ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/DS296/R
21 février 2005

(05-0600)

ÉTATS-UNIS – ENQUÊTE EN MATIÈRE DE DROITS COMPENSATEURS SUR LES SEMI-CONDUCTEURS POUR MÉMOIRES RAM DYNAMIQUES (DRAM) EN PROVENANCE DE CORÉE (DS 296)

Rapport du Groupe spécial

TABLE DES MATIÈRES

Page

I. INTRODUCTION 1
A. PLAINTE DE LA CORÉE 1
B. ÉTABLISSEMENT ET COMPOSITION DU GROUPE SPÉCIAL 1
C. PROCÉDURE DU GROUPE SPÉCIAL 2
II. ASPECTS FACTUELS 2
III. DEMANDES DE CONSTATATIONS ET DE RECOMMANDATIONS FORMULÉES PAR LES PARTIES 3
A. CORÉE 3
B. ÉTATS-UNIS 5
IV. ARGUMENTS DES PARTIES 5
V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES 6
VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE 6
A. OBSERVATIONS DES ÉTATS-UNIS 6
B. OBSERVATIONS DE LA CORÉE 7
VII. CONSTATATIONS 8
A. CRITÈRE D'EXAMEN 8
B. CHARGE DE LA PREUVE 9
C. DÉTERMINATIONS DU DOC CONCERNANT L'EXISTENCE DE SUBVENTIONS 9
1. Action de charger ou ordonner 10
a) L'autorité chargée de l'enquête est-elle tenue de démontrer l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant une entité particulière et la chargeant d'accomplir une tâche ou une mission particulière, ou lui ordonnant de le faire? 11
i) Arguments des parties 11
ii) Évaluation par le Groupe spécial 15
b) Le DOC a-t-il constaté à bon droit qu'il y avait des éléments de preuve suffisants pour étayer une constatation générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner concernant des organismes privés et couvrant des créanciers et des transactions multiples au cours de la période couverte par l'enquête? 21
i) Politique visant à soutenir Hynix et à empêcher sa faillite 22
ii) Contrôle exercé par les pouvoirs publics coréens sur les créanciers d'Hynix 23
Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que prêteur/signal donné 24
Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que propriétaire 25
Le rôle des pouvoirs publics coréens en tant que législateur 28
Rôle des pouvoirs publics coréens en tant qu'instance de réglementation 36
iii) Coercition exercée par les pouvoirs publics coréens 39
Menaces visant les créanciers 40

Imposition d'une discipline aux agences de notation 46
Fait de rendre obligatoire la présence aux réunions des créanciers 47
iv) L'approche du DOC fondée sur un programme unique *48*
v) Le prospectus Kookmin *51*
vi) Opinion de l'expert *56*
vii) Conclusion *58*
2. Avantage 59
i) Arguments des parties *60*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *62*
3. Spécificité 63
i) Arguments des parties *64*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *66*
4. Conclusion 68
D. ENQUÊTE DE L'ITC SUR L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE 68
1. L'ITC a-t-elle évalué correctement le volume des importations visées? 70
i) Arguments des parties *71*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *75*
2. L'ITC a-t-elle évalué correctement les effets des importations visées sur les prix? 80
i) Arguments des parties *80*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *83*
3. L'ITC a-t-elle examiné correctement tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale? 85
i) Arguments des parties *86*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *89*
4. L'ITC a-t-elle correctement démontré le lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage? 94
i) Arguments des parties *94*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *97*
5. L'ITC a-t-elle dûment respecté son obligation de ne pas imputer aux importations visées le dommage causé par les autres facteurs? 98
i) Arguments des parties *98*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *105*
6. L'ITC a-t-elle correctement défini la branche de production nationale, les importations visées et les importations non visées? 113
i) Arguments des parties *113*
ii) Évaluation par le Groupe spécial *115*
7. Conclusion 116
E. RÉUNIONS DE VÉRIFICATION 117

i) *Arguments des parties* *117*
ii) *Évaluation par le Groupe spécial* *119*
F. CHARGE DE LA PREUVE PENDANT L'ENQUÊTE DU DOC 120
G. ARTICLE 4:4 DU MÉMORANDUM D'ACCORD 121
H. LE PRÉLÈVEMENT DE DROITS COMPENSATEURS – ARTICLE 19.4 DE L'*ACCORD SMC* ET ARTICLE VI:3 DU *GATT DE 1994* 122
I. ARTICLES 10 ET 32.1 DE L'*ACCORD SMC* 122
J. ARTICLE 22.3 DE L'*ACCORD SMC* 123
VIII. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION 124

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE A

COMMUNICATIONS DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES
POUR LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

Contenu		Page
Annexe A-1	Résumé analytique de la communication de la Corée	A-2
Annexe A-2	Résumé analytique de la communication des États-Unis	A-13
Annexe A-3	Résumé analytique de la communication de la Chine en tant que tierce partie	A-23
Annexe A-4	Résumé analytique de la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie	A-28
Annexe A-5	Résumé analytique de la communication du Japon en tant que tierce partie	A-32

ANNEXE B

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES
À LA PREMIÈRE SESSION DE LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

Contenu		Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Corée	B-2
Annexe B-2	Déclaration finale de la Corée	B-5
Annexe B-3	Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis	B-7
Annexe B-4	Déclaration finale des États-Unis	B-12
Annexe B-5	Déclaration orale de la Chine en tant que tierce partie	B-14
Annexe B-6	Déclaration orale des Communautés européennes en tant que tierce partie	B-17
Annexe B-7	Déclaration orale du Japon en tant que tierce partie	B-20
Annexe B-8	Déclaration orale du Tapei chinois en tant que tierce partie	B-23

ANNEXE C

COMMUNICATIONS PRÉSENTÉES À TITRE DE
RÉFUTATION PAR LES PARTIES

Contenu		Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la communication présentée par la Corée à titre de refutation	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la communication présentée par les États-Unis à titre de réfutation	C-13

ANNEXE D

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

	Contenu	Page
Annexe D-1	Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Corée	D-2
Annexe D-2	Déclaration finale de la Corée	D-5
Annexe D-3	Observations de la Corée sur la déclaration liminaire des États-Unis	D-9
Annexe D-4	Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis	D-11
Annexe D-5	Résumé analytique de la déclaration finale des États-Unis	D-16

ANNEXE E

QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL, RÉPONSES ET OBSERVATIONS DES PARTIES

	Contenu	Page
Annexe E-1	Questions posées aux parties après la première réunion de fond	E-2
Annexe E-2	Questions posées aux parties après la deuxième réunion de fond	E-8
Annexe E-3	Réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, première réunion	E-12
Annexe E-4	Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, première réunion	E-37
Annexe E-5	Réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-72
Annexe E-6	Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-85
Annexe E-7	Observations de la Corée sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-128
Annexe E-8	Observations des États-Unis sur les renseignements factuels nouveaux communiqués dans les réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-134

ANNEXE F

LISTE DES FIGURES ET DES PIÈCES

	Contenu	Page
Annexe F-1	Liste des figures et des pièces de la Corée	F-2
Annexe F-2	Liste des figures et des pièces des États-Unis	F-8

TABLEAU DES ABRÉVIATIONS ESSENTIELLES UTILISÉES
DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Titre complet/Signification
Accord antidumping	*Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*
Accord SMC	*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires*
Accord sur l'OMC	*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce*
BOK	Banque de Corée
CE	Communautés européennes
CHB	Banque Choheung
Convention de Vienne	*Convention de Vienne sur le droit des traités*
CRA	Accord sur la restructuration des entreprises
CRPA	Loi pour la promotion de la restructuration des entreprises
D/A	document contre acceptation
DDR	double débit binaire
demande d'établissement (d'un groupe spécial)	demande d'établissement d'un groupe spécial figurant dans le document WT/DS296/2
DOC	Département du commerce
DRAM	puces pour mémoires RAM dynamiques
DRAMS	semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques
FMI	Fonds monétaire international
FSC	Commission de surveillance financière
FSS	Service de surveillance financière
GATT de 1994	*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*
GDS	Global Deposit Shares
H&CB	Banque de crédit immobilier de Corée
HSMA	Hynix Semiconductor Manufacturing America
HYNIX	Hynix Semiconductor, Inc.
IBK	Banque industrielle de Corée
ITC	Commission du commerce international
KCGF	Fonds coréen de garantie de crédit
KDB	Banque coréenne de développement
KEB	Banque de change coréenne
KEIC	Société coréenne d'assurance à l'exportation
KFB	Korea First Bank
Mémorandum d'accord	*Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends*
OEM	fabricant OEM
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
SEC	Commission des valeurs mobilières et des opérations boursières
SSB	Salomon Smith Barney

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Argentine – Chaussures (CE)	Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, WT/DS121/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, DSR 2000:I, 515 Rapport du Groupe spécial *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, WT/DS121/R, adopté le 12 janvier 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS121/AB/R, DSR 2000:II, 575
Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille	Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping définitifs visant la viande de volaille en provenance du Brésil*, WT/DS241/R, adopté le 19 mai 2003
Brésil – Aéronefs (article 21:5 – Canada II)	Rapport du Groupe spécial *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs – Deuxième recours du Canada à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS46/RW/2, adopté le 23 août 2001, DSR 2001:X, 5481
Canada – Aéronefs	Rapport du Groupe spécial *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, WT/DS70/R, adopté le 20 août 1999, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS70/AB/R, DSR 1999:IV, 1443
CE – Accessoires de tuyauterie	Rapport du Groupe spécial *Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil*, WT/DS219/R, adopté le 18 août 2003, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS219/AB/R
CE – Linge de lit (article 21:5 – Inde)	Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Droits antidumping sur les importations de linge de lit en coton en provenance d'Inde – Recours de l'Inde à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS141/AB/RW, adopté le 24 avril 2003
États-Unis – Acier laminé à chaud	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon*, WT/DS184/AB/R, adopté le 23 août 2001, DSR 2001:X, 4697
États-Unis – Bois de construction résineux VI	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Enquête de la Commission du commerce international dans l'affaire concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada* ("*États-Unis – Bois de construction résineux VI*"), WT/DS277/R, adopté le 26 avril 2004

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
États-Unis – Chemises et blouses de laine	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde* ("*États-Unis – Chemises et blouses de laine*"), WT/DS33/AB/R et Corr.1, adopté le 23 mai 1997, DSR 1997:I, 323
États-Unis – Gluten de froment	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes*, WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001, DSR 2001:II, 717
États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes*, WT/DS212/AB/R, adopté le 8 janvier 2003 Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes*, WT/DS212/R, adopté le 8 janvier 2003, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS212/AB/R
États-Unis – Restrictions à l'exportation	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions*, WT/DS194/R, adopté le 23 août 2001, DSR 2001:XI, 5767
États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de certains produits en acier*, WT/DS248/R, WT/DS249/R, WT/DS251/R, WT/DS252/R, WT/DS253/R, WT/DS254/R, WT/DS258/R, WT/DS259/R, adopté le 10 décembre 2003, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS248/AB/R, WT/DS249/AB/R, WT/DS251/AB/R, WT/DS252/AB/R, WT/DS253/AB/R, WT/DS254/AB/R, WT/DS258/AB/R, WT/DS259/AB/R
États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de tubes et tuyaux de qualité carbone soudés, de section circulaire, en provenance de Corée*, WT/DS202/AB/R, adopté le 8 mars 2002
États-Unis – Viande d'agneau	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures de sauvegarde à l'importation de viande d'agneau fraîche, réfrigérée ou congelée en provenance de Nouvelle-Zélande et d'Australie*, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, adopté le 16 mai 2001, DSR 2001:IX, 4051
Guatemala – Ciment II	Rapport du Groupe spécial *Guatemala – Mesures antidumping définitives concernant le ciment Portland gris en provenance du Mexique*, WT/DS156/R, adopté le 17 novembre 2000, DSR 2000:XI, 5295

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Mexique – Sirop de maïs	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 et Corr.1, adopté le 24 février 2000, DSR 2000:III, 1345
Thaïlande – Poutres en H	Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne*, WT/DS122/AB/R, adopté le 5 avril 2001, DSR 2001:VII, 2701 Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne*, WT/DS122/R, adopté le 5 avril 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS122/AB/R, DSR 2001:VII, 2741

I. INTRODUCTION

A. PLAINTE DE LA CORÉE

1.1 Le 30 juin 2003, la Corée a demandé l'ouverture de consultations avec les États-Unis conformément à l'article 4 du *Mémorandum d'accord*, à l'article 30 de l'*Accord SMC* et à l'article XXII du *GATT de 1994*, au sujet des déterminations préliminaires et finales de l'existence d'une subvention sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques en provenance de Corée faites par le DOC, publiées au Federal Register le 7 avril 2003 et le 23 juin 2003, respectivement, de la détermination préliminaire de l'existence d'un dommage faite par l'ITC, publiée au Federal Register le 27 décembre 2003 et de toutes déterminations ultérieures faites au cours de l'enquête sur l'existence d'un dommage menée par l'ITC sur la question DRAMS and DRAM Modules from Korea (DRAMS et modules DRAM en provenance de Corée).[1]

1.2 Le 18 août 2003, la Corée a demandé l'ouverture de nouvelles consultations avec les États-Unis au titre des mêmes dispositions que celles citées dans sa demande initiale, au sujet de la détermination finale de l'existence d'un dommage grave de l'ITC et de l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC, toutes deux publiées au Federal Register le 11 août 2003. D'après la Corée, ces actions se rapportent l'une et l'autre aux mêmes mesures de base que celles mises en cause dans sa demande de consultations initiale.[2]

1.3 La Corée et les États-Unis ont tenu des consultations le 20 août et le 1er octobre 2003, mais ne sont pas arrivés à un règlement mutuellement satisfaisant de la question. S'agissant de la détermination préliminaire de l'existence d'un dommage de l'ITC et de l'ordonnance en matière de droits compensateurs du DOC, les États-Unis ont maintenu que les demandes de consultations de la Corée n'étaient pas conformes à l'article 4:4 du *Mémorandum d'accord* parce que cette dernière n'avait identifié aucune disposition avec laquelle la détermination préliminaire ou l'ordonnance étaient incompatibles. Les États-Unis ont affirmé que, de ce fait, ils n'avaient pas consenti à procéder à des consultations sur la détermination préliminaire ni sur l'ordonnance.[3]

1.4 Le 19 novembre 2003, la Corée a demandé l'établissement d'un groupe spécial chargé d'examiner cette question.[4]

B. ÉTABLISSEMENT ET COMPOSITION DU GROUPE SPÉCIAL

1.5 À sa réunion du 23 janvier 2004, l'ORD a établi un groupe spécial conformément à l'article 6 du *Mémorandum d'accord* et conformément à la demande présentée par la Corée sous couvert du document WT/DS296/2.

1.6 À cette réunion, les parties au différend sont également convenues que le Groupe spécial serait doté du mandat type. Son mandat est donc le suivant:

> [e]xaminer, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par la Corée dans le document WT/DS296/2, la question portée devant l'ORD par la Corée dans ce document; faire des constations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords.

---

[1] WT/DS296/1.
[2] WT/DS296/Add.1.
[3] Le Groupe spécial note que la *détermination préliminaire* de l'ITC n'est pas couverte par la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Corée.
[4] WT/DS296/2.

1.7 Le 23 février 2004, la Corée a demandé au Directeur général, en vertu du paragraphe 7 de l'article 8 du *Mémorandum d'accord*, de déterminer la composition du Groupe spécial. Ce paragraphe prévoit ce qui suit:

> "Si un accord sur la composition du groupe spécial n'intervient pas dans un délai de 20 jours après la date d'établissement du groupe, le Directeur général, à la demande de l'une ou l'autre des parties et en consultation avec le Président de l'ORD et le Président du Comité ou Conseil compétent, déterminera la composition du groupe spécial en désignant les personnes qui lui paraissent les plus indiquées, conformément aux règles ou procédures spéciales ou additionnelles pertinentes de l'accord visé ou des accords visés qui sont invoqués dans le différend, après avoir consulté les parties au différend. Le Président de l'ORD informera les Membres de la composition du groupe spécial ainsi constitué au plus tard dix jours après la date à laquelle il aura reçu une telle demande."

1.8 En conséquence, le 5 mars 2004, le Directeur général a donné au Groupe spécial la composition suivante[5]:

Président: M. Hardeep Puri

Membres: M. John Adank
M. Michael Mulgrew

1.9 La Chine, les Communautés européennes, le Japon et le Taipei chinois ont réservé leurs droits de tierces parties.

C. PROCÉDURE DU GROUPE SPÉCIAL

1.10 Le Groupe spécial s'est réuni avec les parties les 23 et 24 juin et les 21 et 22 juillet 2004. Il s'est réuni avec les tierces parties le 24 juin 2004.

1.11 Le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties le 17 novembre 2004. Il a remis son rapport final aux parties le 21 décembre 2004.

II. ASPECTS FACTUELS

2.1 Le présent différend porte sur une enquête en matière de droits compensateurs ouverte par les États-Unis concernant les importations de DRAMS et de modules de mémoire contenant des DRAMS[6] en provenance de Corée. Celle-ci allègue que tant la détermination de l'existence d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire rendue par le DOC que la détermination de l'existence d'un dommage grave rendue par l'ITC, qui ont abouti à l'ordonnance en matière de droits compensateurs des États-Unis visant les DRAMS en provenance de Corée, ainsi que l'ordonnance elle-même, sont incompatibles avec certaines des obligations qui incombent aux États-Unis au titre de l'*Accord SMC* et du *GATT de 1994*.

2.2 Le 1er novembre 2002, Micron Technology, Inc. a déposé une requête auprès des autorités chargées de l'enquête aux États-Unis (le DOC et l'ITC) concernant les importations de DRAMS en provenance de Corée dont il est allégué qu'elles sont subventionnées. Le 8 novembre 2002, l'ITC a publié un avis d'ouverture d'une enquête sur les allégations de dommage.[7] La détermination finale de

[5] WT/DS296/3.
[6] Ces produits seront désignés ci-après par le sigle DRAMS.
[7] Pièce n° 1 de la Corée.

l'existence d'un dommage rendue par l'ITC couvrait les années 2000, 2001 et 2002 en entier, ainsi que le premier trimestre de 2002 et de 2003.[8] Le 27 novembre 2002, le DOC a ouvert une enquête sur les allégations de subventions. L'enquête du DOC couvrait la période allant du 1er janvier 2001 au 30 juin 2002.[9]

2.3 Les deux produits visés par les enquêtes étaient 1) les DRAMS, sous-position 8542.21.80 du Tarif douanier harmonisé des États-Unis, et 2) les modules de mémoire contenant des DRAMS, sous-position 8473.30.10 dudit tarif[10], comme cela est indiqué plus en détail dans l'ordonnance en matière de droits compensateurs du DOC.

2.4 Les exportateurs concernés étaient Hynix Semiconductor, Inc. et Samsung Electronics Co., Ltd.[11]

2.5 L'ITC a publié une détermination préliminaire de l'existence d'un dommage le 27 décembre 2002[12] et une détermination finale de l'existence d'un dommage le 11 août 2003.[13] Le DOC a publié, le 7 avril 2003, une détermination préliminaire contenant une constatation positive concernant Hynix Semiconductors, Inc. (droits provisoires de 57,37 pour cent) et une constatation négative concernant Samsung Electronics Co., Ltd.[14] Il a publié, le 23 juin 2003[15], une détermination finale de l'existence d'une subvention, modifiée le 28 juillet 2003, contenant une constatation positive concernant Hynix Semiconductors, Inc. (subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire finale de 44,29 pour cent) et une constatation négative concernant Samsung Electronics Co., Ltd., (subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire *de minimis* de 0,04 pour cent).[16] En raison de la constatation négative du DOC concernant Samsung Electronics Co., Ltd., la détermination finale de l'existence d'un dommage de l'ITC concernait les DRAMS visés produits par Hynix Seminconductor Inc.[17] Le 11 août 2003, le DOC a publié une ordonnance finale en matière de droits compensateurs[18], exigeant dans le même temps, puisque les importateurs devaient normalement déposer des droits estimés, un dépôt en espèces égal à un taux de subventionnement net de 44,29 pour cent, pour toutes les importations de DRAMS en provenance de Corée, à l'exception des importations de produits Samsung, comme cela est indiqué plus en détail dans l'ordonnance en matière de droits compensateurs.

III. DEMANDES DE CONSTATATIONS ET DE RECOMMANDATIONS FORMULÉES PAR LES PARTIES

A. CORÉE

3.1 Dans sa première communication[19], la Corée demande au Groupe spécial de constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec les obligations qui leur incombent au titre des articles 1er, 2, 10, 12, 14, 15, 19, 22 et 32 de l'*Accord SMC*, ainsi que de l'article VI:3 du *GATT de 1994*. En particulier, elle demande au Groupe spécial de constater que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec:

[8] Pièce n° 10 de la Corée.
[9] Pièce n° 2 de la Corée.
[10] Pièce n° 1 de la Corée, page 68176, pièce n° 2 de la Corée, page 70927.
[11] Pièce n° 4 de la Corée, page 16782.
[12] Pièce n° 3 de la Corée.
[13] Pièce n° 7 de la Corée.
[14] Pièce n° 4 de la Corée, page 16782.
[15] Pièce n° 5 de la Corée.
[16] Pièce n° 6 de la Corée, page 44291.
[17] Pièce n° 10 de la Corée.
[18] Pièce n° 8 de la Corée.
[19] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 598.

a) l'article 15.1 parce que, entre autres choses, les déterminations de l'ITC concernant l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité n'étaient pas fondées sur des éléments de preuve positifs ni sur une évaluation objective des effets des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées;

b) l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations de l'existence d'un dommage le caractère notable des effets des importations visées sur le volume;

c) l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations de l'existence d'un dommage le caractère notable des effets des importations visées sur les prix;

d) l'article 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas pris en compte tous les facteurs pertinents concernant la situation globale de la branche de production nationale;

e) l'article 15.5 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage;

f) l'article 15.5 parce que, entre autres choses, l'ITC a incorrectement évalué le rôle des autres facteurs, et a indûment imputé l'effet des autres facteurs aux importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées;

g) l'article 15.2 et 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC a défini la branche de production nationale d'une manière indue et incompatible;

h) l'article 22.3 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas exposé d'une manière suffisamment détaillée dans sa détermination de l'existence d'un dommage ses constatations et conclusions concernant tous les points de fait et de droit importants;

i) l'article 1.1 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas démontré l'existence d'une contribution financière des pouvoirs publics coréens en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001 en cause dans son enquête sur l'existence d'une subvention;

j) l'article 1.1 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas démontré l'existence d'une contribution financière en ce qui concerne les autres transactions distinctes en cause;

k) l'article 1.1 parce que, entre autres choses, le DOC a supposé à tort que chaque établissement financier privé coréen visé par son enquête sur l'existence d'une subvention faisait l'objet d'une action d'ordonner ou de charger de la part des pouvoirs publics coréens, même sans éléments de preuve suffisants concernant la banque en question;

l) les articles 1.1 et 14 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas démontré qu'un avantage était conféré à l'entreprise interrogée, Hynix, compte tenu des points de repère du marché disponibles parmi les créanciers d'Hynix;

m) les articles 1.1 et 14 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas pris en compte les points de repère du marché pour mesurer l'avantage établi par une banque étrangère opérant sur le marché coréen qui avait accordé un financement à Hynix pendant la période couverte par l'enquête;

n) les articles 1.1 et 14 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas utilisé les points de repère du marché coréen pertinents pour déterminer si Hynix était "solvable" ou "apte à bénéficier d'apports en capital" et parce qu'il a par ailleurs appliqué un point de repère et un taux d'actualisation "insolvabilité" incorrects pour calculer l'avantage conféré à Hynix dans la présente affaire;

o) l'article 2 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas pris en compte le fait que de nombreuses sociétés coréennes faisaient l'objet d'une restructuration de la dette analogue à celle que connaissait Hynix et, en conséquence, il n'a pas établi sur la base d'éléments de preuve positifs que toutes les subventions alléguées étaient spécifiques;

p) les articles 1er et 2 parce que, entre autres choses, le DOC a imposé une charge de la preuve indue aux parties interrogées, à savoir les pouvoirs publics coréens et Hynix, et qu'il n'a donc pas fondé sa décision sur des éléments de preuve positifs, objectifs et vérifiables;

q) l'article 12.6 parce que, entre autres choses, le DOC a tenu diverses réunions de vérification privées sur le territoire coréen, auxquelles le gouvernement coréen n'était pas représenté, malgré l'objection explicite du gouvernement coréen;

r) l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du *GATT de 1994* parce que, entre autres choses, le fait que le DOC n'a pas mesuré l'avantage conformément aux principes énoncés à l'article 14 de l'*Accord SMC* a entraîné la perception de droits compensateurs dépassant le montant autorisé au titre de l'*Accord SMC* et du *GATT de 1994*;

s) les articles 10 et 32.1 parce que, entre autres choses, l'ordonnance en matière de droits compensateurs imposée par les États-Unis contre les DRAMS en provenance de Corée n'était pas conforme aux dispositions pertinentes de l'*Accord SMC* ni aux dispositions pertinentes du *GATT de 1994*.

3.2 La Corée demande également au Groupe spécial de recommander aux États-Unis d'abroger immédiatement l'ordonnance en matière de droits compensateurs.[20]

B. ÉTATS-UNIS

3.3 Dans leur première communication, les États-Unis demandent au Groupe spécial de rejeter les allégations de la Corée dans leur totalité. S'agissant de la demande de la Corée en vue d'obtenir une recommandation spécifique du Groupe spécial, les États-Unis répondent que, si le besoin de recommandations se faisait sentir, le Groupe spécial devrait rejeter celles demandées par la Corée.[21]

IV. ARGUMENTS DES PARTIES

4.1 Les arguments des parties, tels qu'ils ont été présentés, ou résumés dans les résumés analytiques présentés au Groupe spécial, sont joints sous forme d'annexes (voir la liste des annexes, page iv).

4.2 Les réponses des parties aux questions du Groupe spécial, les observations de chacune sur les réponses de l'autre et les autres documents présentés par chacune à la demande de l'autre sont aussi joints sous forme d'annexes.

[20] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 599.
[21] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 497 et 498.

V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

5.1 Les arguments des tierces parties qui ont présenté des communications au Groupe spécial, tels qu'ils ont été présentés, ou résumés dans leurs résumés analytiques, sont joints sous forme d'annexes (voir la liste des annexes, page iv).

VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

6.1 Le 17 novembre 2004, nous avons remis le rapport intérimaire aux parties. Les deux parties ont demandé par écrit le réexamen d'aspects précis du rapport intérimaire. Les parties ont également présenté des observations écrites au sujet des observations formulées par l'autre partie. Aucune des deux parties n'a demandé de réunion consacrée au réexamen intérimaire.

6.2 Nous avons brièvement exposé ci-après la façon dont nous avons traité les demandes des parties. Lorsque cela était nécessaire, nous avons également procédé à certaines révisions techniques de notre rapport.

A. OBSERVATIONS DES ÉTATS-UNIS

6.3 Les États-Unis ont formulé un certain nombre d'observations concernant des erreurs typographiques et matérielles contenues dans notre rapport intérimaire. Nous les en remercions et avons procédé aux corrections nécessaires. Les États-Unis ont également formulé des observations additionnelles, auxquelles nous répondons ci-après.

Détermination préliminaire du DOC

6.4 Les États-Unis s'opposent aux constatations faites par le Groupe spécial concernant la détermination préliminaire du DOC. Puisque la Corée indique au sujet des observations formulées par les États-Unis sur le rapport intérimaire du Groupe spécial qu'elle "convient qu'elle n'a pas présenté d'allégation distincte contre la détermination préliminaire du DOC, en tant que telle", nous avons supprimé ces constatations de notre rapport final.

GATT de 1994

6.5 Les États-Unis s'opposent à l'inclusion d'une recommandation concernant le GATT de 1994 dans le rapport intérimaire. Puisque nous n'avons constaté l'existence d'aucune violation du GATT de 1994, nous avons supprimé cette référence.

Utilisation par le DOC des éléments de preuve versés au dossier (paragraphe 7.90 et note 101 du rapport intérimaire)

6.6 Les États-Unis demandent une révision pour tenir compte avec précision du fait que l'utilisation par le DOC de certains éléments de preuve figurait effectivement dans le *Mémorandum sur la décision*. Afin d'éviter toute erreur à cet égard, nous avons supprimé les parties pertinentes du rapport intérimaire.

Demande (paragraphe 7.368 du rapport intérimaire)

6.7 Les États-Unis font valoir que la façon dont la Corée a traité la question de la "demande" a empêché le Groupe spécial de l'examiner d'une manière adéquate. Nous ne partageons pas cet avis. Ainsi que nous l'avons fait observer au paragraphe 7.368, nous croyons comprendre que l'argument de la Corée est fondé sur une baisse du taux de croissance de la demande de DRAMS, causée par une chute de la demande de produits utilisant des DRAMS, tels que les ordinateurs personnels.

6.8 Comme nous l'avons fait observer au paragraphe 7.367 *infra*, nous considérons que la Corée a établi *prima facie* que l'ITC avait incorrectement évalué l'incidence du ralentissement de la demande sur les prix. Puisque les États-Unis ne sont pas parvenus à réfuter les éléments établis *prima facie* par la Corée, nous avons reconnu le bien-fondé de l'allégation de la Corée concernant cette question. Nous ne modifions donc pas notre rapport intérimaire en ce qui concerne cette question.

Section VII.F (paragraphe 7.410 du rapport intérimaire)

6.9 Les États-Unis allèguent qu'ils ont traité l'argument de la Corée concernant la charge de la preuve au cours de l'enquête du DOC au paragraphe 243 de leur première communication écrite. Bien que nous ne trouvions aucune référence explicite à cet argument dans cette partie de la première communication écrite des États-Unis, nous avons décidé de supprimer le paragraphe 7.410 afin d'éviter toute erreur concernant la réponse des États-Unis à l'argument de la Corée.

B. OBSERVATIONS DE LA CORÉE

Paragraphe 7.8 (du rapport intérimaire)

6.10 La Corée demande au Groupe spécial d'indiquer explicitement qu'une contribution financière quelconque d'un organisme public n'est pas une subvention à moins qu'elle n'accorde un "avantage" au sens de l'*Accord SMC*. Nous ne jugeons pas nécessaire de modifier notre rapport. Étant donné que l'élément de l'"avantage" fait partie de la définition d'une "subvention", il n'est pas nécessaire de mentionner cet élément séparément.

Paragraphes 7.8 et 7.62 (du rapport intérimaire)

6.11 La Corée suggère que le Groupe spécial devrait être très prudent lorsqu'il formule des assertions concernant la possibilité qu'une entité détenue à 100 pour cent par les pouvoirs publics soit traitée comme un organisme public. La Corée affirme que cette question n'a pas été examinée dans la détermination du DOC, ni dans le cadre des délibérations du Groupe spécial. Puisque nous ne formulons aucune constatation selon laquelle les entités détenues à 100 pour cent par les pouvoirs publics constitueront nécessairement des organismes publics, nous ne jugeons pas nécessaire de modifier les assertions que nous avons faites concernant cette question.

Paragraphe 7.42 (du rapport intérimaire)

6.12 La Corée demande au Groupe spécial de clarifier ce paragraphe. C'est ce que nous avons fait en supprimant les termes "et positive".

Paragraphe 7.46 (du rapport intérimaire)

6.13 La Corée demande au Groupe spécial de modifier la référence aux "trois restructurations en cause dans la présente procédure". Selon la Corée, les termes employés par le Groupe spécial présupposent une définition commune quelconque du seuil où une transaction donnée atteint le niveau d'une "restructuration". Afin d'éviter toute incertitude, nous avons mentionné à la place des "contributions financières".

Paragraphes 7.88 et 7.90 (du rapport intérimaire)

6.14 La Corée demande au Groupe spécial de clarifier son jugement concernant les éléments de preuve qu'il n'a pas pris en considération. Toutefois, nous nous abstenons de le faire, précisément parce que nous n'avons pas pris en considération les éléments de preuve en cause. Quoi qu'il en soit, nous faisons observer que nous avons supprimé le paragraphe 7.90 de notre rapport intérimaire en réponse à une observation formulée par les États-Unis.

Paragraphe 7.212 (du rapport intérimaire)

6.15 La Corée demande au Groupe spécial de décider que la détermination de l'existence d'un dommage faite par l'ITC était incompatible avec l'article 15 de l'*Accord SMC* parce qu'elle reposait sur une constatation de l'existence d'une subvention incompatible avec les règles de l'OMC. Puisque cette question n'a pas été soulevée par la Corée au cours de la procédure qui a conduit à l'établissement de notre rapport intérimaire, nous ne voyons aucune raison de modifier notre rapport intérimaire de la façon suggérée par la Corée. La phase du réexamen intérimaire ne constitue pas une occasion pour les parties plaignantes d'introduire de nouvelles questions pour qu'elles soient examinées par le Groupe spécial.

VII. CONSTATATIONS

A. CRITÈRE D'EXAMEN

7.1 L'article 11 du *Mémorandum d'accord* énonce le critère d'examen approprié applicable par les groupes spéciaux pour tous les accords visés, y compris l'*Accord SMC*. L'article 11 exige des groupes spéciaux qu'ils "proc[èdent] à une évaluation objective de la question dont [ils sont] saisi[s], y compris une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents …".

7.2 L'Organe d'appel a donné les indications suivantes concernant l'application de l'article 11 du *Mémorandum d'accord* dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau*:

> En ce qui concerne le critère d'examen énoncé à l'article 11 du Mémorandum d'accord … "le critère applicable n'est ni l'examen *de novo* proprement dit, ni la "déférence totale", mais "l'évaluation objective des faits"".[22]
>
> Ainsi, l'"évaluation objective" d'une allégation formulée au titre de l'article 4:2 a) de l'*Accord sur les sauvegardes* comporte, en principe, deux éléments: Un groupe spécial doit examiner, premièrement, la question de savoir si les autorités compétentes ont évalué *tous les facteurs pertinents* et, deuxièmement, la question de savoir si celles-ci ont fourni une *explication motivée et adéquate* de la façon dont les faits étayaient leur détermination. Ainsi, l'évaluation objective à laquelle doit procéder le groupe spécial comporte un aspect *formel* et un aspect *fondamental*. L'aspect formel a trait à la question de savoir si les autorités compétentes ont évalué "tous les facteurs pertinents". L'aspect fondamental a trait à la question de savoir si les autorités compétentes ont donné une explication raisonnée et adéquate de leur détermination.[23]
>
> Bien que les groupes spéciaux ne soient pas habilités à procéder à un examen *de novo* des éléments de preuve ni à *substituer* leurs propres conclusions à celles des autorités compétentes, nous tenons à souligner que cela ne signifie *pas* qu'ils doivent simplement *accepter* les conclusions des autorités compétentes. Au contraire, à notre avis, lorsqu'il examine une allégation formulée au titre de l'article 4:2 a), un groupe spécial n'est en mesure de se prononcer sur la question de savoir si l'explication donnée par les autorités compétentes pour leur détermination est motivée et adéquate *que* s'il examine cette explication en profondeur, de manière critique, à la lumière des faits dont il dispose. Les groupes spéciaux doivent donc examiner la question de savoir si l'explication fournie par les autorités compétentes tient pleinement compte de la nature et, notamment, de la complexité des données et si elle tient compte

[22] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 101.
[23] *Id.*, paragraphe 103 (italique dans l'original).

> d'autres interprétations plausibles de ces données. En particulier, un groupe spécial doit constater qu'une explication n'est pas motivée ou qu'elle n'est pas adéquate si une *autre explication* des faits est plausible et que l'explication donnée par les autorités compétentes ne lui semble pas adéquate au vu de cette autre explication. Ainsi, lorsqu'ils procèdent à une "évaluation objective" d'une allégation formulée au titre de l'article 4:2 a), les groupes spéciaux doivent envisager la possibilité que l'explication donnée par les autorités compétentes ne soit pas motivée ou ne soit pas adéquate.[24]

7.3 Sur la base de l'article 11 du *Mémorandum d'accord* et des indications ci-dessus données par l'Organe d'appel, nous considérons que notre critère d'examen consiste à déterminer si le DOC et l'ITC ont évalué tous les facteurs pertinents et ont fourni une explication motivée et adéquate de la façon dont les faits étayent leur détermination. Ce faisant, nous examinerons si une évaluation objective et impartiale de tous les faits pertinents versés au dossier pouvait dûment étayer les déterminations de l'existence d'un subventionnement et d'un dommage faites par le DOC et l'ITC, respectivement. En d'autres termes, nous déterminerons si une autorité objective et impartiale chargée d'une enquête et examinant le même dossier d'éléments de preuve que le DOC et l'ITC aurait dûment pu arriver aux mêmes conclusions que ces deux organismes. En appliquant ce critère d'examen, nous sommes conscients que nous ne devons pas procéder à un examen *de novo* des éléments de preuve versés au dossier, ni substituer notre jugement à celui du DOC ou de l'ITC.

B. CHARGE DE LA PREUVE

7.4 Il est maintenant bien établi, dans le cadre des procédures de règlement des différends de l'OMC, que la partie alléguant qu'il y a eu violation d'une disposition d'un Accord de l'OMC par un autre Membre doit établir et prouver son allégation. Ainsi, nous notons que dans l'affaire *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, l'Organe d'appel a indiqué ce qui suit:

> ... la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier. Si ladite partie fournit des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai, alors la charge de la preuve se déplace et incombe à l'autre partie, qui n'aura pas gain de cause si elle ne fournit pas des preuves suffisantes pour réfuter la présomption.[25]

7.5 Dans le présent différend, la Corée, qui a contesté la compatibilité de certaines déterminations et mesures des États-Unis, a donc la charge de démontrer que ces mesures ne sont pas compatibles avec les dispositions pertinentes de *l'Accord SMC* et du *GATT de 1994*.

C. DÉTERMINATIONS DU DOC CONCERNANT L'EXISTENCE DE SUBVENTIONS

7.6 Les disciplines de *l'Accord SMC* s'appliquent aux subventions qui sont spécifiques à une entreprise ou à une branche de production ou à un groupe d'entreprises ou de branches de production. Il y a subvention lorsqu'il y a une "contribution financière" des pouvoirs publics, d'un organisme public ou d'un organisme privé ayant fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics, et lorsque cette contribution confère un "avantage".

7.7 Les déterminations de l'existence de subventions faites par le DOC couvraient plusieurs contributions financières différentes accordées par les créanciers d'Hynix, y compris un prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme accéléré de la KDB, le plan de restructuration de mai 2001 et celui d'octobre 2001. Le DOC a constaté que "ces actions [étaient] dûment examinées comme faisant

---

[24] *Id.*, paragraphe 106 (italique dans l'original).
[25] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 16.

partie d'un seul programme mis en place sur une courte période de dix mois"[26] et dont l'objectif était "d'assurer la restructuration financière complète d'Hynix de façon à maintenir la société en activité".[27]

7.8 Le DOC a constaté que ces contributions financières étaient accordées par quatre organismes publics et un plus grand nombre d'organismes privés ayant fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens. Les organismes publics créanciers d'Hynix seront ci-après dénommés créanciers du groupe A.[28] Le DOC a également constaté que ces contributions financières étaient accordées par un certain nombre de banques détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics coréens, et dont il n'a pas constaté qu'elles étaient des organismes publics. Pour tous ces créanciers sauf un, les pouvoirs publics coréens étaient soit le seul actionnaire, soit le principal actionnaire individuel. Ces créanciers seront ci-après dénommés créanciers du groupe B.[29] De plus, le DOC a constaté que les contributions financières étaient accordées par d'autres entités privées, dans lesquelles les pouvoirs publics coréens détenaient des parts beaucoup plus petites, ou même n'en détenaient pas. Ces entités seront ci-après dénommées créanciers du groupe C. Nous rappelons que les contributions financières des organismes publics (à savoir, les créanciers du groupe A) entrent nécessairement dans le champ d'application de l'*Accord SMC* (même si elles ne constituent pas nécessairement des subventions spécifiques), alors que les transactions des organismes privés (à savoir, les créanciers des groupes B et C) n'entrent dans le champ d'application de l'*Accord SMC* que dans la mesure où ces organismes privés ont fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

7.9 La Corée ne conteste pas la détermination du DOC selon laquelle la participation aux quatre contributions financières par les organismes publics créanciers du groupe A entre dans le champ d'application de l'*Accord SMC*. Toutefois, elle allègue que le DOC a constaté à tort que les créanciers d'Hynix des groupes B et C avaient été chargés de participer aux contributions financières ou s'étaient vu ordonner de le faire par les pouvoirs publics coréens, et elle fait valoir que leur participation n'entre donc pas dans le champ d'application de l'*Accord SMC*. Elle allègue également que le DOC a constaté à tort que les contributions financières conféraient un avantage. Elle allègue en outre que le DOC a constaté à tort que les subventions alléguées (à savoir les contributions financières conférant un avantage) étaient spécifiques à une entreprise. Nous commencerons par examiner les allégations de la Corée concernant l'action de charger ou ordonner alléguée à l'égard des créanciers d'Hynix des groupes B et C.

1. Action de charger ou ordonner

7.10 Dans le contexte de ses plaintes concernant la détermination de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics faite par le DOC, la Corée allègue que les États-Unis ont enfreint l'article 1.1 de l'*Accord SMC* parce que:

- le DOC n'a pas démontré l'existence d'une contribution financière des pouvoirs publics coréens en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001;

[26] *Mémorandum sur la décision*, page 48 (pièce n° 5 de la Corée).
[27] *Id.*
[28] Voir la figure n° 4 des États-Unis.
[29] Un certain nombre de créanciers du groupe B étaient détenus à 100 pour cent par les pouvoirs publics coréens. Selon les circonstances, le fait que ces créanciers aient été détenus à 100 pour cent par les pouvoirs publics aurait pu justifier qu'ils soient traités comme des organismes publics. S'ils avaient été traités comme des organismes publics, le DOC n'aurait pas eu besoin de déterminer si ces créanciers du groupe B avaient ou non fait l'objet d'une action de charger ou d'ordonner de la part des pouvoirs publics coréens pour constater que leur participation aux quatre contributions financières en cause entrait dans le champ d'application de l'*Accord SMC*. Toutefois, sur la base des critères prévus par la législation des États-Unis, le DOC a traité ces créanciers du groupe B détenus à 100 pour cent comme des organismes privés.

- le DOC n'a pas démontré l'existence d'une contribution financière en ce qui concerne les autres transactions distinctes en cause; et

- le DOC a supposé à tort que chaque établissement financier privé coréen visé par son enquête sur l'existence d'une subvention faisait l'objet d'une action d'ordonner ou de charger de la part des pouvoirs publics coréens, même sans éléments de preuve suffisants concernant la banque en question.

7.11 Les allégations de la Corée soulèvent des questions d'ordre général concernant l'interprétation de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*. En particulier, elles soulèvent la question de savoir si, pour constater qu'un organisme privé fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics, l'autorité chargée d'une enquête doit démontrer l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant cet organisme privé particulier et le chargeant d'accomplir une tâche ou une mission particulière, ou lui ordonnant de le faire. Si nous constatons que l'article 1.1 a) 1) iv) n'exige pas un acte explicite visant une entité particulière, la chargeant d'accomplir une tâche ou une mission particulière, ou lui ordonnant de le faire, les allégations de la Corée nous obligent aussi à examiner la question plus factuelle de savoir si le DOC a constaté à bon droit qu'il y avait des éléments de preuve suffisants pour étayer une constatation générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner visant tous les créanciers des groupes B et C en ce qui concerne chacune des quatre contributions financières identifiées par le DOC.

a) L'autorité chargée de l'enquête est-elle tenue de démontrer l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant une entité particulière et la chargeant d'accomplir une tâche ou une mission particulière, ou lui ordonnant de le faire?

i) Arguments des parties

7.12 La Corée affirme que, conformément à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*, les disciplines de l'*Accord SMC* ne couvrent les actes des organismes privés que lorsque les pouvoirs publics ont "chargé" ces organismes d'accomplir ces actes, ou lorsqu'ils leur ont "ordonné" de le faire. Elle affirme que le sens courant de l'expression "action de charger ou ordonner" exigeait du DOC qu'il démontre l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant une partie donnée pour qu'elle accomplisse une tâche ou une mission particulière. D'après la Corée, l'emploi du singulier "une contribution financière" à l'article 1.1 implique qu'une autorité examine chacune des différentes transactions par source et par mesure. La Corée fait observer que les autorités ne peuvent pas satisfaire à ce critère avec des constatations générales sur l'existence d'une action de charger ou ordonner. D'après elle, il ne suffit pas de conclure que s'il existe un certain rapport entre les pouvoirs publics, certains événements et certains agents, le financement octroyé par tous les prêteurs à une partie donnée, quelles qu'en soient la date ou les modalités, résulte d'une action de charger ou ordonner.

7.13 La Corée affirme que les termes "entrust[] or direct[]" (charger ou ordonner) ne décrivent pas une action des pouvoirs publics prise sans conviction ou de manière ambiguë. D'après elle, dans les dictionnaires, le terme "entrust" (charger) est notamment défini comme suit: "give (a person, etc.) the responsibility for a task ... Commit the ... execution of (a task) to a person" (donner (à une personne, etc.) la responsabilité d'accomplir une tâche ... Confier ... à une personne le soin d'exécuter (une tâche).[30] La Corée estime donc que les pouvoirs publics doivent déjà avoir quelque chose dont l'organisme privé va être "chargé". Elle affirme que ce sens du terme "chargent" est renforcé par le dernier membre de phrase "qui sont normalement de leur ressort", de sorte que ce dont l'organisme privé est "chargé" est quelque chose qui serait normalement une fonction du ressort des pouvoirs publics.

[30] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, Fourth Edition, Clarendon Press, Oxford (1993), at 831 (pièce n° 38 de la Corée).

7.14 La Corée estime que le mot "direct" (ordonner) est notamment défini comme suit: "[g]ive authoritative instructions to; order (a person) to do ... order the performance of" (donner des instructions impératives à; donner ordre (à une personne) de faire ... exiger l'exécution de). Elle fait observer que le terme "direct" (ordonner), lorsqu'il est suivi de "to" et d'un infinitif (à savoir un verbe), signifie ""give a formal order or command to"[31] do a thing" (donner l'ordre ou le commandement formel de faire quelque chose). La Corée note que tant le terme "ordonnent" (du verbe "ordonner") utilisé dans la version française que le terme "ordene" (du verbe "ordenar") utilisé dans la version espagnole se traduisent plus directement par le terme "order". D'après la Corée, si l'on cherche d'autres mots en français ou en espagnol qui correspondent au terme "direct", on en trouve beaucoup d'autres – non utilisés dans le libellé de l'*Accord SMC* – qui ont un sens moins fort. La Corée estime donc que, à la lumière des versions française et espagnole, l'interprétation la plus appropriée du mot anglais "direct" (ordonner) doit être celle qui exprime l'idée de donner à l'organisme privé l'ordre d'entreprendre une action et non l'idée plus vague de simples indications ou suggestions.

7.15 La Corée affirme que le contexte de ces termes étaye son interprétation. Elle note que les quatre sous-dispositions de l'article 1.1 a) font toutes référence à l'action des "pouvoirs publics" et en conclut que l'interprétation correcte des termes "entrusts or directs" (chargent ou ordonnent) exige donc que l'action des pouvoirs publics soit si claire et dépourvue d'ambiguïté que les actions des organismes privés peuvent leur être imputées. La Corée affirme que toute autre lecture que cette lecture stricte ne serait pas compatible avec le contexte global de l'article 1.1 a). Elle estime que le membre de phrase additionnel qui figure à l'article 1.1 a) 1) iv) renforce cette lecture. À cet égard, la Corée note que la disposition précise ensuite que les actions de l'organisme privé ne peuvent être imputées aux pouvoirs publics que si "la pratique suivie ne diff[ère] pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". D'après la Corée, donc, les termes "entrusts or directs" (chargent ou ordonnent) doivent être tellement spécifiques et contraignants que l'organisme privé ne prend même pas vraiment la décision - il est devenu l'instrument des pouvoirs publics. La Corée estime que tout pouvoir discrétionnaire laissé à l'organisme privé transforme la situation, et l'action ne peut plus être imputée à bon droit aux pouvoirs publics.

7.16 La Corée affirme que sa lecture du libellé et du contexte de l'article 1.1 a) 1) iv) est en outre étayée par le but fondamental de cette disposition. Elle considère que le libellé de l'article 1.1 a) 1) iv) cherche à réduire le champ des subventions indirectes, puisqu'il n'est pas large mais plutôt très étroit. Elle fait valoir que cette disposition ne parle pas de suggestions des pouvoirs publics ni d'autres actes passifs, pas plus que d'organismes privés essayant de gagner les faveurs des pouvoirs publics ou d'agir selon l'idée qu'ils se font de l'intérêt national.

7.17 La Corée estime que son interprétation de l'article 1.1 a) 1) iv) est étayée par le raisonnement du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, qui a constaté ce qui suit:

> Il résulte du sens ordinaire des deux mots "charger" et "ordonner" que l'action des pouvoirs publics doit comporter une notion de délégation (dans le cas de l'action de charger) ou de commandement (dans le cas de l'action d'ordonner). Selon nous, l'action de charger comme celle d'ordonner comportent donc nécessairement les trois éléments suivants: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière. En d'autres termes, le sens ordinaire des verbes "charger" et "ordonner" comprend ces éléments - *quelque chose* est nécessairement délégué, et nécessairement délégué *à quelqu'un* et, de la même façon, *quelqu'un* a nécessairement reçu un commandement, et a nécessairement reçu le commandement *de faire quelque chose*. Nous ne croyons donc pas que l'on puisse dire qu'il y ait soit

[31] *The Concise Oxford Dictionary*, Ninth Edition, Clarendon Press, Oxford (1995) (pièce n° 37 de la Corée).

action de charger, soit action d'ordonner à moins que chacun de ces trois éléments ne soit présent.[32]

7.18 D'après la Corée, les constatations du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* montrent clairement que les déclarations générales d'intentions ou de volonté des pouvoirs publics, ou même les interventions générales sur le marché lui-même, ne suffisent pas à établir l'existence d'une contribution financière par l'intermédiaire d'un organisme privé. La Corée affirme que, au lieu de cela, toute allégation d'une délégation ou d'un commandement des pouvoirs publics doit être examinée pour chaque partie et pour chaque tâche ou mission. La Corée affirme que l'emploi du singulier "une contribution financière" à l'article 1.1 implique qu'une autorité examine chacune des différentes transactions par source et par mesure. D'après elle, par conséquent, l'autorité chargée d'une enquête doit démontrer l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant un organisme privé particulier pour lui faire accomplir une tâche ou une mission particulière. Même si la Corée reconnaît qu'il peut y avoir une action de charger ou une action d'ordonner sans actes formels de la part des pouvoirs publics, elle ne croit pas qu'aucune de ces actions puisse être implicite, c'est-à-dire qu'une partie privée en soit réduite à se demander précisément ce qu'on l'a chargée ou ce qu'on lui a ordonné de faire.

7.19 Les États-Unis estiment que rien dans l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* ne permet à la Corée de fonder le type d'analyse banque par banque et transaction par transaction qu'elle préconise. Ils font observer que la partie pertinente de la définition du mot "entrust" (charger) est la suivante: "[i]nvest with a trust; give (a person, etc.) responsibility for a task ... Commit the execution of (a task) to a person ..." (confier une charge; donner (à une personne, etc.) la responsabilité d'accomplir une tâche ... Confier ... à une personne le soin d'exécuter (une tâche) ..."[33] D'après les États-Unis, par conséquent, si les pouvoirs publics donnent à un "organisme privé" la responsabilité d'exécuter ce qui pourrait être sans cela une fonction de subventionnement de leur ressort du type mentionné aux alinéas i) à iii) de l'article 1.1 a) 1), il y aurait une contribution financière au sens de l'article 1.1 a) 1).

7.20 Les États-Unis affirment que le mot "direct" (ordonner) signifie notamment ce qui suit: "Cause to move in or take a specified direction; turn towards a specified destination or target"; "Give authoritative instructions to; to ordain, order (a person) to do (a thing) to be done; order the performance of"; "Regulate the course of; guide with advice"; "Inform or guide (a person) as to the way; show or tell (a person) the way (to)"; et "govern the actions ... of" (amener à se déplacer dans une certaine direction; ou à s'engager dans une certaine voie; diriger vers une destination ou un but particulier; donner des instructions impératives; donner (à quelqu'un) l'ordre de faire (quelque chose) qui doit être fait; exiger l'exécution de; réguler le cours de; guider à l'aide de conseils; informer ou guider (une personne) quant à la voie à suivre; montrer ou dire (à une personne) la voie à suivre; et régir les actions ... de).[34] D'après les États-Unis, il y a action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics lorsqu'ils "donnent la responsabilité à" un organisme privé, lui "commandent" ou "réglementent ses activités", de sorte qu'une ou plusieurs fonctions des types énumérés à l'alinéa iv) sont exécutées.

7.21 Les États-Unis font observer que, même si elle cite, pour l'essentiel, les mêmes définitions du dictionnaire, la Corée n'interprète pas le sens de l'expression "entrusts or directs" (chargent ou ordonnent) sur la base de ces définitions. Ils affirment qu'au lieu de cela, la Corée préconise un critère en matière de preuve pour "l'action de charger ou ordonner" puisqu'elle fait valoir que l'action des pouvoirs publics n'équivaut à une action de charger ou ordonner que lorsqu'elle est "claire et dépourvue d'ambiguïté"[35] ou "spécifique et contraignante".[36] Les États-Unis admettent que le point de

[32] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.29 (italique dans l'original).
[33] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (1993) (pièce n° 89 des États-Unis).
[34] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (1993) (pièce n° 89 des États-Unis).
[35] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 374.

savoir si une action particulière des pouvoirs publics équivaut à une action de charger ou ordonner posera toujours une question de preuve, mais ils nient qu'il existe un critère en matière de preuve spécial pour l'action de charger ou ordonner distinct du critère en matière de preuve général qui s'applique à tout différend relevant de l'article 11 du *Mémorandum d'accord*, lequel consiste à savoir s'il y a une explication "motivée et adéquate" de la façon dont les faits étayent la détermination de l'autorité chargée de l'enquête.[37]

7.22 Les États-Unis notent que la Corée fait valoir que les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner doivent revêtir une forme particulière, à savoir un commandement "explicite" des pouvoirs publics.[38] Les États-Unis croient comprendre que la Corée fait valoir que l'emploi du terme "explicite" suggère que seul un commandement formel ou officiel peut apporter la preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Ils considèrent que l'on ne peut pas limiter l'alinéa iv) comme le suggère la Corée, puisque le sens courant de l'expression "action de charger ou ordonner" englobe, mais pas exclusivement, l'ordre ou le commandement. D'après les États-Unis, une interprétation de l'alinéa iv) qui écarterait automatiquement, et dans tous les cas, tout ordre des pouvoirs publics non exprimé par écrit viderait pratiquement l'article 1.1 a) 1) iv) de tout son sens.

7.23 Les États-Unis affirment que la Corée donne une interprétation erronée du critère en matière de preuve applicable lorsqu'elle fait valoir que le critère en matière de preuve pour l'action de charger ou ordonner exige qu'il y ait un commandement des pouvoirs publics visant un organisme privé explicitement nommé en vue de lui faire entreprendre une action explicitement identifiée à un moment explicitement fixé. Les États-Unis estiment qu'il n'y a pas d'obligation pour le DOC d'avoir la preuve expresse des ordres donnés par les pouvoirs publics, banque par banque, transaction par transaction, puisque, en matière de preuve, n'importe quel élément de preuve ou fait peut être pertinent dès lors qu'il démontre, soit à lui seul, soit en conjonction avec d'autres, que des pouvoirs publics ont ou non chargé des organismes privés d'accorder des contributions financières ou leur ont ordonné de le faire. Les États-Unis considèrent que l'importance relative de chaque élément de preuve ou fait ne peut être déterminée que dans le contexte d'une affaire donnée et non sur la base de généralités. D'après eux, la question de la preuve, dans la présente affaire, consiste à savoir si un décideur raisonnable et objectif, examinant *tous* les éléments de preuve versés au dossier de l'enquête, aurait pu conclure que les actions des pouvoirs publics coréens prises dans leur ensemble mettent en évidence l'existence d'une action de charger ou ordonner.

7.24 Les États-Unis notent que la Corée allègue qu'il existe un élément textuel à l'appui de son critère banque par banque, transaction par transaction, en évoquant l'emploi du singulier "une" contribution financière dans le libellé de l'article 1.1 a) 1). D'après les États-Unis, si l'on suit cette logique tout au long du texte en ce qui concerne chacun des éléments d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire, il apparaît que cette approche est entachée d'un vice rédhibitoire puisque dans le libellé des articles 1er et 2 de l'*Accord SMC*, le singulier "un(e)" est également employé pour se référer à l'avantage, à la subvention et à la spécificité. Les États-Unis affirment donc que si l'expression "une" contribution financière était interprétée comme désignant un ordre donné par les pouvoirs publics à "une" banque particulière, alors la spécificité serait toujours examinée dans le contexte, par exemple, d'un prêt accordé par une banque déterminée à "un" bénéficiaire, le résultat étant que la subvention serait toujours spécifique. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial devrait rejeter cet argument de la Corée concernant l'emploi du "une"/singulier parce qu'il réduirait à néant l'article 2 de l'*Accord SMC*. Ils affirment également que cet argument ne tient pas compte du fait que l'emploi du singulier n'exclut pas que le sens puisse englober le pluriel de cette expression. Ils notent en particulier que selon la définition du terme "organisme", dans

---

[36] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 375.

[37] Les États-Unis font référence, à cet égard, aux paragraphes 276 à 278 du rapport du Groupe spécial *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*.

[38] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 366.

l'expression "organisme privé" figurant à l'alinéa iv), ce terme peut désigner une entité unique ou plus d'une entité.[39] D'après les États-Unis, par conséquent, le sens courant du libellé de l'article 1.1 a) 1) iv) n'exclut pas qu'un "groupe" particulier d'organismes privés puisse faire l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

7.25 Les États-Unis estiment que c'est aussi sans fondement que la Corée invoque l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* en ce qui concerne son critère en matière de preuve banque par banque, transaction par transaction, puisque cette affaire portait sur une tout autre question, c'est-à-dire celle de savoir si une restriction hypothétique des exportations pouvait constituer une action de charger ou ordonner au sens de l'article 1.1 a) 1) iv). D'après les États-Unis, le rapport *États-Unis – Restrictions à l'exportation* est donc d'une pertinence limitée (ou sans pertinence aucune) pour le présent différend, dans lequel il existe un corpus volumineux d'éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont, par des mesures positives, amené des entités privées à accorder des prêts, à faire des apports en capital et à annuler des dettes pour sauver Hynix du dépôt de bilan, et qu'ils leur ont confié la responsabilité de le faire.

7.26 Les États-Unis ne souscrivent pas à l'argument de la Corée selon lequel le membre de phrase figurant à l'alinéa iv) – "ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics" – signifie que l'organisme privé doit en effet devenir "l'instrument des pouvoirs publics" et que "tout pouvoir discrétionnaire" laissé à l'organisme privé signifierait que "l'action ne peut plus être imputée aux pouvoirs publics".[40] Les États-Unis croient comprendre que la Corée fait valoir qu'il faut évaluer le comportement des organismes privés pour savoir s'il y a eu action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Ils font observer que l'accent mis par la Corée sur les motivations des créanciers d'Hynix ne cadre pas avec le fait qu'elle a reconnu que la réaction "perçue" ou "confirmée" des entités privées "ne peut servir de base pour établir le respect par un Membre des obligations conventionnelles qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC".[41] Les États-Unis affirment que l'existence d'une contribution financière des pouvoirs publics – qu'elle soit directe ou indirecte – est déterminée par référence aux actions des pouvoirs publics.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.27 Les parties sont en désaccord sur les circonstances dans lesquelles l'autorité chargée d'une enquête pourrait déterminer à juste titre que les pouvoirs publics ont chargé un organisme privé d'accorder une "contribution financière" ou lui ont ordonné de le faire au sens de l'article 1.1 a) 1) iv).[42] La Corée estime qu'une autorité doit démontrer l'existence d'une action explicite et positive des pouvoirs publics visant une partie particulière pour qu'elle accomplisse une tâche ou une mission particulière. Les États-Unis considèrent qu'il n'est pas nécessaire d'avoir la preuve expresse de l'existence d'une action de charger ou ordonner organisme privé par organisme privé, transaction par transaction, faisant valoir que l'existence d'une action de charger ou ordonner peut être établie sur la base d'éléments de preuve plus larges.

---

[39] *Voir The New Shorter Oxford English Dictionary* (1993). (Les États-Unis notent que le terme "organisme" peut désigner, par exemple, quelque chose de singulier, "un individu, ou une personne" ou quelque chose de pluriel, "un ensemble d'individus") (pièce n° 89 des États-Unis); *voir également* le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes*, WT/DS212/AB/R, adopté le 8 janvier 2003, paragraphe 108 [ci-après "*États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*"] (les États-Unis notent qu'à propos d'"un avantage" reçu par "un bénéficiaire", l'Organe d'appel a indiqué que les termes "un bénéficiaire" pouvaient désigner plus d'une entité).

[40] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 375.

[41] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 383.

[42] Il n'y a pas de désaccord entre les parties concernant la détermination du DOC selon laquelle les actes pertinents que les organismes privés ont été chargés ou se sont vu ordonner d'entreprendre [, d'après les allégations,] constituent des "contributions financières".

7.28 Nous rappelons que l'article 3:2 du *Mémorandum d'accord* reconnaît que les questions d'interprétation soulevées dans le cadre du règlement des différends à l'OMC doivent être résolues en appliquant les règles coutumières d'interprétation du droit international public. Il est largement admis que les principes codifiés dans les articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* (la "*Convention de Vienne*") constituent de telles règles coutumières.[43] Ainsi, nous commencerons par examiner les arguments des parties concernant l'expression "chargent ... ou ... ordonnent". Ensuite, nous examinerons leurs arguments concernant le contexte, l'objet et le but de cette expression.

L'expression "chargent ... ou ... ordonnent"

7.29 L'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> s'il y a une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public du ressort territorial d'un Membre (dénommés dans le présent accord les "pouvoirs publics"), c'est-à-dire dans les cas où:
>
> i) une pratique des pouvoirs publics comporte un transfert direct de fonds (par exemple, sous la forme de dons, prêts et participation au capital social) ou des transferts directs potentiels de fonds ou de passif (par exemple, des garanties de prêt);
>
> ii) des recettes publiques normalement exigibles sont abandonnées ou ne sont pas perçues (par exemple, dans le cas des incitations fiscales telles que les crédits d'impôt) [note de bas de page omise];
>
> iii) les pouvoirs publics fournissent des biens ou des services autres qu'une infrastructure générale, ou achètent des biens;
>
> iv) les pouvoirs publics font des versements à un mécanisme de financement, ou chargent un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii) qui sont normalement de leur ressort, ou lui ordonnent de le faire, la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics;

7.30 Nous notons que l'expression "entrusts or directs" (chargent ou ordonnent) a été interprétée par le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, qui a constaté ce qui suit:

> Le sens du mot "entrust" ("charger"), donné par les dictionnaires, est notamment de "donner (à une personne, etc.) la responsabilité d'accomplir une tâche … confier … *à* une personne le soin d'exécuter (une tâche) …". Le mot "direct" ("ordonner") est défini notamment comme signifiant "donner des instructions impératives à; donner ordre (à une personne) *de faire* … exiger l'exécution de". À cet égard, nous jugeons significatif le fait que quand le mot "direct" est suivi de "to" et d'un infinitif (c'est-à-dire d'un verbe), le dictionnaire indique comme sens "donner l'ordre ou le commandement formel de", étant donné que c'est précisément la construction qui est utilisée à l'alinéa iv) ("… entrusts or directs a private body *to carry out* …").
>
> 8.29 Il résulte du sens ordinaire des deux mots "charger" et "ordonner" que l'action des pouvoirs publics doit comporter une notion de délégation (dans le cas de l'action de charger) ou de commandement (dans le cas de l'action d'ordonner). Selon nous, l'action de charger comme celle d'ordonner comportent donc nécessairement les trois

[43] La partie pertinente de l'article 31 1) de la *Convention de Vienne* dispose ce qui suit: "Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but."

éléments suivants: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière. En d'autres termes, le sens ordinaire des verbes "charger" et "ordonner" comprend ces éléments – *quelque chose* est nécessairement délégué, et nécessairement délégué *à quelqu'un* et, de la même façon, *quelqu'un* a nécessairement reçu un commandement, et a nécessairement reçu le commandement *de faire quelque chose*. Nous ne croyons donc pas que l'on puisse dire qu'il y ait soit action de charger, soit action d'ordonner à moins que chacun de ces trois éléments ne soit présent.

8.30 Cela dit, c'est clairement le premier élément – une action explicite et positive de délégation ou de commandement – qui est déterminant. Les deuxième et troisième éléments – visant une partie particulière et concernant une tâche particulière – sont des *aspects* du premier. Toute évaluation de la question de savoir s'il y a eu délégation ou commandement se ferait nécessairement compte tenu de ce qui a été délégué ou commandé et compte tenu de la personne à qui cela a été délégué ou commandé. Les deuxième et troisième éléments, en tant qu'aspects du premier élément et découlant de celui-ci, viennent étayer notre opinion selon laquelle l'action doit être un acte explicite et positif de délégation ou de commandement. Nous relevons à cet égard que les mots "entrusts or directs" figurant à l'alinéa iv) de la version anglaise sont suivis des termes "a private body to carry out ..." ("un organisme privé d'exécuter ..."), qui sont analogues à ceux que nous avons utilisés pour décrire les deuxième et troisième éléments de la définition de l'action de charger ou ordonner. Ainsi, ces termes figurant à l'alinéa iv) confirment notre opinion quant à la condition selon laquelle il doit y avoir une action explicite et positive.[44]

7.31 Comme le Groupe spécial l'a noté dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le sens du mot "entrust" (charger) donné par les dictionnaires est notamment le suivant: "give (a person, etc.) the responsibility for a task ... Commit the ... execution of (a task) to a person ... " (donner (à une personne, etc.) la responsabilité d'accomplir une tâche ... Confier ... *à* une personne le soin d'exécuter (une tâche) ...).[45] Le mot "direct" (ordonner) est défini notamment comme suit: "[g]ive authoritative instructions to; order (a person) *to do* ... order the performance of" (donner des instructions impératives à; donner ordre (à une personne) *de faire* ... exiger l'exécution de).[46] Nous pensons, comme le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, qu'"[i]l résulte du sens ordinaire des deux mots "charger" et "ordonner" que l'action des pouvoirs publics doit comporter une notion de délégation (dans le cas de l'action de charger) ou de commandement (dans le cas de l'action d'ordonner)".[47]

7.32 Le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* a également constaté que "l'action de charger comme celle d'ordonner comportent donc nécessairement les trois éléments suivants: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière".[48] Les parties sont en désaccord en ce qui concerne cet aspect des constatations du Groupe spécial. La Corée s'appuie sur cette constatation pour faire valoir qu'il ne peut y avoir de constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner en l'absence d'un acte explicite par lequel une tâche ou une mission particulière est déléguée à une personne spécifique, ou par lequel une personne spécifique se voit commander d'accomplir une tâche ou une mission particulière. Les États-Unis contestent la nécessité que l'acte de délégation ou de commandement soit explicite ou vise une personne spécifique.

---

[44] *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphes 8.28 à 8.30. (notes de bas de page omises)
[45] *The New Shorter Oxford English Dictionary*, Volume 1, 1993, Clarendon Press, Oxford.
[46] *Id.*
[47] *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.29.
[48] *Ibid*.

7.33 S'agissant du premier élément identifié par le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, nous convenons que la délégation ou le commandement que l'on déduit des termes "entrustment" (action de charger) et "direction" (action d'ordonner) doit revêtir la forme d'un acte positif. La responsabilité d'un Membre devrait être engagée sur ses actes, en tant que tels, plutôt que sur les réactions face à ces actes ou sur leurs conséquences, puisque ces réactions ou ces conséquences peuvent simplement être le résultat du hasard ou de la chance.[49] Cela étant dit, nous ne voyons rien dans le libellé de l'article 1.1 a) 1) iv) qui exigerait que l'acte de délégation ou de commandement soit "explicite". Bien que les faits propres à l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* aient pu conduire ce Groupe spécial à employer le terme "explicite", rien de tel n'est précisé dans le libellé de l'article 1.1 a) 1) iv). À notre avis, l'acte positif de délégation ou de commandement pourrait être explicite ou implicite, formel ou informel.[50]

7.34 Quant à la question de savoir si l'acte de délégation ou de commandement doit ou non viser une personne spécifique, nous pensons comme le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* que, sur les trois éléments identifiés dans l'extrait ci-dessus, c'est le premier, à savoir une action explicite et positive de délégation ou de commandement, qui est déterminant. Comme le Groupe spécial l'a noté, les deuxième et troisième éléments – visant une partie particulière et concernant une tâche particulière – sont des aspects du premier dans le sens où une évaluation de la question de savoir s'il y a eu délégation ou commandement impliquerait nécessairement de procéder à un examen permettant de déterminer à la fois qui a été chargé d'agir ou à qui l'on a ordonné d'agir, d'après les allégations, et quelle est l'action ou la tâche en question.

7.35 Puisque les deuxième et troisième éléments identifiés par le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* sont des aspects du premier élément, nous considérons que la façon dont le destinataire et l'objet de l'acte de délégation ou de commandement sont décrits, ou le niveau de détail de cette description, dépendra de la forme que revêtira l'acte de délégation ou de commandement. Ainsi, bien qu'on puisse s'attendre à un degré élevé de spécificité en ce qui concerne les actes de délégation ou de commandement explicites ou formels[51], il n'en va pas nécessairement de même en ce qui concerne les actes implicites ou informels. À notre avis, le fait que le destinataire et l'objet de l'acte de délégation ou de commandement soient décrits avec moins de détails n'exclut pas [, en droit,] une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, cela soulève des questions en matière de preuve. Le fait qu'un acte de délégation ou de commandement vise spécifiquement un organisme privé particulier peut faciliter la tâche, pour ce qui est des éléments de preuve, à un plaignant ou à l'autorité chargée d'une enquête qui veut établir l'existence d'une action de charger ou ordonner, mais le fait qu'un acte de délégation ou de commandement ne vise pas spécifiquement un organisme privé particulier ne signifie pas nécessairement qu'une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner concernant cet organisme privé soit exclue. Il signifie simplement qu'en matière de preuve, il sera plus difficile pour un plaignant ou pour l'autorité chargée d'une enquête de démontrer correctement que cette partie privée a fait l'objet d'une action de charger ou ordonner.[52] De même, le fait qu'un acte de délégation ou de commandement ne spécifie pas en

[49] À l'instar du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, "nous ne voyons pas comment la réaction d'entités privées face à une mesure donnée des pouvoirs publics peut servir de base pour établir le respect par un Membre des obligations conventionnelles qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC" (voir *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.34).

[50] En effet, le fait d'exiger une "action explicite et positive de délégation ou de commandement" réduirait l'utilité de l'article 1.1 a) 1) iv). Cette disposition sert de fourre-tout, de façon que l'action indirecte des pouvoirs publics ne sorte pas du champ d'application de l'*Accord SMC*. Nous ne sommes pas disposés à donner de l'article 1.1 a) 1) iv) une lecture qui inclurait des termes permettant aux pouvoirs publics de contourner les disciplines de l'OMC en matière de subventions par une telle action indirecte.

[51] Bien entendu, les actes explicites et formels de délégation ou de commandement pourraient également être rédigés en des termes très généraux et viser un groupe défini largement.

[52] La Corée fait valoir que, puisque l'article 1.1 a) 1) iv) fait référence à "un" organisme privé qui fait l'objet d'une action de charger ou ordonner, l'acte pertinent de délégation ou de commandement doit spécifiquement et explicitement viser "un" organisme privé particulier. Nous ne partageons pas cet avis,

détail ce qui doit être fait n'exclut pas nécessairement une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner. Il rend simplement les choses plus difficiles pour un plaignant ou l'autorité chargée d'une enquête qui veut démontrer correctement qu'une transaction entreprise par un organisme privé a fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Ainsi, bien que le sens courant de l'expression "action de charger ou ordonner" exige que quelque chose soit délégué à quelqu'un ou que quelqu'un se voie commander de faire quelque chose, le sens courant de ces termes n'exige pas que ce quelqu'un ou ce quelque chose soit nécessairement spécifié en détail.[53] Cela étant dit, les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner doivent être, dans tous les cas, probants et déterminants. Ainsi, quelle que soit la nature ou la forme des actes positifs de délégation ou de commandement en cause, les éléments de preuve doivent démontrer que chaque entité privée qui, d'après les allégations, accorde une contribution financière ou participe à une contribution financière a été chargée ou s'est vu ordonner de le faire par les pouvoirs publics.[54]

Le contexte de l'expression "chargent ... ou ... ordonnent"

7.36 La Corée indique qu'elle a mis l'accent sur "celui" qui fait l'objet de l'action de charger ou ordonner parce que cette action doit s'appliquer à "un organisme privé". D'après elle, ce libellé contextuel indique clairement que certaines formes d'actions de charger ou ordonner n'entreront tout simplement pas dans le cadre défini à l'article 1.1 a) 1) iv) parce que les pouvoirs publics ne s'adressent pas à un "organisme privé". La Corée fait valoir que si les pouvoirs publics ordonnent à un organisme public d'entreprendre une action quelconque, cette action de charger ou ordonner visant un organisme public est juridiquement sans pertinence pour la question de savoir si un organisme privé a reçu un ordre. Nous ne sommes pas d'accord avec cette déclaration à caractère général puisqu'elle exclut la possibilité qu'un organisme privé puisse faire l'objet d'une action indirecte de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics par l'intermédiaire d'un organisme public.[55] Ainsi, si les pouvoirs publics devaient donner pour instruction à un organisme public de charger un organisme privé de faire quelque chose ou de lui ordonner de le faire, cette action de charger ou ordonner entrerait dans le cadre défini à l'article 1.1 a) 1) iv). La Corée fait également valoir que si les pouvoirs publics expriment le souhait général de voir quelque chose se produire, il ne s'agit pas là d'une action de charger ou ordonner visant un organisme privé, puisque aucun organisme privé spécifique n'est l'objet de l'action. Comme nous l'avons déjà indiqué, nous ne considérons pas que le destinataire de l'action de charger ou ordonner alléguée doive être spécifié en détail pour que l'article 1.1 a) 1) iv) s'applique. Nous accepterions toutefois l'argument de la Corée selon lequel l'expression d'un souhait général n'équivaut pas à une action de charger ou ordonner, mais pour des motifs différents, à savoir que l'expression d'un souhait général n'équivaut pas à un acte positif de délégation ou de commandement.

---

puisqu'il peut y avoir des circonstances factuelles dans lesquelles l'autorité chargée d'une enquête peut conclure à juste titre qu'"un" organisme privé particulier a fait l'objet d'une action de charger ou ordonner, même si l'acte pertinent de délégation ou de commandement ne visait pas spécifiquement et explicitement cet organisme privé.

[53] Nous notons que la Corée a fait valoir que les versions française et espagnole de l'article 1.1 a) 1) iv) confirment son avis selon lequel "le mot anglais "directs" (ordonnent) ... exprime l'idée de donner l'ordre à l'organisme privé d'entreprendre une action" (paragraphe 21 de la deuxième communication écrite de la Corée, (souligné dans l'original), et le mot anglais "entrust" (charger) "exprime l'idée d'une chose dont on dit de manière certaine qu'elle doit être faite" (paragraphe 22, deuxième communication écrite de la Corée). Bien que cela puisse être juste, la Corée n'a présenté aucun argument sur la base du sens courant du texte concernant la mesure dans laquelle cette "action" ou ce "quelque chose" doit être spécifié(e) pour qu'il y ait action de charger ou ordonner.

[54] Quelle que soit la nature ou la forme des actes de délégation ou de commandement positifs, et quel que soit le type des éléments de preuve utilisés, il doit toujours y avoir une détermination établissant que chaque entité privée en cause a fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

[55] Nous notons que, conformément à l'article 1.1 a) 1), l'expression "pouvoirs publics" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv) couvrirait tant les pouvoirs publics que les organismes publics.

7.37 La Corée note également qu'un organisme privé doit être chargé ou se voir ordonner "d'exécuter" quelque chose. Elle fait valoir que "les verbes "chargent" ou "ordonnent" doivent avoir pour objet quelque chose de concret qui puisse être exécuté. Une banque coréenne peut "exécuter" quelque chose en accordant un prêt, mais elle ne peut pas "sauver" une société".[56] L'article 1.1 a) 1) iv) dispose effectivement qu'un organisme privé doit être chargé ou se voir ordonner "d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii)".[57] À notre avis, si un organisme privé était chargé ou se voyait ordonner d'exécuter une de ces fonctions, ou d'exécuter un acte qui entraînerait nécessairement l'exécution de l'une de ces fonctions, alors l'article 1.1 a) 1) iv) s'appliquerait, en principe. Puisque cette question devrait être résolue sur la base des faits en cause dans une affaire donnée, nous ne voyons pas l'intérêt d'examiner, dans l'abstrait, le point de savoir si une tâche particulière peut ou non être suffisamment "concrète" aux fins de l'article 1.1 a) 1) iv).

7.38 La Corée fait également valoir que l'article 1.1 a) 1) iv) ne s'appliquerait pas si un organisme privé était simplement chargé ou se voyait simplement ordonner d'envisager une action, ou de faciliter une action, plutôt que d'"exécuter" une action. D'après la Corée, tout pouvoir discrétionnaire laissé à l'organisme privé est foncièrement en contradiction avec cette notion d'"exécuter". Elle affirme que chaque fois qu'un choix est laissé à des organismes privés, il est difficile de concevoir qu'ils aient pu être chargés ou se voir ordonner d'"exécuter" une action. Toutefois, nous ne considérons pas que le fait de laisser un pouvoir discrétionnaire à un organisme privé soit nécessairement en contradiction avec l'action de le charger ou de lui ordonner de faire quelque chose. En particulier, il est possible que les pouvoirs publics chargent un organisme privé d'accorder un prêt ou lui ordonnent de le faire, mais qu'ils lui laissent le pouvoir discrétionnaire de fixer les conditions de ce prêt. Certes, il peut y avoir des cas dans lesquels le pouvoir discrétionnaire laissé à l'organisme privé est tel qu'il devient impossible de conclure à bon droit que cet organisme privé a fait l'objet d'une action de charger ou ordonner (en vue d'exécuter une tâche particulière), mais il s'agit là d'une question de fait/preuve devant être examinée au cas par cas.

Objet et but de l'expression "chargent … ou … ordonnent"

---

[56] Deuxième communication écrite de la Corée, paragraphe 29.

[57] L'article 1.1 a) 1) iv) dispose en outre que les fonctions couvertes par l'action de charger ou ordonner doivent être "normalement [du] ressort [des pouvoirs publics], ... la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Nous notons que l'expression "pas véritablement" a été examinée par le Groupe spécial chargé de l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*. Ce Groupe spécial s'est référé au rapport du Groupe d'experts du calcul du montant d'une subvention, qui s'est lui-même référé à un rapport de groupe spécial de 1960 (voir le document MTN.GNG/NG10/W/4, "Subventions et mesures compensatoires – Note du Secrétariat", 28 avril 1987, section 4.1.A). Comme le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, nous jugeons nous aussi "très significative l'interprétation du Groupe d'experts selon laquelle, quand le Groupe spécial de 1960 se référait à une "pratique ... [qui] ne différ[ait] nullement de celle qui [était] normalement appliquée par les gouvernements", il se référait d'une façon générale à la délégation à des parties privées des fonctions particulières des pouvoirs publics consistant à percevoir des impôts et à affecter les recettes fiscales" (paragraphe 8.72). Nous notons que la référence aux fonctions "qui sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" reflète, du point de vue du libellé, la référence aux "pratiques ... normalement appliquées par les gouvernements". Par conséquent, nous considérons que la référence aux fonctions "qui sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" devrait également être interprétée comme signifiant les fonctions consistant à percevoir des impôts et à affecter les recettes fiscales. Ainsi, on peut dire d'une fonction qu'elle est "normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" si elle implique la perception d'impôts ou l'affectation des recettes fiscales. Nous ne sommes donc pas convaincus par l'argument de la Corée (deuxième communication écrite de la Corée, paragraphe 24) selon lequel les prêts "conventionnels" et les mesures de restructuration, à savoir ceux qui ne sont pas mis en œuvre conformément à un programme des pouvoirs publics, ne sont pas "normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" et n'entrent donc pas dans le champ d'application de l'article 1.1 a) 1) iv). Dans la mesure où les prêts et les mesures de restructuration ont trait aux impôts et aux recettes fiscales, ils peuvent entrer dans le champ d'application de cette disposition.

7.39 La Corée estime que sa lecture du libellé et du contexte de l'article 1.1 a) 1) iv) est en outre étayée par le but fondamental de cette disposition. D'après elle, ce libellé vise à réduire le champ des subventions indirectes en réduisant le champ des actions privées pouvant être imputées aux pouvoirs publics.

7.40 Les États-Unis affirment qu'il n'était pas dans l'intention des Membres que les pouvoirs publics soient en mesure d'éluder les disciplines en matière de subventions grâce à des formes d'actions de charger ou ordonner moins formelles – mais non moins efficaces – visant des parties privées en vue de l'octroi de subventions.

7.41 Bien que l'article 31 1) de la *Convention de Vienne* prévoie que l'interprète d'un traité peut tenir compte de l'objet et du but des dispositions en cause, en l'espèce, nous notons que les parties ont toutes deux identifié des arguments plausibles fondés sur l'objet et le but pour étayer leurs interprétations respectives de l'article 1.1 a) 1) iv). Ainsi, s'il est important que l'article 1.1 a) 1) iv) ne soit pas interprété d'une manière si large qu'il couvre la conduite des organismes privés agissant indépendamment de toute délégation ou de tout commandement de la part des pouvoirs publics, cette disposition ne devrait pas non plus être interprétée d'une manière si étroite qu'elle permette aux Membres d'échapper aux disciplines de l'*Accord SMC* en agissant indirectement par l'intermédiaire d'organismes privés. Faute d'argument contraignant fondé sur l'objet et le but nous obligeant à adopter l'interprétation de l'une ou l'autre partie, nous centrerons notre interprétation sur le sens courant du texte, comme cela est indiqué ci-dessus.

7.42 En droit, par conséquent, nous ne considérons pas que le sens courant de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* exige de l'autorité chargée d'une enquête qu'elle démontre l'existence d'une action explicite des pouvoirs publics visant une entité particulière et la chargeant d'accomplir une tâche ou une mission particulière, ou lui ordonnant de le faire.

b) Le DOC a-t-il constaté à bon droit qu'il y avait des éléments de preuve suffisants pour étayer une constatation générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner concernant des organismes privés et couvrant des créanciers et des transactions multiples au cours de la période couverte par l'enquête?

7.43 La Corée estime que les seuls éléments de preuve sur lesquels le DOC s'est appuyé concernent des circonstances étroitement définies qui n'étayent pas la thèse générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner défendue par le DOC. Elle affirme que l'argumentation du DOC constitue, tout au plus, une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner par inférence. Elle estime que l'inférence ne remplace pas l'établissement de l'existence d'une action explicite et positive de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics.

7.44 Les États-Unis estiment que la détermination de l'existence d'une action de charger ou ordonner faite par le DOC était étayée par de nombreux éléments de preuve versés au dossier. D'après eux, les éléments de preuve soumis au DOC démontraient 1) que les pouvoirs publics coréens appliquaient une politique visant à soutenir Hynix et à empêcher sa faillite; 2) que les pouvoirs publics coréens exerçaient sur les créanciers d'Hynix le contrôle nécessaire pour mettre en œuvre leur politique; et 3) que, lorsque cela était nécessaire, les pouvoirs publics coréens utilisaient leur pouvoir et leur influence pour contraindre les créanciers d'Hynix à adhérer à leur politique.

7.45 Les communications de chaque partie sur le caractère suffisant des éléments de preuve indiquant l'existence d'une action de charger ou ordonner sur lesquels s'est appuyé le DOC sont structurées différemment. Pour l'essentiel, nous suivrons la structure des arguments adoptée par les États-Unis, puisqu'elle suit de près la structure de la détermination de l'existence d'une action de

charger ou ordonner faite par le DOC.[58] Nous commencerons par examiner les arguments des parties concernant la politique alléguée des pouvoirs publics coréens visant à soutenir Hynix et à empêcher sa faillite. Ce faisant, nous sommes conscients que le DOC s'est appuyé sur la totalité des éléments de preuve qui lui ont été soumis, sans accorder d'importance particulière à un ou à plusieurs facteurs de preuve. Nous adopterons la même approche dans notre examen de la détermination faite par le DOC. Pour ce faire, toutefois, nous devons examiner l'évaluation de la valeur probante de chaque facteur de preuve pris séparément faite par le DOC.

7.46 Avant d'examiner ces éléments de preuve, nous notons que, pour l'essentiel, le DOC ne s'appuie sur aucun acte explicite positif de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics en ce qui concerne les trois contributions financières en cause dans la présente procédure. Bien plutôt, sa détermination se fonde largement sur des actes implicites et informels de délégation ou de commandement allégués. C'est pourquoi, la plupart des éléments de preuve sur lesquels s'est appuyé le DOC sont de nature circonstancielle. Il n'y a aucune raison pour qu'on ne puisse pas faire reposer un cas d'action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics sur des éléments de preuve circonstanciels, pour autant que ces éléments de preuve soient probants et déterminants, dans le sens où ils démontrent que chacun des créanciers privés participant aux contributions financières a été chargé ou s'est vu ordonner de le faire.

i) Politique visant à soutenir Hynix et à empêcher sa faillite

7.47 Le DOC a constaté ce qui suit:

> les pouvoirs publics coréens avaient une politique visant à empêcher la faillite d'Hynix. Ils attachaient une si grande importance à la survie d'Hynix parce qu'ils craignaient que l'effondrement de la société ait de graves répercussions sur les entreprises, l'emploi et les marchés financiers de la Corée, et parce qu'Hynix faisait partie d'un secteur industriel considéré comme "stratégique" par les pouvoirs publics coréens.[59]

7.48 La Corée conteste le fait que le DOC s'appuie sur des considérations d'ordre politique. Elle estime que cette approche laisse de côté toutes les mises en garde formulées par le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* dans sa décision, puisque les actions et les interventions menées par les pouvoirs publics pour diverses raisons d'ordre politique peuvent soudainement donner lieu à une action en tant qu'action de charger ou ordonner, sans qu'il soit tenu aucun compte de la nature de ces actions. La Corée affirme également que, en particulier en ce qui concerne la durée dans le temps, la théorie des États-Unis ne connaît aucune limite parce qu'une fois que les pouvoirs publics ont clairement fait savoir qu'ils espéraient "sauver" une société, cette intention initiale perdure.

7.49 Les États-Unis estiment que les pouvoirs publics coréens ont établi une politique visant à sauver Hynix en raison du statut stratégique de l'industrie coréenne des semi-conducteurs. Ils affirment qu'en janvier 2001, un représentant de la Blue House[60] a indiqué ce qui suit: "Les semi-conducteurs et les constructions Hyundai sont le pilier de l'industrie coréenne et ces secteurs d'activité sont étroitement liés à d'autres sociétés nationales. Ces entreprises ne devraient donc pas

[58] Cela ne signifie pas que le Groupe spécial fait peser la charge de la preuve sur les États-Unis. Cela signifie simplement que, pour l'essentiel, le Groupe spécial examine les arguments des parties concernant les allégations de la Corée à l'encontre de la détermination de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics faite par le DOC dans l'ordre choisi par les États-Unis dans leur première communication écrite.

[59] *Mémorandum sur la décision*, page 49 (pièce n° 5 de la Corée).

[60] Le Groupe spécial croit comprendre qu'il s'agit là d'une référence à la résidence officielle du Président de la Corée.

être vendues simplement pour suivre les principes du marché."[61] Les États-Unis affirment qu'en mai 2001, un haut fonctionnaire de la KEB a indiqué ce qui suit: "[s]i Hynix est mise sous séquestre, les exportations de la Corée seront durement frappées [parce qu']Hynix représente 4 pour cent des exportations. Pour autant que je sache, les pouvoirs publics travaillent actuellement à une série de mesures drastiques visant à garantir la survie d'Hynix Semiconductor."[62] Les États-Unis affirment qu'un représentant de Chong Wa Dae[63] a indiqué ce qui suit: "[n]ous faisons ce qui est jugé nécessaire pour sauver les sociétés qui tirent les industries stratégiques du pays."[64] D'après les États-Unis, dans le secteur bancaire coréen, Hynix était perçue comme "trop grosse pour faire faillite".[65]

7.50 Les États-Unis estiment que le DOC a considéré que cela, ainsi que d'autres éléments de preuve de la politique des pouvoirs publics coréens, visait à empêcher la faillite d'Hynix. Ils affirment, par exemple, que le DOC a noté que les Ministres de l'économie avaient tenu plusieurs réunions à la fin de 2000 et au début de 2001, au cours desquelles des hauts fonctionnaires publics avaient déterminé les mesures qui pourraient être prises par les pouvoirs publics pour aider Hynix. D'après les États-Unis, les éléments de preuve soumis au DOC indiquaient que, dès novembre 2000, les pouvoirs publics coréens avaient commencé à appliquer une politique (et à entreprendre des actions spécifiques) visant à empêcher la faillite d'Hynix.

7.51 Nous constatons qu'une autorité objective et impartiale chargée d'une enquête aurait dûment pu constater que les pouvoirs publics coréens avaient une politique visant à sauver Hynix sur la base des éléments de preuve décrits ci-dessus. Bien que cette politique puisse parfaitement expliquer la participation des organismes publics créanciers d'Hynix du groupe A aux quatre contributions financières en cause, il ne suffit pas d'imputer aux pouvoirs publics coréens la participation des organismes privés créanciers des groupes B et C en vertu de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*. L'article 1.1 a) 1) iv) ne porte pas sur l'établissement d'une politique des pouvoirs publics. Il porte sur les actes positifs de délégation ou de commandement des pouvoirs publics. Même si le DOC a pu s'appuyer sur l'existence d'une politique des pouvoirs publics coréens visant à sauver Hynix comme contexte pour l'évaluation des actes positifs des pouvoirs publics allégués en cause, l'existence d'une politique des pouvoirs publics coréens visant à sauver Hynix ne pourrait pas, en elle-même et à elle seule, être traitée à bon droit comme un élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Il faut quelque chose de plus, c'est-à-dire un élément de preuve de la mise en œuvre de cette politique à l'égard des organismes privés au moyen d'actes positifs de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics. Nous considérons que le DOC était du même avis puisqu'il a examiné tout d'abord s'il existait ou non une politique des pouvoirs publics coréens visant à soutenir la restructuration d'Hynix, puis s'il existait un modèle de pratiques suivies par les pouvoirs publics coréens pour se conformer à cette politique.[66]

ii) Contrôle exercé par les pouvoirs publics coréens sur les créanciers d'Hynix

7.52 La Corée estime que le DOC n'a pas établi que les pouvoirs publics coréens exerçaient un contrôle sur les créanciers d'Hynix. Les États-Unis affirment que les pouvoirs publics coréens

---

[61] *The State Activism toward the Big Business in Korea, 1998-2000: Path Dependence and Institutional Embeddedness*, Jiho Jang, University of Missouri-Columbia (April 2001) (pièce n° 17 des États-Unis).

[62] *Creditors Deny Hynix Receivership Rumors*, KOREA TIMES (4 May 2001) (pièce n° 26 des États-Unis).

