiqué que certains articles ne figuraient pas dans le dossier

24. Le tableau ci-après indique l'endroit où plusieurs des articles contestés apparaissaient dans le dossier ou étaient cités dans les communications versées au dossier:

Mention dans la première communication des États-Unis	**Citation contestée**	**Citation apparaissant dans le dossier administratif**
Partie A, note de bas de page 85	*Preston Pipe & Tube Report* (novembre 1998) (pièce n° 67 du Japon)	Pièce n° 21B annexée au mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées
Partie A, note de bas de page 85	*Preston Pipe & Tube Report* (septembre 1998) (pièce n° 67 du Japon)	Pièce n° 21D annexée au mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées
Partie A, note de bas de page 85	Scott Robertson & Frank Haflich, "US mills lift slab purchases", *American Metal Market*, page 1 (8 février 1999) (pièce n° 32 du Japon)	Pièce n° 4T annexée au mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées
Partie A, note de bas de page 86	Paine Webber, "*Steel: A Gauntlet for All, Rewards for the Select*", Steel Strategies n° 24 (juin 1998) (pièce n° 34 du Japon)	Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, n. 127-28, entre autres
Partie A, note de bas de page 86	Charles Yost, "Thin Slab Casting/Flat-Rolling: New Technology to Benefit US Steel Industry", dans USITC, *Industry Trade and Technology Review*, 1996 ITC Lexis 428 (octobre 1996) (pièce n° 34 du Japon)	Pièce n° 1 annexée au mémoire après audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, réponses aux questions des commissaires
Partie A, note de bas de page 86	Donald Barnett et Robert Crandall, "Steel: Decline and Renewal", dans *Industry Studies* (2ème édition publiée sous la direction de Larry Duetsch, 1998) (pièce n° 35 du Japon)	Pièce n° 17 annexée au mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées

[14] *Voir* la première communication des États-Unis, A-23 et A-24.

25. In est incontestable que ces articles faisaient partie du dossier administratif initial, avaient été "communiqués" conformément à l'article 17.5 ii) et constituaient une base valable pour les arguments soulevés dans la première communication du Japon.

ii) Certains documents sont simplement d'autres sources servant à étayer les arguments présentés pendant les enquêtes

26. Les États-Unis contestent d'autres citations figurant dans la première communication du Japon, qui n'apparaissent pas dans le dossier administratif, mais correspondent à d'autres sources servant à étayer les arguments de fond présentés pendant les enquêtes.[15] Contrairement à ce que pense le gouvernement américain, la citation d'autres sources ne signifie pas qu'il existe des lacunes dans la base factuelle du dossier.[16] Cela montre au contraire que, pendant la procédure correspondante, les arguments de fond ont été pleinement développés et que d'amples possibilités de réfutation ont été ménagées.

27. En particulier, la situation de l'industrie sidérurgique américaine pendant la période couverte par l'enquête a été abordée devant le DOC et l'ITC. Dans une communication adressée au DOC le 26 octobre 1998 qui s'opposait à la demande des requérants en vue de l'établissement d'une détermination préliminaire rapide de l'existence de circonstances critiques, les sociétés interrogées japonaises ont évoqué les résultats financiers positifs de la branche de production américaine et la forte demande interne pour l'acier laminé à chaud.[17] La lettre des sociétés interrogées contenait des statistiques solidement établies sur les bénéfices dégagés par les producteurs américains de 1995 à juin 1998 - à peu près la même période visée dans le graphique critiqué dans la communication des États-Unis. Les sociétés interrogées ont analysé la situation financière de la branche de production américaine devant l'ITC, consacrant à ce sujet d'importantes parties des mémoires établis après la conférence, avant l'audition et après l'audition.[18] Un grand nombre de renseignements versés au dossier étayaient leur analyse et, lorsque les producteurs américains n'avaient pas communiqué de renseignements complets, elles ont élaboré des hypothèses raisonnables en se fondant sur le dossier et d'autres éléments de preuve. Le fait que la première communication du Japon cite deux autres sources qui étayent le même argument n'enlève rien au débat approfondi qui a eu lieu pendant les enquêtes correspondantes. Pour faciliter la tâche du Groupe spécial, le Japon a choisi les justifications documentaires disponibles les plus succinctes. Toutefois, si le Groupe spécial souhaite consulter davantage de renseignements tirés du dossier, des extraits additionnels des mémoires établis par les sociétés interrogées qui ne figurent pas dans la première communication du Japon sont communiqués dans une pièce ci-jointe.[19]

28. De même, les États-Unis contestent le fait que le Japon s'appuie sur une série d'articles concernant les achats d'acier importé effectués par les producteurs américains pour alimenter leurs transactions en aval.[20] Les sociétés interrogées ont examiné cette question de manière approfondie dans le mémoire avant audition qu'elles ont adressé à l'ITC comme élément de preuve de l'existence

---

[15] *Voir id.*, A-24, note de bas de page 85 (reprenant Graph of Hot-Rolled Industry Composite - Profit From Operations et *Rapport annuel 1999 de la Banque mondiale* (pièce n° 33 du Japon)); A-24, note de bas de page 87 (citant Transaction Pricing Service, *Purchasing Magazine* (pièce n° 36 du Japon)).

