ARTICLE 1904
EXAMEN PAR UN GROUPE SPÉCIAL BINATIONAL
CONSTITUÉ EN VERTU
DE L'ACCORD DE LIBRE-ÉCHANGE CANADA-ÉTATS-UNIS
DOSSIER DU SECRÉTARIAT NUMÉRO USA-92-1904-04

En l'affaire du magnésium pur originaire du Canada	)	Membres :	Le groupe spécial binational
	)		
	)		Michael A. Kelen (président)
	)		Prof. William P. Alford
	)		Michael H. Greenberg
(Décision antidumping)	)		Kenneth B. Reisenfeld
			Prof. Gilbert R. Winham

AVIS FINAL DU GROUPE SPÉCIAL

LE 6 OCTOBRE 1993

Comparutions :

Au nom de la plaignante, Norsk Hydro Canada, Inc. : Michael H. Stein et Carolyn A. Mitchell, du cabinet Dewey, Ballantine

Au nom de la défenderesse, Magnesium Corporation of America : Kenneth R. Button, PhD, Economic Consultants Inc.

Au nom du Département du Commerce des États-Unis : Robert J. Heilferty.

©Ministre des Approvisionnements et Services Canada 1994

En vente au Canada chez

votre libraire local

ou par la poste auprès du

Groupe Communication Canada--Édition

Ottawa, Canada K1A 0S9

N° de catalogue E100-2/2-92-1904-04F

TABLE DES MATIÈRES

	PAGE
INTRODUCTION	1
REQUÊTE PRÉLIMINAIRE DE NHCI	4
POINTS EN LITIGE	5
CRITÈRES D'EXAMEN	6
TAUX DE RÉMUNÉRATION OU COÛTS DE MAIN-D'OEUVRE	12
FRAIS DE VENTE, FRAIS GÉNÉRAUX ET FRAIS ADMINISTRATIFS	17
PÉRIODE D'AMORTISSEMENT ET DEMANDE DU DÉPARTEMENT EN VUE D'OBTENIR UN RENVOI	24
CONCLUSIONS ET AVIS DU GROUPE SPÉCIAL	26

INTRODUCTION

Le présent groupe spécial binational a été constitué conformément au chapitre 19 de l'Accord de libre-échange Canada-États-Unis (l'«ALE»), pour qu'il examine une décision finale positive rendue par le Département du Commerce des États-Unis («le Département») le 6 juillet 1992, décision par laquelle le Département frappait de droits antidumping le magnésium pur originaire du Canada. Selon le Département, le magnésium pur originaire du Canada était vendu aux États-Unis à un prix inférieur à sa juste valeur, au sens des dispositions de l'article 735 du Tariff Act of 1930, et le Département demanda au Service des douanes des États-Unis d'exiger un dépôt en espèces égal à 31,33 p. 100 ad valorem sur le magnésium canadien fabriqué par Norsk Hydro Canada Inc. («NHCI») et exporté vers les États-Unis.

La décision finale faisait suite à une requête déposée le 5 septembre 1991 par Magnesium Corporation of America («MagCorp»). Dans cette requête, MagCorp alléguait, sur la foi de l'information relative au prix de vente et au coût de revient contenue dans la requête, que NHCI pratiquait sur le marché américain le dumping de magnésium pur et de magnésium allié originaires du Canada. Dans sa décision finale, le Département jugea que la preuve présentée par MagCorp concernant le prétendu dumping de magnésium allié était insuffisante. Le Département mit fin à son enquête en ce qui concerne le magnésium allié.

Le 10 août 1992, la société NHCI déposait une requête dans laquelle elle demandait qu'un groupe spécial binational examine la décision finale du Département relative à

l'imposition de droits antidumping, et elle précisait les questions dont elle voulait obtenir l'examen.

Après que les parties eurent déposé leurs mémoires respectifs relativement au présent examen, le Département demanda au groupe spécial de lui renvoyer sa décision finale afin qu'il puisse examiner certains aspects de la valeur calculée soulevés par NHCI dans sa plainte.

Le 27 mai 1993, le Département déposait sa nouvelle décision après renvoi, dans laquelle il acceptait de rajuster certains éléments de la valeur calculée, comme le souhaitait NHCI, de telle sorte que la marge de dumping et le droit antidumping furent réduits, passant de 31,33 p. 100 à 21 p. 100 ad valorem.

Au cours de l'enquête, le Département remit à NHCI un questionnaire antidumping. NHCI remplit la partie A du questionnaire, mais omit de répondre aux parties B, C ou D. En conséquence, le Département décida, conformément à l'article 776(c) du Tariff Act of 1930, dans sa forme modifiée, qu'il utiliserait les meilleurs renseignements existants (les «MRE»), étant donné que NHCI avait omis ou n'était pas en mesure de produire l'information demandée. Le Département calcula la marge de dumping en se servant des MRE contenus dans la requête. NHCI ne s'oppose pas à l'utilisation des MRE, mais soutient ici que le Département devrait revoir certains éléments des calculs faits par MagCorp relativement à la valeur calculée, parce que ces éléments n'étaient pas suffisamment quantifiés ou évalués. La demande faite par NHCI pour qu'un groupe spécial binational procède à un examen était bien circonscrite, NHCI contestant quatre aspects seulement de la valeur calculée :

1. les coûts des matières;
2. les charges d'amortissement;
3. les taux moyens de rémunération; et
4. les frais de vente, les frais généraux et les frais administratifs (les «frais VGA»).