[63] Le Groupe spécial croit comprendre qu'il s'agit là d'une référence à la résidence officielle du Président de la Corée, également connue sous le nom de Blue House.

[64] *Chong Wa Dae Defends Hyundai Rescue*, KOREA TIMES (7 February 2001) (pièce n° 27 des États-Unis); *voir également The State Activism toward the Big Business in Korea, 1998-2000: Path Dependence and Institutional Embeddedness*, Jiho Jang, University of Missouri-Columbia (April 2001) (pièce n° 17 des États-Unis).

[65] *Financial Experts Report*, Meeting 2, at 7 (pièce n° 30 de la Corée).

[66] *Mémorandum sur la décision*, page 49 (pièce n° 5 de la Corée).

exerçaient bien un tel contrôle, à plusieurs titres, en leur qualité de prêteur, de propriétaire, de législateur et d'instance de réglementation.

Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que prêteur/signal donné

7.53 La Corée note que le DOC a constaté ce qui suit:

> "[l]e Programme accéléré était […] essentiel pour assurer le succès de la restructuration financière d'Hynix et d'autres sociétés du groupe Hyundai, et l'intervention de la KDB a envoyé un signal clair indiquant que les pouvoirs publics soutenaient le Programme et prendraient des mesures drastiques pour garantir que les efforts de restructuration aillent de l'avant."[67]

7.54 La Corée estime que les éléments de preuve indiquant qu'un signal avait été donné par les pouvoirs publics (au moyen de l'octroi de prêts par la KDB) n'ont aucune pertinence juridique pour la question de l'action de charger ou ordonner. D'après elle, le fait que les pouvoirs publics puissent appeler de leurs vœux et approuver un certain résultat n'établit pas l'existence d'une action de charger ou ordonner, ni ne peut le faire.

7.55 Les États-Unis estiment que la KDB est un organisme public et que son rôle en tant que prêteur principal d'Hynix mettait nettement en évidence le soutien des pouvoirs publics coréens en faveur de cette société. D'après eux, la présence de la KDB en tant que prêteur était, pour les banques coréennes "privées", le signal qu'une décision d'investissement particulière avait reçu la bénédiction des pouvoirs publics coréens et qu'une société bénéficiait de leur soutien. Ils affirment que la KDB a également joué un rôle important dans la gestion de son Programme accéléré. Ils font valoir que six sociétés seulement ont participé à ce Programme, dont quatre étaient, ou avaient été, des filiales de Hyundai.[68]

7.56 Aux fins de l'examen de l'analyse faite par le DOC du rôle des pouvoirs publics coréens en tant que prêteur, nous prenons note de la déclaration des États-Unis selon laquelle "[l]e DOC n'a jamais constaté que le fait de donner un signal équivalait, en lui-même et à lui seul, à une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, il a considéré la création, par les pouvoirs publics, du Programme accéléré de la KDB – qui avantageait un nombre limité d'utilisateurs – comme un élément de preuve pertinent."[69] À notre avis, le DOC a constaté à bon droit que le fait de donner un signal n'équivalait pas, en lui-même et à lui seul, à une action de charger ou ordonner. Nous considérons que le fait que les pouvoirs publics coréens et/ou des organismes publics ont accordé des prêts à Hynix a une valeur probante très limitée dans le cadre d'une enquête sur une action de charger ou ordonner alléguée de la part des pouvoirs publics, puisque l'octroi d'un prêt à Hynix par les pouvoirs publics coréens et/ou des organismes publics n'entraîne pas, en lui-même et à lui seul, d'acte positif de délégation ou de commandement. En effet, il n'entraîne même pas d'interaction entre les pouvoirs publics coréens et/ou des organismes privés et les créanciers privés d'Hynix. Même lorsque les pratiques des organismes publics en matière de prêts sont examinées parallèlement à d'autres facteurs de preuve, nous considérons qu'une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective se serait abstenue de leur accorder une importance indue à l'heure d'examiner les éléments de preuve de l'action de charger ou ordonner alléguée visant les organismes privés, dans les circonstances en cause.

Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que propriétaire

---

[67] *Mémorandum sur la décision*, page 52 (pièce n° 5 de la Corée). Le Programme accéléré de la KDB prévoyait la transformation et le refinancement des obligations venues à échéance. Les sociétés admissibles engagées dans le Programme par leurs créanciers étaient tenues de couvrir les coûts immédiats de 20 pour cent de leurs obligations venues à échéance. Les 80 pour cent restants étaient réémis par l'intermédiaire de la KDB.

[68] *Mémorandum sur la décision*, page 23 (pièce n° 5 de la Corée).

[69] Première communication écrite des États-Unis, note 86.

Arguments des parties

7.57 La Corée affirme que le DOC s'appuie largement sur le fait que les pouvoirs publics coréens détenaient des parts dans certaines banques participant à la restructuration d'Hynix au cours de la période couverte par l'enquête.[70] D'après elle, toutefois, ce fait ne constitue pas un élément de preuve de l'existence d'une action explicite et positive de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics coréens en vue de charger une entité d'accorder des crédits à Hynix ou de lui ordonner de le faire. La Corée affirme qu'à l'évidence, les pouvoirs publics coréens détiennent la totalité ou la majorité des actions de certaines des banques participant à la restructuration d'Hynix. Elle fait valoir que même si cette participation constituait d'une certaine manière un élément de preuve de l'existence d'une délégation ou d'un commandement explicite et positif de la part des pouvoirs publics coréens à l'égard des banques dans lesquelles ils étaient actionnaires majoritaires, elle ne constitue en aucun cas un élément de preuve de l'existence d'une délégation ou d'un commandement explicite et positif à l'égard de toutes les banques.

7.58 La Corée affirme que la norme énoncée dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* montre clairement que le fait que les pouvoirs publics détiennent des parts dans un organisme privé ne constitue pas, à lui seul, un élément de preuve suffisant permettant de présumer qu'une mesure adoptée par cet organisme privé a été "ordonnée" par les pouvoirs publics actionnaires. Elle estime que cela reste vrai même si cette participation permet aux pouvoirs publics d'exercer une influence décisive sur les opérations de l'organisme privé. D'après elle, on ne peut constater qu'il y a eu ordre que si l'on établit de manière positive que les pouvoirs publics ont effectivement exercé leur contrôle pour donner des ordres à la banque d'une manière spécifique, comme cela est indiqué dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*.[71]

7.59 Les États-Unis affirment que "les pouvoirs publics coréens ont joué un rôle capital en tant que propriétaire en exerçant un contrôle sur les créanciers d'Hynix".[72] Ils font valoir que le DOC a constaté que les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics ont joué un "rôle prépondérant"[73] dans la restructuration d'Hynix, en particulier dans la restructuration d'octobre 2001.[74] Les États-Unis affirment que les avis du DOC étaient compatibles avec ceux des experts financiers privés que le DOC avait interrogés.

Évaluation par le Groupe spécial

7.60 Dans son *Mémorandum sur la décision*, le DOC a indiqué que "[l]e fait de détenir ou de contrôler ces banques, qui étaient majoritaires pendant toutes les étapes importantes du sauvetage d'Hynix, a permis aux pouvoirs publics coréens de charger ces banques détenues ou contrôlées par eux des aspects financiers de ce sauvetage, en agissant par l'intermédiaire du Conseil des créanciers d'Hynix".[75] Il poursuivait en indiquant que "[g]râce à leur contrôle et à leur influence sur ces banques … les pouvoirs publics ont pu asseoir leur position dominante sur le Conseil des créanciers d'Hynix, influer sur l'issue de ses réunions et le charger de poursuivre leur politique".[76]

---

[70] La Corée se réfère, par exemple, aux pages 53 et 54 du *Mémorandum sur la décision* (pièce n° 5 de la Corée).

[71] La Corée affirme également que certaines dispositions de la Loi sur la supervision des fonds publics et divers mémorandums d'accord garantissaient que les banques détenues par les pouvoirs publics coréens prenaient leurs décisions quotidiennes en toute indépendance. Ces arguments sont examinés dans la section suivante du présent rapport.

[72] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 62.

[73] *Mémorandum sur la décision*, page 53 (pièce n° 5 de la Corée).

[74] *Id.*, page 54.

[75] *Id.*, page 53.

[76] *Id.*, page 54.

7.61 Les constatations du DOC concernant la détention de parts de capital par les pouvoirs publics se rapportent donc à deux questions. Tout d'abord, elles se rapportent à l'action alléguée de charger ou ordonner dont les créanciers du groupe B (détenus ou contrôlés par les pouvoirs publics) ont fait l'objet. Ensuite, elles se rapportent à la capacité alléguée des pouvoirs publics coréens, au moyen de la détention ou du contrôle des créanciers du groupe B, de contrôler les travaux du Conseil des créanciers et donc de dicter leurs conditions aux créanciers du groupe C. Puisque nous examinons la deuxième question ailleurs dans le présent rapport[77], nous nous concentrerons sur la première question à ce stade.

7.62 Nous rappelons que le DOC a constaté que le fait de détenir ou de contrôler les créanciers du groupe B "a[vait] permis aux pouvoirs publics coréens de charger ces banques détenues ou contrôlées par eux de s'occuper des aspects financiers de ce sauvetage".[78] Ainsi, le DOC n'a pas constaté que la détention ou le contrôle du capital par les pouvoirs publics équivalaient, en eux-mêmes et à eux seuls, à une action de charger ou ordonner. Nous souscrivons à cette approche parce que, si une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics se réfère à des actes positifs de délégation ou de commandement, la détention de parts de capital par les pouvoirs publics constitue un état. Certes, cet état, selon le nombre de parts détenues par les pouvoirs publics, peut faciliter l'action de charger ou ordonner de la part de ces pouvoirs publics, mais son existence n'indique pas en soi qu'il existe des actes positifs de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics. Cela étant dit, nous notons que dans sa détermination préliminaire, le DOC a indiqué que "les banques détenues, en totalité ou en partie, par les pouvoirs publics coréens sont soumises à l'influence de leurs actionnaires majoritaires ou minoritaires".[79] Nous soulignons que l'influence exercée par les pouvoirs publics en tant qu'actionnaire n'est pas en soi un élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner, puisque cette influence n'entraîne pas nécessairement d'actes positifs de délégation ou de commandement.[80] Si tous les actes positifs de délégation ou de commandement se traduisent par une influence, l'inverse n'est pas vrai. Si cela était, les contributions financières accordées par toute entité privée dans laquelle les pouvoirs publics détiennent des parts entreraient dans le champ d'application de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*.

7.63 Par ailleurs, nous considérons que, lorsque le DOC a constaté que les pouvoirs publics coréens étaient en mesure de charger les créanciers du groupe B de participer à la restructuration d'Hynix ou de leur ordonner de le faire en raison de leur influence en tant qu'actionnaire, il n'a pas tenu compte des éléments de preuve versés au dossier[81] indiquant que certains créanciers du groupe B

---

[77] *Voir* les paragraphes 7.82 à 7.87 *infra*.

[78] *Mémorandum sur la décision*, page 53 (pièce n° 5 de la Corée).

[79] Cette déclaration du DOC est incompatible avec celle qu'il a faite dans le *Mémorandum sur la décision* (pièce n° 5 de la Corée) selon laquelle "le fait de détenir ... ces banques a permis aux pouvoirs publics coréens de charger ces banques détenues ou contrôlées par eux de s'occuper des aspects financiers de ce sauvetage" (non souligné dans l'original) puisqu'elle suppose que la détention de parts de capital par les pouvoirs publics constitue nécessairement une action de charger ou ordonner, plutôt qu'elle ne permet simplement (ou ne facilite) l'action de charger ou ordonner.

[80] Nous rappelons que, à notre avis, le DOC aurait fort bien pu être en droit, au titre de l'*Accord SMC*, de traiter les créanciers du groupe B détenus à 100 pour cent par les pouvoirs publics coréens comme des organismes publics. Faute d'une telle constatation, le DOC était tenu de démontrer qu'ils avaient été chargés ou s'étaient vu ordonner, au moyen d'actes positifs de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics coréens, de participer aux quatre contributions financières en cause.

[81] Y compris les notes relatives aux états financiers du rapport d'audit de 2001 d'Hynix figurant dans la pièce n° 125 des États-Unis, qui incluaient la déclaration ci-après:

> D'après la [CRPA], tout établissement financier créancier qui n'est pas satisfait de la résolution concernant les banques créancières est en droit de demander la médiation du Comité de médiation. Sur la base de cette clause, trois banques créancières, y compris la Korea First Bank, ont soulevé des objections visant les conditions de remboursement des créances restantes après une conversion de créances en prises de participation et une annulation de créances, c'est-à-dire des obligations non garanties à cinq ans, sans intérêt. En conséquence, [Hynix] a reconnu avoir pour 80 100 millions [de won] de dettes supplémentaires exigibles à court terme."

n'avaient pas réellement participé à l'une des contributions financières en cause dans cette affaire. En particulier, le DOC n'a pas expliqué comment la KFB, créancier du groupe B dont le capital était détenu à 49 pour cent par les pouvoirs publics coréens, était en mesure d'exercer ses droits au rachat sur expertise, puis de demander une médiation concernant la restructuration d'octobre 2001.[82] Nous ne considérons pas que, confrontée aux mêmes circonstances factuelles, une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait dûment pu constater, sur la base du raisonnement avancé par le DOC, que la détention de parts de capital par les pouvoirs publics, prise isolément ou conjointement avec d'autres facteurs, constituait un élément de preuve déterminant de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics visant les créanciers du groupe B.

Le rôle des pouvoirs publics coréens en tant que législateur

Arguments des parties

7.64 La Corée estime que le DOC et les États-Unis n'ont pas tenu compte des diverses garanties de procédure imposées par les pouvoirs publics coréens pour faire en sorte que la détention de parts du capital de certaines banques par les pouvoirs publics coréens ne se traduise pas par un contrôle *de facto* des opérations quotidiennes. Elle estime que le DOC a donné une vision déformée des mesures législatives suivantes: le Décret n° 408 du Premier Ministre, la Loi sur la supervision des fonds publics et la CRPA.

7.65 La Corée estime que les États-Unis donnent une vision déformée de l'article premier du Décret n° 408 du Premier Ministre, qui dispose que le Décret vise à "exclure toute intervention extérieure indue dans la gestion des établissements financiers".[83] La Corée reconnaît que le Décret prévoit que les pouvoirs publics coréens exercent leurs droits en tant qu'actionnaire. Elle affirme qu'à l'instar des autres actionnaires qui n'interviennent pas dans les décisions quotidiennes, les pouvoirs publics coréens n'interviennent pas dans les décisions quotidiennes des banques coréennes. Elle indique que les États-Unis n'ont jamais expliqué clairement en quoi le fait d'exercer des droits d'actionnaire ordinaires constituait – soit d'une manière générale, soit en l'espèce – une intervention dans les décisions particulières d'accorder des prêts à certains clients. La Corée admet que les banques dans lesquelles les pouvoirs publics coréens détiennent une participation importante pourraient être influencées par eux, mais elle fait valoir que l'influence n'est pas une action de charger ou ordonner. Le fait que les banques dans lesquelles les pouvoirs publics coréens détiennent une participation importante soient davantage susceptibles d'accorder des prêts ou puissent envisager un éventail plus large de facteurs économiques, ne constitue pas une action de charger ou ordonner.

7.66 S'agissant de la Loi sur la supervision des fonds publics, la Corée estime que les États-Unis donnent une vision déformée du rôle du mémorandum d'accord. D'après elle, les mémorandums d'accord visaient à accroître la transparence et à garantir un certain degré de gestion prudentielle dans les banques qui devaient recevoir des fonds publics. Comme le rapport de vérification du DOC le montre clairement, l'objectif des mémorandums d'accord est de garantir que les banques sont gérées conformément à des principes de bonne gestion commerciale. La Corée estime que les pouvoirs publics coréens veillent à ce que les fonds publics qui ont été injectés dans la banque soient bien utilisés et à ce que la situation financière de la banque soit assainie. La Corée affirme que, loin d'être un instrument de contrôle pour les pouvoirs publics, les mémorandums d'accord sont un moyen de limiter et, au bout du compte, de supprimer l'intervention des pouvoirs publics coréens. Elle fait également valoir que ces mémorandums d'accord ne permettaient pas d'intervenir dans les décisions quotidiennes des banques. Elle estime aussi que de nombreuses banques coréennes ne disposaient tout simplement pas de tels mémorandums. En particulier, elle note que la Kookmin n'avait pas de mémorandum d'accord, même si les États-Unis ont présenté un argument à l'effet contraire.

[82] La question de la médiation au titre de la CRPA est examinée au paragraphe 7.85 *infra*.
[83] Pièce n° 45 de la Corée.

7.67 La Corée estime que les États-Unis donnent à plusieurs reprises une vision très déformée de la CRPA. Elle affirme que leur argument selon lequel le Conseil des créanciers n'avait proposé que des choix limités ne tient pas compte du contexte de la restructuration. D'après elle, dans le contexte de la restructuration, soit les créanciers parviennent à un accord que la majorité peut accepter, soit la société dépose son bilan. La Corée affirme que c'est là tout le sens de la restructuration – préserver davantage de valeur en parvenant à des compromis, plutôt que de permettre que la société fasse faillite. La Corée croit comprendre que l'argument fondamental des États-Unis est que les créanciers n'avaient aucun choix réel à faire parce que, de toute façon, ils devaient renoncer à certaines créances. Elle affirme que cet argument des États-Unis représente, en fait, une règle en soi en vertu de laquelle les sociétés en difficulté doivent déposer leur bilan et aucune restructuration n'est jamais permise.

7.68 La Corée estime que l'historique précis des faits concernant les créanciers d'Hynix exerçant leurs droits au rachat sur expertise confirme l'équité de la procédure prévue par la CRPA. Elle affirme que, le 31 octobre 2001, le Conseil des créanciers a voté une résolution concernant les créanciers ayant choisi d'exercer leurs droits au rachat sur expertise au titre de l'option 3. La Corée indique qu'en réponse à cette décision, des créanciers dissidents ont demandé que la question soit réglée par l'intermédiaire d'un comité de médiation, comme le prévoit la CRPA. D'après elle, le comité de médiation a décidé que 100 pour cent des créances garanties et 25 pour cent des créances non garanties de ces créanciers seraient payées en liquide pour le 31 mai 2002 au plus tard. La Corée affirme que lorsque le créancier est d'accord, les conditions de paiement peuvent être ajustées en conséquence, auquel cas un intérêt de 6 pour cent doit être payé pour tout paiement effectué après le 1er juin 2002. Elle indique que tant le Conseil des créanciers que les créanciers ayant choisi l'option 3 ont accepté le résultat de cette médiation sans porter l'affaire devant les tribunaux, comme le prévoit la CRPA. D'après la Corée, le Conseil des créanciers a donc effectué des paiements forfaitaires respectifs en liquide en faveur de Kwangju, Kyungnam et la HSBC le 31 mai 2002. La Corée indique que deux paiements ont été effectués à la KFB le 3 octobre 2002 et le 3 décembre 2003, respectivement, avec un intérêt de 6 pour cent pour le second. Elle estime que cet historique concret montre que la CRPA garantit pleinement les droits légaux des créanciers qui choisissent d'exercer les droits au rachat sur expertise qu'elle prévoit.

7.69 Les États-Unis estiment que les mesures législatives prises par les pouvoirs publics coréens ont en fait accru leur capacité et celle des créanciers d'Hynix de réaliser leur politique de sauvetage d'Hynix.

7.70 S'agissant du Décret n° 408 du Premier Ministre, les États-Unis ne sont pas d'accord pour dire que la mesure a été introduite afin de réduire le pouvoir d'intervenir dans les décisions des banques coréennes qu'ont les pouvoirs publics coréens. Ils se réfèrent à la constatation du DOC selon laquelle le Décret contenait "suffisamment d'ambiguïtés pour permettre aux pouvoirs publics coréens d'intervenir dans le système bancaire".[84] Les États-Unis affirment que l'article 5 du Décret n° 408 du Premier Ministre autorise les organismes de surveillance à demander "la coopération" des établissements financiers à des fins de stabilité du marché financier ou pour atteindre les "objectifs de la politique financière". Les États-Unis affirment que l'article 6 donne aux pouvoirs publics la flexibilité nécessaire pour intervenir au nom d'une société, indiquant ce qui suit: "*À moins qu'ils n'exercent leurs droits en tant qu'actionnaires de l'un quelconque des établissements financiers*, le Ministre du MFE et la KDIC feront en sorte que l'établissement financier dans lequel les pouvoirs publics ou la KDIC ont investi puisse être géré d'une manière indépendante, sous la direction de son Conseil des directeurs" (pas d'italique dans l'original). Les États-Unis estiment que le Décret a légalisé le droit des pouvoirs publics coréens d'intervenir sous le couvert de la stabilisation des marchés financiers ou de l'exercice de leurs droits d'actionnaire pour choisir et nommer les responsables des banques et pour prendre des décisions en matière de politique du crédit.

[84] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée).

7.71 Les États-Unis affirment que le DOC a également constaté que les pouvoirs publics coréens étaient en mesure de tirer parti du contrôle qu'ils exerçaient sur le secteur financier pour aider Hynix en promulguant la Loi sur la supervision des fonds publics. D'après eux, aux termes de cette loi, les banques privées coréennes étaient tenues de signer des mémorandums d'accord en contrepartie des recapitalisations massives obtenues de l'État. Les États-Unis estiment que ces mémorandums d'accord donnaient aux pouvoirs publics le droit contractuel d'intervenir dans les affaires courantes des banques coréennes et dans leurs décisions en matière de crédit. Ils notent que le DOC a conclu que, en signant des mémorandums d'accord, "[l]es pouvoirs publics coréens [pouvaient], de cette façon, intervenir directement dans les opérations fiscales de la banque".[85] Les États-Unis affirment que, en particulier, les mémorandums d'accord permettaient aux pouvoirs publics coréens d'"exiger un changement de direction ou une restructuration de la banque", de telle sorte que "les employés puissent être licenciés, que la banque puisse être restructurée ou que la KDIC puisse ordonner la fusion de la banque avec une autre banque plus prospère".[86] D'après les États-Unis, de nombreux créanciers d'Hynix, à court de capitaux et trop lourdement engagés à l'égard d'Hynix, n'ont eu d'autre choix que d'accepter les prescriptions strictes des mémorandums d'accord. Les États-Unis affirment que de tels accords contractuels prévus par la loi donnaient aux pouvoirs publics coréens une capacité de contrôle substantielle leur permettant d'ordonner que l'on accorde des crédits à Hynix.

7.72 Les États-Unis estiment qu'une autre étape importante dans l'application de la politique des pouvoirs publics coréens en faveur d'Hynix a consisté à adopter la CRPA. Ils affirment que le DOC a conclu que cette loi avait fondamentalement permis à quelques créanciers d'Hynix, dont le capital, pour la plupart, était détenu majoritairement par les pouvoirs publics coréens, de dicter les conditions de la restructuration d'octobre 2001 aux autres créanciers d'Hynix. Les États-Unis affirment que la CRPA permet aux créanciers d'une société coréenne en difficulté de former un conseil et de gérer conjointement la société tout au long de sa restructuration. Ils affirment que, d'après l'article 27 1) de la CRPA, la "principale banque chargée des transactions" (c'est-à-dire la KEB, en l'espèce) est théoriquement à la tête du conseil, qui prend ses décisions suite à "un vote concordant des établissements financiers créanciers représentant trois quarts ou plus du montant brut des prêts accordés par les établissements financiers créanciers (y compris les prêts convertis en investissements conformément aux plans de normalisation de la gestion)".[87]

7.73 Les États-Unis accusent la Corée de donner une vision déformée de la CRPA puisqu'elle donne à penser que les créanciers d'Hynix pouvaient "choisir" leur propre voie et "se retirer" de la restructuration d'Hynix et des mesures de recapitalisation prises au titre de la CRPA. D'après eux, la CRPA habilitait les principaux créanciers d'Hynix – c'est-à-dire les banques spécialisées et celles qui étaient détenues et contrôlées par les pouvoirs publics coréens – à dicter les conditions de la restructuration à tous les autres créanciers d'Hynix. Les États-Unis affirment que le Conseil des créanciers d'Hynix, dominé par les banques spécialisées et les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics, a décidé: 1) qu'aucun créancier ne serait libre d'appeler au remboursement de ses créances, 2) qu'aucun créancier ne serait libre de se retirer sans sanction et 3) qu'aucun créancier ne serait libre de se maintenir comme créancier percevant des intérêts s'il n'accordait pas de nouveaux prêts ou ne renonçait pas à des créances importantes dans des conditions favorables à Hynix. Les États-Unis font valoir que le DOC a constaté que ces "choix" étaient extrêmement limités et hautement favorables à Hynix, et empêchaient avant tout Hynix d'être acculée à déposer son bilan. D'après eux, les modalités des ces "choix" étaient imposées par les créanciers d'Hynix détenus et contrôlés par les pouvoirs publics.

7.74 Les États-Unis font observer que les trois options présentées aux créanciers d'Hynix dans le cadre de la restructuration d'octobre et des mesures de recapitalisation étaient les suivantes: 1) accorder de nouveaux prêts, convertir l'essentiel de leurs créances en prises de participation et

[85] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée).
[86] *Government of Korea Verification Report*, at 4 (pièce n° 12 des États-Unis).
[87] Pièce n° 51 des États-Unis.

prolonger les échéances et accorder des taux d'intérêt plus faibles pour le reste des prêts en cours; 2) refuser d'accorder de nouveaux prêts, convertir une part encore importante de leurs créances en prises de participation et annuler le solde; ou 3) refuser d'accorder de nouveaux prêts ou de convertir une part de leurs créances en prises de participation, et exercer leurs droits au rachat sur expertise sur une petite partie de leurs créances. Les États-Unis affirment que ces trois options n'offrent pas de véritable choix puisque chacune d'elles était structurée de façon à maximiser les avantages pour Hynix et à minimiser les possibilités pour les créanciers d'exercer leurs droits fondamentaux de créanciers. Ils font valoir que même la troisième option était très favorable à Hynix parce qu'elle exigeait des créanciers qu'ils renoncent à leurs créances dans des conditions très peu favorables. Spécifiquement, les créanciers ayant choisi l'option 3 ne pouvaient exercer leurs droits au rachat sur expertise que pour 25 pour cent des créances non garanties; ils devaient renoncer au reste, c'est-à-dire 75 pour cent de ces créances. Les États-Unis affirment de plus que les quelques banques qui avaient choisi l'option 3 non seulement avaient dû renoncer à 75 pour cent des créances sur Hynix, mais n'avaient même pas réellement reçu le produit découlant de l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise sur les 25 pour cent restants. D'après les États-Unis, cela s'explique par le fait qu'elles étaient forcées, aux termes de l'accord du Conseil des créanciers, de convertir cette part en obligations à coupon zéro (c'est-à-dire sans intérêt) à cinq ans, de sorte que les banques ayant choisi l'option 3 ne recevront pas, en réalité, ce qu'elles ont pu sauver des crédits qu'elles ont accordés à Hynix avant 2006, et ne recevront aucun intérêt sur l'argent qu'Hynix leur doit.

Évaluation par le Groupe spécial

Décret n° 408 du Premier Ministre

7.75 Les constatations du DOC concernant le Décret n° 408 du Premier Ministre sont présentées dans la *détermination préliminaire*. Dans ce document, le DOC a déterminé ce qui suit:

> les mesures *de jure* contiennent suffisamment d'ambiguïtés pour permettre aux pouvoirs publics coréens d'intervenir dans le système bancaire. Par exemple, l'article 5 du *Décret du Premier Ministre* prévoit que les organismes financiers de surveillance peuvent demander la coopération des établissements financiers à des fins de stabilité du marché financier ou pour atteindre les objectifs des politiques financières. Comme il a été indiqué ci-dessus, le système financier en Corée a traversé une crise qui pourrait être le type de situation dans laquelle cette exception s'appliquerait. Une autre exception qui permettrait aux pouvoirs publics coréens d'influencer les banques est prévue à l'article 6 du *Décret du Premier Ministre*. Cet article prévoit que, *à moins qu'ils n'exercent leurs droits en tant qu'actionnaires de l'un quelconque des établissements financiers*, le Ministre du MFE et la KDIC feront en sorte que l'établissement financier dans lequel {les pouvoirs publics coréens} ou la KDIC ont investi puisse être géré d'une manière indépendante, sous la direction de son Conseil des directeurs (pas d'italique dans l'original). Comme il a été indiqué ci-dessus, du fait que les pouvoirs publics coréens détiennent partiellement de nombreuses banques commerciales, l'exercice de leurs droits d'actionnaire pourrait leur donner l'occasion d'intervenir dans les opérations des banques.[88]

7.76 Le DOC s'est donc concentré sur les articles 5 et 6 du Décret n° 408 du Premier Ministre. Nous ne sommes pas convaincus par son analyse de l'article 5. Le DOC détermine que l'article 5 permet aux organismes financiers de surveillance de "demander la coopération" des établissements financiers. Nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale pourrait déterminer à bon droit qu'une demande de coopération équivaut à un élément de preuve de l'existence d'un acte positif de délégation ou de commandement. Le fait de demander une coopération sur un point ne revient pas à déléguer une tâche ou à commander à quelqu'un de faire quelque chose.

[88] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée).

De plus, même si l'article 5 permettait effectivement aux pouvoirs publics coréens de charger des organismes privés de faire quelque chose ou de leur ordonner de le faire, le DOC n'a fourni aucun élément de preuve montrant qu'un tel pouvoir au titre de l'article 5 a effectivement été exercé en ce sens. Bien plutôt, le DOC affirme simplement qu'une crise financière "pourrait être le type de situation dans laquelle [l'article 5] s'appliquerait". Nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale pourrait traiter une telle déclaration conditionnelle comme un élément de preuve indiquant que des actes positifs de délégation ou de commandement avaient effectivement été entrepris par les pouvoirs publics coréens conformément à l'article 5 de la CRPA.

7.77 S'agissant de l'article 6 du Décret n° 408 du Premier Ministre, l'analyse du DOC établit simplement le pouvoir légal des pouvoirs publics coréens d'intervenir dans les activités des banques qu'ils détiennent en exerçant leurs droits d'actionnaire. Nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait dûment pu déterminer que cela équivaut à un élément de preuve de l'existence d'actes positifs de délégation ou de commandement. L'exercice des droits d'actionnaire n'entraîne pas nécessairement d'actes positifs de délégation ou de commandement. À notre avis, une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner doit reposer sur des actes positifs allant au-delà du simple exercice des droits d'actionnaire. Autrement, les actes de toute société dans laquelle les pouvoirs publics détiendraient des parts pourraient être imputés aux Membres au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*.

Loi sur la supervision des fonds publics

7.78 Le DOC a constaté que l'utilisation des mémorandums d'accord permettait aux pouvoirs publics coréens de "fixer des objectifs en matière de santé financière, de rentabilité et de qualité des actifs"[89] et d'examiner la mise en œuvre de ces objectifs.[90] Bien que le DOC ait peut-être eu raison de déterminer que les mémorandums d'accord autorisaient donc les pouvoirs publics coréens à "intervenir directement dans les opérations fiscales de la banque", il n'a pas établi que cette intervention entraînerait autre chose que l'action de garantir le respect des objectifs susmentionnés. Ni l'évaluation faite par le DOC (dans la *Détermination préliminaire*), ni le *Rapport de vérification des pouvoirs publics* (auquel les États-Unis ont fait référence), ne suggèrent que l'intervention des pouvoirs publics coréens au titre des mémorandums d'accord aurait conduit, ou a effectivement conduit, à ce que les pouvoirs publics chargent des banques d'investir dans (ce que les États-Unis considèrent comme) une société à risque ou leur ordonnent de le faire. Nous ne voyons pas comment une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait dûment pu déterminer qu'il existait des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics sur la base de l'analyse limitée de la Loi sur la supervision des fonds publics faite par le DOC, telle qu'elle est présentée dans la *Détermination préliminaire*.

CRPA

7.79 Le DOC a constaté ce qui suit:

---

[89] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée).

[90] Au cours de la deuxième réunion de fond avec les parties, un différend est survenu sur le point de savoir si un exemplaire d'un mémorandum d'accord présenté par la Corée concernant les mémorandums d'accord était recevable. Les États-Unis ont affirmé qu'il ne l'était pas, parce qu'il ne figurait pas dans le dossier du DOC, même si ce dernier avait demandé un exemplaire des mémorandums d'accord. La Corée a contesté cet avis, faisant valoir que le paragraphe 83 de la première communication écrite des États-Unis montrait que le DOC avait examiné ces documents. Nous ne considérons pas que le paragraphe 83 de la première communication écrite des États-Unis montre que le DOC a examiné un mémorandum d'accord au cours de son enquête. En particulier, le rapport de vérification des pouvoirs publics coréens (pièce n° 12 des États-Unis) auquel les États-Unis ont fait référence n'indique pas que tel était le cas, puisque la discussion semble avoir porté sur les mémorandums d'accord dans l'abstrait. Par conséquent, nous ne tenons pas compte du mémorandum d'accord présenté par la Corée lorsque nous examinons cette partie de la détermination du DOC.

> Les décisions prises par le Conseil des créanciers d'octobre sont assujetties à la CRPA nouvellement adoptée. Au titre de cette loi, les banques détenant 75 pour cent des créances d'une société peuvent fixer les conditions de la restructuration financière applicables à tous les créanciers de la société. Les créanciers d'Hynix détenus et contrôlés par les pouvoirs publics représentaient la grande majorité de l'encours de la dette [d'Hynix] à ce moment-là, un montant suffisant pour pouvoir fixer les conditions applicables à toutes les banques ...[91]

7.80 Nous croyons comprendre que le DOC a constaté que les pouvoirs publics coréens étaient en mesure de contrôler la participation des créanciers du groupe C à la restructuration d'octobre 2001 parce que, conformément à la CRPA, ces créanciers du groupe C étaient contraints par les décisions du Conseil des créanciers, qui était lui-même contrôlé par les créanciers des groupes A et B (détenus ou contrôlés par les pouvoirs publics coréens). Les arguments des parties concernant la constatation du DOC soulèvent deux questions. Premièrement, la question de savoir si le DOC aurait pu constater à juste titre que le Conseil des créanciers était contrôlé par les créditeurs des groupes A et B. Deuxièmement, la question de savoir si le DOC aurait pu constater à juste titre que les créanciers du groupe C étaient contraints par les décisions du Conseil des créanciers.

Les créanciers des groupes A et B contrôlaient-ils le Conseil des créanciers?

7.81 La constatation du DOC implique manifestement que les créanciers des groupes A et B détenaient au moins 75 pour cent des droits de vote. La Corée doute que ces créanciers aient détenu 75 pour cent des voix. Elle se réfère à la pièce n° 37 des États-Unis, qui contient un document établi par l'ambassade des États-Unis à Séoul, à la demande du DOC. Ce document indique que ces "établissements dans lesquels [les pouvoirs publics coréens] sont le premier actionnaire" détenaient 63,3 pour cent des droits de vote. En outre, dans leur Figure 4, les États-Unis ont indiqué que le nombre de voix détenues au Conseil des créanciers par les créanciers des groupes A et B au moment de la restructuration d'octobre 2001 représentait "plus de 65 [pour cent]".[92] Il semblerait, par conséquent, que les créanciers des groupes A et B ne détenaient pas au moins 75 pour cent des voix. Cela signifierait que la constatation du DOC selon laquelle les créanciers des groupes A et B avaient suffisamment de voix pour "fixer les conditions applicables à toutes les banques"[93] n'est pas dûment fondée dans les faits.

Les créanciers du groupe C étaient-ils contraints?

7.82 Ensuite, même si les créanciers des groupes A et B détenaient bien 75 pour cent des voix, nous ne sommes pas convaincus qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait dûment pu constater que cela leur aurait permis de "fixer les conditions applicables à toutes les banques".[94] Nous notons que les créanciers se sont vu proposer trois options[95], et que quatre d'entre

---

[91] *Mémorandum sur la décision*, page 54 (pièce n° 5 de la Corée).

[92] Selon ce qui a été indiqué, le nombre de voix détenues par les créanciers des groupes A et B au moment de la restructuration de mai 2001 représentait "plus de 75 pour cent". Ce nombre représentait "plus de 70 pour cent" au moment du prêt syndiqué et du Programme accéléré de la KDB. Cela laisserait entendre que les États-Unis ont communiqué les chiffres par incréments de 5 pour cent, de telle sorte que l'expression "plus de 65 pour cent" désigne une valeur située entre 65 et 70 pour cent, mais en tout cas inférieure à 75 pour cent.

[93] *Mémorandum sur la décision*, page 54 (pièce n° 5 de la Corée). Bien qu'il apparaisse que les créanciers des groupes A et B aient eu suffisamment de voix (c'est-à-dire plus de 25 pour cent) pour bloquer les décisions au Conseil des créanciers, une minorité de blocage n'a pas le même effet qu'une majorité déterminante.

[94] *Mémorandum sur la décision*, page 54 (pièce n° 5 de la Corée).

[95] Les trois options étaient les suivantes: 1) accorder de nouveaux prêts, convertir certaines créances en prises de participation et prolonger les échéances et accorder des taux d'intérêt plus faibles pour le reste des prêts en cours; 2) refuser d'accorder de nouveaux prêts, convertir une part de leurs créances en prises de participation et annuler le solde; ou 3) refuser d'accorder de nouveaux prêts ou de convertir leurs créances en prises de participation, et exercer leurs droits au rachat sur expertise sur une partie de leurs créances.

eux, comprenant des entités du groupe B et du groupe C, ont exercé leurs droits au rachat sur expertise conformément à la troisième option établie par le Conseil des créanciers. À cet égard, le DOC a constaté que "les conditions selon lesquelles ces banques créancières ont mis un terme à leur relation avec Hynix ont été dictées par les banques qui importaient en l'espèce, à savoir les grands créanciers détenus et contrôlés par les pouvoirs publics".[96] Bien que les conditions de paiement et le prix d'achat au titre de l'option 3 aient été fixés par le Conseil des créanciers, le DOC n'a pas tenu compte du fait que, selon les termes de la CRPA, les créanciers ayant choisi l'option 3 et exerçant leurs droits au rachat sur expertise étaient en droit de refuser ces conditions de paiement et ce prix d'achat proposés par le Conseil des créanciers s'ils jugeaient ces conditions déraisonnables ou autrement inacceptables. Dans de telles circonstances, l'article 29.5 de la CRPA[97] dispose que les créanciers exerçant leurs droits au rachat sur expertise peuvent demander que la question fasse l'objet d'une médiation, dans le cadre de laquelle ces créanciers et le Conseil des créanciers choisissent un cabinet comptable chargé de calculer un prix d'achat mutuellement acceptable. Plus important encore, le DOC n'a pas tenu compte des éléments de preuve versés au dossier indiquant que trois des quatre créanciers exerçant leurs droits au rachat sur expertise au titre de l'option 3 avaient effectivement exercé leur droit de solliciter une médiation concernant la restructuration d'octobre 2001.

7.83 Les États-Unis affirment que ni Hynix, ni les pouvoirs publics coréens n'ont informé le DOC que les créanciers ayant choisi l'option 3 pouvaient demander, ou avaient effectivement sollicité, une médiation au titre de la CRPA, bien qu'une demande spécifique de renseignements détaillés concernant l'option 3 ait été présentée. Ils affirment que, dans le cadre de l'enquête en question, les pouvoirs publics coréens ont indiqué, dans leur réponse au questionnaire, que les banques qui choisissaient l'option 3 recevaient une obligation à coupon zéro calculée sur la base de la valeur de leurs créances garanties et de la valeur de liquidation de leurs créances non garanties. Ils estiment que le Groupe spécial est dans l'impossibilité de prendre en considération le fait que trois des quatre banques ayant choisi l'option 3 ont sollicité une médiation, et d'examiner les conditions offertes dans le cadre de celle-ci. Les États-Unis considèrent qu'il s'agit là de renseignements nouveaux qui ne figuraient pas dans le dossier soumis au DOC.

7.84 Nous partageons l'avis des États-Unis selon lequel notre examen de la détermination faite par le DOC devrait se limiter aux faits effectivement versés au dossier d'enquête du DOC. Bien qu'il n'y ait aucun élément de preuve suggérant que le dossier du DOC contenait des renseignements concernant les conditions finalement convenues dans le cadre de la procédure de médiation, ce dossier contenait bel et bien la CRPA, et la possibilité d'avoir recours à une médiation est clairement énoncée à l'article 29 5) de cette loi. L'article 29 5) figurant au dossier, nous nous attendrions à tout le moins qu'une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective prenne cette disposition en compte et qu'elle explique comment, malgré cette possibilité de médiation prévue à l'article 29 5), les créanciers "qui détenaient le contrôle" étaient toujours en mesure de "fixer les conditions applicables à toutes les banques".

7.85 Outre l'article 29 5) de la CRPA, qui mentionnait la possibilité d'avoir recours à une médiation, il y avait également des éléments de preuve dans le dossier du DOC qui indiquaient que les dispositions en matière de médiation avaient effectivement été invoquées par trois créanciers concernant la restructuration d'octobre 2001. En particulier, le dernier paragraphe de la page 40 des notes relatives aux états financiers jointes au rapport d'audit de 2001 d'Hynix, qui figurait dans le

[96] *Mémorandum sur la décision*, page 61 (pièce n° 5 de la Corée).

[97] L'article 29 5) de la CRPA dispose ce qui suit:

"[l]orsque les consultations au titre du paragraphe 4) n'ont pas lieu, le comité de médiation, au titre de l'article 31 1), prendra une décision concernant le prix d'achat ou le rachat des créances, et les conditions y relatives. Le cas échéant, le comité de médiation tiendra compte du prix calculé par un expert-comptable choisi dans le cadre de consultations entre le conseil et les créanciers opposants, qui évaluera la valeur de l'entreprise pertinente donnant des signes d'insolvabilité et la possibilité de mettre en œuvre l'accord, ainsi que la situation des fonds des établissements acheteurs."

dossier du DOC (et avait été présenté au Groupe spécial par les États-Unis dans leur pièce n° 125), prévoit ce qui suit:

> D'après la [CRPA], tout établissement financier créancier qui n'est pas satisfait de la résolution concernant les banques créancières est en droit de demander la médiation du Comité de médiation. Sur la base de cette clause, trois banques créancières, y compris la Korea First Bank, ont soulevé des objections visant les conditions de remboursement des créances restantes après une conversion de créances en prises de participation et une annulation de créances, c'est-à-dire des obligations non garanties à cinq ans, sans intérêt. En conséquence, [Hynix] a reconnu avoir pour 80 100 millions [de won] de dettes supplémentaires exigibles à court terme.

7.86 À notre avis, cette déclaration aurait dû avertir le DOC qu'une demande de médiation avait été déposée et que les conditions offertes aux trois créanciers ayant choisi l'option 3 pourraient être modifiées. Là encore, cet élément de preuve est incompatible avec la détermination faite par le DOC selon laquelle les créanciers "qui détenaient le contrôle" au Conseil des créanciers étaient en mesure de "fixer les conditions applicables à toutes les banques".

7.87 Bien que dans leur réponse au questionnaire, les pouvoirs publics coréens auraient peut-être dû faire référence à la demande de médiation présentée par trois des quatre créanciers ayant choisi l'option 3, nous considérons qu'il y avait de toute façon suffisamment de renseignements dans le dossier pour remettre en question la détermination faite par le DOC selon laquelle les créanciers "qui détenaient le contrôle" au Conseil des créanciers étaient en mesure de "fixer les conditions applicables à toutes les banques". Dans ces circonstances, nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait dûment pu constater, sur la base de la CRPA, que "les conditions selon lesquelles ces banques créancières ont mis un terme à leur relation avec Hynix ont été dictées par les banques qui importaient en l'espèce, à savoir les grands créanciers détenus et contrôlés par les pouvoirs publics".[98]

7.88 Au paragraphe 71 de leurs réponses à la deuxième série de questions du Groupe spécial, les États-Unis cherchent à étayer leurs arguments concernant la CRPA en se référant à un article publié dans le Dong-A Daily. Toutefois, les États-Unis ne se sont référés à aucun passage de la *Détermination préliminaire*, de la *Détermination finale* ou du *Mémorandum sur la décision* dans lequel le DOC traite de cet article. Nous n'avons pas trouvé non plus de référence à ce texte dans ces documents. Par conséquent, nous considérons que l'argument des États-Unis en ce qui concerne cet article constitue une justification *a posteriori* que nous refusons d'examiner, conformément à notre critère d'examen.

7.89 De plus, les États-Unis cherchent à s'appuyer sur deux déclarations alléguées de fonctionnaires des pouvoirs publics coréens concernant le but de la CRPA.[99] L'une d'elles a été faite, d'après les allégations, par des fonctionnaires des pouvoirs publics coréens lors de la vérification.

---

[98] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 88. En effet, nous notons qu'une telle conclusion est contredite par d'autres éléments cités par le DOC dans son *Mémorandum sur la décision* (pièce n° 5 de la Corée). Ainsi, à la page 55 du *Mémorandum*, le DOC fait référence au témoignage d'un expert dans les termes suivants: "À un moment donné, toutefois, un certain nombre de banques commerciales, y compris les banques Kookmin, Hana et Shinhan, n'ont plus voulu apporter de l'argent frais à Hynix et ont au contraire décidé d'assumer les pertes sur leurs créances. L'expert a indiqué que si cela s'était produit avant la crise financière, les pouvoirs publics coréens auraient forcé tous les créanciers d'Hynix à apporter de l'argent frais à la société. En l'espèce, toutefois, ils n'ont influencé que les banques qu'ils détenaient." D'après cet expert, par conséquent, certains créanciers étaient en mesure d'agir d'une manière indépendante dans le cadre de la CRPA. Au minimum, le DOC aurait dû chercher à concilier le témoignage de cet expert et ses conclusions concernant la CRPA.

[99] Voir la réponse des États-Unis à la question n° 2 après la deuxième réunion de fond, paragraphe 68.

L'autre est parue, d'après les allégations, dans le Korea Times. Nous ne considérons pas que des déclarations concernant le but de la CRPA devraient prévaloir sur notre interprétation des dispositions en question. Ainsi, même si des déclarations ont été faites aux termes desquelles le but de la CRPA était d'empêcher que les banques puissent éviter de participer aux restructurations, cela ne change rien au fait que l'article 29 5) de la CRPA prévoit un mécanisme de médiation qui diminue la capacité des créanciers dominants au Conseil des créanciers de dicter les conditions auxquelles les autres créanciers participent à la restructuration. À cet égard, nous souscrivons à la déclaration faite par le Groupe spécial chargé de l'affaire *Brésil – Aéronefs (article 21:5 – Canada II)*:

> À notre avis, une conclusion établissant que le PROEX III *pourrait* être appliqué d'une manière qui confère un avantage, ou même qu'il a été conçu pour être appliqué de cette manière, et qu'il *le serait très certainement*, ne constituerait pas une base suffisante pour conclure que ce programme en tant que tel est une législation impérative susceptible d'être incompatible avec l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC*.[100]

7.90 Les États-Unis font également valoir que, conformément à l'article 14 de la CRPA, le FSS empêchait les créanciers de placer Hynix en liquidation. Toutefois, nous ne trouvons aucune référence à l'article 14 de la CRPA dans les documents du DOC qui font l'objet d'un examen dans la présente procédure. Pour cette raison, nous ne tiendrons pas compte de l'article 14 de la CRPA lorsque nous formulerons nos constatations.

7.91 Compte tenu de ce qui précède, nous constatons que le DOC n'aurait pas pu constater à bon droit que les créanciers des groupes A et B contrôlaient le Conseil des créanciers au moment de la restructuration d'octobre 2001. Il n'aurait pas non plus pu constater à bon droit que les créanciers du Groupe C étaient contraints par les décisions du Conseil des créanciers.

Rôle des pouvoirs publics coréens en tant qu'instance de réglementation

Arguments des parties

7.92 Les parties ont présenté des arguments concernant deux interventions réglementaires des pouvoirs publics coréens. La première intervention concerne les circonstances entourant certaines réunions des Ministres de l'économie à la fin de 2000 et au début de 2001. La deuxième concerne l'application sélective, d'après les allégations, des principes régissant le dépôt de bilan par la FSC en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001. La Corée estime que le DOC a interprété ces interventions réglementaires d'une manière abusive, tandis que les États-Unis s'y réfèrent en tant qu'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

Réunions des Ministres de l'économie

7.93 Le DOC a constaté qu'à l'issue de certaines réunions des Ministres de l'économie, des communications ont été adressées à la KEIC et à la KEB, avec pour instruction que les résultats soient "parfaitement appliqués".[101] D'après le DOC, "[c]es résultats incluaient une "résolution d'approbation spéciale" par la FSC visant à ce que le plafond de crédit de certaines banques au bénéfice d'emprunteurs spécifiés soit relevé, comme l'avait demandé la KEB au nom des créanciers d'Hynix".[102] Le DOC a constaté que la FSC avait ensuite accordé des dérogations au plafond de prêt. Une de ces dérogations a été accordée à la KDB, la KEB et la KFB pour qu'elles participent au prêt syndiqué de décembre 2000. Une autre, générale celle-ci, a été accordée à toute banque participant au Programme accéléré de la KDB. Une troisième dérogation a été accordée à la banque Woori

[100] Rapport du Groupe spécial *Brésil – Aéronefs (article 21:5 – Canada II)*, paragraphe 5.43.
[101] *Mémorandum sur la décision*, page 50 (pièce n° 5 de la Corée).
[102] *Id.*

concernant le financement D/A qu'elle a accordé à Hynix. Le DOC a conclu que, par le biais de ces réunions, les pouvoirs publics coréens "[avaient] rapidement pris des mesures positives pour garantir la survie d'Hynix".[103] Il a également conclu que "[c]es réunions étaient le signal donné de la détermination des pouvoirs publics coréens à ne pas laisser Hynix faire faillite".[104]

7.94 La Corée estime que le DOC a interprété d'une manière abusive les réunions des Ministres et les actions qui en ont découlé en concluant qu'elles marquaient le début d'une conspiration fomentée par les pouvoirs publics coréens pour restructurer Hynix qui durera dix mois. La Corée affirme que, comme le reconnaît le DOC, les actions menées ont donné lieu à des communications adressées uniquement: 1) à la KEIC pour qu'elle reprenne l'assurance à l'exportation (c'est-à-dire qu'elle mette à disposition une assurance à l'exportation) en faveur d'Hynix, et 2) à la KEB pour qu'elle présente une demande de dérogation à la Commission de surveillance financière concernant les plafonds de crédit qui lui étaient applicables concernant Hynix.[105]

7.95 D'après la Corée, la communication adressée à la KEIC constituait un commandement ou une délégation de la part d'une entité des pouvoirs publics (Ministres de l'économie) adressé à une autre entité des pouvoirs publics (la KEIC). En tant que telle, la Corée affirme qu'elle ne peut pas constituer un élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner, qui concerne les actions des pouvoirs publics vis-à-vis des organismes privés. Les Ministres ont simplement réglé une question d'ordre réglementaire sur le point de savoir s'il était admissible d'assurer certains types de transactions.

7.96 S'agissant de la communication adressée à la KEB, la Corée affirme que les pouvoirs publics coréens donnaient pour indication à la KEB de demander une dérogation au plafond de crédit compte tenu de son souhait de participer au prêt syndiqué de décembre 2000. La Corée affirme que cette communication ne commandait pas à la KEB, ni à aucun autre créancier d'Hynix, d'accorder un financement à Hynix. D'après elle, la KEB et d'autres créanciers d'Hynix avaient déjà pleinement songé à ce prêt syndiqué, la Citibank organisant l'initiative dès le début de novembre 2000, bien avant la date d'établissement des documents des Ministres de l'économie. La Corée estime que, tout au plus, le DOC a identifié des éléments de preuve montrant que la KDB, la KEB et la KFB ont été autorisées à faire quelque chose. Il n'y a aucun élément de preuve indiquant que ces banques ont été forcées par les pouvoirs publics coréens à accorder un nouveau crédit à Hynix.

7.97 Les États-Unis affirment qu'à la réunion de novembre 2000, les Ministres de l'économie se sont mis d'accord sur une "résolution d'approbation spéciale" par la FSC visant à ce que le plafond de crédit de certaines banques au bénéfice d'emprunteurs spécifiés soit relevé, comme l'avait demandé la KEB au nom des créanciers d'Hynix.[106] Les États-Unis font valoir que la FSC a approuvé à trois reprises un relèvement du plafond de crédit au bénéfice des créanciers d'Hynix "afin de leur permettre de participer au processus de restructuration d'Hynix".[107] Les États-Unis font valoir que la première dérogation s'adressait à la KDB, la KEB et la KFB, garantissant ainsi qu'il y avait suffisamment de participants pour lever le prêt syndiqué de 800 milliards de won de décembre 2000. Ils font valoir que la deuxième dérogation était une dérogation générale accordée à toute banque participant au Programme accéléré de la KDB. Ils affirment que la FSC a accordé cette dérogation générale sans tenir aucun compte des considérations d'ordre commercial relatives aux différentes banques. Ils affirment que la troisième dérogation était une dérogation accordée en mars 2001 à la banque Woori concernant le financement D/A qu'elle a accordé à Hynix.

---

[103] *Id.*
[104] *Id.*
[105] *Id.*, pages 50 et 51.
[106] *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis).
[107] *Mémorandum sur la décision*, pages 50 et 51 (pièce n° 5 de la Corée); *Government of Korea Verification Report*, at 16 (pièce n° 12 des États-Unis).

7.98 Les États-Unis affirment en outre que, dans une lettre qu'il a adressée en novembre 2000 aux Présidents de la KEIC et de la KEB, le Ministre des finances a fait part des "résultats concernant l'atténuation des problèmes de liquidité de Hyundai Electronics" obtenus à la réunion des Ministres de l'économie du 28 novembre 2000.[108] D'après les États-Unis, ces mesures, prises "à l'initiative" du Service de surveillance financière (FSS), incluaient l'instruction de solliciter une dérogation au plafond de prêt au bénéfice d'un emprunteur spécifié (qui, autrement, empêcherait certains prêteurs d'accorder de nouveaux prêts à Hynix) et le commandement adressé à la KEIC d'assurer de nouveau le solde des transactions D/A non négociées[109], estimé à 550 millions de dollars. Les États-Unis affirment que cette lettre donne pour instruction aux Présidents de la KEIC et de la KEB de faire en sorte que ces résultats "soient parfaitement appliqués".[110] Les États-Unis font observer que ces événements ont été relatés dans le Korea Economic Daily.

Évaluation par le Groupe spécial

7.99 À titre préliminaire, nous notons que l'instruction donnée à la KEIC de reprendre l'assurance à l'exportation en faveur d'Hynix et l'instruction donnée à la FSC d'accorder des dérogations au plafond de prêt ont été adressées à des entités des pouvoirs publics (c'est-à-dire la KEIC et la FSC). Par conséquent, on ne pouvait pas s'appuyer à bon droit sur ces instructions en tant qu'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics visant des organismes privés.

7.100 S'agissant des instructions dont il est allégué qu'elles ont été données à des organismes privés, nous prenons note de l'argument des États-Unis selon lequel la lettre de la FSC de novembre 2000 "inclu[ait] l'instruction de solliciter une dérogation au plafond de prêt au bénéfice d'un emprunteur spécifié"[111], à savoir la KEB. Nous croyons comprendre que les États-Unis infèrent que la KEB avait donc reçu pour instruction de solliciter une dérogation au plafond de prêt. Après examen de cette lettre[112], nous notons qu'elle se réfère à la recherche d'"une résolution d'approbation spéciale par la [FSC] à la demande de la [KEB] représentant les établissements financiers créanciers". Le *Mémorandum sur la décision* du DOC[113] fait également référence à cette résolution spéciale "demandée par" la KEB. Pour cette raison, nous ne considérons pas que les États-Unis fassent valoir

[108] *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis).

[109] Les États-Unis affirment que les D/A ou "documents contre acceptation" sont des effets de commerce promettant des paiements futurs pour des marchandises livrées, que les exportateurs négocient fréquemment avec les banques afin d'obtenir un financement pour le montant des D/A avant l'échéance prévue de l'effet de commerce. D'après les États-Unis, les D/A qu'Hynix avait négociés avec ses banques créancières concernaient des transactions à l'exportation entre Hynix et ses filiales étrangères. Les États-Unis affirment que, parce qu'Hynix était en situation d'insolvabilité technique, la KEIC avait suspendu les garanties des prêts D/A accordés à Hynix. *Voir Direct Intervention by the Government in Supporting Hynix*, The Korea Economic Daily (28 August 2001) (pièce n° 29 des États-Unis); *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis).

[110] *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis). Dans une lettre ultérieure qu'il a adressée à la KEIC, le Ministère du commerce, de l'industrie et de l'énergie ("MOCIE") a informé la KEIC que les Ministres de l'économie avaient décidé d'accorder un soutien temporaire sous forme d'assurance à l'exportation pour les transactions D/A entre le siège et les succursales de Hyundai Electronics et a demandé que la KEIC "prenne des mesures en conséquence". *Regarding the provision of Export Insurance for the Hyundai Electronics' D/A transaction*, letter from Ministry of Commerce, Industry and Energy (30 November 2000) (translated version) (pièce n° 30 des États-Unis).

[111] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 48.

[112] *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis).

[113] *Mémorandum sur la décision*, page 50 (pièce n° 5 de la Corée).

à bon droit que la lettre incluait l'"instruction" de solliciter une dérogation au plafond de prêt. Si l'argument des États-Unis selon lequel la KEB a reçu pour instruction de solliciter une dérogation au plafond de prêt n'est pas fondé dans les faits, nous ne voyons pas comment les faits pourraient étayer une détermination selon laquelle la KEB a été chargée ou s'est vu ordonner non seulement de solliciter une dérogation au plafond de prêt, mais aussi de participer effectivement au prêt syndiqué. Nous ne considérons pas que la détermination faite par le DOC contient une explication adéquate de la façon dont l'instruction donnée à une entité des pouvoirs publics de répondre à une demande de dérogation au plafond du prêt présentée par la KEB pourrait être traitée à bon droit comme un élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics visant la KEB pour qu'elle participe au prêt syndiqué. Les États-Unis estiment que les principes commerciaux n'ont pas été appliqués par la FSC lorsqu'elle a accordé les dérogations au plafond de prêt. Bien que cela ait pu être le cas, ce point concerne les relations entre les pouvoirs publics coréens et la FSC et ne pouvait pas être traité à bon droit comme un élément de preuve indiquant que, d'une certaine manière, les organismes privés étaient chargés ou s'étaient vu ordonner de faire quelque chose.

7.101 Bien que les États-Unis aient peut-être raison de faire valoir que certains créanciers n'auraient pas été en mesure de participer au prêt syndiqué sans la dérogation au plafond de prêt, nous ne considérons pas que le DOC aurait dûment pu en inférer que les créanciers étaient chargés ou s'étaient vu ordonner de participer à ce prêt syndiqué. Pour pouvoir tirer une telle conclusion à bon droit, nous considérons que le DOC aurait dû démontrer que la KEB avait été chargée ou s'était vu ordonner de demander une dérogation au plafond de prêt concernant un prêt auquel, autrement, elle n'aurait pas souhaité participer. Le DOC n'a rien montré de tel. Les États-Unis font également valoir que l'action de charger ou ordonner visant les banques pour qu'elles aident Hynix n'aurait aucun sens si la loi empêchait ces banques de se conformer aux directives des pouvoirs publics coréens. Bien que cela puisse être le cas, cela ne signifie pas qu'il y a action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics chaque fois qu'une dérogation à un plafond de prêt est accordée.

7.102 Les États-Unis ont également cherché à s'appuyer sur les circonstances entourant la réunion des Ministres de l'économie relatées dans un article du Korea Economic Daily. Nous n'avons pas trouvé, et les États-Unis ne nous ont pas signalé, de référence à cet article ni dans les *déterminations préliminaire* ou *finale*, ni dans le *Mémorandum sur la décision*. Ainsi, même s'il est possible que cet article ait été versé au dossier du DOC, nous considérons que le fait que les États-Unis se fondent sur cet article dans le cadre de la présente procédure constitue une justification *a posteriori* que nous n'examinerons pas.

7.103 Ainsi, même si les États-Unis ont raison de faire valoir que les dérogations au plafond de prêt démontrent que les pouvoirs publics coréens "ont rapidement pris des mesures positives pour garantir la survie d'Hynix", il n'y avait aucun élément de preuve montrant que ces mesures incluaient l'instruction donnée aux créanciers de solliciter des dérogations au plafond de prêt ou de participer au prêt syndiqué. En outre, bien que le DOC ait constaté que les réunions des Ministres de l'économie "étaient le signal donné de la détermination des pouvoirs publics coréens à ne pas laisser Hynix faire faillite"[114], nous rappelons l'affirmation faite par les États-Unis dans la présente procédure selon laquelle "[l]e DOC n'a jamais constaté que le fait de donner un signal équivalait, en lui-même et à lui seul, à une action de charger ou ordonner".[115] Ainsi, même si l'argument des États-Unis concernant le signal donné était correct, il ne suffisait pas à lui seul pour que le DOC puisse traiter à bon droit les circonstances entourant les réunions des Ministres de l'économie comme des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

7.104 À la lumière de ce qui précède, nous considérons que le DOC n'a pas démontré à bon droit que les circonstances entourant les réunions des Ministres de l'économie constituaient des éléments de

[114] *Id.*
[115] Première communication écrite des États-Unis, note de bas de page 86.

preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner visant les créanciers privés pour qu'ils participent à la restructuration d'Hynix.

Application sélective, d'après les allégations, des principes régissant le dépôt de bilan

7.105 Les parties ont également présenté des arguments concernant l'article 14 de la CRPA et le fait que le FSS a demandé aux créanciers de s'abstenir d'exercer leurs droits de liquidation. Nous rappelons[116] que les États-Unis n'ont fait référence à aucun passage de la *Détermination finale* ni du *Mémorandum sur la décision* dans lequel le DOC examine la question de l'existence ou de l'application de l'article 14 de la CRPA, et que nous avons donc refusé de faire des constatations concernant cette question.

iii) Coercition exercée par les pouvoirs publics coréens

7.106 La Corée conteste la mention par le DOC de menaces dont il est allégué que les pouvoirs publics coréens auraient usé contre la KFB, KorAm et la banque Hana. La Corée conteste aussi l'allégation des États-Unis selon laquelle les pouvoirs publics coréens avaient imposé une discipline aux agences de notation et exigé leur présence aux réunions des créanciers.

Menaces visant les créanciers

KFB

7.107 Le DOC a constaté qu'"[i]l y avait aussi de nombreuses assertions dans le dossier relatives aux pressions exercées par les pouvoirs publics coréens sur la KFB [] pour qu'elle participe au programme accéléré.[117]

7.108 La Corée soulève des questions concernant la fiabilité des articles de presse utilisés par le DOC pour faire cette constatation. En particulier, elle fait observer qu'en définitive, la KFB a refusé de participer au Programme accéléré, qu'effectivement elle n'y a pas participé, et qu'elle a exercé ses droits au rachat sur expertise dans le cadre de la restructuration d'octobre. La Corée affirme que le comportement de la KFB affaiblit la crédibilité des allégations des États-Unis. Selon la Corée, les actions entreprises par la KFB ne sont guères compatibles avec la théorie des États-Unis voulant que les pouvoirs publics coréens aient exercé une coercition.

7.109 Les États-Unis affirment que le DOC a pris en considération "de nombreuses assertions dans le dossier relatives aux pressions exercées par les pouvoirs publics coréens sur la KFB (qui, à l'époque, était détenue à 51 pour cent par Newbridge Capital, une entreprise des États-Unis) pour qu'elle participe au Programme accéléré".[118] Les États-Unis font valoir que le 4 janvier 2001, la KFB avait rejeté un appel des pouvoirs publics pour qu'elle participe au sauvetage d'Hynix, ayant en effet évalué qu'il n'était pas justifié du point de vue commercial d'augmenter le crédit accordé à Hynix. Les États-Unis affirment que Wilfred Horie, Directeur général de la KFB, a fait observer à l'époque que l'"opposition [de la KFB] [était] due au fait qu'elle s'en tenait à des principes stricts en matière de rentabilité. Tout compte fait, [les directeurs de la KFB] ont dit que l'achat des obligations des entreprises insolvables serait la source d'autres difficultés de gestion pour la banque."[119] Les États-Unis affirment que Horie considérait la demande de participation aux mesures de restructuration et de recapitalisation d'Hynix présentée par les pouvoirs publics coréens comme coercitive, se plaignant de ce qu'"[i]l [était] absurde que les pouvoirs publics forcent les banques à souscrire aux

[116] Voir le paragraphe 7.90 *supra*.
[117] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).
[118] *Mémorandum sur la décision*, pages 59 et 60 (pièce n° 5 de la Corée).
[119] *KFB Changing Fast Under Profit-First Management*, KOREA TIMES (29 January 2001) (pièce n° 56 des États-Unis).

obligations de la société. Une telle question devrait être laissée à la discrétion des banques."[120] Selon les États-Unis, le FSS a carrément répondu que, "[à] l'heure actuelle, nous demanderons [à la KFB] de souscrire une nouvelle fois aux obligations de Hyundai. Mais si la banque refuse à nouveau, et que cela entraîne l'effondrement de sociétés affiliées, nous la tiendrons pour responsable."[121] Les États-Unis ont affirmé que Yong-hwa Chong, Directeur de l'information au FSS, avait ouvertement proféré la menace suivante: "Des sanctions sévères seront imposées en ajoutant aux critères d'évaluation de la gestion des banques leur volonté de soutenir la politique publique."[122]

7.110 Les États-Unis font observer que, selon un article de *BusinessWeek*, "[l]e lendemain [après que la KFB eut rejeté la demande des pouvoirs publics], un organisme public a retiré 77 millions de dollars d'un compte ouvert à la Korea First, puis les y a redéposés".[123] Selon les États-Unis, ce mouvement venait après au moins dix conversations téléphoniques houleuses entre le FSS et la KFB.[124] Les États-Unis font valoir que *BusinessWeek* avait rapporté que "la rumeur s'[était] répandue que tous les organismes publics couperaient les ponts avec la Korea First".[125] Les États-Unis estiment que, selon Bloomberg, les pouvoirs publics ont même menacé d'exiger qu'une des principales entreprises clientes de la KFB (le groupe SK) cesse de traiter avec la banque.[126]

7.111 Selon les États-Unis, la presse a rapporté que Wilfred Horie avait ultérieurement confirmé qu'"[i]l y avait quelqu'un [au FSS] qui était très mécontent de la décision de la banque. Et il est vrai que quelqu'un au gouvernement parlait à nos clients."[127] Horie a précisé davantage, expliquant qu'"[à] un certain point, il [le fonctionnaire du FSS] peut vous mener la vie dure. Ils me faisaient remarquer directement ceci: "nous ne souhaitons pas insister pour que vous fassiez les choses contre votre volonté, ni n'en avons le droit, mais nous sommes en Corée et vous devriez coopérer autant que vous le pouvez"."[128]

7.112 Les États-Unis affirment que, dans sa *Détermination finale*, le DOC a relevé qu'il y avait de nombreux articles de presse versés au dossier indiquant que la KFB s'était opposée à l'achat des obligations Hynix parce qu'elle considérait que la société présentait un risque de crédit élevé. Par exemple, les États-Unis affirment que le DOC a cité un article du *Wall Street Journal* daté du 29 janvier 2001 indiquant que les banques coréennes ont "été plus habituées à suivre les ordres des pouvoirs publics qu'à prendre des décisions saines en matière de crédit".[129]

7.113 Les États-Unis affirment par ailleurs que le DOC a aussi fait observer que l'article expliquait que lorsque la KFB avait refusé de participer au programme des pouvoirs publics comme le lui demandait le FSS, ce dernier avait exercé des pressions sur la KFB, et qu'il l'avait "vivement

---

[120] *Government's Compulsory Allotment of Corporate Bond Causes a Stir*, KOREA ECONOMIC DAILY (6 January 2001) (pièce n° 57 des États-Unis).

[121] *Id.*

[122] *FSS-Korea First Bank Collide Head-on Over Corporate Debentures*, THE KOREA DAILY NEWS (6 January 2001) (pièce n° 58 des États-Unis).

[123] *This Banker Breaks Rules: Wilfred Horie Riles the Establishment*, BUSINESSWEEK ONLINE (9 April 2001) (pièce n° 59 des États-Unis).

[124] *American Boss Dispenses With Protocol at South Korean Bank*, WALL STREET JOURNAL (29 January 2001) (pièce n° 14 des États-Unis).

[125] *This Banker Breaks Rules: Wilfred Horie Riles the Establishment*, BUSINESSWEEK ONLINE (9 April 2001) (pièce n° 59 des États-Unis)

[126] *Korea First Bank Shuts Government 'Wallet' Under New Management*, BLOOMBERG (31 January 2001), at 2 (également publié en tant que communiqué de presse par la KFB le 5 février 2001) (pièce n° 60 des États-Unis).

[127] *Cooperate or be Damned*, EUROMONEY (February 2001) (pièce n° 61 des États-Unis).

[128] *Korea First Bank Shuts Government 'Wallet' Under New Management*, KFB NEWS RELEASE (5 February 2001) (pièce n° 60 des États-Unis).

[129] *American Boss Dispenses With Protocol at South Korean Bank*, WALL STREET JOURNAL (29 January 2001) (pièce n° 14 des États-Unis).

exhortée" à participer au plan sous peine de risquer de perdre certains de ses clients.[130] Les États-Unis font valoir que l'article était assez spécifique, désignant le fonctionnaire du FSS comme étant Lee Sung No, un des directeurs du Département de la surveillance du crédit, et le représentant de la KFB comme étant Lee Soo Ho. Selon les États-Unis, le DOC avait aussi relevé que l'article citait un cadre dirigeant d'une banque détenue par les pouvoirs publics ayant déclaré que les banques nationalisées étaient "vertes de jalousie", car "personne ne veut augmenter ses engagements vis-à-vis des sociétés qui sont encore loin de s'organiser correctement". Les États-Unis relèvent que, selon cet article, le FSS avait demandé aux banques créancières de participer à ce programme, et que seule la KFB avait refusé.[131]

7.114 Les États-Unis affirment que, nonobstant la résistance initiale de la KFB, elle a en définitive plié sous les pressions des pouvoirs publics coréens en acceptant de participer au sauvetage. Les États-Unis font valoir que Horie s'est engagé à financer à hauteur d'environ 38 millions de dollars, sur un montant total de 1,5 milliard de dollars, les documents contre acceptation émis par Hynix, après une réunion en tête à tête avec un haut fonctionnaire du FSS. Les États-Unis relèvent qu'en fait, la KFB a en définitive participé à un certain nombre de mesures de restructuration et de recapitalisation d'Hynix. Selon eux, le fait qu'une banque majoritairement détenue par des intérêts étrangers ait ainsi capitulé souligne simplement la position encore plus précaire des banques détenues par des capitaux coréens lorsque les pressions des pouvoirs publics coréens se sont exercées.

7.115 Les États-Unis estiment que non seulement les pouvoirs publics coréens ont menacé d'imposer des sanctions à la KFB, mais qu'ils ont aussi menacé, par l'intermédiaire de la FSC et du FSS, de mettre un terme aux relations des banques avec les pouvoirs publics ou leurs clients existants. Selon les États-Unis, les pouvoirs publics coréens ont menacé la KFB de lui faire perdre ses clients, en intervenant directement auprès d'eux, et ont évoqué la possibilité de pertes s'élevant à des dizaines de millions de dollars en termes d'opérations commerciales conclues avec les pouvoirs publics à moins que la banque ne satisfasse à leurs exigences. Les États-Unis affirment que le DOC a spécifiquement relevé un article du *Wall Street Journal* daté du 29 janvier 2001 indiquant que lorsque la KFB a refusé de participer au programme des pouvoirs publics coréens, comme le lui demandait le FSS, ce dernier a exercé des pressions sur la KFB et l'a "vivement exhortée" à participer au plan sous peine de risquer de perdre certains de ses clients.[132] Selon les États-Unis, les autres créanciers d'Hynix confrontés à des pressions similaires de la part des pouvoirs publics coréens ont probablement capitulé, comme l'a fait la KFB.

7.116 Tandis que les États-Unis ont mentionné un certain nombre d'articles versés au dossier du DOC, nous notons que le DOC n'a fait expressément référence qu'à un nombre limité de ces articles.[133] Nous concentrerons donc notre attention sur les éléments de preuve auxquels le DOC a effectivement fait référence dans sa *Détermination préliminaire* et sa *Détermination finale*, et dans le *Mémorandum sur la décision*.

7.117 Nous notons que le DOC a fait référence à un article de presse dans lequel M. Lee, qui serait Directeur général adjoint et Directeur du crédit à la KFB, avait indiqué que le FSS avait fait part de son "profond mécontentement" concernant le fait que la KFB ne participait pas au Programme accéléré.[134] Ce même article citait un fonctionnaire du FSS ayant dit qu'il avait "vivement exhorté" la KFB à participer, et qu'il l'avait également avertie qu'"en ne s'exécutant pas, elle [pouvait] courir le

[130] *Id*.
[131] *Id.*
[132] *American Boss Dispenses With Protocol at South Korean Bank*, Wall Street Journal (29 January 2001) (pièce n° 14 des États-Unis).
[133] Par exemple, le DOC n'a pas fait expressément référence aux articles de Euromoney mentionnés à la note 196 de la première communication écrite des États-Unis.
[134] *Mémorandum sur la décision*, page 60 (pièce n° 5 de la Corée).

risque de perdre ses clients."[135] Il n'y a rien dans le dossier qui laisse penser que le FSS a contesté l'exactitude de ces citations. La Corée ne conteste pas non plus leur exactitude. À notre avis, ces citations, et en particulier la menace sous-entendue selon laquelle il y aurait une incidence défavorable sur les relations de la KFB avec ses clients si elle n'accédait pas aux désirs des pouvoirs publics coréens, sont suffisantes pour qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale constate à bon droit l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics à l'égard de la KFB.[136]

KorAm

7.118 Le DOC a indiqué qu'un article du Dow Jones daté de juin 2001 "a relaté que la banque KorAm, dans laquelle les pouvoirs publics coréens ne détenaient pas une participation substantielle, était revenue sur sa décision de ne pas participer à l'émission d'obligations convertibles Hynix de juin 2001 qui faisait partie du programme de restructuration de mai après que le FSS l'eut avertie d'une éventuelle sanction si elle ne participait pas".[137]

7.119 La Corée fait observer que les articles de presse faisant état d'une coercition alléguée utilisés par le DOC étaient inexacts, et qu'ils avaient été démentis à l'époque par les représentants de KorAm. Elle affirme que les articles de presse erronés et les démentis de KorAm ont été communiqués au DOC, mais qu'il n'en a pas été tenu compte.

7.120 Les États-Unis font observer que le DOC a constaté que les pouvoirs publics coréens avaient proféré des menaces à l'égard de la banque KorAm lorsque celle-ci avait refusé de participer à la restructuration de mai 2001. Ils affirment que la banque avait refusé, soutenant qu'Hynix n'avait pas remis une promesse écrite de faire tout son possible pour réduire sa dette. Selon les États-Unis, le FSS a sévèrement tancé KorAm, un fonctionnaire du FSS déclarant: "Si KorAm n'honore pas son engagement, nous ne le pardonnerons pas."[138] Les États-Unis affirment que ce même fonctionnaire du FSS a par ailleurs menacé de prendre des mesures sévères contre la banque, par exemple, ne pas approuver de nouveaux instruments financiers et soumettre la banque à une vérification des comptes plus rigoureuse. Selon les États-Unis, un autre fonctionnaire du FSS a prédit que la banque accorderait un crédit à Hynix même sans le mémorandum de la société par lequel elle promettrait de réduire sa dette: "Nous ne pensons pas que KorAm rompra l'accord. En particulier, la banque a fait part hier de son intention d'accorder un soutien financier au fabricant de semi-conducteurs même si Hynix ne présente pas le mémorandum."[139] Les États-Unis estiment que ces menaces ont poussé la banque KorAm à capituler et à revenir sur sa décision en l'espace d'une seule journée.

7.121 Les États-Unis ont fait référence à plusieurs citations d'articles de presse concernant la coercition alléguée exercée sur KorAm, mais le DOC n'a mentionné qu'un seul de ces articles.[140] Il s'agissait d'un article de juin 2001 publié par Dow Jones. Selon le DOC, cet article "a relaté que la banque KorAm, une banque dans laquelle les pouvoirs publics coréens ne détenaient pas une participation substantielle, était revenue sur sa décision de ne pas participer à l'émission d'obligations

[135] Voir la pièce n° 14 des États-Unis.

[136] La Corée relève que la KFB n'a en définitive pas participé au Programme accéléré de la KDB, et qu'elle a exercé ses droits au rachat sur expertise au titre de l'option 3 dans le cadre de la restructuration d'octobre 2001. Notre analyse à ce stade porte avant tout sur les actes des pouvoirs publics coréens, plutôt que sur la réaction des organismes privés vis-à-vis de ces actes. La question de la valeur probante de la coercition exercée sur la KFB pour ce qui est de l'action de charger ou ordonner alléguée à l'égard des autres créanciers privés est traitée dans nos remarques finales aux paragraphes 7.175 à 7.177, *infra*.

[137] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).

[138] *KorAm Reluctantly Continues Financial Support for Hynix*, KOREA TIMES (21 June 2001) (pièce n° 64 des États-Unis).

[139] *Id.*

[140] Nous ne prendrons donc pas en considération les autres articles utilisés par les États-Unis.

convertibles Hynix de juin 2001 qui faisait partie du programme de restructuration de mai après que le FSS l'eut avertie d'une éventuelle sanction si elle ne participait pas".[141]

7.122 Pris isolément, un tel article pourrait bien permettre à une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale de constater à bon escient l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. En l'espèce, toutefois, nous relevons que le dossier du DOC contenait une autre explication de la conduite de KorAm, et des éléments de preuve provenant d'un représentant de la banque selon lesquels celle-ci n'avait pas refusé de participer à l'émission d'obligations convertibles. En particulier, le dossier contenait une communication d'Hynix[142] aux termes de laquelle:

> la question était simplement de savoir si Hynix avait fourni à KorAm la documentation juridique nécessaire pour mener à son terme la transaction concernant les obligations convertibles. À un moment donné, Hynix n'avait apparemment pas fourni la documentation nécessaire et KorAm a retardé l'achat de la part des obligations convertibles qu'elle s'était engagée à acquérir. Mais une fois qu'Hynix a fourni la documentation juridique nécessaire, KorAm a tenu sa promesse d'acheter une partie des obligations convertibles. En fait, l'article du *Korea Times* semble avoir été la source originale de tous les comptes rendus (*sic*) indiquant qu'un représentant de KorAm avait spécifiquement <u>démenti</u> l'allégation selon laquelle ils avaient refusé d'acheter les obligations convertibles, et avait clairement précisé que le différend portait principalement sur l'obligation de fournir la documentation juridique.[137] (souligné dans l'original)

[137] Kim, <u>KorAm Reluctantly Continues Financial Support for Hynix</u>, *Korea Times*, 21 juin 2001 (Requête, onglet n° 52).

7.123 Nous notons que l'article du *Korea Times*[143] mentionné dans l'extrait ci-dessus indiquait entre autres ce qui suit:

> "Nous nous sommes rendus chez le fabricant de puces pour qu'il nous remette le mémorandum en échange de la souscription aux obligations convertibles" a expliqué un représentant de KorAm. "Mais Hynix ne nous l'a pas présenté."
>
> Démentant les allégations selon lesquelles la banque avait refusé d'accorder un soutien financier à Hynix, il a dit: "Nous ne romprons pas l'accord conclu entre les créanciers."

7.124 Malgré l'existence de tels éléments de preuve dans le dossier du DOC, celui-ci n'a pas examiné, ni même mentionné, cette autre explication de la conduite de Kookmin. Il n'a pas non plus fait référence au démenti apporté par un représentant de KorAm évoqué dans l'article du *Korea Times* susmentionné, qui figurait aussi dans le dossier du DOC.[144] À notre avis, une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait reconnu l'existence de tels éléments de preuve contradictoires et cherché à expliquer comment sa constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics était néanmoins justifiée. Le DOC ne l'a pas fait.

Banque Hana

[141] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).
[142] Voir la pièce n° 49 de la Corée.
[143] Voir la pièce n° 64 des États-Unis.
[144] Cela est attesté par la référence à la "Requête, onglet n° 52" dans la communication d'Hynix susmentionnée.

7.125 La Corée conteste l'utilisation par le DOC d'un article de presse qui, selon le DOC, "révèle que le FSS a menacé d'infliger une amende à la banque Hana si elle ne fournissait pas des fonds d'urgence à [Hyundai Petrochemical]".[145] La Corée estime que les allégations au sujet des transactions de la banque Hana avec Hyundai Petrochemical n'ont rien à voir avec Hynix, ni avec aucune transaction spécifique concernant Hynix.

7.126 Les États-Unis affirment que le DOC a pris note d'un article du *Korea Herald* daté d'avril 2001 selon lequel le FSS avait menacé d'infliger une amende à la banque Hana si elle ne procurait pas des fonds d'urgence à Hyundai Petrochemical, qui faisait partie du groupe Hyundai en cours de restructuration. Selon les États-Unis, s'il est vrai que cet article portait sur Hyundai Petrochemical, la politique des pouvoirs publics coréens durant cette période couverte par l'enquête visait à restructurer organiquement et financièrement tout le groupe Hyundai.

7.127 En ce qui concerne la pertinence de la coercition qui, selon les allégations, a été exercée sur la banque Hana relativement à une société autre qu'Hynix, nous relevons que le DOC s'est appuyé sur le fait que "la politique des pouvoirs publics coréens durant cette période visait à restructurer organiquement et financièrement tout le groupe Hyundai, y compris le prédécesseur d'Hynix, HEI, qui faisait partie de ce groupe".[146] Cependant, quelle que soit la portée alléguée de la politique des pouvoirs publics coréens, nous notons que les contributions financières examinées par le DOC se rapportaient exclusivement à Hynix. Même si nous considérons que des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner pour ce qui est d'une contribution financière concernant Hynix pourraient aussi servir d'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner pour ce qui est d'une autre contribution financière concernant Hynix, l'action de charger ou ordonner alléguée visant la banque Hana pour ce qui est de ses transactions avec des sociétés autres qu'Hynix aurait d'une manière générale une valeur probante moindre dans le contexte d'une enquête sur les transactions de la banque Hana avec Hynix.

7.128 La valeur de tels éléments de preuve est encore diminuée si l'on considère la forme qu'ils ont prise. À cet égard, l'article du *Korea Herald* utilisé par les États-Unis n'a apparemment pas été versé au dossier du DOC. Nous faisons cette inférence à partir du fait que, dans la présente procédure, les États-Unis ont simplement présenté un document dans lequel l'auteur a inséré une note de bas de page mentionnant l'article du *Korea Herald* pertinent. Les États-Unis n'ont pas présenté l'article du *Korea Herald* lui-même. La note de bas de page pertinente fait référence à "un article selon lequel le [FSS] avait menacé d'infliger une amende de 6 milliards de won à la banque Hana si elle ne procurait pas à Hyundai Petrochemical des fonds d'urgence à hauteur de 11,9 milliards de won qu'elle avait promis de verser pour le 19 avril 2001 au plus tard (*Korea Herald*, 21 avril 2001)".[147]

7.129 Puisque le Groupe spécial n'a aucune raison de penser que le DOC disposait de l'article du *Korea Herald* original lorsqu'il a fait sa détermination, nous poursuivrons en considérant que le DOC a utilisé la note de bas de page contenue dans le document susmentionné. Si tel est le cas, nous relevons que le DOC n'avait aucun moyen d'évaluer l'exactitude de l'article, et ne connaissait pas le contexte dans lequel la menace alléguée avait été proférée. En outre, nous relevons que la note de bas de page ne communiquait aucun détail au sujet des pouvoirs que le FSS pouvait exercer contre les créanciers renégats, selon les allégations. Une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale n'aurait pas traité une simple référence à une note de bas de page dans un article comme preuve suffisante d'une question aussi importante que l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

---

[145] *Mémorandum sur la décision*, page 60 (pièce n° 5 de la Corée).
[146] *Id.*
[147] Voir la note de bas de page 5 dans *Corporate Structuring and Reform: Lessons from Korea*, William P. Mako, pièce n° 70 des États-Unis.

7.130 Compte tenu de ce qui précède, nous considérons que l'analyse du DOC ne pouvait pas étayer correctement une constatation de l'existence d'une coercition largement répandue exercée sur les créanciers d'Hynix. S'il est vrai que le DOC pouvait constater à bon droit l'existence d'une coercition à l'égard de la KFB, une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait traité cet élément de coercition isolé concernant un seul créancier comme ayant une valeur probante limitée pour ce qui est de l'action de charger ou ordonner alléguée à l'égard des autres créanciers privés.

Imposition d'une discipline aux agences de notation

7.131 La Corée dément les allégations des États-Unis selon lesquelles les pouvoirs publics coréens ont imposé une discipline aux agences de notation. La Corée affirme que les pressions alléguées exercées contre les agences de notation n'avaient rien à voir avec les décisions de prêter ou de ne pas prêter à Hynix prises par les banques. La Corée fait aussi observer qu'un grand nombre de ces allégations ont également été démenties à l'époque. Elle fait aussi observer que les trois agences de notation mentionnées par les États-Unis ont été associées à de grandes agences de notation internationales au plan de la gestion ou des dépenses d'investissement.

7.132 Les États-Unis estiment que les pouvoirs publics coréens ont imposé une discipline aux agences de notation parce qu'elles avaient attribué une faible cote de crédit à Hynix. Les États-Unis affirment, par exemple, que le 22 janvier 2001, la société Korea Investors Service, l'une des trois agences de notation locales, a rabaissé la notation des obligations de la société Hyundai Electronics en leur attribuant une cote de crédit spéculative. Les États-Unis font valoir que la FSC, préoccupée à l'idée que cette notation plus basse puisse compromettre l'admissibilité d'Hynix au Programme accéléré de la KDB, a rapidement réagi. Selon les États-Unis, ce même jour, aux environs de 16 heures, un fonctionnaire du FSS a appelé l'un des responsables de l'agence chargé de la notation de Hyundai Electronics (à présent Hynix) pour lui dire de participer à une réunion des trois agences de notation et du FSS le 26 janvier 2001. Les États-Unis affirment que le responsable de l'agence a fait remarquer que "c'était la première fois qu'il recevait un appel de ce genre depuis plus de dix ans qu'il était employé dans une agence de notation".[148]

7.133 Les États-Unis affirment aussi que, le 26 janvier 2001, des fonctionnaires du FSS se sont réunis avec huit représentants des trois agences de notation locales: Korea Investors Service, Korea Ratings, et National Information and Credit Evaluation. Selon les États-Unis, les participants à la réunion qui ont ensuite été interrogés ont rapporté les propos suivants du FSS: "le rabaissement de la cote de crédit de Hyundai Electronics sans consultation préalable, alors que la situation financière de la société s'améliore, l'avait pris par surprise. [Les agences de notation] devraient considérer le marché dans son ensemble au lieu d'insister sur les positions antérieures."[149] Les États-Unis affirment que selon un compte rendu, le FSS avait utilisé la réunion pour faire part de son profond mécontentement[150], tandis que selon un autre compte rendu, les responsables des agences ont été "réprimandés" et "sermonnés".[151] Selon les États-Unis, un responsable d'agence exaspéré, a fait la remarque suivante: "Y a-t-il un endroit au monde où l'administration convoque des employés d'une agence de notation pour exercer des pressions sur eux?"[152] Les États-Unis affirment que, à la suite de la réunion, une agence aurait renoncé à suivre la voie tracée par Korea Investor Service et à rabaisser la notation de Hyundai Electronics.

---

[148] *Not an Outright Order of Do-this-Do-that, but a Subtle Pressure*, DONG-A ILBO (6 March 2001) (translated version) (pièce n° 71 des États-Unis).

[149] *Id.*

[150] *Does the FSS Peddle Influence even on Credit Ratings?* HANKYOREH SHINMUN (14 February 2001) (translated version) (pièce n° 74 des États-Unis).

[151] *Corporate Credit Rating' 'Wobbles' Under the Sway of Government Influence*, DONG-A ILBO (1 March 2001) (translated version) (pièce n° 75 des États-Unis).

[152] *Id.*

7.134 Les États-Unis allèguent aussi que le 7 janvier 2001, la National Information and Credit Evaluation agency, "cédant aux pressions des pouvoirs publics", a relevé la notation de Hyundai Engineering and Construction.[153] Les États-Unis estiment que la notation a été relevée en raison des pressions exercées par les pouvoirs publics coréens.

7.135 Nous relevons que les arguments des États-Unis visent la coercition exercée, selon les allégations, sur les agences de notation, et non pas sur les créanciers participant à la restructuration d'Hynix. Ces arguments ne sont donc pas pertinents pour la question de savoir si oui ou non les créanciers ont été chargés par les pouvoirs publics coréens de participer à la restructuration d'Hynix, ou en ont reçu l'ordre. De fait, c'est probablement pour cette raison qu'il n'y a pas de référence à la coercition alléguée visant les agences de notation dans les constatations du DOC exposées dans la *Détermination préliminaire*, la *Détermination finale*, ou le *Mémorandum sur la décision*.[154] Puisque les considérations relatives à la coercition alléguée visant les agences de notation n'ont pas été utilisées par le DOC dans ses déterminations, elles échappent au champ d'application de la présente procédure.

Fait de rendre obligatoire la présence aux réunions des créanciers

7.136 La Corée fait observer que le DOC a constaté qu'un fonctionnaire du FSS[155] a assisté à une réunion des créanciers "à la demande de la principale banque créancière "pour enjoindre les banques créancières de mettre en œuvre les décisions prises par les créanciers"".[156] La Corée conteste l'exactitude des articles de presse sur lesquels s'est appuyé le DOC en ce qui concerne cette constatation. La Corée affirme que la réunion des créanciers d'Hynix tenue en mars 2001 a été convoquée par les créanciers afin de reconfirmer les engagements financiers passés et d'établir un "Conseil des créanciers" afin de mieux gérer les intérêts commerciaux qu'ils continuaient d'avoir mutuellement dans Hynix. La Corée relève que le DOC a constaté que la présence du fonctionnaire du FSS était un élément "à l'appui de la conclusion selon laquelle il y avait un schéma de pratiques des pouvoirs publics visant à donner des ordres aux banques pour ce qui est de leurs décisions de prêt à l'égard d'Hynix".[157] La Corée relève par ailleurs que le DOC a aussi mentionné des documents communiqués par les pouvoirs publics coréens lors de la vérification et établis à l'intention de l'Assemblée nationale indiquant que la raison de la présence du fonctionnaire du FSS était d'"enjoindre les banques créancières de mettre en œuvre les décisions prises par les créanciers".[158] La Corée estime que cette déclaration est loin de constituer une preuve incontestable de l'existence d'une action de charger ou ordonner et qu'on la comprend mieux si on la rapproche d'un communiqué de presse publié par le FSS trois jours après la réunion de mars pour répondre à une hypothèse erronée des journalistes voulant que le FSS exerce des pressions indues sur les banques pour qu'elles accordent de nouveaux crédits à Hynix.

7.137 Selon la Corée, les faits dont était saisi le DOC montraient qu'il n'y avait rien d'illégitime concernant la présence du FSS à la réunion de mars. Elle affirme qu'un désaccord est survenu entre

---

[153] *'Corporate Credit Rating' 'Wobbles' Under the Sway of Government Influence*, DONG-A ILBO (1 March 2001) (translated version) (pièce n° 75 des États-Unis).