[16] On peut par exemple comparer la pièce n° 36 du Japon (Transaction Pricing Service, *Purchasing Magazine*) à la pièce n° 6 annexée au mémoire après audition des sociétés interrogées, réponses aux questions de la Commission, où la même source est utilisée pour calculer les prix de l'acier laminé à chaud.

[17] Lettre du 26 octobre 1998 adressée au DOC par Willkie Farr & Gallagher, 15 à 22 (pièce n° 57 du Japon).

[18] Mémoire après audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, 17 à 20 (12 mai 1999); mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, 25 à 47 (29 avril 1999); mémoire après conférence adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, 19 à 25 (27 octobre 1998).

[19] *Voir* la pièce n° 77 du Japon.

[20] *Voir* la première communication des États-Unis, A-24, note de bas de page 85 (citant des articles sur les achats de demi-produits de l'acier effectués par l'aciérie américaine (pièce n° 32 du Japon)).

d'une grave pénurie d'acier laminé à chaud au début de 1998, autre cause de dommage importante.[21] De nombreux points de cette analyse reposaient sur des renseignements exclusifs des producteurs américains. Le Japon n'avait pas accès à ces renseignements exclusifs pour élaborer sa première communication, mais l'argument présenté était néanmoins important. Il a donc été nécessaire de trouver d'autres sources pour étayer cette analyse. La question ayant été soulevée et développée pendant l'enquête de l'ITC, la branche de production américaine n'a pas manqué d'occasions de réfuter le fond de cette argumentation. Pour lever les inquiétudes du gouvernement américain sur les éléments de preuve dits hors dossier, des extraits du mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées sont reproduits dans la **pièce n° 77 du Japon.**

iii) Les éléments de preuve concernant le parti pris ne peuvent pas être communiqués pendant l'enquête

29. En vertu de l'article 17.6 i), le Groupe spécial est chargé d'examiner si l'évaluation des faits versés au dossier par les autorités a été "impartiale et objective". Les pressions politiques exercées par les parties intéressées sont à l'origine de parti pris et peuvent de toute évidence compromettre l'objectivité de l'évaluation. Les autres sources contestées par les États-Unis sont liées au climat politique très tendu qui a régné pendant les enquêtes antidumping menées par les États-Unis.[22] L'industrie et les syndicats sidérurgiques américains ont fait très fortement pression sur l'administration et le Congrès des États-Unis pour influer sur l'issue de l'enquête concernant l'acier laminé à chaud. De toute évidence, si ces efforts ont été couronnés de succès (et les éléments de preuve portent à croire que tel a été le cas), les fonctionnaires américains chargés des enquêtes ne vont pas réagir favorablement aux allégations des sociétés interrogées mettant en doute l'intégrité du système. Les arguments les plus percutants présentés par les sociétés interrogées aux organismes qui faisaient fonction de procureur, de juge et de jury ont été les arguments factuels et juridiques directs avancés tout au long des procédures. Des soupçons avaient été exprimés et d'aucuns craignaient que les efforts des groupes de pression ne faussent la procédure décisionnelle des organismes, mais ceux-ci pouvaient toujours résister à ces pressions et fonder leurs décisions sur le droit et les faits. Le parti pris l'a malheureusement emporté.

30. Le Groupe spécial doit tenir compte de ces éléments de preuve pour déterminer si les autorités ont été partiales ou non objectives. S'il faisait abstraction de ce contexte, il examinerait le dossier *tel qu'il a été monté par les autorités elles-mêmes*. En toute logique, les autorités ne verseraient pas elles-mêmes au dossier des éléments de preuve attestant d'une si forte pression politique ou ne permettraient pas que ces éléments apparaissent dans le dossier. De fait, NSC a essayé d'obliger le DOC à verser au dossier certaines discussions *ex parte* entre les fonctionnaires du DOC et les producteurs des États-Unis et d'autres, mais le DOC a refusé.[23] Aux termes de la Loi antidumping des États-Unis, le DOC est tenu d'établir un compte rendu de toutes les réunions *ex parte* entre les fonctionnaires du DOC et les "parties intéressées" (y compris les représentants des requérants) au cours desquelles des renseignements se rapportant à une procédure antidumping sont présentés ou examinés.[24]