À la suite de la nouvelle décision du Département après renvoi, les parties déposèrent de nouveaux mémoires se rapportant à la nouvelle décision. Plus tard, une audience publique visant le présent appel eut lieu à Washington le 8 juillet 1993.

À la suite de la nouvelle décision, la plaignante canadienne se déclara satisfaite des nouveaux calculs relatifs aux coûts des matières et aux charges d'amortissement, de telle sorte que son appel portait sur deux points seulement : les taux pertinents de rémunération à attribuer aux employés de NHCI et les frais VGA pertinents.

REQUÊTE PRÉLIMINAIRE DE NHCI

Le 12 avril 1993, MagCorp déposa un mémoire dans lequel elle s'opposait à la plainte de NHCI. Le 27 avril 1993, NHCI déposa un contre-mémoire en réplique au mémoire de MagCorp, ainsi qu'une requête visant la radiation de certaines parties du mémoire de MagCorp. Dans sa requête, NHCI alléguait que le mémoire de MagCorp ne s'accordait pas avec l'article 62(1) des Règles des groupes spéciaux (article 1904), qui prévoit que l'exposé du cas et l'argumentation doivent s'appuyer sur les éléments de preuve contenus dans le dossier administratif.

MagCorp répondit le 7 mai 1993 en indiquant les sources sur lesquelles reposaient l'exposé du cas et l'argumentation contenue dans son mémoire.

Le groupe spécial reporta jusqu'au moment de l'audience l'examen de la requête de NHCI. À ce moment-là, le groupe spécial demanda à NHCI de donner suite à sa requête et d'exprimer, durant l'audience, ses objections aux exposés ou arguments qu'aurait invoqués MagCorp sur la foi d'éléments de preuve ne figurant pas dans le dossier administratif. NHCI n'exprima aucune objection semblable durant l'audience. La requête déposée le 27 avril 1993 par NHCI est donc considérée comme abandonnée.

POINTS EN LITIGE

Quant à la nouvelle décision après renvoi, les points suivants demeurent en litige :

1. NHCI allègue que le Département a erré en établissant une valeur sur le marché étranger calculée au moyen de l'adoption, comme meilleurs renseignements existants, de l'information présentée par la requérante, MagCorp, information qui, prétend NHCI, n'est pas suffisamment quantifiée, ni évaluée par la preuve contenue dans le dossier en ce qui concerne les taux de rémunération ou les coûts de main-d'oeuvre.

2. NHCI allègue que le Département a erré en établissant une valeur sur le marché étranger calculée au moyen de l'adoption, comme meilleurs renseignements existants, de l'information présentée par la requérante, MagCorp, information qui, prétend NHCI, n'est pas suffisamment quantifiée, ni évaluée par la preuve contenue dans le dossier en ce qui concerne les frais de vente, les frais généraux et les frais administratifs, y compris les frais de recherche et de développement, les frais généraux du siège social et les frais administratifs. Selon MagCorp, le Département a erré dans sa nouvelle décision en rejetant, dans leur intégralité, les frais de vente de NHCI, pour absence de faits justificatifs dans le dossier.

3. MagCorp affirme que le Département n'aurait pas dû faire passer de 15 à 17 ans la période de répartition de l'amortissement pour NHCI. Dans sa réponse du 17 juin 1993 aux observations déposées relativement à sa nouvelle décision, le Département demanda que le groupe spécial lui renvoie l'affaire pour qu'il puisse examiner le rapport annuel de 1991 de NHCI fourni par MagCorp et déterminer si les charges d'amortissement de NHCI devraient être fondées sur une période de 15 ans ou de 17 ans.

Dans le présent avis, le groupe spécial examinera chacun de ces points après avoir d'abord examiné les critères d'examen qui sont applicables au présent appel.

CRITÈRES D'EXAMEN

En vertu de l'ALE, un groupe spécial binational constitué en vertu de l'article 1904 pour examiner une décision finale du Département en matière de droits antidumping ou de droits compensateurs doit appliquer les critères d'examen et les principes juridiques généraux qu'appliqueraient le Tribunal de commerce international des États-Unis et la Cour d'appel des États-Unis pour le Circuit fédéral. Voir Accord de libre-échange Canada-États-Unis, articles 1904.3 et 1911. En vertu du droit des États-Unis, le champ d'examen des tribunaux (et donc de notre groupe spécial) est restreint. Le groupe spécial ne peut procéder à un examen de novo. Ceramica Regiomontana, S.A. v. United States, 636 F. Supp. 961, 965 (CIT, 1986) confirmé à l'unanimité, 810 F.2d 1137 (Circuit fédéral, 1987). Les tribunaux doivent plutôt confirmer la décision du Département, sauf si elle «n'est pas appuyée par une preuve substantielle dans le dossier ou si elle n'est pas par ailleurs conforme au droit.» 19 U.S.C. § 1516a(b)(1)(B); PPG, Industries Inc. v. United States, 978 F.2d 1232, 1236 (Circuit fédéral, 1992).

La Cour suprême des États-Unis a récemment réaffirmé que, en vertu de ce critère,

> [un] tribunal qui examine la décision d'un organisme devrait accepter les conclusions factuelles de l'organisme si ces conclusions sont appuyées par une preuve substantielle dans l'ensemble du dossier... Le tribunal ne peut substituer ses conclusions à celles de l'organisme en affirmant que d'autres conclusions pourraient être appuyées par une preuve substantielle.

Arkansas v. Oklahoma, ___ U.S. ___, 112 S.Ct. 1046, 1060 (1992) (soulignement dans l'original; citation omise).