[154] Bien que l'influence alléguée des agences de notation coréennes ait figuré comme argument du requérant à la page 105 du *Mémorandum sur la décision* (pièce n° 5 de la Corée), nous ne trouvons aucune référence à cette question dans les déclarations concernant la position du Département du commerce.

[155] Bien que le DOC ait fait référence à un fonctionnaire de la FSC, la Corée affirme que ce fonctionnaire relevait en fait du FSS. La Corée affirme que le FSS n'est pas un organisme gouvernemental, mais une entreprise publique spéciale apparentée à la FSC jouant le rôle d'organe exécutif de cette dernière. Compte tenu de notre constatation concernant la façon dont le DOC a traité cette question, nous ne jugeons pas nécessaire de résoudre ce désaccord particulier entre les parties.

[156] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).

[157] *Id.*

[158] *Id.*

les banques au sujet des engagements, et qu'il était donc logique que le FSS soit présent à la réunion pour être témoin de la discussion sur les engagements antérieurs des banques concernées.

7.138 Les États-Unis affirment qu'une autre méthode utilisée par les pouvoirs publics coréens pour exercer une cœrcition sur les créanciers d'Hynix consistait à exiger la participation aux réunions avec des représentants du gouvernement. Ils affirment qu'au début de 2001, face à la détérioration de la situation financière d'Hynix, plusieurs banques sont revenues sur la promesse qu'elles avaient faite auparavant de relever les plafonds des achats des traites à l'exportation d'Hynix ("prêts D/A"). Les États-Unis font valoir que, le 2 février 2001, le FSS a répondu en invitant des représentants de deux de ces banques (banque Shinhan et banque Hanmi) à une réunion avec des fonctionnaires du FSS pour "requérir leur coopération".[159] Les États-Unis affirment que le FSS a convoqué une réunion générale des présidents des banques créancières d'Hynix le 10 mars 2001, quand les banques continuaient de résister. Selon les États-Unis, des pressions ont été exercées sur les créanciers à la réunion pour qu'ils:

- signent un accord écrit les engageant à maintenir le plafond concernant les traites à l'exportation D/A à 1 450 millions de dollars (infirmant la décision de rabaisser ce plafond à 640 millions de dollars pour la fin de l'année au plus tard, prise auparavant en janvier 2001);

- maintiennent la ligne de crédit à l'exportation fondée sur des lettres de crédit à 530 millions de dollars jusqu'à la fin de 2001;

- conviennent d'une période de grâce pour les crédits bancaires de 300 milliards de won, y compris les autorisations de découvert et les crédits généraux;

- signent un "pacte" écrit par lequel ils s'engageraient à aider Hynix[160]; et

- confirment leur intention d'aider les sociétés Hyundai.[161]

7.139 Les États-Unis relèvent que durant la vérification, le DOC a confirmé qu'au moins un fonctionnaire de la FSC était présent à la réunion de mars 2001 et qu'il a été invité par la KEB "à enjoindre les banques créancières de mettre en œuvre les décisions prises par les créanciers".[162] Les États-Unis font observer que le rapport de vérification explique par ailleurs que la FSC a assisté à la réunion pour exercer des pressions sur les banques. Il est indiqué ce qui suit:

> Les créanciers estimaient que, si une personne du FSS était présente, cela pourrait aider à prendre une décision ... Selon la FSC/le FSS, les créanciers jugeaient que, si un représentant de l'autorité de surveillance était là, les autres créanciers qui ne voulaient plus participer au plan de restructuration pourraient changer d'avis et répondre aux souhaits du reste des créanciers.[163]

---

[159] *Creditor Group Conflicts With Government Over Supporting Hyundai Group*, MAEIL ECONOMIC DAILY (2 February 2001) (pièce n° 68 des États-Unis).

[160] *The Grace Period Decision for Three Affiliates of Hyundai Group – Stories of Inside and Outside*, KOREAN SEOUL ECONOMIC DAILY (11 March 2001) (translated version) ("The Financial Supervisory Service (FSS) and Korea Exchange Bank talked to individual banks, but talks did not work. Hence the FSS told the bank presidents to sign on the support plan to enforce it in the form of a covenant.") (pièce n° 79 des États-Unis).

[161] *Voir, Never-ending Aid for Hyundai*, KOREA TIMES (12 March 2001) ("A high-ranking official of the Financial Supervisory Commission attended a meeting of creditor bank presidents on Saturday, an unusual occurrence in itself, and *confirmed one by one their intention to aid the Hyundai firms*, proving the government's intention to help Hyundai.") (pas d'italique dans l'original) (pièce n° 80 des États-Unis).

[162] *Government of Korea Verification Report*, at 19 (pièce n° 12 des États-Unis).

[163] *Government of Korea Verification Report*, at 18 (pièce n° 12 des États-Unis).

7.140 Les États-Unis font observer que les pouvoirs publics coréens eux-mêmes ont dit que le fonctionnaire de la FSC avait assisté à la réunion pour "faire fonction de témoin" de façon que "les créanciers ne puissent plus revenir" sur aucun des engagements antérieurs qu'ils avaient pris.[164] Selon les États-Unis, les éléments de preuve soumis au DOC indiquent donc que des représentants des pouvoirs publics coréens venant de la FSC étaient présents à cette réunion expressément pour exercer des pressions sur les créanciers d'Hynix afin qu'ils se conforment à la politique mise en œuvre par les pouvoirs publics coréens pour aider Hynix. Les États-Unis affirment aussi que les éléments de preuve versés au dossier laissent penser qu'il y a eu au moins trois réunions supplémentaires au cours desquelles des représentants des pouvoirs publics coréens ont rencontré directement un ou plusieurs créanciers d'Hynix afin d'obtenir qu'ils acceptent d'aider Hynix.

7.141 Nous relevons qu'un grand nombre d'arguments et d'éléments de preuve présentés par les États-Unis dans la présente procédure n'étaient mentionnés dans aucun des documents du DOC dont nous sommes saisis. En particulier, le DOC n'a pas constaté qu'il avait été demandé aux créanciers de signer des accords écrits, de convenir d'une période de grâce d'un an, ou d'assister à des réunions avec le FSS. De tels arguments/éléments de preuve présentés par les États-Unis constituent donc une justification *a posteriori* que nous exclurons également de notre examen.[165] Dans son *Mémorandum sur la décision*, la seule référence faite par le DOC à la réunion de mars 2001 était une assertion selon laquelle le fonctionnaire du FSS[166] a assisté à la réunion "à la demande de la principale banque créancière "pour enjoindre les banques créancières de mettre en œuvre les décisions prises par les créanciers"".[167] À notre avis, le fait qu'une autorité de surveillance assiste à une réunion de créanciers à la demande du créancier principal afin d'enjoindre les banques créancières de mettre en œuvre les décisions prises par les créanciers – et non pas de leur donner des instructions – ne permettrait pas à une autorité chargée de l'enquête de conclure à bon droit que cette présence équivalait pour les pouvoirs publics à charger les créanciers de participer à la restructuration, ou à leur en donner l'ordre. Le fait que les décisions en cause dans la présente procédure avaient déjà été "prises par les créanciers" avant que les représentants du FSS/de la FSC n'assistent aux réunions indiquerait à une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective que la présence de ces fonctionnaires n'aurait pas pu être la cause de l'adoption de ces décisions.

iv) L'approche du DOC fondée sur un programme unique

7.142 Le DOC a constaté ce qui suit:

> Plutôt que de considérer chacune des mesures prises par les établissements financiers qui ont participé à la restructuration d'Hynix comme des événements distincts, ces actions sont examinées d'une manière appropriée comme faisant partie d'un programme unique mis en œuvre sur une courte période de dix mois. Ce programme avait pour objectif d'achever la restructuration financière d'Hynix afin de maintenir la société en activité. Chacune des mesures prises sur la période allant de décembre 2000 à octobre 2001 [] correspondait à un schéma de pratiques des pouvoirs publics coréens visant à garantir la viabilité ininterrompue d'Hynix. Un

[164] *Mémorandum sur la décision*, page 41 (pièce n° 5 de la Corée).

[165] De même, nous notons que la Corée n'a pas contesté un argument avancé par les États-Unis selon lequel le communiqué de presse du FSS susmentionné utilisé par la Corée (voir le paragraphe 7.136 *supra*) ne figurait pas dans le dossier du DOC. La Corée n'a pas non plus allégué qu'il ne figurait pas dans le dossier du DOC en raison d'une négligence que ce dernier aurait commise. En conséquence, nous excluons également le contenu de ce communiqué de presse de notre examen.

[166] Bien que le DOC ait fait référence à un fonctionnaire de la FSC, la Corée affirme que ce fonctionnaire relevait en fait du FSS. La Corée affirme que le FSS n'est pas un organisme gouvernemental, mais une entreprise publique spéciale apparentée à la FSC jouant le rôle d'organe exécutif de cette dernière. Compte tenu de notre constatation concernant la façon dont le DOC a traité cette question, nous ne jugeons pas nécessaire de résoudre ce désaccord particulier entre les parties.

[167] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).

> grand nombre de ces événements se chevauchaient et avaient pour effet de se renforcer mutuellement du point de vue de l'objectif du maintien des activités d'Hynix. (note de bas de page supprimée)[168]

7.143 La décision du DOC de traiter les quatre contributions financières comme faisant partie d'un "programme unique" est importante, car elle a effectivement permis au DOC de s'appuyer sur des éléments de preuve d'une action de charger ou ordonner alléguée visant un créancier en ce qui concerne une contribution financière comme élément de preuve d'une action de charger ou ordonner alléguée visant ce créancier en ce qui concerne les trois autres contributions financières.

Arguments des parties

7.144 Selon la Corée, la chronologie des différents événements contredit la théorie du DOC voulant qu'il y ait un programme unique. La Corée affirme que le volet le plus important de la restructuration d'Hynix – la restructuration d'octobre 2001 – s'est déroulé presque un an après les transactions financières initiales. La Corée fait observer que la restructuration d'octobre 2001 n'avait aucun lien véritable avec les transactions antérieures. Selon la Corée, à l'époque de la restructuration de mai 2001, les conseillers d'Hynix, les experts de la branche de production et les marchés financiers mondiaux s'attendaient tous à ce que le marché des DRAMS se redresse, comme il l'avait fait dans les cycles antérieurs, et non pas à ce qu'il évolue de sorte que cette année s'est révélée la pire de l'historique du marché. La Corée affirme en outre que personne ne s'attendait à ce que le fléchissement se renforce et soit aggravé par l'attaque terroriste du 11 septembre 2001, et par ce qu'elle qualifie de tourmente consécutive de l'économie des États-Unis. La Corée estime que le DOC aurait dû faire des constatations distinctes de l'existence d'une contribution financière, et par conséquent d'une action de charger ou ordonner visant les créanciers privés, pour ce qui est de la restructuration d'octobre 2001.

7.145 Les États-Unis font observer que le DOC était en droit de conclure que les transactions susmentionnées, y compris la restructuration d'octobre 2001, faisaient partie d'un "programme de subventions unique" parce qu'au début de l'enquête en matière de droits compensateurs, les pouvoirs publics coréens et Hynix ont concédé – en réalité ont fait valoir – que les diverses phases du sauvetage d'Hynix faisaient partie d'un programme de restructuration global unique visant Hynix. Au cours de chaque phase, les banques créancières ont à maintes reprises rééchelonné les prêts qu'ils avaient accordés à Hynix, tout en fournissant des fonds supplémentaires chaque fois qu'Hynix en avait besoin. Par ailleurs, chaque phase du sauvetage d'Hynix concernait essentiellement les mêmes banques. En définitive, la majorité des prêts ont été convertis en actions dans le cadre de l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre. Les États-Unis affirment que le DOC a donné une explication motivée de la manière dont les divers volets du sauvetage faisaient partie d'un programme global, puisqu'il a constaté qu'ils relevaient tous de la même politique mise en œuvre par les pouvoirs publics coréens pour soutenir Hynix; ils se sont déroulés sur une période relativement courte; ils se chevauchaient et étaient interdépendants; et le rôle des pouvoirs publics coréens était évident à chaque stade.

Évaluation par le Groupe spécial

7.146 Nous rappelons que le DOC a identifié quatre contributions financières alléguées. Les trois premières de ces contributions financières alléguées faisaient partie d'un projet de restructuration préparé par la Citibank et Salomon Smith Barney (SSB) en septembre 2000. La quatrième contribution financière, la restructuration d'octobre 2001, ne faisait pas partie du projet Citibank/SSB. Par ailleurs, les États-Unis n'ont pas contesté l'assertion de la Corée selon laquelle la restructuration d'octobre 2001 n'était pas envisagée au moment où le projet Citibank/SSB a été mis en œuvre. De fait, la restructuration d'octobre 2001 a été appliquée quelque cinq mois après la troisième et dernière

[168] *Mémorandum sur la décision* page 48 (pièce n° 5 de la Corée).

contribution financière alléguée envisagée dans le cadre du projet (c'est-à-dire, la restructuration de mai 2001).

7.147 Les États-Unis affirment que la constatation de l'existence d'un "programme unique" faite par le DOC est étayée par le fait que les quatre contributions financières alléguées "se chevauchaient et étaient interdépendantes". À cet égard, nous relevons que le DOC a mentionné le fait qu'"un grand nombre [des] événements se chevauchaient et avaient pour effet de se renforcer mutuellement".[169] Ainsi, le DOC n'a pas constaté que toutes les contributions financières pertinentes se chevauchaient et se renforçaient mutuellement. Cela donnerait à penser que le DOC a en réalité considéré que certaines contributions financières ne se chevauchaient pas ou ne se renforçaient pas mutuellement. En conséquence, le fait que de nombreuses contributions financières se chevauchaient et se renforçaient mutuellement ne constitue pas nécessairement une raison suffisante pour conclure que les quatre contributions financières faisaient toutes partie d'un "programme unique".

7.148 Les États-Unis font aussi valoir que les pouvoirs publics coréens et Hynix "ont concédé – en réalité, ont fait valoir – que les diverses phases du sauvetage faisaient partie d'un programme de restructuration global unique visant Hynix."[170] À cet égard, la note 12 du *Mémorandum sur la décision* du DOC indique qu'Hynix et les pouvoirs publics coréens ont souligné durant toute la procédure qu'Hynix faisait partie d'un "plan de restructuration" global. Selon le DOC, Hynix a indiqué dans sa réponse au questionnaire de janvier 2003 qu'en septembre 2000, "la Citibank et SSB, les conseillers financiers choisis par Hynix pour élaborer un plan de restructuration financière, ont présenté un projet entièrement intégré pour réaligner complètement la structure financière d'Hynix ... Le point important, aux fins de la présente communication, est qu'un grand nombre des transactions financières qui sont identifiées séparément dans le questionnaire [du Département] (chacune sous une rubrique secondaire différente), en réalité, faisaient toutes partie du plan intégré original de la Citibank et de SSB visant à une restructuration financière totale d'Hynix."

7.149 Nous relevons que dans sa réponse au questionnaire, Hynix fait ensuite valoir que "pour examiner la restructuration d'Hynix dans un cadre approprié, il faut séparer les transactions financières en deux périodes: I) les transactions financières qui ont eu lieu entre le quatrième trimestre de 2000 et la fin du premier semestre de 2001, et qui faisaient toutes partie du plan d'ensemble SSB/Citibank; et II) les transactions financières qui ont été nécessaires ultérieurement en 2001 quand l'effondrement sans précédent du marché des DRAMS a nécessité d'autres mesures de restructuration".[171] Ainsi, rien ne justifiait que le DOC déclare qu'Hynix "avait souligné ... qu'[elle] participait à un "plan de restructuration" global". Hynix avait plutôt nettement fait valoir qu'il fallait distinguer la restructuration d'octobre 2001 des transactions antérieures. Le DOC n'a pas tenu compte de cette nuance importante dans la position d'Hynix.

7.150 S'agissant des pouvoirs publics coréens, le DOC note que la réponse des pouvoirs publics coréens au questionnaire de février 2003 mentionnait "un plan financier à plusieurs étapes élaboré et mis en œuvre par SSB sur la période 2000-2001."[172] Cependant, puisque la restructuration d'octobre 2001 ne faisait pas partie du plan SSB, la mention de ce plan par les pouvoirs publics coréens n'aurait pas dû conduire le DOC à faire des inférences au sujet de la position des pouvoirs publics coréens à l'égard de la restructuration d'octobre 2001.

7.151 Rien ne justifie donc l'argument des États-Unis selon lequel "les pouvoirs publics coréens et Hynix ont concédé – en réalité ont fait valoir – que les diverses phases du sauvetage faisaient partie d'un programme de restructuration global unique visant Hynix". Les pouvoirs publics coréens et Hynix ont peut-être fait valoir que trois des contributions financières faisaient partie d'un programme

[169] *Mémorandum sur la décision*, page 48 (pièce n° 5 de la Corée), non souligné dans l'original.
[170] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 12.
[171] Pièce n° 21 de la Corée, page 15.
[172] *Mémorandum sur la décision*, pages 48 et 49, note 12 (pièce n° 5 de la Corée).

de restructuration global, mais les États-Unis n'ont pas présenté d'éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens et Hynix avaient fait valoir que la restructuration d'octobre 2001 faisait partie d'un programme de restructuration global.

7.152 D'autre part, nous relevons qu'un certain nombre de créanciers qui avaient participé au projet de restructuration initial Citibank/SSB n'ont pas participé à la restructuration d'octobre 2001, ou du moins pas de la même manière. Nous avons déjà noté que certains créanciers des groupes B et C ont sollicité une médiation au titre de l'option 3. Par ailleurs, certains créanciers qui avaient accordé de nouveaux crédits dans le cadre du projet initial Citibank/SSB ont refusé d'en accorder dans le cadre de la restructuration d'octobre 2001 (en choisissant l'option 2). Cela indique qu'au moins certains créanciers fonctionnaient dans des conditions différentes, s'agissant de la restructuration d'octobre 2001, par rapport aux trois contributions financières antérieures au titre du projet Citibank/SSB. Cela laisserait supposer que ces créanciers ne se considéraient pas comme agissant au titre d'un "programme unique" en ce qui concerne l'ensemble des quatre contributions financières.

7.153 En outre, nous relevons que le DOC a constaté que l'objectif du "programme unique" était d'achever la restructuration financière d'Hynix, et que, pour l'essentiel, il a inclus tout acte de restructuration dans ce programme. Cependant, il n'est pas nécessairement vrai que tout acte de restructuration fasse partie du même "programme" que les autres actes de ce type, pour la seule raison qu'ils recherchent le même objectif. De fait, l'argument du DOC est circulaire, puisqu'il détermine que certains actes font partie d'un "programme unique" sur la base de l'objectif de ce programme, avant même que l'existence de ce programme n'ait été établie.

7.154 Enfin, nous relevons l'assertion du DOC selon laquelle chacune des contributions financières pouvait être reliée aux autres par le fait qu'elles "correspondaient à un schéma de pratiques des pouvoirs publics coréens visant à garantir la viabilité ininterrompue d'Hynix".[173] Sur la base du *Mémorandum sur la décision*, nous croyons comprendre que ce "schéma de pratiques des pouvoirs publics coréens" est une référence à une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens.[174] Compte tenu de l'analyse qui précède, toutefois, nous considérons que la détermination du DOC contenait peu d'éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont chargé des organismes privés de participer à la restructuration d'Hynix ou leur ont ordonné de le faire. Il s'agit donc d'une raison supplémentaire de douter de la justification avancée par le DOC pour traiter les quatre contributions financières comme faisant partie d'un "programme unique".[175]

7.155 Pour les raisons qui précédent, nous ne considérons pas que les éléments de preuve utilisés par le DOC étaient suffisants pour permettre à une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale de conclure à bon droit que les contributions financières en cause faisaient toutes partie d'un même "programme unique".

v) Le prospectus Kookmin

Arguments des parties

[173] *Mémorandum sur la décision*, page 48 (pièce n° 5 de la Corée).

[174] À la page 49 du *Mémorandum sur la décision* (pièce n° 5 de la Corée), le DOC fait référence à "un schéma de pratiques de la part des pouvoirs publics coréens visant à donner effet à cette politique pour charger [tel ou tel organisme] de prendre des décisions de prêt dans le cadre de la restructuration, ou de [lui] en donner l'ordre" (non souligné dans l'original).

[175] Nous considérons également que le raisonnement du DOC sert ses propres intérêts. Le DOC a allégué l'existence d'actions de charger ou ordonner omniprésentes de la part des pouvoirs publics coréens pour justifier l'identification d'un "programme unique", tandis que la décision d'identifier un "programme unique" lui permettait (en utilisant des éléments de preuve de l'existence alléguée d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens en ce qui concerne une contribution financière comme éléments de preuve d'une telle action en ce qui concerne d'autres contributions financières) de démontrer l'existence d'une action de charger ou ordonner alléguée de la part des pouvoirs publics coréens.

7.156 La Corée conteste l'utilisation par le DOC d'un dossier déposé par la Banque de crédit immobilier de Corée (H&CB) et la banque Kookmin en septembre 2001 auprès de la Commission des valeurs mobilières et des opérations boursières ("SEC"). Ce dossier contenait la déclaration ci-après:

> Les [pouvoirs publics coréens] ont favorisé, et, au titre de leur politique, peuvent continuer à essayer de favoriser l'octroi de prêts à certains types d'emprunteurs. D'une manière générale, ils l'ont fait en demandant aux banques de participer à des programmes de redressement pour des entreprises débitrices en difficulté et en identifiant les secteurs de l'économie qu'ils souhaitent favoriser ainsi qu'en mettant des prêts bonifiés à la disposition des banques et des établissements financiers qui prêtent aux emprunteurs dans ces secteurs. De cette manière, les pouvoirs publics ont favorisé l'octroi de prêts hypothécaires bonifiés et l'octroi de prêts aux entreprises spécialisées dans la technologie. Nous escomptons que tous les prêts accordés au titre de la politique des pouvoirs publics seront examinés conformément à la politique [de Kookmin] en matière de révision du crédit. Cependant, nous ne pouvons pas vous garantir que la politique des pouvoirs publics n'influera pas [sur Kookmin] pour qu'elle prête à certains secteurs ou selon des modalités que [Kookmin] n'appliquerait pas si cette politique n'existait pas.[176]

7.157 La Corée estime que cette déclaration est de nature spéculative en ce qui concerne l'action future des pouvoirs publics coréens. Elle affirme aussi que le fait que Kookmin reconnaisse d'une manière générale l'existence d'une "action de favoriser" de la part des pouvoirs publics coréens ne constitue certainement pas une condamnation des prêts accordés à Hynix par de nombreuses banques commerciales durant la période couverte par l'enquête. Selon la Corée, rien dans cette déclaration n'établit l'existence d'une action positive et explicite de la part des pouvoirs publics coréens, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement, visant à ordonner à des banques commerciales d'accorder des prêts à Hynix, que ce soit en général ou spécifiquement en ce qui concerne certaines transactions se déroulant sur la totalité de la période couverte par l'enquête en l'espèce. La Corée affirme aussi que le DOC n'a pas examiné une déclaration détaillée des juristes qui ont rédigé le prospectus, qui indiquait clairement que les termes employés n'étaient en aucune façon censés sous-entendre l'existence d'un contrôle des pouvoirs publics coréens sur les décisions de prêt de Kookmin.[177]

7.158 Les États-Unis relèvent que le DOC a effectivement fait référence à deux dépôts de prospectus par la banque Kookmin auprès de la SEC. Ils affirment que le premier prospectus, déposé en septembre 2001, contenait une déclaration aux termes de laquelle:

> Les pouvoirs publics coréens favorisent l'octroi de prêts à certains types d'emprunteurs au titre de leur politique, que New Kookmin peut se sentir obligée de suivre ... En outre, les pouvoirs publics coréens se sont efforcés, au titre de leur politique, et continuerons de s'efforcer de favoriser l'octroi de prêts à certains types d'emprunteurs. En règle générale, ils l'ont fait en identifiant les emprunteurs répondant aux conditions requises et en mettant des prêts bonifiés à la disposition des banques et des établissements financiers qui prêtent à ces emprunteurs. De cette manière, les pouvoirs publics ont favorisé les prêts hypothécaires bonifiés et les prêts aux entreprises spécialisées dans la technologie. Nous escomptons que tous les prêts accordés au titre de la politique des pouvoirs publics seront examinés conformément à la politique de New Kookmin en matière de révision du crédit. Cependant, nous ne

[176] *Voir le Mémorandum sur la décision*, pages 57 et 58 (pièce n° 5 de la Corée).
[177] *Voir DRAMs from Korea* -- CVD Investigation: Documentation Supporting Papers on the Directed Credit Issue and Independence of Korean Banks and Other Relevant Documents, 14 April 2003 (ci-après dénommé "Document étayant la position d'Hynix"), at Vol. III, Tab 2 (pièce n° 28-a) de la Corée).

> pouvons pas vous garantir que la politique des pouvoirs publics n'influera pas sur New Kookmin pour qu'elle prête à certains secteurs ou selon des modalités qu'elle n'appliquerait pas si cette politique n'existait pas.[178]

7.159 Les États-Unis font observer que le deuxième prospectus, déposé en juin 2002, contenait la déclaration ci-après:

> Les pouvoirs publics coréens favorisent l'octroi de prêts à certains types d'emprunteurs au titre de leur politique, que nous pouvons nous sentir obligés de suivre. Les pouvoirs publics coréens ont favorisé, et, au titre de leur politique, peuvent continuer à essayer de favoriser l'octroi de prêts à certains types d'emprunteurs. D'une manière générale, ils l'ont fait en demandant aux banques de participer à des programmes de redressement pour des entreprises débitrices en difficulté et en identifiant les secteurs de l'économie qu'ils souhaitent favoriser ainsi qu'en mettant des prêts bonifiés à la disposition des banques et des établissements financiers qui prêtent aux emprunteurs dans ces secteurs. De cette manière, les pouvoirs publics ont favorisé l'octroi de prêts hypothécaires bonifiés et l'octroi de prêts aux entreprises spécialisées dans la technologie. Nous escomptons que tous les prêts accordés au titre de la politique des pouvoirs publics seront examinés conformément à la politique [de Kookmin] en matière de révision du crédit. Cependant, la politique des pouvoirs publics peut influer sur nous pour que nous prêtions à certains secteurs ou selon des modalités que nous n'appliquerions pas si cette politique n'existait pas.[179]

7.160 Selon les États-Unis, le dépôt de ces prospectus en septembre 2001 et en juin 2002 relie les déclarations qui y figurent, concernant l'influence exercée par les pouvoirs publics sur les décisions de prêt des banques, à la période couverte par l'enquête du DOC. Les États-Unis affirment que le DOC a constaté qu'ils étaient "très significatifs pour ce qui est de l'influence des pouvoirs publics coréens sur les décisions de prêt des banques".[180]

7.161 Les États-Unis estiment que les prospectus constituent des éléments de preuve directs provenant de l'un des créanciers d'Hynix selon lesquels, bien que les pouvoirs publics coréens et Hynix affirment le contraire, les pouvoirs publics coréens continuaient de donner des ordres en ce qui concerne les décisions de prêt des banques. Les États-Unis estiment aussi que les prospectus réfutent les arguments avancés par les pouvoirs publics coréens et Hynix au cours de l'enquête, selon lesquels les banques pour lesquelles la participation des pouvoirs publics au capital était faible, comme Kookmin, ne recevaient pas d'ordres des pouvoirs publics.

7.162 Les États-Unis notent les arguments de la Corée selon lesquels, d'après les juristes qui ont rédigé le prospectus Kookmin, les termes "n'étaient en aucune façon censés sous-entendre un contrôle des pouvoirs publics sur les décisions de prêt de Kookmin"[181], et selon lesquels le DOC "n'a même pas essayé d'examiner ces éléments de preuve".[182] Les États-Unis estiment que la Corée a tort sur ces deux points. Ils affirment que le DOC a explicitement examiné les arguments d'Hynix et des pouvoirs publics coréens selon lesquels les termes utilisés dans les prospectus remis par Kookmin à la SEC n'étaient pas censés sous-entendre un contrôle des pouvoirs publics sur les décisions de prêt de Kookmin:

---

[178] *Kookmin Bank Prospectus* (10 September 2001), at 24 (pièce n° 45 des États-Unis).
[179] *Kookmin Bank Prospectus* (18 June 2002), at 22 (pièce n° 46 des États-Unis).
[180] *Mémorandum sur la décision*, page 58 (pièce n° 5 de la Corée).
[181] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 438.
[182] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 438.

> Hynix et les pouvoirs publics coréens s'efforcent de porter le discrédit sur le sens des prospectus remis par Kookmin à la SEC en faisant valoir que les termes utilisés n'étaient pas censés sous-entendre un contrôle des pouvoirs publics coréens sur les décisions de prêt de Kookmin, qu'ils se rapportent à d'éventuelles actions futures, et que les déclarations de Kookmin sont sans aucun rapport avec la restructuration d'Hynix. Cependant, le moment auquel le prospectus a été remis à la SEC en septembre 2001 établit clairement un lien entre les déclarations au sujet de l'influence exercée par les pouvoirs publics sur les décisions de prêt des banques et la période couverte par l'enquête. En outre, la lecture simple de ces documents, ainsi que des documents examinés lors de la vérification, permet de relier l'influence exercée par les pouvoirs publics sur Kookmin et leur objectif, à savoir sauver Hynix de l'effondrement financier. La référence faite par Kookmin aux "entreprises débitrices en difficulté" et aux "entreprises spécialisées dans la technologie" à elle seule établit un tel lien.[183]

Évaluation par le Groupe spécial

7.163 Les États-Unis affirment que le DOC a fondé son examen sur les prospectus en recourant à une "lecture simple" des termes employés. Il affirme que lorsque des sociétés, qu'elles soient étrangères ou nationales, procèdent à une émission de titres sur les marchés boursiers des États-Unis, elles sont tenues d'avertir les investisseurs potentiels de tous les risques importants liés à l'investissement proposé. Selon les États-Unis, la SEC prescrit d'utiliser un "anglais simple" pour cette section et exige que les facteurs de risque soient "clairs, concis et compréhensibles".[184]

7.164 Nous ne sommes pas persuadés qu'une lecture simple des deux prospectus Kookmin indique l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Une lecture simple de ces documents indique plutôt que les pouvoirs publics coréens ont cherché à favoriser les prêts accordés à certains types d'emprunteurs, qu'ils l'ont fait en demandant aux banques de participer à des programmes de redressement et en mettant à leur disposition des prêts bonifiés à cette fin.[185] Les termes simples indiquent donc que la politique des pouvoirs publics est mise en œuvre par des demandes adressées aux banques et en mettant à disposition des prêts bonifiés. Une telle conduite démontre l'existence d'une politique généralisée des pouvoirs publics, plutôt que d'actes positifs de délégation ou de commandement. Nous ne sommes donc pas persuadés qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait pu constater à bon droit que les affirmations susmentionnées figurant dans les deux prospectus Kookmin constituaient des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens.[186]

7.165 Nous notons aussi que le DOC a fait référence à des documents concernant l'approbation de la participation de Kookmin au prêt syndiqué de décembre 2000. Selon le DOC, ces documents

---

[183] *Mémorandum sur la décision*, page 58 (pièce n° 5 de la Corée).

[184] *Voir* Letter from Hale & Dorr Corporate Department Partner (23 April 2003) (pièce n° 92 des États-Unis) (débattant de la question de l'utilisation d'un "anglais simple" dans les sections des prospectus consacrées aux facteurs de risque et répondant à la déclaration des juristes qui ont rédigé le prospectus Kookmin (joint par la Corée sous couvert de la pièce n° 28 a) de la Corée)).

[185] Du fait que les prospectus font référence à des actions effectivement entreprises par les pouvoirs publics coréens, nous rejetons l'argument de la Corée selon lequel les déclarations sont simplement de nature spéculative en ce qui concerne des actions futures.

[186] Les États-Unis font aussi valoir que les éléments de preuve versés au dossier indiquent que les pouvoirs publics coréens jouaient un rôle notable dans le choix du président de Kookmin. Premièrement, nous considérons que cette question est plus pertinente pour la question du statut privé/public de Kookmin que pour celle de l'action de charger/ordonner des pouvoirs publics à l'égard de la banque, puisque la nomination du président de Kookmin ne pourrait être traitée à bon droit comme un acte positif de délégation ou de contrôle. Deuxièmement, nous considérons que cet argument est une justification *a posteriori*, car nous ne trouvons nulle part que le DOC l'a pris en considération.

démontraient l'existence du "lien entre les crédits accordés à Hynix par Kookmin et les politiques des pouvoirs publics visant à ce que les banques "participent aux programmes de redressement à l'intention des entreprises débitrices en difficulté"".[187] Les documents pertinents ont été mis à la disposition du Groupe spécial par la Corée, sous couvert de la pièce n° 64 de la Corée. Selon la Corée, le résumé des justifications de l'octroi du prêt inclut neuf raisons différentes de l'accorder. La Corée fait valoir que ce résumé, lu intégralement et dans son contexte, n'étaye pas la position du DOC selon laquelle Kookmin a accordé ce prêt parce qu'on lui avait dit qu'elle devait le faire. La Corée affirme que les huit premiers points soulignent les raisons purement commerciales justifiant le prêt, y compris la restructuration d'Hynix en cours, l'importance de la trésorerie, et la possibilité de générer de nouveaux capitaux étrangers. La Corée affirme que le fait de reconnaître, dans l'une des neuf raisons citées, l'existence d'une politique nationale générale visant à encourager la restructuration de la dette d'entreprises par ailleurs viables n'affaiblit aucunement les justifications commerciales essentielles de ce prêt.

7.166 Les États-Unis n'ont pas contesté que les huit premières raisons données pour justifier la participation de Kookmin au prêt syndiqué de décembre 2000 se rapportaient à des considérations commerciales. Cependant, ils utilisent la neuvième raison comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Lors de la vérification, l'interprète du DOC a noté la traduction ci-après de cette neuvième raison:

[RCC: Omis de la version publique[188]]

7.167 La Corée conteste l'exactitude de la traduction faite par le DOC. Toutefois, ce n'est pas une question qu'il nous faut trancher, puisque la déclaration ci-dessus fait apparemment référence à une politique générale des pouvoirs publics relative à la participation des établissements financiers à des restructurations à vocation de redressement, plutôt qu'à des actes positifs de délégation ou de commandement des pouvoirs publics accomplis conformément à une politique établie des pouvoirs publics coréens[189] pour sauver Hynix. D'autre part, nous relevons que le DOC a lié cette déclaration aux "objectifs des pouvoirs publics mentionnés dans"[190] les prospectus Kookmin. Nous avons déjà constaté que ces objectifs, y compris les "demandes" faites aux banques de participer à des programmes de redressement à l'intention d'entreprises débitrices en difficulté et l'identification des secteurs de l'économie que les pouvoirs publics coréens souhaitent favoriser, ne pouvaient être traités à bon droit comme des éléments de preuve de l'existence d'actes positifs de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics.[191] Une détermination de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics exige plus que de constater que les organismes privés agissent en tenant compte des demandes générales exprimées dans la politique des pouvoirs publics.

7.168 En outre, nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait pu utiliser à bon droit la référence précitée à une "demande" formulée par les pouvoirs publics dans le cadre de sa politique générale comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics lorsqu'on lui aurait présenté huit autres raisons expliquant la participation de Kookmin au prêt sur la base de considérations commerciales. Lors de la deuxième réunion de fond, les États-Unis ont fait valoir que ces considérations commerciales n'étaient pas légitimes compte tenu des rapports d'évaluation critiques émanant des maisons de courtage à cette époque. À notre avis, toutefois, une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale n'aurait pas pu déterminer à bon droit qu'une conduite manifestement justifiée par des raisons d'ordre commercial devrait être imputée à des pouvoirs publics à cause d'une simple référence à une demande formulée

[187] *Mémorandum sur la décision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).
[188] **[RCC: Omis de la version publique]**
[189] Voir le paragraphe 7.51 *supra*.
[190] *Mémorandum sur la decision*, page 59 (pièce n° 5 de la Corée).
[191] Voir le paragraphe 7.163 *supra*.

dans le cadre de la politique générale de ces pouvoirs publics. Comme on l'a relevé précédemment, nous ne considérons pas que la simple existence d'une politique des pouvoirs publics suffise à établir l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Il faut plutôt qu'il y ait des éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics ont accompli des actes positifs de délégation ou de commandement pour mettre en œuvre cette politique. Par ailleurs, nous notons qu'au moins deux experts[192] ont indiqué que Kookmin avait agi en toute indépendance vis-à-vis des pouvoirs publics durant la restructuration d'Hynix. À notre avis, compte tenu de l'autre justification d'ordre commercial de la participation de Kookmin au prêt syndiqué de décembre 2000, et de l'opinion des experts selon laquelle Kookmin a agi en toute indépendance durant la restructuration d'Hynix, nous ne considérons pas que la neuvième raison exposée plus haut puisse être traitée à bon droit comme une preuve de l'existence d'un acte positif de délégation ou de contrôle des pouvoirs publics coréens à l'égard de Kookmin.

vi) Opinion de l'expert

Arguments des parties

7.169 La Corée estime que les seuls éléments de preuve présentés par le DOC pour relier les motifs de toutes les banques participant à la restructuration d'octobre à l'action des pouvoirs publics coréens qu'il a alléguée sont constitués par des assertions non vérifiées d'un "expert" anonyme que le DOC a interrogé à Séoul. Lorsqu'il évoque l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre, le DOC note ce qui suit dans son *Mémorandum sur la décision*:

> Les experts indépendants interrogés par le Département ont relevé le rôle important joué par ces banques [détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics coréens] dans la restructuration d'Hynix et l'influence exercée par les pouvoirs publics coréens dans ce processus par leur intermédiaire. Selon un expert:
>
> [L]es pouvoirs publics connaissaient le processus de renégociation [concernant Hynix] et pouvaient exercer une influence sur les banques qu'ils détenaient et la [KDB]. Aux réunions des créanciers, les autres banques d'État et les banques spécialisées ont persuadé les autres banques créancières de participer aux diverses décisions concernant la restructuration. À un moment, toutefois, un certain nombre de banques commerciales, dont Kookmin, Hana, et Shinhan, n'étaient plus disposées à accorder des capitaux frais à Hynix et ont décidé au lieu de cela d'assumer les pertes liées à leurs engagements. L'expert a dit que si cela s'était produit avant la crise financière, les pouvoirs publics coréens auraient obligé tous les créanciers d'Hynix à fournir des capitaux frais à la société. Dans ce cas, cependant, les pouvoirs publics coréens n'exerçaient leur influence que sur les banques qu'ils détenaient. Selon le fonctionnaire, l'avenir d'Hynix repose maintenant sur les banques d'État, à savoir, la KEB, la KDB, Chohung, et Woori. Il a par ailleurs relevé que les cadres de direction

[192] Voir les rapports des réunions 1, 4 et 5, pièce n° 30 de la Corée. S'agissant de la réunion 1, le DOC a indiqué ce qui suit: "À un moment, toutefois, un certain nombre de banques commerciales, dont Kookmin ..., n'étaient plus disposées à accorder des capitaux frais à Hynix et ont décidé au lieu de cela d'assumer les pertes liées à leurs engagements. L'expert a dit que si cela s'était produit avant la crise financière, les pouvoirs publics coréens auraient obligé tous les créanciers d'Hynix à fournir des capitaux frais à la société. Dans ce cas, cependant, les pouvoirs publics coréens n'exerçaient leur influence que sur les banques qu'ils détenaient. Selon ce fonctionnaire, l'avenir d'Hynix repose maintenant sur les banques d'État, à savoir, la KEB, la KDB, Chohung et Woori." En ce qui concerne la réunion 4, le DOC a indiqué ce qui suit: "Le fonctionnaire a dit que le cas d'Hynix était différent parce que certains des créanciers de la société s'étaient retirés. Lorsque Kookmin ... s'est retirée, par exemple, les pouvoirs publics ne sont pas intervenus." S'agissant de la réunion 5, le DOC a indiqué ce qui suit: "L'expert a dit que les autres créanciers dont le capital était détenu par des intérêts étrangers, comme Hana et Kookmin, étaient très différents de la KEB et des autres banques détenues par les pouvoirs publics."

> de la KEB, la banque principale d'Hynix, s'entretenaient avec des fonctionnaires du gouvernement, de sorte qu'il y avait un canal indirect par lequel les pouvoirs publics pouvaient influencer ces créanciers.[193]

7.170 La Corée estime que l'"influence" exercée par les pouvoirs publics ne constitue pas une action de charger ou ordonner au sens de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*. En outre, elle affirme que la déclaration de l'expert précitée porte atteinte en réalité à la théorie du DOC, puisqu'elle fournit d'autres éléments de preuve selon lesquels (même si l'"influence" ne constitue pas une action de charger ou ordonner) les pouvoirs publics coréens ne pouvaient pas exercer une "influence" sur des banques commerciales comme la banque Kookmin, la banque Hana et la banque Shinhan, et ne l'ont pas fait. La Corée estime que tout au mieux, le DOC a peut-être établi un certain lien entre l'action alléguée des pouvoirs publics coréens et les banques qu'ils détenaient et contrôlaient participant à la restructuration d'octobre, mais il n'a pas établi de lien en ce qui concerne les banques entièrement privées et celles qui n'étaient pas contrôlées par des capitaux détenus par les pouvoirs publics. La Corée relève que l'expert a spécifiquement dit que les "pouvoirs publics coréens n'exerçaient leur influence que sur les banques qu'ils détenaient", confirmant l'absence d'influence sur les autres banques.

7.171 La Corée relève par ailleurs que l'un des experts consultés par le DOC a en fait considéré que la complexité du processus de renégociation dans lequel Hynix était engagée constituait un obstacle au contrôle exercé par les pouvoirs publics coréens: "dans le cas du Conseil des créanciers d'Hynix, l'expert a indiqué qu'en raison de la structure complexe de ces groupes, il était difficile pour les pouvoirs publics d'avoir un contrôle quelconque sur les décisions prises par les conseils".[194] Selon la Corée, par conséquent, l'allégation du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens avaient dicté les conditions de la restructuration d'octobre, ou les décisions des banques, est immédiatement contredite par l'un de ses propres experts.

Évaluation par le Groupe spécial

7.172 Nous croyons comprendre que la Corée ne conteste pas le fait que le DOC s'est appuyé sur les opinions des experts pour déterminer que les créanciers dont le capital était détenu par les pouvoirs publics (groupe B) "étaient très soumis à l'influence des pouvoirs publics". Au lieu de cela, nous croyons comprendre que la Corée fait valoir que l'influence ne constitue pas une action de charger ou ordonner et que les experts n'ont pas présenté d'éléments de preuve de l'existence d'une influence des pouvoirs publics coréens sur les créanciers privés, dont ils ne détenaient pas le capital (groupe C). Cependant, nous rejetons le deuxième argument de la Corée, puisque nous ne considérons pas que le DOC s'est effectivement appuyé sur les opinions des experts pour constater que les pouvoirs publics coréens exerçaient une influence sur les créanciers dont ils détenaient le capital (groupe C). De fait, le DOC a reconnu que l'expert qu'il a cité dans son *Mémorandum sur la décision* "n'avait pas dit que la banque (*sic*) non détenues par les pouvoirs publics étaient soumises à l'influence des pouvoirs publics coréens".[195]

7.173 Cependant, nous souscrivons au premier argument de la Corée selon lequel des éléments de preuve de l'existence d'une "influence" des pouvoirs publics ne constituent pas des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. L'action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics constitue une norme plus élevée que l'influence des pouvoirs publics. Les pouvoirs publics peuvent exercer une "influence" sur des créanciers de différentes façons, sans nécessairement entreprendre d'actes positifs de délégation ou de

---

[193] *Mémorandum sur la décision*, page 55 (pièce n° 5 de la Corée).
[194] Pièce n° 30 de la Corée, page 16.
[195] *Mémorandum sur la décision*, page 55, note 22 (pièce n° 5 de la Corée).

commandement.[196] D'autre part, au moins un expert a dit que les pouvoirs publics coréens "ne contrôl[aient] pas" les banques qu'ils détenaient.[197] Dans ces circonstances, nous ne considérons pas qu'une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective aurait pu à bon droit s'appuyer sur des éléments de preuve, présentés par des experts, de l'existence de rien d'autre qu'une simple "influence" des pouvoirs publics coréens sur les créanciers du groupe B comme éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens à l'égard de ces créanciers.

7.174 Compte tenu de ce qui précède, nous constatons que le DOC n'était pas en droit de s'appuyer sur les opinons des experts en tant qu'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

vii) Conclusion

7.175 Nous rappelons que le DOC a pu établir à bon droit que les pouvoirs publics coréens avaient une politique visant à sauver Hynix. Nous rappelons que même si cette politique peut effectivement expliquer la participation des créanciers du groupe A, qui sont des organismes publics, aux quatre contributions financières en cause, elle ne suffit pas pour établir l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens à l'égard des créanciers du groupe B et du groupe C au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*.

7.176 Afin de satisfaire aux prescriptions de cette disposition, le DOC était tenu de recueillir des éléments de preuve de l'existence d'actes positifs de délégation ou de commandement de la part des pouvoirs publics coréens à l'égard des créanciers du groupe B et du groupe C. À cet égard, le DOC a établi que les pouvoirs publics coréens avaient les moyens d'exercer une influence sur certains créanciers du groupe B en raison des participations qu'ils détenaient. Le DOC a aussi établi que les pouvoirs publics coréens avaient une certaine autorité réglementaire sur les créanciers des groupes B et C. Cependant, le DOC n'a pas établi d'une manière correcte que les pouvoirs publics coréens avaient effectivement exercé une telle influence ou une telle autorité réglementaire de façon à charger les créanciers des groupes B et C de participer aux quatre contributions financières à vocation de restructuration, ou à leur ordonner de le faire. Par ailleurs, bien que le DOC ait eu l'intention de démontrer que les pouvoirs publics coréens pouvaient dicter les conditions de la restructuration d'octobre 2001 en vertu du cadre légal de la CRPA, nous considérons que l'analyse du fonctionnement de cet instrument légal faite par le DOC est viciée, et qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale n'aurait pas pu s'appuyer à bon droit sur celle-ci. En outre, nous considérons que le DOC a constaté à tort que la Banque Kookmin avait fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, en dépit d'éléments de preuve communiqués par des experts indiquant le contraire, et en dépit d'une justification d'ordre manifestement commercial de la participation de Kookmin à la restructuration d'Hynix. Le DOC entendait aussi démontrer qu'un certain nombre d'autres créanciers du groupe C avaient été forcés de participer aux quatre contributions financières par les pouvoirs publics coréens. En définitive, cependant, nous considérons que le DOC a seulement établi à bon droit qu'un de ces créanciers avait subi une telle coercition de la part des pouvoirs publics coréens. D'autre part, le DOC a constaté que l'ensemble des quatre contributions financières devraient être traitées comme un "programme unique". Cela lui a permis de traiter les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner alléguée en ce qui concerne une contribution financière comme des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner alléguée

[196] Par exemple, le rapport de la réunion 6 établi par le DOC indique ce qui suit: "L'expert a dit par ailleurs que l'idée que l'entreprise était "trop grosse pour faire faillite" ne prédominait plus. Depuis la crise, les dirigeants politiques et les banques ont une conscience plus aiguë des intérêts étrangers et sont davantage affectés par ceux-ci. Toute intervention de la part des pouvoirs publics est beaucoup plus indirecte, de sorte qu'ils peuvent déclarer en public qu'une société comme Hynix est importante pour le pays et l'économie en espérant que les créanciers s'engageront seuls. Mais il a souligné que les pouvoirs publics n'exerçaient plus de pressions sur les banques directement comme ils le faisaient dans le passé" (pages 2 et 7, pièce n° 30 de la Corée).

[197] Voir le rapport de la réunion 7 établi par le DOC, pièce n° 30 de la Corée, page 15.

en ce qui concerne les autres contributions financières. Nous considérons que la justification de l'adoption d'une telle approche donnée par le DOC est également viciée.

7.177 En bref, même si le DOC a établi que les pouvoirs publics coréens avaient une politique visant à sauver Hynix, et qu'ils avaient une certaine capacité d'influencer les créanciers des groupes B et C, nous considérons – sur la base d'un examen complet et global de toutes les justifications avancées par le DOC au regard de la règle énoncée à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* – que le DOC n'a pas correctement démontré que les pouvoirs publics coréens avaient exercé cette capacité de charger tous les créanciers des groupes B et C de participer à l'ensemble des quatre contributions financières en cause, ou de leur ordonner de le faire. Pour cette raison, nous considérons que le DOC n'a pas pu constater à bon droit qu'il y avait des éléments de preuve suffisants à l'appui d'une constatation générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner à l'égard d'organismes privés regroupant des créanciers et des transactions multiples durant la période couverte par l'enquête. Il y a tout simplement trop d'irrégularités et de lacunes dans le raisonnement du DOC pour étayer correctement une telle détermination de vaste portée.

7.178 Pour les raisons qui précèdent, nous concluons que la détermination de l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens à l'égard des créanciers d'Hynix des groupes B et C est incompatible avec l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*.

2. Avantage

7.179 Il est désormais bien établi qu'une contribution financière confère un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'*Accord SMC* lorsqu'elle est accordée à des conditions qui sont plus favorables que celles que le bénéficiaire aurait pu obtenir sur le marché. Pour établir l'existence d'un "avantage" il faut donc définir un point de repère du marché approprié par rapport auquel évaluer les conditions de la contribution financière en cause.

7.180 Lorsqu'il a examiné les points de repère du marché qui pourraient servir à déterminer si a) les prêts à la restructuration et b) les conversions de créances en participations aux fins de la restructuration opérées par les créanciers des groupes A, B et C (à l'exception de la Citibank) avaient été accordés à des conditions plus favorables que celles qu'Hynix aurait pu obtenir sur le marché, le DOC a déterminé que les créanciers privés des groupes B et C participants n'étaient pas des points de repère appropriés. Le DOC a estimé que les créanciers des groupes B et C (à l'exception de la Citibank) étaient des points de repère du marché inappropriés en raison de sa constatation selon laquelle les pouvoirs publics coréens avaient chargé ces créanciers de participer aux quatre contributions financières ou leur avaient ordonné de le faire. La Citibank a été rejetée en tant que point de repère du marché parce que, même s'il n'avait pas été constaté qu'elle avait fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, le DOC a déterminé que ses motivations n'étaient pas celles du prêteur du marché moyen. Au lieu d'utiliser les créanciers privés des groupes B et C comme points de repère du marché, le DOC a considéré Hynix comme insolvable et inapte à bénéficier d'apports en capital, et a élaboré des points de repère insolvables et inaptes à bénéficier d'apports en capital.

7.181 La Corée formule des allégations au sujet de l'utilisation par le DOC de points de repère insolvables et inaptes à bénéficier d'apports en capital. Elle estime en particulier que la détermination de l'existence d'un "avantage" par le DOC est incompatible avec les articles 1.1 et 14 parce que entre autres choses:

- le DOC n'a pas démontré qu'un avantage était conféré au défendeur Hynix, étant donné les points de repère du marché disponibles parmi les créanciers d'Hynix;

- le DOC n'a pas pris en compte les points de repère du marché pour évaluer l'avantage établi par une banque étrangère (la Citibank) présente sur le marché coréen qui avait accordé un financement à Hynix pendant la période couverte par l'enquête;

- le DOC n'a pas utilisé les points de repère du marché coréens pertinents pour déterminer si Hynix était "solvable" ou "apte à bénéficier d'apports en capital" et a utilisé au lieu de cela un point de repère "insolvable" et un taux d'escompte inappropriés, pour calculer l'avantage conféré à Hynix en l'espèce.

i) Arguments des parties

7.182 En ce qui concerne la solvabilité d'Hynix, la Corée fait observer que parmi les créanciers d'Hynix figuraient des organismes privés coréens et étrangers. Elle affirme que le DOC a constaté à tort que les pouvoirs publics coréens avaient chargé des organismes privés coréens de participer à la restructuration d'Hynix ou leur avaient ordonné de le faire. La Corée affirme que le DOC aurait donc dû prendre ces organismes privés coréens comme points de repère du marché pour évaluer si les "contributions financières" des organismes publics conféraient ou non un "avantage". La Corée fait valoir que, à défaut de cela, le DOC aurait dû au moins prendre la Citibank, créancier étranger, comme point de repère du marché, puisqu'il n'avait pas constaté que les pouvoirs publics coréens l'avaient chargée de participer à la restructuration d'Hynix ou lui avaient ordonné de le faire.

7.183 Pour ce qui est de l'aptitude d'Hynix à bénéficier d'apports en capital, la Corée affirme que le DOC a écarté comme non pertinent en l'espèce le fait qu'en juin 2001 Hynix avait lancé avec succès une émission d'actions de 1,2 milliard de dollars. La Corée reconnaît que si la situation du marché avait évolué entre juin et octobre 2001, cette évolution aurait pu fournir une raison de rejeter le prix spécifique auquel les actions s'étaient vendues à une date antérieure. La Corée fait valoir néanmoins que, quoi que l'on pense du niveau des prix de l'émission de GDS, le fait qu'Hynix a pu vendre pour 1,2 milliard d'actions sur les marchés internationaux de capitaux est un fait pertinent que le DOC aurait dû prendre en compte.

7.184 La Corée se plaint aussi de ce que le DOC a écarté catégoriquement toutes les études de tiers faites par les créanciers d'Hynix pour les aider à prendre une décision.[198] Selon la Corée, l'analyse du DOC passe sous silence le fait le plus important, à savoir que ces études ont été effectuées pour les créanciers existants et pas pour de nouveaux créanciers extérieurs. La Corée fait valoir que l'analyse du DOC ne permet aux créanciers existants de tenir compte que d'une chose: les perspectives futures de l'investissement. Elle affirme que ce point de vue est foncièrement incompatible avec les éléments de preuve concrets versés au dossier de l'affaire. Elle fait valoir que le DOC a passé ces études sous silence parce qu'il ne voulait pas regarder en face le point essentiel de toutes ces études, à savoir qu'une nouvelle restructuration de la dette – y compris la conversion des créances en participations – était le meilleur moyen de garantir la survie d'Hynix et de maximiser le rendement des investissements engagés. Selon la Corée, cette perspective est tout à fait rationnelle pour un créancier existant, et c'est la seule conclusion corroborée par les éléments de preuve dont le DOC était en possession quand il s'est prononcé sur ces questions.

7.185 La Corée affirme que le DOC a indûment rejeté l'idée étayée par les faits de la cause, qui relève du sens commun, selon laquelle les créanciers existants prennent en compte les investissements déjà engagés lorsqu'ils en engagent de nouveaux. La Corée déclare que le DOC a soutenu qu'un investisseur rationnel ne permettait pas que la valeur des investissements antérieurs pèse sur ses décisions, actuelles ou futures, en matière d'investissement.[199] La Corée estime que cette approche est

[198] La Corée affirme qu'Hynix a présenté au DOC toute une gamme de rapports effectués à la demande des créanciers à diverses fins par des tiers dont un rapport du Monitor Group, des documents de travail de SSB et un rapport d'Arthur Andersen.

[199] *Mémorandum sur la décision*, page 92 (pièce n ° 5 de la Corée).

tout simplement erronée, en droit et en fait, puisque selon le libellé de l'article 14 a) une prise de participation au capital social ne sera considérée comme conférant un avantage que si la décision en matière d'investissement est incompatible avec "la pratique habituelle concernant les investissements ... des investisseurs privés sur le territoire de ce Membre". La Corée affirme que les créanciers d'Hynix agissaient, comme l'atteste un volume important d'éléments de preuve provenant tant de sources internes que de consultants extérieurs, de la manière la plus susceptible de préserver le rendement maximal des capitaux investis dans Hynix. La Corée affirme que ce comportement est tout à fait conforme à l'action d'investisseurs privés normaux.

7.186 Les États-Unis font observer que le DOC était en droit de ne pas prendre les créanciers privés coréens comme points de repère du marché parce que les pouvoirs publics coréens les avaient chargés de participer à la restructuration d'Hynix ou leur avaient ordonné de le faire. Ils font observer que la Citibank a été exclue en tant que point de repère du marché parce que sa participation était faible, tant dans l'absolu qu'en pourcentage, par rapport à celle des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics; la Citibank elle-même a reconnu que sa participation n'était qu'un geste symbolique; il y avait des éléments de preuve substantiels dans le dossier indiquant que l'évaluation du risque concernant Hynix faite par la Citibank avait été influencée par la politique des pouvoirs publics coréens visant à soutenir Hynix et à empêcher qu'elle fasse faillite; les éléments de preuve versés au dossier montraient que la Citibank avait été influencée par la participation importante et ininterrompue des pouvoirs publics coréens pour soutenir Hynix, plutôt que par sa conviction qu'Hynix représentait en soi un risque de crédit valable d'un point de vue commercial; la Citibank et SSB étaient les conseillers financiers exclusifs d'Hynix et recevaient des honoraires conséquents au titre de ce contrat; et les éléments de preuve montraient que la participation de la Citibank au capital d'Hynix était considérée par la banque comme un tremplin vers un rôle plus important et plus lucratif pour aider les pouvoirs publics coréens à résoudre d'autres problèmes structurels sur le marché financier coréen. Les États-Unis font observer que, parmi d'autres "aspects inhabituels" pertinents pour la décision de participer au prêt syndiqué prise par la Citibank, il y a le fait que, bien qu'elle ait été présente sur le marché financier coréen depuis les années 60, la Citibank n'avait pas prêté de fonds à Hyundai Electronics ou à Hynix avant le prêt syndiqué de décembre 2000. Les États-Unis affirment par ailleurs que la Citibank n'avait pas accordé de financement à Hynix dans un cadre autre que les restructurations dont les pouvoirs publics coréens avaient chargé les intéressés ou qu'ils leur avaient ordonné d'exécuter (et ne participait pas au Programme accéléré de la KDB). Les États-Unis font aussi observer que la participation de la Citibank à ces restructurations était soumise aux mêmes conditions que celles qui étaient applicables aux participants visés par une action de charger et ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, et que la Citibank n'a aussi sollicité en interne une approbation de crédit pour sa part du prêt syndiqué qu'une fois que les banques coréennes se furent engagées à participer à l'arrangement. Les États-Unis font d'autre part observer que la Citibank n'a pas fondé ses décisions de prêt sur des analyses de crédit indépendantes qu'une banque commerciale prendrait normalement en considération, mais plutôt sur l'évaluation d'Hynix que SSB avait établie aux fins de la promotion d'un plan visant à restructurer la dette d'Hynix.

7.187 Les États-Unis affirment que le DOC a déterminé à bon droit que l'émission de GDS de juin 2001 ne démontrait pas qu'Hynix était apte à bénéficier d'apports en capital au moment de la restructuration d'octobre 2001, en raison des "énormes différences dans l'état du marché mondial des DRAMS ... et de la situation financière d'Hynix au moment des deux injections de capital".[200]

7.188 S'agissant de l'argument de la Corée selon lequel Hynix ne devrait pas être considérée comme inapte à bénéficier d'apports en capital puisque ses créanciers s'étaient appuyés sur des rapports établis par Salomon Smith Barney, le Monitor Group, et Arthur Anderson, les États-Unis affirment que le DOC a constaté que ces études, réalisées à la demande d'Hynix ou de ses créanciers, ne constituaient pas une base raisonnable pour déterminer qu'Hynix était apte à bénéficier d'apports en capital. Les États-Unis font observer que le DOC a déterminé que les études de SSB et du Monitor Group

[200] *Mémorandum sur la décision*, pages 90 et 91 (pièce n° 5 de la Corée).

n'avaient pas été établies pour déterminer si Hynix était apte à bénéficier d'apports en capital, mais qu'elles étaient axées sur la présentation d'options visant à garantir la survie d'Hynix, ce qui n'est pas la même chose que d'évaluer si Hynix pouvait offrir à ses investisseurs un taux de rendement raisonnable pendant un laps de temps raisonnable. Les États-Unis affirment que le DOC a aussi constaté que l'étude SSB reposait sur des hypothèses concernant le marché des DRAMS incompatibles avec l'avis général d'analystes neutres de la branche de production qui avaient estimé que la branche de production des DRAMS se trouvait dans une phase de récession importante et que la reprise n'était pas imminente. Les États-Unis font valoir qu'en conséquence ces rapports ne pouvaient pas raisonnablement servir d'éléments de preuve pour indiquer si l'investissement dans Hynix était conforme à la pratique habituelle des investisseurs privés et que les pouvoirs publics et les banques soumises à une action d'ordonner de la part des pouvoirs publics ne pouvaient pas raisonnablement se fonder sur ces rapports pour décider de convertir les créances en prises de participation. Les États-Unis affirment en outre que les créanciers d'Hynix n'ont pas pu se fonder sur le rapport Arthur Anderson, qui n'a été terminé que deux mois après que les créanciers sont convenus de l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001. Les États-Unis font valoir par ailleurs que le rapport Arthur Anderson ne montre pas que l'investissement réalisé par les créanciers d'Hynix était conforme à la pratique habituelle des investisseurs privés puisqu'il a été rédigé dans l'optique d'un créancier et non d'un investisseur.

7.189 Les États-Unis font observer que selon le modèle d'utilité escomptée destiné à expliquer le comportement commercial, qui est à la base du critère de l'investisseur rationnel du DOC, l'investisseur privé considère tous les investissements antérieurs, y compris les siens, comme des dépenses à fonds perdus qui n'ont rien à voir avec son analyse de la question de savoir si l'on va réaliser ou non des investissements additionnels. Les États-Unis affirment qu'en d'autres termes l'investisseur privé évaluera s'il y a lieu de réaliser des investissements additionnels en se fondant sur le taux de rendement prévu de l'investissement additionnel, quelle que soit la valeur des investissements antérieurs. Les États-Unis font valoir qu'en revanche la théorie des perspectives sur laquelle s'appuie la Corée part de l'hypothèse que les investisseurs continueront d'investir dans un projet donné ou une entité donnée dans l'espoir de réduire au minimum les pertes antérieures, même si l'investissement n'est pas justifié au regard des seules possibilités de rendement futur. Les États-Unis affirment que le DOC a examiné et rejeté à maintes reprises la thèse selon laquelle les investisseurs initiés devraient être soumis à un critère en matière d'investissement différent de celui qui est appliqué aux investisseurs extérieurs, puisque la théorie économique généralement admise pour expliquer le comportement commercial normal est qu'un investisseur prend sa décision en fonction de la marge et cherche à obtenir un rendement maximum pour les mises de fonds supplémentaires. Les États-Unis font valoir que si l'on poussait la théorie des perspectives jusqu'à sa conclusion logique, cela confirmerait l'idée indéfendable que plus les banques investissent dans Hynix, plus les investissements supplémentaires sont justifiés, au point qu'une société ne pourrait jamais être inapte à bénéficier d'apports en capital pour un investisseur initié.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.190 En examinant l'analyse concernant l'avantage faite par le DOC (au niveau à la fois de la solvabilité et de l'aptitude à bénéficier d'apports en capital), nous notons qu'elle reposait presque entièrement sur la détermination du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers du groupe B et du groupe C (à l'exception de la Citibank) de participer aux quatre contributions financières en cause, ou leur ont ordonné de le faire. En d'autres termes, ces créanciers ont été rejetés en tant que points de repère du marché (et pour les prêts, et pour les conversions de créances en participation) parce que le DOC a constaté qu'ils avaient agi pour se conformer à une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics et non à des principes commerciaux lorsqu'ils ont participé à la restructuration d'Hynix.[201] Puisque nous avons constaté que le DOC n'a pas constaté à bon droit que ces créanciers privés avaient fait l'objet d'une action de charger ou

[201] *Mémorandum sur la décision*, pages 3 à 5 (pièce n° 5 de la Corée).

ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, le DOC ne pouvait pas fonder à bon droit leur rejet en tant que points de repère du marché sur une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics à l'égard de ces créanciers.[202] Nous constatons donc que la détermination de l'existence d'un avantage rendue par le DOC est incompatible avec l'article 1.1 b) de l'*Accord SMC*.

7.191 Étant donné la constatation qui précède, il n'est pas nécessaire que nous examinions les autres questions soulevées par les parties au sujet des points de repère du marché. Même si nous devions constater par exemple que le DOC aurait pu à bon droit rejeter la Citibank en tant que point de repère du marché pour évaluer les prêts au titre de la restructuration, ou l'émission de GDS et/ou les rapports d'experts comme points de repère pour déterminer si Hynix était apte ou non à bénéficier d'apports en capital en octobre 2001, notre constatation selon laquelle le DOC a indûment rejeté les créanciers du groupe B et du groupe C (à l'exception de la Citibank) en tant que points de repère du marché potentiels demeurerait, de même que la question de savoir si l'on pouvait constater qu'Hynix était ou non solvable ou apte à bénéficier d'apports en capital en se fondant sur ces points de repère du marché potentiels.[203] Pour cette raison, nous n'examinerons pas les questions additionnelles soulevées par les parties au sujet de l'analyse concernant l'avantage faite par le DOC.

3. Spécificité

7.192 Selon l'article 1.2 de l'*Accord SMC*, une subvention ne peut relever de la Partie V de l'*Accord SMC*, et donc donner lieu à une action, que si elle est "spécifique" au sens de l'article 2.1. L'article 2.1 prévoit que, pour déterminer si une subvention est spécifique à une entreprise ou à une branche de production ou à un groupe d'entreprises ou de branches de production relevant de la juridiction de l'autorité qui accorde cette subvention, les principes suivants sont d'application:

> a) Dans les cas où l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, limite expressément à certaines entreprises la possibilité de bénéficier de la subvention, il y aura spécificité.
>
> b) Dans les cas où l'autorité qui accorde la subvention, ou la législation en vertu de laquelle ladite autorité agit, subordonne à des critères ou conditions objectifs le droit de bénéficier de la subvention et le montant de celle-ci, il n'y aura pas spécificité à condition que le droit de bénéficier de la subvention soit automatique et que lesdits critères ou conditions soient observés strictement. Les critères ou conditions doivent être clairement énoncés dans la législation, la réglementation ou autre document officiel, de manière à pouvoir être vérifiés.
>
> c) Si, nonobstant toute apparence de non-spécificité résultant de l'application des principes énoncés aux alinéas a) et b), il y a des raisons de croire que la subvention peut en fait être spécifique, d'autres facteurs pourront être pris en considération. Ces facteurs sont les suivants: utilisation d'un programme de subventions par un nombre limité de certaines entreprises, utilisation dominante par certaines entreprises, octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés, et manière dont l'autorité qui accorde la subvention a exercé un pouvoir discrétionnaire dans la décision d'accorder une subvention. Dans l'application du présent alinéa, il sera tenu compte de l'importance de la diversification des activités économiques dans la

[202] Nous rappelons que certains créanciers du groupe B auraient pu sans cela être considérés comme des organismes publics au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord SMC*. Nous ne constatons pas que le DOC aurait dû utiliser ces créanciers du groupe B en tant que points de repère du marché. (Il nous est en effet interdit d'entreprendre un tel examen *de novo*.) Nous constatons simplement que le DOC ne pouvait pas rejeter à bon droit les créanciers du groupe B et du groupe C (à l'exception de la Citibank) en tant que points de repère du marché sur la base de la thèse qu'il avance.

[203] Il nous est interdit de procéder à un examen *de novo* de ces questions.

juridiction de l'autorité qui accorde la subvention, ainsi que de la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué.

i) Arguments des parties

7.193 La Corée estime que la détermination du DOC relative à la spécificité est incompatible avec l'article 2. Elle affirme que le DOC s'appuie sur trois motifs fondamentaux pour justifier sa constatation de spécificité concernant la restructuration financière d'Hynix pendant la période couverte par l'enquête: le premier motif touche à des éléments de preuve pour la plupart secondaires de l'interaction, à divers stades, entre, d'une part, les pouvoirs publics coréens et, d'autre part, les créanciers d'Hynix et la restructuration financière d'Hynix. Le deuxième motif invoqué par le DOC touche au niveau de la restructuration financière opérée au sein d'Hynix et d'autres sociétés du groupe Hyundai en vertu de la CRPA, par rapport à d'autres sociétés visées par la CRPA. Le troisième et dernier motif a trait au niveau des prêts accordés à Hynix et à d'autres sociétés du groupe Hyundai par la KDB et la KEB, précisément. La Corée fait valoir qu'aucun de ces motifs ne résiste à un examen sérieux.

7.194 La Corée affirme que l'analyse de l'action de charger ou ordonner faite par le DOC étant viciée, elle ne peut pas étayer une constatation de spécificité. La Corée fait valoir également que l'analyse du DOC tente d'amalgamer deux prescriptions distinctes, alors que l'obligation de constater qu'il y a spécificité énoncée à l'article 1.2 est différente et distincte de l'obligation de constater l'existence d'une "contribution financière" énoncée à l'article 1.1 a) 1). La Corée reconnaît que les mêmes faits pouvaient être pertinents pour les deux examens, mais la décision des autorités compétentes doit comporter un examen clair et explicite de la manière dont les faits répondent à chacune de ces obligations. La Corée fait valoir qu'aucun des quatre facteurs énumérés à l'article 2.1 c) ne justifie la décision du DOC de transformer une constatation de l'existence d'une "contribution financière" en une constatation de spécificité. Selon la Corée, ces facteurs touchent à la mesure dans laquelle la subvention en cause a été utilisée et sont sans rapport avec les plans allégués des pouvoirs publics destinés à "sauver" une société.

7.195 La Corée fait observer par ailleurs que le niveau du financement dont Hynix a bénéficié dans le cadre du CRA/de la CRPA est, en lui-même, sans pertinence pour la question de la spécificité. Elle note l'argument du DOC selon lequel les données relatives à la restructuration de la dette communiquées par les pouvoirs publics coréens se rapportant aux renégociations au titre de la CRPA ont montré qu'Hynix et les sociétés du groupe Hyundai représentaient "une part disproportionnée des opérations de restructuration de la dette de toutes les sociétés" entreprises au titre de la CRPA.[204] La Corée affirme que le niveau de la restructuration d'Hynix en termes quantitatifs (regroupé ou non avec les sociétés du groupe Hyundai) est, en lui-même, sans pertinence pour la question de la spécificité. La Corée fait valoir que, pour éviter d'aboutir à des résultats ridicules, il faut interpréter le terme "*utilisation*" contenu à l'article 2.1 de l'*Accord SMC* comme ayant une composante à la fois quantitative et qualitative. À cet égard, ce qui est *utilisé* au titre de la CRPA ce n'est pas le montant de la restructuration spécifiquement, mais le cadre lui-même. La Corée affirme qu'Hynix n'était qu'une des diverses sociétés – plus de 100 – que ses créanciers ont fait entrer dans ce cadre. Selon la Corée, c'est la différence entre les sociétés considérées qui constitue les distinctions qualitatives qui doivent tempérer toute mesure quantitative de la spécificité. La Corée estime que l'analyse quantitative unidimensionnelle du DOC ne rend compte d'aucune des distinctions qualitatives entre les diverses opérations de restructuration effectuées en vertu de la CRPA. La Corée relève par exemple que le DOC n'a nullement cherché à examiner la taille ou l'intensité de capital des sociétés visées par la CRPA pour déterminer si la restructuration de la dette d'Hynix au titre de la CRPA était vraiment disproportionnée. Elle affirme par ailleurs que le DOC a négligé deux considérations textuellement explicites contenues dans l'article 2.1 c), à savoir l'"importance de la diversification des activités économiques" et "la période" pendant laquelle le programme a été appliqué.

[204] *Mémorandum sur la décision*, pages 18 et 19 (pièce n° 5 de la Corée).

7.196 La Corée fait observer également que l'accent mis par le DOC sur le niveau des prêts accordés par la KEB et la KDB pendant la période 2000-2002 pour mesurer la spécificité est aussi sans intérêt, car il identifie simplement les créanciers avec lesquels Hynix avait des relations d'affaires de longue date et qui étaient donc tout naturellement susceptibles de détenir plus de créances d'Hynix que les autres créanciers. La Corée fait valoir qu'en se concentrant sur les prêts de la KEB et de la KDB, le DOC a aussi négligé le fait qu'une bonne partie des nouveaux prêts et du refinancement en cause dans son enquête avaient été répartis entre les créanciers participants sur une base proportionnelle, en fonction des créances qu'ils détenaient. La Corée fait valoir qu'avec un tel système on pouvait prévoir que le niveau du financement accordé par la KDB et la KEB au cours de la période couverte par l'enquête serait plus élevé puisque ces banques étaient déjà parmi les principaux créanciers d'Hynix.

7.197 Les États-Unis estiment que, comme le programme de subventions est destiné à une société donnée – Hynix – il est spécifique au sens de l'article 2 de l'*Accord SMC*. Ils affirment qu'en outre le DOC a confirmé la spécificité du sauvetage d'Hynix après avoir analysé le recours par les sociétés au CRA/à la CRPA.

7.198 Les États-Unis font valoir que, si la détermination de l'existence d'une contribution financière et celle de la spécificité sont deux déterminations distinctes qui doivent être faites, la nature de la contribution financière peut avoir une incidence sur l'analyse de la spécificité au titre de l'article 2. Ils évoquent par exemple le cas où les pouvoirs publics accordent un don à un seul fabricant en difficulté financière. Les États-Unis affirment qu'aucune loi et aucun règlement ne prévoient de tels dons; il s'agit d'une aide *sui generis* des pouvoirs publics à une société donnée. Les États-Unis affirment que la subvention est spécifique parce que le nombre d'utilisateurs – un – est limité. Ils font valoir qu'en l'espèce, comme dans le cas de subventions spécifiques à telle ou telle société, la nature de la subvention – un sauvetage ordonné par les pouvoirs publics – influe sur l'analyse de la spécificité. Les États-Unis affirment qu'en conséquence bon nombre des éléments de preuve permettant d'établir que les pouvoirs publics coréens ont chargé les banques de réaliser le sauvetage et qu'ils leur ont ordonné de le faire, sont également pertinents pour l'analyse de la spécificité. Ainsi, les États-Unis allèguent que le fait d'utiliser ces éléments de preuve dans leur analyse de la spécificité ne constitue donc pas une tentative visant à "fusionner" des prescriptions distinctes pour constater l'existence d'un avantage financier et de la spécificité. Il s'agit plutôt d'une conséquence de la nature de la subvention. Les États-Unis affirment par ailleurs que le dossier de l'enquête du DOC abonde en éléments de preuve positifs de l'existence d'un sauvetage d'Hynix ordonné par les pouvoirs publics. Selon les États-Unis, les éléments de preuve démontrent que les pouvoirs publics coréens se sont engagés et ont entrepris des actions spécifiquement pour empêcher l'effondrement d'Hynix.

7.199 Les États-Unis estiment que l'analyse du CRA/de la CRPA faite par le DOC confirme la détermination relative à la spécificité. Ils affirment que les données versées au dossier, qui ont été communiquées par les pouvoirs publics coréens, montrent que les sociétés du groupe Hyundai ont reçu un pourcentage extraordinairement important de l'aide à des fins de restructuration financière et de recapitalisation et qu'Hynix à elle seule en a obtenu un pourcentage très élevé. Les États-Unis font valoir que, si la Corée déclare que ses propres données objectives et crédibles relatives au recours au CRA/à la CRPA ne sont pas pertinentes pour l'analyse de la spécificité, la pertinence des données en revanche devrait être hors de question étant donné que l'utilisation disproportionnée est expressément mentionnée à l'article 2 parmi les facteurs à prendre en compte dans l'analyse de la spécificité.

7.200 Selon les États-Unis, rien dans le libellé de l'article 2.1 c) ne prescrit l'analyse générale préconisée par la Corée, c'est-à-dire allant au-delà de l'utilisation de la subvention en cause. Les États-Unis affirment qu'aucune disposition de l'*Accord SMC* n'impose de méthodologie pour déterminer qu'il y a utilisation disproportionnée d'une subvention, contrairement à l'argument de la Corée selon lequel le terme "utilisation" *doit* être interprété comme ayant une "composante quantitative et qualitative"[205]. Les États-Unis font valoir qu'au demeurant le sens ordinaire du terme

[205] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 570.

"utilisation" est l'"acte d'utiliser, le fait d'être utilisé"[206], et que rien dans le sens ordinaire du terme "utilisation" ne suggère l'idée d'une composante quantitative ou qualitative. Les États-Unis affirment également que s'il ne fait pas référence à des facteurs "qualitatifs" pour l'examen de l'utilisation, l'article 2.1 c) contient des références expresses à des facteurs "quantitatifs" liés à l'utilisation, c'est-à-dire le "nombre" d'utilisateurs, l'utilisation "dominante" et l'utilisation "disproportionnée". Les États-Unis font valoir que l'article 2.1 c) ne contient pas de prescription visant à "tempérer" ces facteurs quantitatifs sur la base de "distinctions qualitatives" et que l'hypothèse de la Corée selon laquelle une analyse quantitative est nécessaire pour éviter des "résultats ridicules" est dénuée de fondement.[207]

7.201 Les États-Unis font aussi observer qu'il n'y a rien dans le libellé de l'article 2 qui étaye l'argument de la Corée selon lequel ce qui est "utilisé" ce n'est pas le montant considérable de l'aide à la restructuration de la dette mais le "cadre" de la CRPA lui-même, et qu'Hynix n'était qu'une des différentes sociétés – plus de 100 – que "l'on a fait entrer" dans le cadre de la CRPA.[208] Les États-Unis affirment qu'à supposer, pour les besoins de l'argumentation, que la Corée ait raison, les données mêmes des pouvoirs publics coréens montrent que les membres du groupe Hyundai – et Hynix en particulier – ont reçu des montants disproportionnés de l'aide à des fins de restructuration et de recapitalisation par le biais de ces cadres. En conséquence, selon les États-Unis, même si l'on devait admettre pour les besoins de l'argumentation que 100 sociétés ont reçu une aide à des fins de restructuration et que 100 sociétés ne constituent pas un "nombre limité", le fait qu'Hynix a reçu un montant disproportionné de l'aide à des fins de restructuration rend la subvention spécifique.

7.202 Les États-Unis relèvent aussi l'argument de la Corée selon lequel le DOC était tenu d'examiner la taille et le capital d'Hynix par rapport à la taille et à l'intensité de capital de toutes les sociétés qui faisaient l'objet d'une restructuration de la dette et de considérer cette aide à des fins de restructuration de la dette répartie entre les créanciers participants sur une base proportionnelle, compte tenu de l'encours de leurs créances. Les États-Unis affirment qu'il n'y a dans l'article 2.1 c) *aucune* prescription précisant la manière dont il doit être procédé à une analyse de l'utilisation disproportionnée, et moins encore les méthodes analytiques précises dont la Corée affirme qu'elles sont requises. Les États-Unis font aussi valoir que, poussée jusqu'à sa conclusion logique, l'approche analytique requise, selon l'allégation de la Corée, conduirait à la thèse indéfendable que l'intention des Membres était que plus une société est endettée, plus elle peut recevoir de subventions additionnelles sans être assujettie aux disciplines en matière de subventions, puisque les subventions disproportionnées ne pourraient jamais être spécifiques. Les États-Unis affirment que l'interprétation de l'article 2 donnée par la Corée est donc directement contraire à l'objet et au but de l'*Accord SMC*.

7.203 Les États-Unis affirment que l'argument de la Corée selon lequel l'analyse de la spécificité faite par le DOC n'a pas pris en compte "l'importance de la diversification des activités économiques" et la "période" pendant laquelle le programme a été appliqué, comme le veut l'article 2 c) de l'*Accord SMC*, dénote une mauvaise compréhension de la nature et de la pertinence de ces deux prescriptions. Les États-Unis affirment aussi que ces questions ont été prises en considération dans le cadre de l'enquête du DOC.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.204 Les États-Unis font valoir que "parce que le programme de subventions s'adresse à une société donnée – Hynix – il est spécifique au sens de l'article 2 de l'*Accord SMC*".[209]

---

[206] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (1993) (pièce n° 89 des États-Unis).
[207] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 570.
[208] *Id.*
[209] Voir paragraphe 236 de la première communication écrite des États-Unis.

7.205 Le DOC a constaté quant à lui que "les éléments de preuve versés au dossier dans la présente procédure montrent que les pouvoirs publics coréens n'ont ordonné d'accorder ou accordé des prêts et autres avantages qu'à une société ou un groupe de sociétés spécifique".[210] Le DOC a aussi mentionné les "éléments de preuve substantiels versés au dossier démontrant l'engagement des pouvoirs publics coréens et les actions entreprises par eux pour empêcher l'effondrement du groupe Hyundai, et d'Hynix en particulier"[211], et le fait qu'il a constaté l'existence d'"un certain nombre d'indicateurs d'activités de la République de Corée expressément destinées à aider Hynix et le groupe Hyundai".[212]

7.206 La constatation relative à la spécificité rendue par le DOC portait sur les subventions alléguées fournies par les créanciers des groupes A, B et C, respectivement. Si nous croyons comprendre que la mention par le DOC de l'"[action d']ordonner" l'octroi de prêts et d'autres avantages se rapporte à la participation des créanciers des groupes B et C, nous pensons en revanche que la mention de l'"octroi" de ces prêts et autres avantages par les pouvoirs publics coréens se rapporte à la participation des créanciers du groupe A. Nous croyons donc comprendre que le DOC a constaté que les subventions alléguées accordées par les créanciers des groupes B et C étaient spécifiques à cause du rôle joué, selon les allégations, par les pouvoirs publics coréens pour charger ces créanciers de sauver une entité spécifique, à savoir Hynix, et leur ordonner de le faire. En d'autres termes, la constatation de spécificité du DOC concernant les créanciers des groupes B et C reposait sur sa constatation selon laquelle les pouvoirs publics coréens avaient chargé des créanciers du secteur privé de participer au programme unique de restructuration d'Hynix ou leur avaient ordonné de le faire. Nous rappelons néanmoins que nous avons constaté que la détermination du DOC relative à l'action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics était viciée sur le plan factuel, et incompatible avec l'article premier de l'*Accord SMC*. En l'espèce, la constatation du DOC concluant à l'existence d'une action de charger par les pouvoirs publics coréens ne peut pas être une base appropriée pour une détermination relative à la spécificité en ce qui concerne les subventions alléguées accordées par les créanciers des groupes B et C.[213]

7.207 Dans la mesure où la constatation relative à la spécificité rendue par le DOC au sujet des créanciers du groupe A était fondée sur les "activités expressément axées sur" Hynix entreprises par les pouvoirs publics coréens, nous estimons que cette constatation relative à la spécificité est compatible avec l'article 2 de l'*Accord SMC*. Nous rappelons à cet égard que le DOC a constaté à bon droit que les créanciers du groupe A avaient accordé des contributions financières à Hynix dans le cadre d'une politique des pouvoirs publics coréens visant à sauver Hynix. Nous estimons que cette politique signifiait que ces contributions financières accordées par les créanciers du groupe A étaient nécessairement spécifiques à Hynix. Le fait que ces contributions financières ont été accordées dans le cadre d'un plan de restructuration fait sur mesure pour Hynix confirme leur caractère spécifique. Dans ces conditions, nous considérons qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale aurait pu constater à bon droit que les subventions alléguées accordées par les créanciers du groupe A étaient spécifiques au sens de l'article 2 de l'*Accord SMC*.

---

[210] *Mémorandum sur la décision*, page 17 (pièce n° 5 de la Corée).
[211] *Mémorandum sur la décision*, page 18 (pièce n° 5 de la Corée).
[212] *Id.*
[213] Lorsqu'il a constaté qu'il y avait spécificité, le DOC a aussi mentionné "une liste des plus gros bénéficiaires d'un financement de la KDB et de [la KEB]" (*Mémorandum sur la décision*, page 18, pièce n° 5 de la Corée). Il a mentionné également "l'ampleur des sommes engagées dans des opérations de restructuration d'entreprises dans le cadre des lois relatives à la restructuration des entreprises en République de Corée" (*Mémorandum sur la décision*, page 18). Si le DOC a mentionné ces éléments additionnels, rien dans son *Mémorandum sur la décision* ne laisse penser qu'il a estimé que son analyse de la spécificité pouvait être confirmée uniquement en se fondant sur ces éléments-là. Il va de soi qu'il nous est interdit d'examiner cette question *de novo*. Rien ne permet donc de confirmer l'analyse de la spécificité faite par le DOC (à propos des créanciers des groupes B et C) en se fondant sur son examen de ces éléments additionnels. En conséquence, nous n'avons pas à examiner les arguments des parties sur cette question.

7.208 Pour toutes ces raisons, nous constatons que la constatation du DOC relative à la spécificité est incompatible avec l'article 2 de l'*Accord SMC* dans la mesure où elle porte sur les subventions alléguées accordées par les créanciers des groupes B et C, mais qu'elle est compatible avec l'article 2 dans la mesure où elle se rapporte aux subventions alléguées accordées par les créanciers du groupe A.

4. Conclusion

7.209 Pour les raisons qui précèdent, nous constatons que le DOC n'a pas déterminé à bon droit que les quatre contributions financières en cause constituaient des subventions spécifiques. Nous concluons en conséquence que la *Détermination finale de l'existence d'une subvention*, et l'*Ordonnance finale en matière de droits compensateurs* rendue sur cette base, sont incompatibles avec les articles 1er et 2 de l'*Accord SMC*, et que les États-Unis contreviennent donc à ces dispositions.

D. ENQUÊTE DE L'ITC SUR L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE

7.210 La Corée allègue que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec:

- l'article 15.1 parce que, entre autres choses, les déterminations de l'ITC concernant l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité n'étaient pas fondées sur des éléments de preuve positifs ni sur une évaluation objective des effets des importations dont il est allégué qu'elles étaient subventionnées;

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets des importations visées en termes de volume;

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets des importations visées sur les prix;

- l'article 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas pris en considération tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale;

- l'article 15.5 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage;

- l'article 15.5 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement le rôle des autres facteurs et a imputé à tort les effets des autres facteurs aux importations dont il est allégué qu'elles étaient subventionnées; et avec

- l'article 15.2 et 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC a défini la branche de production nationale d'une manière incorrecte et incompatible.

7.211 Compte tenu de nos constatations concernant le subventionnement, il n'est pas strictement nécessaire que nous examinions les allégations de la Corée visant la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC. Nous le ferons toutefois, pour le cas où nos constatations sur ce point pourraient être utiles à l'Organe d'appel ou dans le contexte de la mise en œuvre d'éventuelles recommandations de l'ORD;

7.212 Afin de nous prononcer sur les allégations de la Corée, nous devons résoudre les questions suivantes:

- L'ITC a-t-elle correctement évalué le volume des importations visées?

- L'ITC a-t-elle correctement évalué les effets des importations visées sur les prix?

- L'ITC a-t-elle correctement pris en considération tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale?

- L'ITC a-t-elle correctement démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage?

- L'ITC s'est-elle dûment conformée à l'obligation lui incombant de ne pas imputer aux importations visées le dommage causé par les autres facteurs?

- L'ITC a-t-elle correctement défini la branche de production nationale, les importations visées et les importations non visées?

7.213 Avant d'en venir aux arguments des parties concernant les questions de fond soulevées par les allégations de la Corée au titre des paragraphes 2, 4 et 5 de l'article 15 de l'*Accord SMC*, nous commencerons par examiner l'application de l'article 15.1.

7.214 L'article 15.1 de l'*Accord SMC* 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 subventionnées et de l'effet des importations subventionnées 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. (note de bas de page omise)

7.215 En conséquence, l'autorité chargée de l'enquête doit veiller à ce que sa détermination de l'existence d'un dommage et, plus spécifiquement, ses constatations au titre de l'article 15.2, 15.4 et 15.5 de l'*Accord SMC* soient fondées sur des "éléments de preuve positifs" et comportent un "examen objectif". À cet égard, nous relevons que l'Organe d'appel a interprété les termes "éléments de preuve positifs" de la façon suivante:

> L'expression "éléments de preuve positifs" se rapporte, à notre avis, à la qualité des éléments de preuve sur lesquels les autorités peuvent se fonder pour établir une détermination. Le terme "positifs" signifie, selon nous, que les éléments de preuve doivent être de caractère affirmatif, objectif et vérifiable, et qu'ils doivent être crédibles.[214]

7.216 Nous relevons aussi que l'Organe d'appel a défini l'expression "examen objectif":

> L'expression "examen objectif" vise un aspect différent de la détermination établie par les autorités chargées de l'enquête. Tandis que l'expression "éléments de preuve positifs" concerne surtout les faits qui étayent et justifient la détermination de l'existence d'un dommage, l'expression "examen objectif" concerne le processus d'enquête lui-même. Le terme "examen" se rapporte, selon nous, à la manière dont les éléments de preuve sont réunis, analysés, puis évalués; autrement dit, il se rapporte à la conduite de l'enquête de façon générale. Le terme "objectif", qui qualifie le terme "examen", indique essentiellement que le processus d'"examen" doit

[214] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 193 (non souligné dans l'original); rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 106.

> respecter les impératifs correspondant aux principes fondamentaux que sont la bonne foi et l'équité élémentaire.[215]

L'Organe d'appel a résumé la prescription imposant de procéder à un "examen objectif" de la façon suivante:

> En bref, un "examen objectif" exige que l'on enquête sur la branche de production nationale, et sur les effets des importations [subventionnées], de manière impartiale, sans favoriser au cours de l'enquête les intérêts d'aucune partie intéressée ou d'aucun groupe de parties intéressées. L'obligation faite aux autorités chargées de l'enquête de procéder à un "examen objectif" tient compte du fait que la détermination sera influencée par l'objectivité, ou par le manque d'objectivité, du processus d'enquête.[216]

7.217 Nous observons aussi que, dans l'affaire *Thaïlande – Poutres en H*, l'Organe d'appel a confirmé le caractère fondamental d'une disposition analogue à l'article 15.1 et son importance en tant que principe directeur sous-tendant tous les aspects de la détermination de l'existence d'un dommage. C'est ainsi que l'Organe d'appel a indiqué, pour l'article 3.1 de l'*Accord antidumping*, ce qui suit:

> L'article 3 dans son ensemble traite des obligations des Membres en ce qui concerne la détermination de l'existence d'un dommage. L'article 3.1 est une disposition globale qui énonce l'obligation de fond essentielle d'un Membre à cet égard. L'article 3.1 éclaire les obligations plus détaillées énoncées dans les paragraphes suivants. Ces obligations concernent la détermination du volume des importations faisant l'objet d'un dumping et leur effet sur les prix (article 3.2), les enquêtes concernant les importations en provenance de plus d'un pays (article 3.3), l'incidence des importations faisant l'objet d'un dumping sur la branche de production nationale (article 3.4), le lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage (article 3.5), l'évaluation de la production nationale du produit similaire (article 3.6) et la détermination concluant à une menace de dommage important (article 3.7 et 3.8). L'article 3 est donc axé sur les obligations *de fond* dont un Membre doit s'acquitter lorsqu'il établit une détermination de l'existence d'un dommage.[217]

7.218 Les parties conviennent que notre interprétation de l'article 15.1 et son application devraient s'inspirer des décisions de l'Organe d'appel susmentionnées. Les parties conviennent aussi que l'article 15.1 éclaire les obligations détaillées énoncées dans le reste de l'article 15. Nous nous inspirerons de ces déclarations de l'Organe d'appel pour déterminer si la détermination de l'existence d'un dommage faite par l'ITC est compatible avec les paragraphes 2, 4 et 5 de l'article 15 de l'*Accord SMC*.

1. L'ITC a-t-elle évalué correctement le volume des importations visées?

7.219 La partie pertinente de l'article 15.2 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> Pour ce qui concerne le volume des importations subventionnées, les autorités chargées de l'enquête examineront s'il y a eu augmentation notable des importations subventionnées, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation du Membre importateur.