31. Le DOC a couramment enfreint cette obligation fondamentale. Après le dépôt de la requête, de nombreuses réunions ont eu lieu entre des fonctionnaires du DOC (et d'autres membres de l'administration) et des représentants des requérants ou d'autres parties intéressées nationales. Toutefois, aucune note conservant la trace de ces rencontres ou de toute autre réunion *ex parte* entre les requérants ou d'autres parties intéressées et les membres de l'administration au sujet des questions

[21] Mémoire avant audition adressé à l'ITC par les sociétés interrogées, 109-113 (29 avril 1999).

[22] *Voir* la première communication des États-Unis, A-24, note de bas de page 88 (citant les articles de presse figurant dans les pièces n° 16 à 23, 25 et 26 du Japon ainsi que l'introduction de la première communication du Japon).

[23] *Voir USDOC Final Dumping Determination*, 64 Fed. Reg., 24347 (pièce n° 12 du Japon).

[24] 19 U.S.C. § 1677f a) à c).

soulevées dans cette affaire n'a été rédigée ou versée au dossier officiel du DOC. En l'absence de ces autres éléments de preuve que le DOC a délibérément exclus du dossier, le Groupe spécial devrait exercer le pouvoir discrétionnaire que lui confère l'article 13 et examiner les articles de presse rendant compte du contexte politique dans lequel ont eu lieu les enquêtes relatives à l'acier laminé et de son impact sur la procédure décisionnelle du DOC.

B. PRATIQUE ÉTABLIE CONSISTANT À APPLIQUER DES DONNÉES DE FAIT DISPONIBLES DÉFAVORABLES POUR PUNIR LES SOCIÉTÉS INTERROGÉES

32. Les États-Unis ont contesté les allégations du Japon concernant les pratique et méthode établies du DOC consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables, arguant qu'elles ne relevaient pas du mandat du Groupe spécial.[25] Ils ont tout simplement tort.

33. Tout d'abord, il est important que le Groupe spécial reconnaisse que les États-Unis ont intentionnellement brouillé la distinction entre le fait de contester une loi telle qu'elle est énoncée et le fait de contester une pratique générale établie au titre d'une loi. Le Japon n'a pas contesté la disposition législative des États-Unis permettant l'application de données de fait disponibles défavorables, mais la manière dont cette disposition a été appliquée dans le cadre de la pratique générale du DOC. En conséquence, les États-Unis n'ont aucune raison de comparer (première communication, Partie A, paragraphe 70) le passage de la demande d'établissement d'un groupe spécial relatif aux faits disponibles et le passage concernant les violations des dispositions législatives "telles qu'elles sont énoncées". Le fait que le Japon a utilisé certains mots pour mettre directement en cause les termes précis d'une loi n'a pas compromis sa capacité de mettre en cause l'application d'une pratique générale en utilisant d'autres mots pour décrire la violation.[26]

34. Comme il fallait s'y attendre, les États-Unis rejettent le fondement des allégations formulées par le Japon à l'encontre des pratiques établies - comme ils l'ont fait pour presque toutes les allégations présentées par le Japon au titre d'un autre accord que l'Accord antidumping. Le paragraphe 60 de la première communication du Japon est libellé comme suit:

> 60. Le Groupe spécial devrait donc considérer comme incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II la pratique établie du Département consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées. Ces pratiques établies sont contestables à première vue au titre de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC, selon lequel "[c]haque 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".[27] Le Groupe spécial *États-Unis* -

---

[25] Première communication des États-Unis, A-24 à A-27, paragraphes 69-76. Il convient de noter que les États-Unis n'ont pas opposé de contestations similaires à l'allégation du Japon concernant le critère de 99,5 pour cent du DOC. Là aussi le Japon n'a mentionné que la "détermination de l'existence d'un dumping" mais il a attaqué d'une manière générale la pratique parce qu'il s'agissait d'une pratique générale utilisée par le DOC et appliquée aux sociétés interrogées japonaises. *Voir* Gouvernement japonais, Demande d'établissement d'un groupe spécial, paragraphe A-1; Première communication du Japon, paragraphe 151. Dans le cas du critère de la libre concurrence comme dans celui des données de fait disponibles défavorables, le DOC a appliqué une pratique générale qui devrait être examinée tant d'un point de vue général que dans le cadre de la présente affaire.