En conséquence, il n'appartient pas au groupe spécial d'apprécier le bien-fondé des conclusions de la défenderesse au regard de celles du Département. Au contraire, le groupe spécial doit se limiter à dire si les conclusions elles-mêmes du Département sont appuyées par une preuve substantielle dans le dossier administratif. Voir par exemple, Magnésium pur et magnésium allié originaires du Canada (droits compensateurs) USA 92-1904-03 (le 16 août 1993), p. 6 (et les espèces qui y sont citées, p. 6, note 8).

La «preuve substantielle» est «davantage qu'une parcelle de preuve», Consolidated Edison Co. v. LNRB, 305 U.S. 197, 229 (1938), mais elle «n'a pas autant de poids qu'une prépondérance de preuve», Consolo v. Federal Maritime Commission, 383 U.S. 607, 620 (1966). En résumé, la «preuve substantielle est la preuve pertinente qu'un esprit sensé pourrait juger suffisante à l'appui d'une conclusion». Consolidated Edison, supra, p. 229; dans le même sens, Matsushita Electric Industrial Co., Ltd. v. United States, 750 F.2d 927, 933 (Circuit fédéral, 1984); Atlantic Sugar, Ltd. v. United States, 744 F.2d 1556, 1562 (Circuit fédéral, 1984).

Dans la présente espèce, la défenderesse NHCI conteste la décision du Département pour le motif que, selon elle, le choix, fait par le Département, de certaines données de coûts à titre de «meilleurs renseignements existants» («MRE») n'était pas appuyé par une preuve substantielle dans le dossier. Mémoire de NHCI concernant la nouvelle décision, le 7 juin 1993, p. IV-4. NHCI ne conteste pas que le Département était fondé à recourir aux MRE. Id, p. IV-3. NHCI ne conteste pas non plus, de manière générale, que le Département peut utiliser comme MRE l'information fournie par la requérante. Id, p. IV-4, note 6. Le principal grief de NHCI est plutôt que, dans certains cas précis, le Département a choisi comme MRE la

mauvaise information. Selon NHCI, les MRE choisis par l'International Trade Administration («ITA») du Département ne sont pas appuyés par une preuve substantielle dans le dossier. La présente espèce soulève donc cette question intéressante : comment appliquer le critère de la preuve substantielle à une décision fondée sur les MRE?

Le principe des MRE est une règle que le Congrès des États-Unis a établie afin d'aider le Département à rendre des décisions en matière de droits antidumping et de droits compensateurs, lorsqu'une entreprise refuse ou n'est pas en mesure de produire l'information ou lorsqu'elle entrave une enquête. 19 U.S.C. § 1677e(c). Dans les cas où le Département ne «reçoit pas une réponse complète, exacte et rapide à la demande de renseignements factuels présentée par le Secrétaire», 19 C.F.R. § 353.57, l'ITA doit «utiliser les meilleurs renseignements par ailleurs existants». 19 U.S.C. § 1677e(c).

Les MRE peuvent être considérés «comme un instrument d'enquête», dont l'ITA peut se «servir comme d'une épée de Damoclès» pour forcer les entreprises récalcitrantes à lui fournir les données dont elle a besoin pour arriver à des marges de dumping exactes. Atlantic Sugar, supra, p. 1560. Les MRE sont aussi un moyen essentiel pour faire en sorte que les enquêtes antidumping complexes soient conclues dans les délais prévus par la loi. C'est là souvent une tâche difficile, en particulier parce que l'ITA n'a pas le pouvoir de contraindre les entreprises récalcitrantes à répondre à ses demandes de renseignements. Voici les propos du Circuit fédéral :

> À la lumière du contexte législatif cité, on peut considérer la règle comme une épée de Damoclès que le Congrès aurait placée au-dessus de la tête de l'organisme pour le forcer à rendre quelque décision dans le délai imparti.

Atlantic Sugar, supra, p. 1560 (soulignement dans l'original); voir aussi Olympic Adhesives, Inc. v. United States, 899 F.2d 1565, 1571-1572 (Circuit fédéral, 1990).

Le Département affirme ici qu'il avait le droit de tirer une «conclusion contraire raisonnable» en choisissant comme MRE certaines données se rapportant aux coûts de NHCI. Nouvelle décision après renvoi du 28 mai 1993, p. 5-6. Le Département a tiré sa «conclusion contraire raisonnable» en se servant de l'information relative aux coûts contenue dans la requête de MagCorp en vue de l'imposition de droits antidumping.

L'utilisation, par le Département, d'une «information contraire raisonnable» dans son choix des MRE est juridiquement défendable. Dans l'espèce Rhone Poulenc v. United States 899 F.2d 1556 (Circuit fédéral, 1984), le Circuit fédéral examinait un cas où le Département avait choisi, comme MRE, la marge la plus élevée applicable à une période antérieure, alors qu'il aurait pu choisir une marge plus faible applicable à une période plus récente. Selon le tribunal, le Département pouvait interpréter la règle législative des meilleurs renseignements existants d'une manière qui lui permette de présumer que la marge antérieure la plus élevée constituait la meilleure indication quant aux marges actuelles. Le tribunal déclara que cette présomption traduit une déduction logique selon laquelle la marge antérieure la plus élevée est la preuve la plus concluante des marges actuelles parce que, si ce n'était pas le cas, l'importateur, connaissant la règle, aurait produit une information actuelle indiquant une marge moindre. Id. (soulignement dans l'original), p. 1190. La présomption approuvée par la Cour dans l'affaire Rhone Poulenc donne un fondement juridique à l'affirmation du Département selon laquelle il peut, dans la présente espèce, tirer une conclusion contraire raisonnable relativement aux MRE. Dans les deux cas, le choix que fait le Département de telle ou telle

information à titre de MRE n'est qu'une présomption, qui peut être réfutée par la défenderesse. Id. Par ailleurs, une conclusion contraire, comme la présomption utilisée dans l'affaire Rhone Poulenc, «...incite les importateurs à répondre aux questionnaires de l'organisme, considération pratique importante puisque l'ITA n'a pas le pouvoir de les y contraindre». Id,p. 1191.