---

[215] *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 193. (note de bas de page omise)
[216] *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 193.
[217] *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 106. (italique dans l'original)

i) Arguments des parties

7.220 La Corée estime que la constatation par l'ITC de l'existence d'une augmentation notable des importations visées n'était pas fondée sur un examen objectif d'éléments de preuve positifs, contrairement aux dispositions de l'article 15.1 et 15.2 de l'*Accord SMC*. Elle affirme qu'en vertu de l'article 15.2, les autorités compétentes ne doivent pas se limiter à constater l'existence d'une augmentation. Selon elle, les autorités compétentes ont l'obligation spécifique de constater l'existence d'une augmentation "notable" et d'expliquer pourquoi elles ont jugé que cette augmentation était notable. La Corée fait valoir qu'il n'y avait aucune augmentation "notable" des importations puisque les données montrent que la marque Hynix a perdu des parts de marché pendant la période couverte par l'enquête et que les importations visées n'ont varié que légèrement en réaction à la fermeture temporaire de l'usine de production d'Hynix aux États-Unis, HSMA.

7.221 La Corée reconnaît que l'ITC a adopté à juste titre la pratique de la branche de production consistant à compter en "milliards de bits" de mémoire DRAM pour évaluer le volume des ventes de DRAMS. Elle affirme toutefois que l'évolution constante vers des densités de plus en plus fortes (la puce de 64 Mo, par exemple, a été remplacée par celle de 128 Mo, elle même remplacée par la puce de 256 Mo) fait que le nombre total de bits produits et de bits consommés est en hausse perpétuelle. Selon la Corée, si on la mesure en milliards de bits de mémoire DRAM, la consommation (et la production) totale de DRAMS augmente de façon spectaculaire chaque année par rapport à la consommation de l'année précédente. La Corée affirme que, sur le marché des DRAMS, le simple fait qu'une augmentation effective des importations (mesurée en milliards de bits) en provenance d'un fournisseur particulier soit intervenue est dénué de signification. Ce qu'il importe, à son avis, d'examiner lorsque l'on analyse le volume des expéditions de DRAMS, c'est l'augmentation des expéditions par rapport à la consommation et par rapport aux autres fournisseurs. La Corée fait valoir que le meilleur moyen de mesurer les effets éventuels des importations subventionnées en termes de volume est donc d'examiner les données relatives à la part de marché. Elle affirme qu'une méthode qui ne porte pas sur la part de marché requiert énormément de persuasion pour pouvoir être considérée comme "objective".

7.222 La Corée dit avoir communiqué à l'ITC le tableau ci-après qui présente les parts de chacun des principaux fournisseurs sur le marché des Amériques:

Figure 8: Répartition des parts du marché de l'Amérique par marque

	1998	***1999***	***2000***	***2001***	***2002***	***Variation 1998-2002***
Micron	17,9%	21,0%	27,0%	26,2%	25,7%	+7,8
Infineon	3,5%	6,7%	7,4%	11,5%	14,8%	+11,3
Ensemble	21,4%	27,7%	34,4%	37,7%	40,5	+19,1
Samsung	22,7%	22,5%	23,7%	28,3%	34,4%	+11,7
Hynix	15,8%	15,2%	13,6%	10,6%	10,4%	-5,4
Tous les autres	40,1%	35,7%	28,2%	23,3%	13,5%	

7.223 La Corée affirme que les données montrent qu'au cours des dernières années, la marque Hynix a perdu des parts de marché sur le marché américain. Elle affirme aussi que les données relatives aux parts de marché ne montrent absolument aucune corrélation entre les expéditions de produits Hynix et la détérioration éventuelle de la position de Micron et d'Infineon sur le marché, puisque ces deux fournisseurs ont notablement accru leur part de marché tandis que celle d'Hynix diminuait.

7.224 La Corée affirme également que, même si l'on examine les données relatives aux importations visées (plutôt que celles qui concernent la marque Hynix, c'est-à-dire les expéditions de produits Hynix fabriqués aux États-Unis et de produits Hynix importés), les éléments de preuve dont disposait l'ITC montrent que la part de marché des importations visées est restée faible tout au long de la période couverte par l'enquête, et a en fait diminué à la fin de la période. La Corée a présenté au Groupe spécial le tableau ci-après. Elle affirme que ce tableau est fondé sur les éléments de preuve dont disposait l'ITC et qui présentent les parts de marché respectives des producteurs des États-Unis, d'Hynix et des fournisseurs non visés. D'après la Corée, les données du tableau sont les données publiques relatives aux parts de marché figurant dans la détermination de l'ITC (page C-3) pour la production des États-Unis, auxquelles a été ajoutée la part de marché d'Hynix calculée d'après le volume des expéditions aux États-Unis de produits Hynix fabriqués en Corée, donnée qu'Hynix a accepté de rendre publique afin d'aider le Groupe spécial dans son analyse. La Corée indique que la part de marché totale détenue par les fournisseurs non visés a été obtenue simplement par le calcul suivant: 100 pour cent moins la part de marché des producteurs des États-Unis et moins la part de marché d'Hynix.

Figure 9: Parts du marché des États-Unis

	1999	*2000*	*2001*	*2002*	*1er trim. 2003*
Expéditions aux États-Unis par les producteurs nationaux	45,8%	43,4%	34,3%	30,7%	29,8%
Expéditions aux États-Unis de produits visés Hynix	8,5%	6,7%	9,0%	8,9%	5,8%
Expéditions aux États-Unis de produits non visés	45,7%	49,9%	56,7%	60,4%	64,4%

7.225 D'après la Corée, les données figurant ci-dessus démontrent, à propos des tendances des parts de marché qui se dégagent des expéditions aux États-Unis des produits de ces différentes sources, les faits suivants:

- La part de marché des DRAMS Hynix importés, qui était de 6,7 pour cent en 2000, est passée à 9,0 pour cent en 2001, est tombée à 8,9 pour cent en 2002 puis a de nouveau diminué en 2003 pour s'établir à 5,8 pour cent;

- le volume constamment faible des importations de produits Hynix est devenu insignifiant sous l'effet à la fois de la production intérieure et des importations non visées. En 2002, les expéditions des producteurs nationaux étaient plus de trois fois supérieures au volume des importations de produits Hynix, et les importations non visées plus de six fois et demie supérieures;

- bien que la part de marché des importations de produits Hynix ait effectivement augmenté pendant la période de trois ans (2000-2002), cette augmentation ne représentait que 2 points de pourcentage;

- l'augmentation de la part de marché des importations de produits Hynix s'est produite intégralement entre 2000 et 2001, avant qu'Hynix ne reçoive l'essentiel des subventions alléguées, au 4ème trimestre de 2001. En fait, les données démontrent qu'après qu'Hynix eut reçu la majeure partie des subventions alléguées, la part de marché des importations de produits Hynix avait effectivement diminué entre 2001 et 2002, puis de nouveau pendant la période intermédiaire de 2003 par rapport à celle de 2002;

- l'augmentation de la part de marché des importations non visées entre 2000 et 2002 a été près de cinq fois supérieure à celle de la part de marché des importations de produits Hynix.

7.226 La Corée estime que l'on ne peut considérer comme une évaluation objective du volume des importations visées le fait de ne s'intéresser qu'à la faible augmentation nominale de la part de marché et de ne pas tenir compte, dans une large mesure, de ces autres faits cruciaux qui placent cette faible augmentation dans son juste contexte. Selon la Corée, une évaluation objective aurait permis de constater que, compte tenu de ce que 1) la part de marché des importations de produits Hynix a diminué en 2002 et au début de 2003, 2) les importations non visées étaient toujours très largement supérieures aux importations visées et que 3) l'augmentation des importations non visées était près de cinq fois supérieure à celle des importations visées, la faible augmentation des importations visées ne pouvait être considérée comme notable. La Corée estime que l'ITC n'a pas procédé à une évaluation objective de ces faits.

7.227 La Corée fait valoir que, même si l'on s'intéresse principalement au volume en quantité absolue des importations visées, les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontrent que l'accroissement des importations de DRAMS Hynix résultait exclusivement de la fermeture temporaire de l'usine de fabrication d'Hynix aux États-Unis, HSMA. La Corée affirme que HSMA a suspendu provisoirement toute la production en juillet 2001 pour accélérer la modernisation prévue de ses installations de production. Elle indique que la modernisation s'est terminée en janvier 2002 et que la production commerciale a été entièrement rétablie en septembre 2002. La Corée estime que l'apparente "augmentation" des importations de produits Hynix constatée par l'ITC n'est en fait qu'une anomalie statistique et n'a donc guère de signification. Selon la Corée, l'accroissement du volume des importations de DRAMS Hynix remplaçait simplement le volume auparavant produit par l'usine de fabrication d'Hynix aux États-Unis, et ne détournait donc pas les ventes de Micron ou d'Infineon.

7.228 Les États-Unis font observer que les conclusions de l'ITC concernant le caractère notable du volume des importations visées subventionnées en provenance de Corée, en quantité absolue, ainsi que l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation, sont fondées sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif. Ils affirment que l'analyse faite par l'ITC du volume des importations subventionnées est aussi, par ailleurs, compatible avec les obligations incombant aux États-Unis en vertu de l'article 15.1 et 15.2 de l'*Accord SMC*.

7.229 Les États-Unis font valoir que l'ITC s'est appuyée, pour son examen concernant le volume des importations visées subventionnées, sur un ensemble unique et cohérent de données provenant des réponses à des questionnaires, alors que la Corée fait référence à un ensemble variable de sources de données. Compte tenu de ces problèmes allégués concernant les données que met en avant la Corée, les États-Unis appellent d'emblée l'attention sur plusieurs aspects des données utilisées par l'ITC dans sa détermination finale:

- L'ITC a analysé le volume des importations visées subventionnées en milliards de bits, en proportion de la production nationale et en part de la consommation apparente des États-Unis. Elle a constaté que le volume absolu des importations visées subventionnées était notable en lui-même et à lui seul;

- le volume des importations visées subventionnées a augmenté pendant la période couverte par l'enquête;

- mesurées en milliards de bits, les importations visées subventionnées ont augmenté entre 2000 et 2001 et entre 2001 et 2002;

- en part de marché, les importations visées subventionnées ont augmenté entre 2000 et 2001, puis sont revenues entre 2001 et 2002 à un niveau dont l'ITC a fait observer qu'il restait notablement supérieur à celui de 2000;

- par rapport à la production des États-Unis, la proportion des importations visées subventionnées totales a augmenté entre 2000 et 2001, puis est revenue entre 2001 et 2002 à un niveau qui restait notablement supérieur à celui de 2000; et

- ainsi, en plus de l'augmentation en quantité absolue des importations visées subventionnées pendant la période couverte par l'enquête, leur volume a aussi augmenté par rapport à la consommation et à la production des États-Unis pendant cette période.[218]

7.230 Les États-Unis estiment qu'il existe de multiples manières, en vertu de l'article 15.2 de l'*Accord SMC*, d'examiner le volume des importations visées subventionnées. Ils affirment qu'il ressort clairement du texte de l'article 15.2, avec l'emploi des termes disjonctifs "soit, ... soit", que l'analyse du volume des importations visées devrait comporter un examen portant sur le volume absolu des importations visées subventionnées, une augmentation notable du volume des importations visées subventionnées en quantité absolue, une augmentation notable du volume des importations visées subventionnées par rapport à la production du Membre importateur, ou sur une augmentation notable du volume des importations visées subventionnées par rapport à la consommation du Membre importateur. Les États-Unis font valoir que, dans l'enquête sur les DRAMS, l'ITC a constaté que le volume des importations visées subventionnées était notable et que l'augmentation de ce volume en termes absolus et par rapport à la production et à la consommation des États-Unis était notable. Ils affirment que l'ITC a donc examiné le volume sous chacun des angles prévus à l'article 15.1 et 15.2. Ils ne sont pas d'accord avec l'argument de la Corée selon lequel" le seul moyen objectif d'évaluer les effets des importations visées sur le volume est d'examiner les variations relatives de la part de marché".[219] Les États-Unis affirment que l'approche préconisée par la Corée va directement à l'encontre de la dernière phrase de l'article 15.2 qui spécifie que "un seul ni même plusieurs" des facteurs mentionnés dans ce paragraphe "ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". Ils font valoir que l'ITC a lié son analyse concernant le volume aux conditions de concurrence pertinentes dans cette branche de production et qu'elle a placé les données dans leur contexte en expliquant pourquoi le volume des importations visées subventionnées était notable dans le cadre de l'enquête sur les DRAMS. L'ITC a indiqué que ses "constatations concernant le volume des importations visées [étaient] renforcées par le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les expéditions en trafic intérieur", et elle a relevé que "[l]a nature des produits DRAM d'origine nationale et des produits DRAM importés visés, similaire à celle des produits de base, amplifi[ait] la capacité d'un volume d'importations donné d'avoir une incidence sur le marché intérieur et la branche de production nationale".[220] Les États-Unis estiment qu'il était raisonnable pour une autorité chargée de l'enquête de prendre en considération la substituabilité dans son analyse concernant le volume. La question de savoir si un produit est fongible et sensible aux prix, ou si le marché est extrêmement différencié peut être pertinente pour évaluer l'importance d'un volume d'importations donné ou d'une augmentation donnée du volume d'importations, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation intérieures.[221]

7.231 En ce qui concerne l'argument de la Corée selon lequel la part de marché des importations visées avait augmenté parce que HSMA, l'usine de fabrication d'Hynix aux États-Unis, avait été fermée de juillet 2001 à janvier 2002, les États-Unis affirment que la Corée voudrait faire croire au

[218] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 20-22 (pièce n° 10 de la Corée); *voir également*, par exemple, Hearing Transcript, at 243-245 (pièce n° 94 des États-Unis).
[219] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 89.
[220] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination (USITC Pub. 3616)*, at 21 (pièce n°10 de la Corée).
[221] *Voir*, par exemple, *la première communication écrite des États-Unis*, paragraphes 311 à 314.

Groupe spécial que, pour une grande part, les importations visées, dont le volume avait augmenté, pénétraient sur le marché pour remplacer d'autres produits de la marque Hynix pendant la modernisation de l'usine HSMA. Les États-Unis estiment que cet argument est erroné pour plusieurs raisons: premièrement, parce que même si cette explication des circonstances était juste, elle n'altère en rien le fait qu'un producteur national perdait des ventes au bénéfice des importations visées subventionnées; deuxièmement, parce que l'ITC, dans sa détermination finale, a explicitement identifié une base factuelle (confidentielle) manquant à l'argument d'Hynix; et troisièmement, parce que l'argument de la Corée part du principe que l'ITC aurait dû examiner l'incidence des importations visées subventionnées sur la base de la "marque" (c'est-à-dire en excluant du volume des importations visées les importations de produits DRAM visés subventionnés dont la Corée allègue qu'elles "remplaçaient simplement" les produits DRAM fabriqués à l'usine Hynix de Eugene). Les États-Unis estiment que l'approche de la Corée concernant la marque ne serait pas compatible avec l'*Accord SMC*, puisqu'elle ne porte pas sur l'incidence des importations subventionnées sur la situation de la branche de production nationale (y compris l'usine Hynix de l'Oregon). À la différence de l'analyse fondée sur la marque suggérée par la Corée, les États-Unis font valoir que l'ITC a analysé les données relatives au volume d'une manière compatible avec les prescriptions de l'article 15.1, 15.2 et 15.4 de l'*Accord SMC*. Premièrement, les données utilisées par l'ITC concernaient "le volume des importations subventionnées en provenance de Corée". Deuxièmement, l'ITC a analysé le caractère notable du volume des importations visées subventionnées et des augmentations de ce volume au regard des indicateurs concernant "la branche de production nationale".[222]

7.232 Les États-Unis prennent note de l'argument de la Corée selon lequel "l'augmentation de la part de marché des importations de produits Hynix s'est produite intégralement entre 2000 et 2001, *avant* qu'Hynix reçoive l'essentiel des subventions alléguées, au quatrième trimestre de 2001. En fait, les données montrent qu'*après* qu'Hynix eut reçu la majeure partie des subventions alléguées, la part de marché des importations Hynix avait effectivement diminué entre 2001 et 2002, puis de nouveau entre la période intermédiaire de 2002 et celle de 2003."[223] Les États-Unis affirment qu'il n'est pas exact que l'augmentation de la part de marché revenant aux importations de produits Hynix s'est produite "intégralement" entre 2001 et 2002, parce que la part de marché représentée par les importations visées subventionnées en 2002 était notablement plus importante qu'en 2000, comme l'a fait observer l'ITC. Les États-Unis affirment aussi que certaines des subventions dont le DOC a constaté qu'Hynix avait bénéficié sont antérieures à la période pour laquelle le DOC a fait sa constatation de l'existence d'une subvention. Ils font observer que l'argument de la Corée manque donc à la fois d'un fondement juridique et d'un fondement factuel.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.233 Il existe, pour l'autorité chargée de l'enquête, trois manières de se conformer à la prescription de l'article 15.2 lui imposant d'"examiner s'il y a eu augmentation notable des importations subventionnées".[224] Premièrement, elle peut examiner s'il y a eu augmentation notable du volume des importations subventionnées en termes absolus. Deuxièmement, elle peut examiner s'il y a eu augmentation notable du volume des importations subventionnées par rapport à la production nationale. Troisièmement, l'autorité chargée de l'enquête peut examiner s'il y a eu augmentation notable du volume des importations subventionnées par rapport à la consommation intérieure.

[222] *Voir*, par exemple, *la première communication écrite des États-Unis*, paragraphes 328 à 332.

[223] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 107.

[224] L'article 15.2 ne prescrit pas d'établir une détermination selon laquelle il y a eu augmentation notable des importations subventionnées. Il prescrit simplement aux autorités chargées de l'enquête d'"examiner" s'il y a eu une augmentation. Bien que ce point ne soit pas contesté par les parties au présent différend, nous faisons observer que le libellé de l'article 15.2 semble laisser entendre que la détermination de l'existence d'un dommage peut être compatible avec l'article 15 de l'*Accord SMC* même en l'absence d'une détermination selon laquelle (ce qui n'est pas la même chose qu'un examen du point de savoir si) il y a eu augmentation notable du volume des importations subventionnées.

L'article 15.2 dispose qu'"un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante".

7.234 En l'espèce, l'ITC a déterminé que "le volume, en termes absolus, des importations visées et l'augmentation de ce volume pendant la période couverte par l'enquête par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient notables".[225] Ainsi, l'ITC a réalisé deux des trois examens prévus à l'article 15.2 de l'*Accord SMC*. Elle a, en particulier, constaté que l'augmentation du volume des importations subventionnées était "notable" 1) par rapport à la production nationale, et 2) par rapport à la consommation intérieure. Bien que l'ITC ait constaté que "le volume, en termes absolus, des importations visées ... était notable", elle n'a pas déterminé que l'augmentation du volume en termes absolus des importations subventionnées était notable.[226] Étant donné que l'article 15.2 dispose que "[u]n seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante", le fait que l'ITC n'a pas constaté qu'il y avait accroissement notable du volume des importations visées en termes absolus n'est pas, en soi, incompatible avec l'article 15.2 de l'*Accord SMC*.

7.235 La Corée conteste intégralement la détermination de l'ITC concernant les effets en termes de volume. Toutefois, étant donné la portée de l'article 15.2, nous nous attacherons à examiner les allégations de la Corée concernant la détermination de l'ITC selon laquelle "l'augmentation du volume [des importations subventionnées] pendant la période couverte par l'enquête par rapport à la production et à la consommation des États-Unis est notable".[227] Nous n'examinerons pas la détermination de l'ITC selon laquelle le volume en termes absolus (mais pas son augmentation) des importations subventionnées était "notable".

7.236 Puisque la Corée fait valoir que "ce qui importe, lorsque l'on analyse le volume des expéditions de DRAMS, c'est d'examiner l'accroissement des expéditions par rapport à la consommation"[228], nous commencerons par examiner l'allégation de la Corée visant la détermination de l'ITC selon laquelle le volume des importations subventionnées était "notable" par rapport à la consommation intérieure.

Volume des importations visées par rapport à la consommation intérieure

7.237 Le premier point à préciser en ce qui concerne les arguments de la Corée est que l'article 15.2 de l'*Accord SMC* traite du volume des "importations subventionnées", ou "importations visées", selon les termes de l'ITC. En effet, la partie V de l'*Accord SMC* prévoit la réparation du dommage causé par les importations subventionnées. Il ne prévoit pas la réparation du dommage causé par les importations non subventionnées. Il ne prévoit pas non plus la réparation du dommage causé par les marchandises qui ne sont pas importées du tout. En revanche, beaucoup d'arguments de la Corée concernant la part de marché se rapportent au volume des expéditions de produits de la marque Hynix, c'est-à-dire un volume comprenant à la fois les importations visées de produits Hynix et la production d'Hynix aux États-Unis. Étant donné que l'analyse par marque de la Corée ne porte pas sur la part de marché relative des "importations subventionnées", comme le prescrit l'article 15.2 de l'*Accord SMC*, elle ne constitue pas une base pour constater que la détermination de l'ITC selon laquelle le volume des importations visées était "notable" par rapport à la consommation intérieure est incompatible avec l'article 15.2.

---

[225] *Final Injury Determination*, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).

[226] Au paragraphe 303 de leur première communication écrite, les États-Unis font valoir que l'ITC a constaté que "l'augmentation du volume [des importations visées subventionnées] en termes absolus ... était notable". Or nous n'avons pas vu cette constatation dans la détermination finale de l'existence d'un dommage de l'ITC.

[227] *Final Injury Determination*, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).

[228] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 93.

7.238 Cela dit, nous reconnaissons que, outre son analyse par marque, la Corée fait aussi valoir que le volume des importations visées (plutôt que la marque visée) n'était pas "notable" par rapport à la consommation intérieure. La Corée fait observer que la part de marché revenant aux importations de produits Hynix a diminué en 2002 et au début de 2003, que le volume des importations non visées était en permanence très largement supérieur à celui des importations visées et que l'augmentation des importations non visées était près de cinq fois supérieure à celle des importations visées. La base factuelle de l'argumentation de la Corée est présentée dans la figure 9 de la première communication écrite de la Corée, reproduite au paragraphe 7.224 ci-dessus. Les États-Unis contestent la fiabilité des données de cette figure, tandis que la Corée affirme qu'elles constituent un indicateur indirect fiable puisque les États-Unis n'ont pas communiqué au Groupe spécial les renseignements confidentiels sur lesquels s'est effectivement appuyée l'ITC.

7.239 Avant d'en venir à la question de fond en cause, nous notons que la Corée n'a formulé aucune allégation au titre de l'article 12.4 de l'*Accord SMC* concernant la désignation des renseignements pertinents comme confidentiels par l'ITC. Nous notons également que, aux termes de cette disposition, il est interdit aux États-Unis de divulguer des renseignements confidentiels "sans l'autorisation expresse de la partie qui les aura fournis". Nous avons estimé qu'il serait tout à fait approprié et nécessaire[229] de demander aux États-Unis les renseignements confidentiels pertinents si la Corée avait établi le bien-fondé de son argumentation en utilisant les données "de substitution" présentées dans la figure 9 ci-dessus. Toutefois, nous considérons que la Corée ne l'a pas fait.[230]

7.240 Nous notons que les données présentées par la Corée dans la figure 9 montrent que la part de marché des expéditions aux États-Unis de produits Hynix importés visés, de 6,7 pour cent en 2000, était passée à 9,0 pour cent en 2001 et à 8,9 pour cent en 2002, et tombée à 5,8 pour cent au premier trimestre de 2003.

7.241 La Corée affirme que l'ITC n'aurait pas dû déterminer que l'augmentation nominale de la part de marché des importations visées (par rapport à la consommation intérieure apparente) était "notable" pour trois raisons. La première est que la part de marché des importations de produits Hynix a chuté en 2002 et au début de 2003. La deuxième est que les importations non visées ont toujours été très largement supérieures aux importations visées. La troisième est que la légère augmentation des importations visées ne pouvait pas être considérée comme notable compte tenu de l'augmentation beaucoup plus forte des importations non visées.

7.242 En ce qui concerne la diminution alléguée de la part de marché des importations visées entre 2002 et le premier trimestre de 2003, nous notons que la Corée n'a pas contesté la constatation de l'ITC selon laquelle le poids accordé aux données de 2003 devrait être réduit parce que ces données "sont liées à l'instance de l'enquête".[231] Compte tenu de cette constatation, qui ôte de leur pertinence aux données de 2003, nous considérons que l'ITC aurait pu, à juste titre, réduire le poids qu'elle accordait aux données de la période intermédiaire de 2003. En conséquence, nous n'examinerons pas les données de la Corée relatives à la période intermédiaire de 2003 dans nos constatations. Nous faisons en revanche porter nos constatations sur les données de la Corée pour la période 2000-2002, qui font apparaître une augmentation de la part de marché revenant aux importations visées, qui passe de 6,7 à 8,9 pour cent.

---

[229] Nous notons que la partie pertinente de l'article 13:1 du *Mémorandum d'accord sur le règlement des différends* dispose que "[les] Membres devraient répondre dans les moindres délais et de manière complète à toute demande de renseignements présentée par un groupe spécial qui jugerait ces renseignements nécessaires et appropriés".

[230] En évaluant les arguments de la Corée concernant la figure 9, nous ne tenons pas compte des arguments des États-Unis selon lesquels ces données ne sont pas fiables. En l'absence de renseignements confidentiels communiqués par les États-Unis, nous estimons que la Corée est en droit de construire son argumentation du mieux qu'elle peut. Il n'est pas réaliste d'attendre de la Corée qu'elle utilise des données d'une qualité équivalente à celle des données dont dispose l'ITC.

[231] *Final Injury Determination*, page 21 (pièce n° 10 de la Corée).

7.243 Pour ce qui est de l'argument de la Corée selon lequel le volume des importations non visées était "très largement supérieur" à celui des importations visées, nous rappelons que l'article 15.2 (dans sa partie pertinente) prescrit d'examiner s'il y a une augmentation notable du volume des importations subventionnées par rapport à la consommation intérieure. Les importations non visées n'étant qu'une partie de la consommation intérieure totale, le rapport entre le volume des importations visées et celui des importations non visées n'est pas déterminant pour la question en cause.[232] Cela est aussi vrai de l'argument de la Corée concernant le taux d'accroissement des importations visées par rapport à celui des importations non visées. Le volume des importations non visées ou l'augmentation du volume des importations non visées ne change rien au fait qu'il y a eu augmentation de la part de marché des importations visées. En outre, nous sommes d'accord avec les États-Unis pour reconnaître que, lorsqu'elle souligne l'augmentation de 2,2 points de pourcentage de la part de marché des importations visées, la Corée ne s'intéresse qu'à cette augmentation en points de pourcentage sans tenir compte du fait que celle-ci correspond à une augmentation de la part de marché d'une certaine ampleur, en pourcentage, pendant la période couverte par l'enquête. En fait, l'accroissement de 2,2 points de pourcentage entre 2000 et 2002 représente une augmentation de la part de marché des importations visées de 32,8 pour cent.[233] Nous n'estimons pas que la Corée a établi qu'une augmentation de la part de marché des importations visées de cette ampleur ne pouvait pas être considérée à juste titre comme notable.

7.244 La Corée fait au contraire valoir que l'augmentation de la part de marché des importations visées devrait être considérée dans le contexte de la fermeture de HSMA. En d'autres termes, elle considère que l'ITC aurait dû tenir compte du fait que l'augmentation de la part de marché des importations visées (par rapport à la consommation intérieure) était en grande partie imputable au fait que les importations visées de produits Hynix remplaçaient les ventes réalisées par l'usine Hynix de Eugene. Nous n'acceptons toutefois pas cet argument, parce que l'article 15.2 de l'*Accord SMC* concerne le volume des importations visées.[234] Par ailleurs, l'argument de la Corée présente un vice factuel **[RCC: omis de la version publique**[235]**]**. Il ne s'agissait donc pas simplement d'un échange de clientèle entre l'usine Hynix des États-Unis et celle de Corée.

7.245 La Corée fait aussi valoir que l'augmentation de la part de marché des importations visées s'est produite intégralement entre 2000 et 2001, avant qu'Hynix ne reçoive l'essentiel des subventions alléguées au quatrième trimestre de 2001. Or, l'article 15.2 ne prescrit pas que l'autorité chargée de l'enquête démontre que toutes les importations visées de la période couverte par l'enquête sur l'existence d'un dommage sont subventionnées. Comme l'a indiqué le Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, "la période pour l'examen concernant le dommage doit

---

[232] Il semblerait que les arguments de la Corée concernant les importations non visées concernent, en vérité, la question de savoir si l'ITC a imputé à tort aux importations visées le dommage causé par les importations non visées. Notre analyse des arguments de la Corée sur la non-imputation est exposée plus loin, aux paragraphes 7.350 à 7.371.

[233] En outre, la Corée n'a pas réfuté l'argument des États-Unis selon lequel la part de marché des importations visées subventionnées se maintenait mieux que celle des producteurs nationaux. Dans le contexte de l'article 15.2, qui concerne l'incidence des importations sur la branche de production nationale, c'est une considération pertinente.

[234] Nous prenons note de l'argument de la Corée selon lequel la fermeture de HSMA est pertinente pour la détermination de l'ITC concernant le lien de causalité entre les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées et le dommage subi par la branche de production nationale (voir le paragraphe 236 de la première communication écrite de la Corée et le paragraphe 194 de la deuxième communication écrite de la Corée). Dans certaines circonstances, la fermeture de HSMA (et donc la raison de l'augmentation des importations visées) aurait bien pu avoir une incidence sur la causalité. Or, puisque l'ITC a déterminé que **[RCC: omis de la version publique]** nous estimons que l'ITC pouvait, à juste titre, décider de ne pas revenir sur cette question dans son analyse de la causalité.

[235] La Corée n'a pas réfuté l'argument des États-Unis, fondé sur la pièce n° 41 de la Corée, selon lequel **[RCC: omis de la version publique]**.

simplement "comprendre" la totalité de la période pour l'examen concernant le dumping".[236] Il n'est pas nécessaire que la période pour l'examen concernant le subventionnement coïncide avec la période pour l'examen concernant le dommage.

7.246 Compte tenu de ce qui précède, nous n'estimons pas qu'il soit nécessaire ou approprié de demander des renseignements confidentiels aux États-Unis. Même si nous acceptons les données présentées dans la figure 9 de la Corée, la Corée ne nous a pas persuadés que l'ITC ne pouvait pas à juste titre constater que l'augmentation du volume des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées était "notable" par rapport à la consommation intérieure.

Volume des importations subventionnées par rapport à la production nationale

7.247 Nous notons qu'à l'appui de sa détermination établissant que l'augmentation du volume des importations visées par rapport à la consommation intérieure était notable, l'ITC a constaté ce qui suit:

> [p]ar rapport à la production américaine de DRAMS nus, la part des importations visées totales est passée de *** pour cent en 2000 à *** pour cent en 2001, puis est revenue à *** pour cent en 2002, soit un niveau encore *** celui de 2000, et a atteint *** pour cent pendant la période intermédiaire de 2003, contre *** pendant la période intermédiaire de 2002.[237]

7.248 La Corée n'a contesté aucune des données sur lesquelles s'est appuyée l'ITC. Elle n'a pas non plus nié qu'il y ait eu une augmentation des importations visées par rapport à la production intérieure. En fait, la Corée n'a commenté la détermination de l'ITC concernant le rapport entre le volume des importations visées et la production nationale qu'à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties. Au paragraphe 13 de sa déclaration orale à cette réunion, la Corée a dit ce qui suit:

> Les États-Unis tentent de détourner l'attention de cette faible variation de la part de la consommation intérieure en faisant référence aux importations visées par rapport à la production nationale. Cette autre méthode ne présente cependant qu'une utilité limitée en l'espèce et n'a donc pas été spécialement abordée dans nos communications précédentes. Cette mesure est en fait plus parlante pour les variations du dénominateur – la production nationale – que pour celles du numérateur. Les sociétés établies aux États-Unis devenant de plus en plus internationales, il est tout à fait normal qu'une part croissante de la consommation des États-Unis provienne de sources étrangères. Les quatre grandes sociétés produisant des DRAMS aux États-Unis ont aussi d'importantes activités à l'étranger. Par ailleurs, la production nationale de 2001 est sous-évaluée parce que l'usine Hynix de l'Oregon était fermée la majeure partie de l'année. Enfin, selon cette méthode consistant à mesurer les importations par rapport à la production nationale, les importations non visées prennent aussi beaucoup d'importance. Les importations non visées ont fait un bond, passant de 59 pour cent de la production nationale en 2000 à 102 pour cent de la production nationale en 2001. Même si, selon cette méthode, la part des importations visées a doublé par rapport à son niveau initial largement inférieur, la part des importations non visées en 2001 était encore plus de six fois supérieure. (notes de bas de page omises)

7.249 Cette déclaration de la Corée répondait aux assertions faites par les États-Unis au paragraphe 117 de leur deuxième communication écrite. À aucun moment la Corée n'a abordé la question de la détermination de l'ITC concernant le volume des importations visées par rapport à la

[236] Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 7.287.

[237] *Final Injury Determination*, page 21 (notes de bas de page omises) (pièce n° 10 de la Corée).

production nationale. En fait, la Corée elle-même a reconnu, à notre deuxième réunion de fond avec les parties, que cette question "n'avait pas été spécialement abordée dans [ses] précédentes communications".[238] Considérant que c'est à la Corée qu'il incombe d'établir *prima facie* le bien-fondé de son allégation concernant la détermination de l'ITC selon laquelle le volume des importations visées par rapport à la production intérieure était notable, nous trouvons le fait étonnant. Nous relevons aussi que la Corée n'a aucunement justifié son assertion selon laquelle la production des États-Unis avait diminué du fait du transfert à l'étranger des activités de production. Elle n'a pas non plus fait valoir que cette délocalisation de la production, si son affirmation est vraie, n'avait pas été traitée correctement par l'ITC. En ce qui concerne l'argument de la Corée concernant le volume des importations non visées par rapport à la production intérieure, nous rappelons que l'article 15.2 requiert seulement (à sa partie pertinente) un examen du volume des importations subventionnées (et non des importations non subventionnées ou non visées) par rapport à la production intérieure.[239] Pour ces raisons, nous ne considérons pas que les arguments de la Corée nous fournissent une base suffisante pour constater que l'ITC ne pouvait à juste titre constater que l'augmentation du volume des importations visées par rapport à la production intérieure était notable.

2. L'ITC a-t-elle évalué correctement les effets des importations visées sur les prix?

7.250 La partie pertinente de l'article 15.2 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> Pour ce qui concerne l'effet des importations subventionnées sur les prix, les autorités chargées de l'enquête examineront s'il y a eu, dans les importations subventionnées, sous-cotation notable du prix par rapport au prix d'un produit similaire du Membre importateur, ou si ces importations 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. Un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante.

7.251 L'ITC a déterminé qu'il y avait sous-cotation notable des prix dans les importations subventionnées et que ces importations avaient eu pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable. La Corée conteste ces deux déterminations de l'ITC sur la base de l'article 15.1 et 15.2 de l'*Accord SMC.*

i) Arguments des parties

7.252 La Corée affirme que la détermination de l'ITC part essentiellement du principe que les DRAMS Hynix se vendaient sur le marché des États-Unis à bas prix et que ces prix bas, d'une manière ou d'une autre, ont causé un dommage à la branche de production nationale. La Corée fait valoir que la logique économique de la dynamique des prix du marché des produits de base démontre que la conclusion de l'ITC ne constitue pas un examen objectif.

7.253 Premièrement, la Corée dit que, au plus fort du subventionnement allégué d'Hynix en 2001, Hynix perdait des parts de marché aux États-Unis, au lieu d'en gagner. Selon la Corée, cette perte régulière de parts de marché est tout simplement inconciliable avec la conclusion de l'ITC selon laquelle les prix d'Hynix étaient notablement inférieurs aux prix du marché des États-Unis, surtout à la fin de la période couverte par l'enquête. La Corée fait valoir que, puisque les DRAMS sont un produit de base, si cela était vrai, Hynix aurait notablement accru sa part de marché, ce qui n'a pas été le cas.

---

[238] Voir le paragraphe 13 de la déclaration orale de la Corée à la deuxième réunion de fond avec les parties.

[239] Dans la mesure où le volume des importations non visées peut avoir une pertinence dans la question de la causalité, ce point est traité plus loin, aux paragraphes 7.350 à 7.371.

7.254 Deuxièmement, la Corée fait valoir que la conclusion de l'ITC va aussi à l'encontre de la théorie économique la plus élémentaire. Elle affirme que, puisque Hynix n'était ni le producteur dont les coûts étaient les plus élevés, ni celui dont les coûts étaient les moins élevés, la simple logique économique veut qu'Hynix ne pouvait pas déterminer les prix du marché. Elle fait valoir que cela est confirmé par le fait qu'en répondant au questionnaire de l'ITC, pas un seul des acheteurs ou clients n'a désigné Hynix comme entreprise exerçant une domination sur les prix du marché des DRAMS.

7.255 En ce qui concerne l'analyse comparative des prix faite par l'ITC, la Corée admet que l'article 15.2 n'impose aucune méthode particulière pour analyser les prix. Cependant, elle fait valoir que l'analyse fondée sur le prix le plus bas est la méthode la plus appropriée pour des produits de base tels que les DRAMS. Elle affirme qu'une analyse de ce type montre, globalement, que les importations visées de produits Hynix ne représentaient la source la moins chère que dans un faible pourcentage de cas et que, la plupart du temps, les autres fournisseurs offraient des prix inférieurs à ceux d'Hynix. La Corée affirme que l'ITC a négligé de faire une analyse fondée sur le prix le plus bas et a attaché plus d'importance à une comparaison entre les prix moyens pondérés des importations visées et les prix moyens pondérés de la production américaine.

7.256 D'après la Corée, l'ITC essaie de rejeter le rôle des prix des importations non visées en disant que la fréquence des ventes à des prix inférieurs de ces produits importés était plus faible et progressait plus lentement que dans le cas des importations visées. La Corée affirme que cet argument dissimule deux vices fondamentaux. Premièrement, les ventes à des prix inférieurs présentées correspondent à des moyennes de prix des importations non visées et non à des prix de fournisseurs particuliers. Selon la Corée, le fait que le prix moyen des importations non visées puisse être supérieur aux prix du marché intérieur ne signifie pas grand-chose s'il y a un fournisseur de produits non visés qui vend à des prix inférieurs et offre le prix le plus bas. Deuxièmement, il convient d'examiner les ventes à des prix inférieurs en regard de l'évolution des parts de marché. La Corée fait valoir que si les importations non visées étaient importantes et gagnaient notablement des parts de marché, comme l'admet l'ITC, la seule conclusion objective que l'on puisse en tirer est que les importations non visées ont une incidence notablement plus forte sur le marché. La Corée demande au Groupe spécial de demander aux États-Unis qu'ils fournissent l'analyse confidentielle des ventes à des prix inférieurs faite par l'ITC.

7.257 La Corée dit que la détermination de l'ITC tente sans conviction de proclamer que même l'analyse fondée sur le prix le plus bas (ce que l'ITC appelle "analyse désagrégée") corrobore sa conclusion selon laquelle les importations visées avaient des effets défavorables sur les prix. L'ITC dit que l'analyse fondée sur le prix le plus bas a démontré que le prix des produits Hynix était le plus bas une partie du temps, ou "plus souvent que" n'importe quelle autre source. D'après la Corée, l'affirmation de l'ITC ne tient pas compte du fait que les données faisaient apparaître une distinction entre produits importés et produits d'origine nationale dans le cas des autres fournisseurs alors que sur une base d'analyse par marque combinée (importations plus production intérieure), le prix le plus bas revient plus fréquemment aux autres fournisseurs. La Corée fait également valoir que, dans son analyse, l'ITC considère individuellement chacun des autres fournisseurs, sans tenir compte de leurs effets combinés.

7.258 La Corée estime que l'analyse faite par l'ITC de la dépression des prix est erronée parce que cela va contre le sens commun de dire que, pour ce produit de base, s'il n'y avait pas eu les importations visées, les prix intérieurs auraient pu être "sensiblement plus élevés", alors même que le volume des importations non visées sur le marché était de six à sept fois supérieur à celui des importations visées de produits Hynix.

7.259 Les États-Unis font observer que l'analyse des effets des importations visées subventionnées sur les prix faite par l'ITC est fondée sur un examen objectif et sur des éléments de preuve positifs, et qu'elle est par ailleurs compatible avec les dispositions de l'article 15.1 et 15.2 de l'*Accord SMC*. Les

États-Unis affirment que les importations visées subventionnées en provenance de Corée étaient vendues à des prix inférieurs dans une mesure notable, quelle que soit la façon de l'évaluer.

7.260 Les États-Unis font valoir que leur analyse fondée sur les moyennes pondérées s'appuyait sur des données représentatives qui n'ont pas été contestées par la Corée. Dans la majorité des comparaisons possibles, les importations visées subventionnées étaient vendues à des prix inférieurs à ceux du produit national similaire avec des écarts importants (souvent supérieurs à 20 pour cent), et cela de plus en plus fréquemment (de 51 pour cent des comparaisons possibles en 2000 à 56 pour cent en 2001 et 70 pour cent en 2002). Les États-Unis affirment que les conclusions tirées de cette analyse sont irréfutables. Ils font valoir que l'ITC a expliqué que, sur un marché de produits assimilables à des produits de base, qui s'adapte rapidement (même deux fois par semaine) aux variations de prix, on ne s'attendrait normalement pas à ce qu'il y ait des écarts de prix importants entre fournisseurs. D'après eux, l'ITC a donc constaté que la tendance, dans les importations visées subventionnées, à des ventes à des prix inférieurs fréquentes et durables, avec des écarts importants, était particulièrement notable dans cette branche de production, et que l'on pouvait s'attendre à ce qu'elle ait des effets particulièrement néfastes sur les prix intérieurs.

7.261 Les États-Unis affirment que la méthode employée par l'ITC pour son analyse concernant les ventes à des prix inférieurs était raisonnable. Ils notent que la Corée a dit que l'analyse des prix moyens pondérés faite par l'ITC était "erronée pour cette branche de production".[240] Selon eux, le fait que la Corée aurait préféré que l'ITC applique une méthode différente est simplement dénué de pertinence, puisque c'est aux autorités chargées de l'enquête qu'il appartient au premier chef de choisir la méthode de leur analyse des effets des importations visées sur les prix. Les États-Unis font observer qu'il n'y a aucune prescription dans l'*Accord SMC* voulant que l'on analyse les effets sur les prix par marque, et la Corée n'en indique aucune.

7.262 Les États-Unis estiment qu'il était parfaitement raisonnable que l'ITC analyse les données concernant les prix en utilisant les prix moyens pondérés et séparés par pays, puisque l'utilisation d'une analyse désagrégée fondée sur la marque préconisée par Hynix ne ferait pas apparaître le pays d'origine des produits DRAM et serait absolument incompatible avec la prescription de l'*Accord SMC* voulant que l'on examine l'effet "des importations subventionnées" sur le "produit similaire", le produit produit par la branche de production nationale. Selon les États-Unis, le fait que la Corée ne fasse aucun cas des distinctions entre les importations subventionnées et le produit national similaire fait disparaître la distinction la plus élémentaire et la plus fondamentale du principe du dommage dans l'*Accord SMC*.

7.263 Les États-Unis estiment que la Corée ne tient aucun compte du fait que l'ITC a aussi examiné les données relatives aux prix sur une base désagrégée (ventilées par marque et par source). Ils affirment que l'ITC a constaté que même sur une telle base, l'analyse a montré que les importations visées subventionnées étaient le produit dont le prix était le plus bas "plus souvent que les produits DRAM en provenance de n'importe quelle autre source".[241]

7.264 Les États-Unis font aussi observer que l'ITC a constaté à juste titre que les importations visées subventionnées déprimaient les prix dans une mesure notable. Ils affirment que les données par produit faisaient apparaître une baisse des prix de 70 à 90 pour cent à partir de la fin 2000 et tout au long de 2001, un léger rebond au début de 2002, puis une nouvelle baisse dans le courant de 2002. Les États-Unis font valoir que l'ITC a relevé que la baisse des prix de 2001 était la plus grave de l'histoire et qu'elle s'est poursuivie en 2002. Selon eux, l'ITC a montré que des quantités notables d'importations visées subventionnées étaient en concurrence avec des produits du même type et étaient vendues de plus en plus souvent à des prix inférieurs, et que les ventes à des prix inférieurs coïncidaient avec la baisse substantielle des prix pendant cette période, et elle a constaté que les prix

[240] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 149.
[241] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24 (pièce n° 10 de la Corée).

auraient été sensiblement plus élevés en l'absence de ces quantités notables de produits à bas prix. Les États-Unis font valoir que les allégations de ventes et de recettes perdues qui ont été confirmées corroborent les constatations de l'ITC concernant les effets des importations visées sur les prix.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.265 L'article 15.1 dispose que la détermination de l'existence d'un dommage doit comporter un examen objectif de "l'effet des importations subventionnées sur les prix des produits similaires sur le marché intérieur". L'article 15.2 dispose que, "[p]our ce qui concerne l'effet des importations subventionnées sur les prix, les autorités chargées de l'enquête examineront s'il y a eu, dans les importations subventionnées, sous-cotation notable du prix par rapport au prix d'un produit similaire du Membre importateur, ou si ces importations 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". Aux termes de l'article 15.2, les autorités compétentes ont donc la faculté de choisir d'examiner les effets des importations subventionnées sur les prix sur la base de ventes à des prix inférieurs, d'une dépression des prix ou d'un empêchement des hausses de prix.

7.266 Dans sa détermination, l'ITC a examiné à la fois les ventes à des prix inférieurs et la dépression des prix. Elle a déterminé que "les importations visées étaient vendues à des prix inférieurs dans une mesure notable, et qu'elles avaient pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable".[242]

Ventes à des prix inférieurs

7.267 En ce qui concerne les ventes à des prix inférieurs, l'ITC a employé deux méthodes. Premièrement, elle a comparé un prix moyen pondéré à l'importation et un prix moyen pondéré de la production américaine. Deuxièmement, elle a procédé à une analyse désagrégée fondée sur les prix les plus bas.

7.268 La Corée ne conteste ni les données factuelles utilisées par l'ITC dans ses analyses concernant les ventes à des prix inférieurs, ni la manière dont l'ITC a effectué ces analyses. Elle n'allègue pas que l'article 15.2 impose une quelconque méthode d'analyse des prix. Pas plus qu'elle n'allègue, d'ailleurs, que l'ITC n'a pas examiné les effets des importations subventionnées sur les prix. Ce que conteste plutôt la Corée, c'est la méthode des moyennes pondérées employée par l'ITC parce qu'elle n'a pas tenu compte des effets des importations non visées sur les prix, et l'analyse fondée sur le prix le plus bas faite par l'ITC parce qu'elle n'a pas été réalisée sur une base combinée, agrégée par marque (c'est-à-dire regroupant à la fois les importations non visées et les sources nationales).

7.269 L'article 15.2 de l'*Accord SMC* prescrit que l'autorité compétente analyse "l'effet des importations subventionnées sur les prix [intérieurs]". Compte tenu du sens ordinaire de ce texte, l'autorité compétente n'est tenue d'examiner que les effets des importations subventionnées sur les prix. Elle n'est pas tenue d'examiner aussi l'effet des importations non subventionnées sur les prix, ni d'analyser les prix sur une base combinée par marque.[243] De tels examens iraient au-delà de l'analyse des effets des importations subventionnées sur les prix, et ne sont donc pas prescrits par l'article 15.2.[244] Pour cette raison, les arguments de la Corée concernant les effets des importations non visées sur les prix, ou l'analyse des prix sur une base combinée par marque, ne constituent pas une

[242] *Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[243] Nous notons que l'ITC a, en fait, bel et bien analysé les effets des importations non visées sur les prix sur la base de moyennes pondérées, et qu'elle a aussi réalisé une analyse désagrégée (c'est-à-dire ventilée à la fois par marque et par source). Nous notons par ailleurs que la Corée a concédé, à notre deuxième réunion de fond avec les parties, que l'ITC avait réalisé une "analyse meilleure qu'à l'habitude".

[244] Il est bien entendu que les effets des importations non visées sur les prix pourraient avoir une incidence sur le lien de causalité et/ou la non-imputation. Cette question est traitée plus loin, aux paragraphes 7.350 à 7.371.

base pour constater que l'ITC ne pouvait pas constater à juste titre que "les importations visées étaient vendues à des prix inférieurs dans une mesure notable".[245]

Dépression des prix

7.270 L'ITC a constaté ce qui suit:

> pour pratiquement chaque produit pris en compte pour l'analyse de tous les prix et chaque circuit de distribution, les prix ont baissé dans des proportions substantielles au cours de la période couverte par l'enquête. Les prix des produits nationaux et des importations visées ont suivi les mêmes tendances générales et étaient généralement semblables en ce qui concerne les ventes aux constructeurs OEM de PC de toute la gamme de produits. Les données par produit faisaient apparaître une baisse des prix de 70 à 90 pour cent à partir de la fin 2000 et tout au long de 2001, un léger rebond au début de 2002, puis une nouvelle baisse dans le courant de 2002. Les parties se sont accordées à reconnaître que la baisse de prix en 2001 était la plus grave de l'histoire des DRAMS, et les prix ont continué à baisser en 2002 ... La fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées entre 2000 et 2002 coïncidait avec la baisse substantielle des prix américains au cours de la même période.[246]

7.271 Les arguments de la Corée concernant la détermination de l'ITC relative à la dépression des prix portent principalement sur le rôle des importations non visées. En d'autres termes, la Corée fait valoir que les prix étaient déprimés non pas à cause des importations visées, mais à cause du volume beaucoup plus important des importations non visées. Toutefois, elle ne nie pas qu'il puisse y avoir de multiples causes au dommage subi par une branche de production nationale. Ainsi, le fait que les importations non visées aient pu avoir des effets négatifs sur les prix n'empêche pas de constater que les importations visées avaient aussi des effets négatifs sur les prix. Quand bien même les arguments de la Corée concernant le rôle des importations non visées seraient corrects, ils n'impliquent donc pas nécessairement que l'ITC ne pouvait pas malgré tout constater à juste titre que "les importations visées [] avaient pour effet [] de déprimer les prix dans une mesure notable".[247]

7.272 C'est bien sur les importations visées que la Corée met l'accent lorsqu'elle conteste l'analyse faite par l'ITC de la domination exercée sur les prix. À cet égard, l'ITC a déterminé ce qui suit:

> La plupart des acheteurs n'ont désigné aucune entreprise exerçant une domination sur les prix sur le marché américain. Ce n'est pas surprenant dans une branche de production de produits de base, tel le marché des produits DRAM, caractérisée par des variations de prix très fréquentes (bihebdomadaires, même). Néanmoins, *** acheteurs de produits DRAM contactés par le personnel au sujet des allégations de ventes et de recettes perdues, ont désigné Hynix comme une source bon marché de produits DRAM, et ont confirmé que la concurrence d'Hynix avait fait perdre des ventes et/ou des recettes à la branche de production nationale.[248]

7.273 Les États-Unis font valoir que les allégations de ventes et de recettes perdues qui ont été confirmées corroborent les constatations de l'ITC concernant les effets des importations visées sur les

---

[245] *Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[246] *Final Injury Determination*, page 24 (notes de bas de page omises) (pièce n° 10 de la Corée).

[247] *Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée). À cet égard, nous notons en particulier la détermination de l'ITC selon laquelle "[l]a fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées de 2000 à 2002 coïncidait avec la baisse substantielle des prix américains au cours de la même période." (*Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée)). Hormis la contestation de l'analyse des ventes à des prix inférieurs faite par l'ITC, que nous avons déjà rejetée, la Corée ne conteste pas cette importante constatation de l'ITC.

[248] *Final Injury Determination*, page 25 (notes de bas de page omises) (pièce n° 10 de la Corée).

prix. Dans son argumentation sur la domination exercée sur les prix, la Corée souligne le fait qu'Hynix n'était pas désignée par les acheteurs comme une entreprise exerçant une telle domination. Cela confirme la constatation faite par l'ITC dans ce sens.[249] La Corée passe sous silence la constatation de l'ITC établissant que les acheteurs "ont désigné Hynix comme une source de produits DRAM bon marché et ont confirmé que la concurrence d'Hynix avait fait perdre des ventes et/ou des recettes à la branche de production nationale".[250] La Corée ne rejette pas non plus l'argument des États-Unis selon lequel les allégations de ventes et/ou de recettes perdues qui ont été confirmées corroboraient les constatations de l'ITC concernant les effets des importations visées sur les prix.

7.274 En bref, les arguments de la Corée ne fournissent aucune base permettant de constater que l'ITC ne pouvait déterminer à juste titre que "les importations visées avaient pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable".[251]

3. L'ITC a-t-elle examiné correctement tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale?

7.275 La Corée estime que l'ITC a agi en violation de l'article 15.1 et 15.4 de l'*Accord SMC* parce qu'elle n'a pas pris en considération et évalué tous les facteurs économiques pertinents qui influent sur la situation de la branche de production nationale.

7.276 L'article 15.4 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> L'examen de l'incidence des importations subventionnées sur la branche de production nationale comportera une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche, y compris les suivants: diminution effective et potentielle de la production, des ventes, de la part de marché, des bénéfices, de la productivité, du retour sur investissement ou de l'utilisation des capacités; facteurs qui influent sur les prix intérieurs; 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 et, s'agissant de l'agriculture, question de savoir s'il y a eu accroissement de la charge qui pèse sur les programmes de soutien publics. Cette liste n'est pas exhaustive, et un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante.

---

[249] À cet égard, nous notons l'argument des États-Unis selon lequel "la Corée n'indique aucune prescription figurant dans l'article 15 qui impose de constater qu'il y a une domination sur les prix, parce qu'il n'en existe aucune" (première communication écrite des États-Unis, paragraphe 391). Étant donné que la Corée n'a pas réfuté cet argument, nous n'avons aucune raison de ne pas convenir avec les États-Unis que l'article 15 ne prescrit aucune obligation de constater que les importations visées exercent une domination sur les prix.

[250] Dans sa réponse à la question n° 29 du Groupe spécial après la première réunion de fond avec les parties, la Corée indique que le questionnaire de l'ITC "demandait seulement que soit indiquée l'entreprise (ou les entreprises) exerçant une "incidence notable" sur les prix. Ainsi, lorsqu'ils ont répondu à cette question et n'ont pas désigné Hynix comme entreprise exerçant une domination sur les prix, ce que les clients ont, au fond, signifié, c'est que les importations de produits Hynix n'avaient pas pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable." Or, cet argument n'affaiblit pas la détermination de l'ITC puisque celle-ci n'est pas fondée sur une domination exercée sur les prix par Hynix. L'ITC a, au contraire, explicitement reconnu qu'Hynix n'était pas désignée comme entreprise exerçant une domination sur les prix. Mais sa détermination établissant que les importations subventionnées causaient une dépression notable des prix reposait sur d'autres considérations qui n'ont pas été abordées par la Corée pour ce qui est de son allégation visant la constatation de l'ITC concernant la dépression des prix.

[251] *Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée).

i) Arguments des parties

7.277 La Corée affirme que l'ITC n'a pas examiné de façon adéquate le cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS caractérisé par une succession de périodes de prospérité et de marasme lorsqu'elle a analysé la situation de la branche de production nationale et l'incidence relative des importations visées. Elle affirme que le cycle conjoncturel est la caractéristique la plus importante du marché des DRAMS.

7.278 La Corée admet que l'ITC a reconnu l'existence du cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS, mais fait valoir que l'ITC n'a tenu aucun compte des conséquences de ce cycle conjoncturel en analysant les causes de la détérioration de la situation financière de la branche de production nationale pendant la période considérée. La Corée affirme que cette omission est démontrée par le fait que, sauf dans une citation du texte légal, l'expression "cycle conjoncturel" n'est pas mentionnée une seule fois dans la section de la *Détermination* de l'ITC traitant de "l'incidence des importations visées". La Corée dit que cette omission est d'autant plus frappante que les éléments de preuve dont disposait l'ITC montraient clairement que la branche de production des DRAMS était tombée d'un pic de prospérité dans une phase de marasme précisément pendant la période couverte par l'enquête.

7.279 La Corée fait aussi observer que l'ITC n'a pas tenu compte de la définition de la réussite donnée par la branche de production elle-même lorsqu'elle a analysé la situation de la branche de production nationale. La Corée affirme que la détermination par l'ITC de l'existence d'un dommage important reposait principalement sur un examen des facteurs suivants: utilisation des capacités, production, expéditions commerciales et bénéfice d'exploitation. La Corée fait valoir que ces facteurs ne tiennent pas compte des critères que les producteurs américains de DRAMS eux-mêmes utilisent pour mesurer la réussite dans cette branche de production compte tenu de l'alternance critique de périodes de prospérité et de marasme, à savoir 1) la capacité de maintenir les dépenses d'équipement; 2) la capacité de maintenir les activités de R&D; 3) une forte part de marché permettant d'étaler les coûts; 4) des flux de trésorerie importants pour financer les investissements; et 5) l'accès aux marchés des capitaux pour compléter les flux de trésorerie. À cet égard, la Corée affirme que le dossier de l'ITC contient le rapport de Micron sur ses activités en 2001 (paru en 2002), dans lequel figure la définition que donne Micron de la "solidité financière", formulée en ces termes:

> Une situation de trésorerie solide, alliée à notre capacité d'accès aux marchés des capitaux, donne à Micron de la souplesse de fonctionnement. Grâce à un endettement minimal et à une réputation de fabricant de pointe, Micron dispose des ressources nécessaires pour continuer à investir dans la technologie et répondre à la demande croissante de produits Micron venant de notre clientèle.[252]

7.280 La Corée affirme que le dossier contient aussi une déclaration ultérieure de Steve Appleton, Président-Directeur général de Micron, qui reprenait plusieurs de ces thèmes clés définissant la réussite et qui disait ceci:

> Nous avons une trésorerie bien équilibrée. Nous sommes en mesure de continuer à investir dans la technologie. Nous avons une part de marché suffisante pour étaler nos coûts et nous sommes capables de

[252] *Voir* Prehr. Br., at 24 *citing Micron 2001 Year in Review*, at 4, qui constitue la pièce n° 8 de la même communication (pièces n° 18 et 18-f) de la Corée).

> nous concentrer sur l'innovation technologique. Je dirai que nous sommes en aussi bonne forme que n'importe quelle entreprise.[253]

7.281 Les États-Unis font valoir que la Corée ne conteste pas les éléments de preuve positifs sur lesquels s'appuient les conclusions de l'ITC, et qu'elle n'avance que deux arguments limités concernant l'analyse de l'incidence. Premièrement, les États-Unis croient comprendre que la Corée affirme que l'ITC n'a pas pris en considération le cycle conjoncturel dans son analyse de l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale. Deuxièmement, les États-Unis croient comprendre que la Corée fait valoir que l'ITC aurait dû pondérer les facteurs différemment, et qu'il n'existe dans cette branche de production que cinq indices clés.

7.282 Les États-Unis notent l'argument de la Corée selon lequel la détermination finale ne satisfaisait pas à l'obligation énoncée à l'article 15.4 de l'*Accord SMC* selon laquelle le cycle conjoncturel caractéristique de la branche de production des DRAMS devrait être examiné en tant qu'"autre" "facteur pertinent".[254] Ils affirment que le Groupe spécial *Thaïlande – Poutres en H*, dans une constatation qui a été, par la suite, explicitement entérinée par l'Organe d'appel[255], a opposé les facteurs énumérés, dont l'examen est obligatoire, aux "autres" "facteurs économiques pertinents", dans le contexte d'une disposition de l'*Accord antidumping* identique, en substance, à l'article 15.4 de l'*Accord SMC*, dans les termes suivants:

> Nous interprétons donc le membre de phrase de l'article 3.4 "comportera une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche, y compris …" comme introduisant une liste impérative de facteurs pertinents qui doivent être évalués dans tous les cas. Nous sommes d'avis que le changement apporté durant le Cycle d'Uruguay à l'énoncé de la disposition pertinente (remplacement des mots "tels que" par "y compris") a été effectué pour une raison déterminée et qu'il permet d'interpréter le libellé actuel de l'article 3.4 comme énonçant une liste qui n'est pas simplement indicative ou exemplative mais impérative. De plus, nous rappelons que la deuxième phrase de l'article 3.4 se lit comme suit: "Cette liste n'est pas exhaustive, et un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante." Ainsi, dans une affaire donnée, certains facteurs peuvent être plus pertinents que d'autres, et le poids à attribuer à tel ou tel facteur peut varier d'une affaire à l'autre. Par ailleurs, il peut y avoir d'autres facteurs économiques pertinents dans les circonstances d'une affaire particulière, qu'il faudrait aussi examiner.[256]

7.283 Les États-Unis font valoir que le "cycle conjoncturel" de la branche de production n'est pas un des facteurs énumérés à l'article 15.4. Ils affirment que, que le Groupe spécial considère ou non que le cycle conjoncturel propre à la branche de production des DRAMS est un "autre" "facteur économique" aux fins de l'article 15.4, l'examen de ce facteur par l'ITC dans la présente enquête est aussi compatible avec leurs obligations aux termes de l'article 15.4. Ils affirment que l'ITC a bien analysé le cycle conjoncturel et a établi que, du fait que la croissance de la demande de produits DRAM est constante tandis que l'offre augmente de façon sporadique, l'offre et la demande dans cette branche de production tendent à être en déséquilibre chronique, ce qui confère au marché son alternance caractéristique de périodes de prospérité et de marasme. Selon eux, l'ITC a aussi déterminé qu'en raison principalement de l'amélioration constante de l'efficience de la production dans cette branche, les prix tendent généralement à baisser. Les États-Unis affirment que, partant de son

---

[253] *Voir* Prehr. Br., at *Id citing Electronic Engineering Times*, 8 July 2002, at 1, qui constitue la pièce n° 2 de la même communication (Article No. 25 (Mike Clendenin, *Don't Count Out Korean DRAM Deal, Says Micron CEO – Hynix Still Looks Good*)) (pièce n° 18-a) de la Corée).

[254] Première communication écrite de la Corée, paragraphes 32 à 48 et 178 à 189.

[255] Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 125.

[256] Rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 7.225.

évaluation des éléments de preuve versés au dossier dans la présente enquête, l'ITC a déterminé que "[s]i le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[257] Ils affirment que, bien que l'évaluation de l'ITC sur ce point figure en grande partie dans la section relative aux "effets sur les prix" de la détermination finale, l'ITC y a fait aussi expressément référence dans son analyse de "l'incidence" des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale.[258]

7.284 Les États-Unis affirment que l'argument de la Corée concernant les cinq principaux critères présente deux défauts majeurs. Premièrement, ils affirment que l'article 15.4 contient une énumération non exhaustive des facteurs à évaluer et précise qu'un seul ou plusieurs de ces facteurs ne sont pas déterminants, et ils soutiennent que, comme en témoignent les rapports d'autres groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, c'est aux autorités chargées de l'enquête qu'il appartient de peser les facteurs dans une enquête, et pas aux parties intéressées ou aux autres Membres.[259] Les États-Unis affirment aussi qu'alors que la Corée met l'accent sur un ensemble de critères choisis, la détermination finale de l'existence d'un dommage faite par l'ITC témoigne de l'évaluation d'éléments de preuve positifs concernant divers facteurs révélant des changements intervenus dans la situation de la branche de production, comme on l'a vu plus haut. Selon les États-Unis, l'ITC a évalué ces facteurs sur la base de la période allant de 2000 à 2002 et une partie de 2003, soit la même période que celle qu'elle a utilisée pour l'analyse des effets des importations visées sur le volume et les prix, alors que la Corée utilise des périodes différentes en fonction de ce qu'elle veut démontrer.

7.285 Deuxièmement, les États-Unis affirment que même les critères choisis dont la Corée affirme qu'ils sont importants pour cette branche de production[260] ont marqué un recul pendant au moins une partie, sinon la totalité, de la période couverte par l'enquête. Ils font valoir que même ces critères ne peuvent donc étayer l'affirmation de la Corée selon laquelle la branche de production nationale était vigoureuse. De plus, ils affirment qu'alors que la Corée cite des bribes de données concernant tel ou tel producteur dans sa communication, l'ITC a examiné la branche de production nationale, de même que le dossier, dans son ensemble, conformément à l'article 15.4. Les États-Unis s'appuient sur les rapports des Groupes spéciaux *Mexique – Sirop de maïs*[261] et *CE – Accessoires de tuyauterie*[262] pour étayer leur argument concernant la nécessité d'examiner la situation de la "branche de production nationale" dans son ensemble.

7.286 Les États-Unis affirment par ailleurs qu'en tout état de cause, les arguments spécifiques avancés par la Corée à propos de certains producteurs nationaux sont également viciés. Ils font valoir, par exemple, que certaines des données citées par la Corée dans sa communication se rapportent au marché mondial des DRAMS ou aux activités mondiales de Micron ou Infineon, et pas seulement à leurs activités aux États-Unis ou à la production de DRAMS, alors que l'ITC a fait porter son analyse de l'incidence sur les résultats de la branche de production nationale sur le marché des États-Unis et sur ses activités relatives aux produits DRAM, et non sur les autres produits. Les États-Unis font aussi valoir que, en ce qui concerne les extraits des déclarations publiques de Micron et Infineon aux milieux financiers qui ont été présentés par Hynix pendant l'enquête de l'ITC, ces déclarations, lorsqu'elles sont lues dans leur contexte, étayent les constatations de l'ITC plutôt qu'elles ne les contredisent. Les États-Unis affirment qu'aucune de ces déclarations n'établit ni ne visait à laisser

[257] *Final Injury Determination*, pages 24-25 (pièce n° 10 de la Corée).

[258] Les États-Unis renvoient à cet égard aux pages 24, 25 et 27 du document de l'ITC *Final Injury Determination*.

[259] Les États-Unis se réfèrent, par exemple, au rapport de l'Organe d'appel *CE – Accessoires de tuyauterie*, paragraphes 160 à 166.

[260] *Voir* la première communication écrite de la Corée, paragraphes 190 à 218.

[261] Rapport du Groupe spécial *Mexique – Sirop de maïs.*

[262] Rapport du Groupe spécial *CE – Accessoires de tuyauterie.*

penser que les facteurs identifiés montraient que Micron ou la branche de production nationale n'avait pas subi de dommage. Selon eux, elles montrent plutôt que, grâce à de bonnes pratiques de gestion, Micron pensait pouvoir survivre malgré le dommage notable qu'elle avait subi.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.287 L'allégation de la Corée au titre de l'article 15.4 pose deux questions. Premièrement, l'ITC a-t-elle examiné correctement le cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS lorsqu'elle a analysé la situation de la branche de production nationale? Deuxièmement, est-ce qu'un examen correct des cinq critères dont la Corée allègue qu'ils sont essentiels pour mesurer la réussite de la branche de production nationale de DRAMS aurait nécessairement conduit à constater une absence de dommage?

L'ITC a-t-elle correctement examiné le cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS en analysant la situation de la branche de production nationale?

7.288 Au moment d'aborder les arguments de la Corée[263], nous faisons observer que les États-Unis ne contestent pas que le cycle conjoncturel caractérisé par des périodes de "prospérité et de marasme" était un "facteur économique pertinent ... qui influe sur la situation de la branche de production" au sens de l'article 15.4. Nous partirons donc de cette base.

7.289 L'ITC a évalué le cycle conjoncturel lorsqu'elle a étudié les effets des importations subventionnées sur les prix de la branche de production nationale.[264] Le caractère du cycle conjoncturel ayant été exposé auparavant dans sa *Détermination finale de l'existence d'un dommage*, l'ITC a indiqué ce qui suit:

> Si le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important.[265]

7.290 Bien que la Corée admette que l'ITC a reconnu l'existence du cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS, elle allègue que l'ITC n'a pas tenu compte de ses conséquences dans son analyse des causes de la détérioration de la situation financière de la branche de production nationale. La Corée allègue que cela est attesté par le fait que le cycle conjoncturel n'est mentionné nulle part dans la partie de la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* intitulée "Incidence des importations visées". La Corée ne conteste pas le fait que l'ITC ait traité le cycle conjoncturel comme

---

[263] Dans ses communications, la Corée a fait référence à des incompatibilités alléguées entre la détermination de l'existence d'un dommage faite par l'ITC dans la présente enquête et l'approche qu'elle a suivie dans une autre enquête. Étant donné que nous nous occupons de la conformité avec l'*Accord SMC* de la détermination de l'existence d'un dommage pour les producteurs de DRAMS faite par l'ITC, la pratique qu'elle a suivie dans d'autres enquêtes n'est pas pertinente pour notre analyse.

[264] Nous ne considérons pas que le fait que cette question a été traitée dans la partie de la détermination de l'ITC portant sur les effets sur les prix plutôt que sur l'incidence des importations visées, constitue en lui-même et à lui seul une violation de l'article 15.4. À cet égard, nous adhérons pleinement à ce qu'avait dit le Groupe spécial *États-Unis – Bois de construction résineux VI* au paragraphe 7.136 de son rapport, à savoir que:

> [i]l [n'était] pas dans [son] propos de donner à entendre que tous les aspects de la détermination des autorités chargées de l'enquête doivent figurer intégralement dans les parties spécifiques du rapport traitant des questions particulières. Il est certain que dans le cadre du règlement des différends, un Membre peut faire valoir la compatibilité d'une détermination antidumping ou en matière de droits compensateurs en se fondant sur la totalité de cette détermination.

[265] *ITC Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée).

une cause possible de dommage pour la branche de production nationale. Elle fait valoir que l'examen par l'ITC du cycle conjoncturel en tant que cause possible de dommage pour la branche de production nationale ne satisfait pas à la prescription de l'article 15.4 puisque ce cycle conjoncturel constituait aussi un élément crucial pour connaître la situation de la branche de production nationale. La Corée fait valoir que des tendances qui, autrement, pourraient paraître négatives dans l'abstrait pourraient en fait être des signes de vigueur lorsqu'elles sont placées dans le contexte du cycle conjoncturel.

7.291 Il n'est absolument pas évident pour nous que l'ITC n'a pas examiné la situation de la branche de production nationale dans le contexte du cycle conjoncturel. La détermination mentionnée plus haut, en particulier, indique que l'ITC a reconnu que les médiocres résultats de la branche de production nationale de DRAMS n'étaient pas nécessairement révélateurs d'un dommage, mais pouvaient simplement être imputés à un fléchissement conjoncturel du marché des DRAMS. Toutefois, il ressort clairement de la détermination que l'ITC a conclu que ce n'était pas le cas en l'espèce, puisque le principal indicateur de dommage, la baisse des prix, ne pouvait être imputé au cycle conjoncturel (parce que "la baisse de prix de 2001 était la plus grave de l'histoire des DRAMS" et était donc plus forte que celles que le cycle avait causées par le passé).[266]

7.292 La Corée fait valoir que "[s]elon l'approche [de l'ITC], toute branche de production se trouvant dans la phase de "marasme" sera automatiquement considérée comme ayant subi un "dommage", ce qui ne constitue pas un examen objectif".[267] Cet argument de la Corée semble partir de l'idée que l'ITC aurait dû conclure que le fonctionnement du cycle conjoncturel entraînait des tendances négatives. En d'autres termes, nous croyons comprendre que la Corée fait valoir que l'ITC n'était en mesure de constater l'existence d'un dommage que parce qu'elle n'avait pas considéré la situation de la branche de production nationale dans le contexte du cycle conjoncturel. Or, dans la mesure où l'ITC a démontré que des tendances négatives – telles que les baisses de prix – étaient provoquées par des facteurs sans rapport avec le cycle conjoncturel, le fait de considérer ces tendances dans le cadre du cycle conjoncturel n'aurait pas empêché de constater l'existence d'un dommage. Ainsi, le fait que l'ITC a constaté l'existence d'un dommage ne veut pas forcément dire qu'elle n'a pas considéré la situation de la branche de production dans le contexte du cycle conjoncturel. L'argument de la Corée ne tient pas compte de la possibilité de constater à juste titre qu'une branche de production subit un dommage causé par des importations subventionnées même pendant une période de "marasme" conjoncturel.

7.293 Nous n'accordons aucune pertinence au fait que l'examen par l'ITC du cycle conjoncturel figure dans une partie du rapport de la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* autre que la section intitulée "Incidence des importations visées".[268] Notre analyse est fondée sur l'ensemble de la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* faite par l'ITC plutôt que sur des sections isolées de ce rapport.

7.294 Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'argument de la Corée selon lequel l'ITC n'a pas dûment examiné le cycle conjoncturel de la branche de production des DRAMS dans son analyse de la situation de la branche de production nationale.

Un examen correct des cinq critères dont la Corée allègue qu'ils sont essentiels pour mesurer la réussite de la branche de production nationale de DRAMS aurait-il nécessairement dû aboutir à une constatation de l'absence de dommage?

[266] Nous notons que l'ITC a aussi comparé la situation de la branche de production nationale lors du fléchissement de 2000-2001 à celle de la branche de production nationale lors du fléchissement de 1996-1998 (voir la note 180 de la *Détermination finale de l'existence d'un dommage*) (pièce n° 10 de la Corée).

[267] *Voir* la première déclaration orale de la Corée, paragraphe 22.

[268] Voir, plus haut, la note 264.

7.295 La Corée allègue que l'ITC n'a pas correctement examiné les cinq critères suivants: 1) capacité de maintenir les dépenses d'équipement; 2) capacité de maintenir les activités de R&D; 3) forte part de marché permettant d'étaler les coûts; 4) importants flux de trésorerie pour financer les investissements; et 5) accès aux marchés de capitaux pour compléter les flux de trésorerie. La Corée affirme que l'ITC n'a pas tenu compte de ces critères, bien qu'ils soient utilisés aux États-Unis par les producteurs de DRAMS eux-mêmes pour mesurer leur réussite. La Corée estime que ces critères révèlent en fait une branche de production nationale en bonne position.

7.296 Les États-Unis ne nient pas que les cinq critères indiqués par la Corée soient des "facteurs économiques pertinents" qui influent sur la situation de la branche de production nationale. Ils font valoir que l'ITC a évalué ces facteurs d'une manière appropriée. Nous examinerons comment l'ITC a évalué chacun de ces facteurs à la lumière des arguments de la Corée.

Dépenses d'équipement

7.297 L'ITC a dit que "[t]ant les activités de fabrication que celles de montage nécessitent des dépenses d'équipement continues ... pour être toujours à la pointe des produits et des procédés".[269] L'ITC a aussi constaté que, bien que la branche de production nationale ait "continué à faire des dépenses d'équipement substantielles", ces dépenses étaient "d'un niveau de plus en plus bas, puisque les dépenses indiquées étaient passées de 1,8 milliard de dollars en 2000 à 1,6 milliard de dollars en 2001 et à *** dollars en 2002; pendant la période intermédiaire de 2003, ces dépenses s'élevaient à *** dollars, contre *** dollars pendant la période intermédiaire de 2002".[270] Cette constatation démontre à la fois que l'ITC a évalué les dépenses d'équipement faites par la branche de production nationale et que ces dépenses étaient en recul. En fait, la Corée n'a pas contesté que les dépenses d'équipement de la branche de production nationale aient été "d'un niveau de plus en plus bas". Bien qu'elle ait apporté des éléments de preuve pour étayer l'argument selon lequel Micron et Infineon avaient maintenu leurs dépenses d'équipement pendant le fléchissement conjoncturel, cela n'est pas incompatible avec la constatation de l'ITC selon laquelle la branche de production nationale dans son ensemble a réduit ses dépenses d'équipement pendant la période couverte par l'enquête.

Recherche et développement

7.298 L'ITC a examiné les dépenses de recherche et développement de certaines sociétés, selon le procédé de production, et de l'ensemble de la branche de production nationale. Elle a constaté que "les dépenses de R&D avaient diminué de 2000 à 2001 puis augmenté chaque fois pendant la période comparable suivante".[271] Pendant une partie de la période couverte par l'enquête, il y a donc eu une tendance à la baisse des dépenses de recherche et développement. Ici encore, la Corée se réfère à des éléments de preuve concernant une augmentation des dépenses de recherche et développement de Micron mais n'explique pas comment cette considération à elle seule implique que l'ITC ne pouvait pas constater à juste titre (sur la base d'une tendance à la baisse des dépenses de recherche et développement de la branche de production nationale dans son ensemble pendant une partie de la durée de l'enquête) que l'ensemble de la branche de production nationale subissait un dommage important.

Part de marché

7.299 L'ITC a constaté que la part de marché de la branche de production nationale "était passée de 43,4 pour cent en 2000 à 34,3 pour cent en 2001 et à 30,7 pour cent en 2002, et qu'elle était de 29,8 pour cent pendant la période intermédiaire de 2003 contre 30,4 pour cent pendant la période

[269] *Voir Final Injury Determination*, at 9 (pièce n° 10 de la Corée).
[270] *Voir Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[271] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 9, 16 & n.40, Tables VI-4, C-1 (pièce n° 10 de la Corée); pièce n° 44 a) de la Corée, question n° III-8.

intermédiaire de 2002".[272] La Corée n'a pas contesté l'exactitude des données relatives aux parts de marché sur lesquelles s'est appuyée l'ITC. Au lieu de cela, elle a présenté des éléments de preuve concernant les parts de Micron et Infineon dans le marché mondial. Or, ces éléments de preuve à l'échelle mondiale n'étant pas un indicateur des performances de la branche de production nationale, nous ne voyons aucune raison pour que l'ITC ait dû en tenir compte.

Flux de trésorerie

7.300 Les États-Unis font valoir que, d'après les éléments de preuve versés au dossier, les flux de trésorerie de la branche de production nationale (bénéfice net d'exploitation plus amortissements) ont aussi baissé pendant la période couverte par l'enquête. La Corée n'a pas réfuté cet argument. Au lieu de cela, elle a présenté des éléments de preuve concernant les flux de trésorerie de Micron. Or, cela n'est pas un indicateur de la situation de la branche de production nationale dans son ensemble.

Accès aux marchés de capitaux

7.301 Les États-Unis affirment que les problèmes de trésorerie de la branche de production nationale se sont aggravés lorsque la notation des producteurs nationaux a été abaissée. Ils affirment que, par exemple, l'ITC a souligné que la notation de Micron avait été abaissée en décembre 2002 par Standard and Poor's, et en janvier 2003 par Moody's. Étant donné que l'ITC a seulement considéré que la notation d'un producteur national avait été abaissée, alors que la Corée a apporté des éléments de preuve indiquant que deux producteurs nationaux avaient en apparence facilement accès aux marchés de capitaux, au moins en 2000 et 2001, on peut avoir des raisons de n'être pas d'accord avec l'analyse faite par l'ITC de l'accès de la branche de production nationale aux marchés de capitaux. Nous ne considérons cependant pas qu'il suffise que deux producteurs nationaux aient continué d'avoir accès aux marchés de capitaux pour infirmer la détermination de l'ITC, fondée sur une multitude de facteurs, selon laquelle la branche de production nationale subissait un dommage important. C'est d'autant plus le cas que la dernière phrase de l'article 15.4 précise bien qu'un seul facteur économique influant sur la situation de la branche de production nationale ne constitue pas nécessairement une base de jugement déterminante, et la Corée n'a pas établi pour quelle raison il y avait lieu de considérer comme déterminant le fait que les producteurs nationaux aient accès aux capitaux. En conséquence, nous ne sommes pas convaincus qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale ne pouvait pas constater à juste titre l'existence d'un dommage important dans ces circonstances.

7.302 Avant de conclure sur le point de l'évaluation par l'ITC des cinq critères cités par la Corée, nous notons l'argument de la Corée selon lequel la constatation par l'ITC de l'existence d'un dommage important était en contradiction avec la perception qu'avait la branche de production nationale elle-même de ses propres performances. La Corée fait à cet égard référence à deux déclarations. Premièrement, elle renvoie à une déclaration figurant dans le rapport annuel 2001 de Micron (paru en 2002), disant ceci:

> Une situation de trésorerie solide, alliée à notre capacité d'accès aux marchés des capitaux, donne à Micron de la souplesse de fonctionnement. Grâce à un endettement minimal et à une réputation de fabricant de pointe, Micron dispose des ressources nécessaires pour continuer à investir dans la technologie et répondre à la demande croissante de produits Micron venant de notre clientèle.[273]

7.303 Deuxièmement, la Corée renvoie à une déclaration ultérieure de Steve Appleton, Président-Directeur général de Micron, disant ceci:

---

[272] *Final Injury Determination*, page 26 (pièce n° 10 de la Corée).

[273] *Voir* Prehr. Br., at 24, *citing Micron 2001 Year in Review*, at 4, qui constitue la pièce n° 8 de la même communication (pièces n° 18 et 8-f) de la Corée).

> Nous avons une trésorerie bien équilibrée. Nous sommes en mesure de continuer à investir dans la technologie. Nous avons une part de marché suffisante pour étaler nos coûts et nous sommes capables de nous concentrer sur l'innovation technologique. Je dirai que nous sommes en aussi bonne forme que n'importe quelle entreprise.[274]

7.304 Nous notons cependant que le dossier de l'ITC contient aussi des déclarations de dirigeants de Micron disant que la société connaissait des difficultés et que celles-ci n'étaient pas exclusivement liées à un stade particulier du cycle conjoncturel du marché des DRAMS. Wilbur Stover, par exemple, Vice-Président (Finances) et Directeur financier de Micron Technology, a déclaré: "[c]omme vous pouvez vous en rendre compte, les pressions actuellement exercées sur les prix proviennent de l'approvisionnement continu du marché en pièces coréennes subventionnées".[275] En outre, Michael Sadler, Vice-Président chargé des ventes mondiales de Micron Technology Inc. a fait le commentaire suivant: "[l]a branche de production continue d'être approvisionnée par une offre excédentaire de DRAMS imputable principalement au programme de subventions du gouvernement coréen. La situation économique qui en résulte pose d'évidents problèmes. Nous faisons face à ces problèmes en faisant progresser la technologie, sur toute la gamme des produits offerts, tout en mettant l'accent sur la réduction des coûts."[276] Nous estimons qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale pouvait conclure à juste titre sur la base de ces commentaires que Micron connaissait des difficultés financières et que ces difficultés ne tenaient pas exclusivement à des facteurs autres que les importations visées.

7.305 À la lumière de ce qui vient d'être dit, nous ne sommes pas disposés à accepter l'argument de la Corée voulant que les éléments de preuve qu'elle a fournis concernant les cinq critères dont elle allègue qu'ils sont "essentiels" témoignent d'une branche de production nationale en bonne position. Une bonne partie des éléments de preuve sur lesquels s'appuie la Corée n'ont trait qu'à un seul producteur national.[277] Par ailleurs, la Corée ne conteste pas l'exactitude des données concernant la branche de production nationale qu'a utilisées l'ITC. Nous ne sommes pas non plus disposés à accepter l'argument de la Corée selon lequel l'ITC n'avait pas tenu compte de ces cinq critères, puisque la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC contient des données et un examen concernant chacun d'entre eux. Qui plus est, bien que les éléments de preuve apportés par la Corée puissent laisser penser qu'un facteur cité par la Corée, l'accès aux capitaux, n'avait pas été correctement évalué par l'ITC, nous n'estimons pas que les arguments de la Corée concernant l'accès aux capitaux auraient empêché une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective de constater à juste titre que la branche de production nationale avait subi un dommage.

7.306 À la lumière de ce qui précède, nous n'estimons pas qu'un examen correct des cinq critères dont la Corée allègue qu'ils sont essentiels pour mesurer la réussite de la branche de production nationale de DRAMS aurait nécessairement dû aboutir à une constatation de l'absence de dommage.

---

[274] *Voir* Prehr. Br., at *Id. citing Electronic Engineering Times*, 8 July 2002, at 1, qui constitue la pièce n° 2 de la même communication (Article No. 25 (Mike Clendenin, *Don't Count Out Korean DRAM Deal, Says Micron CEO – Hynix Still Looks Good*)) (pièce n° 18-a) de la Corée).

[275] Micron's Posthearing Brief, at Exhibits 5, 6 (pièce n° 96 des États-Unis).

[276] *Ibid.*

[277] À cet égard, nous sommes d'accord avec ce qu'avait dit le Groupe spécial *CE – Accessoires de tuyauterie*, à savoir "qu'une évaluation du dommage au titre de l'article 3.4 porte sur la situation de l'ensemble de la branche de production nationale. L'Accord antidumping dispose que le terme "dommage" s'entend d'un "dommage important causé à une branche de production nationale, d'une menace de dommage important pour une branche de production nationale ou d'un retard important dans la création d'une branche de production nationale". (paragraphe 7.236)

4. L'ITC a-t-elle correctement démontré le lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage?

7.307 La Corée estime que la détermination finale de l'existence d'un dommage faite par l'ITC ne respectait pas la prescription de l'article 15.5 de l'*Accord SMC* relative à l'existence d'un lien de causalité. Cet article dispose ce qui suit:

> Il devra être démontré que les importations subventionnées causent, par les effets des subventions, un dommage au sens du présent accord. La démonstration d'un lien de causalité entre les importations subventionnées 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 subventionnées 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 subventionnées. Les facteurs qui pourront être pertinents à cet égard comprennent, entre autres, les volumes et les prix des importations non subventionnées du produit en question, 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. (notes de bas de page omises)

i) Arguments des parties

7.308 La Corée affirme que les deux premières phrases de l'article 15.5 servent à relier les examens prescrits à l'article 15.2 concernant les tendances des importations, y compris les effets sur le volume et sur les prix, et ceux que prescrit l'article 15.4 concernant les indices de performance de la branche de production nationale. Il convient, selon elle, d'établir une corrélation entre les tendances des importations d'une part et les résultats de la branche de production de l'autre, si l'on veut prouver l'existence d'un "lien de causalité". La Corée fait valoir que cette interconnexion a été étudiée plus précisément dans le contexte de l'article 3.2, 3.4 et 3.5 de l'*Accord antidumping*, dont la formulation est pratiquement identique. Elle soutient que le Groupe spécial *Thaïlande – Poutres en H* a constaté que les incompatibilités entre les analyses requises en vertu de l'article 3.2 concernant les tendances des importations et de l'article 3.4 concernant les indices de performance de la branche de production rendent l'analyse prescrite à l'article 3.5 visant à établir l'existence d'un lien de causalité incompatible avec les règles de l'OMC.

7.309 La Corée affirme que l'Organe d'appel a aussi donné des indications utiles sur ce qu'il faut réellement entendre par "lien de causalité". Elle fait valoir que, dans l'affaire *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, qui porte sur les sauvegardes, l'Organe d'appel a donné des précisions sur l'expression "causal link" presque identique (à "causal relationship") que l'on trouve dans le texte de l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes:

> ... le lien de causalité requis par l'article 4:2 b), première phrase, de l'*Accord sur les sauvegardes* est "un rapport de cause à effet tel que l'accroissement des importations contribue à "entraîner", "produire" ou "induire" le dommage grave". Plus précisément, nous avons dit que "[l]e terme "causalité" signifie "rapport de cause à effet", alors que le verbe "causer" dénote, quant à lui, un rapport entre, au moins, deux éléments, selon lequel le premier élément a, d'une certaine manière, "entraîné", "produit" ou "induit" l'existence du second élément". Nous avons également expliqué que le terme "lien" indique "que l'accroissement des importations a concouru, ou

> contribué, à entraîner un dommage grave de sorte qu'il y a une "connexion" ou "liaison" causale entre ces deux éléments".[278]

7.310 La Corée affirme que, dans l'affaire *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, le Groupe spécial a présenté un cadre utile pour vérifier l'existence d'un lien de causalité. Elle fait valoir que le Groupe spécial a tout d'abord examiné les tendances des importations en volume, qu'il a représentées avec divers indices de performance de la branche de production, y compris ceux qui sont expressément mentionnés à l'article 4:2 a) de l'*Accord sur les sauvegardes* (analogues à ceux qui sont énumérés à l'article 15.4 de l'*Accord SMC*), afin de déceler une éventuelle corrélation. Ensuite, lorsque la corrélation n'était pas claire, le Groupe spécial a cherché d'autres éléments de preuve de l'existence d'un lien de causalité, y compris une éventuelle relation fondée sur les prix des importations et les autres facteurs de concurrence. La Corée estime que cette approche, bien ancrée dans la jurisprudence de l'Organe d'appel concernant le "lien de causalité" dans le cas des mesures correctives commerciales, constitue un cadre utile pour la présente affaire.

7.311 La Corée estime que la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC n'a pas établi de corrélation entre le volume des importations et la baisse des résultats de la branche de production nationale. Elle fait valoir que, bien que la présence d'une corrélation ne soit pas toujours déterminante, car il peut y avoir d'autres facteurs plus notables qui causent un dommage important, *l'absence* d'une corrélation valable entre les importations subventionnées et le dommage important incite fortement à croire que les importations subventionnées ne sont pas la cause du dommage important.[279] Selon la Corée, les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontraient qu'il n'y avait pas de corrélation entre les tendances des importations visées et la part de marché ou les résultats financiers de la branche de production nationale. La Corée fait valoir que, pour que la corrélation requise soit établie, il faudrait que les données démontrent que les parts de marché des importations visées et des producteurs nationaux évoluaient dans des sens opposés, c'est-à-dire que les importations visées gagnaient des parts de marché tandis que les producteurs nationaux en perdaient. Or, selon elle, les éléments de preuve à la disposition de l'ITC démontrent en fait juste le contraire: Hynix perdait des parts de marché (sur la base de la marque) tandis que Micron et Infineon en gagnaient. La Corée fait valoir que l'ITC a peut-être pensé que la branche de production nationale perdait des parts de marché, mais que c'était seulement parce que Micron et Infineon choisissaient de produire plus en dehors des États-Unis et accroissaient ainsi leur part de marché globale aux États-Unis. De même, la Corée affirme que l'ITC a peut-être pensé qu'Hynix gagnait des parts de marché, mais que c'était seulement parce que la fermeture de l'usine de l'Oregon avait forcé Hynix à augmenter provisoirement ses importations en provenance de Corée.

7.312 Les États-Unis font observer que l'analyse de la causalité effectuée par l'ITC est aussi fondée sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif, et qu'elle est par ailleurs conforme aux obligations leur incombant aux termes de l'article 15.1 et 15.5 de l'*Accord SMC*.

7.313 Les États-Unis affirment que les arguments de la Corée concernant l'analyse de la causalité dans la présente enquête sont largement fondés sur des rapports de l'Organe d'appel établis dans le

---

[278] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, paragraphe 209; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 67.

[279] La Corée affirme que, dans l'affaire *Argentine – Chaussures*, l'Organe d'appel a estimé que les autorités nationales compétentes en matière de commerce sont tenues de constater l'existence d'une corrélation entre l'accroissement des importations et la détérioration éventuelle des résultats de la branche de production nationale pour pouvoir constater l'existence d'un lien de causalité: "Dans la pratique, nous pensons donc que cette disposition signifie que s'il y a un lien de causalité, un accroissement des importations devrait normalement coïncider avec une baisse des facteurs pertinents relatifs au dommage. Cette coïncidence ne peut pas en elle-même *prouver* l'existence d'un lien de causalité ..., mais son absence créerait de sérieux doutes quant à l'existence d'un lien de causalité, et exigerait une analyse *très* convaincante des raisons pour lesquelles un lien de causalité existe quand même." Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphes 144 et 145.

contexte de l'*Accord sur les sauvegardes*. Ils font valoir que ces rapports n'ont aucune utilité pour examiner la causalité dans une enquête d'un type différent, régie par un accord différent et ayant un objet et un but différents, puisque l'examen de l'existence d'un dommage dans une enquête en matière de droits compensateurs (ou de dumping) se différencie par de nombreux points essentiels de l'examen dans le cadre d'une enquête concernant les sauvegardes. Ils affirment que, dans une enquête en matière de droits compensateurs, la détermination positive de l'existence d'un "dommage important" repose sur l'examen à la fois a) du volume des importations subventionnées et de l'effet de ces importations 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. Dans une enquête en matière de sauvegardes, le critère est de savoir si le produit est importé sur le territoire du Membre "en quantités tellement accrues, dans l'absolu ou par rapport à la production nationale, et à des conditions telles qu'il cause ou menace de causer un dommage grave à la branche de production nationale de produits similaires ou directement concurrents".[280] Les États-Unis relèvent aussi que le "dommage grave" est défini à l'article 4:1 a) de l'*Accord sur les sauvegardes* comme "une dégradation générale notable de la situation d'une branche de production nationale", et que l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau* a indiqué que le "dommage grave" était un critère beaucoup plus strict que le "dommage important".[281] Ils font aussi valoir que le "causal relationship" prescrit par l'*Accord SMC* est donc différent du "causal link" prescrit par l'*Accord sur les sauvegardes*. D'après les États-Unis, donc, il n'y a aucune raison d'importer un critère de causalité associé à une prescription relative à un dommage "grave" dans une enquête sur les droits compensateurs, régie par une prescription relative à un dommage "important".