[26] Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Japon a critiqué l'application que le DOC faisait des données de fait disponibles "*au titre de la loi*". *Voir* Gouvernement japonais, Demande d'établissement d'un groupe spécial, paragraphe A-2. Le DOC a appliqué les données de fait disponibles en l'espèce en suivant une pratique générale qu'il utilise régulièrement "*au titre de la loi*". En d'autres termes, *c'est une pratique générale* que le DOC a appliquée dans la présente affaire.

[27] L'article 18.4 de l'Accord antidumping confirme en termes essentiellement identiques cette obligation pour les lois antidumping nationales. Selon l'article XVI:3 de l'Accord sur l'OMC, tout conflit entre une disposition de l'Accord antidumping et une disposition de l'Accord sur l'OMC doit être réglé en faveur de cette

Article 301 a constaté que l'expression "lois, réglementations et procédures administratives" figurant à l'article XVI:4 devait être prise au sens large, car:

> même si le dispositif législatif en vertu duquel des pouvoirs particuliers sont accordés à un organisme public peut être compatible, à première vue, avec les règles de l'OMC, *l'organisme compétent, compte tenu du pouvoir discrétionnaire qui lui est accordé, peut adopter des critères ou des procédures administratives internes qui sont incompatibles avec les obligations au regard de l'OMC, ce qui aura pour résultat de rendre l'ensemble de la loi incompatible …*[28]

Un groupe spécial doit donc examiner l'ensemble de la législation antidumping d'un Membre, y compris les interprétations généralement applicables des lois et réglementations adoptées par les autorités nationales chargées de la lutte antidumping[29], ce qui inclut des interprétations telles que la politique appliquée par le Département au sujet des données de fait disponibles défavorables.

35. En résumé, la contestation soulevée par le Japon au sujet de la pratique établie consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables de manière à punir les sociétés interrogées est fondée sur l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC (ainsi que sur l'article 18.4 de l'Accord antidumping). Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Japon a clairement indiqué ce qui suit:

> E. CONFORMITÉ
>
> En maintenant les lois, règlements et décisions administratives d'application générale mentionnés ci-dessus qui ne sont pas conformes aux obligations résultant pour eux des Accords de l'OMC, les États-Unis ont agi de manière incompatible avec l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech ainsi qu'avec l'article 18.4 de l'Accord antidumping.

36. Le Groupe spécial *États-Unis - Loi antidumping de 1916* a indiqué que lorsqu'une loi nationale a été appliquée dans des cas spécifiques, sa conformité avec les règles de l'OMC doit être déterminée sur la base de la pratique appliquée actuellement au titre de la loi. Plus précisément, ce Groupe spécial a établi que dans une telle affaire, la question consistait non seulement à déterminer si la loi nationale proprement dite pouvait éventuellement être interprétée dans un sens compatible avec les règles de l'OMC, mais aussi à savoir si la loi telle qu'elle était actuellement interprétée et appliquée par les autorités nationales était compatible avec les règles de l'OMC. Ce Groupe spécial a donc examiné si "l'application actuelle" de la Loi antidumping de 1916 par les tribunaux et l'administration

---

dernière, ce qui laisse entendre que l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC est plus élevé que l'article 18.4 de l'Accord antidumping dans la hiérarchie des dispositions de l'OMC. Le Japon centrera donc l'examen ci-dessous exclusivement sur l'article XVI:4. Toutefois, si le Groupe spécial devait considérer que la disposition applicable est l'article 18.4 de l'Accord antidumping, il faudrait entendre les références faites à l'article XVI:4 comme des références à l'article 18.4 de l'Accord antidumping.

[28] *États-Unis - Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, 22 décembre 1999, WT/DS152/R, ("*États-Unis - Article 301*"), paragraphes 7.24 à 7.27 (pas d'italique dans l'original).

[29] L'article XVI:4 répond au fait qu'une législation nationale incompatible avec les règles de l'OMC crée généralement une incertitude pour les opérateurs privés, ce qui a des incidences défavorables sur les capacités concurrentielles des biens ou services des autres Membres. Les Accords de l'OMC visent à faire en sorte que les biens ou services d'origine nationale et étrangère aient des capacités concurrentielles égales. Une partie n'agit pas de bonne foi si elle accepte une obligation qui impose un certain comportement, tout en adoptant une législation nationale qui en préconise un autre. Le Groupe spécial *États-Unis - Article 301* a souscrit à ce point de vue. *Id.*, paragraphes 7.81, 7.90.