Les MRE ne sont pas nécessairement le reflet de la vérité dans une affaire qui fait l'objet d'une enquête. Les MRE ne sont qu'une solution de rechange à l'information plus exacte qui, dans bien des cas, ne peut être fournie que par l'entreprise visée. Voir Asociacion Colombiana de Exportadores de Flores v. United States, 704 F. Supp. 1114, 1126 (CIT, 1989), infirmé en partie après renvoi, 717 F. Supp. 834 (CIT, 1989), confirmé pour d'autres motifs, 901 F.2d 1089 (Circuit fédéral, 1990), cert. rejeté, 111 S.Ct. 136 (1990) («Les meilleurs renseignements existants ne sont pas nécessairement des renseignements exacts, ce sont des renseignements qui deviennent utilisables parce qu'une entreprise a omis de fournir des renseignements exacts».)

L'expression abrégée et courante «meilleurs renseignements existants» est dépossédée d'un mot important qui est mentionné dans la loi. Le Congrès a prévu que, lorsque l'ITA rend une décision à l'égard d'une entreprise qui refuse de coopérer, elle doit utiliser les meilleurs renseignements «par ailleurs» existants. Le Congrès reconnaissait que les MRE ne sont peut-être pas la meilleure information, ni l'information la plus exacte. En fait, les MRE n'entrent en jeu que lorsque l'information la meilleure et la plus exacte n'a pas été fournie par l'entreprise concernée.

En raison du fait que le choix des MRE est souvent, dans le meilleur des cas, un choix effectué par nécessité, une décision fondée sur les MRE ne présente peut-être pas la même qualité, en ce qui concerne la preuve, qu'une décision fondée sur un dossier complet. Après tout, lorsque l'ITA recourt aux MRE, c'est que l'entreprise concernée lui a fourni des réponses incomplètes à ses questionnaires et que le Département n'a pu procéder à une vérification.

Lorsque des décisions fondées sur les MRE font l'objet d'un examen sous l'angle du critère de la preuve substantielle, les conclusions seront maintenues s'il existe dans le dossier une preuve raisonnable justifiant le recours aux MRE. Le tribunal d'examen ou le groupe spécial doit prendre en considération le voeu du Congrès, qui est de faire en sorte que l'ITA puisse rendre des décisions souvent complexes dans les délais prévus par la loi. Néanmoins, une décision ne peut être fondée sur de simples hypothèses ou conjectures. Les MRE et les conclusions qui en résultent doivent trouver un appui raisonnable dans le dossier.

TAUX DE RÉMUNÉRATION OU COÛTS DE MAIN-D'OEUVRE

Dans sa nouvelle décision, le Département confirme, quant aux coûts de main-d'oeuvre, la conclusion fondée sur les MRE à laquelle il était arrivé dans sa décision finale positive publiée le 13 juillet 1993, décision dont NHCI a interjeté appel auprès du présent groupe spécial. Nous confirmons sur ce point la nouvelle décision du Département.

Continuant d'utiliser la rémunération horaire estimative que la requérante MagCorp avait mentionnée dans sa requête pour l'établissement de la valeur calculée de NHCI, le Département arrive à la conclusion suivante :

> «Puisque la rémunération horaire estimative de la requérante pour les travailleurs du magnésium correspond à l'éventail des rémunérations pour les diverses industries du secteur manufacturier, nous croyons qu'elle est appuyée par l'information contenue dans la requête.» Nouvelle décision, p. 10.

NHCI attaque cette conclusion, en affirmant que le Département persiste, dans sa nouvelle décision, à ignorer la preuve contenue dans le dossier, qui montre que les taux de rémunération sont indûment exagérés. Mémoire de NHCI du 7 juin 1993, p. IV-6. NHCI voudrait étayer cette conclusion en affirmant que le Département n'aurait pas dû accepter l'utilisation, par MagCorp, des taux de rémunération élevés pratiqués dans le secteur canadien des véhicules et des moteurs, et qu'il aurait dû plutôt accepter les taux de rémunération du secteur de la métallurgie, un secteur prétendument plus comparable ou, subsidiairement, un taux moyen de rémunération que NHCI a calculé à l'aide de l'information elle-même contenue dans la requête.

MagCorp défend le taux de rémunération de 16,45 $ US l'heure indiqué dans sa requête, en affirmant qu'il s'agit là d'une estimation «extraordinairement prudente» des coûts de main-d'oeuvre de NHCI en 1991. Mémoire de MagCorp du 7 juin 1993, p. 13, 15-16. MagCorp fait observer que l'extrait du Canadian Business Magazine, dont elle s'est servie pour obtenir ses données sur les rémunérations canadiennes*, non seulement indiquait la rémunération horaire moyenne des travailleurs de l'automobile au Québec, où est située l'usine de Bécancour de NHCI, mais également révélait que les rémunérations versées dans l'industrie électrométallurgique du Québec, dont le magnésium fait partie, sont «plus élevées».