7.314 Les États-Unis affirment que l'ITC a intégré son exposé de la causalité et celui de la manière dont elle s'est assurée de ne pas imputer aux importations visées le dommage important dû aux autres facteurs dans son analyse du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées. Ils font valoir que l'ITC n'a pas analysé les questions de causalité dans l'abstrait, mais dans leur contexte, pour déterminer s'il existait un lien de causalité entre les importations visées et le dommage important subi par la branche de production nationale, et pour s'assurer qu'elle n'imputait pas aux importations visées le dommage causé par les autres facteurs. Les États-Unis affirment que la détermination finale de l'existence d'un dommage important faite par l'ITC a démontré qu'il existait un lien de causalité entre les importations visées en provenance de Corée et le dommage important subi par la branche de production nationale.

7.315 Les États-Unis estiment que la Corée ne cesse d'avancer les mêmes arguments discrédités qui ont déjà été traités plus haut. Ils font, par exemple, remarquer que la Corée fait valoir que le volume (ou la part de marché) des importations subventionnées en provenance de Corée a diminué pendant la période couverte par l'enquête, alors que ce n'était pas le cas. Ils font aussi remarquer que la Corée répète ses arguments à l'égard de la méthode utilisée par l'ITC pour analyser les effets sur les prix, et déforme les résultats de cette analyse ou n'en tient aucun compte, de même qu'elle ne tient pas compte d'une bonne partie de l'évaluation par l'ITC de l'incidence des importations visées, et qu'elle cherche à obtenir du Groupe spécial qu'il réévalue d'autres éléments de preuve. Les États-Unis affirment par ailleurs que la Corée cite un ensemble de sources de données et de périodes qui ne cessent de varier.

---

[280] *Accord sur les sauvegardes*, article 2:1.

[281] Les États-Unis font observer que l'Organe d'appel a dit ce qui suit: "Nous sommes confortés dans notre idée que le critère du "dommage grave" figurant dans l'*Accord sur les sauvegardes* est très strict lorsque nous comparons ce critère avec le critère du "dommage important" figurant dans l'*Accord antidumping*, l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (l'"*Accord SMC*") et le GATT de 1994. Nous estimons que le terme "grave" dénote un critère beaucoup plus strict concernant le dommage que le terme "important". De plus, nous considérons qu'il est conforme à l'objet et au but de l'*Accord sur les sauvegardes* que le critère du dommage aux fins de l'application d'une mesure de sauvegarde devrait être plus strict que le critère du dommage applicable aux mesures antidumping ou compensatoires ...". *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 124. (citations omises)

7.316 Les États-Unis estiment que l'ITC a clairement analysé les tendances à la fois des facteurs de dommage et des effets des importations visées sur le volume et sur les prix, et qu'elle a étudié le lien entre les facteurs reflétant les effets des importations visées sur le volume et les prix et l'évolution des facteurs de dommage. Ils affirment que l'ITC a démontré une relation temporelle ou coïncidence "globale" entre les importations visées subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale, et qu'en démontrant l'existence d'un lien de causalité entre les importations visées subventionnées et le dommage subi par la branche de production nationale, l'ITC a évalué les facteurs pertinents dans le contexte du cycle conjoncturel et des conditions de concurrence propres à cette branche de production.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.317 Les États-Unis affirment que l'ITC s'est conformée aux obligations énoncées à l'article 15.5 en procédant à une analyse "unitaire", c'est-à-dire en n'analysant pas séparément le "dommage important" et la "causalité". Plutôt que de se demander, abstraitement, si une branche de production nationale subissait un dommage important avant de procéder, si la réponse était affirmative, à une seconde détermination de la causalité, l'ITC s'est demandé, dans une seule et même question, si la branche de production nationale subissait un dommage important "du fait" des importations visées, puis a établi une détermination unique englobant la question de la causalité. La Corée n'a pas fait valoir qu'une telle approche unitaire était en soi incompatible avec l'article 15.5.

7.318 La Corée, en revanche, fait valoir que l'ITC n'a pas établi de corrélation temporelle entre une augmentation de la part de marché revenant aux importations visées et une baisse des résultats de la branche de production nationale. À cet égard, la Corée s'appuie sur la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *Argentine – Chaussures (CE)* selon laquelle l'absence de "coïncidence" entre une augmentation des importations et une dégradation de la situation de la branche de production nationale "créerait de sérieux doutes quant à l'existence d'un lien de causalité, et exigerait une analyse très convaincante des raisons pour lesquelles un lien de causalité existe quand même".[282] Les États-Unis affirment que l'ITC a démontré l'existence d'une relation temporelle ou coïncidence globale entre les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale.

7.319 Nous notons que l'affaire *Argentine – Chaussures (CE)* concernait le critère de causalité prévu à l'article 4.2 de l'*Accord sur les sauvegardes*. Bien que les parties aient présenté des arguments supplémentaires concernant la pertinence, pour des différends portant sur les droits compensateurs, de constatations établies par l'Organe d'appel dans des affaires portant sur les sauvegardes, nous n'estimons pas nécessaire de résoudre cette question.[283] La raison en est que la Corée n'a de toute façon pas établi qu'il y avait absence de coïncidence entre le volume des importations et le dommage causé à la branche de production nationale.

7.320 La Corée fait valoir qu'il n'y avait pas de corrélation entre l'augmentation de la part de marché des importations visées et la diminution de la part de marché et de la rentabilité des producteurs nationaux. La Corée affirme que la part de marché des importations visées diminuait en même temps

[282] *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphes 144 et 145 (italique dans l'original) (citant le rapport du Groupe spécial *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 8.238).

[283] Nous relevons toutefois que la constatation d'un accroissement des importations est une condition nécessaire pour pouvoir imposer une mesure de sauvegarde. Cela ne semble pas être le cas pour les mesures compensatoires, puisque l'article 15.2 de l'*Accord SMC* prévoit que "[u]n seul ni même plusieurs de ces facteurs [influant sur le volume et les prix] ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". Cette disposition laisse penser qu'une mesure compensatoire peut être imposée même en l'absence d'une augmentation notable du volume des importations subventionnées, à condition qu'existent les effets requis sur les prix. S'il n'est pas nécessaire de démontrer l'augmentation des importations dans tous les cas, on peut en conclure qu'il n'y a pas d'obligation généralisée d'établir une corrélation temporelle entre l'augmentation des importations et le dommage dans le contexte d'une enquête sur des mesures compensatoires.

que la part de marché et la rentabilité des producteurs nationaux. Lorsqu'elle avance cet argument, toutefois, la Corée s'appuie sur l'analyse des parts de marché par marque présentée plus haut au paragraphe 7.224. Or, l'article 15.5 ne requiert pas une analyse par marque. Il impose à l'autorité chargée de l'enquête de déterminer que les "importations subventionnées" – et non pas telle ou telle marque subventionnée – causent un dommage. L'ITC a constaté que la part de marché des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées a augmenté pendant la période couverte par l'enquête. La Corée ne conteste pas l'exactitude de cette constatation (si ce n'est en disant que l'ITC aurait aussi dû effectuer une analyse par marque). Puisque l'analyse de l'ITC a démontré que la part de marché des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées augmentait, l'argument de la Corée selon lequel la part de marché des importations diminuait en même temps que la part de marché et la rentabilité de la branche de production nationale n'a aucune base factuelle.

7.321 Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'argument de la Corée selon lequel l'ITC n'a pas dûment démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage.

5. L'ITC a-t-elle dûment respecté son obligation de ne pas imputer aux importations visées le dommage causé par les autres facteurs?

7.322 La Corée estime que l'ITC n'a pas correctement évalué le rôle des autres facteurs et qu'elle ne s'est donc pas assurée de ne pas imputer les effets d'autres causes aux importations de DRAMS visées, en violation des dispositions de l'article 15.5 de l'*Accord SMC*. Cet article dispose ce qui suit:

> Il devra être démontré que les importations subventionnées causent, par les effets des subventions, un dommage au sens du présent accord. La démonstration d'un lien de causalité entre les importations subventionnées 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 subventionnées 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 subventionnées. Les facteurs qui pourront être pertinents à cet égard comprennent, entre autres, les volumes et les prix des importations non subventionnées du produit en question, 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. (note de bas de page omise)

i) Arguments des parties

7.323 La Corée affirme que, outre qu'elles doivent établir, par des éléments de preuve positifs, l'existence d'un lien de causalité, les autorités compétentes doivent aussi veiller à ce que les importations visées ne soient pas rendues à tort responsables des problèmes dus à d'autres facteurs. D'après la Corée, cette obligation de "non-imputation" est un principe fondamental des textes conventionnels de l'OMC pour éviter l'emploi de mesures commerciales correctives excessives.

7.324 La Corée relève que l'obligation de non-imputation n'est pas spécifique à l'*Accord SMC*. La même formulation figure à l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* et à l'article 4:2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes* qui concernent, respectivement, les importations "faisant l'objet d'un dumping" et "l'accroissement" des importations. Elle affirme que ces dispositions, et leur traitement par l'Organe d'appel, fournissent une analogie importante et des orientations pour le présent différend. La Corée fait observer que, dans l'affaire *États-Unis – Gluten de froment*, différend relevant de l'*Accord sur les sauvegardes*, l'Organe d'appel avait expliqué ce qui suit:

> La nécessité d'assurer une bonne imputation du "dommage" au titre de l'article 4:2 b) indique que les autorités compétentes doivent tenir compte, dans leur détermination, des effets de l'accroissement des importations *tels qu'ils se distinguent* des effets d'autres facteurs.[284]

7.325 La Corée note également que l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau*, qui portait elle aussi sur les mesures de sauvegarde, a donné des indications supplémentaires en disant ceci:

> Le principal objectif du processus que nous avons décrit dans l'affaire *États-Unis – Sauvegardes concernant le gluten de froment* consiste, bien entendu, à déterminer s'il existe "un rapport réel et substantiel de cause à effet" entre l'accroissement des importations et le dommage grave ou la menace de dommage grave. Dans le cadre de cette détermination, l'article 4:2 b) dispose expressément que le dommage causé à la branche de production nationale par des facteurs autres qu'un accroissement des importations "ne sera pas imputé à un accroissement des importations". Dans une situation où *plusieurs facteurs* causent un dommage "en même temps", une détermination finale concernant les effets dommageables dus à un *accroissement des importations* ne peut être établie que si les effets dommageables dus à tous les différents facteurs causals sont distingués et dissociés. Sinon, une conclusion fondée exclusivement sur l'évaluation d'un seul des facteurs causals – l'accroissement des importations – repose sur une assise incertaine, parce qu'elle *part de l'hypothèse* que les autres facteurs causals *ne* causent *pas* le dommage qui a été attribué à l'accroissement des importations. Le libellé de l'article 4:2 b) concernant la non-imputation exclut une telle hypothèse, mais exige que les autorités compétentes évaluent dûment les effets dommageables des autres facteurs, de manière que ces effets puissent être différenciés des effets dommageables de l'accroissement des importations. De cette façon, la détermination finale repose, comme il se doit, sur le rapport réel et substantiel de cause à effet entre l'accroissement des importations et le dommage grave.[285]

7.326 La Corée estime que, compte tenu de la formulation quasiment identique de l'article 15.5 de l'*Accord SMC* et de l'article 4:2 b) de l'*Accord sur les sauvegardes*, il serait logique que le cadre d'analyse soit le même. Elle relève que l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* prévoit une obligation identique de non-imputation avant que des droits antidumping puissent être imposés. Elle indique que l'Organe d'appel a expliqué, dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, ce qui suit:

> Pour qu'en appliquant l'article 3.5, les autorités chargées de l'enquête puissent faire en sorte que les effets dommageables des autres facteurs connus ne soient pas "imputés" aux importations faisant l'objet d'un dumping, elles doivent évaluer de manière adéquate les effets dommageables de ces autres facteurs. Logiquement, pour faire une telle évaluation, il faut dissocier et distinguer les effets dommageables des autres facteurs et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping ne sont pas correctement dissociés et distingués des effets dommageables des autres facteurs, les autorités ne seront pas en mesure de conclure que le dommage qu'elles attribuent aux importations faisant l'objet d'un dumping est effectivement causé par ces importations, plutôt que par les autres facteurs. Ainsi, sans cette dissociation et cette distinction des différents effets dommageables, les autorités chargées de l'enquête n'auraient aucune base rationnelle leur permettant de conclure que les importations

[284] *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 70. (italique dans l'original)
[285] *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 179. (italique dans l'original)

> faisant l'objet d'un dumping causent bel et bien le dommage qui, en vertu de l'*Accord antidumping*, justifie l'imposition de droits antidumping.[286]

7.327 La Corée affirme que, étant donné le sens ordinaire de l'article 15.5 de l'*Accord SMC*, ainsi que les indications claires données par l'Organe d'appel, il existe un cadre incontestable permettant d'examiner si l'autorité a respecté l'obligation de non-imputation énoncée à l'article 15.5 de l'*Accord SMC*. Selon la Corée, l'autorité compétente doit "dissocier" et "distinguer" les effets dommageables des facteurs autres que les importations subventionnées pour s'assurer qu'ils ne sont pas imputés aux importations subventionnées. La Corée affirme que, comme l'a indiqué l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, l'autorité doit aussi "établir explicitement, en fournissant une explication motivée et adéquate, que le dommage causé par des facteurs autres qu'un accroissement des importations n'est pas imputé à un accroissement des importations".[287] La Corée fait valoir que la difficulté de réaliser cette analyse n'est pas une excuse pour omettre de le faire et que, comme pour toutes les dispositions de l'article 15, l'analyse concernant la non-imputation doit aussi être fondée sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif, comme le prescrit le paragraphe 1.

7.328 La Corée affirme que l'ITC n'a pas respecté l'obligation de non-imputation parce qu'elle n'a fourni soit aucune analyse, soit une analyse insuffisante du rôle des importations non visées, de l'évolution de la capacité relative, de la chute de la demande en 2001 et des propres insuffisances techniques de Micron.

Rôle des importations non visées

7.329 La Corée affirme que l'ITC a fait abstraction, à tort, des effets défavorables de l'augmentation et du volume beaucoup plus important des importations non visées. Elle affirme que les DRAMS sont des produits de base et que le volume des importations non visées sur le marché des États-Unis était très largement supérieur à celui des importations visées.

7.330 La Corée se réfère à cet égard aux données relatives aux parts de marché figurant à la figure 9 (voir, plus haut, le paragraphe 7.224). Elle affirme que les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontraient que les importations non visées représentaient une part du marché des États-Unis six à sept fois supérieure à celle des importations visées de produits Hynix, et avait donc six à sept fois plus d'effets sur la concurrence que les importations visées. Elle fait valoir que l'ITC n'a effectivement pas tenu compte de ces faits importants relatifs aux importations non visées lorsqu'elle a dit ce qui suit:

> Nous reconnaissons que l'accroissement du volume des importations non visées a joué un rôle important sur le marché des États-Unis pendant la période couverte par l'enquête. Les importations non visées étaient responsables de l'essentiel de la part de marché perdue par la branche de production nationale pendant la période couverte par l'enquête. Une partie des importations non visées est composée de produits DRAM autres et de produits DRAM spécialisés pour lesquels la production de la branche de production nationale n'était pas notable pendant la période couverte par l'enquête. Ces faits, conjugués au fait, examiné plus haut, que les importations non visées s'étaient vendues à des prix inférieurs à ceux des produits d'origine nationale moins fréquemment que les importations visées, ont concouru à étayer la constatation selon laquelle les importations non visées avaient une incidence moindre que n'aurait pu le laisser penser leur volume en termes absolus et relatifs. Alors que la part de marché des importations non visées augmentait, la principale incidence négative sur la branche de production nationale était due au fléchissement des prix, et sur ce point, les importations visées elles-mêmes étaient suffisamment importantes et à un prix

[286] *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 223.
[287] *États-Unis – Tubes et tuyaux de canalisation*, paragraphe 217.

> suffisamment bas pour avoir une incidence notable. Et cela, indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées.[288]

7.331 La Corée affirme que la tentative de l'ITC de laisser entendre que les importations non visées font moins concurrence aux produits de la branche de production nationale que les importations visées ("une partie des importations non visées est constituée de produits Rambus ... produits pour lesquels la production de la branche de production nationale n'était pas notable") est en contradiction flagrante avec les éléments de preuve incontestés dont disposait l'ITC. La Corée fait observer que le Vice-Président de Micron chargé des ventes mondiales, Mike Sadler, a dit ce qui suit à l'ITC: "La grande majorité des concurrents de Micron, et plus particulièrement les Coréens Samsung et Hynix, fabriquent des DRAMS équivalents aux nôtres pour ce qui est des performances."[289]

7.332 La Corée affirme que la déclaration de l'ITC selon laquelle "les importations non visées s'étaient vendues à des prix inférieurs à ceux des produits d'origine nationale moins fréquemment que les importations visées" est une assertion entièrement gratuite et fallacieuse, étant donné la manière dont l'ITC a réalisé son analyse concernant les ventes à des prix inférieurs. La Corée fait valoir qu'une analyse correcte des prix les plus bas aurait démontré que, dans la très grande majorité des cas, ce sont les fournisseurs autres qu'Hynix qui pratiquaient les prix les plus bas du marché. Elle fait valoir qu'il n'est pas objectif de rejeter des éléments de preuve contraires sans les analyser ou de calculer des moyennes et de rendre ainsi opaques les prix des produits des différents fournisseurs nationaux ou des produits importés non visés. Elle affirme que la constatation de l'ITC, outre qu'elle présente des vices méthodologiques, est dépourvue d'objectivité, puisque l'ITC a insisté sur de petites différences de fréquence des ventes à des prix inférieurs entre importations visées et importations non visées, qui étaient de 7 points de pourcentage environ en moyenne. Ces petites différences, selon la Corée, pourraient être des variations aléatoires des données. À son avis, sur un marché de produits de base, la part de marché des produits non visés étant environ sept fois plus importante, les effets sur les prix d'un volume d'importations visées bien plus faible seraient insignifiants.

Augmentation de la capacité

7.333 La Corée affirme que l'ITC n'a tenu aucun compte des augmentations importantes de la capacité de production de DRAMS auxquelles ont procédé les fournisseurs autres qu'Hynix. Elle affirme que l'ITC elle-même a commenté l'importance de la capacité pour la branche de production nationale dans la section de sa détermination intitulée "Conditions de concurrence". Selon elle, l'ITC a reconnu à juste titre que le moment et l'ampleur des augmentations de capacité étaient susceptibles d'influer sur les prix du marché des DRAMS, et donc sur leur rentabilité. Mais, fait-elle valoir, l'ITC a ensuite complètement oublié ce fait ou a délibérément omis d'en tenir compte en analysant les effets des autres causes possibles d'altération de la situation financière de la branche de production nationale. La Corée affirme que, bien que l'ITC ait reçu des renseignements et des données substantiels démontrant que les autres fournisseurs avaient augmenté leur capacité de production de DRAMS d'une manière beaucoup plus importante qu'Hynix pendant la période considérée, il n'y a aucun examen de ces renseignements dans l'analyse faite par l'ITC des facteurs ayant une incidence négative sur la branche de production nationale.

Difficultés technologiques et problèmes de production "avoués" par Micron

7.334 La Corée affirme que l'ITC n'a tenu aucun compte des difficultés technologiques et des problèmes de production "avoués" de Micron pendant la période de dommage alléguée.

7.335 La Corée affirme que l'ITC disposait de renseignements substantiels indiquant qu'il importait au plus haut point pour les fabricants de DRAMS de réagir aux pressions auxquelles ils étaient

---

[288] *Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[289] Staff Conference Transcript, at 20 (non souligné dans l'original) (pièce n° 12 de la Corée).

constamment soumis pour produire des DRAMS à la pointe de la technologie. D'après elle, les éléments de preuve dont disposait l'ITC montraient que Micron avait joué son avenir sur le marché en pariant sur le développement de la technologie à 0,11 micron, et avait manqué de ce fait en 2002 un marché plus important de produits DRAM à double débit binaire (DDR) utilisant une géométrie à 0,13 micron. La Corée fait valoir qu'au dire de Micron elle-même, c'était une erreur importante. Selon elle, les éléments de preuve versés au dossier démontrent qu'à la réunion d'hiver des analystes, en janvier 2003, le Président-directeur général de Micron, Stephen Appleton, avait avoué que le faux pas le plus dommageable en 2002 avait été le fait que la société n'avait pu se positionner sur le marché en plein essor des mémoires DDR de 256M avec des produits à 0,13 micron.

> Je pense que nous avons été pris au dépourvu ... Il s'est avéré que c'était là où le marché était le plus porteur ... À l'époque, nous avions décidé de miser sur les [produits] de 0,11 [micron]. Aussi en avons-nous subi les conséquences.[290]

7.336 La Corée affirme que l'ITC n'a effectivement pas tenu compte de cette information importante dans son analyse des autres facteurs qui influaient sur la situation de la branche de production nationale pendant la période concernée. La Corée fait valoir que, malgré le fait que Micron était le fournisseur de DRAMS le plus important aux États-Unis et que les éléments dont disposait l'ITC comprenaient l'aveu de Micron selon lequel son entêtement pour une technologie avait été préjudiciable à ses résultats financiers ("nous en avons subi les conséquences"), l'ITC n'aborde cet élément de preuve, dans sa détermination, que dans les trois phrases de la note 177:

> Hynix fait valoir que de mauvaises décisions commerciales ont fait du tort à Micron, notant en particulier que cette société n'avait pas réussi à se positionner de manière à tirer profit d'un créneau de forte demande sur un segment particulier du marché en 2002. [citation omise] Quels qu'aient pu être les effets négatifs de certaines décisions sur Micron, celles-ci ne peuvent expliquer les torts subis par la branche de production de produits DRAM dans son ensemble. Ces torts n'affectaient pas seulement Micron et ils étaient dus principalement aux baisses de prix.[291]

7.337 La Corée estime que l'absence totale d'une analyse sérieuse des erreurs commerciales "avouées" par Micron démontre que l'ITC n'a pas respecté la prescription de l'article 15.5 voulant que l'autorité chargée de l'enquête dissocie et distingue le dommage causé par les autres facteurs de manière à ne pas l'imputer aux importations subventionnées, et n'a pas respecté non plus la prescription de l'article 15.1 lui imposant de procéder à un examen objectif.

7.338 Les États-Unis reconnaissent que l'Organe d'appel, lorsqu'il a interprété le libellé relatif à l'obligation incombant aux autorités chargées de l'enquête de ne pas imputer, dans les enquêtes en matière de dumping, le dommage causé par d'autres facteurs aux importations visées, a cité en référence l'*Accord sur les sauvegardes* et d'autres rapports passant en revue les déterminations des autorités compétentes dans le cadre de l'*Accord sur les sauvegardes.* Les États-Unis soutiennent que, dans l'enquête sur les DRAMS, l'ITC a satisfait aux critères énoncés par l'Organe d'appel dans ces rapports.

Importations non visées

---

[290] *Voir* Prehr Br., at 124-128 and Exhibit 2 (Articles Nos. 1 (Anthony Cataldo, *Full of Remorse*, Micron Pins Hopes on 0.11-Micron Tech, Electronic Engineering Times, 27 January 2003 (ci-après intitulé *"Full Remorse"*) et n° 20 (Julie Howard, *Micron Blames '02 Losses on Product Misstep; Analysts Pose Tough Questions for Chip Maker*, Idaho Statesman, 25 January 2003 (ci-après intitulé *"Micron Blames '02 Losses on Product Misstep"*) (pièce n° 18-a) de la Corée)).

[291] *Final Injury Determination*, at 26, n.177 (pièce n° 10 de la Corée).

7.339 Les États-Unis affirment que, bien que la Corée veuille faire croire au Groupe spécial que l'ITC n'a tenu aucun compte de l'augmentation absolue et relative des importations non visées, l'ITC a évalué la présence des importations non visées et a déterminé qu'elles étaient sur le marché des États-Unis pendant toute la période couverte par l'enquête, et dans des quantités absolues supérieures à celle des importations visées subventionnées. L'ITC a également admis que certains producteurs nationaux étaient responsables d'une partie des importations non visées. Les États-Unis affirment que, bien que l'ITC ait déterminé que les importations non visées étaient responsables de "l'essentiel de la part de marché perdue par la branche de production nationale pendant la période couverte par l'enquête"[292], elle a précisé deux raisons pour lesquelles elle n'avait pas constaté que le volume des importations non visées était aussi notable qu'on aurait pu le croire.

7.340 Premièrement, les États-Unis font valoir que l'ITC a déterminé, après avoir examiné la composition des importations non visées, qu'une partie importante des importations non visées était composée de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés pour lesquels la production de la branche de production nationale n'avait pas été notable pendant la période couverte par l'enquête. Ils affirment que, contrairement aux arguments de la Corée, les importations non visées n'étaient pas aussi substituables aux produits DRAM importés visés ou à ceux d'origine nationale, pour des raisons tenant à la gamme des produits. Les États-Unis font observer qu'Hynix elle-même, dans un communiqué présenté conjointement avec le fabricant coréen Samsung, a souligné que Samsung, dont les expéditions aux États-Unis de produits DRAM constituaient une partie importante des expéditions vers les États-Unis de produits importés non visés pendant la période couverte par l'enquête, offrait des produits "substantiellement différents"[293] des produits fabriqués par les producteurs des États-Unis, qui n'étaient pas interchangeables avec ces produits et n'étaient donc pas en concurrence avec eux.

7.341 Deuxièmement, les États-Unis affirment que même les importations non visées consistant en produits "standard" n'avaient pas les effets sur les prix qu'avaient les importations visées pendant la période couverte par l'enquête. Ils font valoir que, bien qu'aucune disposition de l'*Accord SMC* ne prescrive que l'autorité chargée de l'enquête recueille ce genre de données – et à leur connaissance la plupart des Membres ne recueillent *aucune* donnée relative aux prix pour les importations non visées – dans la présente enquête, l'ITC a recueilli des données relatives aux prix concernant les importations non visées. Les États-Unis affirment que, selon ces données relatives aux prix, si la fréquence à laquelle les importations non visées se sont vendues à des prix inférieurs aux produits DRAM produits dans le pays a augmenté entre 2000 et 2002, la fréquence des ventes à des prix inférieurs des importations non visées a été inférieure à celle des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002, et a augmenté dans de moindres proportions. Ils font valoir, en particulier, que les importations non visées se sont vendues à des prix inférieurs à ceux de la branche de production nationale dans 46,6 pour cent des cas en 2000, 47,7 pour cent en 2001 et 60,7 pour cent en 2002, alors que les importations visées subventionnées se sont vendues à des prix inférieurs à ceux de la branche de production nationale dans 51,0 pour cent des cas en 2000, 56,0 pour cent en 2001 et 69,8 pour cent en 2002. Ils affirment que, conformément à ces chiffres, l'ITC a conclu que pour ces produits "standard" pris en compte pour l'analyse des prix, les importations visées subventionnées s'étaient vendues à des prix inférieurs à ceux des importations non visées dans la majorité des cas. De plus, même sur la base d'une analyse désagrégée par marque et par source des données relatives aux prix de ces produits "standard", les importations visées subventionnées étaient la source ayant le prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM en provenance de n'importe quelle autre source, contrairement aux assertions de la Corée. Les États-Unis font valoir que l'ITC a également constaté qu'alors que la part de marché des importations non visées avait augmenté, la "principale incidence négative" sur la branche de production nationale

[292] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[293] 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, at 50-56 (pièce n° 100 des États-Unis).

était due au fléchissement des prix[294], et que les importations visées subventionnées elles-mêmes étaient suffisamment importantes et d'un prix suffisamment bas pour avoir une incidence notable, indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées.

7.342 Les États-Unis font observer que l'ITC a aussi évalué les autres raisons possibles des baisses de prix. La Corée fait valoir, selon eux, que les baisses de prix pendant la période couverte par l'enquête étaient dues à d'autres facteurs (tels que le cycle de vie des produits et les fluctuations conjoncturelles de l'offre et de la demande entraînant des périodes de "prospérité" et de "marasme" caractéristiques de cette branche de production).[295] Les États-Unis estiment que l'ITC a explicitement évalué ces facteurs dans sa détermination.

Cycle de vie des produits

7.343 Les États-Unis affirment que l'ITC a examiné les tendances des prix dans la branche de production des DRAMS et qu'elle a déterminé qu'ils étaient généralement corrélés avec leur cycle de vie: les prix de départ sont élevés pour les produits nouveaux de technologie avancée, ils baissent rapidement à mesure que le produit devient un produit de base et continuent à baisser jusqu'à ce que le produit soit remplacé par un produit de la génération technologique suivante, à moins qu'il ne devienne un produit "ancienne version" en période d'insuffisance de l'offre.

Demande

7.344 Les États-Unis affirment que, contrairement à l'"effondrement" de la demande évoqué à plusieurs reprises par la Corée (en écho à l'argument avancé par Hynix pendant les travaux de l'organisme)[296], l'ITC a examiné les données reçues en réponse aux questionnaires établis spécialement pour cette enquête et a déterminé que la consommation apparente de produits DRAM aux États-Unis, exprimée en milliards de bits, était passée de 98,8 millions en 2000 à 146,7 millions en 2001 et à 186,9 millions en 2002, et qu'elle s'établissait, pour la période intermédiaire de 2003, à 55,3 millions contre 42,8 millions pour la période intermédiaire de 2002. D'après les États-Unis, l'ITC a conclu que le "ralentissement de la croissance de la consommation apparente des États-Unis" dans la dernière partie de la période couverte par l'enquête pouvait être dû en partie à une baisse des ventes d'ordinateurs personnels.[297] Ils font valoir que l'ITC a constaté que 2001 était la première année pendant laquelle le nombre d'ordinateurs personnels vendus avait diminué, et non augmenté, et qu'elle avait aussi examiné d'autres raisons possibles avancées dans les réponses aux questionnaires, telles que le marasme dans le secteur des télécommunications et des réseaux et une récession générale.[298]

Offre

7.345 Les États-Unis affirment que, contrairement à ce que soutient la Corée[299], l'ITC n'a ni "complètement oublié", ni "délibérément omis de tenir compte" des augmentations de l'offre ou de leur rôle dans la fixation des prix sur le marché des DRAMS. Ils font valoir que la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC contient une bonne partie des données relatives à l'offre sur lesquelles s'est appuyée la Corée dans la présente procédure. Ils affirment que l'ITC a aussi évalué les données recueillies dans les réponses aux questionnaires et a déterminé que "[b]ien que les galettes de silicium mises en production par la branche de production nationale aient diminué pendant la

[294] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[295] Première communication écrite de la Corée, paragraphes 264 à 296.
[296] Première communication écrite de la Corée, paragraphes 284 à 296.
[297] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24 (pièce n° 10 de la Corée).
[298] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24, II-4 (pièce n° 10 de la Corée).
[299] Première communication écrite de la Corée, paragraphes 264 à 283.

période couverte par l'enquête, la production mesurée en milliards de bits a augmenté, les producteurs nationaux produisant davantage de bits par galette de silicium".[300]

Cycle conjoncturel

7.346 Les États-Unis font observer que l'ITC a aussi analysé le cycle conjoncturel, constatant que, parce que la croissance de la demande de produits DRAM est continue alors que l'augmentation de l'offre est sporadique, l'offre et la demande, dans cette branche de production, sont généralement en déséquilibre chronique, ce qui confère au marché cette alternance caractéristique de périodes de "prospérité" et de "marasme". Les États-Unis font valoir que l'ITC a aussi déterminé qu'en raison surtout de l'amélioration constante de l'efficacité de la production dans cette branche de production, les prix avaient normalement tendance à baisser.

7.347 Les États-Unis affirment que, sur la base de son évaluation des éléments de preuve versés au dossier dans la présente enquête, l'ITC a déterminé que "[s]i le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[301] Les États-Unis font valoir que l'ITC a déterminé que les baisses de prix étaient beaucoup plus importantes que les baisses de 20 ou 30 pour cent selon Micron, ou même de 40 pour cent selon Hynix elle-même, auxquelles on pouvait s'attendre sur une année.

Difficultés techniques et problèmes de production de Micron

7.348 Les États-Unis rejettent l'argument de la Corée selon lequel l'ITC n'a jamais considéré que la branche de production nationale était responsable du dommage. Ils font valoir que, contrairement aux assertions de la Corée[302], l'ITC a spécifiquement étudié ce que la Corée (et Hynix) qualifient de "faux pas" de Micron, producteur national. Selon eux, l'ITC a recueilli des données sur les prix des mémoires SDRAM DDR266 de 256 Mb (utilisant la technologie à 0,13 micron) qui indiquent qu'une demande importante de ces produits n'était apparue qu'au second semestre de 2002, c'est-à-dire après que Micron et la branche de production nationale eurent subi leurs pertes les plus notables. Les États-Unis font aussi valoir que l'ITC, en analysant les données, a déterminé que, quels qu'aient pu être les effets négatifs de certaines décisions sur Micron, celles-ci "ne pouvaient pas expliquer les torts" subis par la branche de production nationale dans son ensemble.[303] Les États-Unis soulignent que l'ITC a déterminé que "ces torts n'affectaient pas seulement Micron et ils étaient dus principalement aux baisses de prix".[304]

7.349 Les États-Unis font observer que l'ITC a donc étudié la nature et l'ampleur des effets dommageables des actions des producteurs nationaux, et qu'elle a évalué ce facteur dans le contexte factuel de la présente enquête pour s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage aux importations visées subventionnées. Les États-Unis affirment que, du fait que l'évaluation de l'ITC était aussi fondée sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif, son analyse de ce facteur est compatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'article 15.1 et 15.5.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.350 L'article 15.5 de l'*Accord SMC* énonce la prescription ci-après relative à la non-imputation:

---

[300] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 16 & n.97 (pièce n° 10 de la Corée)
[301] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24-25 (pièce n° 10 de la Corée).
[302] Première communication écrite de la Corée, paragraphes 297 à 313.
[303] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 26, n.177 (pièce n° 10 de la Corée).
[304] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 26, n.177 (pièce n° 10 de la Corée).

> Celles-ci [les autorités] examineront aussi tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées 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 subventionnées. Les facteurs qui pourront être pertinents à cet égard comprennent, entre autres, les volumes et les prix des importations non subventionnées du produit en question, 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.

7.351 L'obligation de non-imputation dans les enquêtes antidumping a été traitée par l'Organe d'appel dans plusieurs affaires récentes. Bien qu'elle n'ait pas été examinée spécifiquement dans une affaire en matière de droits compensateurs, considérant que les dispositions pertinentes sont identiques dans les deux Accords et compte tenu de la "nécessité d'assurer la cohérence du règlement des différends résultant de l'application de mesures antidumping et de mesures compensatoires" (*Déclaration ministérielle sur le règlement des différends conformément à l'Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 ou à la partie V de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires*), il est clair, à nos yeux, que la prescription est la même dans le contexte des enquêtes antidumping et dans celui des enquêtes en matière de droits compensateurs.

7.352 La dernière fois que l'Organe d'appel s'est prononcé sur l'obligation de non-imputation dans des affaires antidumping, il a donné l'explication suivante:

> "Cela oblige les autorités chargées de l'enquête, dans leurs déterminations de l'existence d'un lien de causalité, à ne pas imputer aux importations faisant l'objet d'un dumping les effets dommageables des autres facteurs causals, afin de s'assurer que les importations faisant l'objet d'un dumping, en fait, "causent un dommage" à la branche de production nationale. Dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, nous avons décrit l'obligation de non-imputation de la façon suivante:
>
> > … Pour qu'en appliquant l'article 3.5, les autorités chargées de l'enquête puissent faire en sorte que les effets dommageables des autres facteurs connus ne soient pas "imputés" aux importations faisant l'objet d'un dumping, elles doivent évaluer de manière adéquate les effets dommageables de ces autres facteurs. Logiquement, pour faire une telle évaluation, il faut *dissocier et distinguer les effets dommageables des autres facteurs et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping*. Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping ne sont pas correctement dissociés et distingués des effets dommageables des autres facteurs, les autorités ne seront pas en mesure de conclure que le dommage qu'elles attribuent aux importations faisant l'objet d'un dumping est effectivement causé par ces importations, plutôt que par les autres facteurs.
>
> La non-imputation exige donc que les effets des autres facteurs causals soient dissociés et distingués de ceux des importations faisant l'objet d'un dumping afin que les dommages causés par les importations faisant l'objet d'un dumping et ceux qui sont causés par les autres facteurs ne soient pas "amalgamés" et "impossibles à distinguer".

> Nous avons cependant souligné dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud* que l'*Accord antidumping* ne prescrivait pas la *méthode* par laquelle l'autorité chargée de l'enquête devait éviter d'imputer les dommages causés par les autres facteurs causals aux importations faisant l'objet d'un dumping: ... Ainsi, à condition qu'une autorité chargée de l'enquête n'impute pas les dommages causés par les autres facteurs causals aux importations faisant l'objet d'un dumping, elle est libre de choisir la méthode qu'elle utilisera pour examiner le "lien de causalité" entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage."[305]

7.353 Aucune des deux parties n'a laissé entendre que nous ne devrions pas nous inspirer de l'interprétation de l'obligation de non-imputation énoncée à l'article 3.5 de l'*Accord antidumping* donnée par l'Organe d'appel. Nous déterminerons donc si, dans sa *Détermination finale de l'existence d'un dommage*, l'ITC a respecté les prescriptions de l'article 15.5 de l'*Accord SMC* en examinant si elle a dûment dissocié et distingué les effets dommageables des autres facteurs connus de ceux des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées. Nous relevons que l'Organe d'appel a précisé que l'ITC était "libre de choisir la méthode qu'elle utiliser[ait]" pour dissocier et distinguer les effets dommageables des autres facteurs connus de ceux des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées. Nous relevons également que la Corée a admis que l'ITC n'était pas tenue de quantifier le dommage causé par les autres facteurs pour le dissocier et le distinguer des effets dommageables des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées.

7.354 Les États-Unis affirment que leur analyse a démontré que les importations subventionnées avaient leurs propres effets dommageables, indépendants de ceux d'autres facteurs. La Corée n'a pas fait valoir qu'une telle approche ne serait pas conforme aux prescriptions de l'article 15.5. Ce qu'elle fait valoir, par contre, c'est que l'ITC n'a, en fait, pas démontré que les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées avaient des effets dommageables indépendants.

7.355 La Corée affirme que l'ITC a imputé aux importations subventionnées le dommage causé par les autres "facteurs connus" suivants[306]: importations non visées, augmentation de la capacité des autres fournisseurs, fléchissement de la demande, difficultés techniques et problèmes de production avoués par Micron. Nous examinerons si l'ITC a dûment dissocié et distingué les effets dommageables de chacun de ces autres facteurs du dommage causé par les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées.[307]

Importations non visées

7.356 La Corée affirme que l'ITC a rejeté à tort les effets dommageables du volume croissant et largement supérieur des importations non visées/non subventionnées. Elle affirme que les parts de marché relatives des importations subventionnées et des importations non visées impliquent que les importations non visées avaient six à sept fois plus d'effets sur la concurrence que les importations visées. Les États-Unis affirment que l'ITC a tenu compte des effets dommageables des importations non visées puisqu'elle a constaté que "[l]es importations non visées étaient responsables de l'essentiel de la part de marché perdue par les producteurs nationaux pendant la période couverte par

[305] Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Accessoires de tuyauterie*, paragraphes 188 et 189.

[306] Les États-Unis ne nient pas que les facteurs indiqués par la Corée aient été "connus" de l'ITC. En effet, au paragraphe 111 de leur deuxième communication écrite, ils affirment ce qui suit: "L'ITC a aussi examiné d'autres facteurs **connus** pour s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage causé par ces facteurs aux importations visées subventionnées.". (pas de caractères gras dans l'original)

[307] Ce faisant, nous notons que les parties conviennent qu'en droit, il n'est pas nécessaire que les importations subventionnées soient la seule cause de dommage pour que des mesures compensatoires puissent être imposées.

l'enquête".[308] Ils font cependant valoir que l'ITC a aussi dissocié et distingué le dommage causé par les importations non visées sur la base de considérations tenant à la gamme des produits et aux prix.

7.357 En ce qui concerne la gamme de produits, l'ITC a constaté que, parce qu'"[u]ne partie des importations non visées était composée de produits DRAM RAMBUS et de produits DRAM spécialisés pour lesquels la production de la branche de production nationale n'avait pas été notable pendant la période couverte par l'enquête"[309], "les importations non visées avaient une incidence moindre que n'aurait pu le laisser penser leur volume en termes absolus et relatifs".[310] Bien que la proportion exacte de produits RAMBUS et de produits spécialisés soit confidentielle, les États-Unis ont indiqué, dans le courant de la procédure du Groupe spécial, qu'elle était approximativement de 20 pour cent des importations non visées. La Corée n'a pas contesté l'exactitude de ce chiffre.

7.358 La Corée fait valoir que même un produit DRAM spécialisé reste un produit DRAM et un produit concurrent, à quelque degré que ce soit. La Corée s'appuie sur des éléments de preuve dont disposait l'ITC et qui indiquaient que le Vice-Président de Micron chargé des ventes mondiales avait dit à l'ITC que "[l]a grande majorité des concurrents de Micron, et plus particulièrement les Coréens Samsung et Hynix, fabriqu[aient] des DRAMS équivalents aux nôtres pour ce qui est des performances".[311] Elle s'appuie encore sur des éléments de preuve versés au dossier pour faire valoir que les DRAMS RAMBUS de Samsung (qui font partie des importations non visées) ne représentent pas une proportion notable de la production totale de DRAMS de la société. Toutefois, le dossier de l'ITC contenait aussi des éléments de preuve (réponse des États-Unis à la question n° 17 du Groupe spécial après la première réunion de fond) indiquant qu'Hynix et Samsung avaient présenté conjointement un mémoire à l'ITC disant que les importations non visées comprenaient des produits "substantiellement différents des produits fabriqués par les producteurs des États-Unis et qui n'étaient pas interchangeables par rapport à ces produits" et qu'"[a]ucun producteur national ne fabriqu[ait] de puces pour mémoires RAMBUS".[312] Dans ces circonstances et, en particulier, compte tenu de la communication conjointe d'Hynix et de Samsung, nous estimons qu'une autorité chargée de l'enquête impartiale et objective pouvait déterminer à juste titre que 1) 20 pour cent des importations non visées n'étaient pas interchangeables avec soit les importations visées, soit les expéditions de la branche de production nationale, et 2) les effets des importations non visées sur la branche de production nationale, par rapport à ceux des importations visées, étaient moins importants qu'une simple comparaison en termes de volume des importations visées et des importations non visées ne pouvait le laisser croire.

7.359 La Corée fait également valoir que, même en s'intéressant aux 80 pour cent restants des importations non visées, la partie directement concurrente de ces importations représentait une part de marché d'environ 45 pour cent et 48 pour cent respectivement en 2000 et 2001. La Corée affirme que, comparées aux importations visées, dont la part de marché était d'environ 9 pour cent pendant la même période, les importations non visées restaient cinq fois supérieures et que leur part de marché augmentait beaucoup plus rapidement. Nous relevons, toutefois, que l'argument de la Corée concernant les volumes relatifs des importations visées et non visées directement concurrentes n'est pas en contradiction avec la détermination de l'ITC selon laquelle, en raison de la gamme des produits, "les importations non visées avaient une incidence moindre que n'aurait pu le laisser penser leur volume en termes absolus et relatifs". Cet argument ne fait toutefois aucun cas de la détermination de l'ITC selon laquelle "les importations visées s'étaient vendues à des prix inférieurs à

[308] *Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée). Durant la procédure du Groupe spécial, les États-Unis ont dit que le volume des importations non visées était au moins cinq fois supérieur à celui des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées.

[309] *Final Injury Determination*, page 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[310] *Ibid.*

[311] Staff Conference Transcript, at 20 (non souligné dans l'original) (pièce n° 12 de la Corée).

[312] Par ailleurs, bien que la Corée fasse valoir que les concurrents de Micron fabriquent des DRAMS équivalant à ceux de Micron par leurs performances, cela n'empêche pas que les concurrents de Micron puissent aussi fabriquer des DRAMS dont les performances sont différentes.

ceux des importations non visées dans une majorité des cas".[313] La Corée n'a pas contesté cette conclusion, si ce n'est pour mettre en cause la méthode employée par l'ITC pour constater l'existence de ventes à des prix inférieurs.[314] Or, comme nous l'avons relevé plus haut, nous estimons que la méthode employée par l'ITC pour constater l'existence de ventes à des prix inférieurs n'est pas incompatible avec l'*Accord SMC*.

7.360 Nous relevons par ailleurs que l'ITC a constaté que "la principale incidence négative" sur la branche de production nationale était due au fléchissement des prix.[315] La Corée n'a pas contesté cette conclusion de l'ITC. En fait, elle a dit que "[l]a question clé, dans la présente affaire, n'[était] pas de savoir si les prix [avaient] baissé, mais pourquoi".[316] En vérifiant que la fréquence des ventes à des prix inférieurs des importations non visées, entre 2000 et 2002, était inférieure à celle des ventes à des prix inférieurs des importations visées dont il est allégué qu'elles sont subventionnées et augmentait dans de moindres proportions, et que les effets dommageables des importations non visées sur les prix étaient moins prononcés que n'aurait pu le laisser penser leur volume en termes absolus et en termes relatifs, l'ITC a effectivement dissocié et distingué les effets dommageables sur les prix des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées des effets dommageables sur les prix du volume plus important des importations non visées. En d'autres termes, l'ITC a démontré que les importations visées dont il est allégué qu'elles sont subventionnées avaient des effets dommageables sur les prix indépendamment de ceux du volume plus important des importations non visées. Étant donné qu'il n'existe, aux termes de l'article 15.5, aucune obligation de quantifier le dommage causé respectivement par les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées et les importations non visées, l'ITC a fait ce qu'elle était tenue de faire.

Augmentation de la capacité

7.361 La Corée se plaint que l'ITC n'ait pas expliqué comment le dommage causé par les augmentations de la capacité auxquelles ont procédé les fournisseurs autres qu'Hynix n'avait pas été imputé aux importations visées. L'ITC a pourtant expliqué que les augmentations de l'offre dues à des augmentations de la capacité, étaient un élément important du cycle prospérité-marasme et du cycle de vie des produits, et que ces cycles n'étaient pas responsables de l'intégralité des baisses des prix qu'avait subies la branche de production nationale. L'analyse faite par l'ITC des considérations relatives à l'offre et à la capacité ainsi que de leur incidence sur le cycle conjoncturel figure à la section intitulée "Considérations relatives à l'offre". Cette analyse n'a pas été contestée par la Corée. Celle-ci n'a pas non plus allégué que l'augmentation de la capacité à laquelle elle fait référence s'est produite en dehors du cycle conjoncturel normal.[317] Plus loin dans son rapport, dans une partie intitulée "Effets des importations visées sur les prix", l'ITC a déterminé que "[s]i le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[318] De cette façon, l'ITC a expliqué que les augmentations de la capacité et le cycle conjoncturel ne pouvaient expliquer la totalité du dommage subi par la branche de production nationale, parce que ce dommage était causé principalement par des baisses de prix qui n'étaient pas dues au cycle conjoncturel. L'ITC a, en particulier, déterminé que "les données par

[313] *Final Injury Determination*, note 164 (pièce n° 10 de la Corée).

[314] Voir le paragraphe 256 de la première communication écrite de la Corée, commençant par ces termes: "Comme on l'a vu plus haut dans l'examen des éléments de preuve concernant les prix ...".

[315] *Final Injury Determination*, at 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[316] Voir le paragraphe 204 de la deuxième communication écrite de la Corée. À cet égard, la Corée fait valoir que le fléchissement des prix était dû à des facteurs autres que les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées.

[317] Au contraire, les éléments de preuve apportés par la Corée concernant l'augmentation de la capacité proviennent des constatations faites par l'ITC concernant l'alternance prospérité-marasme qui caractérise le cycle conjoncturel des DRAMS. Voir le paragraphe 264 de la première communication écrite de la Corée.

[318] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24-25 (pièce n° 10 de la Corée).

produit faisaient apparaître des baisses de prix de 70 à 90 pour cent à partir de la fin 2000 et tout au long de 2001"[319] et noté que "[l]es parties s'étaient accordé à reconnaître que la baisse de prix en 2001 avait été la plus grave de l'histoire des DRAMS".[320] De plus, il y avait dans le dossier des éléments de preuve indiquant que ces baisses étaient supérieures aux baisses de prix moyennes annuelles de 20 à 40 pour cent mentionnées par Hynix et Micron.[321]

7.362 De cette façon, nous estimons que l'ITC a dûment dissocié et distingué les effets dommageables des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées des effets dommageables des augmentations de capacité des fournisseurs autres qu'Hynix, puisqu'elle a montré que ces augmentations de capacité (inhérentes au cycle conjoncturel des DRAMS) n'étaient pas à l'origine de la totalité des baisses de prix dommageables subies par la branche de production nationale.[322]

7.363 Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'argument de la Corée selon lequel l'ITC n'a pas tenu compte de l'évolution de la capacité relative lorsqu'elle a analysé les autres facteurs influant sur la branche de production nationale.

[319] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24-25, I-11 (pièce n° 10 de la Corée).

[320] *Final Injury Determination*, page 24 (pièce n° 10 de la Corée). La Corée n'a pas contesté cette affirmation.

[321] Hearing Transcript (Mr. Tabrizi, Hynix witness), at 267-268 (pièce n° 94 des États-Unis). À la première réunion de fond, la Corée a fait valoir que Micron et Hynix avaient fait part de baisses de prix moyennes annuelles comprenant des baisses pouvant, dans certains cas, atteindre 90 pour cent. La Corée n'a présenté aucun élément de preuve à l'appui de cet argument. Dans leur réponse à la question n° 23 du Groupe spécial, après la première réunion de fond, les États-Unis ont démontré, en se référant à la pièce n° 121 des États-Unis, qu'aucune des données historiques présentées par Hynix ne faisait apparaître des baisses de prix atteignant 90 pour cent. En conséquence, la Corée n'a pas démontré que l'ITC avait fait erreur en constatant que les baisses de prix pouvaient atteindre 90 pour cent.

[322] Bien que la Corée souligne que les autres fournisseurs ont augmenté leur capacité plus qu'Hynix, nous n'estimons pas que les augmentations relatives de la capacité en ce qui concerne les importations de produits Hynix et en ce qui concerne les importations non visées soient pertinentes dans la mesure où l'ITC a montré que l'augmentation de la capacité (quelle qu'en soit la source) n'expliquait pas la totalité des effets dommageables sur les prix subis par la branche de production nationale.

Fléchissement de la demande

7.364 La Corée fait valoir que la branche de production nationale a été lésée par une chute de la demande de produits utilisant des DRAMS tels que les ordinateurs personnels, et que cette chute de la demande a entraîné une diminution du taux de croissance de la demande de DRAMS. Elle affirme que le dommage subi par la branche de production nationale était causé par cette diminution de la demande plutôt que par les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées. Elle fait valoir que les importations de produits Hynix n'ont quasiment rien à voir avec le niveau de la demande. Selon la Corée, l'ITC n'a pas tenu compte des renseignements versés au dossier concernant le fléchissement de la demande de produits utilisant des DRAMS.

7.365 L'ITC a admis qu'il y avait un fléchissement de la croissance de la consommation apparente de DRAMS aux États-Unis, et que ce fléchissement "pouvait être dû en partie à une diminution quantitative des ventes d'ordinateurs personnels ".[323] Elle a aussi déterminé que "[s]i le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[324]

7.366 Bien que l'ITC ait clairement reconnu l'incidence négative du ralentissement de la demande (résultant en partie du fléchissement de la demande de PC), nous n'estimons pas qu'elle ait dûment expliqué comment elle s'était assurée que le dommage causé par ce fléchissement de la demande n'était pas imputé aux importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées. En particulier, bien que l'ITC ait reconnu que ce fléchissement avait joué "un certain rôle" dans la situation de la branche de production nationale, elle n'a pas expliqué quel était ce "rôle", ni en quoi ce "rôle" était différent de l'incidence des importations visées. De même, si le fait que l'ITC a mentionné la concurrence des fournisseurs comme étant "*un* facteur important"[325], et non "le" facteur le plus important, n'empêche pas que d'autres facteurs, parmi lesquels le ralentissement de la demande, puissent aussi être des facteurs importants du dommage causé, l'ITC n'a pas expliqué en quoi le ralentissement de la demande était un facteur moins important en termes d'incidence dommageable sur la branche de production nationale.

7.367 À titre d'explication possible, nous notons l'assertion de l'ITC selon laquelle "[i]l semble n'y avoir pas eu, par le passé, de corrélation claire entre la croissance du marché des DRAMS et les mouvements de prix".[326] La Corée fait valoir que "le manque de corrélation allégué est tout simplement erroné" et déduit à tort des tendances de la production/de l'offre de DRAMS, plutôt que de la demande.[327] L'assertion de la Corée est étayée par des références à des éléments de preuve versés au dossier qui, selon elle, montrent que "les prix des DRAMS reflètent bien les hauts et les bas du taux de croissance de la demande, et que le fléchissement de la croissance de la demande en 2001 a

[323] *Final Injury Determination*, page 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[324] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 24-25 (pièce n° 10 de la Corée). Nous notons que les parties semblaient au début être en désaccord sur le point de savoir si la demande de DRAMS était ou non réellement en baisse durant la période couverte par l'enquête (comme semblait le faire valoir la Corée), ou si elle ne faisait que croître moins rapidement que par le passé (comme le faisaient valoir les États-Unis). Au paragraphe 219 de sa deuxième communication écrite, nous notons cependant que la Corée mentionne un "ralentissement de la demande" de DRAMS. Nous croyons comprendre que la Corée reconnaît donc que, s'il y a pu y avoir une diminution de la demande de PC, il n'y a eu qu'un simple ralentissement de la demande de DRAMS. Nous notons également que les États-Unis contestent les données sur lesquelles s'est appuyée la Corée (première communication écrite des États-Unis, paragraphe 455). Toutefois, nos constatations reposent sur le fait que l'ITC a reconnu qu'il y avait eu un "ralentissement de la demande" pendant la période couverte par l'enquête.

[325] Pas d'italique dans l'original.

[326] *Final Injury Determination*, page 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[327] Paragraphe 291 de la première communication écrite de la Corée.

joué un rôle majeur dans la baisse des prix de 2001".[328] La Corée fait référence à certaines parties des pièces n° 18 et 19 de la Corée à cet égard. Elle fait aussi référence à des déclarations de représentants des producteurs nationaux évoquant la demande "déclinante", une "réorientation fondamentale" de la courbe de la demande, et "une baisse substantielle de la demande ... se traduisant par des baisses substantielles des prix et des volumes".[329] Nous considérons que la Corée établit ainsi *prima facie* que l'ITC a incorrectement évalué l'incidence du ralentissement de la demande sur les prix. Les États-Unis ne réfutent pas les arguments de la Corée, et ne nient pas non plus l'existence des éléments de preuve versés au dossier utilisés par la Corée. Compte tenu des éléments établis *prima facie* par la Corée, et de l'absence de réfutation de la part des États-Unis, nous constatons que le DOC n'a pas dûment traité la question de l'effet du ralentissement de la demande sur les prix et n'a pas pu dûment constater qu'il n'y avait pas de corrélation claire entre les mouvements de la demande et ceux des prix. Étant donné qu'il y avait des éléments de preuve versés au dossier indiquant que le ralentissement de la demande avait entraîné "des baisses de prix substantielles", et puisque l'ITC soulignait l'incidence de la baisse des prix sur la branche de production nationale, il importait que cette question soit traitée correctement par l'ITC.

7.368 Nous croyons comprendre que les États-Unis font valoir que les arguments de la Corée concernant la demande sont traités dans la détermination de l'ITC concernant le rôle dommageable du cycle conjoncturel, dans le sens où l'alternance prospérité-marasme qui le caractérise est due à des décalages entre l'offre et la demande.[330] L'argument de la Corée est cependant différent, dans la mesure où il porte sur les effets dommageables d'un ralentissement de la croissance de la demande non lié au cycle conjoncturel, c'est-à-dire causé par le fléchissement de la demande de produits utilisant des DRAMS tels que les PC. Le caractère distinct du ralentissement de cette demande et du fonctionnement du cycle conjoncturel est attesté par le fait que l'ITC mentionne séparément le "ralentissement de la demande" et "le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS" dans la même phrase. En l'absence d'une explication plausible de la nature et de l'étendue des effets dommageables du ralentissement de la demande, la *Détermination finale de l'existence d'un dommage*, telle qu'elle est libellée, ne fait pas apparaître si, ou comment, l'ITC a dissocié et distingué le dommage causé par ce ralentissement de la croissance de la demande a) du dommage causé par le fléchissement de la demande inhérent au cycle conjoncturel ni, surtout, b) du dommage causé par les importations visées. Cela constitue une violation de l'obligation incombant à l'ITC en vertu de l'article 15.5 de l'*Accord SMC* de ne pas imputer aux importations visées le dommage causé par d'autres facteurs.

Difficultés techniques et problèmes de production

7.369 L'ITC s'est penchée sur les difficultés techniques et les problèmes de production allégués de Micron dans la note 177 de sa *Détermination finale de l'existence d'un dommage*. Dans cette note, l'ITC affirmait ce qui suit:

> Quels qu'aient pu être les effets négatifs de certaines décisions sur Micron, celles-ci ne pouvaient pas expliquer les torts subis par la branche de production nationale de DRAMS dans son ensemble. Ces torts n'affectaient pas seulement Micron et ils étaient dus principalement aux baisses de prix.

---

[328] *Ibid.*

[329] Paragraphes 293 et 294 de la première communication écrite de la Corée.

[330] Notre interprétation se fonde sur la réponse des États-Unis à la question n° 23 du Groupe spécial après la première réunion de fond, dans laquelle les États-Unis faisaient valoir ceci: "[i]ndépendamment de l'étiquette donnée à ces facteurs ou de la question de savoir si un facteur déterminé recouvrait des "sous-facteurs", il est clair, à en juger par la détermination de l'ITC, que l'ITC a examiné le *cycle de vie des produits* et le *cycle conjoncturel* des DRAMS, qui se caractérise par des périodes récurrentes de "prospérité" et de "marasme" (au cours desquelles *l'offre/la capacité*, qui ont augmenté pendant la période couverte par l'enquête, dépassent la *demande*, dont l'accroissement s'est ralenti à la fin de la période couverte par l'enquête) comme étant d'autres raisons possibles des baisses de prix". (italique dans l'original).

7.370 À notre avis, la Corée n'a pas réfuté la constatation de l'ITC selon laquelle le dommage causé à la branche de production nationale était "dû principalement aux baisses de prix". Elle n'a pas non plus établi que les difficultés techniques et les problèmes de production allégués de Micron auraient entraîné des baisses de prix dans toute la branche de production des États-Unis. Bien que les États-Unis n'aient pas contesté l'affirmation de la Corée selon laquelle la décision de Micron de miser sur les produits à 0,11 micron lui avait fait "beaucoup" de tort, nous estimons qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale pouvait dûment dissocier et distinguer le dommage causé par les difficultés techniques et les problèmes de production allégués de Micron du dommage causé par les autres facteurs en termes d'effets sur les prix, dans la mesure où se sont produites des baisses de prix dommageables qui ne pouvaient pas s'expliquer par les difficultés techniques et les problèmes de production allégués de Micron.

7.371 Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'allégation de la Corée selon laquelle l'ITC n'a pas dissocié et distingué le dommage causé par les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées du dommage causé par les difficultés techniques et problèmes de production allégués de Micron.

6. L'ITC a-t-elle correctement défini la branche de production nationale, les importations visées et les importations non visées?

i) Arguments des parties

7.372 La Corée allègue que l'ITC a défini les importations visées et la branche de production nationale d'une manière incohérente, empêchant que soient dûment examinées les importations conformément à l'article 15.2 , ou la branche de production nationale conformément à l'article 15.4 de l'*Accord SMC*.

7.373 La Corée affirme que les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontraient que, dans le cas de certains producteurs de DRAMS, l'étape du montage/de l'encapsulation était souvent réalisée dans un autre pays que celui de la conception et de la fabrication de la galette de silicium. La Corée affirme qu'il est donc devenu important, dans la présente affaire, de déterminer quel était le pays d'origine approprié des DRAMS dont la production se déroulait dans deux pays, c'est-à-dire de savoir si une expédition donnée de DRAMS devait être considérée comme un produit Hynix en provenance de Corée, un produit des États-Unis ou une importation "non visée" en provenance d'un autre pays.

7.374 La Corée note que le DOC a décidé que les marchandises visées ne comprenaient que les DRAMS Hynix pour lesquels la galette de silicium était fabriquée en Corée. Il a décidé que si un DRAMS Hynix était fabriqué en Corée mais monté/encapsulé dans un autre pays, le DRAMS fini serait néanmoins considéré comme "marchandise visée", c'est-à-dire DRAMS importé de Corée dont il est allégué qu'il est subventionné. La Corée note que, pour ce qui est des DRAMS produits aux États-Unis, l'ITC a retenu la même approche que celle utilisée par le DOC pour définir les marchandises visées, fondée sur "les contrôles de fabrication de la galette de silicium". L'ITC a décidé qu'un DRAMS serait considéré comme étant "produit aux États-Unis" pour autant que la galette de silicium était "fabriquée" aux États-Unis, même s'il était monté/encapsulé dans un autre pays avant de revenir aux États-Unis pour y être vendu. La Corée fait valoir que l'ITC a adopté une approche complètement différente pour définir les importations non visées, s'appuyant sur le pays de montage/d'encapsulation plutôt que sur celui de fabrication.

7.375 Pour les importations non visées, l'ITC a abandonné l'approche reposant sur les "contrôles de la fabrication des galettes de silicium". Plus précisément, elle a décidé que, si les DRAMS étaient fabriqués dans un pays tiers, par exemple l'Italie ou l'Allemagne, mais étaient ensuite montés/encapsulés aux États-Unis avant d'être vendus à un client américain, les ventes de ces DRAMS seraient considérées comme ventes de DRAMS produits aux États-Unis.

7.376 La Corée affirme que, bien que l'ITC, dans sa *Détermination préliminaire de l'existence d'un dommage*, ait expressément admis qu'"il y [avait] une certaine incohérence dans cette position"[331], elle a, dans sa *Détermination finale de l'existence d'un dommage*, adopté la même approche pour définir et distinguer la production américaine et les importations non visées. Selon la Corée, cette approche a entraîné une surévaluation du volume des expéditions produites aux États-Unis et une sous-évaluation du volume des importations non visées dans l'analyse de l'ITC concernant la causalité.

7.377 La Corée estime que l'ITC avait l'obligation de résoudre cette incohérence, au lieu de ne pas en tenir compte. Elle allègue que faute de l'avoir fait, l'ITC a faussé l'importance relative des importations visées, et ainsi violé l'article 15.2. Elle fait aussi observer que, pour ne l'avoir pas fait, l'ITC a faussé l'évaluation de la branche de production nationale, et ainsi violé l'article 15.4.

7.378 Les États-Unis estiment que l'ITC a utilisé des définitions compatibles des importations visées, des expéditions en trafic intérieur et des importations non visées. Ils font observer que la Corée ne conteste pas la définition des importations visées utilisée par l'ITC dans la présente enquête. Ils affirment que, compte tenu du champ d'application déterminé par le DOC, l'ITC a défini les importations visées comme incluant tous les produits DRAM indépendamment de la densité, encapsulés ou nus, et les DRAMS conditionnés en modules de mémoire, tous types de produits DRAM confondus, si les DRAMS ou les modules DRAM étaient composés de puces de fabrication coréenne (des sociétés Hynix), quel que soit le lieu de l'encapsulation. Les États-Unis font valoir qu'Hynix était satisfaite de cette définition parce qu'elle impliquait que les DRAMS fabriqués aux États-Unis par HSMA mais encapsulés en Corée (puisque Hynix n'avait pas d'installations d'encapsulation aux États-Unis), n'entraient pas dans le champ de l'enquête et ne seraient pas soumis à une éventuelle ordonnance en matière de droits compensateurs.

7.379 Les États-Unis affirment que l'ITC a défini les expéditions de produits "d'origine nationale" de manière à inclure "les DRAMS et les modules DRAM composés 1) de puces fabriquées aux États-Unis, quel que soit le lieu du montage, 2) de puces fabriquées par Samsung en Corée et montées aux États-Unis (***), et 3) de puces fabriquées de source tierce et montées aux États-Unis".[332] Les États-Unis affirment que l'ITC a défini les expéditions de produits importés "non visés" de manière à inclure "les puces fabriquées en Corée par Samsung et les puces fabriquées de source tierce qui n'ont pas été encapsulées aux États-Unis".[333]

7.380 Les États-Unis allèguent que la Corée demande au Groupe spécial de constater que l'ITC était tenue d'utiliser une méthode qui n'est pas prescrite par l'*Accord SMC* et qui est incohérente au plan interne. Les États-Unis affirment que la méthode utilisée par l'ITC dans la présente enquête était compatible avec l'*Accord SMC* et cohérente au plan interne et qu'elle évitait les erreurs de données. Les États-Unis font valoir que l'ITC a examiné, en utilisant sa méthode habituelle de contrôle en six points, si certaines activités se rattachant à la production, pour autant qu'elles étaient menées aux États-Unis, étaient suffisantes pour justifier l'assimilation des sociétés qui les exerçaient à des producteurs nationaux. Les États-Unis affirment que, dans le cadre de cette enquête, l'ITC a examiné si le montage de DRAMS nus représentait suffisamment d'activités se rattachant à la production pour que les sociétés qui exerçaient ces activités soient incluses dans la branche de production nationale. Les États-Unis affirment que l'ITC a constaté que les opérations de montage comportaient suffisamment d'activités se rattachant à la production pour faire partie de la production nationale et ont noté qu'il n'était pas contesté que les DRAMS résultant des opérations de montage – les DRAMS encapsulés – faisaient partie du produit national similaire. Les États-Unis font observer que, compte tenu de la constatation par l'ITC de ce que les opérations de montage étaient des activités comportant suffisamment d'activités rattachées à la production pour faire partie de la production nationale, l'ITC

[331] *Voir Preliminary Injury Determination*, at 11 (pièce n° 9 de la Corée).
[332] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 6-11, 17, n.103, Table IV-5 n.1 (pièce n° 10 de la Corée).
[333] *Voir*, par exemple, *Final Injury Determination*, at 6-11, Table IV-5 n.2 (pièce n° 10 de la Corée).

avait inclus les sociétés qui montaient des DRAMS dans la branche de production nationale et traité les DRAMS résultant de ces opérations – les DRAMS encapsulés – comme expéditions de produits de la branche de production nationale.

7.381 Les États-Unis notent que la Corée ne conteste pas l'application par l'ITC de sa méthode de contrôle en six points pour déterminer quelles activités étaient suffisantes pour justifier l'assimilation des sociétés les exerçant aux États-Unis à des producteurs nationaux. Ils notent aussi que la Corée ne conteste pas la définition de la branche de production nationale, donnée par l'ITC, comme incluant les producteurs fabriquant des DRAMS aux États-Unis et les producteurs assurant le montage des DRAMS aux États-Unis, mais excluant les sociétés conditionnant les DRAMS en modules ou les sociétés de conception n'assurant pas la fabrication. Les États-Unis notent, par conséquent, que la Corée ne conteste pas la détermination de l'ITC fondée sur l'article 16 de l'*Accord SMC*. Ils font valoir que la Corée voudrait plutôt que l'ITC définisse la branche de production nationale à certaines fins comme "les producteurs du produit national similaire", mais abandonne ensuite cette définition lorsqu'il s'agit de calculer les expéditions de la branche de production. Or, selon les États-Unis, l'ITC ayant constaté de quoi se composait la production nationale, défini la branche de production nationale comme les producteurs du produit national similaire assurant ces activités de production et n'ayant trouvé aucune raison d'exclure un quelconque producteur de la branche de production nationale, elle estimait qu'il était objectif d'appliquer la même définition de la branche de production nationale, plutôt qu'une autre, aux fins de calculer les expéditions de la branche de production nationale. Les États-Unis font valoir que ce serait une anomalie d'inclure des sociétés dans la branche de production nationale et de s'appuyer sur les renseignements financiers compilés les concernant dans un certain but, mais d'utiliser une définition différente de la production nationale pour évaluer les données commerciales (expéditions aux États-Unis, parts de marché, etc.).

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.382 L'ITC a défini la branche de production nationale comme étant constituée des producteurs d'un produit national similaire. De ce fait, la question s'est posée de savoir quelles activités entraient dans la production nationale, c'est-à-dire quand on pouvait dire qu'une entité produisait un produit national similaire. L'ITC a déterminé que la fabrication et le montage/l'encapsulation constituaient des activités de production nationale. Cette détermination impliquait que lorsque, soit la fabrication, soit le montage/l'encapsulation, était effectué par une entité aux États-Unis, cette entité était traitée comme faisant partie de la branche de production nationale (à l'exclusion de celles effectuant le conditionnement en modules ou la conception sans la fabrication), et ses activités de fabrication ou de montage/d'encapsulation comme des expéditions en trafic intérieur.[334]

7.383 La Corée ne conteste pas la décision de l'ITC de traiter le montage/l'encapsulation comme une activité de production nationale. Elle ne conteste pas non plus la définition de la branche de production nationale donnée par l'ITC.[335] En d'autres termes, la Corée ne conteste pas qu'il faille traiter une entité qui fabrique ou monte/encapsule des DRAMS aux États-Unis comme un producteur national.

7.384 Ce que conteste la Corée, c'est le traitement du montage/de l'encapsulation dans la définition de la branche de production nationale donnée par l'ITC, dans la mesure où il en résulte des différences de traitement entre les produits selon qu'ils ont été montés/encapsulés aux États-Unis ou à l'étranger. En particulier, la Corée se plaint que les activités de montage par une entité aux États-Unis suffisent pour que ces activités soient traitées comme expéditions en trafic intérieur, même si les DRAMS ont été fabriqués dans un pays tiers, alors que le montage dans un pays tiers d'un DRAMS fabriqué aux États-Unis ne change pas l'origine du DRAMS, qui reste un produit national des États-Unis. La Corée fait valoir que si le montage/l'encapsulation suffit à constituer une activité de production nationale

[334] Sous réserve d'ajustements opérés par l'ITC pour éviter le double comptage.
[335] Pas plus qu'elle ne conteste la définition des marchandises visées du DOC.

lorsqu'il est effectué par un producteur des États-Unis, il devrait aussi suffire pour changer l'origine du DRAMS lorsqu'il est réalisé par une entité étrangère[336] (de sorte qu'un DRAMS fabriqué aux États-Unis et monté/encapsulé par une entité d'un pays tiers serait traité comme importation non visée plutôt que comme un produit national). La Corée allègue que cette incohérence a pour conséquence de réduire artificiellement le volume des importations non visées, et d'accroître artificiellement celui de la production nationale, rendant ainsi l'examen par l'ITC de l'importance des importations visées (par rapport aux importations non visées et à la production nationale) incompatible avec l'article 15.2 de l'*Accord SMC* et son examen de la branche de production nationale incompatible avec l'article 15.4 de cet accord.

7.385 À notre avis, l'incohérence mise en évidence par la Corée est une conséquence de la définition par l'ITC de la branche de production nationale comme étant constituée des producteurs qui fabriquent des DRAMS aux États-Unis et des producteurs qui montent/encapsulent des DRAMS aux États-Unis (à l'exclusion de ceux qui conditionnent les DRAMS en modules et qui assurent la conception mais pas la fabrication). Afin de remédier à cette incohérence, la Corée devrait contester la définition de la branche de production nationale retenue par l'ITC, et sa façon de traiter le montage/l'encapsulation comme une opération de production nationale en présentant une allégation au titre de l'article 16 de l'*Accord SMC*. Or, la Corée ne l'a pas fait. Nous n'avons donc aucune base pour estimer que la définition de la branche de production nationale retenue par l'ITC est incompatible avec cette disposition.

7.386 Nous n'estimons pas qu'une autorité chargée de l'enquête objective et impartiale ne pouvait pas évaluer à juste titre le volume des importations visées ou la situation de la branche de production nationale sur la base des résultats de l'application d'une définition de la branche de production nationale compatible avec les règles de l'OMC.[337] Bien qu'une autorité chargée de l'enquête puisse agir d'une manière incompatible avec ces dispositions de plusieurs manières, le simple fait de recueillir des données sur les importations visées, les importations non visées et la production nationale sur la base d'une définition de la branche de production nationale compatible avec les règles de l'OMC n'en est pas une. Pour cette raison, nous rejetons l'allégation de la Corée selon laquelle les États-Unis ont agi en violation de l'article 15.2 et 15.4 de l'*Accord SMC* parce que l'ITC a défini d'une façon incorrecte et incompatible la branche de production nationale, les importations visées et les importations non visées. Nous rappelons que la Corée aurait pu contester la définition de la branche de production nationale donnée par l'ITC mais qu'elle ne l'a pas fait.

7. Conclusion

7.387 Compte tenu de ce qui précède, nous constatons que, dans sa *Détermination finale de l'existence d'un dommage*, l'ITC ne s'est pas dûment assurée que le dommage causé par un facteur connu autre que les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées n'avait pas été imputé à ces importations, contrairement à l'article 15.5 de l'*Accord SMC*. Nous concluons par conséquent que la *Détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC et l'*Ordonnance finale en matière de droits compensateurs* qui en découle, sont incompatibles avec l'article 15.5 de l'*Accord SMC* et que les États-Unis ont donc agi en violation de cette disposition.

7.388 Nous rejetons les allégations de la Corée selon lesquelles les États-Unis ont agi en violation des dispositions suivantes:

---

[336] Nous notons que, d'après l'ITC, l'administration des douanes des États-Unis considère comme pays d'origine des DRAMS le pays où ils ont été montés, parce que cette administration a déterminé que les opérations de montage constituaient une transformation substantielle de la marchandise (voir *Decision Memorandum*, page 8, pièce n° 5 de la Corée).

[337] En l'absence d'une allégation juridique de la Corée et, en conséquence, d'une constatation du Groupe spécial établissant que la définition de la branche de production nationale donnée par l'ITC est incompatible avec l'*Accord sur l'OMC*, nous n'avons aucune base pour présumer que cette définition est incompatible avec les règles de l'OMC.

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets des importations visées en termes de volume;

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets de importations visées sur les prix;

- l'article 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas examiné tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale;

- l'article 15.5 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage; et

- l'article 15.2 et 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC a défini la branche de production nationale d'une façon incorrecte et incompatible.

7.389 La Corée a également allégué que les États-Unis avaient agi en violation de l'article 15.1 de l'*Accord SMC*. Or, cette allégation est entièrement subordonnée à ses allégations au titre de l'article 15.2, 15.4 et 15.5.[338] Étant donné qu'il n'existe aucune base indépendante justifiant l'allégation de la Corée au titre de l'article 15.1, nous n'estimons pas nécessaire de nous prononcer sur cette allégation. Nous nous abstenons donc de nous prononcer sur l'allégation de la Corée concernant la disposition suivante:

- l'article 15.1 parce que, entre autres choses, les déterminations de l'ITC concernant l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité n'étaient pas fondées sur des éléments de preuve positifs et sur une évaluation objective des effets des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées.

E. RÉUNIONS DE VÉRIFICATION

i) Arguments des parties

7.390 La Corée affirme que le DOC a procédé sur son territoire à des réunions de vérification secrètes avec des "experts" des marchés financiers coréens dont le nom n'a pas été divulgué. Selon la Corée, le DOC a voulu que ces réunions soient tenues secrètes parce qu'il pensait, semble-t-il, que l'anonymat inciterait les experts à la franchise. La Corée affirme qu'elle ne s'est pas opposée aux réunions en elles-mêmes, mais à la forme qu'elles revêtaient, c'est-à-dire la nécessité de l'anonymat. Elle souligne que si elle ne connaissait pas l'identité des experts et leur profil, elle ne serait pas en mesure de formuler des observations sur leur degré de spécialisation ni de déceler chez eux des préjugés éventuels. Elle relève que, si elle n'avait pas d'observateurs à ces réunions, elle n'aurait aucun moyen de savoir si le rapport écrit du DOC concernant les réunions était complet et objectif.

7.391 La Corée affirme qu'elle a tenté de trouver un compromis avec le DOC sur le déroulement des vérifications et d'obtenir que son conseil soit autorisé à suivre les réunions. Selon l'arrangement qu'elle proposait, son conseil suivrait simplement le dialogue et il n'y aurait pas d'interaction avec les experts ou l'équipe du DOC participant aux entrevues. La Corée affirme que le DOC a refusé cette proposition et qu'elle a, en réponse, manifesté son opposition expresse aux réunions dans plusieurs

[338] À cet égard, nous notons l'affirmation de la Corée selon laquelle "[c]hacune des incompatibilités citées (avec l'article 15.2, 15.4 et 15.5) est nécessairement une incompatibilité avec l'article 15.1 et sera indiquée comme telle" (voir le paragraphe 85 de la première communication écrite de la Corée). Dans sa communication, la Corée ne fournit aucune autre base pour "indiqu[er]" une violation de l'article 15.1 que les violations alléguées de l'article 15.2, 15.4 et 15.5.

communications adressées aux fonctionnaires du DOC. La Corée fait valoir que les réunions secrètes d'experts ont eu lieu en Corée au mépris de ses objections expresses. Elle fait valoir également que le DOC ne lui a pas laissé d'autre solution, car bloquer positivement les réunions aurait abouti à des constatations défavorables du DOC au détriment des producteurs de DRAMS coréens impliqués dans l'enquête. La Corée affirme qu'elle n'avait pas d'objection à la vérification quant au fond et que son objection était plutôt une objection de procédure. Elle affirme qu'au demeurant elle n'approuvait pas la partie de la vérification qui comportait des réunions secrètes. Selon la Corée, la demande qu'elle avait adressée au DOC était tout à fait modeste: elle demandait simplement que son conseil – pas des fonctionnaires gouvernementaux, mais un conseil – soit autorisé à assister aux réunions en qualité d'observateur. La Corée fait observer que le DOC a autorisé des conseils à assister à ce genre de réunion en qualité de témoins dans d'autres affaires. Elle rappelle que, paradoxalement, les experts ont présenté des éléments de preuve largement contraires à la thèse des États-Unis en l'espèce.

7.392 La Corée estime que l'action du DOC est incompatible avec l'article 12.6 qui donne à tout Membre le droit de s'opposer à toute réunion de vérification qui a lieu sur son territoire. La Corée est d'avis que le DOC aurait dû trouver un compromis mutuellement acceptable répondant aux besoins des deux parties, au lieu d'exiger simplement que les réunions se passent comme il l'entendait, sans tenir aucun compte des objections de la Corée.

7.393 Les États-Unis font observer que l'article 12.6 prévoit la possibilité de procéder à des enquêtes sur le territoire d'autres Membres, à condition que ces derniers aient été avisés en temps utile et qu'ils ne s'y opposent pas. Les États-Unis rappellent que l'article 12.6 prévoit aussi la possibilité d'enquêter dans les locaux d'une "entreprise" sur le territoire d'un Membre et qu'il faut pour cela que les entreprises consentent expressément à ce que l'enquête ait lieu dans leurs locaux et que les Membres en soient avisés et ne s'y opposent pas. Les États-Unis font observer qu'en outre les autorités chargées de l'enquête doivent divulguer les résultats des vérifications qu'elles effectuent dans les entreprises ou les mettre à disposition.

7.394 Les États-Unis font observer que des fonctionnaires du DOC se sont rendus en Corée pour procéder à des vérifications. Avant leur départ, selon les États-Unis, le DOC a avisé la Corée de son intention de procéder à cette vérification et lui a communiqué le programme de vérification des entreprises qui avaient répondu au questionnaire. Les États-Unis font observer en outre que le DOC a indiqué dans son programme que, parallèlement aux vérifications, il envisageait de rencontrer des experts financiers indépendants au cours de sa visite en Corée.

7.395 Selon les États-Unis, la seule objection de la Corée touchait au fond de la vérification prévue, à savoir qu'elle s'opposait aux réunions programmées entre les fonctionnaires du DOC et les experts financiers hors de la présence du conseil de la Corée. Les États-Unis font observer que la Corée n'a pas refusé que des enquêtes se déroulent sur son territoire. En conséquence, pour rassembler des renseignements sur l'enquête, les fonctionnaires du DOC ont rencontré les experts financiers hors de la présence du conseil de la Corée. Les États-Unis affirment que le DOC a divulgué son rapport sur ces réunions et l'a rendu public.

7.396 Les États-Unis contestent l'argument de la Corée selon lequel les actions entreprises par le DOC étaient incompatibles avec l'article 12.6 parce que le DOC n'a pas répondu à la demande de la Corée tendant à ce qu'il autorise son conseil à suivre les réunions. Les États-Unis font observer que les réunions du DOC avec les experts financiers s'inscrivaient dans le cadre du rassemblement de renseignements additionnels pour l'aider dans son enquête en matière de droits compensateurs et que la transparence a été préservée moyennant l'incorporation des résumés des réunions dans le dossier public.

7.397 Les États-Unis ne voient aucune prescription dans l'article 12.6 selon laquelle les fonctionnaires gouvernementaux doivent autoriser le conseil du gouvernement du Membre en question à assister aux réunions avec les experts financiers. Les États-Unis font observer que

l'affirmation de la Corée selon laquelle son conseil garantirait la fiabilité du dossier écrit ne tient pas compte du fait que les représentants de la branche de production des États-Unis ne sont jamais autorisés à assister à quelque partie que ce soit de la procédure de vérification.

7.398 Les États-Unis sont d'avis que, si l'article 12.6 donne à la Corée le droit de s'opposer aux enquêtes menées sur son territoire, le droit de refus ne peut pas aller jusqu'à englober le droit d'imposer les démarches précises à accomplir dans le déroulement de la procédure de vérification. Les États-Unis affirment que le DOC n'était pas tenu de négocier avec la Corée les détails de sa procédure d'enquête. Ils affirment que si la Corée l'avait voulu, elle aurait pu refuser que les enquêtes aient lieu sur son territoire, et qu'elle ne l'a pas fait.

ii) Évaluation par le Groupe spécial

7.399 La Corée allègue que les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec les dispositions de l'article 12.6, qui donnent à tout Membre le droit de s'opposer à toute réunion de vérification se déroulant sur son territoire. Elle maintient que le DOC aurait dû collaborer avec elle pour arriver à un compromis mutuellement acceptable sur la question.

7.400 L'article 12.6 dispose ce qui suit:

> Les autorités chargées de l'enquête pourront, selon qu'il sera nécessaire, procéder à des enquêtes sur le territoire d'autres Membres, à condition d'avoir avisé en temps utile le Membre concerné et sous réserve que celui-ci ne s'y oppose pas. En outre, elles pourront enquêter dans les locaux d'une entreprise et examiner ses dossiers *a)* si l'entreprise y consent et *b)* si le Membre concerné en a été avisé et s'il ne s'y oppose pas. Les procédures énoncées à l'Annexe VI s'appliqueront aux enquêtes effectuées dans les locaux d'une entreprise. Sous réserve de l'obligation de protéger les renseignements confidentiels, les autorités mettront les résultats de ces enquêtes à la disposition des entreprises qu'ils concernent, ou prévoiront leur divulgation à ces entreprises conformément au paragraphe 8, et pourront mettre ces résultats à la disposition des requérants.

7.401 Nous notons que, dans une lettre datée du 10 avril 2003, les États-Unis ont porté à la connaissance de la Corée les détails de l'enquête à laquelle le DOC avait l'intention de procéder sur le territoire de la Corée et l'ont informée du nom des entreprises et des banques qui avaient accepté de rencontrer les fonctionnaires du DOC.[339] Dans la même lettre, les États-Unis informaient la Corée de ce que les fonctionnaires du DOC devaient rencontrer des "entités non gouvernementales".

7.402 Dans une lettre adressée en réponse aux États-Unis, datée du 14 avril 2003, la Corée fait observer, par l'entremise de son conseil, que "cependant, il est un aspect du programme de vérification qui préoccupe les pouvoirs publics coréens".[340] La Corée note dans cette lettre que les fonctionnaires du DOC prévoyaient de procéder à une série de réunions privées avec diverses banques et autres experts extérieurs. Elle ajoute qu'elle "s'oppose énergiquement à ce que le Département du commerce organise des réunions afin de recueillir des renseignements qui serviront ensuite de base factuelle pour la détermination finale en l'espèce". La Corée précise également qu'elle "s'oppose fortement à ce que le Département du commerce ait des réunions secrètes avec des entreprises privées en Corée dans le cadre de sa vérification en matière de droits compensateurs".

7.403 Toutefois, dans la même lettre la Corée affirme que son objection est "très limitée". Elle précise que "les pouvoirs publics coréens ne s'opposent pas à ce que le Département du commerce se réunisse avec telle ou telle entreprise privée. Ils ne s'opposent pas non plus à ce que le Département

[339] Pièce n° 27 a) de la Corée et pièce n° 111 des États-Unis.
[340] Pièce n° 27 b) de la Corée et pièce n° 112 des États-Unis.

du commerce ait la liberté de décider avec qui il veut se réunir. Le Département du commerce peut se réunir avec qui il veut. La seule objection des pouvoirs publics coréens concerne le fait que le Département du commerce tienne ces réunions en secret."[341]

7.404 À notre avis, l'article 12.6 fixe deux conditions pour que les autorités chargées de l'enquête puissent procéder à des enquêtes sur le territoire d'autres Membres: 1) que l'intention de procéder à l'enquête soit notifié en temps utile au Membre en question; et 2) que ce Membre ne s'oppose pas à l'enquête.[342] Pour ce qui est de la première condition, la Corée ne conteste pas le fait que les États-Unis l'ont avisée de leur intention de procéder à une enquête sur le territoire coréen. La question en jeu porte sur la deuxième condition, à savoir si la Corée s'est opposée à l'enquête – ou si la Corée avait le droit de s'opposer à la forme de l'enquête et non à l'enquête elle-même.

7.405 Nous rappelons l'affirmation des États-Unis selon laquelle si l'article 12.6 donne à la Corée le droit de s'opposer aux enquêtes effectuées sur son territoire, ce droit de refus ne peut aller jusqu'à englober le droit de dicter les démarches précises à suivre au cours de la procédure d'enquête.[343] Nous reconnaissons avec les États-Unis que la Corée aurait pu empêcher que l'enquête ait lieu sur son territoire, mais elle a choisi de ne pas le faire. Dans sa lettre de réponse aux États-Unis, la Corée ne s'oppose pas aux réunions, ni à la liberté du DOC de se réunir avec "qui il veut".[344] Puisque la Corée ne s'est pas opposée à l'enquête sur place du DOC, la décision du DOC de procéder à cette enquête n'est pas incompatible avec l'article 12.6 de l'*Accord SMC*.

7.406 Nous notons l'argument de la Corée selon lequel elle n'avait d'autre choix que d'accepter l'enquête sur place du DOC, puisque le fait de bloquer positivement les réunions aurait abouti à des constatations défavorables du DOC au détriment des producteurs de DRAMS coréens impliqués dans l'enquête. Nous supposons que la Corée se réfère à la possibilité pour le DOC d'utiliser les "données de fait disponibles" au titre de l'article 12.7 de l'*Accord SMC*. Toutefois, nous ne sommes pas convaincus par l'argument de la Corée, car les autorités chargées de l'enquête n'ont pas carte blanche pour utiliser "les données de fait disponibles". En particulier, nous convenons avec le Groupe spécial *Guatemala – Ciment II* que "[b]ien que le refus de coopérer avec les autorités chargées de l'enquête ne soit pas sans conséquence pour les parties intéressées (compte tenu de l'article 6.8), il ne peut avoir de conséquences à notre avis que si les autorités chargées de l'enquête ont elles-mêmes agi de manière raisonnable, objective et impartiale".[345]

7.407 Nous rejetons donc l'allégation de la Corée au titre de l'article 12.6.

F. CHARGE DE LA PREUVE PENDANT L'ENQUÊTE DU DOC

7.408 La Corée fait observer que l'enquête du DOC en l'espèce a commencé par une présomption effective fondée sur des enquêtes antérieures sans rapport avec l'enquête en cours, selon laquelle les pouvoirs publics coréens avaient ordonné l'octroi de prêts à des branches de production "d'importance stratégique", parmi lesquelles la branche de production de semi-conducteurs coréenne (et en conséquence à Hynix, société de fabrication de semi-conducteurs). La Corée affirme que le recours à de telles présomptions par les autorités chargées de l'enquête était incompatible avec les articles 1er

[341] *Ibid*.

[342] Nous notons que les dispositions de l'Annexe VI de l'*Accord SMC*, qui définit les procédures à suivre pour les enquêtes sur place menées conformément à l'article 12.6, n'ont été invoquées ni par la Corée ni par les États-Unis dans le présent différend.

[343] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 263.

[344] Dans la lettre qu'elle a adressée en réponse aux États-Unis, la Corée ne s'oppose à aucun moment à l'enquête en elle-même. Elle s'oppose uniquement à l'"organisation de réunions secrètes" ou au fait que le DOC "tienne des réunions secrètes". Voir la pièce n° 27 b) de la Corée et la pièce n° 112 des États-Unis. Comme la Corée l'affirme au paragraphe 247 de sa deuxième communication écrite, elle ne s'opposait pas à la vérification quant au fond, elle avait une "objection de procédure".

[345] Rapport du Groupe spécial *Guatemala – Ciment II*, paragraphe 8.251.

et 2 de l'*Accord SMC*, puisque ces dispositions exigent que les autorités compétentes aient une base factuelle pour démontrer les divers éléments d'une subvention pouvant faire l'objet d'une action.

7.409 Les allégations de la Corée touchent au caractère approprié de l'enquête du DOC et à la compatibilité avec les articles 1er et 2 de l'*Accord SMC* des déterminations du DOC concernant l'action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens et la spécificité. Comme nous avons déjà constaté que ces déterminations étaient contraires à ces dispositions, nous n'estimons pas nécessaire d'examiner l'allégation de la Corée relative à la charge de la preuve.

G. ARTICLE 4:4 DU MÉMORANDUM D'ACCORD

7.410 Les États-Unis estiment que le Groupe spécial devrait rejeter les allégations de la Corée concernant l'ordonnance en matière de droits compensateurs du DOC parce que la Corée ne s'est pas conformée à l'article 4:4 du Mémorandum d'accord s'agissant de l'inclusion de l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC mentionnée dans la deuxième demande de consultations présentée par la Corée. Les États-Unis estiment que malgré les prescriptions de l'article 4:4 du *Mémorandum d'accord*, la deuxième demande de consultations présentée par la Corée ne comprend aucune indication du fondement juridique de sa plainte en ce qui concerne l'ordonnance en matière de droits compensateurs du DOC.