des États-Unis était compatible avec les obligations contractées par ce pays dans le cadre de l'OMC.[30] Comme il est indiqué plus haut, le Groupe spécial qui a examiné l'affaire États-Unis - Article 301 a également conclu que la compatibilité des dispositions législatives devait être déterminée en fonction des critères et des procédures utilisés pour les mettre en œuvre. Les États-Unis savaient donc pertinemment que l'allégation du Japon selon laquelle les lois, réglementations et procédures administratives américaines mentionnées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial étaient incompatibles avec l'article 18.4 de l'Accord antidumping et l'article XVI:4 de l'Accord de l'OMC allait déboucher sur un examen de l'interprétation et de l'application de ces textes par les autorités américaines. En faisant référence dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial à l'ensemble des "lois, règlements et décisions administratives d'application générale mentionnés ci-dessus" et en alléguant expressément qu'ils étaient incompatibles avec l'article XVI:4 de l'Accord de l'OMC, le Japon a fait clairement comprendre aux États-Unis et aux pays tiers intéressés que la question qu'il portait devant l'ORD concernait non seulement les actions accomplies en l'espèce mais aussi la législation antidumping des États-Unis sur laquelle ces actions étaient fondées. Était donc également visée la loi régissant l'application des données de fait disponibles telle qu'elle était interprétée et appliquée par le DOC. Le Japon ne voit donc pas très bien comment les États-Unis peuvent se déclarer surpris par le fait que le Japon demande une décision à ce sujet.

37. Enfin, indépendamment de savoir si le Japon aurait pu être plus précis à cet égard dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis n'ont pas montré en quoi cette demande du Japon avait porté préjudice à leur capacité de se défendre.[31] Quant à l'argument des États-Unis selon lequel les tierces parties ont manqué l'occasion de se réserver le droit d'intervenir, il s'agit du droit des tierces parties et non de celui des États-Unis. Des tierces parties auraient peut-être pu avoir un intérêt dans le différend si elles avaient eu davantage de détails, mais ce sera le cas pour chaque affaire, à moins que la partie plaignante ne joigne à sa demande d'établissement d'un groupe spécial une copie complète de sa première communication. Cette situation n'a rien à voir avec la capacité des États-Unis de se défendre.

38. En tout état de cause, le différend ayant trait à la pratique établie des États-Unis concernant les données de fait disponibles sert avant toute chose à étayer l'argument juridique du Japon selon lequel les États-Unis ont appliqué les données de fait disponibles défavorables à l'encontre des trois sociétés interrogées en se fondant sur une interprétation inacceptable de l'Accord antidumping. Même si le Groupe spécial devait constater que le Japon a indûment élargi sa contestation à la pratique générale des États-Unis, il devrait néanmoins considérer que la section de la première communication du Japon intitulée "La pratique établie du Département consistant à appliquer les données de fait disponibles défavorables pour punir les sociétés interrogées est incompatible avec l'article 6.8 et l'Annexe II de l'Accord antidumping" étaye de manière générale l'argument selon lequel les États-Unis ont agi de manière incompatible avec l'Accord antidumping lors de l'enquête sur l'acier laminé à chaud.

* * * * *

39. Les États-Unis n'ont pas fourni de justification permettant au Groupe spécial de rejeter les éléments de preuve et les arguments contestés dans les exceptions préliminaires figurant dans la première communication des États-Unis. Au lieu de cela, la contestation par les États-Unis des points énoncés dans la première communication du Japon n'a servi qu'à mettre en avant plusieurs allégations

---

[30] *États-Unis - Loi antidumping de 1916 - plainte des Communautés européennes*, 31 mars 2000, WT/DS136/R, paragraphes 6.85-6.89 (rapport non adopté).

[31] L'Organe d'appel a décidé que c'était au pays défendeur de démontrer en quoi la façon d'énumérer les violations dans la demande d'établissement d'un groupe spécial lui portait préjudice. *Voir Corée - Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, 14 décembre 1999, WT/DS98/AB/R, paragraphes 129 à 131. Même la simple énumération des articles peut être suffisante si aucun préjudice n'a été démontré. *Id*., paragraphe 131.

du Japon, à savoir notamment a) que l'établissement des faits par le DOC a été incorrect (*voir* l'article 17.6 i) de l'Accord antidumping); b) que l'évaluation de ces faits par le DOC a été partiale et non objective (*voir* l'article 17.6 i) de l'Accord antidumping); et c) qu'il est justifié au regard de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC que le Groupe spécial se prononce sur la question des pratiques établies en indiquant une mesure pour y remédier, et pas simplement sur les effets que ces pratiques ont dans un différend donné.

Le Japon demande au Groupe spécial de rejeter les exceptions préliminaires formulées par les États-Unis.

_____