Lorsqu'il témoigna devant le groupe spécial, le 8 juillet 1993, l'économiste de MagCorp, M. Kenneth R. Button, expliqua cette affirmation en notant que, même si l'extrait ne fait qu'énoncer expressément que l'industrie électrométallurgique du Québec, entre autres, «verse des salaires élevés», il ressort clairement, de la comparaison implicite que fait l'extrait entre les rémunérations de ces industries et celles de l'industrie automobile du Québec, «que les rémunérations versées dans les industries désignées sont plus élevées que celles qui sont versées dans le secteur de l'automobile». Transcription des plaidoiries, le 8 juillet 1993 («Transcription»), p. 115.

Dans ses conclusions, M. Button s'oppose également à l'argument de NHCI selon lequel la production de magnésium fait partie de l'industrie de la «métallurgie» plutôt que de l'industrie de l'«électrométallurgie». Il fait observer que la définition de l'électrométallurgie donnée par les dictionnaires, savoir «l'utilisation de l'électricité pour purifier les métaux ou

---

* Quebec: the Right Choice for Your Next Automotive Investment, Canadian Business Magazine, octobre 1989, annexé aux révisions de MagCorp déposées auprès du Département le 19 septembre 1991.

réduire les composés métalliques à des métaux», décrit plus adéquatement le mécanisme de production de magnésium que ne le fait «la transformation de métal liquide en lingots ou en plaques» (NHCI, contre-mémoire du 28 juin 1993, p. 10), définition que donne NHCI à la métallurgie. Transcription, p. 116.

Outre que MagCorp note que son estimation de 16,45 $ US l'heure pour le taux moyen de rémunération de NHCI au Québec est plus faible que le taux de rémunération de 16,61 $ US pratiqué dans l'industrie de l'automobile, MagCorp explique qu'il s'agit là d'une estimation «extraordinairement prudente» en faisant observer que le taux de rémunération dans l'industrie de l'automobile visait l'année 1989. La requête a été déposée en août 1991. Durant l'année 1990 seulement, les taux canadiens de rémunération ont augmenté de 7,5 p. 100, ce qui ferait passer à au moins 17,86 $ le taux de substitution de 16,61 $, s'il y avait eu rajustement au titre de l'inflation. Mémoire de MagCorp du 7 juin 1993, p. 15.

À l'appui de sa nouvelle décision, le Département fait observer que, selon lui, l'estimation, faite par MagCorp, de 16,45 $ US pour le taux moyen de rémunération de NHCI est raisonnable parce que :

> «Lorsque le requérant n'a pas raisonnablement accès à l'information sur les rémunérations pour l'industrie concernée, il est raisonnable d'utiliser un taux horaire correspondant à l'éventail des rémunérations pratiquées dans les diverses industries du secteur manufacturier.» Contre-mémoire de l'autorité chargée de l'enquête, le 17 juin 1993, p. 11.

Le Département déclare, comme il l'a fait dans sa nouvelle décision, qu'il n'a pas cherché à «fignoler» les MRE. Il affirme que seul le caractère raisonnable de sa méthode était en question dans le renvoi. Il note aussi ce qui suit :

> «En ce qui concerne les coûts estimatifs de la main-d'oeuvre, NHCI n'a pas démontré que la méthode utilisée lors de l'ouverture de l'enquête était carrément fautive.» Id.

Le Département conclut donc qu'il a, à bon droit, «jugé raisonnable le taux horaire de rémunération estimé par MagCorp pour l'industrie du magnésium.»

Le groupe spécial partage cet avis. Comme on l'a vu en détail précédemment, l'application du critère de la «preuve substantielle» dans la présente espèce est tempérée par le recours légitime du Département aux MRE. Lorsque, comme c'est le cas ici, NHCI choisit de ne pas répondre au questionnaire du Département, celui-ci peut, dans son choix des MRE, tirer une conclusion contraire raisonnable à l'encontre de NHCI.

Comme on l'a souvent affirmé, il est quelque peu trompeur de parler des MRE comme des «meilleurs renseignements». Les meilleurs renseignements quant aux taux de rémunération de NHCI sont les taux eux-mêmes, que NHCI a choisi de ne pas fournir. En conséquence, le Département s'est, avec raison, servi des renseignements fournis par MagCorp dans sa requête. 19 U.S.C. 1677e(b); 19 C.F.R. § 353.37(b)(1993). Ce faisant, le Département s'est demandé si cette information constituait ce qui était «raisonnablement à la disposition de la requérante», et il a répondu par l'affirmative. Comme l'indique l'analyse ci-dessus, la société

MagCorp a montré que les données publiées permettaient de tirer des conclusions raisonnables et défendables.

En résumé, le taux estimatif de rémunération pratiqué par NHCI, auquel est arrivé le Département à l'aide des MRE, est appuyé par une preuve substantielle dans le dossier, et il est par ailleurs conforme au droit.

FRAIS DE VENTE, FRAIS GÉNÉRAUX ET FRAIS ADMINISTRATIFS (FRAIS VGA)

Le Département a appliqué sa réglementation relative aux MRE (19 C.F.R. § 353.37 [1991]), et, faute de renseignements fournis par NHCI, il s'est servi des renseignements présentés par MagCorp pour assigner une valeur aux frais VGA.