7.411 La deuxième phrase de l'article 4:4 est ainsi libellée:

> Toute demande de consultations sera déposée par écrit et motivée; elle comprendra une indication des mesures en cause et du fondement juridique de la plainte.

7.412 La Corée fait observer que sa deuxième demande de consultations désigne explicitement l'ordonnance en matière de droits compensateurs en cause et que les deux demandes de consultations fournissent conjointement une explication assez détaillée des vices juridiques des déterminations du DOC et de l'ITC. La Corée affirme que, puisque l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC repose sur les fondements juridiques et factuels des constatations de ces deux organismes, les deux demandes de consultations présentées par la Corée offrent, de fait, une "indication" plus que suffisante du fondement juridique de son allégation visant l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC. La Corée fait également valoir que la deuxième demande de consultations cite spécifiquement l'article VI:3 du *GATT de 1994*, qui énonce la règle juridique de base qui apparaît aussi à l'article 19:4 et selon laquelle les droits perçus ne devraient pas dépasser le montant de la subvention.

7.413 La demande de consultations initiale présentée par la Corée figure dans le document WT/DS296/1. Cette demande portait sur les déterminations préliminaires et finales positives en matière de droits compensateurs du DOC, mais ne se référait pas à son ordonnance finale en matière de droits compensateurs. La demande de consultations au sujet de l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC figure dans le document WT/DS296/1/Add.1.

7.414 Nous notons que la première phrase de la deuxième demande de consultations présentée par la Corée se lit comme suit:

> En référence au document WT/DS296/1, ... distribué le 8 juillet 2003, les autorités de mon pays m'ont chargé de demander l'ouverture de nouvelles consultations avec le gouvernement des États-Unis ...

7.415 Selon nous, la référence faite dans la première phrase de la deuxième demande de consultations présentée par la Corée à sa première demande de consultations (c'est-à-dire au document WT/DS296/1) suffit pour que la deuxième demande soit lue à la lumière de la première demande. Ainsi, en plus des dispositions de l'*Accord SMC* énoncées (d'une manière non exhaustive) dans la

deuxième demande de consultations présentée par la Corée, les allégations contenues dans le document en question devraient également être lues à la lumière des dispositions de l'*Accord SMC* et du *GATT de 1994* présentées dans le document WT/DS296/1. À notre avis, toutes ces dispositions donnent une "indication [suffisante] du fondement juridique de la plainte" au sens de l'article 4:4 du *Mémorandum d'accord*.[346]

H. LE PRÉLÈVEMENT DE DROITS COMPENSATEURS – ARTICLE 19.4 DE L'*ACCORD SMC* ET ARTICLE VI:3 DU *GATT DE 1994*

7.416 La Corée allègue que les États-Unis ont prélevé des droits compensateurs dépassant la valeur des subventions alléguées, contrairement à l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et à l'article VI:3 du *GATT de 1994*. L'article 19.4 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> Il ne sera perçu[51], sur un produit importé, aucun droit compensateur dépassant le montant de la subvention dont l'existence aura été constatée, calculé en termes de subventionnement par unité du produit subventionné et exporté.
>
> [51] Le terme "percevoir", tel qu'il est utilisé dans le présent accord, s'entend de l'imposition ou du recouvrement légaux d'un droit ou d'une taxe à titre définitif ou final.

7.417 La partie pertinente de l'article VI:3 du *GATT de 1994* dispose ce qui suit:

> Il ne sera perçu sur un produit du territoire d'une partie contractante, importé sur le territoire d'une autre partie contractante, aucun droit compensateur dépassant le montant estimé de la prime ou de la subvention que l'on sait avoir été accordée.

7.418 Nous notons que les allégations de la Corée au titre de l'article 19.4 de l'Accord SMC et de l'article VI:3 du *GATT de 1994* sont subordonnées à ses allégations visant les déterminations de l'existence d'une subvention faites par le DOC et des déterminations de l'existence d'un dommage faites par l'ITC. Ainsi, dans la mesure où nous rejetons ces allégations, il n'existe aucun fondement pour constater que les États-Unis ont enfreint l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du *GATT de 1994*. Dans la mesure où nous reconnaissons le bien-fondé de ces allégations, nous ne jugeons pas nécessaire de formuler une constatation au titre de ces dispositions.

I. ARTICLES 10 ET 32.1 DE L'*ACCORD SMC*

7.419 La Corée estime que, compte tenu des nombreuses incompatibilités alléguées de l'action du DOC, l'ordonnance en matière de droits compensateurs visant les DRAMS en provenance de Corée est incompatible avec les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC*.

7.420 L'article 10 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> Les Membres prendront toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que l'imposition d'un droit compensateur à l'égard de tout produit du territoire d'un Membre qui serait importé sur le territoire d'un autre Membre soit conforme aux dispositions de l'article VI du *GATT de 1994* et aux conditions énoncées dans le présent accord. Il ne pourra être imposé de droits compensateurs qu'à la suite d'enquêtes ouvertes et menées en conformité avec les dispositions du présent accord et de l'Accord sur l'agriculture. (notes de bas de page omises)

[346] Nous notons, en tout état de cause, que ces procédures ne se limitent pas nécessairement aux mesures et allégations énoncées dans les demandes de consultations présentées par la Corée (voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, paragraphes 9.5 à 9.14).

7.421 L'article 32.1 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

> 32.1 Il ne pourra être pris aucune mesure particulière contre une subvention accordée par un autre Membre, si ce n'est conformément aux dispositions du *GATT de 1994*, tel qu'il est interprété par le présent accord. (note de bas de page omise)

7.422 La Corée affirme que les articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* constituent tous deux des dispositions globales, établissant qu'aucune mesure en matière de droits compensateurs spécifiquement, ni aucune mesure contre une subvention en général, ne sera prise par un Membre, si ce n'est en conformité avec les dispositions de l'*Accord SMC* et du *GATT de 1994*. La Corée affirme que l'article 19.2 donne aux Membres le pouvoir discrétionnaire de décider d'imposer ou non des droits, "dans les cas où toutes les conditions requises sont remplies". Selon la Corée, une fois que le Membre décide d'imposer le droit, les obligations au titre des articles 10 et 32.1 entrent en jeu. La Corée fait valoir que la décision prise par les États-Unis d'imposer l'ordonnance en matière de droits compensateurs dans la présente affaire enfreint ainsi les articles 10 et 32.1.

7.423 Les États-Unis affirment que les allégations de la Corée au titre des articles 10 et 32.1 de l'*Accord SMC* sont des allégations subordonnées, en ce sens qu'elles sont subordonnées à la constatation d'une incompatibilité avec une obligation contenue dans une autre disposition de l'*Accord SMC* ou du *GATT de 1994*. Les États-Unis affirment que, comme les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'une quelconque de ces autres dispositions, l'ordonnance en matière de droits compensateurs, par définition, n'est pas incompatible avec les articles 10 ou 32.1.

7.424 Nous notons que les allégations de la Corée au titre des articles 10 et 32.1 sont subordonnées à ses allégations visant les déterminations de l'existence d'une subvention faites par le DOC et des déterminations de l'existence d'un dommage faites par l'ITC. Ainsi, dans la mesure où nous rejetons ces allégations, il n'existe aucun fondement pour constater que les déterminations de l'existence d'un dommage faites par l'ITC sont incompatibles avec les articles 10 et 32.1. Dans la mesure où nous reconnaissons le bien-fondé de ces allégations, nous ne jugeons pas nécessaire de formuler une constatation au titre des articles 10 et 32.1

J. ARTICLE 22.3 DE L'*ACCORD SMC*

7.425 La Corée estime que la *détermination finale de l'existence d'un dommage* faite par l'ITC n'est pas conforme aux dispositions de l'article 22.3 de l'*Accord SMC*, qui dispose ce qui suit:

> L'avis [au public] exposera de façon suffisamment détaillée ou indiquera qu'il existe un rapport distinct exposant 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.

7.426 La Corée affirme que la détermination publique de l'ITC ne fournit pas suffisamment de renseignements sur des questions importantes concernant les effets des importations subventionnées alléguées en termes de volume et leurs effets sur les prix, ainsi que sur le lien de causalité entre les importations subventionnées alléguées et le dommage subi par la branche de production nationale.

7.427 Les États-Unis font observer que la *détermination finale de l'existence d'un dommage* faite par l'ITC est conforme à l'article 22.3.

7.428 Nous notons que l'allégation de la Corée au titre de l'article 22.3 est subordonnée à ses allégations au titre de l'article 15.1, 15.2 et 15.3 de l'*Accord SMC*. Ainsi, dans la mesure où nous rejetons ces allégations, il n'existe aucun fondement pour constater que la *détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC est incompatible avec l'article 22.3. Dans la mesure où nous reconnaissons le bien-fondé de ces allégations, nous ne jugeons pas nécessaire de formuler une

constatation au titre de l'article 22.3. Puisque la *détermination finale de l'existence d'un dommage* faite par l'ITC est incompatible avec l'article 15.5 s'agissant d'une partie de l'analyse de l'ITC concernant la non-imputation, le caractère adéquat de l'avis au public de l'ITC pour ce qui concerne cette partie de son analyse de la non-imputation est dénué de pertinence.[347]

VIII. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION

8.1 Pour les raisons énoncées ci-dessus, nous concluons que la *détermination finale de l'existence d'une subvention* faite par le DOC, la *détermination finale de l'existence d'un dommage* faite par l'ITC et l'*ordonnance finale en matière de droits compensateurs* fondée sur ces déterminations, sont incompatibles avec les articles 1er, 2 et 15.5 de l'*Accord SMC*. Nous concluons donc que les États-Unis agissent en violation de ces dispositions de l'*Accord SMC*.

8.2 Pour les raisons exposées ci-dessus, nous rejetons les allégations de la Corée selon lesquelles les États-Unis ont enfreint:

- l'article 2 dans la mesure où l'allégation de la Corée porte sur la constatation du DOC selon laquelle les subventions alléguées accordées par les créanciers du Groupe A étaient spécifiques;

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets des importations visées en termes de volume;

- l'article 15.2 parce que, entre autres choses, l'ITC a évalué incorrectement dans ses déterminations le caractère notable des effets des importations visées sur les prix;

- l'article 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas examiné tous les facteurs pertinents pour la situation globale de la branche de production nationale;

- l'article 15.5 parce que, ente autres choses, l'ITC n'a pas démontré l'existence du lien de causalité requis entre les importations visées et le dommage;

- l'article 15.2 et 15.4 parce que, entre autres choses, l'ITC a défini la branche de production nationale d'une manière incorrecte et incompatible;

- l'article 12.6 parce que, entre autres choses, le DOC a tenu diverses réunions de vérification privées sur le territoire coréen, auxquelles le gouvernement coréen n'était pas représenté, malgré l'objection explicite du gouvernement coréen.

8.3 À la lumière des conclusions exposées ci-dessus, nous ne jugeons pas nécessaire de traiter les allégations de la Corée selon lesquelles les États-Unis ont enfreint:

- les articles 1er et 2 parce que, entre autres choses, le DOC a imposé une charge de la preuve indue aux parties interrogées, à savoir les pouvoirs publics coréens et Hynix, et qu'il n'a donc pas fondé sa décision sur des éléments de preuve positifs, objectifs et vérifiables;

[347] Nous notons qu'une telle approche est compatible avec l'approche adoptée par de précédents groupes spéciaux, y compris l'affaire *Guatemala – Ciment II*, (paragraphe 8.291, note 48), le rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit (article 21.5 – Inde)* (paragraphe 6.269), et l'affaire *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille* (paragraphe 7.293).

- les articles 1.1 et 14 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas pris en compte les points de repère du marché pour mesurer l'avantage établi par une banque étrangère opérant sur le marché coréen qui avait accordé un financement à Hynix pendant la période visée par l'enquête;

- les articles 1.1 et 14 parce que, entre autres choses, le DOC n'a pas utilisé les points de repère du marché coréen pertinents pour déterminer si Hynix était "solvable" ou "apte à bénéficier d'apports en capital" et parce qu'il a par ailleurs appliqué un point de repère et un taux d'actualisation "insolvabilité" incorrects pour calculer l'avantage conféré à Hynix dans la présente affaire;

- l'article 19.4 de l'*Accord SMC* et l'article VI:3 du *GATT de 1994* parce que, entre autres choses, le fait que le DOC n'a pas mesuré l'avantage conformément aux principes énoncés à l'article 14 de l'*Accord SMC* a entraîné la perception de droits compensateurs dépassant le montant autorisé au titre de l'*Accord SMC* et du *GATT de 1994*;

- les articles 10 et 32.1 parce que, entre autres choses, l'ordonnance en matière de droits compensateurs imposée par les États-Unis à l'encontre des DRAMS en provenance de Corée n'était pas conforme aux dispositions pertinentes de l'*Accord SMC* ni aux dispositions pertinentes du *GATT de 1994*;

- l'article 15.1 parce que, entre autres choses, les déterminations de l'ITC concernant l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité n'étaient pas fondées sur des éléments de preuve positifs ni sur une évaluation objective des effets des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées; et

- l'article 22.3 parce que, entre autres choses, l'ITC n'a pas exposé de manière suffisamment détaillée dans sa détermination de l'existence d'un dommage ses constatations et conclusions concernant tous les points de fait et de droit importants.

8.4 Nous notons que la Corée demande au Groupe spécial de recommander que les États-Unis abrogent immédiatement l'ordonnance en matière de droits compensateurs.[348] Toute recommandation de ce type est interdite par l'article 19:1 du *Mémorandum d'accord*, qui nous limite à recommander que les États-Unis rendent les mesures visées conformes à l'accord visé. En conséquence, conformément aux conclusions exposées ci-dessus, nous recommandons que les États-Unis rendent la *détermination finale de l'existence d'une subvention* du DOC, la *détermination finale de l'existence d'un dommage* de l'ITC et l'ordonnance finale en matière de droits compensateurs du DOC conformes à l'*Accord SMC*.

[348] Première communication écrite de la Corée, paragraphe 599.

ANNEXE A

COMMUNICATIONS DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES
POUR LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

Contenu		Page
Annexe A-1	Résumé analytique de la communication de la Corée	A-2
Annexe A-2	Résumé analytique de la communication des États-Unis	A-13
Annexe A-3	Résumé analytique de la communication de la Chine en tant que tierce partie	A-23
Annexe A-4	Résumé analytique de la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie	A-28
Annexe A-5	Résumé analytique de la communication du Japon en tant que tierce partie	A-32

ANNEXE A-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE

28 avril 2004

I. ENQUÊTE DE L'ITC SUR L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE – ALLÉGATIONS D'ERREUR

A. APERÇU DE LA BRANCHE DE PRODUCTION DE DRAM DES ÉTATS-UNIS

1. La branche de production de DRAM des États-Unis se caractérise par un certain nombre de conditions de concurrence distinctes et uniques. La connaissance et la prise en considération de ces conditions de concurrence auraient dû être une partie essentielle de l'examen objectif par les autorités compétentes prescrit à l'article 15 de l'Accord SMC. La connaissance de ces caractéristiques tiendra également une place importante dans "l'examen objectif" par le Groupe spécial des déterminations de l'ITC dans le présent différend.

2. Les caractéristiques principales sont au nombre de quatre. Premièrement, le marché des DRAM est hautement cyclique, marqué par des périodes régulières et bien connues de prospérité et de marasme. La deuxième caractéristique du marché des DRAM dont les autorités compétentes doivent tenir compte est la tendance à des périodes de prospérité et de marasme encore plus extrêmes. Troisièmement, les prix des DRAM tributaires de la situation de l'offre et de la demande au niveau mondial, et non régional, sont extrêmement volatils. Quatrièmement, la plupart des grandes sociétés d'informatique et des fournisseurs de DRAM ont transféré une partie importante de leurs activités de fabrication dans des pays autres que les États-Unis. Cette tendance à une production mondialisée de DRAM accentue la globalisation des prix et atténue les effets en ce qui concerne le volume et les prix aux États-Unis. L'ITC a fait valoir à tort que les importations visées sur le marché des États-Unis avaient des effets notables sur les prix et n'a pas tenu compte de la réalité économique, qui est que les importations visées d'une seule société telle que Hynix sur le marché des États-Unis ne peuvent avoir, tout au plus, qu'un effet très limité sur les prix. Par ailleurs, ni l'ITC ni le DOC n'ont effectué d'analyse sérieuse permettant de savoir s'il avait été tenu compte de ces facteurs et comment, en violation des obligations incombant aux États-Unis dans le cadre de l'OMC.

B. CRITÈRES DE L'ARTICLE 15.1

3. L'article 15.1 dispose que les autorités compétentes doivent avoir "des éléments de preuve positifs", et que ceux-ci doivent faire l'objet d'un "examen objectif". L'Organe d'appel a confirmé que les éléments de preuve fournis à l'appui de la constatation de l'existence d'un dommage devaient être affirmatifs, objectifs, vérifiables et crédibles, et être fondés sur une enquête impartiale. Par ailleurs, l'article 15.1 est une disposition globale plutôt qu'une disposition indépendante, selon laquelle chacune des dispositions de fond de l'article 15 doit être lue à la lumière de son paragraphe 1. Ainsi, tous les aspects de l'enquête sur l'existence d'un dommage doivent être fondés sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif des faits.

C. AUGMENTATION NOTABLE DES IMPORTATIONS VISÉES

4. Dans la présente affaire, l'ITC a cité d'une manière mécanique des statistiques d'importation mais a largement négligé de faire une analyse sérieuse de l'importance de ces chiffres. Ces données montraient que la marque Hynix avait perdu des parts de marché pendant la période couverte par l'enquête et que les importations visées n'avaient que légèrement varié à la suite de la cessation temporaire des activités américaines de Hynix à Eugene, en Oregon. La variation de la part de marché était si faible, quelle que soit la manière de la mesurer, que l'ITC a préféré citer diverses autres statistiques sans les placer convenablement dans leur contexte.

5. Étant donné la spécificité des DRAM, tenant au fait que la densité des puces ne cesse de s'accroître en même temps que le nombre total de bits fournis et utilisés, une augmentation effective des importations (exprimées en milliards de bits) est dénuée de sens. Il importe plutôt, lorsque l'on analyse le volume des expéditions de DRAM, d'étudier leur accroissement par rapport à la consommation et par rapport aux autres fournisseurs. Ainsi, comme l'a reconnu l'ITC elle-même, le meilleur moyen de mesurer les éventuels effets des importations subventionnées sur le volume consiste à examiner les données relatives à la *part de marché*.

6. Les données dont dispose l'ITC montrent, en ce qui concerne l'évolution des parts de marché représentée par les expéditions vers les États-Unis de produits provenant des différentes sources, les faits importants suivants:

- La part de marché des DRAM Hynix importés, qui était de 6,7 pour cent en 2000, est passée à 9 pour cent en 2001, est tombée à 8,9 pour cent en 2002 puis a de nouveau diminué en 2003 pour s'établir à 5,8 pour cent.

- Le volume constamment faible des importations de produits Hynix est devenu insignifiant sous l'effet à la fois de la production intérieure et des importations non visées. En 2002, celles-ci étaient plus de six fois et demie supérieures à celles de produits Hynix.

- Bien que la part de marché des importations de produits Hynix ait effectivement augmenté pendant la période de trois ans (2000-2002), cette augmentation ne représentait que 2 points de pourcentage.

- L'augmentation de la part de marché des importations non visées entre 2000 et 2002 a été près de *cinq fois supérieure* à celle de la part de marché des importations de produits Hynix.

7. Considérés globalement et soumis à un examen objectif, ces éléments de preuve révèleraient qu'une augmentation du volume des importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées n'était pas "notable".

8. Il est bien possible que les importations aient augmenté en quantité absolue, mais dans le cas de cette branche de production, où la mesure utilisée (milliards de bits) augmente sans cesse de façon spectaculaire, cette mesure ne permet pas à elle seule d'établir si l'augmentation des importations a été notable. Plus encore, la part de marché des DRAM de marque Hynix n'a cessé de diminuer pendant la période, alors même que celle d'autres fournisseurs augmentait. Même si l'on ne s'intéresse qu'aux importations de produits Hynix, la part de Hynix est restée modeste pendant toute la période, et a diminué en 2002 et au début de 2003. La faible augmentation de la part de marché sur l'intégralité de la période, si augmentation il y a, peut s'expliquer par la fermeture de l'usine de Hynix en Oregon, qui a entraîné un accroissement modeste des importations, ne serait-ce que pour compenser les ventes auparavant effectuées par l'usine de Hynix aux États-Unis. La Corée estime qu'un examen attentif et critique des explications données par l'ITC dans cette affaire quant aux effets sur le volume révèle que

les éléments de preuve positifs ne sont pas suffisants pour justifier les constatations de l'ITC. Au contraire, les éléments montrent que les effets sur le volume des importations visées de produits Hynix étaient insignifiants, du moins pour un responsable objectif, et que la constatation de l'ITC était incompatible avec l'article 15.1 et 15.2.

D. EFFETS NOTABLES DES IMPORTATIONS VISÉES SUR LES PRIX

9. En l'espèce, l'ITC a donné l'illusion d'avoir analysé les effets sur les prix sans l'avoir réellement fait sérieusement. Elle a consciencieusement identifié certaines caractéristiques particulières et uniques de la dynamique de la concurrence sur le marché des DRAM, puis les a en grande partie négligées pour revenir machinalement à ses méthodes traditionnelles. En particulier:

- L'ITC a fait des constatations de fait sur les prix qui contredisent les faits de la cause et la logique économique la plus élémentaire. Hynix perdait des parts de marché en 2002 et au début de 2003, n'était pas le fournisseur le moins cher, et n'avait par conséquent guère de moyens ou de raisons de faire baisser les prix. Accuser la politique de prix de Hynix alors que la société perdait des parts de marché défie la logique.

- L'ITC a ignoré en grande partie le fait important qu'aucun client n'avait désigné Hynix comme ayant une "influence déterminante sur les prix", ce qui met sérieusement en doute le fait que Hynix aurait pu être à l'origine d'effets "notables" sur les prix.

- L'ITC a commencé deux analyses des prix différentes, puis, sans raison apparente, a décidé de ne s'intéresser qu'à la méthode ne tenant compte que des importations visées, et de ne pas s'occuper de l'effet d'autres importations non visées sur l'évolution des prix.

- L'ITC a balayé toute analyse des autres facteurs qui affectent les prix en se contentant de reconnaître, mais sans approfondir, qu'ils "jouaient un rôle".

10. La méthode traditionnellement employée par l'ITC pour établir s'il y a ventes à des prix inférieurs, qui consiste à ne comparer les prix moyens pondérés des producteurs nationaux qu'avec les prix moyens pondérés des importations visées, ne constituait pas, pour l'analyse des prix effectuée par l'ITC en l'espèce, un examen objectif parce qu'elle ne tenait pas compte des prix des importations non visées. Il aurait fallu en tenir compte d'autant plus dans la présente affaire parce que i) les DRAM sont des produits de base presque parfaitement interchangeables; ii) les importations non visées représentaient la majorité du marché des États-Unis; iii) le marché des DRAM prend un caractère de plus en plus mondial; et iv) l'analyse traditionnelle concernant la vente à des prix inférieurs a masqué la dynamique des prix qui ressort des éléments de preuve dont disposait l'ITC, comme le nombre de fois où les prix des importations sont inférieurs.

11. Le fait que l'ITC s'est fondé sur une analyse traditionnelle des ventes à des prix inférieurs a masqué une dynamique importante des prix ressortant des éléments de preuve dont disposait l'ITC. Dans l'ensemble, les importations visées de produits Hynix n'avaient le prix le plus bas que dans un petit nombre de cas. Autrement dit, dans la grande majorité des cas, *les autres fournisseurs* offraient des prix inférieurs à ceux de Hynix. Avec le temps, les données montrent que les cas où les importations non visées constituaient la source la moins chère sont devenus plus nombreux. En termes pondérés, qui mettent en évidence l'importance relative des différents produits, le nombre de cas où les importations non visées étaient la source la moins chère a pratiquement doublé.

12. Le fait que l'ITC a refusé de tenir compte du rôle des prix des importations non visées dissimule deux failles fondamentales, à savoir: i) le fait que le prix moyen des importations non

visées peut être supérieur aux prix du marché intérieur n'a guère d'importance s'il existe un seul fournisseur non visé qui vend à un prix inférieur et offre le prix le plus bas; et ii) si l'on examinait conjointement la configuration des ventes à des prix inférieurs et l'évolution des parts de marché, les importations non visées avaient un effet notablement plus important sur le marché.

13. L'ITC disposait de beaucoup d'éléments de preuve montrant que divers facteurs peuvent influer sur les prix du marché des DRAM. Ces éléments dont disposait l'ITC montraient que les prix du marché des DRAM étaient affectés par 1) les variations de la croissance de la demande mondiale; 2) les variations de l'offre mondiale; 3) la rapidité avec laquelle les concurrents apprennent à créer de nouveaux produits DRAM, et 4) les fluctuations aléatoires des niveaux des stocks dues à l'incapacité d'avoir des prévisions fiables à plus long terme. Or, l'ITC n'a tenu compte comme il convenait d'aucun de ces facteurs en expliquant les baisses de prix.

14. De même que dans le cas des effets sur le volume, une évaluation objective de ces éléments de preuve relatifs aux prix, considérés dans leur ensemble, aurait permis de constater que les effets sur les prix d'importations dont il était allégué qu'elles étaient subventionnées n'étaient pas "notables". Si elle avait été objective et dénuée d'idées préconçues, l'ITC aurait dû se rendre compte que des importations non visées, à bas prix, qui gagnaient rapidement des parts de marché, étaient responsables des effets dominants sur les prix, et que les éventuels autres effets des importations visées ne pouvaient raisonnablement pas être considérés comme "notables". La constatation de l'ITC était incompatible avec l'article 15.1 et 15.2.

E. SITUATION DE LA BRANCHE DE PRODUCTION NATIONALE – INCOMPATIBILITÉ AVEC L'ARTICLE 15.1 ET 15.4 DE L'ACCORD SMC

15. L'article 15.4 prescrit une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents et reconnaît que les facteurs économiques pertinents et le poids à accorder à chacun d'eux diffèrent d'un cas à un autre. Les éléments de preuve dont disposait l'ITC dans cette affaire, à savoir une envergure mondiale, d'importantes dépenses d'équipements et de recherche-développement, financés par des flux de trésorerie importants et l'accès aux marchés des capitaux dénotent la vigueur de l'ensemble de l'activité plutôt qu'une faiblesse. Toutefois, l'ITC n'a en grande partie pas tenu compte de tous ces éléments de preuve dans son analyse de la situation de la branche de production nationale. Plus grave encore, elle n'a pas même tenté de prendre en considération les déclarations publiques de Micron et Infineon aux milieux financiers et à leurs investisseurs, disant que leurs affaires allaient très bien, dans le contexte du cycle conjoncturel et de la concurrence, ce qui était en contradiction avec l'évaluation très sombre de l'ITC. Une telle approche représentait un examen objectif des faits essentiels et est donc contraire à l'article 15.1 et 15.4.

F. LIEN DE CAUSALITÉ

16. Conformément à la première et la deuxième phrase de l'article 15.5, les Membres doivent démontrer explicitement qu'il y a "un lien de causalité" entre les importations subventionnées et un dommage important subi par la branche de production nationale. En l'occurrence, les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontraient qu'il n'y avait pas de corrélation entre l'évolution des importations visées et la situation de la branche de production nationale. Premièrement, Hynix perdait des parts de marché alors que la branche de production nationale en gagnait, ce qui prouve l'absence de toute corrélation entre l'évolution des importations visées et les parts de marché détenues par les producteurs des États-Unis. Deuxièmement, après la forte expansion de l'année 2000, Micron et Infineon ont perdu de plus en plus d'argent alors même que Hynix subissait une érosion de sa part de marché. L'ITC n'a pas même abordé cette absence de corrélation. De plus, elle aurait dû examiner le fait qu'il existait une corrélation beaucoup plus forte entre l'évolution des importations de produits Hynix et la fermeture de l'usine de l'Oregon qu'avec l'évolution des résultats de la branche de production nationale.

17. Par ailleurs, la prescription en matière de non-imputation énoncée à la troisième phrase de l'article 15.5 fait obligation à l'autorité chargée de l'enquête de ne pas imputer aux importations subventionnées un dommage causé par d'autres facteurs. D'après le sens courant de l'article 15.5 et les indications sans équivoque données précédemment par l'Organe d'appel dans des affaires concernant des mesures de sauvegarde et antidumping, l'autorité compétente doit "dissocier" et "distinguer" les effets dommageables de facteurs autres que les importations subventionnées pour qu'ils ne soient pas imputés aux importations subventionnées, et s'assurer ainsi avoir respecté la prescription en matière de non-imputation. Sur plusieurs points essentiels, l'ITC soit n'a effectué aucune analyse, soit a effectué une analyse insuffisante.

- L'ITC a fait abstraction, à tort, des effets défavorables de l'augmentation et du volume beaucoup plus important des importations non visées, alors que tous les éléments de preuve dont elle disposait montraient que ces importations représentaient une part du marché des États-Unis six à sept fois supérieure à celle des importations visées de produits Hynix. Il ne peut pas être fait abstraction aussi facilement du volume important et croissant des importations non visées.

- L'ITC n'a pas du tout tenu compte des arguments concernant les variations de la capacité relative, qui confirmaient le rôle prépondérant des fournisseurs non visés dont la capacité a augmenté bien plus que celle de Hynix.

- L'ITC a fait abstraction du rôle de la chute de la demande en 2001, mais n'a pas tenu compte des éléments de preuve concluants fournis par tous les observateurs de la branche de production, indiquant que la chute de la demande était un facteur déterminant pour comprendre les prix de 2001.

- L'ITC n'a pas du tout tenu compte des arguments concernant les insuffisances techniques propres à Micron, et la mesure dans laquelle l'absence de certains produits à certains moments a nui à cette entreprise.

18. Au moins l'ITC a-t-elle essayé d'examiner le rôle des importations non visées, mais soit en ne tenant pas compte des éléments de preuve essentiels, soit en les déformant. Il n'est pas objectif de rejeter des éléments de preuve contraires sans les analyser. Il n'est pas objectif de faire la moyenne des prix des différents fournisseurs nationaux et non visés, et de rendre ainsi ces prix opaques. Alors même qu'il existe des données facilement utilisables concernant les différents fournisseurs, il n'y a aucune raison valable pour que l'autorité compétente objective présente ainsi les données d'une manière qui obscurcit les faits plutôt qu'elle ne les révèle.

19. S'ajoute à ce vice de méthode l'absence de sens de la perspective dans la constatation de l'ITC. On ne peut simplement pas trouver crédible que d'aussi faibles ventes à des prix inférieurs soient notables lorsqu'elles concernent un faible volume d'importations visées représentant environ 8 pour cent du marché pendant la période 2000-2002, alors que des niveaux comparables de ventes à des prix inférieurs peuvent être imputés à des importations non visées dont le volume représentait en moyenne à peu près 56 pour cent du marché pendant la même période. Sur un marché de produits de base, la part de marché des produits non visés étant environ sept fois plus importante, les effets sur les prix d'un volume d'importations visées bien plus faible seraient insignifiants.

20. De surcroît, bien que l'ITC ait obtenu des renseignements et des données substantiels démontrant que les autres fournisseurs avaient augmenté leur capacité de production de DRAM d'une manière beaucoup plus importante que Hynix pendant la période considérée, le rapport de l'ITC ne contient aucune analyse de ces renseignements. Les deux types de données soumises à l'ITC, celles qui concernent les plaquettes de départ et celles qui concernent à la fois les plaquettes et leur réduction en puces, montrent que les activités de Hynix en Corée ont joué un rôle relativement mineur

dans l'augmentation des capacités intervenues pendant la période considérée, tandis que ce sont d'autres fournisseurs, essentiellement Infineon et Samsung, qui ont joué le rôle le plus offensif dans l'accroissement de la production totale de DRAM.

21. De plus, l'ITC a fait abstraction à tort de la baisse sans précédent de la demande sous-jacente de matériel informatique et de matériel de télécommunication, ainsi que le fait que l'année 2001 a été la plus mauvaise depuis plusieurs décennies pour ces branches de production. Ainsi, dans la mesure où les prix des DRAM montent ou baissent en fonction des variations du niveau de la demande, ce ne sont pas les importations visées de produits Hynix en provenance de Corée qui ont provoqué ces variations de prix. Le fait d'écarter ainsi négligemment la question de la demande pose deux problèmes principaux. Tout d'abord, le manque de corrélation allégué est tout simplement erroné. À l'appui de son affirmation, l'ITC ne cite qu'une analyse des tendances de la production des DRAM figurant dans le mémoire de Micron, qui est une question de croissance de l'*offre*, sans rien dire de la *demande* intrinsèque sous-jacente. En fait, le ralentissement de la croissance de la demande en 2001 a joué un rôle important dans la baisse des prix intervenue cette même année. En second lieu, l'ITC n'a pas tenu compte des déclarations de nombreux experts de la branche de production donnant la contraction de la demande comme explication principale du fléchissement des prix en 2001. Les éléments les plus dignes d'intérêt sont, bien entendu, les déclarations de Micron et Infineon. Le rapport annuel de Micron pour 2001 explique les résultats décevants de l'année de la façon suivante:

22. Enfin, l'ITC n'a pas du tout tenu compte des difficultés de production et problèmes technologiques qu'a connus Micron pendant la période de l'existence alléguée du dommage. Les renseignements spécifiques sur Micron, premier producteur de DRAM aux États-Unis, et le récit de ses réussites et de son échec présentés à l'ITC revêtaient une importance particulière pour comprendre la situation générale de la branche de production de DRAM des États-Unis. Toutefois, l'ITC n'a pas tenu compte de ces renseignements importants dans son analyse des autres facteurs et n'a, de ce fait, pas effectué un examen objectif. Les constatations de l'ITC étaient incompatibles avec l'article 15.1 et 15.5.

G. LE RAPPORT D'ENQUÊTE DE L'ITC

23. L'article 22.3 énonce l'une des obligations de procédure les plus importantes disposant que les autorités doivent exposer leur détermination de façon suffisamment détaillée. Toutefois, en l'espèce, l'ITC n'a pas fourni de renseignements suffisamment détaillés sur plusieurs points importants tels que les effets sur le volume, les effets sur les prix ou le lien de causalité, comme nous l'avons montré plus haut. Cette analyse sommaire et insuffisante des points essentiels par l'ITC donne lieu à deux violations indépendantes, reconnues et appliquées précédemment par des groupes spéciaux de l'OMC: l'une est une violation de l'obligation de fond sous-jacente, et l'autre une violation de l'obligation procédurale d'expliquer le fondement d'une décision. Ainsi, l'exposé des constatations doit ressortir directement de la décision de l'ITC et celle-ci est donc incompatible avec l'article 22.3.

II. ENQUÊTE DU DOC SUR L'EXISTENCE D'UNE SUBVENTION – ALLÉGATIONS D'ERREUR

A. APERÇU GÉNÉRAL DE LA RESTRUCTURATION FINANCIÈRE

24. L'enquête correspondante découle de la restructuration financière d'une société, Hynix Semiconductor Inc., engagée pour des raisons commerciales à la suite de la crise financière qu'a connue la Corée en 1997. La restructuration financière de Hynix s'est déroulée en même temps qu'une vaste réforme en profondeur des entreprises et du secteur financier en Corée. Cette réforme structurelle visait à conférer aux banques coréennes une indépendance leur permettant de prendre leurs propres décisions, et à supprimer l'intervention des pouvoirs publics dans les décisions d'octroi de prêts.

25. Comme de nombreuses sociétés coréennes, Hynix s'est fortement endettée pendant la crise financière de 1997. C'est pourquoi la direction de la société s'est assuré les services la Citibank et de Salomon Smith Barney, en septembre 2000, pour se lancer dans un processus de restructuration. La restructuration financière et la recapitalisation de Hynix ont consisté en plusieurs transactions distinctes effectuées pendant deux périodes distinctes, la première allant jusqu'au 11 juin 2001, la seconde après juin 2001.

26. Le recoupement de ces deux événements, la restructuration financière de Hynix d'une part et la réforme des entreprises et du secteur financier coréen de l'autre, a en substance été mal interprété par les États-Unis comme étant un élément de preuve indiquant l'existence d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens pour sauver Hynix à tout prix. Les faits de la cause montrent que rien ne pourrait être plus éloigné de la vérité. Cette affaire illustre au contraire combien est empreinte de sagesse la règle sévère énoncée dans l'Accord SMC imposant de démontrer l'existence d'une contribution financière par des organismes privés, règle que les États-Unis n'ont pas respectée, et qui protège de toute action visant à appliquer indûment des droits compensateurs aux entreprises ayant une conduite commerciale innocente et foncièrement saine.

B. CONTRIBUTION FINANCIÈRE

27. Selon l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC, on ne peut établir qu'il y a eu "action de charger" ou "ordonner" que lorsque l'action des pouvoirs publics est si claire et dépourvue d'ambiguïté que les actions des organismes privés peuvent leur être imputées. De plus, le texte de l'article 1.1 exige que toute allégation d'une délégation ou d'un commandement des pouvoirs publics soit examinée pour chaque partie, et pour chaque tâche ou mission.

28. D'après l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, l'action de charger et celle d'ordonner comportent les trois éléments suivants: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement, ii) visant une partie particulière, et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière. Le Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* a aussi précisé que les déclarations générales d'intention ou de volonté des pouvoirs publics, ou même les interventions générales sur le marché lui-même ne suffisaient pas à établir l'existence d'une contribution financière par l'intermédiaire d'un organisme privé.

29. Les autorités ne peuvent respecter cette règle en formulant des constatations générales concernant l'action de charger ou ordonner. Il ne suffit pas de conclure que, s'il existe un *certain* rapport entre les pouvoirs publics, *certains* événements et *certains* agents, le financement octroyé par *tous* les prêteurs à une partie donnée, quelles qu'en soient la date ou les modalités, résulte d'une action de charger ou ordonner. C'est pourtant exactement ce que le DOC a fait en l'espèce. Il a rassemblé des éléments de preuve disparates, constitués en grande partie d'articles de presse, et remontant souvent au début de la période couverte par l'enquête, et a déterminé que *tous* les prêts accordés par les banques coréennes à Hynix pendant une période de dix mois l'avaient été sur ordre des pouvoirs publics coréens.

30. Compte tenu du sens courant des termes "action de charger ou ordonner", le fait de conclure ainsi à une culpabilité par une vague association ne remplit pas les conditions de l'article 1.1 a) 1) iv). Étant donné le nombre de créanciers commerciaux associés aux différentes étapes de la restructuration financière de Hynix et les différentes manières dont ils y ont participé, cela n'a aucun sens de constater l'existence d'un "ordre" des pouvoirs publics.

31. Les constatations du DOC dans l'affaire en cause quant à un "contrôle du crédit" ne respectent pourtant pas ce critère. En effet, à aucun endroit de son *Mémorandum sur la décision* de 140 pages, le DOC ne met en évidence une action explicite et positive de délégation ou de commandement par laquelle les pouvoirs publics coréens enjoindraient à tous les créanciers commerciaux de Hynix de s'engager dans un processus de restructuration financière d'une durée de dix mois. De fait, les seuls

éléments de preuve (à savoir les réunions des Ministres de l'économie) invoqués par le DOC pour soi-disant établir ou laisser supposer une action explicite et positive des pouvoirs publics coréens ne concernent que des circonstances étroitement définies qui n'étayent pas la thèse générale de l'existence d'une action de charger ou ordonner défendue par le DOC.

32. Les éléments de preuve additionnels sur lesquels le DOC s'appuie pour étayer sa constatation de l'existence d'un contrôle du crédit ne permettent pas d'établir qu'un ordre explicite a été donné par les pouvoirs publics coréens. Le fait, par exemple, que la Commission de surveillance financière (FSC) a accordé des dérogations à certaines banques coréennes pour certaines transactions de restructuration concernant Hynix n'explique pas les décisions prises par ces banques de participer effectivement à ces transactions, ni la participation d'autres banques, au cours de 2001. De plus, rien dans le programme accéléré de la Banque coréenne de développement (KDB) ne suppose qu'un quelconque ordre d'y participer soit donné par les pouvoirs publics coréens à un organisme prêteur ou un autre. En outre, on peut difficilement voir dans la présence du représentant du Service de supervision financière (FSS) à la réunion des créanciers de mars 2001 une preuve flagrante de l'existence d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, comme l'indique clairement le communiqué de presse publié au même moment par la FSC/le FSS. De même, rien dans le prospectus de la Banque Kookmin ne permet d'établir une action positive et explicite des pouvoirs publics coréens pour ordonner aux banques commerciales de prêter à Hynix. Enfin, contrairement aux constatations du DOC, les déclarations non vérifiées des experts anonymes interrogés secrètement par le DOC portent plutôt à croire à l'absence de contrôle des pouvoirs publics coréens sur les banques coréennes.

33. De plus, en vertu de l'article 1.1 a) de l'Accord SMC, il ne suffit pas de simplement constater que les pouvoirs publics ont commandé un résultat particulier. Encore faut-il établir avec certitude quel est l'organisme privé auquel a été adressé la délégation ou le commandement des pouvoirs publics, et quel est l'objet de cette délégation ou de ce commandement. À aucun moment de son analyse le DOC n'a pu mettre en évidence un élément de preuve crédible du lien entre l'ensemble des créanciers de Hynix et sa thèse d'une conspiration du soi-disant "contrôle du crédit". Tout au plus les éléments sur lesquels s'appuie le DOC montrent-ils une *interaction* des pouvoirs publics coréens avec certaines banques à certains moments en ce qui concerne une transaction financière particulière.

34. Cette absence d'élément de preuve est plus surprenante encore pour les transactions de financement intervenues plus tard dans la période couverte par l'enquête (c'est-à-dire la restructuration d'octobre 2001). En ce qui concerne la restructuration d'octobre, les seuls éléments de preuve fournis par le DOC pour établir qu'il y a un lien entre les motivations de toutes les banques participant à cette mesure de restructuration et son allégation d'une action des pouvoirs publics coréens consistent en affirmations *non vérifiées* d'un unique "expert" anonyme interrogé par le DOC à Séoul. À propos de cette restructuration, le DOC a en outre déterminé que toutes les banques participant à ce programme avaient reçu des ordres des pouvoirs publics coréens, quelle qu'ait été l'action de chacune d'elles. Cependant, conclure que les banques qui ont décidé d'accorder de nouveaux prêts et celles qui ont décidé de ne pas en accorder avaient, les unes comme les autres, reçu l'ordre de "sauver Hynix" défie la logique et le bon sens.

35. En ce qui concerne la restructuration de mai 2001, le DOC n'a pas suffisamment tenu compte du fait qu'elle dépendait expressément de la réussite d'une émission d'actions sur les marchés mondiaux. En outre, en cherchant à arriver à la conclusion que les pouvoirs publics coréens étaient derrière le programme de restructuration de mai, le DOC a effectivement négligé la participation active de banques privées, au nombre desquelles une banque privée étrangère (la Citibank) au processus de restructuration.

36. L'"élément de preuve" peut-être le plus troublant sur lequel s'appuie le DOC pour justifier sa constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner consiste dans les déclarations anonymes de certains soi-disant "experts" interrogés en Corée. Le DOC a sérieusement déformé ces

éléments de preuve et est arrivé à une conclusion sans aucun élément de preuve à l'appui. La constatation générale d'une "influence" ou d'une "certaine influence" exercée sur certaines banques commerciales ne pourrait être plus ambiguë. Il est même révélateur que, sur les huit "experts" interrogés par le DOC, celui-ci ne puisse en citer qu'un pour dire que les pouvoirs publics coréens pouvaient encore influer sur des banques dans lesquelles ils ne détenaient pas même une participation majoritaire.

37. D'ailleurs, en fin de compte, le rapport des huit "experts" suggère plutôt l'absence de contrôle conséquent des pouvoirs publics coréens sur les banques coréennes. En fait, la manière dont le DOC traite les points de vue des experts mentionnés plus haut est déloyale au plus haut point. La décision du DOC ne mentionne nulle part les nombreuses déclarations que l'on trouve dans le rapport des "experts" indiquant le caractère extrêmement improbable de la grande thèse soutenue par le DOC quant à un contrôle du crédit, qu'il soit généralisé ou limité à certaines banques.

38. Le décalage entre ce que les experts ont dit et la conclusion tirée par le DOC est tout simplement stupéfiant. Le DOC s'est emparé de l'idée, somme toute banale, que les pouvoirs publics coréens continuaient d'avoir de l'influence sur les banques dont ils étaient l'actionnaire majoritaire. Toutefois, en s'emparant de cette idée, il a commodément négligé plusieurs points beaucoup plus pertinents, à savoir: 1) que même dans le cas des banques publiques coréennes, le rôle des pouvoirs publics coréens consiste principalement à exercer une influence plutôt qu'un contrôle ou une direction spécifique; 2) que les pouvoirs publics coréens n'exerçaient aucun contrôle et avaient beaucoup moins d'influence sur les banques privées, surtout celles, comme Kookmin, dans lesquelles la participation étrangère est importante; et 3) que plusieurs des experts ont spécifiquement indiqué que les pouvoirs publics coréens n'étaient pour rien dans la restructuration financière de Hynix.

39. Ce dernier point est peut-être le plus important. Le DOC s'est concentré sur les déclarations selon lesquelles les pouvoirs publics coréens conservaient une influence auprès des banques publiques, mais n'a ensuite pas tenu compte des affirmations répétées selon lesquelles les pouvoirs publics coréens "étaient incapables d'empêcher" des banques d'abandonner Hynix, que le plan Hynix "n'avait rien à voir avec les pouvoirs publics", ou que l'influence éventuelle des pouvoirs publics coréens "n'aurait pu être un facteur important dans les décisions de la banque". En réalité, le fait que le DOC était déterminé à trouver des éléments de preuve notifiant le contrôle exercé par les pouvoirs publics coréens sur la restructuration de Hynix a obscurci la réalité des propos tenus par les experts. Ainsi, les États-Unis ont simplement cru ce qu'ils voulaient croire indépendamment des éléments de preuve. Dans l'ensemble, le DOC n'a pas justifié par des éléments de preuve objectifs sa décision d'imputer aux pouvoirs publics coréens les actes de diverses banques commerciales mues par la recherche du profit.

C. CONSTATATION ET MESURE D'UN "AVANTAGE"

40. La deuxième condition prévue par l'Accord SMC pour établir l'existence d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire est que l'autorité compétente doit démontrer qu'un "avantage est ainsi conféré". Comme l'a relevé l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, la recherche de l'existence d'un avantage conformément à l'article 1.1 b) et à l'article 14 exige de comparer ce qu'une entité a reçu avec ce qui existait sur le marché.

41. En outre, l'Accord SMC définit l'avantage dans le contexte de l'expérience d'agents privés sur le marché du Membre visé par l'enquête. À cet égard, l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction* a récemment décidé que l'autorité chargée de l'enquête ne devait pas rejeter un premier point de repère (c'est-à-dire existant sur le marché visé par l'enquête) en faveur d'un autre point de repère à moins d'avoir 1) prouvé qu'il y avait des distorsions du marché justifiant la prise de cette mesure; et 2) démontré que l'autre point de repère était lié aux conditions existantes sur le marché visé par l'enquête.

42. L'analyse du DOC concernant l'"avantage" est un exemple particulièrement frappant de ce que peut être une analyse orientée sur les résultats. En dépit de la nécessité de trouver le point de repère fondé sur le marché le plus approprié pour satisfaire aux obligations découlant de l'OMC, le DOC a systématiquement écarté tout point de repère possible. Il a fait abstraction de chacune des banques commerciales coréennes, bien qu'il ait également constaté que les pouvoirs publics coréens ne "contrôlaient" plus le crédit à l'échelle de l'économie du pays. Au fond, le DOC a constaté que, puisque certains éléments de preuve semblaient indiquer une influence des pouvoirs publics sur certaines banques, toutes les banques commerciales coréennes devaient être écartées.

43. De manière plus incompréhensible encore, le DOC a rejeté l'utilisation de la Citibank comme point de repère. Banque commerciale étrangère opérant en Corée, la Citibank aurait été un point de repère commercial parfait. Pourtant, le DOC a cherché laborieusement à la rejeter par une foule de raisons présentant une logique douteuse au regard du droit des États-Unis et de la jurisprudence de l'OMC.

44. Dans la présente affaire, le DOC avait à sa disposition tout un éventail de points de repère commerciaux possibles. Les créanciers de Hynix comprenaient toute une palette d'organismes publics, des banques coréennes avec participation de l'État, d'autres banques coréennes n'ayant guère ou pas de participations de l'État, et même des banques commerciales étrangères. Ces divers organismes prêteurs ont participé aux opérations de restructuration à des étapes différentes du processus et suivant des modalités différentes, et ont fait preuve de degrés d'autonomie variables dans leurs décisions. On ne peut s'empêcher de penser qu'un responsable objectif était à même de trouver dans cette palette une banque commerciale pouvant servir de point de repère valable.

45. Le DOC, quant à lui, a procédé d'une autre façon. Plutôt que de reconnaître la diversité des faits et de chercher le meilleur point de repère possible, il a cherché des raisons d'écarter toutes les banques, sans exception. Ainsi, le DOC s'est servi de ses conclusions erronées quant à la "contribution financière" (voulant que les pouvoirs publics coréens aient "donné des ordres" à toutes les banques coréennes), les utilisant comme excuse pour ne pas même examiner les particularités de chacune des banques commerciales coréennes. Toutes les banques coréennes ont ainsi été traitées de la même manière, qu'il s'agisse de banques publiques ou non, de banques contrôlées par des investisseurs étrangers ou non, et indépendamment du point de savoir si la banque avait ou non accordé des prêts à Hynix. Chaque banque coréenne a été rejetée d'emblée. Cet examen n'a pas tenu compte des faits et n'était pas objectif.

46. En ce qui concerne les organismes privés étrangers, le DOC a spécifiquement conclu, dans sa détermination préliminaire comme dans sa détermination finale, que la participation de la Citibank n'avait pas été ordonnée par les pouvoirs publics coréens. Néanmoins, le DOC a refusé à tort de considérer la Citibank comme un point de repère approprié pour le financement auquel elle a participé. La constatation du DOC selon laquelle la participation de la Citibank à la restructuration de Hynix était trop faible est erronée à la fois en ce qui concerne les prêts consentis par la Citibank à Hynix dans les premières phases de la restructuration (décembre 2000 et mai 2001) et en ce qui concerne l'apport de capitaux effectué dans le cadre de la restructuration d'octobre 2001. Les éléments de preuve figurant au dossier indiquent clairement que la Citibank a participé à part entière à chacune des mesures de restructuration, ce qui contredit les constatations du DOC concernant l'avantage. De plus, les éléments de preuve qui comprennent un témoignage sous serment de la Citibank réfutent sans équivoque la détermination du DOC selon laquelle la décision de la Citibank de participer à la restructuration de Hynix était d'une certaine manière influencée par les pouvoirs publics coréens.

47. Pour ce qui est de mesurer l'avantage allégué, le DOC n'a jamais non plus expliqué comment il justifiait l'utilisation de données des États-Unis sur des sociétés qui ont été en cessation de paiements pour représenter une société coréenne qui ne l'avait pas été. Les marchés financiers coréens cherchent à éviter la faillite. Hynix n'a jamais déclaré faillite. De fait, ses actions ont

continué à se négocier activement pendant toute cette période. Les investisseurs continuaient à "parier" sur le redressement futur du prix des DRAM, ce qui n'est guère le signe d'une société en cessation de paiements. Le fait est que le DOC n'a pas même cherché à recueillir des données sur les taux de défaut de paiement des émetteurs d'obligations coréennes une fois qu'il a déterminé que Hynix était "insolvable". Les motifs qui ont conduit le DOC à rejeter ces données étaient déraisonnables puisque le DOC n'a fait aucun effort pour dissiper les doutes ou les réticences dont il a fait part au sujet des données.

D. SPÉCIFICITÉ

48. La Corée soutient que la constatation de spécificité faite par le DOC est incompatible avec les articles 1.2 et 2 de l'Accord SMC. Selon ces dispositions, une constatation de spécificité doit être "clairement étayée par des éléments de preuve positifs". Or, les constatations du DOC à cet égard n'atteignent pas le niveau de précision requis par l'Accord SMC.

E. QUESTIONS DE PROCÉDURE

49. Dans l'enquête correspondante, le DOC a imposé une charge de la preuve indue en ce qui concerne la contribution financière et la spécificité, d'une manière incompatible avec les articles 1er et 2 de l'Accord SMC. Par ailleurs, la constatation du DOC quant à la contribution financière et la spécificité était effectivement préconçue, s'inspirant de constatations antérieures concernant des secteurs et des périodes différents sans rapport avec l'enquête en question. De plus, d'une manière incompatible avec l'article 12.6 de l'Accord SMC, le DOC a organisé des réunions de vérification privées en Corée auxquelles les pouvoirs publics coréens n'étaient pas représentés, en dépit des objections qu'ils avaient explicitement formulées. Enfin, la Corée soutient que le DOC a imposé des droits compensateurs dépassant le montant des subventions alléguées, d'une manière incompatible avec l'article 19.4 de l'Accord SMC et avec l'article VI:3 du GATT de 1994.

ANNEXE A-2

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

28 mai 2004

I. QUESTIONS GÉNÉRALES

1. Le Groupe spécial a pour tâche de déterminer si, en examinant les mêmes éléments de preuve que le DOC et l'ITC, une personne raisonnable, impartiale, aurait pu – et non aurait dû – arriver aux mêmes conclusions que ces deux organismes. Bien que la Corée évoque longuement des "éléments de preuve positifs", fondamentalement, son argumentation ne porte pas vraiment sur la nature des éléments de preuve sur lesquels le DOC et l'ITC ont fondé leur détermination. Au lieu de cela, la Corée implore le Groupe spécial de réévaluer les éléments de preuve, dans l'espoir d'obtenir un résultat différent. La Corée affirme, par ailleurs, que c'est à l'autorité chargée de l'enquête qu'incombe la charge de la preuve. C'est une affirmation remarquable à l'appui de laquelle la Corée ne présente aucune justification et pour laquelle il n'en existe aucune. Les déterminations du DOC et de l'ITC, y compris les aspects pour lesquels il n'est pas obligatoire de fournir des éléments de preuve positifs, étaient fondées sur des éléments "positifs", "objectifs", "vérifiables" et "crédibles".

II. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UNE SUBVENTION FAITE PAR LE DOC ÉTAIT CORRECTE

A. La constatation de l'existence d'une contribution financière faite par le DOC était correcte

2. Le DOC a déterminé que les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société et leur ont ordonné de le faire. Le DOC a fait cette détermination en se fondant sur un examen objectif de *tous* les éléments de preuve versés au dossier, qualifiés par la Corée de "complexes et abondants". L'ensemble de ces éléments corrobore amplement la détermination du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société et leur ont ordonné de le faire.

3. La politique suivie par les pouvoirs publics coréens à l'égard d'Hynix ne se réduisait pas à un simple intérêt d'ordre général pour les perspectives de cette société. Il s'agissait plutôt d'une politique spécifique, à savoir tout mettre en œuvre pour empêcher la faillite d'une société donnée, Hynix. En tant que contexte de leur politique, le soutien apporté par les pouvoirs publics coréens à Hynix à titre de membre d'une branche de production désignée comme "stratégique" est antérieur à la période couverte par l'enquête du DOC.

4. À la suite de la crise financière de 1997, les pouvoirs publics coréens ont organisé une fusion entre Hynix (qui s'appelait alors Hyundai Electronics) et LG Semicon, qui a aggravé les problèmes financiers d'Hynix. Dès novembre 2000, ils ont engagé une politique (et entrepris des actions spécifiques) visant à empêcher la faillite de la société. Les Ministres de l'économie "[o]nt fait part de la détermination des pouvoirs publics coréens à ne pas laisser Hynix faire faillite". Un cadre de l'entreprise a déclaré ceci: "Nous ne déposerons pas le bilan, les pouvoirs publics coréens ne nous laisseront pas faire faillite."

5. Les pouvoirs publics coréens ont entrepris des actions positives pour charger les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société et leur ordonner de le faire. Ils l'ont fait en exerçant un contrôle sur les créanciers d'Hynix à plusieurs titres, en leur qualité de prêteur, de propriétaire, de législateur et d'instance de réglementation.

6. **Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que prêteur:** Les contributions financières versées à Hynix par des "organismes publics" tels que la KDB étaient directes. Ces créanciers "publics" d'Hynix ont joué un rôle important dans les ordres donnés par les pouvoirs publics coréens aux créanciers "privés" d'Hynix. La présence de la KDB en tant que prêteur était, pour les banques coréennes "privées", le signal qu'une décision d'investissement particulière avait reçu la bénédiction des pouvoirs publics coréens et qu'une société bénéficiait de leur soutien.

7. **Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que propriétaire:** Les pouvoirs publics coréens ont joué un rôle capital en tant que propriétaire en exerçant un contrôle sur les créanciers d'Hynix. Dans chacune des grandes opérations de restructuration et de recapitalisation de la société, ces banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics ont compté pour une part très importante des nouveaux prêts consentis ou des dettes échangées contre des parts de capital. Grâce à leur influence sur les banques détenues par les pouvoirs publics et au contrôle direct exercé sur les banques spécialisées, les pouvoirs publics coréens ont pu asseoir leur position de domination sur le Conseil des créanciers d'Hynix, influer sur l'issue de ses réunions et le charger de poursuivre leur politique. Ils ont également montré qu'ils exerçaient un contrôle sur les banques dans lesquelles la participation des pouvoirs publics était relativement faible. La Banque Kookmin, pour laquelle les pouvoirs publics détenaient moins de 10 pour cent du capital, dans des communications faites sous serment à la SEC des États-Unis, a reconnu qu'elle avait été, et continuait d'être, soumise à l'influence des pouvoirs publics pour ses décisions en matière de prêt.

8. **Rôle des pouvoirs publics coréens en tant que législateur:** Les pouvoirs publics coréens ont pris des mesures législatives pour accroître leur capacité et celle des créanciers d'Hynix de réaliser leur politique de sauvetage de la société. Le Décret n° 408 du Premier Ministre a légalisé les droits des pouvoirs publics coréens d'intervenir sous le couvert de la stabilisation des marchés financiers ou de l'exercice de leurs droits d'actionnaires pour choisir et nommer les responsables des banques et pour prendre des décisions en matière de politique du crédit. Aux termes de la Loi sur la supervision des fonds publics, les banques coréennes privées étaient tenues de signer des mémorandums d'accord avec les pouvoirs publics coréens en contrepartie des recapitalisations massives obtenues de l'État. Ces mémorandums d'accord donnaient aux pouvoirs publics coréens le droit contractuel d'intervenir dans les affaires courantes des banques coréennes et dans leurs décisions en matière de crédit. La CRPA a permis à une poignée de créanciers d'Hynix, pour la plupart d'entre eux détenus majoritairement par les pouvoirs publics coréens, de dicter les conditions de la restructuration aux autres créanciers d'Hynix. Les éléments de preuve versés au dossier montrent que les pouvoirs publics coréens ont utilisé ces mesures législatives pendant la période couverte par l'enquête pour mener à bien leur politique concernant Hynix.

9. **Rôle des pouvoirs publics coréens en tant qu'instance de réglementation:** La FSC a approuvé à trois reprises un relèvement du plafond du crédit en faveur des créanciers d'Hynix "afin de leur permettre de participer au processus de restructuration d'Hynix". Les éléments de preuve versés au dossier montrent que, loin d'appliquer des "principes commerciaux", la FSC n'a pas appliqué le plafond de crédit pour trois créanciers d'Hynix participant au prêt syndiqué de décembre 2000 pour des raisons économiques, sociales et politiques. Le FSS a demandé à toutes les banques créancières "de s'abstenir d'exercer leurs droits [de liquidation] jusqu'au 4 septembre 2001". Sans cette intervention, les créanciers d'Hynix auraient pu essayer de liquider la société, mettant ainsi un terme à ses perspectives de restructuration.

10. Le DOC a examiné plusieurs cas où les pouvoirs publics coréens ont menacé les créanciers d'Hynix de les contraindre à se plier à leur politique visant à empêcher la faillite de la société, par

exemple lorsqu'ils ont fait pression sur la KFB (alors détenue à 51 pour cent par une société américaine, Newbridge Capital) pour qu'elle participe au programme de restructuration accélérée. Par l'intermédiaire de la FSC et du FSS, les pouvoirs publics coréens ont également menacé les banques de mettre un terme à leurs relations soit avec les pouvoirs publics, soit avec leur clientèle existante.

11. L'ensemble des éléments de preuve étaye les constatations du DOC selon lesquelles les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société ou leur ont ordonné de le faire. La politique suivie par les pouvoirs publics coréens pour empêcher la faillite d'Hynix et les actions qu'ils ont entreprises pour réaliser cette politique étaient manifestes tout au long de la période couverte par l'enquête. Bien que le DOC n'ait pas été tenu de le faire, la plupart de ces éléments de preuve peuvent être rattachés aux différentes phases spécifiques du sauvetage d'Hynix, à savoir le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme de financement obligataire accéléré de la KDB, le plan de restructuration de mai 2001 et celui d'octobre 2001.

12. Sur la base du sens ordinaire des termes employés à l'article 1.1 a) 1) iv), lorsque les pouvoirs publics "confient la responsabilité" à un organisme privé, lui "commandent" ou "réglementent ses activités", de sorte qu'une ou plusieurs fonctions des types énumérés à l'alinéa iv) sont exécutées, il y a action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. La Corée a tort de laisser entendre qu'il existe un critère en matière de preuve spécial pour l'action de charger ou ordonner distinct du critère en matière de preuve général qui s'applique à tout différend relevant de l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, lequel consiste à savoir s'il y a une explication "motivée et adéquate" de la façon dont les faits étayent la détermination de l'autorité chargée de l'enquête. De même, il n'y a pas d'obligation pour le DOC d'avoir la preuve expresse des ordres donnés par les pouvoirs publics, banque par banque, transaction par transaction. En matière de preuve, n'importe quel élément de preuve ou fait peut être pertinent dès lors qu'il démontre, soit à lui seul, soit en conjonction avec d'autres, que des pouvoirs publics ont ou non chargé des organismes privés d'accorder des contributions financières ou leur ont ordonné de le faire. La question de la preuve, dans cette affaire, consiste donc à savoir si un décideur raisonnable et objectif, examinant *tous* les éléments de preuve versés au dossier, aurait pu conclure que les actions des pouvoirs publics coréens prises dans leur ensemble mettent en évidence l'existence d'une action de charger ou ordonner. Il était parfaitement raisonnable que le DOC, en s'appuyant sur les éléments de preuve à sa disposition, conclue que les actions entreprises par les pouvoirs publics coréens mettaient effectivement en évidence, à l'égard d'organismes privés, l'existence d'une action de charger ou ordonner d'accorder des contributions financières à Hynix.

13. La Corée essaye de trouver un texte à l'appui de son critère banque par banque, transaction par transaction en évoquant l'emploi du singulier "une" contribution financière à l'article 1.1 a) 1) iv). Cet argument de la Corée ne tient pas compte du fait que l'usage du singulier n'exclut pas que le sens puisse englober le pluriel de cette expression. En particulier, selon la définition du terme "organisme", dans l'expression "un organisme privé" figurant à l'alinéa iv), ce terme peut désigner une entité unique ou plus d'une entité.

14. C'est aussi sans fondement que la Corée invoque l'affaire *Restrictions à l'exportation* en ce qui concerne son critère en matière de preuve banque par banque, transaction par transaction. L'affaire *Restrictions à l'exportation* portait sur une tout autre question, celle de savoir si une restriction hypothétique des exportations pouvait constituer une action de charger ou ordonner au sens de l'article 1.1 a) 1) iv). Ainsi, le passage cité du rapport sur l'affaire *Restrictions à l'exportation* est d'une pertinence limitée, si tant est qu'elle en ait, pour le présent différend, dans lequel il existe un corpus volumineux d'éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont, par des mesures positives, amené des entités privées à accorder des prêts, faire des apports en capital et annuler des dettes pour sauver Hynix du dépôt de bilan, et qu'ils leur ont confié la responsabilité de le faire.

15. Aux termes de l'alinéa iv), la contribution financière en cause doit être "normalement [du] ressort [des pouvoirs publics], la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Les fonctions en cause dans le présent différend sont les mesures de restructuration financière et de recapitalisation (qui, toutes, relèvent de l'alinéa i), transfert de fonds) destinées à renflouer une grande société au bord de la faillite. Comme le reconnaît la Corée, les pouvoirs publics "s'efforcent généralement d'éviter l'effondrement des grandes sociétés de leur pays". C'est exactement ce dont il s'agit dans la présente affaire, le sauvetage orchestré et dirigé par les pouvoirs publics d'un des plus grands et des plus importants fabricants du pays, se chiffrant en milliards de dollars, c'est-à-dire les actions entreprises par les pouvoirs publics coréens pour opérer le sauvetage d'Hynix.

16. En somme, on ne trouve ni à l'article 1.1 a) 1) iv), ni ailleurs dans l'Accord SMC de critère en matière de preuve distinct en ce qui concerne l'action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Le critère en matière de preuve en l'espèce, comme dans tout différend semblable dans lequel l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends fournit la règle, est de savoir s'il existe une explication "motivée et adéquate" de la façon dont les faits étayent la détermination de l'autorité chargée de l'enquête.

B. La détermination de l'existence d'un "avantage" faite par le DOC était correcte

17. Toutes les contributions financières (comprenant les prêts, la participation au capital social et l'annulation de dettes) reçues par Hynix pendant la période couverte par l'enquête ont été accordées soit directement par les pouvoirs publics coréens par l'intermédiaire des créanciers "publics" d'Hynix, tels que la KDB et l'IBK, soit indirectement par les créanciers "privés" d'Hynix, qui ont été chargés par les pouvoirs publics coréens d'octroyer un financement à Hynix et qui ont reçu l'ordre de le faire (à l'exception de la Citibank, seul créancier d'Hynix dont le capital est entièrement détenu par des intérêts étrangers).

18. Le DOC a refusé d'utiliser les prêts accordés par les créanciers privés d'Hynix comme point de repère parce qu'il a constaté que ces prêts constituaient des contributions financières des pouvoirs publics. Il va de soi que les prêts dont il est déterminé qu'ils sont des contributions financières des pouvoirs publics ne peuvent pas eux-mêmes servir de points de repère pour déterminer l'avantage résultant de telles contributions financières.

19. Le DOC a par ailleurs conclu qu'il n'était pas approprié d'utiliser les prêts de la Citibank comme points de repère en raison de certains aspects inhabituels concernant l'octroi de ces prêts. Dans son analyse, le DOC a examiné les circonstances qui avaient entouré le financement accordé par la Citibank à Hynix. Il a conclu que l'évaluation des risques effectuée par cette banque, comme celle des autres créanciers d'Hynix, était influencée par l'intervention continue et notable des pouvoirs publics coréens pour soutenir Hynix. Les constatations du DOC sont étayées par les éléments de preuve versés au dossier.

20. Enfin, le DOC a aussi examiné le double rôle de la Citibank en tant que prêteur et conseiller financier en étudiant s'il était approprié d'utiliser les prêts de la Citibank comme points de repère. Le DOC a conclu que la Citibank n'était pas seulement motivée par les honoraires qu'elle devait percevoir en tant que conseiller exclusif d'Hynix en matière d'investissement, mais aussi par son désir de jouer un rôle consultatif plus large. Le DOC a raisonnablement conclu que ni l'incitation procurée par les honoraires potentiels à titre de conseiller en investissement pour Hynix, ni l'intérêt d'être en position de fournir des services de conseil d'une manière plus générale dans l'économie coréenne ne démontraient des considérations commerciales typiques d'un *établissement de prêt* indépendant de l'intervention des pouvoirs publics. En outre, ces deux facteurs affectent sensiblement l'évaluation du risque attaché à la participation aux mesures de restructuration en tant que prêteur et rendaient les prêts "problématiques aux fins de la comparabilité".

21. Le DOC a constaté qu'Hynix n'était pas solvable pendant la période couverte par l'enquête, et a calculé le montant de l'avantage en se fondant sur une formule intégrant une "prime de risque" pour tenir compte de la probabilité plus élevée que l'emprunteur ne puisse pas rembourser le prêt. La Corée ne conteste pas, en soi, la constatation du DOC selon laquelle Hynix n'était pas solvable au moment où elle a reçu les prêts ordonnés par les pouvoirs publics. Ce qu'elle fait valoir, en revanche, c'est que le DOC n'a pas tenu compte, à tort, des données disponibles sur les taux de défaillance en Corée dans le cadre de son analyse de la solvabilité.

22. Afin de déterminer la probabilité de non-remboursement, le DOC s'est appuyé sur les taux de défaillance cumulatifs moyens rapportés dans l'étude réalisée par Moody's Investors Service sur les taux de défaillance rétrospectifs des émetteurs d'obligations de sociétés, y compris les émetteurs internationaux. Les données de Moody's sur lesquelles s'est appuyé le DOC sont très complètes, puisqu'elles reflètent l'expérience de 14 400 émetteurs d'obligations à long terme pendant la période cumulée et que les émetteurs autres que des États-Unis représentent jusqu'à 38 pour cent des sociétés incluses dans les statistiques. La Corée allègue que le DOC aurait dû utiliser les taux de défaillance coréens, mais les principes directeurs figurant à l'alinéa b) de l'article 14 prescrivent seulement de calculer l'avantage en se fondant sur les prêts commerciaux comparables qu'Hynix pourrait effectivement obtenir "sur le marché". Rien dans cette disposition n'indique que la définition du terme "marché" devrait être limitée au marché "coréen" ou au marché "du pays de fourniture". En outre, le DOC a constaté qu'Hynix n'avait pas fourni tous les renseignements nécessaires au cours de l'enquête en ce qui concerne les taux de défaillance coréens. Les données communiquées par Hynix n'étaient pas fiables à première vue puisqu'elles laissaient entendre que le taux de défaillance pour les emprunts les plus faiblement notés était inférieur à celui des emprunts les mieux notés. Dans les données de Moody's, par contre, les obligations moins bien notées faisaient apparaître des taux de défaillance supérieurs dans tous les cas.

23. Le DOC a constaté qu'Hynix n'était pas apte à bénéficier d'apports en capital en octobre 2001 et a donc traité le montant total des apports en capital dont elle a bénéficié en octobre 2001 comme un don. La Corée ne conteste pas la méthode concernant l'aptitude à bénéficier d'apports en capital utilisée par le DOC. Elle allègue en revanche que le DOC n'a pas tenu compte d'achats de parts de capital effectués en même temps, ni de "l'enthousiasme des tiers", et qu'il a rejeté à tort les motivations des créanciers existants (parties liées) au profit de celles des nouveaux créanciers (extérieurs). Le DOC a déterminé qu'il n'y avait pas eu d'achats importants, raisonnablement concommitants, d'actions Hynix nouvellement émises effectués par des investisseurs privés, et que l'émission de "global depositary shares" (GDS) faite par Hynix en juin 2001 ne fournissait aucune indication sur l'aptitude de la société à bénéficier d'apports en capital près de cinq mois plus tard. Le DOC a aussi examiné les indicateurs et les résultats financiers d'Hynix dans le cadre de son analyse de l'aptitude de la société à bénéficier d'apports en capital. Il a constaté que la société avait été en difficulté pendant toute la fin des années 90 et jusqu'en 2001.

24. Le DOC a également déterminé que les études réalisées par la SSB et le Groupe de surveillance n'étaient pas conçues pour répondre à la question de savoir si Hynix était apte à recevoir des apports en capital. De plus, les créanciers d'Hynix n'auraient pas pu s'appuyer sur le rapport Arthur Andersen parce que, comme l'a noté le DOC, ce rapport n'a été terminé que deux mois *après* que les créanciers sont convenus du plan de restructuration d'octobre 2001. Enfin, dans l'examen des pratiques d'investissement habituelles des investisseurs privés, le DOC a expliqué qu'il avait utilisé un critère rationnel des investisseurs plutôt que le modèle économique avancé par la Corée.

C. La constatation de spécificité faite par le DOC était correcte

25. Parce que le programme de subventions s'adresse à une entreprise particulière – Hynix – il est spécifique au sens de l'article 2 de l'Accord SMC. Le DOC a aussi confirmé la spécificité du sauvetage d'Hynix par une analyse de l'utilisation de la CRA/CRPA par les entreprises. En ce qui concerne ces lois, les données, qui ont été communiquées par les pouvoirs publics coréens,

démontrent que les sociétés du Groupe Hyundai ont reçu un pourcentage extraordinairement élevé d'aide à des fins de restructuration financière et de recapitalisation, et qu'Hynix en a reçu, à elle seule, une très forte proportion. Paradoxalement, après avoir souligné la nécessité de fournir des éléments de preuve positifs, la Corée affirme ensuite que ses propres données objectives et crédibles sur l'utilisation de la CRA/CRPA ne sont pas pertinentes pour l'analyse de la spécificité. Malgré les éléments de preuve positifs indiquant que les pouvoirs publics ont spécifiquement ordonné aux banques de sauver Hynix et les ont chargées de le faire, la Corée fait valoir que les éléments de preuve de la spécificité aux fins de l'article 2.1 c), *doivent* découler d'un "examen plus général" des "avantages". Absolument rien dans le texte de l'Accord SMC ne vient étayer cette affirmation. Comme la Corée elle-même le reconnaît, les principes qui régissent les constatations de spécificité sont énoncés à l'article 2. L'article 2.1 c) fait expressément référence à des facteurs "quantitatifs" ayant trait à l'utilisation, et il n'y a aucune prescription dans l'article 2.1 c) obligeant à "tempérer" ces facteurs quantitatifs sur la base de "distinctions qualitatives", comme le suggère la Corée.

III. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE FAITE PAR L'ITC ÉTAIT CORRECTE

A. L'analyse concernant les volumes faite par l'ITC était correcte

26. Bien que l'ITC ait bien précisé qu'elle s'était appuyée, pour son examen concernant le volume des importations visées subventionnées, sur un ensemble unique et cohérent de données provenant des réponses aux questionnaires, la Corée fait référence à un ensemble variable de sources de données. Par ailleurs, sa première communication ne contient que des données confidentielles sélectives. Pour plusieurs raisons, les États-Unis demandent instamment au Groupe spécial de ne pas utiliser les renseignements confidentiels sélectifs que la Corée a communiqués dans le présent différend. Les "tendances" des données décrites dans la communication de la Corée sont erronées et contredisent celles qui sont décrites dans la communication de l'ITC.

27. Bien qu'il n'y ait aucune prescription dans l'article 15.2 voulant qu'une autorité constate que l'augmentation du volume des importations visées subventionnées par rapport à la consommation était notable, l'ITC a constaté non seulement que l'augmentation du volume des importations visées subventionnées par rapport à la consommation des États-Unis était notable, mais aussi que le volume des importations visées subventionnées était notable, tant en termes absolus que par rapport à la production des États-Unis. L'ITC a expliqué pourquoi le volume des importations visées subventionnées était notable en disant que ses "constatations concernant le volume des importations visées [étaient] renforcées par le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les expéditions en trafic intérieur". Elle a relevé par ailleurs que "[l]a nature des produits DRAM d'origine nationale et des produits DRAM importés visés, similaire à celle des produits de base, amplifi[ait] la capacité d'un volume d'importations donné d'avoir une incidence sur le marché intérieur et la branche de production nationale". La Corée ne conteste pas le haut degré de substituabilité entre les produits DRAM subventionnés visés et les produits DRAM d'origine nationale.

28. L'ITC a spécifiquement reconnu dans son avis que "l'utilisation des bits comme unité de mesure [pouvait] présenter des difficultés pour [son] analyse, étant donné que leur nombre total dépend[ait] de la densité des puces et de la gamme des produits, qui, toutes deux, [avaient] changé pendant la période couverte par l'enquête". Dans une partie de l'avis omise par la Corée dans sa communication, l'ITC expliquait qu'elle avait *néanmoins* constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables".

29. La Corée ne conteste pas, et n'examine même pas, la conclusion de l'ITC selon laquelle l'augmentation du volume des importations visées subventionnées était notable par rapport à la production des États-Unis.

30. Enfin, la constatation par l'ITC d'une augmentation notable de la part de marché des importations visées subventionnées repose sur des éléments de preuve positifs et est compatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC. Les importations visées ont gagné des parts de marché entre 2000 et 2001, tandis que la branche de production nationale en perdait. Tant les importations visées subventionnées que la branche de production nationale ont perdu des parts de marché entre 2001 et 2002, mais pendant cette période où la demande a augmenté, tout en ralentissant, les importations visées subventionnées ont *maintenu* leur position sur le marché *mieux que les producteurs nationaux*. Outre qu'elle utilise un tableau (la figure 9) présentant de nombreuses erreurs, la Corée ne s'intéresse qu'à l'augmentation du point de pourcentage pendant la période couverte par l'enquête sans tenir compte de l'ampleur de cette augmentation. En plaçant dans leur contexte les données relatives au volume, l'ITC a raisonnablement conclu que l'accroissement de la part de marché des importations visées subventionnées était notable compte tenu de la forte substituabilité des importations visées subventionnées et du produit similaire national ainsi que des effets des importations visées subventionnées sur les prix.

31. La Corée fait valoir que les importations visées, dont le volume avait augmenté, pénétraient sur le marché américain pour remplacer d'autres produits de la marque Hynix pendant la modernisation de l'usine Hynix de Eugene. Quand bien même cette explication serait exacte, il n'en reste pas moins qu'un producteur national perdait des ventes au profit des importations visées subventionnées. Qui plus est, l'ITC avait expressément identifié, dans sa détermination finale, un prédicat factuel manquant qui expliquait pourquoi, dans l'enquête sur les DRAM, les éventuelles baisses de la production de produits DRAM à l'usine Hynix de Eugene ou diminutions de la part du marché américain détenue par la marque Hynix étaient hors de propos. Une description et une explication de ce problème sont données dans la **figure confidentielle n° 1 des États-Unis**.

32. Un autre défaut du raisonnement de la Corée est qu'il part du principe que l'ITC aurait dû examiner l'incidence des importations visées subventionnées sur la base de la marque. Les marques des produits DRAM n'indiquaient pas le pays d'origine et ne correspondaient pas à l'examen prévu par l'Accord SMC. En ce qui concerne les faits de l'enquête sur les DRAM, l'approche par marque suggérée par la Corée ne serait pas compatible avec l'Accord SMC. L'approche suivie par l'ITC dans cette enquête est compatible avec l'Accord SMC et avec l'approche avalisée dans les rapports d'autres groupes spéciaux.

33. La Corée affirme que l'ITC a utilisé des "définitions incompatibles de la branche de production nationale, des importations visées et des importations non visées" qui "empêchaient un examen objectif des volumes des importations visées". La Corée ne conteste pas la définition des importations visées donnée par l'ITC, mais voudrait que l'ITC définisse, à certaines fins, la branche de production nationale comme les "producteurs du produit national similaire", or elle abandonne ensuite cette définition pour calculer les expéditions de la branche de production. L'approche suivie ici par l'ITC, qui, tout au long de sa détermination, a défini la branche de production nationale comme les sociétés participant à la production nationale du produit similaire national, est compatible avec l'Accord SMC. Sa méthode était objective parce qu'elle évitait la double comptabilisation des données.

B. L'analyse des effets sur les prix faite par l'ITC était correcte

34. L'ITC a constaté que les importations visées subventionnées étaient vendues à des prix inférieurs dans une mesure notable en s'appuyant sur une analyse de huit produits représentatifs différents pris en compte à cet effet, dans laquelle elle a comparé le prix moyen pondéré des expéditions en trafic intérieur au prix moyen pondéré des importations visées subventionnées pour chaque mois de la période allant de janvier 2000 à mars 2003. La Corée ne conteste pas les données ayant servi de base à l'analyse des prix de l'ITC, et n'a aucune raison de le faire.

35. Une constatation de l'existence de ventes à des prix inférieurs, qui plus est dans une mesure notable, n'est pas une condition préalable requise pour établir une détermination positive de l'existence d'un dommage. L'article 15.2 dispose qu'"[u]n seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". Il ressort néanmoins clairement de l'analyse menée par l'ITC dans cette enquête que les importations visées subventionnées étaient vendues à des prix inférieurs *dans une mesure notable*. La Corée affirme simplement que l'analyse de l'ITC était "erronée pour cette branche de production", mais il n'y a pas de prescription dans l'Accord qui oblige à analyser les effets sur les prix sur la base de la marque. L'analyse désagrégée par marque que demande la Corée ne tiendrait pas compte du pays d'origine des produits DRAM et serait totalement incompatible avec la prescription de l'Accord SMC voulant que soient examinés les effets "des importations subventionnées" sur le "produit similaire", le produit produit par la branche de production nationale. En outre, la Corée ne tient pas compte du fait que l'ITC a *aussi examiné* les données relatives aux prix sur une base désagrégée (ventilées par marque et par source). L'ITC a constaté que même une analyse désagrégée montrait que les importations visées subventionnées étaient le produit vendu au prix le plus bas "*plus souvent que les produits DRAM provenant de n'importe quelle autre source*". (pas d'italique dans l'original) Il n'y a pas de prescription dans l'Accord SMC voulant que les importations visées subventionnées soient le produit vendu au prix le plus bas tout au long de l'enquête sur la base d'une analyse des prix moyens pondérés, à plus forte raison d'une analyse désagrégée par marque. Les importations visées subventionnées à bas prix étaient pourtant les produits dont le prix était le plus bas, plus souvent que celui des produits provenant de n'importe quelle autre source, même sur une base désagrégée. Même lorsque leur prix n'était pas le plus bas, elles ont aidé les acheteurs à faire baisser les prix des autres fournisseurs.

36. Abstraction faite de l'argument selon lequel l'ITC n'a pas pris en considération les autres facteurs comme il convenait dans son analyse des effets des importations visées sur les prix, la Corée ne conteste pas la constatation de l'ITC selon laquelle les importations subventionnées ont déprimé les prix dans une mesure notable, ce qui s'est traduit par des baisses sensibles des prix pour presque chaque produit et circuit de distribution. En ce qui concerne la domination sur les prix, la Corée n'identifie pas de prescription dans l'article 15 imposant de constater une telle domination parce qu'il n'y en a pas. L'ITC s'est raisonnablement appuyée sur les éléments de preuve à sa disposition concernant les ventes et les recettes perdues pour étayer ses constatations relatives aux effets défavorables sur les prix, et le fait que beaucoup ont été confirmés dans une enquête portant sur un bien fongible mérite d'être relevé, même si la Corée les évaluerait d'une manière différente.

C. L'analyse de l'incidence des importations visées subventionnées faite par l'ITC était correcte

37. Bien qu'une approche fondée sur une "liste récapitulative" ne soit pas exigée, il ressort aussi clairement du texte de la partie descriptive du rapport de l'ITC (sans parler des tableaux de données qui l'accompagnent), que l'ITC a évalué les facteurs énumérés à l'article 15.4 de l'Accord SMC. Elle a conclu ce qui suit: "[e]n somme, les résultats de la branche de production nationale ont baissé pendant la période couverte par l'enquête au regard de nombreux indicateurs, et ses résultats financiers se sont brusquement dégradés. La baisse des prix est la première raison des fortes pertes d'exploitation enregistrées par la branche de production et, comme nous l'avons vu plus haut, les importations visées ont contribué dans une mesure importante aux fortes baisses de prix qui se sont produites pendant la période". L'évaluation par l'ITC des facteurs de dommage et son examen des conditions de concurrence et du cycle conjoncturel caractéristiques de cette branche de production se retrouvent d'un bout à l'autre de sa détermination finale. Dans son exposé descriptif, par exemple, l'ITC a explicitement incorporé ses constatations dans les autres sections de l'exposé et souvent fait référence aux tableaux qui les accompagnent.

38. La Corée ne conteste pas les éléments de preuve positifs qui étayent les conclusions de l'ITC, mais fait valoir que celle-ci aurait dû évaluer les facteurs différemment et affirme que, dans cette branche de production, il n'existe que cinq indices clés. Cependant que la Corée met l'accent sur des

critères sélectifs, la détermination finale de l'ITC correspond à une évaluation des éléments de preuve positifs concernant divers facteurs révélateurs des changements intervenus dans la situation de la branche de production. La Corée utilise des périodes différentes en fonction de l'argument qu'elle veut défendre, comme on le voit sur la figure n° 2 des États-Unis, et bien que la Corée cite des fragments de données concernant tels ou tels producteurs, l'ITC a examiné la branche de production nationale, de même que le dossier, dans son ensemble. Par ailleurs, même les critères dont la Corée affirme l'importance ont montré des baisses pendant au moins une partie, sinon la totalité, de la période couverte par l'enquête.

D. L'analyse de la causalité faite par l'ITC était correcte

39. La Corée n'identifie, dans le texte même de l'Accord SMC, aucune prescription à l'appui de son argument selon lequel l'autorité chargée de l'enquête doit "faire la démarche additionnelle d'examiner les autres facteurs pour vérifier leur rôle dans le dommage causé à la branche de production nationale" afin d'"isoler" les importations visées ou leurs effets des autres facteurs connus ayant des effets sur la branche de production nationale. Ni dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, ni dans des rapports ultérieurs l'Organe d'appel n'a constaté l'existence d'une prescription quelconque imposant à l'autorité chargée de l'enquête d'"isoler" les effets dommageables des importations déloyales. La règle formulée était en revanche de déterminer si les autorités chargées de l'enquête fournissaient une explication satisfaisante de la nature et de l'importance des effets dommageables des autres facteurs, par opposition aux effets dommageables des importations déloyales.

40. Dans l'enquête sur les DRAM, l'ITC a inclus dans son analyse du volume des importations visées, de leurs effets sur les prix et de leur incidence l'examen du lien de causalité et celui de la manière dont elle s'est assurée qu'elle n'imputait pas aux importations visées le dommage important dû à d'autres facteurs. L'ITC a clairement analysé les tendances des facteurs ayant une incidence et celles des effets des importations visées subventionnées sur les volumes et les prix. Elle a évalué le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées, l'évolution des volumes des importations visées et leurs augmentations relatives. Elle a évalué le taux et l'ampleur des ventes à des prix inférieurs et de la dépression des prix dues aux importations visées subventionnées. Elle a aussi examiné l'évolution des facteurs relatifs au dommage lorsqu'elle est arrivée à sa conclusion quant à l'existence d'un dommage et d'un lien de causalité. Plus précisément, l'ITC a étudié la relation entre les facteurs révélateurs des effets des importations visées sur les volumes et les prix et les mouvements des facteurs relatifs au dommage. Cette évaluation était au centre de son analyse de la causalité et de sa détermination en la matière. L'ITC a démontré une relation temporelle, ou une coïncidence, "globale" entre les importations visées subventionnées et le dommage important causé à la branche de production nationale, et lorsqu'elle a démontré l'existence d'un lien de causalité entre les importations visées subventionnées et le dommage causé à la branche de production nationale, l'ITC a évalué les facteurs pertinents dans le contexte du cycle conjoncturel et des conditions de concurrence caractéristiques de cette branche de production.

41. L'ITC a également examiné les autres facteurs pour s'assurer qu'elle n'imputait pas aux importations visées le dommage causé par ces facteurs. En ce qui concerne les importations non visées, l'ITC a déterminé qu'une partie importante de ces importations était composée de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés pour lesquels il n'y avait pas de production nationale notable. De plus, même les importations non visées consistant en produits "ordinaires" n'avaient pas les effets sur les prix qu'exerçaient les importations visées subventionnées pendant la période couverte par l'enquête. Ainsi, l'ITC a raisonnablement constaté que les importations non visées avaient une incidence moindre que n'aurait pu le laisser penser leur volume en termes absolus et en termes relatifs. Elle a par ailleurs constaté que, bien que la part de marché des importations non visées se soit accrue, "la principale incidence négative" sur la branche de production nationale était due au fléchissement des prix. Sur ce point, l'ITC a constaté que les importations visées subventionnées, elles-mêmes, étaient suffisamment importantes et d'un prix suffisamment bas pour

avoir une incidence notable, indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées. Ainsi, l'ITC a évalué la nature et l'ampleur des effets dommageables des importations non visées d'une manière "complète" pour s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage aux importations visées subventionnées. Ses constatations sont fondées sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif. La Corée voudrait que le Groupe spécial réévalue les éléments de preuve ou qu'il ne tienne pas compte de l'analyse de l'ITC.

42. La Corée fait valoir que les baisses de prix intervenues pendant la période couverte par l'enquête étaient dues à d'autres facteurs (tels que les cycles de vie des produits et les fluctuations conjoncturelles de l'offre et de la demande qui provoquent des périodes de prospérité et de marasme caractéristiques de cette branche de production). Bien que la Corée affirme le contraire, l'ITC a explicitement évalué ces facteurs dans sa détermination. Elle a conclu que les baisses de prix substantielles étaient bien plus fortes que ce à quoi l'on pouvait s'attendre, même selon Hynix, et que s'il n'y avait pas eu de quantités importantes d'importations visées subventionnées en concurrence dans les mêmes types de produits à des prix relativement bas, les prix intérieurs auraient été sensiblement plus élevés.

43. L'ITC a aussi examiné les actions entreprises par la branche de production nationale pour s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage aux importations visées subventionnées. Ses constatations positives dans cette enquête s'appuient sur un dossier factuel qui contraste fortement avec le dossier factuel constitué lors de sa précédente enquête sur les DRAM en provenance de Taïwan, qui avait abouti à une détermination négative.

44. Non seulement la Corée ne prouve l'existence d'aucune violation d'une disposition de fond de l'article 15 de l'Accord SMC, mais elle ne prouve pas non plus l'existence d'une quelconque incompatibilité avec l'article 22.3.

IV. AUTRES QUESTIONS

45. En ce qui concerne les autres questions soulevées dans la première communication de la Corée: a) les États-Unis n'ont pas agi d'une manière incompatible avec l'article 19.4 de l'Accord SMC ou l'article VI:3 du GATT de 1994 puisqu'ils n'ont pas perçu de droits compensateurs; b) les allégations de la Corée concernant l'ordonnance du DOC en matière de droits compensateurs devraient être rejetées parce que la Corée ne s'est pas conformée à l'article 4:4 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends et qu'elle n'a pas démontré l'existence d'une incompatibilité avec l'Accord SMC ou le GATT de 1994; c) la recommandation demandée par la Corée est incompatible avec l'article 19:1 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends; et d) les réunions du DOC avec les experts financiers n'étaient pas incompatibles avec l'article 12.6 de l'Accord SMC.

ANNEXE A-3

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DE LA CHINE EN TANT QUE TIERCE PARTIE

4 juin 2004

I. INTRODUCTION

1. La Chine axe sa communication en tant que tierce partie sur les questions de droit suivantes:

   1) la contribution financière indirecte ayant donné lieu à une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics;

   2) le choix des points de repère du marché lors de l'établissement et du calcul des avantages conférés au bénéficiaire d'une subvention;

   3) la détermination de la spécificité au titre de l'article 2 de l'*Accord SMC*.

II. CONTRIBUTION FINANCIÈRE INDIRECTE AU SENS DE L'ARTICLE 1.1 A) 1) IV) DE L'ACCORD SMC

2. En ce qui concerne la question de la contribution financière indirecte visée à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*, l'opinion de la Chine est la suivante.