Dans sa nouvelle décision après renvoi, le Département a jugé que deux éléments des frais totaux VGA -- savoir la R&D et les frais généraux et administratifs du siège social -- avaient été calculés comme il convient et qu'ils étaient appuyés par l'information contenue dans la requête présentée par MagCorp. Toutefois, le Département trouva aussi que les frais de vente avaient été erronément calculés, et cela en raison d'une preuve insuffisante, et, en conséquence, le Département rejeta le montant précédemment inclus pour les frais de vente dans les frais totaux VGA. Dans la nouvelle décision, la modification apportée aux frais de vente et à d'autres éléments obligea le Département à réduire à 21 p. 100 la marge globale de dumping pour NHCI.

Trois points soulevés par les parties se rapportent aux frais totaux VGA, à savoir les frais de R&D, les frais généraux et administratifs du siège social et les frais de vente.

Quant au premier point, NHCI soutient que le dossier administratif ne contient pas d'information qui permettrait au Département de calculer correctement les frais de recherche de NHCI. Le Département a plutôt estimé les frais de recherche en se fondant sur un article intitulé «Large Investments by Norwegian Standards», contenu dans la requête. NHCI affirme

que cet article ne peut servir à calculer les frais de R&D de NHCI parce qu'il se rapporte à la production de magnésium en Norvège, et non au Canada, et parce qu'il décrit les coûts historiques au cours de la période de 1970 à 1985, et non les coûts actuels. Par ailleurs, NHCI affirme que la requérante ne s'est pas conformée aux règlements du Département en fournissant des données tirées de sa propre expérience, ou de celle de l'industrie américaine en général, données qui pourraient servir à calculer les frais de recherche de NHCI.

Quant au deuxième point, NHCI soutient que le montant utilisé par le Département pour les frais généraux et administratifs du siège social n'est pas appuyé par la preuve contenue dans le dossier administratif. Ce montant est tiré d'un affidavit d'expert contenu dans la requête de MagCorp, affidavit où l'on estime les frais généraux et administratifs du siège social en fonction d'une gamme de pourcentages des ventes et où l'on affirme que le taux utilisé pour NHCI serait semblable au taux observé aux États-Unis. Selon NHCI, le Département ne peut raisonnablement conclure que le taux utilisé correspond à l'expérience de MagCorp ou de l'industrie américaine en général. NHCI affirme que le dossier n'explique pas comment la gamme des pourcentages a été établie, ni quels frais ont été inclus dans ces chiffres. Par ailleurs, selon NHCI, l'affidavit apporte la preuve que les frais de R&D ont été comptés deux fois par le Département dans le calcul des coûts de NHCI.

L'autre argument de NHCI relativement aux deux points ci-dessus est que les frais totaux VGA calculés pour NHCI, dont les frais de R&D et les frais généraux et administratifs du siège social sont des éléments, dépassent la fourchette de 12 à 15 p. 100 que MagCorp a certifiée comme ses propres frais VGA, et qu'ils dépassent également les frais VGA de 11,33 p. 100 de l'industrie américaine du magnésium, pourcentage que l'on peut tirer des

données figurant dans la requête de MagCorp. NHCI affirme que les frais totaux VGA qui lui sont attribués par le Département s'expliquent par le fait que le Département a choisi des données de coûts qui ne sont pas raisonnables et qui ne sont pas appuyées par la preuve contenue dans le dossier. Finalement, en marge de l'argument relatif aux frais totaux VGA, NHCI a prétendu, dans sa plaidoirie, que, selon la pratique du Département, les frais d'intérêt font partie des frais VGA, mais que, dans les frais calculés pour NHCI, le Département a inclus les frais d'intérêt comme article distinct. NHCI soutient que, si les frais d'intérêt sont inclus dans les frais totaux VGA, le chiffre des frais VGA équivaudra au double des frais VGA supportés par MagCorp.

Quant au troisième point, MagCorp affirme que son estimation des frais de vente de NHCI repose sur sa longue expérience de la vente de magnésium, ainsi que sur un affidavit d'expert selon lequel NHCI a établi d'importants services des ventes et de marketing à plusieurs endroits en Amérique du Nord. MagCorp affirme que, en rejetant son estimation, le Département a en réalité assigné à NHCI des frais de vente nuls. MagCorp soutient qu'il est inéquitable que NHCI -- qui n'a pas présenté d'information au Département sur ses frais réels -- échappe entièrement aux frais de vente dans le modèle des coûts calculés du Département.

Le groupe spécial fait observer que, dans le cas des actions antidumping dont l'origine est une requête, le droit américain oblige le Département à :

> «dire si la requête allègue les éléments requis pour l'imposition d'un droit antidumping et si elle contient une information raisonnablement accessible au requérant à l'appui des allégations.» 19 U.S.C. § 1673a(c)(1).

La réglementation du Département prévoit aussi qu'une requête :

> «...doit contenir les éléments suivants, dans la mesure où ils sont raisonnablement accessibles au requérant : ...(7) Toute la preuve factuelle (en particulier la preuve documentaire) se rapportant au calcul du prix États-Unis de la marchandise et de la valeur sur le marché étranger de cette marchandise ou d'une marchandise similaire... (s'il est impossible de fournir l'information sur les ventes ou les coûts à l'étranger, fournir l'information sur les coûts de production aux États-Unis, rajustés pour tenir compte des coûts de production engagés sur le marché intérieur de la marchandise)...»

19 C.F.R. § 353.12(b)

Compte tenu des dispositions législatives ci-dessus et de la réglementation du Département, NHCI a raison d'affirmer que la législation antidumping des États-Unis obligeait MagCorp à indiquer dans sa requête la preuve dont elle disposait quant aux frais de NHCI, ou les frais rajustés de l'industrie américaine du magnésium (y compris ceux de MagCorp elle-même), à l'appui de ses allégations de dumping. Contre-mémoire de NHCI du 28 juin 1993, p. 4-5.

Le groupe spécial note également que cette action antidumping est fondée sur la valeur calculée sur le marché étranger (19 C.F.R. § 353.50) et, vu l'absence d'information de la part de NHCI, elle est fondée sur les MRE (19 C.F.R. § 353.37). Comme le fait observer le Département (nouvelle décision après renvoi du 28 mai 1993, p. 5-6), cela oblige le Département à mettre en équilibre l'obligation que lui fait la loi de fonder ses décisions sur une preuve substantielle et les contraintes que lui impose la règle des MRE, laquelle a pour objet d'inciter les entreprises visées à fournir une information actuelle et exacte. Équilibrant ces deux impératifs, le Département soutient que la règle des MRE lui permet de tirer des conclusions contraires raisonnables quant aux frais de NHCI, sans doute sur la foi de

l'information contenue dans la requête, une information qui était raisonnablement accessible à la requérante et qui appuyait l'allégation de dumping.

Durant l'examen des trois points qui lui étaient soumis relativement aux frais VGA, le groupe spécial devait d'abord s'assurer que le chiffre des frais totaux VGA de NHCI et chacun des éléments de ce chiffre constituaient des conclusions contraires raisonnables. En ce qui concerne les frais totaux VGA, la requérante a présenté une fourchette de pourcentages tirée de sa propre expérience, et, pour les frais totaux VGA de NHCI, le Département a retenu un pourcentage qui était légèrement supérieur à la fourchette de pourcentages présentée par la requérante.

MagCorp confirma par la suite, lors de l'audience, que le chiffre du Département correspondait à sa propre expérience récente. Le groupe spécial croit que le Département a satisfait aux exigences du droit américain. Le Département n'était pas tenu de produire le chiffre réel des frais VGA de NHCI, ce que seule l'entreprise peut faire, mais seulement de tirer une conclusion raisonnable, à l'aide des MRE, quant aux frais en question, et c'est ce qu'il a fait. Par ailleurs, en ce qui concerne les frais d'intérêt, le groupe spécial croit que ce sujet a été soulevé par NHCI presque entièrement en réfutation, de telle sorte que le Département et MagCorp n'ont pas eu la possibilité de répliquer. Le groupe spécial refuse en conséquence de prononcer sur le sujet.

Le groupe spécial a alors examiné les éléments des frais totaux VGA -- à savoir frais de R&D, frais généraux et administratifs du siège social et frais de vente -- dans le contexte de la valeur calculée du Département pour les frais totaux VGA qui paraissaient raisonnables

et conformes à l'expérience de MagCorp. Quant aux frais de R&D, le Département fonde son coût calculé sur un article dans lequel le directeur général de la division du magnésium de NHCI déclarait que NHCI avait, au cours de la période 1970-1985, consacré 130 millions de couronnes norvégiennes à la recherche sur le magnésium. Cette information fut utilisée comme substitut aux frais réels de R&D de NHCI. On ne sait pas si ces données de substitution constituent une preuve des coûts de NHCI ou une preuve des coûts de production aux États-Unis. Voir 19 C.F.R. § 353.12 (b). Toutefois, dans le contexte de la présente affaire et des frais totaux VGA calculés par le Département, il était raisonnable pour le Département de présumer que l'estimation faite par la requérante des frais de R&D de NHCI correspondait aux pratiques américaines. Inversement, il serait mal à propos de rejeter la preuve existante et de présumer que NHCI n'a engagé aucuns frais de R&D.

Quant aux frais généraux et administratifs du siège social, le Département fonde la valeur calculée sur un affidavit d'expert annexé à la requête. Dans l'affidavit, on déclare que les frais généraux et administratifs du siège social, en tant que pourcentage des ventes, se situent en général entre 1,5 p. 100 et 3 p. 100 et qu'un chiffre de 2,34 p. 100 a été utilisé pour les frais de NHCI. NHCI objecte que l'affidavit n'explique pas la façon dont les chiffres sont établis et qu'il ne précise pas non plus que les chiffres rendent compte de l'expérience américaine. Le groupe spécial exprime son désaccord et, dans le cas présent, il croit que l'estimation d'un expert suffit à constituer un élément de preuve, sans qu'il soit nécessaire que l'on obtienne une information confirmant la façon dont les chiffres ont été établis. Le groupe spécial se range également à l'avis du Département selon lequel l'estimation des frais généraux et administratifs du siège social contenue dans l'affidavit visait l'expérience américaine.

Quant à la question de la double imputation soulevée par NHCI, le groupe spécial trouve la preuve équivoque, mais note que le dossier administratif ne contient aucune preuve de double imputation et, qui plus est, que la double imputation n'est pas apparente dans la valeur calculée assignée aux frais totaux VGA de NHCI.

Quant aux frais de vente, le Département a rejeté l'estimation de la requérante pour le motif que la preuve contenue dans le dossier était insuffisante. Par ailleurs, parce que la requérante n'a pas rattaché son estimation des frais de vente de NHCI à sa propre expérience, le Département a exprimé l'avis qu'aucun point de référence ne lui permettait de juger de la pertinence de l'estimation. Le groupe spécial n'est pas disposé à mettre en doute la décision du Département sur la question, étant donné que la preuve présentée par la requérante pour les frais de vente était sensiblement plus mince que pour les autres éléments des frais VGA. Il peut paraître inhabituel d'assigner une valeur nulle à des frais de vente, mais le groupe spécial note que, si l'on incluait l'estimation présentée par la requérante pour les frais de vente, la valeur calculée des frais totaux VGA de NHCI dépasserait sensiblement, voire indûment, celle de MagCorp ou celle de l'industrie américaine du magnésium en général.