3. Premièrement, le Groupe spécial a estimé dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, qu'il résultait du sens ordinaire des mots "charger" et "ordonner" que l'action de charger et celle d'ordonner "comportent [...] nécessairement les trois éléments suivants: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière". La Chine estime que ces trois éléments établissent un critère *rigoureux* pour considérer qu'une contribution financière versée directement par une entité privée est une contribution émanant indirectement des pouvoirs publics. La Chine estime aussi que la première prescription relative à une action de délégation ou commandement "explicite et positive" impose manifestement que l'action des pouvoirs publics soit mise en œuvre d'une manière à ce point explicite et positive qu'elle justifie l'imputation d'une action privée aux pouvoirs publics.

4. Deuxièmement, l'historique de la négociation de l'*Accord SMC* corrobore l'interprétation stricte des termes "charger ou ordonner". Une contribution financière compte parmi les éléments requis d'une subvention afin de limiter le champ d'application de la définition de la subvention. Bien que l'article 1.1 a) 1) iv) soit censé être une disposition anticontournement, on ne devrait pas lui donner une portée telle qu'il ne conduise pas à une constatation, lourde de conséquences, de l'existence d'une contribution financière chaque fois qu'il y a intervention des pouvoirs publics. En outre, une interprétation et une application de l'article 1.1 a) 1) iv) lourde de conséquences risquent d'aboutir à l'utilisation abusive des droits compensateurs que les négociateurs de l'*Accord SMC* s'étaient efforcés d'empêcher lors du Cycle d'Uruguay.

5. En ce qui concerne le critère en matière de preuve concernant l'action de charger ou ordonner, la Chine estime que l'autorité chargée de l'enquête doit fournir une explication "motivée et adéquate" de la façon dont les faits appuient la constatation de l'existence des trois éléments de l'action de charger ou ordonner, ce qui n'est pas un critère en matière de preuve spécial.

6. En conséquence, la Chine est d'avis que les termes "charger" et "ordonner" devraient être interprétés d'une manière stricte aux fins de la constatation de l'existence d'une contribution financière indirecte des pouvoirs publics par l'intermédiaire d'une entité privée.

III. CHOIX D'UN POINT DE REPÈRE DU MARCHÉ AU TITRE DE L'ARTICLE 14 A) ET B) DE L'ACCORD SMC

7. De l'avis de la Chine, par analogie avec le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction* et sur la base de l'article 14 a) et b), les actes de la Citibank peuvent constituer un premier point de repère du marché aux fins de l'établissement de l'existence d'un avantage. À ce titre, dans le différend à l'examen, les questions clés consisteraient à savoir: 1) si l'autorité peut abandonner un premier point de repère du marché; 2) dans l'affirmative, dans quelles circonstances; et 3) après le rejet du premier point de repère, si l'autre point de repère utilisé par le DOC est compatible avec l'article 14 a) et b). Dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*, des questions de droit semblables se sont également posées. La Chine considère que le raisonnement et les constatations de l'Organe d'appel dans ce différend peuvent être utiles au Groupe spécial pour évaluer le différend à l'examen.

8. S'appuyant sur l'interprétation donnée dans la décision rendue par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*, la Chine estime que l'autorité chargée de l'enquête peut utiliser d'autres points de repère que les premiers points de repère prévus à l'article 14 a) et b) pour établir et calculer les avantages conférés au bénéficiaire d'une subvention, à condition qu'une telle méthode soit compatible avec l'article 14 a) et b).

9. Cependant, l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*, a souligné que "la possibilité ménagée à l'article 14 d) aux autorités chargées de l'enquête de considérer un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture [était] *très limitée*". De l'avis de la Chine, ces propos indiquent que le seuil pour abandonner un premier point de repère est très élevé. À cet égard, la Chine estime que les prix effectifs et disponibles pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture devraient représenter les conditions du marché les plus appropriées dans des circonstances normales. Bien que certains facteurs puissent influer sur cette comparaison, les prix effectifs pratiqués dans le secteur privé peuvent être ajustés pour tenir compte de ces facteurs. En revanche, si les prix pratiqués dans le secteur privé sont rejetés en raison de certains facteurs s'opposant à la comparaison, et qu'un "prix du marché" est construit en conséquence, il n'est pas non plus facile de tenir compte de chacun des facteurs clés et de faire en sorte que ces "conditions du marché" construites reflètent pleinement la situation réelle du marché.

10. De même, en cas de participation au capital social ou de prêts, si des investissements sont effectués par une entité privée dans la société faisant l'objet de l'enquête, il est préférable de considérer ces investissements comme le premier point de repère du marché plutôt que de rejeter le point de repère du marché facilement disponible et effectif et de construire un nouvel ensemble de "conditions du marché".

11. Dans la présente procédure, les deux parties sont en désaccord sur la question de savoir si la décision de la Citibank devrait être abandonnée sur la base des trois facteurs factuels clés. Après avoir analysé deux de ces facteurs, la Chine considère qu'ils ne constituent pas nécessairement des éléments de preuve concluants permettant d'étayer le rejet de la décision de la Citibank en tant que premier point de repère du marché.

12. Par ailleurs, la Chine est aussi d'avis que même si un point de repère du marché facilement disponible est rejeté à bon escient, il faudrait dûment veiller à préserver la compatibilité avec

l'article 14 a) et b) lors de la construction d'un point de repère du marché. De l'avis de la Chine, les prescriptions spécifiques de l'article 14 a) et b) ont pour objet de garantir que l'avantage conféré par une subvention est calculé uniquement en application des principes directeurs énoncés dans cette disposition. Cette interprétation est corroborée tant par le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction* que par l'interprétation, généralement acceptée, que l'Organe d'appel donne du terme "avantage" visé à l'article 1.1 dans l'affaire *Canada – Aéronefs*. En conséquence, la Chine estime que l'article 14 a) et b) impose l'obligation d'exclure tout facteur qui affecte la comparabilité des conditions construites par l'autorité.

IV. DÉTERMINATION DE LA SPÉCIFICITÉ AU TITRE DE L'ARTICLE 2 DE L'ACCORD SMC

13. En ce qui concerne l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*, il énonce une prescription à trois niveaux en matière de détermination de la spécificité *de facto*: premièrement, il doit y avoir des faits qui indiquent l'éventuelle existence d'une spécificité *de facto*; deuxièmement, on peut ensuite prendre en considération l'un quelconque ou l'ensemble des quatre facteurs; troisièmement, en examinant les facteurs factuels, on *tiendra* compte de deux facteurs circonstanciels, à savoir l'importance de la diversification des activités économiques et la période pendant laquelle le programme de subvention a été appliqué.

14. La Chine note que dans son *Mémorandum sur la décision*, le DOC a retenu divers éléments de preuve pour montrer l'intention des pouvoirs publics coréens de sauver Hynix ce qui, de l'avis de la Chine, indique simplement, dans le meilleur des cas, qu'il y a "des raisons de croire" qu'il y a peut-être une spécificité *de facto*. Dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*, le Groupe spécial a estimé que "l'article 2 de l'Accord SMC concerne la distorsion que crée une subvention qui, en droit ou en fait, n'est pas généralement disponible". La Chine considère qu'il s'agit là d'un exposé adéquat de l'objet et de la fonction de l'élément de spécificité. Les quatre facteurs factuels et les deux facteurs contextuels visés à l'article 2.1 c) ont pour effet de garantir que la constatation relative à la disponibilité limitée d'une subvention est justifiée.

15. En bref, la Chine estime que l'intention des pouvoirs publics ne prouve pas nécessairement que l'application effective d'une ou plusieurs subventions est *de facto* spécifique.

16. En ce qui concerne "l'octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés", l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC* mentionne expressément ce facteur parmi ceux susceptibles d'être pris en considération aux fins de la détermination de la spécificité *de facto*. La Chine souhaite formuler l'opinion ci-après dans le contexte du différend à l'examen.

17. Premièrement, le DOC ne semble pas tenir compte du qualificatif "*disproportionnés*" appliqué à l'importance du montant de la subvention à l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*. Le fait qu'une société a largement contribué à la restructuration de la dette effectuée par les pouvoirs publics ne permet pas en soi d'établir d'une manière concluante que le montant de la subvention octroyée est disproportionné. De l'avis de la Chine, l'importance disproportionnée devrait être déterminée sur la base d'une comparaison avec d'autres participants au programme de restructuration. Une telle comparaison devrait être effectuée non seulement du point de vue du montant de la dette en valeur absolue, mais aussi, *et surtout*, du point de vue de l'ampleur du financement et des besoins de financement de l'ensemble des participants au même programme.

18. Deuxièmement, la Chine souscrit à l'avis de la Corée selon lequel, comme le prescrit manifestement l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*, il y a lieu de tenir compte de "l'importance de la diversification des activités économiques" et de la "période" aux fins de la détermination de la spécificité.

19. Troisièmement, de l'avis de la Chine, bien que l'article 2.1 c) ne prescrive pas à l'autorité d'examiner chacun des facteurs factuels qui y sont énoncés, lors de la prise en considération des paramètres particuliers de la restructuration de la dette, l'examen du troisième facteur, le montant de la subvention, devrait aller de pair avec l'examen du quatrième facteur, la manière dont le pouvoir discrétionnaire est exercé. L'autorité aurait dû examiner si d'autres demandes de restructuration de la dette avaient été présentées par d'autres sociétés de la même envergure qu'Hynix et ayant des besoins de financement semblables, et si ces demandes avaient été rejetées alors qu'elles étaient dans des situations semblables à celle d'Hynix.

20. En conséquence, la Chine estime que l'approche adoptée par le DOC pour constater l'existence de montants de subvention disproportionnés ne semble pas être fondée conformément à l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*.

21. Troisième point fondamental, la Chine estime que l'article 2 de l'*Accord SMC* prescrit que la spécificité des programmes de subventions soit déterminée pour chaque programme de subventions pris individuellement. En conséquence, l'autorité chargée de l'enquête devrait éviter de considérer une *contribution financière* particulière hors du contexte du programme de subventions et de l'examiner isolément, ou de combiner *divers programmes de subventions distincts* de façon qu'ils forment un tout et de les examiner en tant que programme unique.

22. Premièrement, la Chine estime que la spécificité devrait être examinée sur la base d'un programme de subventions et non pas d'une quelconque contribution financière individuelle accordée au titre de ce même programme. Si la spécificité doit être déterminée sur la base d'une quelconque contribution financière particulière au titre du programme de subventions, il n'y aura pas de programme de subventions qui ne soit pas spécifique. Peut-être n'est-il pas faux de faire valoir qu'une contribution financière particulière au titre d'un programme de subventions est spécifique dès lors qu'elle est spécifiquement versée à une société. Cependant, il s'agit là de la spécificité de la contribution financière et non pas de celle de *la subvention*. Ainsi, la spécificité d'une contribution financière ne signifie pas que l'ensemble du programme de subventions soit par nature spécifique.

23. Deuxièmement, conformément à son interprétation de l'article 2 de l'*Accord SMC*, la Chine considère que la spécificité devrait être examinée par rapport à *chaque programme de subventions distinct* couvert par l'enquête menée par l'autorité d'un Membre. Cette interprétation est étayée par les raisons suivantes. Premièrement, dans le cadre juridique de l'*Accord SMC*, la spécificité est une condition préalable pour qu'une subvention fasse l'objet de droits compensateurs. En conséquence, l'avantage conféré par une subvention ne pourrait être pris en compte dans le montant total des subventions qu'après confirmation de sa spécificité. Dans la pratique, une enquête en matière de droits compensateurs peut porter sur plusieurs programmes de subventions. Une constatation de spécificité d'une subvention couverte par l'enquête ne s'étend pas nécessairement à d'autres programmes de subventions. Deuxièmement, l'article 2.4 de l'*Accord SMC* énonce une prescription explicite, selon laquelle "[t]oute détermination de spécificité en vertu des dispositions du présent article sera *clairement étayée* par des éléments de preuve positifs". Selon la Chine, cette disposition impose à l'autorité chargée de l'enquête l'obligation d'examiner et de démontrer clairement la spécificité de chacun des programmes de subventions couverts par l'enquête.

24. Dans le différend à l'examen le DOC ne semble pas avoir cherché à établir que les divers programmes réunis sous le titre "Directive concernant le crédit et autres aides financières" sont des contributions financières faites en application d'un programme unique de subventions. Si la thèse du "programme unique" n'est pas corroborée par des faits pertinents, la constatation de spécificité du "programme" pris dans son ensemble serait entachée d'erreur, si bien qu'aucune conclusion naturelle et logique ne pourrait être tirée selon laquelle chaque programme de subventions individuel compris dans ce grand "programme" est spécifique. En l'absence d'un tel "programme unique", l'autorité chargée de l'enquête établira la spécificité de chaque programme de subventions distinct couvert par l'enquête.

25. En résumé, la Chine est d'avis que l'article 2 de l'*Accord SMC* prescrit à l'autorité chargée de l'enquête d'examiner et trancher la question de l'existence d'une spécificité par rapport à chacun des programmes de subventions couverts par l'enquête.

V. CONCLUSION

26. En conclusion, la Chine estime que:

1) Les termes "charger" et "ordonner" à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* devraient être interprétés d'une manière stricte aux fins de la constatation de l'existence d'une contribution financière indirecte des pouvoirs publics par l'intermédiaire d'une entité privée.

2) Lors de l'établissement et du calcul de l'avantage conféré par une subvention conformément à l'article 14 a) et b) de l'*Accord SMC*, l'autorité chargée de l'enquête peut utiliser un autre point de repère que le premier point de repère uniquement si elle est fondée à le faire et dans des situations très limitées; l'article 14 a) et b) énonce l'obligation d'exclure tout facteur qui affecte la comparabilité des conditions construites par l'autorité.

3) En ce qui concerne l'établissement de la spécificité, l'intention des pouvoirs publics ne prouve pas nécessairement que l'application effective d'une ou plusieurs subventions est *de facto* spécifique; dans le différend à l'examen, la constatation du DOC selon laquelle les subventions octroyées étaient disproportionnées ne semble pas fondée au titre de l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*; l'article 2 de l'*Accord SMC* prescrit que l'autorité chargée de l'enquête examine et tranche la question de l'existence d'une spécificité par rapport à chacun des programmes de subventions couverts par l'enquête.

ANNEXE A-4

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES EN TANT QUE TIERCE PARTIE

14 juin 2004

Les Communautés européennes axent leur communication écrite sur les points suivants:

- la notion d'"*action de charger*" et "*ordonner*" au sens de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*;
- la description du marché des DRAM et les conclusions tirées par la Corée;
- l'application de l'article 15.2 de l'*Accord SMC* dans le contexte d'un marché transparent pour un produit homogène;
- et elles estiment que l'établissement d'une corrélation entre le volume des importations et la baisse des résultats de la branche de production nationale n'est, selon les faits de l'espèce, rien de plus qu'un moyen utile permettant de déterminer le lien de causalité avec le dommage.

I. LA NOTION D'"ACTION DE CHARGER ET ORDONNER" AU SENS DE L'ARTICLE 1.1 A) 1) IV) DE L'*ACCORD SMC*

1. Les CE ne souscrivent pas à l'interprétation de la notion d'"action de charger" ou "ordonner" donnée dans la première communication écrite de la Corée. La Corée fait essentiellement valoir que ces notions doivent être interprétées dans un sens très étroit et qu'elles désignent uniquement une action qui est "*tellement spécifique et contraignante que l'organisme privé ne prend même pas vraiment la décision – il est devenu l'instrument des pouvoirs publics*". Selon l'interprétation de la Corée, cela signifie que "*tout pouvoir discrétionnaire laissé à l'organisme privé transforme la situation, et l'action ne peut plus être imputée à bon droit aux pouvoirs publics*". Compte tenu de cette règle, la Corée soutient que le DOC aurait dû examiner chacune des actions alléguées de délégation ou commandement des pouvoirs publics à l'égard de chacune des parties et pour chaque transaction afin d'établir s'il y a eu une action "*explicite et positive*" de délégation ou commandement de la part des pouvoirs publics.

2. Les CE estiment qu'une interprétation selon laquelle chaque mesure prise individuellement doit faire l'objet d'une délégation ou d'un commandement est trop étroite du point de vue de sa portée et ne ressort ni des termes de l'*Accord SMC* ni des constatations du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation* citées par la Corée. Ensuite, les éléments de preuve de la nature et de la qualité suggérées par la Corée, c'est-à-dire montrant que chaque mesure de soutien résulte d'une instruction positive et explicite des pouvoirs publics, ne sont pas exigés.

3. Premièrement, en ce qui concerne la notion d'action de charger, les CE renvoient au libellé de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* et rappellent que les mots "charger" et "ordonner" ne sont pas définis dans cet accord. Elles rappellent en outre que dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le sens ordinaire du terme "charger" a été défini, et estiment que cette définition s'appliquerait à une situation où les pouvoirs publics chargent un ou plusieurs organismes privés

d'exécuter une tâche générale telle qu'un objectif de politique publique, ou d'agir dans l'intérêt général. Dans un cas comme celui-ci, nous estimons qu'il n'est pas nécessaire de démontrer l'existence d'une action spécifique de charger ou ordonner en ce qui concerne chaque acte particulier donnant lieu à une contribution financière.

4. Deuxièmement, en ce qui concerne le degré des éléments de preuve exigés pour prouver l'existence d'un ordre des pouvoirs publics, les CE estiment premièrement que, dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le Groupe spécial n'a pas expressément traité ce point. Deuxièmement, elles considèrent que les pouvoirs publics peuvent exprimer une "*action positive et explicite de délégation ou commandement*" d'une manière plus subtile qu'en donnant une instruction spécifique, par exemple en prenant des mesures en vue de la mise en œuvre d'une politique générale. En conséquence, c'est conformément aux circonstances particulières et à la totalité des éléments factuels de l'affaire en cause qu'il faudrait montrer l'existence de la délégation ou du commandement effectif.

5. Les CE considèrent en outre que, dans la pratique, il est très inhabituel que l'autorité chargée de l'enquête puisse obtenir des éléments de preuve qui établissent au-delà de tout doute raisonnable l'existence d'un ordre donné par les pouvoirs publics à une société privée. Les CE rappellent que les autorités chargées de l'enquête disposent de pouvoirs d'enquête limités et qu'elles dépendent des renseignements communiqués par les sociétés faisant l'objet de l'enquête et par les pouvoirs publics étrangers. Les CE estiment que si le critère de la preuve pour démontrer l'existence d'une action d'ordonner ou charger de la part des pouvoirs publics à l'égard d'une partie privée exigeait des éléments de preuve documentaires concluants, tous les pouvoirs publics pourraient facilement contourner l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* en donnant des instructions, par exemple téléphoniques, en exerçant d'autres formes de pression ou tout simplement en dissimulant des documents pendant l'enquête.

6. Dans la pratique, les renseignements et les éléments de preuve dont disposent les institutions sont le plus souvent circonstanciels. Le critère pertinent, dans la communication des CE, est de savoir si la totalité des faits montre qu'il y a eu action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics.

7. Selon les CE, cette interprétation est corroborée par le fait que l'*Accord SMC* permet, en vertu de l'article 12.7, que des constatations soient faites sur la base des données de fait disponibles; cet article serait vidé de son sens si, aux fins de la constatation de l'existence d'un ordre des pouvoirs publics, il fallait des éléments de preuve documentaires explicites.

8. Les CE estiment que cette interprétation est conforme à ce que dit le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, selon lequel il est nécessaire d'analyser les éléments de l'action dans le contexte général. Elles estiment en outre que les constatations du Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* doivent être comprises dans le contexte des circonstances particulières de l'affaire, où les notions d'"*ordonner*" et "*charger*" ont été interprétées uniquement dans la mesure nécessaire pour régler les questions propres à l'affaire. En conséquence, les constatations formulées dans cette affaire ne peuvent être transposées à d'autres affaires comportant des faits complètement différents qui soulèvent des questions complètement différentes; les CE estiment que la présente situation factuelle diffère fondamentalement de celle de l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*.

9. Par ailleurs, les CE font référence au rapport du Groupe spécial concernant l'affaire *Australie – Cuir pour automobiles* et à celui de l'Organe d'appel concernant l'affaire *Canada – Aéronefs*. Ces rapports traitent du critère de la preuve exigé pour une constatation sur le point de savoir si une subvention est subordonnée aux exportations au sens de l'article 3.1 de l'*Accord SMC*, notion relativement précise par rapport à la notion d'"action de charger" ou "ordonner". Dans ce contexte, le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont été d'avis qu'une telle constatation devait être fondée sur tous les faits pris ensemble, tout en s'abstenant de préciser qu'il fallait nécessairement que des faits

particuliers soient examinés. Selon les CE, cela montre par analogie qu'une analyse de la totalité des faits est aussi justifiée lors de l'examen de l'existence d'un ordre des pouvoirs publics.

10. Enfin, les CE formulent les observations générales suivantes. Le seuil pour démontrer l'existence d'une action de charger ou ordonner doit tenir compte du degré de participation des pouvoirs publics au capital de l'organisme privé. Si les pouvoirs publics ne détiennent aucune participation dans un organisme privé et que celui-ci agit indépendamment des pouvoirs publics, il est défendable d'escompter une démonstration plus explicite de l'existence d'un ordre des pouvoirs publics. Cependant, lorsque les pouvoirs publics sont actionnaires, il est raisonnable d'escompter qu'il leur est plus directement possible d'intervenir dans les décisions de l'organisme. C'est pourquoi, l'autorité chargée de l'enquête devrait être en droit de tenir compte de la participation des pouvoirs publics au capital d'une banque privée et de l'influence qu'ils y exercent en tant que facteur important pour établir l'existence d'un ordre des pouvoirs publics.

II. LA DESCRIPTION DU MARCHÉ DES DRAM ET LES CONCLUSIONS TIRÉES PAR LA CORÉE

11. Premièrement, les CE estiment que les particularités du marché des DRAM, sur lesquelles les parties s'accordent généralement, donnent toutefois lieu à différentes interprétations quant à leurs incidences pour la constatation de l'existence d'un dommage. Les CE feront observer que, contrairement à ce qu'affirme la Corée dans sa communication sur ce marché un dommage peut être causé très rapidement même si les importations sont relativement peu nombreuses. Elles estiment en outre que les hypothèses que tire la Corée du fonctionnement du marché des DRAM l'amènent en partie à donner une interprétation trop large des dispositions de l'*Accord SMC*.

12. De l'avis des CE, l'affirmation de la Corée selon laquelle, sur le marché cyclique des DRAM, les fléchissements conjoncturels ne sont pas un indicateur de dommage, n'est qu'une représentation partielle de la situation. Le marché des DRAM est essentiellement un marché mondial sur lequel les DRAM sont vendues en tant que produits fongibles à des prix extrêmement transparents. C'est précisément pour cette raison que, selon les CE, même des quantités relativement faibles de produits vendus à des prix temporairement bas peuvent aggraver des fléchissements plus généraux de la branche de production. Ainsi, sur le marché des DRAM, des volumes de ventes relativement faibles à des prix inférieurs à ceux du marché peuvent avoir une incidence négative majeure sur la situation des concurrents. Les particularités de la structure du marché des DRAM ont un certain nombre de conséquences; l'incidence négative de ventes subventionnées peut éventuellement se faire sentir ailleurs que sur le seul marché des États-Unis, ce qui suppose qu'elle se fait sentir aussi aux États-Unis; dans un exemple hypothétique de dix transactions, il est possible que deux transactions à des prix sous-cotés aient l'effet le plus notable sur les prix, par exemple si elles ont été faites à des prix relativement plus bas que ceux des huit autres transactions; on peut concevoir que la vente à des prix inférieurs ne se traduit pas nécessairement par des parts de marché plus importantes, car cela dépendra de la réaction des concurrents.

13. Les CE rappellent qu'aux termes de l'article 15.2 de l'*Accord SMC*, l'autorité chargée de l'enquête doit examiner trois facteurs lorsqu'elle détermine l'existence d'un dommage, dont deux à titre subsidiaire, tout en précisant qu'un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constituent pas nécessairement une base de jugement déterminante. Les CE estiment que cette disposition ménage à juste titre une certaine flexibilité pour analyser chaque cas selon ses caractéristiques propres, et que le type de marché en cause montre que cette flexibilité peut être exigée puisqu'en l'espèce aucun des facteurs ne constitue nécessairement une base de jugement déterminante. Elles rejettent la contestation élevée par la Corée sur la méthode soi-disant "*traditionnellement utilisée pour établir s'il y a des ventes à des prix inférieurs*" et font observer que l'article 15.2 de l'*Accord SMC* prescrit aux autorités chargées de l'enquête "d'examiner" une comparaison sur cette base.

14. Les CE estiment que la Corée accorde une importance exagérée à la prescription concernant l'existence d'une corrélation entre le volume des importations et la baisse des résultats de la branche de production nationale en tant qu'indicateur du lien de causalité avec le dommage, ainsi qu'à la valeur indicative de cette corrélation.

III. CONCLUSION

15. En conséquence, les Communautés européennes invitent le Groupe spécial à tirer les conclusions suivantes:

- la notion d'ordre donné par les pouvoirs publics n'exige pas que cet ordre ait été exprimé d'une manière positive et explicite en ce qui concerne chaque transaction et chaque banque analysée;

- l'existence de l'ordre donné par les pouvoirs publics peut être établie sur la base de l'ensemble des données de fait disponibles et ne doit pas nécessairement être établie sur la base d'éléments de preuve documentaires explicites de l'existence de l'ordre;

- dans le cas de produits homogènes faisant l'objet d'échanges commerciaux sur un marché transparent, un dommage notable peut être causé par des quantités relativement faibles et par une sous-cotation relativement faible; et

- l'article 15.2 de l'*Accord SMC* prescrit une analyse de la sous-cotation, y compris une comparaison entre les importations subventionnées et le prix du produit similaire sur le territoire du Membre importateur, tandis qu'aucun des facteurs qui y sont mentionnés ne sont nécessairement déterminants pour la détermination de l'existence d'un dommage. Dans ce contexte, l'existence d'une corrélation entre le volume des importations et la baisse des résultats de la branche de production nationale n'est rien d'autre qu'un indicateur potentiel du lien de causalité avec le dommage.

ANNEXE A-5

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION DU GOUVERNEMENT JAPONAIS EN TANT QUE TIERCE PARTIE

4 juin 2004

I. INTRODUCTION

1. Le gouvernement japonais ("le Japon") souhaite examiner des questions systémiques capitales que le gouvernement de la République de Corée ("la Corée") a soulevées au sujet de la détermination de l'existence d'un dommage grave faite par la Commission du commerce international des États-Unis ("l'ITC") et de la détermination de l'existence d'une subvention faite par le Département du commerce des États-Unis ("le DOC"). Sans prendre aucunement position sur les aspects factuels de l'affaire, le Japon a l'honneur de demander que le Groupe spécial examine attentivement les aspects tant juridiques que factuels de l'affaire à la lumière de la présente communication.

II. ARGUMENTATION

A. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE FAITE PAR L'ITC

1. L'ITC semble avoir fondé sa détermination de l'existence d'un dommage sur des éléments de preuve incompatibles avec l'article 15.1 et la note de bas de page 46 de l'Accord SMC

2. Selon la Corée, l'ITC a utilisé une approche fondée sur le contrôle de la fabrication de tranches de silicium pour définir le champ des importations en provenance de Corée, et une approche fondée sur le contrôle de l'assemblage pour définir les produits nationaux similaires.[1] Ainsi, l'ITC a appliqué des critères différents pour définir les produits nationaux similaires et les importations en provenance de Corée.

3. La note de bas de page 46 de l'Accord SMC dispose que le champ du "produit similaire" doit être identique "à tous égards" à celui du produit examiné. L'expression "à tous égards" englobe toutes les caractéristiques et tous les aspects du produit examiné. Ainsi, l'application de critères différents pour définir le champ du produit examiné et celui du produit similaire est incompatible avec la note de bas de page 46.

4. L'article 15.1 prescrit que les autorités fondent leur détermination de l'existence d'un dommage sur des éléments de preuve positifs des effets sur les prix sur un marché intérieur du "produit similaire", ainsi que l'incidence des importations subventionnées sur les producteurs nationaux des "produits similaires". Un examen des données relatives aux importations, qui ont été établies sur une base différente de celle des données relatives aux produits similaires nationaux, ne permettrait pas de faire une analyse valable, rendant la détermination de l'existence d'un dommage incompatible avec la prescription visée à l'article 15.1 et avec d'autres dispositions de l'article 15.

[1] *Voir la première communication écrite de la Corée* (19 avril 2004), paragraphes 123 et 124.

2. L'ITC ne semble pas avoir démontré que les importations subventionnées causaient un dommage à la branche de production nationale

5. Dans sa détermination finale de l'existence d'un dommage, l'ITC ne semble pas avoir démontré que les importations subventionnées causaient un dommage grave à la branche de production nationale conformément à l'article 15.1 et 15.5 de l'Accord SMC.

6. Dans l'affaire *États-Unis – Enquête de l'ITC concernant les bois de construction*[2], le Groupe spécial a dit que "des augmentations des importations proportionnelles à l'accroissement de la demande sembleraient dénuées d'effet dommageable"[3] dans une situation caractérisée par une demande forte et en progression. Dans le différend en cours, la Corée a présenté des données semblables à celles qui avaient été présentées dans l'affaire *États-Unis – Enquête de l'ITC concernant les bois de construction*. Le Groupe spécial devrait examiner attentivement les éléments de preuve pour décider si l'ITC a démontré que les importations subventionnées causaient un dommage à la branche de production nationale, en tenant compte du rapport du Groupe spécial sur l'affaire *États-Unis – Enquête de l'ITC concernant les bois de construction*.

3. L'ITC ne semble pas avoir dissocié et distingué le dommage causé par les autres facteurs connus du dommage causé par les importations subventionnées

7. L'ITC ne semble pas avoir cherché à dissocier et distinguer les effets des autres facteurs connus sur la branche de production nationale des effets du dumping des importations subventionnées sur celle-ci conformément à l'article 15.5 de l'Accord SMC.

8. Dans l'affaire *CE – Accessoires de tuyauterie*[4], l'Organe d'appel a une nouvelle fois confirmé que les autorités devaient dissocier et distinguer le dommage causé par les importations faisant l'objet d'un dumping du dommage causé par les autres facteurs lorsqu'elles déterminent l'existence d'un dommage au titre de l'article 3.5 de l'Accord antidumping, qui correspond à l'article 15.5 de l'Accord SMC. Dans la présente affaire, l'ITC savait que trois autres facteurs avaient, effectivement ou potentiellement, contribué au dommage important. Le *rapport de l'ITC* ne fait pas clairement apparaître comment l'ITC a dissocié et distingué ces facteurs connus des effets des importations subventionnées. C'est pourquoi le Japon a l'honneur de demander que le Groupe spécial examine attentivement la détermination faite par l'ITC sur ce point.

B. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UNE SUBVENTION FAITE PAR LE DOC

1. Le Groupe spécial devrait examiner attentivement l'établissement par le DOC des faits concernant les contributions financières au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC

a) Certaines contributions financières semblent avoir été faites par des organismes publics au titre de l'article 1.1 a) 1) i)

9. Les autorités peuvent constater qu'une subvention a été accordée à un bénéficiaire uniquement lorsqu'une contribution financière au sens de l'article 1.1 a) 1) a été faite et qu'un avantage au sens de l'article 1.1 b) a été conféré à un bénéficiaire. L'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC dispose que les prêts, les garanties de prêt et les participations au capital social sont des contributions financières au titre de l'article 1.1 a) 1) i) dès lors qu'ils émanent d'un organisme public. Le Groupe spécial devrait

[2] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Enquête de la Commission du commerce international dans l'affaire concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada* ("*États-Unis – Enquête de l'ITC concernant les bois de construction*"), WT/DS277/R, adopté le 26 avril 2004.

[3] *Ibid.*, paragraphe 7.95.

[4] Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil* ("*CE – Accessoires de tuyauterie*"), WT/DS219/AB/R, adopté le 18 août 2003.

donc examiner si une banque d'un organisme public a apporté un soutien financier quelconque à Hynix. Un tel soutien financier, si tant est qu'il existe, est une "contribution financière" au sens de l'article 1.1 a) 1) indépendamment de l'action des pouvoirs publics consistant à charger ou ordonner.

b) Le Groupe spécial devrait appliquer des critères en matière de preuve adéquats pour examiner l'existence et l'étendue d'une action des pouvoirs publics coréens consistant à charger ou ordonner au sens de l'article 1.1 a) 1 iv)

10. L'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC dispose que les autorités peuvent déterminer qu'une banque contrôlée par des intérêts privés a fourni une contribution financière au sens de cette disposition si elle a accordé ce soutien financier pour se conformer à une action des pouvoirs publics consistant à charger ou ordonner.

11. Dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*[5], le Groupe spécial a analysé le sens des mots "charger ou ordonner" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv), d'où il ressort que les actions de charger et d'ordonner comportent les trois éléments suivants: "i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; et iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière".[6] Son analyse montre que l'article 1.1 a) 1) iv) prévoit des éléments dont les autorités doivent constater l'existence pour déterminer que la contribution financière a été faite par une banque contrôlée par des intérêts privés. Elle a aussi précisé que cet article ne prescrivait pas que la délégation ou le commandement des pouvoirs publics soit détaillé au point d'indiquer toutes les étapes que la banque doit suivre.

12. L'existence de ces trois éléments peut être mise en évidence par des éléments de preuve directs tels qu'une lettre des pouvoirs publics à une banque commerciale, ou par des éléments de preuve circonstanciels ou secondaires. Il suffirait que les autorités constatent l'existence d'une contribution financière, si les éléments de preuve sont tels qu'elles puissent raisonnablement conclure que les pouvoirs publics ont délégué ou commandé à une banque contrôlée par des intérêts privés l'octroi d'un certain soutien financier à une société donnée.

13. Comme le fait valoir la Corée, le critère d'examen du Groupe spécial est énoncé à l'article 11 du Mémorandum d'accord, qui prescrit au Groupe spécial d'examiner la détermination de l'existence d'une subvention faite par le DOC en s'appuyant sur "une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause".[7] Ainsi le Groupe spécial doit constater que les faits sont établis d'une manière compatible avec les règles de l'OMC dans la mesure où une évaluation objective des éléments de preuve versés au dossier permettrait raisonnablement au Groupe spécial de parvenir à la même conclusion que les autorités. Les critères en matière de preuve ne prescrivent rien de plus.

2. Le Groupe spécial devrait appliquer les règles juridiques adéquates prévues à l'article 2 de l'Accord SMC pour examiner les questions concernant la spécificité dans la présente affaire

14. Il semble que la constatation du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont "chargé ou ordonné" couvre la question de la spécificité dans le cadre de l'article 2.1 a). Le DOC a dit que "ce programme avait pour objectif d'assurer la restructuration financière complète d'Hynix de façon à

[5] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions* ("*États-Unis – Restrictions à l'exportation*"), WT/DS194/R, adopté le 23 août 2001.
[6] *Ibid.*, paragraphe 8.29.
[7] Article 11 du Mémorandum d'accord.

maintenir la société en activité".[8] Cette assertion indique que le DOC a constaté que le programme était limité à Hynix et qu'il était spécifique aux termes de l'article 2.1 a) de l'Accord SMC.

III. CONCLUSION

15. Pour les raisons précitées, le Japon a l'honneur de demander que le Groupe spécial examine attentivement la compatibilité de la détermination de l'existence d'un dommage faite par l'ITC avec l'article 15.1 et 15.5 et avec la note de bas de page 46, et la compatibilité de la détermination de l'existence d'une subvention faite par le DOC avec les articles 1.1 a) 1) et 2.1.

[8] *Première communication de la Corée*, paragraphe 387, citant le *Mémorandum sur la décision*, page 48 (pièce n° 5 de la Corée).

ANNEXE B

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES
À LA PREMIÈRE SESSION DE LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

Contenu		Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Corée	B-2
Annexe B-2	Déclaration finale de la Corée	B-5
Annexe B-3	Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis	B-7
Annexe B-4	Déclaration finale des États-Unis	B-12
Annexe B-5	Déclaration orale de la Chine en tant que tierce partie	B-14
Annexe B-6	Déclaration orale des Communautés européennes en tant que tierce partie	B-17
Annexe B-7	Déclaration orale du Japon en tant que tierce partie	B-20
Annexe B-8	Déclaration orale du Tapei chinois en tant que tierce partie	B-23

ANNEXE B-1

RESUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE DU GOUVERNEMENT CORÉEN À LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

2 juillet 2004

I. ENQUÊTE DE L'ITC SUR L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE – ALLÉGATIONS D'ERREUR

A. ARTICLE 15.1 NORMES

1. En tant que disposition globale, l'article 15.1 constitue le cadre fondamental pour la partie du différend en cours concernant le dommage. Il prescrit que tous les aspects de l'enquête sur l'existence d'un dommage soient fondés sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif des faits.

2. Dans l'affaire ci-après, l'ITC a violé les prescriptions de l'article 15.1 en ne présentant pas d'explications suffisantes à l'appui des diverses conclusions qu'elle a tirées.

B. AUGMENTATION NOTABLE DES IMPORTATIONS VISÉES

3. Les données, dans l'affaire en cause, montraient que la marque Hynix a perdu des parts de marché pendant la période couverte par l'enquête, et que les importations visées n'ont que légèrement varié par suite de la cessation temporaire des opérations d'Hynix aux États-Unis.

4. L'ITC s'emploie maintenant à masquer ces faits par des arguments circonstanciés sur les données. Ainsi, les États-Unis accusent la Corée d'avoir mélangé à tort les données relatives aux expéditions fondées sur la valeur des importations visées avec d'autres données fondées sur leur volume. Or, les données communiquées à l'ITC par la Corée étaient fondées sur le volume.

5. L'ITC cherche à examiner le volume des importations en l'isolant de tout contexte, en cochant machinalement des cases. Or, ce que prescrit l'article 15.2 dépasse le cadre d'une telle vérification machinale. Pour que le terme "notable" ait un sens, il faut que les autorités vérifient si différents éléments de mesure ont augmenté.

6. En outre, l'ITC s'efforce d'examiner la fermeture de l'usine d'Hynix dans l'Oregon, sans toutefois jamais expliquer d'une façon crédible pourquoi la substitution d'une usine par une autre effectuée par une seule société coréenne peut représenter une augmentation notable du volume ou de la part de marché des importations visées.

C. EFFETS NOTABLES DES IMPORTATIONS VISÉES SUR LES PRIX

7. L'analyse traditionnelle des ventes à des prix inférieurs réalisée par l'ITC n'était pas un examen objectif en ce qui concerne l'analyse des prix dans cette affaire particulière car elle n'a pas tenu compte des prix des importations non visées.

8. Comme pour les effets sur le volume, toute évaluation objective des éléments de preuve concernant les prix considérés dans leur ensemble permettrait de constater que les effets des

importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées sur les prix n'étaient pas "notables". En conséquence, la constatation de l'ITC était incompatible avec l'article 15.1 et 15.2.

D. SITUATION DE LA BRANCHE DE PRODUCTION NATIONALE

9. Contrairement à ce qu'affirme l'ITC, les éléments de preuve dont celle-ci disposait démontraient que la branche de production nationale était globalement vigoureuse et non pas faible. Qui plus est, l'ITC n'a même pas tenté de prendre en considération les déclarations publiques de Micron et Infineon aux milieux financiers et à leurs investisseurs, par lesquelles ils les assuraient de leur bon état de santé. En outre, l'ITC n'a jamais placé la situation de la branche de production nationale des DRAM dans le contexte du cycle conjoncturel global.

E. CAUSALITÉ

10. Conformément à l'article 15.5, les Membres doivent démontrer un "lien de causalité" explicite entre les importations subventionnées et tout dommage important subi par la branche de production nationale. En l'espèce, les éléments de preuve dont disposait l'ITC démontraient qu'il n'y avait pas de corrélation entre l'évolution des importations visées et la situation de la branche de production nationale. Qui plus est, les éléments de preuve versés au dossier montrent qu'il y a eu une chute sans précédent de la demande sous-jacente de matériel informatique et télématique et que 2001 a été l'année la plus mauvaise depuis plusieurs décennies pour ces branches de production.

11. Comme moyen de défense, l'ITC fait valoir qu'elle a bel et bien examiné ces divers arguments. Les États-Unis semblent croire qu'il suffit de mentionner un fait ou un argument pour se conformer aux obligations dans le cadre de l'OMC. Mais une telle approche ne satisfait pas aux obligations prévues à l'article 15.

II. ENQUÊTE DU DOC SUR L'EXISTENCE D'UNE SUBVENTION – ALLÉGATIONS D'ERREUR

12. Une grande partie de l'analyse de la contribution financière et de l'avantage que font les États-Unis repose sur le principe que l'approche du dépôt de bilan à l'américaine est l'*unique norme* au regard de laquelle il y a lieu d'évaluer toutes les restructurations partout dans le monde. Or, l'un des traits fondamentaux de toute économie de marché est qu'il doit y avoir une méthode quelconque pour résoudre les difficultés financières d'une société sans aller jusqu'au démantèlement ou au dépôt de bilan.

A. CONTRIBUTION FINANCIÈRE

13. Dans l'affaire en cause, le DOC a rassemblé des éléments de preuve disparates et a déterminé que tous les prêts accordés à Hynix par l'ensemble des banques coréennes pendant dix mois, l'avaient été, d'une manière ou d'une autre, sur ordre des pouvoirs publics coréens. Cette absence d'éléments de preuve est plus flagrante encore pour les transactions de financement effectuées plus tard dans la période couverte par l'enquête. En ce qui concerne la restructuration d'octobre, les seuls éléments de preuve fournis par le DOC au sujet d'une action alléguée des pouvoirs publics coréens consistent en affirmations non vérifiées d'un unique "expert" anonyme interrogé par le DOC à Séoul.

14. Les États-Unis font valoir que les éléments de preuve indiquent que les réformes entreprises après 1997 ne garantissaient pas la totale indépendance des banques ni ne supprimaient l'intervention des pouvoirs publics dans les décisions d'octroi de prêts en Corée. Or, en faisant valoir cet argument, les États-Unis ne tiennent pratiquement aucun compte de l'examen approfondi par les pouvoirs publics coréens des divers mécanismes juridiques qui empêchent et interdisent effectivement toute forme d'intervention inappropriée des pouvoirs publics dans les secteurs bancaires et financiers coréens.

15. Par exemple, contrairement à l'allégation erronée des États-Unis, le libellé réel de l'article premier du Décret n° 408 du Premier Ministre fait clairement apparaître que ce texte de loi a un tout autre objet que celui que lui prêtent les États-Unis.

16. Les États-Unis font aussi grand cas de la "Loi pour la promotion de la restructuration des entreprises", alors que la CRPA est, comme l'avait précisé la Corée, une loi d'application générale. En outre, les créanciers conservent le choix au titre de cette loi, en ce sens qu'ils pouvaient soit placer la société incriminée sous administration judiciaire, soit exercer leurs droits au rachat sur expertise et se retirer.

17. Dans la présente affaire, les États-Unis tentent de donner de l'article 1.1 a) une interprétation large de façon à doter les autorités d'un pouvoir discrétionnaire presque absolu. Or, comme l'a clairement énoncé le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le sens courant de l'expression "chargent ou ordonnent" pose la question fondamentale de savoir "à qui" il est ordonné de faire "quoi".

B. CONSTATATION ET ÉVALUATION DE L'"AVANTAGE"

18. Dans la présente affaire, le DOC avait à sa disposition tout un éventail de points de repères commerciaux possibles. Or, plutôt que de reconnaître la diversité des faits et de chercher le meilleur point de repère possible, il a cherché des raisons d'écarter toutes les banques.

19. En l'espèce, l'approche du DOC a consisté à instituer un ensemble de règles qui mettraient toute société dans l'impossibilité de procéder à un réaménagement de la dette plutôt que déposer le bilan. L'approche des États-Unis semble être la suivante: la Corée préconisant l'"approche de Londres" du réaménagement de la dette, qui évite le dépôt de bilan, plutôt que la procédure de dépôt de bilan à l'américaine, il faut condamner tout réaménagement de la dette d'Hynix au motif qu'il s'agit d'une subvention.

C. SPÉCIFICITÉ

20. Dans leur première communication, les États-Unis plaident en faveur d'un pouvoir discrétionnaire absolu au titre de l'article 2. Cependant, le fait que l'article 2 n'énumère pas de critères ou de méthodes spécifiques ne signifie pas que les autorités peuvent tirer des conclusions hors de tout contexte. La notion même d'utilisation disproportionnée a introduit dans le terme "disproportionné" l'idée d'un niveau d'utilisation servant de point de repère qui a un sens.

D. RÉUNIONS SECRÈTES

21. Enfin, la Corée considère que les États-Unis ont contrevenu à l'article 12.6 en tenant des réunions de vérification secrètes en Corée en dépit des objections explicites que les pouvoirs publics coréens avaient formulées.

22. Dans leur argumentation, les États-Unis interprètent maintenant l'article 12.6 comme proposant un choix impossible. Ils font valoir qu'un Membre doit accepter toutes les procédures sans exception ou aucune. Or, le "droit" de se garantir soi-même des données de fait disponibles défavorables n'est en aucun cas un droit.

ANNEXE B-2

PREMIÈRE RÉUNION DE FOND - DÉCLARATION FINALE DU GOUVERNEMENT CORÉEN

Je vous remercie, Monsieur le Président, ainsi que les membres du Groupe spécial, de nous avoir consacré votre temps ces deux derniers jours. Je pense que nous avons réussi à mieux cerner les questions en cause dans la présente affaire. Nous pensons aussi que vos questions écrites contribueront à les préciser encore davantage. Nous serons heureux de répondre à ces questions. Je voudrais terminer cette réunion par plusieurs observations générales.

Premièrement, les États-Unis affirment à juste titre qu'il n'y a pas vraiment de désaccord sur le critère d'examen. Au paragraphe 6 de leur déclaration liminaire, ils ont reconnu que le Groupe spécial devrait examiner si la décision de l'organisme est "bien motivée" et "correctement étayée". Nous en convenons. Mais avec tout le respect que nous leur devons, nous faisons valoir que les décisions de l'ITC et du DOC en l'espèce ne sont ni bien motivées, ni correctement étayées. C'est ce que le Groupe spécial devra décider.

Deuxièmement, la présente affaire ne porte pas sur les propos hardis et imagés des hommes et des partis politiques. Les États-Unis ont indéniablement recueilli un vaste échantillon des propos les plus imagés tenus par des politiciens coréens. Mais dans de nombreux contextes différents, la jurisprudence de l'OMC a reconnu qu'il était sage de s'intéresser à ce que font les pays dans la réalité, plutôt qu'à ce que peuvent dire leurs politiciens. Prenons l'observation formulée hier dans la déclaration liminaire des États-Unis sur le "tonneau sans fond". Nous avons vérifié hier soir, et il s'avère que ce rapport a été rédigé et présenté par le parti d'opposition coréen à la veille de l'élection présidentielle, et qu'il n'a jamais été adopté par le Parlement coréen. En pareilles circonstances, il convient de considérer avec un scepticisme salutaire les critiques adressées au gouvernement par l'opposition. Cet exemple montre qu'il est dangereux de prendre de telles déclarations comme "éléments de preuve".

Les États-Unis ont commis une erreur de droit en faisant de telles déclarations la clé de voûte de leur détermination et en consacrant aussi peu de temps à examiner objectivement ce qui s'était réellement passé pour telle ou telle transaction. Nous sommes persuadés que le Groupe spécial s'intéressera aux actions spécifiques des pouvoirs publics coréens et des banques coréennes plutôt qu'aux propos polémiques.

Quelles étaient ces actions? Prenons le paragraphe 15 de la déclaration liminaire des États-Unis, où sont évoquées trois actions concrètes. Certes, ces actions ont abouti à des prêts, mais les États-Unis n'en restent pas là et vont jusqu'à condamner tous les prêts, y compris ceux qui n'ont rien à voir avec ces actions: les prêts des autres banques pour lesquels il n'était pas nécessaire de déroger aux plafonds de crédit, les prêts très éloignés dans le temps des prêts initiaux, les prêts qui n'avaient strictement rien à voir avec la reconduction des emprunts obligataires d'Hynix arrivés à échéance.

C'est là que se trouve le principal défaut juridique de l'approche adoptée par les États-Unis. Ceux-ci ne semblent pas embarrassés de n'avoir pas ou guère d'éléments de preuve de l'existence d'une action de "charger ou ordonner" pour différents prêts ou décisions d'investissement. Selon leur approche, les éléments de preuve relatifs à certaines transactions deviennent curieusement des éléments de preuve pour toutes les transactions. Nous pensons que c'est une interprétation erronée de

l'article 1.1 a) de l'Accord SMC. Troisièmement, la présente affaire ne porte pas sur un simple désaccord de la Corée avec les constatations du DOC. Il s'agit de savoir si les justifications du DOC et de l'ITC peuvent résister à un examen factuel et juridique. Prenons, par exemple, la décision du DOC de rejeter la Citibank comme point de repère possible. Le DOC a proposé diverses raisons de le faire, qui n'avaient, pour la plupart, strictement rien à voir avec les transactions. L'article 14 b) de l'Accord SMC prescrit seulement qu'un prêt soit "comparable" et "effectivement obtenu sur le marché" pour pouvoir servir de point de repère. Les prêts de la Citibank réunissaient ces deux conditions. Même s'ils n'étaient pas un élément de comparaison parfait, il n'y a aucune base factuelle crédible pour conclure qu'ils n'étaient pas au moins "comparables".

Considérons encore les nombreuses conclusions tirées par l'ITC. L'ITC devrait donner les fondements factuels qui justifient ses diverses conclusions. Obtenir ces données – sous leur forme réelle – est le seul moyen pour le Groupe spécial d'accomplir sa tâche. Nous demandons instamment au Groupe spécial de considérer avec un esprit critique les résumés qui occultent les chiffres réels. Une fourchette peut être appropriée, mais une moyenne peut sérieusement induire en erreur selon la manière dont elle est calculée.

Même en attendant des données supplémentaires, les défauts de l'analyse de la causalité faite par l'ITC ressortent. L'ITC a balayé le rôle des importations non visées par une vague déclaration aux termes de laquelle une part "notable" de ces importations n'étaient pas des produits concurrents. Or, quelle était l'importance de ces produits spécialisés, et pourquoi le fait que la concurrence soit atténuée pour une partie des importations non visées annihilerait-il les effets de la partie encore importante qui reste? L'ITC ne l'explique jamais. Ou encore, considérons le rôle des augmentations de la capacité auxquelles ont procédé les autres fournisseurs. Ce n'est pas parce que l'ITC n'a pas recueilli certains éléments de preuve qu'elle peut ne pas en tenir compte. Même si elle préfère ses propres données, il n'y a aucune raison qu'elle ne tienne pas compte d'autres données crédibles sans donner d'explications. C'est pourtant exactement ce qu'a fait l'ITC en l'espèce.

Je termine ici mes remarques finales et je vous remercie.

ANNEXE B-3

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

24 juin 2004

Question générale – Critère d'examen

1. La Corée dit ne pas préconiser un examen *de novo* mais, en réalité, c'est ce qu'elle fait. Elle n'allègue pas d'erreurs dans les éléments de preuve sur lesquels le DOC et l'ITC se sont appuyés. Bien plutôt, elle fait valoir que les autorités des États-Unis auraient dû rejeter certains faits et en utiliser d'autres, ou encore analyser les éléments de preuve de différentes manières. Autrement dit, la Corée veut que le Groupe spécial réévalue les éléments de preuve pour parvenir à un autre résultat. C'est un examen *de novo*, et le Groupe spécial devrait rejeter les indications de la Corée suggérant le contraire.

2. De fait, la présente affaire montre parfaitement pourquoi l'examen *de novo* n'est *pas* le critère d'examen. Les dossiers administratifs du DOC et de l'ITC sont énormes, totalisant des dizaines de milliers de pages. Il a fallu des mois aux autorités pour examiner et évaluer l'ensemble des éléments de preuve versés au dossier, et elles ont motivé avec force détails les conclusions qu'elles en ont tirées. L'ampleur et la complexité de cette enquête démontrent le bien-fondé de la règle selon laquelle le Groupe spécial a pour tâche non pas de jouer le rôle d'enquêteur et de rassembler ou de réévaluer les éléments de preuve mais plutôt, en vérifiant si un Membre a satisfait aux obligations en matière d'établissement des faits qui lui incombent en vertu d'un accord, d'examiner si la décision de l'autorité chargée de l'enquête est bien motivée et correctement étayée par les éléments de preuve dont elle dispose.

Questions concernant la détermination de l'existence d'une subvention par le Département du commerce

3. *Contribution financière* – "Injection d'argent dans un tonneau sans fond" – c'est en ces termes qu'un rapport du Parlement coréen de novembre 2002, intitulé "Enquête sur la mauvaise gestion des fonds publics", a qualifié les mesures prises par les pouvoirs publics coréens en 2000-2001 pour sauver les entreprises du groupe Hyundai, y compris Hynix. À la fin de 2000, celle-ci avait subi d'énormes pertes, d'un montant total de 1,9 milliard de dollars, et son endettement représentait 186 pour cent de ses fonds propres. Hynix, qui employait plus de 24 000 personnes, était très importante pour l'économie coréenne, ce qui lui a valu un traitement spécial. Les pouvoirs publics coréens ont pris des mesures propres à empêcher que cette société fortement endettée ne fasse faillite. Le sauvetage d'Hynix a coûté plus de 11 milliards de dollars en moins de 12 mois, ce qui représente près de trois fois le montant total des ventes de *tous* les produits d'Hynix en 2001. Comme l'indiquent les éléments de preuve versés au dossier, ce chiffre de 11 milliards de dollars correspond au montant total des ventes de DRAM réalisées en 2001 par tous les producteurs de DRAM du monde entier.

4. La Corée demande au Groupe spécial de substituer son jugement à celui du DOC et de constater, en dépit de tous les éléments de preuve versés au dossier qui vont dans le sens contraire, que cette énorme aide financière apportée à une société "techniquement insolvable" était simplement due au fait que les banques commerciales agissaient comme elles le jugeaient bon. Or, les données de fait révèlent tout autre chose, d'où il ressort que les pouvoirs publics coréens ordonnent aux créanciers

d'Hynix de mettre à exécution leur décision d'empêcher la société de sombrer et les chargent de cette tâche.

5. La Corée soutient que les créanciers d'Hynix étaient motivés uniquement par des considérations commerciales. Cependant, si les considérations commerciales sont pertinentes pour la question de savoir si une société a reçu un avantage, elles sont en revanche sans rapport avec la question de l'existence d'une contribution financière. Par "contribution financière" on entend essentiellement l'action des pouvoirs publics d'effectuer une contribution financière. En particulier, l'alinéa iv) est axé sur la question de savoir si les pouvoirs publics ont confié à des organismes privés la responsabilité de faire les contributions financières, s'ils le leur ont ordonné, ou s'ils ont réglementé leurs activités à cet effet.

6. Rien, dans l'Accord SMC, ne vient étayer la suggestion de la Corée selon laquelle un mandat formel est requis pour constater l'existence d'une contribution financière. S'il arrive que les pouvoirs publics agissent ainsi d'une façon formelle, ils interviennent souvent à huis clos. Il n'existe aucune base textuelle permettant d'affirmer que l'Accord SMC cesse en quelque sorte de s'appliquer dès lors qu'un acte n'est pas public.

7. En l'espèce, les pouvoirs publics coréens savaient qu'ils seraient sévèrement critiqués, tant au plan national qu'à l'étranger, pour le sauvetage d'Hynix. Aussi n'est-il pas surprenant qu'ils aient agi à huis clos. Cependant, en raison notamment du vif intérêt suscité par un sauvetage aussi important auprès de l'opinion publique, il existe d'abondants éléments de preuve convaincants indiquant que les pouvoirs publics coréens ont ordonné aux créanciers d'Hynix de renflouer la société en faillite et les ont chargés de cette tâche.

8. Par exemple, malgré leurs réformes très médiatisées, les pouvoirs publics coréens ont annoncé qu'ils devaient atténuer la crise de liquidité d'Hynix. Puis, à trois reprises, ils ont supprimé le plafond du montant de la dette que les banques pouvaient consentir à un seul débiteur spécifique pour permettre l'octroi de prêts supplémentaires à Hynix. Ils ont aussi donné pour instructions à la Société coréenne d'assurance à l'exportation (KEIC) de recommencer à assurer les exportations d'Hynix afin d'augmenter le financement du compte clients de cette société. Les pouvoirs publics coréens ont en outre mis en place un programme pour garantir qu'Hynix puisse faire face au remboursement de ses obligations venues à échéance.

9. Les éléments de preuve montrent en outre que les pouvoirs publics coréens n'ont pas simplement tendu une main secourable à Hynix – ils ont aussi employé les grands moyens pour protéger la société. Ainsi, lorsque la KFB a refusé de participer au sauvetage, des hauts fonctionnaires coréens l'ont menacée de la perte de ses dépôts et de ses clients. Ces pressions des pouvoirs publics ont eu raison des réticences de la KFB. De même, la KorAm Bank qui, dans un premier temps, avait regimbé, a fini par céder aux menaces et aux intimidations des pouvoirs publics et a adhéré au programme.

10. Les éléments de preuve démontrent aussi que les pouvoirs publics ne menaçaient pas seulement les créanciers, mais quiconque risquait de mettre en péril le succès du sauvetage d'Hynix. En particulier, ils ont blâmé et menacé les agences de notation qui abaissaient (ou tentaient d'abaisser) la notation de la société pour refléter la réalité de sa situation financière catastrophique.

11. Même si nous supposons, aux fins de l'argumentation, que les motivations des créanciers d'Hynix sont pertinentes pour la question de savoir s'il y a eu une contribution financière, les éléments de preuve versés au dossier montrent aussi que ces créanciers agissaient de façon à atteindre l'objectif des pouvoirs publics. Ainsi, la justification qu'a donnée la KEB pour sa participation aux restructurations de mai et d'octobre 2001 était de s'aligner sur les "préoccupations en matière de politique sociale et économique des pouvoirs publics coréens".

12. L'autorité chargée de l'enquête pourrait-elle raisonnablement conclure, au vu de ces éléments de preuve, que les pouvoirs publics coréens ont ordonné aux créanciers d'Hynix de faire en sorte que la société ne fasse pas faillite et qu'ils les ont chargés de cette tâche? Assurément. Le message des pouvoirs publics était limpide. Comme l'a souligné le Vice-Premier Ministre et Ministre des finances et de l'économie: "Si Hynix déclare avoir besoin de 1 billion de won supplémentaires et que le groupe de créanciers est dans l'incapacité de décider de lui fournir ou non une aide supplémentaire, il appartient aux autorités financières de prendre cette décision. Nous ne pouvons simplement nous décharger de cette question sur le groupe des créanciers."

13. *Avantage* – La situation financière d'Hynix était catastrophique. De ce fait, l'autorité chargée de l'enquête pouvait-elle raisonnablement conclure que pour évaluer l'avantage conféré à Hynix par les prêts, il faudrait inclure une prime de risque dans le point de repère? Assurément. L'autorité chargée de l'enquête pouvait-elle aussi raisonnablement conclure qu'un investisseur raisonnable n'aurait pas investi dans Hynix? Assurément.

14. La Corée ne conteste pas les faits relatifs à la mauvaise situation financière d'Hynix, mais conteste la constatation du DOC selon laquelle la société n'était pas solvable ou apte à bénéficier d'apports en capital pendant la période couverte par l'enquête. L'argument de la Corée fait écho à son argument selon lequel les pouvoirs publics coréens n'ont pas ordonné à des banques privées de sauver Hynix, ni les ont chargées de le faire. Les éléments de preuve viennent à l'appui de la détermination du DOC établissant que des banques privées, en Corée, ont fait l'objet d'une action d'ordonner ou charger de la part des pouvoirs publics coréens et que, de ce fait, elles n'ont pas pu fournir un point de repère du marché approprié pour les prêts et les injections de capitaux. La seule exception était la Citibank, et les États-Unis ont expliqué, dans leur première communication écrite, pourquoi cette banque n'a pas fourni un point de repère approprié.

15. Les faits versés au dossier de l'enquête appuient chacune des constatations du DOC en ce qui concerne la contribution financière, l'avantage et la spécificité. Il y a en outre une explication "motivée et adéquate" de la manière dont ces faits appuient ces constatations. En conséquence, la détermination du DOC établissant l'existence d'une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire est compatible avec les prescriptions de l'Accord SMC, et le Groupe spécial devrait rejeter les allégations de la Corée à l'effet contraire.

Questions relatives à la détermination de l'existence d'un dommage par la Commission du commerce international

16. *Les nombreuses et trompeuses sources de données citées par la Corée* – L'ITC a utilisé une seule source de données cohérente: les réponses au questionnaire couvrant la période allant de 2000 à 2002 et les trois premiers mois de 2002 et 2003. La Corée s'appuie sur un ensemble de sources de données et des périodes variables selon l'argument qu'elle veut faire valoir. Par son utilisation sélective d'autres sources de données, la Corée fait souvent dans sa communication des assertions qui sont complètement incompatibles avec les données dont s'est servie l'ITC dans sa détermination de l'existence d'un dommage.

17. *L'affirmation de la Corée selon laquelle seules comptent les augmentations de la part de marché est dépourvue de fondement* – Il n'existe aucun argument juridique permettant d'étayer l'assertion de la Corée selon laquelle les augmentations de la part de marché sont le seul indicateur qui compte pour une analyse positive du dommage important. L'autorité chargée de l'enquête a le pouvoir discrétionnaire de choisir la méthode pour analyser le volume des importations visées subventionnées. L'ITC a constaté que le volume en chiffre absolu des importations visées subventionnées était notable. Elle a aussi constaté que l'augmentation de ce volume était notable non seulement en quantité absolue, mais aussi par rapport à la production et à la consommation. L'article 15.2 dispose qu'un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constituent une base déterminante.

18. *La Corée ne tient pas compte d'importantes conditions de concurrence dans cette branche de production* – La Corée ne conteste pas que les importations visées subventionnées aient été hautement substituables aux produits DRAM nationaux. Ils étaient utilisés d'une façon interchangeable, et il n'existait entre eux aucune différence importante en ce qui concerne leurs caractéristiques ou les conditions de vente. Tout au long de la période couverte par l'enquête, les opérations coréennes visées d'Hynix ont produit beaucoup de produits ayant les mêmes densités que les producteurs nationaux. De plus, les importations visées et les produits DRAM nationaux étaient, dans une large mesure, vendus aux mêmes clients via les mêmes circuits de distribution.

19. La nature des produits DRAM nationaux et des produits DRAM importés visés, qui les assimile à des produits de base, amplifiait la capacité d'un volume donné d'importations d'avoir une incidence sur le marché intérieur et la branche de production nationale. Ces conditions de concurrence, ainsi que l'importance du prix dans cette branche de production particulière, ont aussi joué un rôle important dans les constatations de l'ITC relatives aux effets sur les prix. Sur un marché de produits assimilables à des produits de base, qui s'adapte rapidement (même deux fois par semaine) aux variations de prix, on ne s'attendrait habituellement pas à ce qu'il y ait des écarts de prix importants entre fournisseurs. L'ITC a ainsi constaté que la tendance, dans les importations visées subventionnées, à la sous-cotation fréquente et durable (avec des écarts souvent supérieurs à 20 pour cent et à des fréquences croissantes) était particulièrement notable dans cette branche de production, et qu'on pouvait s'attendre à ce qu'elle ait des effets particulièrement néfastes sur les prix intérieurs.

20. *La Corée cherche d'autres méthodes sans démontrer que celles utilisées par l'ITC comportent des défauts* – La Corée affirme simplement que l'analyse des prix moyens pondérés effectuée par l'ITC était "inadaptée à cette branche de production", et que l'ITC aurait dû examiner les prix et le volume sur la base de la marque. Ces arguments ne tiennent pas compte du fait que c'est aux autorités chargées de l'enquête qu'il appartient au premier chef de choisir les méthodes pour leur analyse au titre de l'article 15.2 de l'Accord SMC. Il n'existe aucune prescription imposant de faire une analyse sur la base de la marque et, compte tenu des faits de l'espèce, une telle analyse était incompatible avec l'examen pertinent au titre de l'Accord SMC. L'utilisation d'une analyse fondée sur la marque demandée par Hynix ne ferait pas apparaître le pays d'origine des produits DRAM et serait absolument incompatible avec la prescription de l'Accord SMC voulant qu'on examine l'effet "des importations subventionnées" sur le "produit similaire", le produit produit par la branche de production nationale. En comparant le prix moyen pondéré des importations visées subventionnées avec le prix moyen pondéré des expéditions en trafic intérieur pour chaque période, la méthode suivie par l'ITC dans cette enquête était conforme à l'examen visé à l'article 15.2 – l'évaluation de l'effet des importations subventionnées sur les prix de la branche de production nationale.

21. En tout état de cause, l'ITC *a aussi examiné* les données relatives aux prix sur une base désagrégée (ventilées par marque et par source). Même une telle analyse a montré que les importations visées subventionnées étaient le produit dont le prix était le plus bas, "*plus souvent que les produits DRAM en provenance de n'importe quelle autre source*".

22. *La Corée demande au Groupe spécial de réévaluer les éléments de preuve et les facteurs relatifs à l'incidence des importations visées subventionnées, mais le résultat est le même* – Au vu d'un examen des indicateurs commerciaux et financiers, ainsi que d'autres indicateurs de performance de la branche de production, l'ITC a conclu que les résultats de la branche de production nationale avaient reculé pendant la période couverte par l'enquête au regard d'un grand nombre d'indicateurs, et que ses résultats financiers s'étaient fortement détériorés. L'ITC a déterminé que la baisse des prix était la raison principale des importantes pertes d'exploitation de la branche de production, et que les importations visées "avaient largement contribué aux fortes baisses des prix survenues au cours de la période considérée". La Corée fait valoir que l'ITC aurait dû évaluer les éléments de preuve différemment, et elle affirme qu'il n'existe dans cette branche de production que cinq indices clés.

23. La Corée ne tient pas compte du fait que c'est aux autorités chargées de l'enquête qu'il appartient d'évaluer les facteurs qui ont une incidence et d'évaluer les éléments de preuve, et qu'un seul ni même plusieurs des facteurs énumérés dans la liste non exhaustive à l'article 15.4 de l'Accord SMC ne sont déterminants. La détermination finale de l'ITC reflète une évaluation des éléments de preuve positifs concernant chacun des divers facteurs visés à l'article 15.4 qui indiquent des changements dans la situation de la branche de production, mais même les critères choisis que la Corée juge importants dans cette branche de production faisaient apparaître des baisses pendant une partie au moins, si ce n'est la totalité, de la période couverte par l'enquête.

24. *L'analyse de la causalité faite par l'ITC était correcte* – En vérifiant s'il existe un "lien de causalité", les autorités doivent démontrer l'existence d'un lien de causalité entre les importations subventionnées et le dommage causé à la branche de production nationale en se fondant sur l'examen de tous les éléments de preuve pertinents dont elles disposent. Elles doivent aussi examiner tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées qui, au même moment, causent un dommage à la branche de production nationale, pour s'assurer que le dommage causé par ces autres facteurs n'est pas imputé aux importations subventionnées. L'ITC a clairement démontré l'existence d'un tel lien de causalité et a expliqué d'une façon satisfaisante la nature et l'étendue des effets dommageables des autres facteurs. Même dans le cadre de l'examen des déterminations en matière de sauvegardes, l'Organe d'appel a constaté que l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes n'exigeait pas qu'un accroissement des importations, en lui-même et à lui seul, cause un dommage grave. L'article 15 de l'Accord SMC ne comporte pas non plus de prescription de ce genre.

25. *Importations non visées*: L'ITC a constaté que les importations subventionnées, par elles-mêmes, étaient suffisamment importantes et que leur prix était suffisamment bas pour avoir une incidence notable, sans considération des effets défavorables causés par les importations non visées. L'ITC a déterminé qu'il y avait deux facteurs principaux réduisant le caractère notable du volume des importations non visées. Tout d'abord, la concurrence entre les produits DRAM nationaux et les importations non visées était moins forte qu'entre les produits DRAM nationaux et les importations visées. Après avoir examiné la composition des importations non visées, l'ITC a déterminé qu'une part notable des importations non visées consistait en mémoires RamBus et en produits DRAM spécialisés que les producteurs nationaux n'avaient pas produits en quantités notables au cours de la période couverte par l'enquête. En second lieu, même les importations non visées consistant en produits "ordinaires" n'avaient pas les effets sur les prix qu'avaient les importations visées subventionnées pendant la période couverte par l'enquête. L'ITC a conclu que ce sont précisément les effets sur les prix qui ont eu la "principale incidence négative" sur la branche de production nationale.

26. *Autres raisons possibles des baisses de prix*: L'ITC a aussi évalué d'autres raisons possibles de la baisse des prix sur le marché des États-Unis (y compris les cycles de vie des produits et les changements du cycle conjoncturel dans le domaine de l'offre et de la demande, qui se traduisent par des périodes de prospérité et de marasme caractéristiques de cette branche de production). L'ITC a constaté que, si le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAM et les cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important. Elle a conclu que la fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002 coïncidait avec la baisse notable des prix américains pendant la même période, et que les prix intérieurs auraient été substantiellement plus élevés en l'absence de quantités notables d'importations visées subventionnées en concurrence pour les mêmes types de produits à des prix relativement bas.

ANNEXE B-4

DÉCLARATION FINALE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

24 juin 2004

Questions relatives aux subventions

1. En conclusion, nous souhaitons formuler quelques observations sur les propos de la Corée laissant entendre que le Département du commerce fait preuve d'un zèle excessif et incontrôlé. La Corée définit la position des États-Unis en des termes inquiétants, laissant présager un pouvoir discrétionnaire illimité des autorités chargées de l'enquête, et un monde dans lequel les milieux financiers n'ont d'autre choix que d'assister impuissants au dépôt de bilan des sociétés en difficulté. Si la Corée sonne ainsi l'alarme, c'est pour justifier sa demande au Groupe spécial de donner des termes "chargent ou ordonnent", figurant à l'article 1.1 a) 1) iv), une lecture qui inclut une prescription spéciale en matière de preuve qui aurait pour effet de mettre toute action informelle des pouvoirs publics hors de portée des disciplines de cette disposition, en interdisant l'utilisation d'éléments de preuve circonstanciels, tout convaincants qu'ils soient, et en exigeant des éléments de preuve explicites et concrets d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics non seulement en ce qui concerne une tâche particulière, mais aussi chaque action nécessaire pour accomplir cette tâche. Bref, la solution que préconise la Corée consiste à permettre aux pouvoirs publics de contourner l'article 1.1 a) 1) iv) avec une facilité telle que cette disposition s'en trouverait vidée de son sens – résultat absurde que la Corée ne semble pas trouver inquiétant.

2. Comme nous l'avons exposé dans notre communication et au cours des deux derniers jours, le DOC a, dans une analyse bien motivée, expliqué pourquoi les faits – qui, certes, sont très complexes – montrent clairement, dès lors qu'ils sont considérés dans leur ensemble, que les pouvoirs publics ont sauvé Hynix.

Questions relatives au dommage

3. Dans sa communication écrite, la Corée a affirmé à plusieurs reprises que le volume des importations subventionnées avait diminué. Dans sa déclaration liminaire, elle a abandonné cette position, faisant valoir aux paragraphes 7 et 9 uniquement que la marque Hynix avait enregistré un recul. De fait, elle a même reconnu au paragraphe 11 que les importations visées avaient effectivement augmenté.

4. Même sans augmenter, les importations visées peuvent avoir des effets sur les prix, si, par exemple, elles contraignent d'autres intervenants sur le marché à baisser leurs prix. En ce qui concerne les ventes qu'Hynix, en difficulté financière, a faites, il y a eu sous-cotation notable du prix, quelle que soit la façon dont elle est évaluée. Il suffit de peu pour creuser l'écart sur un marché des produits de base où les prix sont rapidement diffusés.

5. La Corée a reconnu l'existence d'un dommage ici. Le fait que d'autres facteurs puissent avoir causé un dommage en même temps que les importations visées subventionnées n'empêche pas l'autorité chargée de l'enquête, au titre de l'Accord SMC, de constater que les importations visées subventionnées ont causé un dommage important à la branche de production nationale.

Critère et portée de l'examen

6. Au cours des deux derniers jours, la Corée et nous-mêmes avons à plusieurs reprises indiqué que "nous [étions] en désaccord" ou que "nous [avions] un différend". Il importe que nous exposions clairement sur quoi porte le désaccord soumis au Groupe spécial.

7. Un désaccord possible est historique et porte sur la question de savoir si Hynix a reçu des subventions et si les importations de marchandises subventionnées ont causé un dommage à une branche de production des États-Unis. Cette question a été réglée par le Département du commerce et par la Commission du commerce international dans leurs déterminations, et le Groupe spécial n'en est pas saisi.

8. Le présent désaccord – celui qui est porté devant le Groupe spécial – est différent: il s'agit de savoir si une personne raisonnable et impartiale *aurait pu* parvenir aux mêmes conclusions que ces organismes en s'appuyant sur les éléments de preuve dont ils disposent.

9. La Corée dit qu'il n'existe pas de désaccord sur le critère d'examen, mais il y en a un. Elle a dit plus tôt qu'il vous incombait de déterminer ce qu'une autorité raisonnable *aurait dû* constater. Or, votre tâche n'est pas de déterminer ce qu'une autorité raisonnable *aurait dû* constater, mais plutôt ce qu'elle *aurait pu* constater en se fondant sur les éléments de preuve dont elle disposait.

10. Une question connexe concerne la portée de l'examen du Groupe spécial. Nous comprenons aisément que celui-ci souhaite disposer d'autant de renseignements que possible. Cependant, en considérant des éléments de preuve non versés au dossier, vous risquez de porter atteinte aux dispositions de l'article 11 du Mémorandum d'accord. Nous vous encourageons vivement à étudier ce point si vous envisagez d'accepter des éléments de preuve non versés au dossier. Le Groupe spécial ne peut pas exécuter les fonctions qui lui sont confiées s'il examine des renseignements dont ne disposait pas l'organisme.

11. Enfin, c'est à la Corée qu'incombe la charge de prouver qu'une personne raisonnable et impartiale n'aurait pas pu parvenir aux mêmes conclusions que le DOC ou l'ITC. Jusqu'à présent, tout ce que la Corée a fait, c'est de dire qu'il y a des éléments de preuve contradictoires dans le dossier, sans jamais prouver – bien qu'elle l'ait laissé entendre à plusieurs reprises – que l'examen de ces éléments de preuve par ces organismes était incorrect. Autrement dit, la Corée ne s'est pas acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait en ce qui concerne le désaccord porté devant le Groupe spécial.

12. Merci encore d'avoir bien voulu participer aux travaux du Groupe spécial. Nous nous réjouissons à la perspective de les poursuivre avec vous dans les semaines qui viennent.

ANNEXE B-5

DÉCLARATION ORALE DE LA CHINE À LA SÉANCE AVEC LES TIERCES PARTIES

24 juin 2004

Merci, Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial. La Chine se félicite de pouvoir faire cette déclaration orale en tant que tierce partie. Elle souhaite mettre en évidence certains aspects des questions abordées dans sa communication écrite.

I. CONTRIBUTION FINANCIÈRE INDIRECTE

1. La première question de droit que la Chine souhaite aborder est celle de la contribution financière indirecte des pouvoirs publics. À cet égard, la Chine estime que l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC* devrait être interprété d'une manière stricte.

2. Premièrement, ce point de vue est corroboré par la lecture donnée du texte même de cette disposition. Dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le Groupe spécial a conclu que les mots "charger" et "ordonner" comportaient trois éléments: i) une action explicite et positive, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière. La Chine considère que ces trois éléments doivent être démontrés par des éléments de preuve positifs pour constater l'existence d'une "action de charger" ou "ordonner" des pouvoirs publics.

3. Deuxièmement, dans l'historique de la négociation de l'*Accord SMC*, l'élément de la contribution financière a été incorporé dans la définition d'une subvention afin de limiter les types d'actions des pouvoirs publics devant être considérées comme des subventions. Par ailleurs, le sous-paragraphe iv) de l'article 1.1 a) 1) est censé être une disposition anticontournement, soumettant à des disciplines les subventions accordées par les pouvoirs publics par l'intermédiaire d'un mécanisme de financement ou d'un organisme privé. Une interprétation stricte du sous-paragraphe iv) pris dans son ensemble non seulement permet de limiter le champ d'application de l'*Accord SMC*, mais garantit aussi le fonctionnement efficace de la disposition anticontournement.

4. Dans le cadre de l'examen, par un groupe spécial, d'une détermination en matière de droits compensateurs, il est capital d'évaluer si les faits dont l'autorité chargée de l'enquête était saisie à ce moment-là corroboraient sa constatation relative à l'existence de contributions financières, et si les rapports d'enquête indiquent "la base sur laquelle l'existence d'une subvention a été déterminée" comme le dispose l'article 22.4 et 22.5 de l'*Accord SMC*. De l'avis de la Chine, bien que l'*Accord SMC* ne prévoie aucun critère spécial en matière de preuve pour la constatation de l'existence d'une contribution financière indirecte, les faits admis par l'autorité chargée de l'enquête doivent corroborer la constatation selon laquelle les trois éléments de l'action de charger ou ordonner précités sont réunis.

II. AVANTAGE

5. La Chine souhaite maintenant aborder la deuxième question de droit, à savoir le choix d'un point de repère du marché aux fins de la détermination et du calcul des avantages. À cet égard, la Chine estime que le différend à l'examen soulève un certain nombre de questions semblables à celles

posées dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*.

6. Premièrement, la Chine pense que la décision d'investir de la Citibank peut constituer un premier point de repère du marché dans le processus de détermination et de calcul des avantages conférés par les programmes de subventions allégués.

7. Deuxièmement, par analogie avec le rapport de l'Organe d'appel concernant l'affaire *États-Unis - Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction*, la Chine est d'avis que le seuil pour abandonner un premier point de repère est très élevé. Il est préférable d'ajuster le point de repère pour tenir compte de certains éléments s'opposant à la comparaison. Ainsi, dans les cas de participation au capital et de prêts, si des investissements sont effectués par une entité privée dans la société faisant l'objet de l'enquête, il est préférable de considérer ces investissements comme le premier point de repère du marché plutôt que de rejeter ce point de repère facilement disponible et effectif et de construire un nouvel ensemble de "conditions du marché".

8. Troisièmement, même si un point de repère du marché facilement disponible est rejeté à bon escient, l'article 14 de l'*Accord SMC* prescrit que toute autre méthode utilisée soit compatible avec les principes directeurs. De l'avis de la Chine, les prescriptions spécifiques énoncées à l'article 14 a) et b) ont pour objet de garantir que l'avantage conféré par une subvention est calculé uniquement en application des principes directeurs qui y sont énoncés. Cette interprétation est corroborée tant par le rapport de l'Organe d'appel concernant l'affaire *États-Unis - Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois de construction* que par l'interprétation, généralement acceptée, que l'Organe d'appel donne du terme "avantage" visé à l'article 1.1 dans l'affaire *Canada – Aéronefs*. En conséquence, la Chine estime que l'article 14 a) et b) impose l'obligation d'exclure tout facteur qui affecte la comparabilité des conditions construites par l'autorité.

III. SPÉCIFICITÉ

9. La troisième question de droit fondamentale sur laquelle la Chine souhaite formuler des observations est la détermination de la spécificité.

10. Premièrement, comme le croit comprendre la Chine, l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC* énonce une prescription à trois niveaux en matière de détermination de la spécificité *de facto*: i) il doit y avoir des faits qui indiquent l'éventuelle existence d'une spécificité *de facto*; ii) on peut ensuite prendre en considération l'un quelconque ou l'ensemble des quatre facteurs; iii) en examinant les facteurs factuels, on *tiendra* compte de deux facteurs circonstanciels, à savoir l'importance de la diversification des activités économiques et la période pendant laquelle le programme de subventions a été appliqué.

11. La Chine note que, dans son *Mémorandum sur la décision*, le DOC a retenu divers éléments de preuve pour montrer l'intention des pouvoirs publics coréens de sauver Hynix. De l'avis de la Chine, cette intention, même si elle est établie, indique simplement, dans le meilleur des cas, qu'il y a des "raisons de croire" qu'il y a peut-être une spécificité *de facto*. Il faudrait souligner que l'intention de l'autorité qui accorde la subvention ne figure pas parmi les quatre facteurs cités à l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*.

12. Deuxièmement, de l'avis de la Chine, en ce qui concerne l'octroi à certaines entreprises de montants de subvention disproportionnés, le simple fait qu'une société a largement contribué à la restructuration de la dette effectuée par les pouvoirs publics ne prouve pas d'une manière concluante que le montant de la subvention octroyée est "disproportionné". De l'avis de la Chine, l'importance disproportionnée devrait être déterminée sur la base d'une comparaison avec d'autres participants au

programme de restructuration, effectuée non seulement du point de vue du montant de la dette en valeur absolue, mais aussi, *et surtout*, du point de vue de l'ampleur du financement et des besoins de financement de l'ensemble des participants au même programme.

13. La Chine estime aussi que l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC* dispose clairement que deux facteurs circonstanciels doivent être pris en considération dans la détermination de la spécificité, à savoir "l'importance de la diversification des activités économiques" et "la période".

14. En outre, de l'avis de la Chine, bien que l'article 2.1 c) ne prescrive pas à l'autorité d'examiner chacun des facteurs factuels qui y sont énoncés, lors de la prise en considération des paramètres particuliers de la restructuration de la dette, l'examen du troisième facteur, le montant de la subvention, devrait aller de pair avec l'examen du quatrième facteur, la manière dont le pouvoir discrétionnaire est exercé. L'autorité aurait dû examiner si d'autres demandes de restructuration de la dette avaient été présentées par d'autres sociétés de la même envergure qu'Hynix et ayant des besoins de financement semblables, et si ces demandes avaient été rejetées alors qu'elles étaient dans des situations semblables à celle d'Hynix. Un tel examen montrerait clairement si la disponibilité de la subvention est limitée.

15. En conséquence, la Chine estime que l'approche adoptée par le DOC pour constater l'existence de montants de subvention disproportionnés ne semble pas être fondée conformément à l'article 2.1 c) de l'*Accord SMC*.

16. Troisièmement, la Chine estime que l'article 2 de l'*Accord SMC* prescrit que la spécificité des programmes de subventions soit déterminée par rapport à chaque programme de subventions pris individuellement. Il n'est pas compatible avec l'article 2 que l'autorité chargée de l'enquête considère une *contribution financière* particulière hors du contexte du programme de subventions et qu'elle l'examine isolément. Il n'est pas non plus admissible de combiner *divers programmes de subventions distincts* de façon qu'ils forment un tout et de les examiner en tant que programme unique.

17. Dans le présent différend, la partie défenderesse semble introduire une théorie dite de la "spécificité intrinsèque". Cette partie fait valoir que lorsque les pouvoirs publics accordent une subvention à un unique fabricant en difficulté financière, la nature de la subvention est intrinsèquement spécifique. Contrairement à ce point de vue, la Chine considère que la spécificité devrait être examinée sur la base d'un programme de subventions et non pas d'une contribution financière individuelle accordée au titre de ce même programme. Si la spécificité devait être déterminée sur la base d'une quelconque contribution financière particulière au titre du programme de subventions, il n'y aurait pas de programme de subventions qui ne soit pas spécifique.

18. Par ailleurs, le DOC semble avoir réuni certains programmes apparemment distincts en un grand "programme" dénommé "Directive concernant le crédit et autres aides financières" et examiner leur spécificité en tant que programme unique. Une telle pratique semble incompatible avec l'*Accord SMC*. De l'avis de la Chine, la spécificité devrait être examinée par rapport à chaque programme de subventions distinct. Conformément à l'*Accord SMC*, une subvention ne peut faire l'objet de droits compensateurs qu'après confirmation de sa spécificité. La constatation selon laquelle un programme de subventions est spécifique ne s'étend pas nécessairement aux autres programmes de subventions. En outre, l'article 2.4 de l'*Accord SMC* prescrit expressément que toute détermination de spécificité soit clairement étayée par des éléments de preuve positifs. La Chine estime que cette disposition oblige l'autorité chargée de l'enquête à analyser et à démontrer clairement la spécificité de chaque programme de subventions distinct.

IV. CONCLUSION

19. Ces considérations concluent la déclaration orale de la Chine. Nous vous remercions encore pour l'occasion qui nous a été offerte d'exposer notre point de vue.

ANNEXE B-6

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION ORALE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

8 juillet 2004

1. Les CE renvoient d'une manière générale à la communication écrite qu'elles ont présentée en l'espèce et souhaitent simplement formuler un tout petit nombre d'observations additionnelles, suscitée principalement par les communications des autres tierces parties qui, selon les CE, demandent à être nuancées.

I. LE RAPPORT DE L'ORGANE D'APPEL CONCERNANT L'AFFAIRE ÉTATS-UNIS – BOIS DE CONSTRUCTION RÉSINEUX NE VIENT PAS À L'APPUI DU CRITÈRE DE LA CORÉE RELATIF AU PREMIER POINT DE REPÈRE

2. De l'avis de la Corée, auquel souscrit la Chine, l'affaire États-Unis – Bois de construction résineux a établi des principes qui, en ce qui concerne le calcul de l'avantage conféré par la subvention conformément à l'article 14 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC"), s'appliquent à tous les paragraphes de l'article 14. En particulier, et compte tenu encore de l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux*, la Corée fait valoir que s'il existe un point de repère sur le marché du Membre qui fait l'objet de l'enquête, ce premier point de repère doit être utilisé sauf si l'autorité chargée de l'enquête démontre qu'il est faussé. Les CE ne conviennent pas qu'un quelconque premier point de repère soit inclus dans l'article 14 b) de l'*Accord SMC* et estiment, pour les raisons qui suivent, qu'il est possible d'utiliser d'autres points de repère.

3. La Chine fait aussi valoir que, compte tenu de la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux*, le seuil pour abandonner un premier point de repère est très élevé.

4. Les CE ne souscrivent pas à ce point de vue. Tout d'abord, elles rappellent que l'article 14 de l'*Accord SMC* laisse aux Membres le choix de la méthode pour déterminer le montant d'un avantage, comme en témoigne l'expression "toute" méthode utilisée qui figure dans son texte introductif. Le mot "toute" signifie qu'il peut y avoir plus d'une méthode acceptable; en outre, les principes énoncés à l'article 14, alinéas a) à d), de l'*Accord SMC* sont des "principes directeurs". Deuxièmement, l'article 14, alinéas b) et c), de l'*Accord SMC* ne prévoit aucune restriction en ce qui concerne le marché susceptible de fournir un point de repère comparatif pour établir l'avantage. Les alinéas b) et c) mentionnent, en termes généraux, un "*prêt commercial comparable*" et "*le marché*". Ce libellé ne va pas dans le sens d'une interprétation selon laquelle lorsqu'on applique l'article 14, alinéas b) et c), de l'*Accord SMC* il faut d'abord tenir compte d'un point de repère quelconque sur le marché du Membre qui fait l'objet de l'enquête.

5. Dans ce contexte, les CE souscrivent au point de vue des États-Unis selon lequel l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux* ne constitue pas un précédent pertinent en l'espèce. Le rapport fait clairement apparaître que l'Organe d'appel s'est prononcé sur les faits spécifiques de l'affaire et qu'il ne s'intéressait qu'à l'interprétation de l'article 14, alinéa d), de l'*Accord SMC*, qui traite de la fourniture de biens et non pas, comme en l'espèce, de la fourniture de prêts et de capitaux. En conséquence, les CE estiment que l'argument de la Chine concernant le seuil pour abandonner un premier point de repère serait applicable, si tant est qu'il le soit, uniquement au cas prévu à l'article 14,

alinéa d), de l'*Accord SMC* qui, toutefois, n'est pas en cause en l'espèce. En outre, on a fait observer que toutes les parties ne contestaient pas le fait que les décisions rendues par l'Organe d'appel dans l'affaire États-Unis – Bois de construction résineux étaient limitées à l'interprétation de l'article 14 d). C'est pourquoi, les CE considèrent que l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux* ne devrait pas servir de précédent en l'espèce.

II. DISTORSION DES POINTS DE REPÈRE DU MARCHÉ

6. Les CE souhaitent aussi formuler des observations sur l'argument de la Chine selon lequel il n'est pas raisonnable d'exiger que la décision en matière d'investissement d'une entité privée soit exempte de toute intervention des pouvoirs publics pour qu'elle puisse servir de point de repère.

7. Les CE estiment que cet argument demande à être nuancé, surtout dans le cas des investissements financiers. Selon elles, s'il y a eu aussi un investissement des pouvoirs publics cela peut constituer un facteur important pour évaluer si les décisions d'investir également prises par les entités privées étaient viciées par l'action des pouvoirs publics. De fait, l'investissement des pouvoirs publics dans une société, dès lors qu'il est connu, signalera que ceux-ci s'engagent en faveur de la société qui reçoit l'investissement, ce qui, de même, laisse penser que ladite société, puisqu'elle a l'appui des pouvoirs publics, est peu susceptible de faire faillite. Dans le cas d'une possibilité d'investissement qui, autrement, serait extrêmement risquée, un tel appui des pouvoirs publics peut fort bien pousser les opérateurs privés, dans leur évaluation des risques, à décider d'investir effectivement. C'est pourquoi, de l'avis des CE, il est raisonnable de supposer que cet engagement des pouvoirs publics a un effet de distorsion, du moins en l'absence de facteurs convaincants laissant entrevoir une autre constatation.

8. En conséquence, les CE ne souscrivent pas à l'argument invoqué par la Chine selon lequel le simple fait d'avoir le sentiment que les pouvoirs publics coréens continuaient de s'engager résolument en faveur de la survie d'Hynix n'aurait pas dû influencer la décision de la Citibank au point d'investir dans une société qui, selon le DOC, aurait dû faire faillite. D'un point de vue purement logique il est parfaitement concevable, pour les raisons qui viennent d'être exposées, que la Citibank, parce qu'elle avait le sentiment que les pouvoirs publics coréens s'étaient engagés en faveur d'Hynix, ait estimé que le risque de faillite était faible. Il se pourrait que cela ait poussé la Citibank à décider d'investir.

9. Cependant, les États-Unis ont considéré que la Citibank n'était pas un point de repère fiable également en raison de son rôle de conseiller financier. La Chine fait valoir que toutes les entités commerciales effectuent leurs opérations dans un environnement commercial complexe. Une décision prise dans une transaction particulière peut être influencée par une décision prise dans une autre transaction, ce qui donne à penser que même s'il existe une telle influence, elle ne justifie pas nécessairement que l'on nie la nature commerciale de la première décision. Les CE reconnaissent effectivement que des transactions peuvent être influencées par des décisions prises dans d'autres transactions. Cependant, la question est la suivante: peut-on supposer que les investissements des autres banques participantes étaient fondés sur des motifs commerciaux uniquement parce que la Citibank, en tant que banque privée, avait elle aussi investi?

10. Nous estimons que, pour qu'un point de repère ait un sens dans ce contexte, la comparaison par rapport à celui-ci doit être faite sur un pied d'égalité. En d'autres termes, il n'est pas approprié de comparer la décision en matière de prêt d'une banque qui n'est engagée à l'égard du bénéficiaire du prêt que par ses activités de prêt avec les motivations d'une banque dont le rôle principal est celui de conseiller financier. C'est précisément parce que les décisions prises dans une transaction influencent celles qui sont prises dans d'autres transactions que l'intérêt d'une banque en tant que conseiller financier faussera obligatoirement la décision qu'elle prendra au sujet de l'octroi d'un prêt au client qu'elle conseille, surtout si ce prêt est relativement peu important.

11. En conséquence, les CE estiment que le Groupe spécial ne devrait pas perdre de vue la position très particulière de la Citibank lorsqu'il évalue les arguments de la Corée et de la Chine au sujet de la possibilité d'utiliser la Citibank comme point de repère.