En résumé, le groupe spécial croit que les valeurs calculées du Département en ce qui concerne les frais VGA, les frais de R&D et les frais généraux et administratifs du siège social sont appuyées par une preuve substantielle dans le dossier et qu'elles sont conformes au droit. Le groupe spécial arrive à la même conclusion quant au rejet, par le Département, de l'estimation présentée par la requérante pour les frais de vente.

PÉRIODE D'AMORTISSEMENT ET DEMANDE DU DÉPARTEMENT EN VUE D'OBTENIR UN RENVOI

Dans sa nouvelle décision du 27 mai 1993, le Département fait passer de 15 ans à 17 ans la période d'amortissement pour NHCI. MagCorp soutient que le Département n'aurait pas dû augmenter la période d'amortissement et, à titre de preuve, MagCorp cite le rapport annuel de 1991 de NHCI, qu'elle avait annexé à son contre-mémoire du 28 avril 1992. La société NHCI déposa une lettre auprès du Département peu de temps après le contre-mémoire du 28 avril 1992, lettre dans laquelle elle s'opposait à l'inclusion de cette preuve dans le dossier de la présente instance parce qu'elle avait été présentée après l'échéance réglementaire. Par la suite, dans sa réponse aux observations déposées relativement à la nouvelle décision, le Département demanda au groupe spécial de lui renvoyer l'affaire afin qu'il puisse examiner le rapport annuel de 1991 de NHCI et déterminer si les charges d'amortissement de NHCI devraient être réparties sur une période de 15 ans ou sur une période de 17 ans.

Le groupe spécial doit donc répondre à deux questions : une question de fond, celle de la période d'amortissement, et une question de forme, celle du délai de présentation de l'information.

Le délai de présentation de renseignements factuels dans une procédure antidumping est régi par 19 C.F.R. § 353.31, qui se lit en partie comme il suit :

> «Le Secrétaire n'examinera pas, dans la détermination des conclusions finales, ni ne conservera dans le dossier de la procédure, les renseignements factuels présentés après l'échéance applicable. Le Secrétaire retournera lesdits renseignements à leur auteur, en lui indiquant par écrit la raison pour laquelle il les lui retourne.»

19 C.F.R. § 353.31(a)(3)

Il est un principe bien établi du droit administratif qu'un organisme administratif doit observer sa propre réglementation. Voir par exemple United States v. Nixon, 418 U.S. 683, 694-696, 94 S. Ct. 3090, 3100-02, 41 L. Ed. 2d 1039 (1974). Citizen Watch Co. v. United States, 733 F. Supp. 383 (CIT, 1990). Il est arrivé que le Département soit autorisé à accepter, contrairement à sa réglementation, des renseignements présentés tardivement, mais de telles exceptions ne sont accordées que dans des «situations inusitées». Les faits de la présente espèce ne laissent pas entendre qu'il s'agit ici d'une «situation inusitée», dans laquelle il serait raisonnable d'autoriser le Département à ignorer sa propre réglementation. Nous n'avons pas ici affaire à une situation où le Département a demandé à MagCorp de lui présenter de nouveaux documents, ni à une situation où MagCorp corrige simplement des erreurs mineures qui se seraient glissées dans des données déjà déposées.

En ce qui concerne la question de fond, si MagCorp souhaite invoquer l'argument selon lequel la période d'amortissement devrait être abrégée, elle peut le faire durant l'examen annuel de la décision antidumping, ce qui est le moment tout indiqué pour présenter de nouvelles informations factuelles et à jour, par exemple le rapport annuel de 1991.

En conséquence, le groupe spécial confirme la nouvelle décision en ce qui concerne la période d'amortissement, et il rejette la demande de renvoi faite par le Département, renvoi qui aurait permis au Département d'examiner le rapport annuel de 1991 de NHCI.

CONCLUSIONS ET AVIS DU GROUPE SPÉCIAL

Le groupe spécial croit que l'établissement, par le Département, à l'aide des meilleurs renseignements existants, des taux estimatifs de rémunération et des coûts estimatifs de main-d'oeuvre est appuyé par une preuve substantielle dans le dossier et qu'il est par ailleurs conforme au droit.

Le groupe spécial croit que l'établissement, par le Département, de la valeur calculée des frais totaux VGA, des frais de R&D et des frais généraux et administratifs du siège social est appuyé par une preuve substantielle dans le dossier et qu'il est conforme au droit. Le rejet, par le Département, de l'estimation faite par MagCorp des frais de vente est lui aussi appuyé par une preuve substantielle dans le dossier et il est conforme au droit.

Le groupe spécial rejette la demande de renvoi faite par le Département, renvoi qui aurait permis au Département d'examiner le rapport annuel de 1991 de NHCI, et il rejette l'argument de MagCorp selon lequel le Département a, dans sa nouvelle décision, erré en faisant passer de 15 ans à 17 ans la période d'amortissement de NHCI.

Compte tenu de ce qui précède, le groupe spécial confirme la nouvelle décision du Département après renvoi.

SIGNÉ DANS L'ORIGINAL PAR :

Michael A. Kelen, Président

William P. Alford

Michael H. Greenberg

Kenneth B. Reisenfeld

Gilbert R. Winham

AVIS RENDU LE 6 OCTOBRE 1993