III. CRITÈRES EN MATIÈRE DE PREUVE POUR EXAMINER L'EXISTENCE D'UNE ACTION DES POUVOIRS PUBLICS CORÉENS CONSISTANT À CHARGER OU ORDONNER DANS LA PRÉSENTE AFFAIRE

12. Les CE souhaitent saisir cette occasion pour souligner que le Japon semble partager leur avis en ce qui concerne le niveau de preuve requis pour démontrer l'existence d'un ordre donné par les pouvoirs publics pour prouver qu'il y a eu contribution financière au sens de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'*Accord SMC*. Les CE, comme cela est exposé d'une façon plus approfondie dans leur communication écrite, parviennent aussi à cette conclusion.

13. Les CE souscrivent aussi sans réserve à l'interprétation du Japon, qui estime que le Groupe spécial *Restrictions à l'exportation* n'a pas précisé le type d'éléments de preuve nécessaire pour constater l'existence d'une action de charger ou ordonner, et que ces éléments peuvent aussi être mis en évidence par des éléments de preuve circonstanciels ou secondaires. Les CE conviennent qu'il suffirait, pour que les autorités constatent l'existence d'une contribution financière, que les éléments de preuve soient tels que les autorités puissent raisonnablement conclure que les pouvoirs publics ont délégué à une banque détenue par des intérêts privés l'octroi d'un soutien financier à une société donnée.

14. C'est pourquoi, les CE suggèrent que le Groupe spécial devrait constater que la constatation des États-Unis relative à l'existence d'un ordre était compatible avec les règles de l'OMC dans la mesure où une évaluation objective des éléments de preuve permettrait raisonnablement au Groupe spécial de parvenir à la même conclusion que les autorités.

IV. CONCLUSION

15. En conclusion, les CE font observer ce qui suit:

- L'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux* ne devrait pas servir de précédent en l'espèce;

- Il y a lieu de garder à l'esprit la situation particulière de la Citibank dans la présente affaire lorsqu'on évalue si elle constituait un point de repère approprié aux fins de l'article 14 de l'*Accord SMC*; et

- L'existence d'une action de charger ou ordonner des pouvoirs publics peut être correctement établie sur la base d'éléments de preuve circonstanciels.

ANNEXE B-7

DÉCLARATION ORALE DU JAPON À LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND, SÉANCE AVEC LES TIERCES PARTIES

24 juin 2004

I. INTRODUCTION

1. M. le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, au nom du gouvernement du Japon, je vous remercie de nous donner l'occasion d'exposer nos vues sur cette importante question. Ce matin, nous mettrons l'accent sur certains arguments présentés par les parties, qui soulèvent des questions systémiques et devraient être approfondis.

II. ARGUMENTATION

A. ACTION DE CHARGER OU ORDONNER DES POUVOIRS PUBLICS AU SENS DE L'ARTICLE 1.1 A) 1) IV)

2. Les États-Unis font valoir que les termes "charger ou ordonner" qui figurent à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC imposent "qu'on se focalise sur l'action des pouvoirs publics pour déterminer l'existence d'une action de charger ou ordonner".[1] Nous sommes d'accord. Comme l'a expliqué le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le mot "charger" signifie "donner (à une personne, etc.) la responsabilité d'accomplir une tâche … confier … à une personne le soin d'exécuter (une tâche) …".[2] Le mot "ordonner" signifie "donner des instructions impératives à; donner ordre (à une personne) de faire … exiger l'exécution de".[3] Comme l'a analysé le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le sens ordinaire de ces mots fait clairement apparaître que l'article 1.1 a) 1) iv) porte sur l'action des pouvoirs publics. La question des réactions des banques privées n'est pas l'objet principal de cet article. Certaines banques privées peuvent accepter totalement ou partiellement la responsabilité d'une tâche que les pouvoirs publics les ont chargées d'exécuter ou qu'ils leur ont ordonné d'exécuter. D'autres banques privées peuvent refuser d'en prendre la responsabilité. Cependant, la réaction de ces banques privées n'influe pas sur l'évaluation de l'existence d'une action de charger ou ordonner au sens de l'article 1.1 a) 1) iv).

3. Nous convenons aussi avec les États-Unis que les instructions des pouvoirs publics ne doivent pas revêtir une forme particulière ni se rapporter à telle ou telle transaction spécifique.[4] Dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, le Groupe spécial a estimé que l'action de charger ou ordonner des pouvoirs publics devait être une action explicite et positive qui amène une partie particulière à exécuter une tâche ou une mission particulière.[5] Or, l'article 1.1 a) 1) iv) n'énonce aucune méthode particulière pour évaluer l'action de charger ou ordonner des pouvoirs publics à l'égard de banques privées. Ainsi, l'action de charger ou ordonner des pouvoirs publics ne doit pas

---

[1] Première communication écrite des États-Unis, datée du 21 mai 2004, paragraphe 175.

[2] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions ("États-Unis – Restrictions à l'exportation")*, WT/DS194/R, adopté le 23 août 2001, paragraphe 8.28.

[3] *Ibid.*

[4] *Voir la première communication écrite des États-Unis*, paragraphes 162 à 170.

[5] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.29.

être un commandement public ni un commandement donnant pour instruction à une banque privée, d'une manière très détaillée, d'accorder un soutien financier à une société donnée. Il suffit, au titre de l'article 1.1 a) 1) iv), que l'action des pouvoirs publics ait été telle qu'une banque privée ait pu comprendre ce que les pouvoirs publics ont délégué ou commandé.

4. En conséquence, la grande question qui se pose au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) est celle des éléments de preuve sur lesquels l'autorité chargée de l'enquête peut fonder sa constatation relative à la question de savoir si l'instruction des pouvoirs publics constituait une action de charger ou ordonner au sens de cet article. Comme nous l'avons examiné dans notre communication en tant que tierce partie, l'instruction peut être mise en évidence au moyen d'éléments de preuve circonstanciels. Le critère en matière de preuve applicable à cet article est donné à l'article 11 du Mémorandum d'accord. Cette disposition prescrit que le Groupe spécial examine si la détermination de l'autorité chargée de l'enquête était fondée sur "une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause". L'article 11 ordonne aux Groupes spéciaux d'évaluer objectivement les faits. Cependant, nous considérons que cette obligation relative à une évaluation objective s'applique également à l'évaluation des autorités chargées de l'enquête, car les Groupes spéciaux sont tenus d'examiner l'évaluation des faits faite par les autorités chargées des enquêtes conformément à cette règle. Ainsi, l'article 11 prescrit, en l'espèce, que l'autorité chargée de l'enquête fonde sa détermination sur des éléments de preuve suffisants pour pouvoir raisonnablement conclure que les pouvoirs publics ont délégué à une banque privée l'octroi d'un certain soutien financier à une société donnée ou lui ont commandé d'accorder un tel soutien. Les critères en matière de preuve applicables à l'article 1.1 de l'Accord SMC n'imposent pas d'autres prescriptions.

B. RÈGLE DE LA NON-IMPUTATION AU TITRE DE L'ARTICLE 15.5 DE L'ACCORD SMC

5. Les États-Unis font valoir "qu'il n'existe aucune prescription obligeant à recueillir des renseignements détaillés sur "d'autres facteurs", y compris sur les importations non visées"[6] pour se conformer à la règle de la non-imputation énoncée à l'article 15.5 de l'Accord SMC. Cet argument devrait être minutieusement examiné. Aux termes de l'article 15.5, les autorités "examineront […] tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées" et "les dommages causés par ces autres facteurs ne devront pas être imputés aux importations subventionnées".[7] Il ressort de ce libellé que si l'autorité chargée de l'enquête a connaissance d'autres facteurs, elle doit entreprendre des actions positives pour recueillir et évaluer les éléments de preuve de façon à pouvoir dissocier et distinguer les éventuels effets dommageables des autres facteurs connus.

6. L'Organe d'appel a indiqué à plusieurs reprises que l'autorité chargée de l'enquête devait entreprendre des actions positives pour recueillir et évaluer les renseignements concernant les facteurs connus. Dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, l'Organe d'appel a précisé le sens du mot "examen". Selon l'Organe d'appel, l'examen "se rapporte … à la manière dont les éléments de preuve sont réunis, analysés, puis évalués; autrement dit, il se rapporte à la conduite de l'enquête de façon générale".[8] En ce qui concerne la conduite de l'"enquête" par les autorités, l'Organe d'appel a expliqué ce qui suit:

> Le sens ordinaire du mot "enquête" donne à penser que les autorités compétentes devraient procéder à un "examen systématique" ou à une "étude minutieuse" de la question dont elles sont saisies.[45] Ce mot sous-entend donc un degré d'activité approprié de la part des autorités compétentes parce que les autorités chargées

[6] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 422.

[7] Article 15.5 de l'Accord SMC. (non souligné dans l'original)

[8] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon ("États-Unis – Acier laminé à chaud")*, WT/DS184/AB/R, adopté le 23 août 2001, paragraphe 193.

> d'effectuer un examen ou une étude – une "enquête", selon les termes du traité – doivent rechercher activement des renseignements pertinents.[9]

---

[45] *The New Shorter Oxford English Dictionary, supra*, note de bas de page 43, volume I, page 1410.

L'examen visant à dissocier et distinguer les autres facteurs connus au titre de l'article 15.5 s'inscrit dans le cadre de l'enquête menée par les autorités au titre de la Partie V de l'Accord SMC.[10] Comme l'Organe d'appel l'a indiqué dans les rapports précités concernant les affaires *États-Unis – Acier laminé à chaud* et *États-Unis – Gluten de froment*, les autorités chargées de l'enquête sont donc tenues d'entreprendre des actions positives visant à "réunir" et à "évaluer" les éléments de preuve se rapportant aux autres facteurs connus.

7. L'expression "ne devront pas être imputés", à l'article 15.5, précise en outre que les autorités chargées de l'enquête doivent entreprendre des actions positives pour dissocier et distinguer le dommage causé par les autres facteurs connus et celui causé par les importations subventionnées. L'Organe d'appel a apporté des éclaircissements sur l'article 3.5 de l'Accord antidumping, qui est le pendant de l'article 15.5 de l'Accord SMC:

> Nous reconnaissons par conséquent, qu'il peut n'être pas facile, en pratique, de dissocier et distinguer les effets dommageables de différents facteurs causals. Toutefois, même si ce processus n'est peut-être pas facile, c'est précisément ce qui est envisagé par le libellé concernant la non-imputation. Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et des autres facteurs connus restent amalgamés et ne peuvent être distingués, il n'y a simplement aucun moyen de savoir si un dommage attribué à des importations faisant l'objet d'un dumping était, en réalité, causé par d'autres facteurs. L'article 3.5 exige donc que les autorités chargées de l'enquête entreprennent le processus consistant à évaluer de manière appropriée, et à dissocier et distinguer, les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping et ceux d'autres facteurs causals connus.[11]

8. En résumé, la jurisprudence de l'OMC a précisé que les autorités chargées de l'enquête devaient entreprendre des actions positives pour recueillir et évaluer les autres facteurs connus afin de dissocier et distinguer le dommage causé par les facteurs autres que les importations subventionnées.

III. CONCLUSION

9. Pour les raisons exposées plus haut ainsi que dans notre communication en tant que tierce partie, le Japon a l'honneur de demander que le Groupe spécial examine minutieusement la compatibilité de la détermination de l'existence d'un dommage et de l'existence d'une subvention faite par les États-Unis.

---

[9] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes ("États-Unis – Gluten de froment")*, WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001, paragraphe 53.

[10] *Voir* l'article 10, qui dispose qu'"[i]l ne pourra être imposé de droits compensateurs qu'à la suite *d'enquêtes* ouvertes et *menées* en conformité avec les dispositions du présent accord et de l'Accord sur l'agriculture". (note de bas de page omise, pas d'italique dans l'original)

[11] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 228 (non souligné dans l'original).

ANNEXE B-8

DÉCLARATION ORALE DU TERRITOIRE DOUANIER DISTINCT DE TAIWAN, PENGHU, KINMEN ET MATSU EN TANT QUE TIERCE PARTIE

24 juin 2004

Introduction

1. S'appuyant sur des préoccupations commerciales et systémiques, le gouvernement du Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsu souhaite saisir cette occasion pour exprimer ses vues en ce qui concerne l'interprétation de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC) dans le contexte du différend qui oppose les États-Unis et la Corée. Nous examinerons en particulier deux questions: l'interprétation des termes "charger ou ordonner" figurant dans l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC, et le choix d'un point de repère approprié pour le calcul de l'avantage conformément à l'article 14 b) de l'Accord SMC.

Les termes "charger ou ordonner" figurant dans l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC

2. En ce qui concerne l'interprétation des termes "charger ou ordonner", figurant dans l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC, nous estimons que l'interprétation donnée par le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* est applicable à la présente affaire. Le Groupe spécial a directement examiné le sens des mots "charger" et "ordonner" dans le contexte de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC d'une manière générale.[1] Il a été d'avis que

> l'action de charger comme celle d'ordonner comportent [...] nécessairement les trois éléments suivants: i) une action *explicite et positive*, qu'il s'agisse de délégation ou de commandement; ii) visant une partie particulière; iii) dont l'objet est une tâche ou une mission particulière ... Nous ne croyons donc pas que l'on puisse dire qu'il y ait soit action de charger soit action d'ordonner à moins que chacun de ces trois éléments ne soit présent".[2] [*pas d'italique dans l'original*]

3. Il résulte des critères stricts fixés par le Groupe spécial que la simple influence ou le simple contrôle exercés par les pouvoirs publics ne suffisent pas en soi pour prouver l'existence d'une action de charger ou ordonner. Les autorités chargées de l'enquête doivent déterminer si l'influence des pouvoirs publics résultait d'une action explicite et positive visant une partie particulière en vue d'une tâche spécifique. Faire une inférence à partir d'éléments de preuve circonstanciels ne libère pas l'autorité compétente de la charge de la preuve à cet égard. Nous sommes d'avis que l'autorité compétente devrait examiner tous les éléments de preuve pour décider si les trois éléments de l'action de charger ou ordonner précités sont réunis.

---

[1] *États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions (États-Unis – Restrictions à l'exportation)*, rapport du Groupe spécial, WT/DS194/R, paragraphes 8.25 à 8.32.

[2] *États-Unis – Restrictions à l'exportation*, paragraphe 8.29.

Point de repère conformément à l'article 14 b) de l'Accord SMC

4. L'article 14 de l'Accord SMC traite du calcul de l'avantage sur la base de quatre principes directeurs dont l'un, à l'article 14 b), concerne les prêts et les garanties de prêt. Ce paragraphe met en relief la différence en matière de coût du capital en comparant le montant des intérêts que l'entreprise paierait sur le prêt des pouvoirs publics avec celui qu'elle paierait sur "*un prêt commercial comparable* qu'elle pourrait effectivement obtenir sur le marché", soit le point de repère.

5. En ce qui concerne le choix d'un point de repère, nous estimons que l'article 14 b) devrait être interprété avec les autres paragraphes de l'article 14 d'une manière cohérente. Selon nous, le point de repère approprié pour des prêts commerciaux comparables devrait être le marché situé sur le territoire du Membre en question. Si la société faisant l'objet de l'enquête a été financée par des sources locales, il serait absurde d'utiliser un point de repère qui n'est pas national. C'est uniquement lorsque les autorités chargées de l'enquête ont déterminé que tous les points de repère nationaux possibles étaient effectivement faussés qu'elles devraient examiner d'autres points de repère. Ce faisant, les autorités chargées de l'enquête devraient en outre établir que l'autre point de repère de leur choix est en rapport avec les conditions du marché existantes sur le marché en cause.

Conclusion

6. Le Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsu a l'honneur de soumettre les vues précitées au Groupe spécial pour examen. Nous vous remercions une nouvelle fois de nous avoir donné l'occasion de formuler des observations.

ANNEXE C

COMMUNICATIONS PRÉSENTÉES À TITRE DE
RÉFUTATION PAR LES PARTIES

Contenu		Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la communication présentée par la Corée à titre de refutation	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la communication présentée par les États-Unis à titre de réfutation	C-13

ANNEXE C-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE

19 juillet 2004

I. QUESTIONS RELATIVES À LA SUBVENTION

A. La portée des termes "chargent ou ordonnent"

1. Le sens des termes "chargent ou ordonnent" impose des limitations juridiques

1. Les États-Unis admettent les limitations juridiques imposées par l'article 1.1 a) 1) iv) mais ils n'en tiennent pas compte. Ils n'ont, en particulier, pas tenu compte du sens fondamental de ces deux termes essentiels.

a) Texte

2. Le mot "chargent" et le mot "ordonnent" expriment tous deux l'idée fondamentale d'exécuter une action spécifique. Les États-Unis allèguent que des indications ou des suggestions suffiraient à elles seules à établir qu'on "charge ou ordonne". Or, le terme "ordonnent" a un sens beaucoup plus fort et exprime l'idée de donner l'ordre à une partie privée de faire quelque chose. De plus, à la lumière des versions française et espagnole, l'interprétation la plus appropriée qu'il convient de donner au mot anglais "directs" doit être celui de donner l'ordre à un organisme privé d'entreprendre une action.

3. Le terme "chargent" exprime par ailleurs l'idée que la personne qui charge a déjà quelque chose dont on puisse être chargé. Ainsi, les pouvoirs publics doivent déjà avoir quelque chose dont l'organisme privé va être "chargé". En conséquence, dans le contexte de la restructuration d'Hynix, le seul terme pertinent est "ordonnent", puisque la restructuration a été organisée et exécutée par le secteur privé.

b) Contexte

4. Les mots "chargent" et "ordonnent" sont tous deux des verbes, et l'article 1.1 a) 1) iv) donne des indications textuelles importantes sur l'objet de ces deux verbes et ce que cet objet doit être. *Premièrement*, l'action de charger ou ordonner doit s'appliquer à "un organisme privé". *Deuxièmement*, cet organisme privé doit être chargé ou se voir ordonner "d'exécuter" quelque chose. Puisque l'organisme privé n'est pas chargé ou ne se voit pas ordonner "d'exécuter" une action, tout pouvoir discrétionnaire qui lui est laissé est foncièrement en contradiction avec cette notion d'"exécuter". *Troisièmement*, l'action dont on charge ou qu'on ordonne n'est pas une politique ou un souhait quelconque d'ordre général, mais l'une des actions concrètes spécifiées à l'article 1.1 a) 1).

c) Objet et but

5. Contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, la Corée n'a jamais fait valoir que l'action de charger ou ordonner devait être exprimée par écrit. Par "explicite" nous entendons, dans notre argumentation, une action concrète par laquelle on ordonne à une personne spécifique de faire une

action spécifique. Cette approche étroite est tout à fait correcte dans le sens où le cadre de l'OMC tout entier régit l'action des pouvoirs publics et non l'action privée.

2. *États-Unis – Restrictions à l'exportation*

6. Les États-Unis tentent de minimiser la pertinence de l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation* en faisant valoir que la décision de ce Groupe spécial prenait en considération un contexte factuel différent. Cette volonté de distinguer l'affaire *Restrictions à l'exportation* échoue doublement. Premièrement, dans cette affaire, le Groupe spécial proposait manifestement sa propre lecture du texte spécifique dont il est question ici. Deuxièmement, ce Groupe spécial a aussi judicieusement exposé les problèmes d'une lecture trop large des mots "chargent ou ordonnent". Il a, en particulier, distingué soigneusement les interventions des pouvoirs publics et les actions qui, par leur nature, correspondent à "chargent ou ordonnent".

3. L'approche des États-Unis consistant à examiner des éléments de preuve généraux est erronée

7. Les États-Unis invoquent à plusieurs reprises l'argument selon lequel ils ont examiné les éléments de preuve comme un tout. La Corée fait observer que cette approche est profondément erronée à plusieurs niveaux. Selon cette approche, entre autres choses, l'autorité pourrait compenser un prêt émis par une banque, au motif qu'il s'agit d'une subvention inadmissible, sans avoir la moindre bribe d'élément de preuve concernant la banque ou le prêt en question. En outre, cette théorie n'a pas de limites temporelles.

4. Les actions des organismes privés

8. Les États-Unis déforment aussi l'argument de la Corée concernant les organismes privés. En effet, les actions des parties privées font vraiment partie des éléments de preuve qu'il faut évaluer pour voir si les autorités ont effectivement respecté la règle juridique requise.

B. "Éléments de preuve" du DOC concernant les transactions spécifiques

1. La restructuration d'octobre 2001

9. Les éléments de preuve avancés par les États-Unis concernant la restructuration d'octobre sont dénués de tout fondement pour les raisons suivantes. En premier lieu, les États-Unis font plusieurs affirmations factuelles gravement inexactes sur la CRPA. En outre, ils la dépeignent comme un piège sans issue, en dépit des nombreuses garanties de procédure incorporées dans le texte même de la loi. Enfin, les États-Unis font des allégations vagues sur la surveillance exercée par le FSS qui manquent de pertinence. Par ailleurs, d'après leur théorie concernant l'expression "chargent ou ordonnent", toutes les banques coréennes se voyaient dicter leur conduite. Or, comme l'a bien confirmé la restructuration d'octobre 2001, différentes banques ont fait des choix différents en fonction de leurs propres considérations commerciales.

2. La restructuration de mai 2001 et le prêt syndiqué de décembre 2000

10. Les éléments de preuve des États-Unis concernant la restructuration de mai présentent les vices suivants. *Premièrement*, les États-Unis réitèrent leurs assertions erronées concernant une "majorité de blocage" et l'influence alléguée des pouvoirs publics coréens sur tous les créanciers d'Hynix par le biais de leur participation dans le capital de certains d'entre eux. *Deuxièmement*, les États-Unis donnent une image déformée du Décret n° 408 du Premier ministre lorsqu'ils se réfèrent aux mémorandums d'accord comme constituant un mécanisme de contrôle. *Quatrièmement*, le DOC a eu communication des communiqués de presse erronés et des démentis de KorAm, mais les États-Unis continuent de les écarter. Le comble est que les États-Unis ne disent pas un mot de

l'émission de GDR qui constituait la condition préalable de la restructuration de mai 2001. Pour ce qui est du prêt syndiqué de décembre 2000, les États-Unis insistent sur les résultats des réunions des Ministres de l'économie, mais tirent des conclusions qui vont bien au-delà de ce qu'une autorité objective conclurait sur la base des mêmes faits.

C. Autres "éléments de preuve" généraux du DOC

1. Problèmes généraux posés par l'approche des États-Unis

11. En général, les États-Unis avancent des éléments de preuve sans tenir compte de la période ni de leur rapport avec la restructuration d'Hynix. Ils font aussi de nombreuses affirmations factuelles inexactes.

12. En outre, les éléments de preuve de l'existence d'une politique alléguée visant à sauver Hynix posent plusieurs problèmes. L'argument essentiel des États-Unis à cet égard vise principalement les réunions des Ministres de l'économie qui ont eu lieu à la fin de 2000, mais cette analyse témoigne des lacunes de leur approche. Les États-Unis font aussi valoir qu'Hynix était, en quelque sorte, dispensée de leur examen des sociétés financièrement insolvables, en ne citant, pour tout élément de preuve, qu'un seul article de presse. Le FSS/la FSC n'ont pourtant jamais fait pression pour soustraire telle ou telle société de la liste des sociétés à mettre en liquidation.

2. Contrôle allégué des créanciers

a) Signal donné et structure du capital

13. Les États-Unis invoquent de façon répétée l'idée d'un "signal donné". Le problème pour la théorie qu'ils défendent est que ces éléments de preuve n'ont aucune pertinence juridique pour la question de l'expression "chargent ou ordonnent". Ils invoquent aussi les intérêts détenus par les pouvoirs publics coréens dans les banques, mais ne tiennent pas compte, ce faisant, des diverses garanties procédurales imposées par les pouvoirs publics.

b) Note d'information sur Kookmin

14. Les États-Unis font grand cas de la note d'information sur Kookmin, mais leur approche en la matière néglige plusieurs éléments de preuve importants. Entre autres choses, l'hypothèse d'une influence des pouvoirs publics coréens est démentie par les actes effectifs de Kookmin dans la restructuration d'octobre.

c) Décret du Premier ministre et Loi sur la supervision des fonds publics/Mémorandums d'accord

15. Les États-Unis donnent une vision déformée du Décret n° 408 du Premier ministre. Comme l'a déjà expliqué la Corée, ils ne tiennent aucun compte de l'article 1er du décret. En revanche, ils en déforment d'autres parties. DE PLUS, ils affirment que les mémorandums d'accord fourniraient en quelque sorte un mécanisme de contrôle. Contrairement à cette affirmation, les mémorandums d'accord ont pour but de garantir que la banque pourra se redresser rapidement après son Plan de normalisation afin de permettre aux pouvoirs publics de récupérer le plus rapidement possible les fonds publics injectés dans la banque.

d) CRPA

16. Les États-Unis décrivent le processus de base de la CRPA, mais en donnent ensuite plusieurs images déformées. Ils font valoir que le Conseil des créanciers n'a proposé que des choix limités,

mais cette allégation ne tient pas compte du contexte de la restructuration. Les États-Unis font aussi valoir à tort que la CRPA ne donne pas véritablement de choix.

e) Rôle du FSS

17. L'un des arguments les plus fallacieux des États-Unis consiste à prendre la réglementation bancaire normale et à la présenter ici encore comme un mécanisme de contrôle. Contrairement à l'allégation des États-Unis, lorsqu'un organe de réglementation des pouvoirs publics décide s'il y a lieu de déroger à une limite réglementaire, cet organe peut prendre en considération un éventail élargi de facteurs.

f) Coercition alléguée

18. Les États-Unis citent de nombreux articles de presse concernant des pressions alléguées sur la KFB. En fin de compte, la manière dont la KFB s'est comportée dans la réalité n'est guère compatible avec la théorie de la coercition avancée par les États-Unis. Ceux-ci poursuivent avec deux autres points non pertinents, sans aucun rapport avec Hynix.

D. Détermination de l'existence d'un "avantage" faite par le DOC

1. Prescriptions de l'article 1.1 et de l'article 14

19. En ce qui concerne l'existence d'un avantage, l'article 14 prévoit des conditions très concrètes centrées sur la conduite "habituelle" ou "existante" sur le marché visé par l'enquête, ou sur une conduite "comparable". Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction*, l'Organe d'appel a constaté que "la possibilité ménagée à l'article 14 d) aux autorités chargées de l'enquête de considérer un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé du pays de fourniture [était] *très limitée*". Les États-Unis allèguent que l'avis de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction* doit être limité à l'article 14 d) sur cette base. Une telle lecture ne tient cependant aucun compte de la préférence clairement exprimée à l'article 14 pour les premiers points de repère.

a) Portée de l'article 14, alinéas b) et a)

20. En vertu de l'article 14 b), le mot "comparable" doit d'abord être défini par ce qu'une entreprise peut "effectivement obtenir sur le marché". Dans la présente affaire, le marché en question est avant tout la Corée. Ainsi, dans la mesure où Hynix a obtenu des prêts en Corée de prêteurs dont le DOC n'a pas prouvé qu'ils s'étaient vu "ordonner" par les pouvoirs publics coréens d'accorder des crédits à Hynix, ces prêts sont "comparables". Conformément à l'article 14 a), la question est alors de savoir quelle est "la pratique habituelle concernant les investissements des investisseurs privés sur le territoire" du Membre. Même si le DOC peut prouver que certains créanciers ont été chargés par les pouvoirs publics d'acheter des parts de capital ou qu'il leur a été ordonné de le faire, cela ne justifie pas de rejeter tous les investisseurs comme points de repère.

2. Le DOC a rejeté à tort toutes les banques privées coréennes

21. Les constatations de l'existence d'un avantage faites par le DOC dans la présente affaire sont tout simplement trop générales. Le prêt syndiqué en est un parfait exemple. En ce qui concerne les banques privées coréennes, il n'existe tout simplement pas d'éléments de preuve indiquant que les banques Shinhan, Hana ou KorAm ont fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens. Ces banques ne peuvent être rejetées comme points de repère au seul motif que le DOC soupçonnait, ou avait des éléments de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens avaient soumis les autres créanciers à une action de charger ou ordonner.

3. Le DOC a rejeté à tort tous les points de repère concernant la prise de participation

22. En vertu de l'article 14 a), le critère applicable consiste à déterminer si la prise de participation est compatible avec la "pratique habituelle concernant les investissements" en Corée. Il ressort d'ailleurs très explicitement du texte de l'article 14 a) que le critère de référence en matière de comportement est celui des investisseurs en Corée. Étant donné la valeur de liquidation estimée par Arthur Andersen, les banques qui restaient détentrices de créances importantes pouvaient très raisonnablement décider de continuer à investir dans Hynix. Les États-Unis tentent d'écarter la détermination de la valeur de liquidation faite par Arthur Andersen en invoquant un différend quant à la date du rapport. Cet argument est dénué de fondement à plusieurs égards. Les États-Unis essaient aussi d'écarter la "théorie des perspectives". Leur argument manque de rigueur, et il est erroné, entre autres parce que l'on ne peut guère parler dans ce cas d'une "théorie économique marginale".

4. Le DOC a rejeté à tort la Citibank comme point de repère approprié

a) Le rejet de la Citibank est incompatible avec l'article 14 b)

23. La justification du rejet de la Citibank comme point de repère appropriée donnée par le DOC reposait sur une "constatation circonspecte" "d'aspects inhabituels" en liaison avec les prêts accordés à Hynix par la Citibank. Cependant, compte tenu de la constatation faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction*, cette justification ne répond pas au critère énoncé à l'article 14 b).

b) La justification du rejet de la Citibank donnée par le DOC n'est pas étayée par des éléments de preuve positifs

24. Les États-Unis persistent à vouloir considérer les prêts de la Citibank dans le contexte d'un financement total. Une telle approche fait toutefois ressortir le danger qu'il y a à permettre à l'autorité chargée de l'enquête d'utiliser n'importe quelle méthode de son choix. En outre, si l'on considère la participation de la Citibank aux transactions telles qu'elles ont eu lieu, elle est tout à fait comparable aux engagements pris par les autres créanciers d'Hynix dans ces transactions.

5. Taux de défaillance coréens

25. Même à supposer que, d'une façon ou d'une autre, le DOC ait abordé correctement la question des créanciers pris comme points de repère, il n'avait aucune raison de ne pas tenir compte des taux de défaillance coréens dans le calcul du taux d'intérêt servant de point de repère pour "l'insolvabilité". Le DOC était tenu, à tout le moins, d'expliquer pourquoi les données relatives aux États-Unis se rapportaient ou se référaient aux conditions du marché coréen existantes, mais il ne l'a pas fait.

E. Le DOC a déterminé qu'il y avait "spécificité" d'une manière incompatible avec l'article 2

26. Les États-Unis font valoir que la spécificité est la "conséquence logique de la nature de la subvention en question". Or, en n'analysant pas les éléments constitutifs de la restructuration d'Hynix, les États-Unis n'ont pas respecté les prescriptions de l'article 2.

27. Les États-Unis essaient aussi de ne pas tenir compte de la prescription concernant "l'importance de la diversification", en faisant valoir que la Corée n'est pas un petit pays en développement. Mais, comme ils l'admettent eux-mêmes, ce texte "requiert de prendre en considération le contexte économique élargi" dans lequel agit la subvention alléguée. L'économie coréenne est bien connue pour être dotée d'un petit nombre de grands groupes industriels. Ainsi, dans un contexte coréen, la restructuration des dettes d'un chaebol signifiera nécessairement que les

montants des dettes en jeu seront très élevés. Pourtant, les États-Unis ont adopté une approche en vertu de laquelle chaque fois qu'un chaebol coréen doit être restructuré, cette restructuration est réputée spécifique.

II. QUESTIONS RELATIVES AU DOMMAGE

A. Prescriptions de l'article 15.1

28. Comme cela a été signalé dans la première communication de la Corée, le critère d'examen dans la présente affaire donne plus d'acuité au sens des termes "éléments de preuve positifs" et "examen objectif" qui figurent à l'article 15.1. L'Organe d'appel a clairement précisé que l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends ne permettait pas que l'on entérine purement et simplement la détermination de l'autorité compétente, y compris sa sélection des faits et la manière dont elle les a utilisés dans l'affaire en cause.

29. De plus, comme l'a précisé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau*, les faits vérifiables ne sont pas nécessairement des éléments de preuve positifs de l'existence d'un dommage, et l'examen de faits incomplets ou inadéquats ne constitue pas un examen objectif.

B. Interprétation du critère de causalité donnée par les États-Unis

30. La lecture que font les États-Unis de l'article 15.5 de l'Accord SMC viderait la prescription relative au lien de causalité énoncée dans cet article d'une grande partie de son sens. Dans leur première communication, les États-Unis refusent de se plier au principe maintenant bien établi selon lequel les autorités sont tenues, en vertu de l'article 15.5, de démêler les causes, y compris les importations visées, de manière à ne pas imputer aux importations visées le dommage causé par d'autres facteurs.

1. Interprétation des termes "lien de causalité"

31. L'article 15.5 impose de démontrer qu'il existe normalement une coïncidence ou une corrélation entre les importations visées et la baisse des résultats de la branche de production nationale. Dans sa première communication, la Corée a justement communiqué au Groupe spécial une analyse temporelle de ce type. Les États-Unis n'ont présenté aucune analyse comparable, que ce soit dans le rapport de l'ITC ou dans leur première communication.

32. Dans leur première communication, les États-Unis font valoir que les concepts de *causalité* sont spécifiques à l'Accord sur les sauvegardes en raison du critère de *dommage* plus élevé que prévoit cet accord. Les pouvoirs publics coréens ne partagent pas cet avis. Premièrement, les concepts de causalité et de dommage renferment des éléments juridiques distincts dans les deux Accords. De plus, bien que les termes "link" (lien) et "relationship" (lien) paraissent différents, en fait, l'examen minutieux du sens courant de ces deux termes montre qu'ils sont interchangeables. Les versions française et espagnole confirment, d'ailleurs, que les termes "relationship" et "link" ont essentiellement le même sens.

2. Prescription concernant la non-imputation énoncée à l'article 15.5

33. Contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, la Corée n'a jamais employé le terme "isoler" dans le contexte de la causalité, et plus particulièrement en ce qui concerne la non-imputation. Elle a, en revanche, fait valoir que l'autorité devait dissocier et distinguer le dommage causé par les importations visées, comme l'a déterminé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*.

34. En vertu de l'article 15.5, comme l'a parfaitement précisé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau*, l'autorité ne peut laisser la non-imputation se réduire à une simple énumération des autres facteurs causals ou à une discussion superficielle de l'importance relative des différentes causes.

35. La Corée s'élève aussi contre les allégations des États-Unis selon lesquelles la Corée préconiserait un critère de la "cause unique". La Corée n'avance aucun argument de cette sorte. Il semble, en fait, que les États-Unis aient une préférence pour ce qui est, en substance, un critère de la "cause accessoire". Une telle position ne peut être étayée par le texte de l'Accord. En fait, le but de l'analyse concernant la non-imputation prescrite par l'article 15.5 n'est pas seulement de discerner si les importations subventionnées sont une cause de dommage sous une forme ou une autre, mais si elles sont une cause de dommage important.

36. Comme l'a par ailleurs précisé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, les importations doivent causer *le dommage* qui justifie l'imposition de droits. Si cela ne va pas jusque-là, les droits ne sont pas justifiés.

C. Manquement à l'obligation incombant aux États-Unis d'identifier des éléments de preuve positifs

1. Constatation de l'existence d'un volume notable faite par l'ITC

a) Données de la Corée relatives à la part de marché

37. Les critiques formulées par les États-Unis à l'égard des données relatives à la part de marché utilisées par la Corée sont erronées et de mauvaise foi. Les États-Unis allèguent à tort que la Corée a comparé la part de marché des expéditions en trafic intérieur exprimée en quantité avec la part de marché d'Hynix exprimée en valeur. La Corée fait observer qu'au contraire, une mesure quantitative a été utilisée pour calculer les chiffres concernant la part de marché indiquées dans la figure 9 de sa première communication.

38. Les États-Unis font preuve de mauvaise foi en affirmant que l'estimation faite par la Corée des importations visées de produits autres qu'Hynix est "troublante". Contrairement à leur assertion, les estimations communiquées par la Corée étaient les meilleures qu'il ait été possible d'obtenir compte tenu des contraintes imposées par les États-Unis.

39. Par ailleurs, la décision de l'ITC de traiter l'ensemble du dossier comme confidentiel non seulement n'est pas nécessaire pour protéger la confidentialité, mais est en désaccord avec sa propre pratique antérieure (à savoir la règle des trois entreprises ou davantage). Les États-Unis font valoir que, selon leur règle "une société représentant 75 pour cent ou deux sociétés représentant 90 pour cent", ils ne pouvaient pas communiquer ces données publiquement. Or, rien ne les empêche de communiquer ces renseignements au Groupe spécial en demandant qu'ils soient traités d'une manière confidentielle. En second lieu, en vertu de la règle des États-Unis elle-même, le Groupe spécial peut être quasiment certain que la partie omise n'est pas importante.

40. En somme, la Corée conteste vigoureusement la conclusion factuelle de l'ITC selon laquelle les données démontrent que l'accroissement éventuel du volume des importations subventionnées, était "notable". La seule manière de résoudre cette question cruciale est d'examiner les chiffres *réels*, en quantité et en valeur, que l'ITC a utilisés pour établir sa détermination.

b) Constatation de l'existence d'un accroissement "notable"

41. Aux termes de l'article 15.1, il doit y avoir des éléments de preuve positifs à l'appui de la conclusion spécifique selon laquelle le volume des importations visées peut être considéré comme "notable". En l'espèce, le volume des importations visées n'était pas notable.

42. Premièrement, le présent différend n'a pas donné lieu à une mesure habituelle d'unités, comme pour des tonnes d'acier. Ayant choisi une mesure du volume des importations qui, par définition, ferait ressortir d'énormes augmentations, les États-Unis ne peuvent maintenant alléguer qu'il a été satisfait aux dispositions de l'Accord SMC sur la base d'une telle mesure du volume. Par ailleurs, l'ITC n'a jamais expliqué comment elle avait tenu compte de ce facteur unique.

43. Deuxièmement, l'importance de la substituabilité doit s'appliquer d'une manière cohérente pendant l'ensemble de la période. C'est à ce qui a changé avec le temps qu'il convient de s'intéresser ici, et non à ce qui a toujours été vrai du marché des DRAM. Troisièmement, les États-Unis insistent sur le fait que l'augmentation de la part de marché était notable. Une fois de plus, ils affirment au lieu d'analyser. D'ailleurs, compte tenu du fait que l'usine Hynix de l'Oregon a fermé pendant cette période, le caractère notable est encore moins marqué.

c) Usine de fabrication d'Hynix aux États-Unis

44. Les États-Unis tentent de justifier le fait de n'avoir pas tenu compte de la fermeture de l'usine de l'Oregon, mais cette tentative est un échec. La Corée fait observer que l'article 15.1 ne prescrit pas à l'autorité chargée de l'enquête de ne pas tenir compte du *contexte* pour évaluer si le volume des importations visées est notable. Les importations visées d'Hynix et les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon étaient un seul et même produit de base DRAM.

45. Étant donné la substituabilité complète entre les DRAM Hynix provenant de Corée et celles provenant de Eugene, l'ITC aurait dû traiter les importations visées de produits Hynix comme remplaçant simplement la production de l'usine Hynix de l'Oregon. La Corée estime que les éléments de preuve établissent que TOUTE l'augmentation des DRAM importés en 2001 et 2002 était destinée à remplacer les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon.

2. Constatation de l'existence d'effets sur les prix faite par l'ITC

a) Manquement à l'obligation de justifier des décisions spécifiques par des éléments de preuve positifs

46. Les États-Unis font valoir que l'ITC n'a pas pour pratique habituelle de désagréger les prix par société, et qu'il aurait été "arbitraire" de le faire ici. Cette affirmation ne tient cependant pas compte des arguments détaillés d'Hynix concernant les *circonstances propres à l'affaire*, ni du fait que le personnel de l'ITC a, en fait, bel et bien réalisé l'analyse suggérée par Hynix.

47. En défendant sa méthode consistant à établir des moyennes, l'ITC concède en fait les défauts de la justification. Plus précisément, les États-Unis ont fait observer que des données établies par transaction "seraient plus adéquates", reconnaissant qu'il vaut mieux avoir plus d'informations détaillées que pas assez lorsqu'on cherche à comprendre la dynamique des prix. Mais parce qu'il est parfois onéreux de rassembler des données par transaction, les États-Unis tombent dans l'excès inverse et ne tiennent pas compte, dans une large mesure, des données désagrégées *qu'ils avaient bel et bien rassemblées dans la présente affaire.*

b) Effets des importations visées sur les prix

48. Les États-Unis affirment que les produits Hynix étaient vendus à des prix inférieurs plus souvent que les produits provenant de n'importe quelle autre source, mais ce n'est qu'en déformant la présentation des faits qu'ils arrivent à cette conclusion. Ils décomposent les autres fournisseurs selon que les produits sont d'origine nationale ou importés, ce qui les fait paraître plus petits. Par ailleurs, ils ne tiennent pas compte du fait que, pendant la période couverte par l'enquête, l'usine de fabrication d'Hynix aux États-Unis a fermé. Enfin, les États-Unis ne placent pas le volume agrégé des autres fournisseurs dans son juste contexte. Même s'il est arrivé qu'Hynix soit la source la moins chère, les effets de ces prix ont obligatoirement été faibles puisque les expéditions de DRAM Hynix ne représentaient qu'une faible part du marché, et une part en baisse.

49. Les arguments des États-Unis à propos de la dépression des prix sont aussi sans fondement. Surtout, les États-Unis ne désignent aucun élément de preuve positif à l'appui de leur conclusion consistant à imputer la baisse des prix aux importations.

c) L'analyse des prix établie par l'ITC

50. Une fois de plus, la Corée a l'honneur de demander que le Groupe spécial donne des instructions aux États-Unis pour qu'ils communiquent les données confidentielles réelles sur les "prix les plus bas" qui figurent dans l'*Appendice E* du *Rapport du personnel de l'ITC*. Nous estimons que ces données ont une importance décisive pour que le Groupe spécial puisse analyser correctement les allégations qui sont présentées dans le présent différend.

D. Obligation juridique de prendre en considération les autres facteurs

1. Importance des importations non visées

51. Il est indéniable que le volume des importations non visées était très largement supérieur à celui des importations visées de produits Hynix. En essayant d'occulter l'importance et l'ampleur même des importations non visées, les États-Unis cherchent à conforter la thèse selon laquelle la concurrence entre les importations non visées et le produit national était en quelque sorte atténuée par le fait que certaines importations non visées consistaient en mémoires RAMBUS et autres produits DRAM spécialisés.

52. Dans leur première communication, les États-Unis indiquent qu'ils ont "recueilli des renseignements sur le pourcentage des produits importés et des expéditions de produits des États-Unis" qui étaient des produits DRAM Rambus et autres produits "spécialisés". En fait, ce que l'ITC a recueilli c'étaient des estimations, en valeur, de la part des expéditions de ces sociétés en 2002 attribuée aux mémoires RAMBUS et autres produits DRAM spécialisés.

53. Le dossier dont l'ITC et les États-Unis n'ont pas tenu compte montre que l'agent le plus important sur le marché des produits "spécialisés" était Samsung. Il montre aussi que la production par Samsung de produits DRAM Rambus ne représentait qu'une petite portion de la production totale de la société.

2. Les effets dommageables de la chute sans précédent du taux de croissance de la demande

54. Nonobstant les éléments de preuve versés au dossier qui montrent que l'année 2001 a été marquée par une chute sans précédent de la demande dans les deux grands secteurs utilisateurs de DRAM (PC et télécommunications), les États-Unis voudraient faire croire au Groupe spécial que les renseignements figurant au dossier étaient entièrement spéculatifs ou qu'ils représentaient un événement mineur. Pourtant, *les propres données de l'ITC* démontrent qu'à la fin de la période

couverte par l'enquête, le taux de croissance de la demande avait enregistré une chute de près des deux tiers. Micron et Infineon ont aussi explicitement admis l'existence d'une corrélation directe entre la baisse du taux de croissance de la demande et le tort causé à la branche de production nationale.

3. Augmentation de la capacité des autres fournisseurs

55. Ce qu'ont démontré les éléments de preuve dont disposait l'ITC, c'est que les fabricants de DRAM autres qu'Hynix augmentaient leur capacité de production de façon spectaculaire. L'ITC n'a tenu aucun compte de ces éléments. À ce jour, ni l'ITC ni les États-Unis n'ont expliqué d'une manière satisfaisante, ou même pris réellement en considération, l'influence de l'expansion de la capacité des producteurs autres qu'Hynix sur les résultats de la branche de production nationale. Par ailleurs, les données concernant l'évolution de la capacité relative en l'espèce corroboraient fortement l'argument d'Hynix selon lequel les autres fournisseurs offraient les prix les plus bas et exerçaient un effet beaucoup plus important sur les niveaux des prix.

4. Effets dommageables des difficultés technologiques de Micron

56. Dans sa première communication, la Corée inclut 16 paragraphes dans lesquels sont présentés des éléments de preuve et des arguments concernant l'importance des difficultés technologiques avouées par Micron pour les résultats financiers de cette société. En réponse, l'ITC se contente d'une seule note de bas de page contenant à peine trois phrases. Il n'est pas moins remarquable que les États-Unis ne reconnaissent nulle part que si Micron connaît des difficultés, cela a une incidence importante sur les résultats de l'ensemble de la branche de production.

E. Situation de la branche de production nationale

57. En examinant la situation de leur branche de production nationale de DRAM, les États-Unis reprennent largement l'énumération des faits qui figurait d'emblée dans la détermination de l'ITC. Ils paraissent tirer fierté de leur "abondance de données". Mais il ne suffit pas de rassembler des données pour qu'elles soient analysées, ni qu'elles le soient correctement.

58. Pourtant, en présence d'une telle abondance de renseignements sur les résultats dans le temps de la branche de production nationale et de tant de témoignages de dirigeants de la branche de production indiquant combien les affaires marchaient bien eu égard au cycle conjoncturel, cela dépasse simplement l'entendement que l'ITC continue, comme si de rien n'était, à mesurer des tendances dans le vide. Une telle approche ne peut vraiment pas constituer un examen objectif d'éléments de preuve positifs.

III. AUTRES QUESTIONS

A. Les réunions secrètes étaient incompatibles avec l'article 12.6

59. Contrairement à l'argument des États-Unis, la Corée n'a pas contesté la vérification sur le fond. Son objection est d'ordre procédural et n'avait aucun effet sur la substance de ce que le DOC ferait ou découvrirait. La demande de la Corée dans cette situation était très modeste puisqu'elle ne visait qu'à obtenir qu'un conseiller soit admis à assister aux réunions. La décision du DOC de poursuivre malgré tout, passant outre aux objections de la Corée, était incompatible avec l'article 12.6.

B. Les États-Unis ont perçu des droits d'une manière incompatible avec l'article 19.4 de l'Accord SMC et l'article VI:3 du GATT de 1994

60. Selon le système en vigueur aux États-Unis, le droit final annoncé dans l'ordonnance en matière de droits compensateurs a des conséquences importantes. En premier lieu, ce taux de droit sert de base pour déterminer le dépôt en espèces que les importateurs doivent verser, avec de graves

conséquences commerciales. En second lieu, et surtout, ce dépôt en espèces devient le droit final à percevoir si aucune des parties ne demande un réexamen administratif. En raison des poursuites judiciaires en instance devant les tribunaux des États-Unis, l'imposition légale peut, sans être encore "finale", n'en être pas moins "définitive".

C. Le Groupe spécial est saisi à bon droit de l'ordonnance en matière de droits compensateurs

61. Les États-Unis font valoir que la Corée n'a pas donné d'"indication" du fondement juridique qu'elle invoquait pour contester l'ordonnance en matière de droits compensateurs. Cependant, les deux demandes d'ouverture de consultations présentées par les pouvoirs publics coréens contiennent un exposé très détaillé des défauts juridiques des déterminations du DOC et de l'ITC. Étant donné que l'ordonnance des États-Unis en matière de droits compensateurs repose sur les fondations juridiques et factuelles des constatations de ces deux organismes, la Corée donnait une "indication" plus que suffisante du fondement juridique de son allégation.

D. Le Groupe spécial peut examiner tous les éléments de preuve qu'il juge appropriés

62. À la première réunion avec le Groupe spécial, les États-Unis ont avancé l'argument selon lequel le Groupe spécial ne pouvait examiner que les renseignements présentés aux autorités administrantes. La Corée pense que cet argument est erroné en droit. La seule obligation textuelle pertinente à laquelle soient soumis les groupes spéciaux établis en vertu de l'Accord SMC se trouve à l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends. Par ailleurs, cette approche plus flexible est logique. Si les autorités n'ont pas posé les bonnes questions ou n'ont pas clarifié certains renseignements, il est bien possible que les manquements à certaines obligations fassent partie de l'"évaluation objective" à laquelle doit procéder le Groupe spécial.

ANNEXE C-2

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

19 juillet 2004

I. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UNE SUBVENTION FAITE PAR LE DOC ÉTAIT COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DES ÉTATS-UNIS DANS LE CADRE DE L'OMC

1. Le présent différend ne porte pas sur la validité d'une "approche" particulière ou d'un "mécanisme" spécifique de restructuration.[1] Ce dont il s'agit plutôt, c'est de la détermination par le DOC du fait que le sauvetage d'Hynix ordonné par les pouvoirs publics s'est traduit par des subventions pouvant donner lieu à des mesures compensatoires, et de la question de savoir si cette détermination était incompatible avec les termes de l'Accord SMC.

2. **Action de charger ou d'ordonner**: Les éléments de preuve versés au dossier ont montré que les pouvoirs publics coréens ont adopté une politique explicite visant à préserver Hynix de la faillite, et qu'ils ont entrepris des actions positives pour charger les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société et leur ordonner de le faire. Ils l'ont fait en exerçant un contrôle sur les créanciers d'Hynix à plusieurs titres, en leur qualité de prêteur, de propriétaire, de législateur et d'instance de réglementation, et en recourant au besoin à la coercition.

3. Au début de l'enquête sur les droits compensateurs, les pouvoirs publics coréens et Hynix ont admis – en fait, ils ont fait valoir – que les différentes phases du sauvetage faisaient partie d'un même programme de restructuration global à l'intention d'Hynix. La figure n° 3 des États-Unis, intitulée "Les éléments constitutifs de la restructuration de la dette d'Hynix", montre, sous forme graphique, les chevauchements et l'interdépendance des phases de ce plan.

4. Le DOC a fourni une explication motivée de la façon dont les divers aspects du sauvetage s'inscrivaient dans un programme global. Ils étaient tous inspirés par la même politique de soutien d'Hynix suivie par les pouvoirs publics; ils ont tous été mis en œuvre sur une période de temps relativement courte; ils se chevauchaient et étaient interdépendants; et, à chacune des étapes, le rôle des pouvoirs publics coréens était manifeste. En outre, aucun créancier d'Hynix n'était autorisé à refuser de participer au programme de sauvetage d'Hynix établi par les pouvoirs publics.

5. La Corée affirme que, légalement, les pouvoirs publics n'avaient pas le droit d'intervenir dans le secteur bancaire et le secteur financier coréens. Il suffit de lire les instruments juridiques qu'elle a cités pour que son affirmation soit démentie. Quel que soit le "but premier" du Décret n° 408, tel qu'il est libellé, ce décret habilitait les pouvoirs publics coréens à intervenir dans les décisions de prêt d'une banque, dans l'exercice de leurs droits d'actionnaire. De même en ce qui concerne la Loi sur la supervision des fonds publics, telle qu'elle est libellée, la loi prévoit l'intervention des pouvoirs publics dans le secteur financier. Elle a, par exemple, imposé aux banques privées coréennes de signer des engagements contractuels avec les pouvoirs publics coréens ("mémorandums d'accord") en

[1] En effet, le fait que le Fonds monétaire international (FMI) ait pu recommander à la Corée de modifier ses mécanismes de réaménagement des dettes des entreprises et que la Corée ait retenu "l'approche de Londres" sous une certaine forme pour les restructurations n'a aucune pertinence.

contrepartie des recapitalisations massives qu'elles avaient obtenues de l'État. Ces mémorandums d'accord donnaient aux pouvoirs publics coréens le droit contractuel d'intervenir dans les affaires courantes des banques coréennes et dans leurs décisions en matière de crédit.

6. Les éléments de preuve concernant spécifiquement les banques démentent aussi les affirmations de la Corée selon lesquelles les pouvoirs publics n'avaient pas le droit d'intervenir dans le secteur bancaire ou le secteur financier du pays. Les déclarations reproduites dans la note d'information de la Banque Kookmin de juin 2002 constituaient, de la part d'une banque privée, l'aveu clair et sans ambiguïté que les pouvoirs publics coréens pouvaient influer sur ses décisions en matière de prêt et qu'ils le faisaient effectivement. Par ailleurs, les états financiers de la Banque laissaient entendre que les déclarations figurant dans sa note d'information se rapportaient à Hynix. Le rapport annuel 2001 de la Banque Kookmin citait Hynix comme son plus grand emprunteur en difficulté financière.

7. En ce qui concerne la CRPA, les pouvoirs publics coréens ont promulgué cette loi au moment précis où Hynix et d'autres sociétés du Groupe Hyundai étaient au bord du dépôt de bilan et avaient besoin d'une aide financière importante pour éviter la faillite. Des cadres de la Citibank ont dit de cette loi qu'elle constituait un moyen pour les gros créanciers d'imposer leurs décisions aux plus petits. Des analystes indépendants, tels que Standard and Poor's, ont indiqué qu'elle donnait aux pouvoirs publics coréens "un rôle important dans les décisions en matière de prêt", et conclu que les pouvoirs publics avaient les moyens de "contraindre certains établissements financiers à accorder de nouveaux prêts contre leur gré" et de "priv[er] les sociétés de services financiers de la possibilité de prendre des décisions en matière de prêt en toute indépendance". Ainsi, bien que la CRPA ait pu, par certains aspects, être modelée selon ce qu'on appelle "l'approche de Londres", les pouvoirs publics coréens en ont donné une version dirigiste, jouant un rôle direct dans l'élaboration des plans d'aménagement des dettes avec les établissements financiers qu'ils détenaient et contrôlaient.

8. La structure de la CRPA a permis à une poignée de banques (le "Conseil des créanciers") de dominer le processus de restructuration, de définir les conditions et les modalités de l'accord et de dicter les résultats à tous les autres créanciers, et c'est ce qui s'est passé lors de la restructuration d'octobre d'Hynix. La Citibank a confirmé l'efficacité de cette structure de vote, déclarant que "les banques créancières détenant 75 pour cent de la dette d'Hynix [pouvaient] imposer leurs décisions à tous les autres ... [et que, bien que] les créanciers étrangers aient souhaité une plus grande liberté de manœuvre, ... on ne leur laissait guère le choix ...". Les entités publiques, telles que la KDB, et les entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics, étaient de loin les plus gros créanciers d'Hynix. En vertu de la structure de vote prévue par la CRA/CRPA, même lorsque ces banques ne représentaient pas 75 pour cent des votes, elles avaient suffisamment de voix pour bloquer toute action qui aurait pu être proposée par les créanciers minoritaires. Le DOC a constaté que, lors des restructurations de mai et d'octobre, les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics avaient la majorité des droits de vote, c'est-à-dire une majorité de blocage.

9. Il était impossible pour un créancier quel qu'il soit de "se retirer" du sauvetage d'Hynix, et aucun ne l'a fait. Le dossier de l'enquête a permis d'établir que les banques créancières d'Hynix n'avaient pas d'autre choix que les trois options proposées dans le plan de restructuration élaboré par les 18 créanciers les plus importants – qui se composaient d'entités publiques et privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics – et soumis à tous les créanciers pour un vote qui a eu lieu le 31 octobre 2001. Il n'existait pas de quatrième option en dehors du plan approuvé par le Conseil des créanciers.

10. L'option 3 est celle qui consiste, selon la Corée, à "se retirer" d'Hynix et obtenir "pratiquement ce qu'ils auraient obtenu en cas de liquidation". Selon les conditions de cette option, les banques étaient tenues de consentir à Hynix un prêt obligataire de cinq ans sans intérêt, ce qui les condamnait à maintenir une relation financière avec la société au moins jusqu'en 2006. De plus, ce

que les banques "obtenaient" dans le cadre de l'option 3 était sans comparaison avec ce qu'elles auraient pu obtenir en cas de liquidation.

11. Non seulement les pouvoirs publics ont entrepris des actions révélant directement une action de charger et ordonner, ils ont aussi fait en sorte que les créanciers d'Hynix soient en mesure de réaliser leur politique de sauvetage d'Hynix. Lors d'une réunion, en novembre 2000, les Ministres de l'économie se sont mis d'accord sur une "résolution d'approbation spéciale" par la FSC pour relever le plafond de crédit de certaines banques au bénéfice d'emprunteurs spécifiés, comme l'avait demandé la KEB au nom des créanciers d'Hynix. La FSC a approuvé à trois reprises un relèvement du plafond de crédit en faveur de créanciers d'Hynix "afin de leur permettre de participer au processus de restructuration d'Hynix". Selon les allégations de la Corée, ces dérogations ne seraient qu'une mesure "modeste". Au contraire, au moment où le DOC a effectué son enquête, la FSC n'avait approuvé que cinq cas depuis janvier 2000, date à laquelle une banque avait demandé à pouvoir dépasser son plafond de crédit. Quatre de ces cinq cas concernaient Hynix et d'autres sociétés du Groupe Hyundai. Les éléments de preuve versés au dossier ont montré que, loin d'appliquer des "principes commerciaux", la FSC n'a pas appliqué le plafond de crédit pour trois créanciers d'Hynix participant au prêt syndiqué de décembre 2000 pour des raisons économiques, sociales et politiques. Ce qui est frappant, c'est que les pouvoirs publics coréens n'ont pas appliqué le plafonnement du crédit pour chaque créancier d'Hynix qui avait besoin de cette dérogation pour participer à différentes opérations de restructuration.

12. Une autre des actions des pouvoirs publics coréens visant à donner effet à leur politique pour assurer la survie d'Hynix a consisté à faire pression sur les agences de notation. Les agences ont annulé des projets de révision à la baisse de leur notation ou ont été forcées de la relever. Avec une moins bonne notation, il aurait été plus difficile pour les pouvoirs publics coréens de poursuivre leur programme de sauvetage d'Hynix, déjà sous le feu de la critique.

13. Les pourvoirs publics peuvent avoir des raisons politiques de vouloir dissimuler leur rôle dans la fourniture d'une aide, à une société ou à une branche de production donnée. Ainsi, les affaires mettant en jeu des subventions indirectes peuvent présenter des difficultés particulières pour l'autorité chargée de l'enquête qui s'efforce de recueillir des faits et de déterminer ce qui s'est réellement produit. Si l'article 1.1 a) 1) iv) doit avoir un sens, il est essentiel de comprendre l'importance d'un examen, au cas par cas, de tous les éléments de preuve, y compris les éléments de preuve primaires, secondaires et circonstanciels, qui entourent une éventuelle action des pouvoirs publics consistant à charger ou ordonner.

14. Dans le cas du sauvetage d'Hynix, le caractère raisonnable de la conclusion du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont soumis les créanciers d'Hynix à une action de charger ou ordonner n'est même pas sujet à caution. Le DOC a pris en considération un large éventail d'éléments de preuve. En ce qui concerne les sources secondaires, des rapports de groupes spéciaux antérieurs viennent à l'appui du fait que le DOC a utilisé des sources secondaires et a fait des déductions raisonnables à partir des éléments de preuve versés au dossier. Dans l'enquête sur les DRAM en cause en l'espèce, les sources secondaires versées au dossier se sont avérées crédibles et sont souvent corroborées par d'autres rapports ou documents. En outre, l'Organe d'appel a reconnu qu'il était admissible de s'appuyer sur des déductions raisonnables. Ainsi, ce n'est pas le *type* d'élément de preuve qui importe. La question est plutôt de savoir si l'autorité nationale a examiné tous les faits pertinents et a fourni une explication adéquate de la façon dont les faits étayaient sa détermination. C'est ce qu'a fait le DOC dans l'enquête sur les DRAM.

15. **Avantage**: Pour déterminer l'existence d'un avantage, la question est de savoir quelle aurait été la situation du bénéficiaire "en l'absence de" la contribution financière des pouvoirs publics. Seule une comparaison avec un marché non faussé par la contribution financière des pouvoirs publics permet de déterminer si le bénéficiaire est mieux loti qu'il ne l'aurait été en l'absence de la contribution financière.

16. L'article 14 ne redéfinit pas la notion d'avantage qui figure à l'article 1.1 b). Il ne fait qu'énoncer les principes directeurs à suivre pour établir des "méthodes" d'application de cette notion à tels ou tels types de contribution financière. Ainsi, chaque principe directeur énoncé à l'article 14, y compris celui de l'alinéa b), doit être interprété d'une manière qui soit compatible avec le sens du terme "avantage" tel qu'il est employé à l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.

17. En ce qui concerne la Citibank, conformément à l'article 14 de l'Accord SMC, le DOC a examiné les faits pertinents entourant les prêts de la banque et sa prise de participation dans le capital de la société et a exposé les raisons pour lesquelles ils ne pouvaient pas constituer des points de repère appropriés. Les raisons qui ont conduit le DOC à rejeter la Citibank, en tant que point de repère approprié, sont examinées longuement aux paragraphes 197 à 204 de la première communication écrite des État-Unis.

18. En ce qui concerne l'utilisation par le DOC des taux de défaillance cumulatifs rétrospectifs publiés par Moody's Investor Service pour calculer le taux repère d'insolvabilité servant à mesurer l'avantage pour Hynix, rien, dans l'article 14 de l'Accord SMC ne prescrit que le DOC utilise les taux de défaillance coréens pour mesurer les avantages conférés par des prêts. En fait, le DOC a rejeté, après les avoir examinés, les taux de défaillance communiqués par Hynix. Premièrement, ces taux n'étaient accompagnés d'aucun renseignement qui lui aurait permis de savoir comment ils avaient été calculés. Deuxièmement, rien n'indiquait que les taux rétrospectifs étaient des taux moyens cumulatifs, comme le veut le règlement du DOC. Seuls les taux cumulatifs renseignent sur la probabilité de non-remboursement pendant toute la durée du prêt, et non sur une seule année. Troisièmement, les données sur les défaillances communiquées par Hynix n'étaient pas fiables à première vue puisqu'elles laissaient entendre que le taux de défaillance pour les emprunts les plus faiblement notés était inférieur à celui des emprunts les mieux notés. Cette relation inversée n'avait aucun sens. En conséquence, le DOC a raisonnablement refusé d'utiliser les taux communiqués par Hynix parce qu'ils n'étaient pas accompagnés de renseignements suffisants et qu'ils ne paraissaient pas fiables à première vue.

19. **Spécificité**: Comme l'indique de façon détaillée la première communication écrite des États-Unis, le DOC a démontré, sur la base d'éléments de preuve positifs, que le sauvetage ordonné par les pouvoirs publics était en fait spécifique à Hynix et qu'il pouvait donc donner lieu à une action en vertu de l'Accord SMC. Bien que la Corée conteste que ce sauvetage ait été ordonné par les pouvoirs publics, elle n'a pas contesté qu'Hynix ait été le bénéficiaire d'un programme de restructuration financière planifié. Le DOC a également examiné l'utilisation par les entreprises de la CRA/CRPA pour étayer sa détermination relative à la spécificité. Il a constaté, sur la base des données fournies par les pouvoirs publics coréens, que les sociétés du Groupe Hyundai avaient reçu un pourcentage extraordinairement élevé d'aides financières de restructuration et de recapitalisation, et qu'Hynix en avait reçu, à elle seule, une très forte proportion. Il va de soi qu'une analyse de l'utilisation disproportionnée doit être comparative. La Corée a simplement fait valoir qu'il aurait fallu utiliser un autre point de comparaison, mais il ne faut pas confondre un argument avec une obligation dans le cadre de l'OMC.

20. **Réunions avec les experts**: L'article 12.6 ne contient aucune prescription imposant aux autorités chargées de l'enquête de permettre qu'un conseiller des pouvoirs publics du Membre en question soit présent lors de leurs réunions avec les experts financiers. Le Groupe spécial devrait rejeter la nouvelle version des faits donnée par la Corée et son allégation au titre de l'article 12.6.

II. LA DÉTERMINATION DE L'EXISTENCE D'UN DOMMAGE FAITE PAR L'ITC ÉTAIT COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DES ÉTATS-UNIS DANS LE CADRE DE L'OMC

21. **Analyse du volume**: L'ITC a examiné le volume des importations visées subventionnées de trois manières: 1) en milliards de bits; 2) en proportion de la production nationale; et 3) en part de la

consommation apparente des États-Unis. Ces trois mesures ont augmenté pendant la période couverte par l'enquête. Compte tenu du degré incontestablement élevé de substituabilité entre les importations visées subventionnées et le produit national similaire, l'ITC a constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées et l'accroissement de ce volume en termes absolus et par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables".

22. Les États-Unis avaient précédemment expliqué pourquoi l'argument avancé par la Corée concernant les marques n'avait aucun fondement juridique dans l'Accord SMC, compte tenu des faits de cette enquête. La Corée n'a pas réfuté cette argumentation. Elle n'a pas non plus montré que le rejet par l'ITC de l'explication factuelle donnée par Hynix pour l'augmentation du volume des importations visées subventionnées était déraisonnable.

23. La Corée insiste toujours beaucoup sur l'accroissement relatif de la part de marché. Or il n'existe aucun élément juridique pour étayer son affirmation selon laquelle les augmentations de la part de marché sont les seuls indices qui comptent pour faire une analyse positive de l'existence d'un dommage important.

24. Les arguments de la Corée concernant le volume ne tiennent toujours pas compte de l'importance des conditions de concurrence dans cette branche de production nationale pour l'analyse du volume faite par l'ITC. Comme l'a souligné l'ITC, ses constatations sur le volume des importations visées étaient renforcées par le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les produits DRAM d'origine nationale. La nature des produits DRAM d'origine nationale et des produits DRAM importés visés, similaire à celle des produits de base amplifi[ait] la capacité d'un volume d'importations donné d'avoir une incidence sur le marché intérieur et la branche de production nationale.

25. La Corée ne tient pas compte du fait que le degré de fongibilité du produit, de sensibilité aux prix et de différentiation du marché peut être pertinent pour évaluer si un volume donné ou l'accroissement d'un volume donné d'importations est notable en termes absolus ou par rapport à la production ou à la consommation nationale. Dans une enquête portant sur un produit hautement fongible, un volume spécifique ou l'accroissement spécifique d'un volume d'importations, en termes absolus ou par rapport à la production ou à la consommation nationale, peut avoir des effets plus graves que n'en aurait un accroissement similaire dans le cas d'un produit hautement différencié parce qu'il est plus susceptible d'avoir une incidence directe sur le marché. Étant donné a rapidité avec laquelle l'information se diffuse dans la branche de production des DRAM, il n'est pas surprenant que les acheteurs aient hésité à faire une partie importante de leurs achats auprès d'Hynix, société en difficulté financière, bien qu'ils aient eu la possibilité de profiter de ses offres à bas prix pour faire baisser les prix d'autres fournisseurs potentiels.

26. **Effets sur les prix**: L'ITC a procédé à une analyse des prix parmi les plus complexes et les plus riches en données qu'elle ait jamais réalisées. Les données sur les prix qu'elles a recueillies étaient clairement représentatives puisqu'elles couvraient, en valeur, pour les producteurs nationaux environ 45,9 pour cent, pour les importations visées, et environ 36,9 pour cent des expéditions aux États-Unis en 2002. Sur la base d'une comparaison des prix moyens pondérés des expéditions en trafic intérieur et des prix moyens pondérés des importations visées subventionnées pour chaque mois de la période, l'ITC a constaté une sous-cotation notable du prix dans les importations visées subventionnées.

27. Le niveau de détail des données sur les prix obtenues par l'ITC a permis d'établir des comparaisons de prix directes d'une précision inattaquable. Les séries mensuelles de comparaisons des prix moyens pondérés par produit et par circuit de distribution ont permis d'atteindre une précision et une objectivité d'examen remarquables. Grâce à ces données, l'ITC a pu déterminer, pour les périodes mensuelles pour lesquelles il existait des comparaisons de prix, si les importations visées subventionnées étaient vendues à des prix inférieurs ou supérieurs à ceux du produit national

similaire, et quels étaient les écarts. Sur la base de ces nombreuses données, l'ITC a établi, dans la majorité des comparaisons possibles, qu'il y avait sous-cotation des importations visées subventionnées avec des écarts importants (souvent supérieurs à 20 pour cent), par rapport au produit national similaire, et cela de plus en plus fréquemment (de 51 pour cent des comparaisons possibles en 2000 à 56 pour cent en 2001 et 70 pour cent en 2002). L'ITC a identifié une sous-cotation notable du prix dans les trois principaux circuits de distribution (fabricants de PC OEM) (c'est-à-dire fabricants utilisateurs de composants externes), autres fabricants OEM, et fabricants non OEM). L'ITC a aussi constaté que la sous-cotation était constante et substantielle pour certains produits générateurs de fortes recettes dans certains circuits de distribution à des points spécifiques de la période couverte par l'enquête. L'ITC est allée bien au-delà de l'approche dont le Groupe spécial *CE – Accessoires de tuyauterie* avait constaté qu'elle était compatible avec les règles de l'OMC.

28. L'ITC est aussi allée bien au-delà des prescriptions de l'Accord SMC en recueillant et évaluant des données sur les prix des importations non visées. L'argument avancé par la Corée dans sa déclaration liminaire, disant que l'ITC "n'a pas tenu compte des prix des importations non visées" dans son analyse des prix est tout simplement erroné.

29. Les données sur les prix montrent que la fréquence des ventes à des prix inférieurs dans le cas des importations non visées était moindre et augmentait moins que dans le cas des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002. En particulier, alors que leur fréquence passait, dans le cas des importations visées, de 51 pour cent à 56 pour cent de toutes les observations entre 2000 et 2001, dans celui des importations non visées, elle restait assez stable avec 46,6 pour cent des cas en 2000 et 47,7 pour cent en 2001. Les ventes à des prix inférieurs dans le cas des importations visées subventionnées ont atteint 69,8 pour cent de toutes les observations en 2002, soit près de 10 points de pourcentage de plus que les importations non visées pendant la même année (60,7 pour cent). Conformément aux données, l'ITC a conclu que, pour ces produits "standards" pris en compte pour l'analyse des prix, les importations visées subventionnées étaient vendues à des prix inférieurs à ceux des importations non visées dans la majorité des cas.

30. L'argument de la Corée selon lequel l'ITC aurait dû examiner les données sur les prix sur la base de la marque est également dénué de fondement. Il n'y a pas de prescription dans l'Accord SMC voulant qu'on analyse les effets sur les prix par marque, et la Corée n'en indique aucune. Dans l'enquête sur les DRAM, l'analyse par marque demandée par Hynix ne tiendrait pas compte du pays d'origine des produits DRAM et serait totalement incompatible avec la prescription de l'Accord SMC voulant que soient examinés les effets "des importations subventionnées" sur le "produit similaire", le produit produit par la branche de production nationale. En revanche, en comparant le prix moyen pondéré des importations visées subventionnées avec le prix moyen pondéré des expéditions en trafic intérieur pour chaque période, la méthode suivie par l'ITC, dans cette enquête, a donné les informations demandées à l'article 15.2, à savoir l'évaluation des effets des importations subventionnées sur les prix de la branche de production nationale.

31. En tout état de cause, l'ITC *a aussi examiné* les données sur les prix sur une base désagrégée (ventilées par marque et par source). Même cette analyse a montré que les importations visées subventionnées étaient le produit vendu au prix le plus bas "*plus souvent que les produits DRAM provenant de n'importe quelle autre source*".

32. Contrairement aux arguments répétés de la Corée, l'ITC n'a pas "en grande partie négligé" les "caractéristiques particulières et uniques de la dynamique de la concurrence sur le marché des DRAM". Elle a trouvé plusieurs raisons montrant que les données factuelles sur la sous-cotation étaient probantes. Parmi ces raisons figuraient le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les produits DRAM d'origine nationale, le chevauchement des clientèles et des circuits de distribution auxquels étaient vendus les importations visées et les produits DRAM d'origine nationale, l'inélasticité de la demande et l'importance du prix dans cette branche de production particulière.

33. Une constatation de l'existence d'une sous-cotation, qui plus est d'une sous-cotation notable, n'est pas une condition préalable requise pour établir une détermination positive de l'existence d'un dommage. L'article 15.2 dispose spécifiquement qu'"[u]n seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constitueront pas nécessairement une base de jugement déterminante". Il ressort néanmoins clairement de l'analyse menée par l'ITC dans cette enquête qu'il existait une sous-cotation *notable* dans les importations visées subventionnées.

34. L'ITC a aussi constaté que les importations visées subventionnées déprimaient les prix dans une mesure notable. La Corée ne conteste pas la constatation de l'ITC selon laquelle les prix ont été déprimés dans une mesure notable du fait des importations visées subventionnées. Pour autant qu'elle aborde cet aspect, la Corée le fait en relation avec son argument selon lequel l'ITC n'a pas pris en considération comme il convenait les facteurs autres que les importations visées subventionnées dans son analyse des effets sur les prix. En examinant l'analyse de la causalité faite par l'ITC, les États-Unis ont traité cet argument de la Corée et l'ont réfuté.

35. **Incidence des importations subventionnées**: L'ITC a constaté que de nombreux indicateurs de la performance de la branche de production nationale avaient baissé pendant la période couverte par l'enquête. Il s'agissait notamment de la capacité, la production, la part de marché, l'emploi et les salaires horaires. Les résultats d'exploitation de la branche de production nationale ont aussi baissé. L'ITC a, par ailleurs, constaté que les producteurs nationaux avaient réduit leurs dépenses d'équipement pendant la période couverte par l'enquête. Elle a explicitement reconnu que, pour certains des facteurs d'incidence, des tendances positives apparaissaient dans les données à des points précis de la période couverte par l'enquête. Elle a toutefois poussé l'analyse de ces données et expliqué pourquoi, même pour des facteurs dénotant des hausses, la valeur de ces "améliorations" était limitée.

36. La Corée ne conteste pas les éléments de preuve positifs qui appuient ces constatations. Elle continue en revanche à citer des bribes d'information, persuadée qu'elles étayeraient une conclusion différente de celle à laquelle l'ITC est arrivée. Cette approche ne tient pas compte du fait que l'ITC a examiné la branche de production nationale et le dossier des éléments de preuve *dans leur ensemble*, comme le prescrivent les articles 15.4 et 16.1 de l'Accord SMC. D'autres groupes spéciaux ont reconnu l'importance de ces termes, notamment dans les affaires *Mexique – Sirop de maïs* et *CE – Accessoires de tuyauterie*.

37. En outre, les arguments de la Corée concernant les producteurs nationaux pris individuellement sont aussi incorrects ou fondés sur une lecture sélective des éléments de preuve. Les déclarations publiques dont la Corée continue d'affirmer qu'elles montrent que la performance de la branche de production de DRAM des États-Unis était bonne portent souvent sur les opérations mondiales de la société considérée pour tous ses produits, et pas sur les seules DRAM. En fait, les deux citations de Micron choisies au hasard et censées montrer, au dire de la Corée, comment la branche de production nationale elle-même évaluait sa propre situation, renforcent plutôt qu'elles ne contredisent les constatations de l'ITC concernant l'incidence. Aucune de ces deux déclarations n'établit ni n'était destinée à laisser entendre que les facteurs identifiés indiquent que Micron ou la branche de production nationale n'ont pas subi de dommage. Elles montrent plutôt que, grâce à de bonnes pratiques de gestion, Micron pouvait espérer survivre, malgré le dommage notable qu'elle avait subi.

38. **Analyse prescrite à l'article 15.5**: L'analyse de l'ITC était aussi compatible avec les prescriptions de l'article 15.5 de l'Accord SMC. L'ITC a constaté que la branche de production nationale produisant les produits DRAM avait subi un dommage important du fait des importations visées subventionnées de produits DRAM en provenance de Corée. L'ITC a démontré l'existence d'un lien de causalité entre les importations visées subventionnées de produits DRAM en provenance de Corée et le dommage causé à la branche de production nationale par son examen des volumes, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de

production nationale. Un seul ni même plusieurs de ces facteurs n'étaient pas déterminants. La détermination de l'existence d'un dommage important, et donc l'analyse de la causalité faite par l'ITC, était plutôt fondée sur une analyse de ces facteurs pris collectivement. Ainsi, dans l'enquête sur les DRAM, l'ITC a inclus dans son analyse du volume des importations visées, de leurs effets sur les prix et de leur incidence l'analyse de la causalité et celui de la manière dont elle s'est assurée qu'elle n'imputait pas aux importations visées le dommage important dû à d'autres facteurs. Bien que cette approche ne soit pas exigée par l'Accord SMC, elle est certainement compatible avec cet accord. La Corée ne démontre pas le contraire.

39. Les arguments de la Corée révèlent qu'elle pense que dans des enquêtes telles que l'enquête sur les DRAM, où il existe plusieurs facteurs qui peuvent causer un dommage à la branche de production nationale, il est interdit à l'autorité chargée de l'enquête de faire une détermination positive de l'existence d'un dommage important. L'argument de la Corée n'a aucun fondement dans les dispositions de l'Accord SMC. Les rapports de l'Organe d'appel ne permettent pas non plus d'étayer cet argument.

40. L'ITC a également examiné les autres facteurs connus pour s'assurer qu'elle n'imputait pas aux importations visées subventionnées le dommage causé par ces facteurs. Ce faisant, elle a dissocié et distingué les autres facteurs connus des importations visées subventionnées en donnant des indications satisfaisantes sur la nature et l'ampleur des effets dommageables des autres facteurs connus, distingués des effets dommageables des importations visées subventionnées. C'est tout ce qui est prescrit, même dans le contexte de l'Accord sur les sauvegardes.

41. Pour ce qui concerne le cycle conjoncturel, par exemple, l'ITC a constaté que, du fait que la croissance de la demande de produits DRAM a été constante tandis que l'offre augmente de façon sporadique, l'offre et la demande dans cette branche de production tendent à être en déséquilibre chronique, ce qui confère au marché son alternance caractéristique de périodes de prospérité et de marasme. L'ITC a par ailleurs déterminé qu'en raison principalement de l'amélioration constante de l'efficience de la production dans cette branche, les prix tendent généralement à baisser. En même temps, elle a déterminé que le cycle conjoncturel (et les autres facteurs influant sur les prix) ne pouvait pas expliquer la gravité sans précédent des baisses de prix qui étaient intervenues de 2000 à 2001 et avaient perduré jusqu'en 2002. Il ne pouvait pas non plus expliquer la fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées pendant la période couverte par l'enquête.

42. L'examen des autres facteurs connus par l'ITC suit une méthode identique à celle qui a été avalisée par les groupes spéciaux dans les affaires *CE – Accessoires de tuyauterie* et *Égypte – Barres d'armature en acier*. Le Groupe spécial *Égypte – Barres d'armature en acier* n'a pas exigé que les constatations de "non-imputation" par l'autorité chargée de l'enquête soient fondées sur un modèle économétrique ou sur un exercice de quantification très élaborée. Tout ce qu'il a exigé, c'est que les constatations de "non-imputation" soient fondées sur une explication réelle des raisons pour lesquelles les effets des importations subventionnées ne se "chevauchaient" pas avec ceux d'un autre facteur causant un dommage au même moment (c'est-à-dire qu'ils en étaient théoriquement distincts). Dans l'enquête sur les DRAM, l'ITC a constaté que les *importations subventionnées avaient des effets sur les prix qui dépassaient notablement ceux des importations non visées*, et que les autres facteurs – tels que le fonctionnement du cycle conjoncturel (y compris en vertu des augmentations de la capacité/de l'offre), le ralentissement de la croissance de la demande et le cycle de vie des produits – ne pouvaient pas expliquer les baisses de prix sans précédent qui s'étaient produites pendant la période couverte par l'enquête. Il est donc clair que les importations subventionnées avaient leurs propres effets dommageables, indépendants des autres facteurs.

43. Comme dans l'affaire *CE – Accessoires de tuyauterie*, l'ITC a constaté que les effets d'un facteur (augmentations de la capacité) étaient inclus dans les effets d'un autre facteur (le fonctionnement du cycle conjoncturel) et a déterminé que les effets de ce dernier facteur ne pouvaient

expliquer la totalité du dommage observé (baisses de prix cumulatives d'une ampleur atteignant 90 pour cent, bien au-delà des valeurs "habituelles"). Ces constatations étayaient la conclusion de l'ITC concernant le lien de causalité entre les importations visées subventionnées et le dommage causé à la branche de production nationale.

E. La Corée ne conteste pas le traitement de certaines données comme confidentielles par l'ITC et ne propose aucune base justifiant que le Groupe spécial demande la communication des données confidentielles

44. Enfin, dans sa déclaration liminaire et ses réponses orales aux questions du Groupe spécial pendant la première réunion du Groupe spécial, la Corée a demandé que le Groupe spécial demande aux États-Unis de fournir intégralement la détermination finale confidentielle de l'ITC et les tableaux de données confidentielles constituant le rapport de l'ITC dans cette enquête. La Corée a aussi suggéré que, si l'ITC ne communiquait pas ces renseignements, le Groupe spécial examine la **figure n° 1 des États-Unis (confidentielle)**. Comme nous l'avons précédemment expliqué, la Corée n'a pas démontré pourquoi l'un quelconque ou la totalité de ces renseignements confidentiels seraient nécessaires ou appropriés dans le présent différend.

45. Les rapports dans lesquels sont examinées les déterminations antidumping d'autres autorités chargées de l'enquête, tels que le rapport *Thaïlande – Poutres en H,* reconnaissent qu'il est objectif que les autorités chargées des enquêtes fondent leurs déterminations sur le dossier complet dont elles disposent (y compris les données confidentielles). Ainsi, il était objectif que l'ITC fonde sa détermination de l'existence d'un dommage sur un examen de l'ensemble du dossier, et pas seulement sur des données susceptibles de paraître dans la version publique d'un avis.

46. En ce qui concerne la suggestion de la Corée invitant le Groupe spécial à examiner la **figure n° 1 des États-Unis (confidentielle),** nous insistons encore auprès du Groupe spécial, pour les raisons exposées au paragraphe 300 de la première communication écrite des États-Unis, pour qu'il ne s'appuie pas sur les renseignements confidentiels sélectifs que la Corée a communiqués dans le présent différend. Si, toutefois, le Groupe spécial était disposé à examiner les données résumées dans la **figure n° 1 des États-Unis (confidentielle)**, les États-Unis formulent les observations ci-après, sur la seule base d'une comparaison des données confidentielles limitées présentées au Groupe spécial concernant les importations d'Hynix Semiconductor America et ses expéditions aux États-Unis de produits DRAM visés subventionnés importés avec les renseignements non confidentiels figurant dans le rapport final de l'ITC.

* Le rapport entre les importations visées et la production nationale a énormément augmenté entre 2000 et 2002.

* Même si l'on se base seulement sur les données communiquées par Hynix Semiconductor America, il est clair que les importations visées subventionnées ont gagné des parts de marché entre 2000 et 2001, tandis que les producteurs nationaux en perdaient. De même, bien que la branche de production nationale et les importations visées subventionnées aient perdu des parts de marché entre 2001 et 2002, il ressort de l'examen des seules données communiquées par Hynix Semiconductor America que les importations visées subventionnées ont maintenu leur part de marché mieux que la branche de production nationale entre 2001 et 2002 à un moment où la demande ralentissait.

* La figure n° 1 des États-Unis (confidentielle) fournit aussi des informations sur l'ampleur des augmentations en termes absolus du volume des importations visées.

ANNEXE D

DÉCLARATIONS ORALES DES PARTIES À LA
DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

Contenu		Page
Annexe D-1	Résumé analytique de la déclaration liminaire de la Corée	D-2
Annexe D-2	Déclaration finale de la Corée	D-5
Annexe D-3	Observations de la Corée sur la déclaration liminaire des États-Unis	D-9
Annexe D-4	Résumé analytique de la déclaration liminaire des États-Unis	D-11
Annexe D-5	Résumé analytique de la déclaration finale des États-Unis	D-16

ANNEXE D-1

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME DÉCLARATION ORALE DU GOUVERNEMENT CORÉEN

30 juillet 2004

I. QUESTIONS RELATIVES AU DOMMAGE

A. Effets sur le volume. La taille limitée de la part de marché, sa faible variation et les circonstances exceptionnelles que constitue la fermeture d'une usine aux États-Unis, tous ces éléments démontrent que le volume des importations visées n'était pas "notable".

B. Effets sur les prix. Les États-Unis continuent d'invoquer en dehors de tout contexte des chiffres concernant la fréquence des ventes à des prix inférieurs. Même si les importations non visées étaient vendues à des prix inférieurs à 61 pour cent du temps seulement plutôt qu'à 70, ces importations étaient cinq à six fois supérieures en termes de part de marché. L'ITC s'est concentrée sur des variations assez faibles de la fréquence des ventes à des prix inférieurs, sans tenir compte des volumes radicalement différents des importations non visées, dont les États-Unis admettent maintenant qu'elles étaient parfaitement interchangeables pour 80 pour cent d'entre elles.

C. Lien de causalité. Les importations visées de produits Hynix ont augmenté d'environ 2 points de pourcentage en termes de part de marché (en raison de la fermeture de l'usine de l'Oregon), mais les ventes de produits de marque Hynix ont en réalité diminué d'environ 4 points de pourcentage. Parallèlement, la part de marché des importations non visées a augmenté de près de 7 points de pourcentage. La vente à des prix inférieurs des importations visées de produits Hynix a légèrement augmenté entre 2000 et 2001. Si la marque Hynix perd des parts de marché et si les importations non visées arrivent à en gagner à un rythme plus de *trois fois* plus rapide que les importations visées, il est tout simplement illogique de trouver un lien de causalité avec les importations visées.

D. Non-imputation

Importations non visées. Les fabricants et les importateurs des États-Unis ont indiqué que les produits DRAM non visés et les produits DRAM nationaux étaient généralement utilisés de manière interchangeable, et 22 sur 24 n'ont indiqué aucune différence importante entre ces produits pour ce qui est des caractéristiques ou des conditions de vente. En outre, l'ITC n'a jamais rapproché, dans son analyse, la fréquence des ventes à des prix inférieurs et les volumes, sans commune mesure, des importations visées et des importations non visées. En 2001, la part des importations visées vendues à des prix inférieurs représentait environ 5 pour cent du marché, mais celle des importations non visées vendues à des prix inférieurs en représentait environ 27 pour cent. La détermination de l'ITC ne fournit aucune explication satisfaisante de la manière dont celle-ci a dissocié et distingué les effets de ces 27 pour cent et n'a pas imputé à tort ces effets aux 5 pour cent que représentaient les importations visées.

Effondrement de la demande. Dans la mesure où l'ITC estimait que la concurrence entre les fournisseurs était en quelque sorte un facteur, elle aurait dû expliquer pourquoi elle attribuait les effets à la faible variation de la part de marché des importations visées plutôt qu'à la part de marché et à la variation de la part de marché beaucoup plus importantes des importations non visées. La variation modeste de la fréquence des ventes à des prix inférieurs n'est rien en comparaison de l'écart énorme

entre les parts de marché et du fait que les importations non visées gagnaient des parts de marché à un rythme plus de trois fois supérieur à celui des importations visées.

Augmentation de la capacité. La détermination de l'ITC ne fait pas le lien entre les renseignements détaillés concernant ceux des fournisseurs qui augmentaient leur capacité et l'analyse plus générale de la capacité globale dans le cadre du cycle conjoncturel. Examiner la capacité en termes agrégés ne permet tout simplement pas d'effectuer l'analyse nécessaire.

II. QUESTIONS CONCERNANT LE SUBVENTIONNEMENT

A. Contribution financière

Critère juridique. Pour que l'article 1.1 a) 1) iv) ait un sens, il faut qu'il impose un seuil à respecter. Se concentrer sur qui est chargé de faire quoi est une manière valable, du point de vue du texte, de faire en sorte que ce seuil juridique soit respecté. Cette interprétation peut compliquer la tâche des autorités tentées de généraliser et de tirer des conclusions sans nuances au sujet des programmes de restructuration des dettes. Mais c'est une conséquence inévitable si l'on veut donner à cette disposition un contenu juridique fondamental. De plus, un examen attentif du texte du traité dans le contexte confirme cette interprétation, qui est résumée dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation.*

Éléments de preuve. Lorsque les éléments de preuve concernant l'action de charger ou ordonner invoqués pas les États-Unis sont examinés à la lumière du critère juridique approprié, les défauts apparaissent visiblement. C'est pour les restructurations d'octobre 2001 et mai 2001 que ceux-ci sont le plus frappants. Pour ce qui est de celle de mai 2001, les États-Unis la décrivent sans même mentionner l'émission de nouveaux titres de participation qui a rapporté 1,25 milliard de dollars. Quant à celle d'octobre, ils ne tiennent pas compte, dans une large mesure, du point crucial dans cette restructuration qu'est le fait que de nombreuses banques, dont certaines détenues à 100 pour cent par les pouvoirs publics, ont refusé d'accorder de nouveaux crédits. Les États-Unis déforment par ailleurs aussi bien le rôle de la CRPA que les faits réels de la restructuration d'octobre. Contrairement à ce qu'ils allèguent, chaque créancier a eu, en vertu de la CRPA, la possibilité de voir si les options de la restructuration étaient plus intéressantes que les droits au rachat sur expertise. Pour ce qui est du prospectus de la banque Kookmin, les États-Unis font maintenant valoir que les pouvoirs publics coréens pouvaient influer sur les décisions en matière de prêt (de la banque Kookmin) et qu'ils le faisaient effectivement. Or, la façon même dont s'est comportée la banque Kookmin démontre clairement qu'elle exerçait son libre arbitre en ce qui concerne les différentes phases de la restructuration d'Hynix. En fin de compte, ces éléments de preuve ne servent tout simplement pas à étayer la conclusion sans nuances du DOC selon laquelle chaque banque coréenne sans exception avait été chargée par les pouvoirs publics coréens d'effectuer toutes les transactions intervenues dans le cadre de la restructuration d'Hynix, qu'il lui avait été ordonné de le faire.

B. Avantage

L'approche suivie par le DOC concernant l'existence d'un "avantage" est totalement en contradiction avec la prescription énoncée à l'article 14 b), en cela que le DOC a projeté sur l'article 14 une prescription imposant de trouver le point de repère parfait et de rejeter tout ce qui ne l'était pas. Le DOC n'était tout simplement pas fondé, en droit ou au plan factuel, à rejeter tous les points de repère possibles. Cet empressement à le faire est particulièrement frappant dans le cas de la Citibank. Le DOC n'a pas expliqué de manière satisfaisante pourquoi la Citibank n'était pas "comparable" au sens de l'article 14 b) en ce qui concerne les prêts, ni pourquoi elle n'était pas représentative de la "pratique habituelle concernant les investissements", selon l'article 14 a), pour ce qui concerne l'échange de dette contre des parts de capital. En outre, l'argument des États-Unis selon lequel le prêt initialement accordé à Hynix était d'un montant faible par rapport à celui de la dette totale d'Hynix est simplement absurde puisque rien, dans l'article 14 b), ne prescrit qu'un prêt soit à la fois "comparable" et d'un montant élevé par rapport à la dette totale.

C. Spécificité

Les États-Unis ont défini la subvention dans un sens trop large, qui fait perdre toute pertinence à la spécificité prescrite. Il n'existe bien sûr qu'un seul "sauvetage" d'Hynix. Mais des centaines d'entreprises coréennes ont obtenu des prêts, et des centaines de sociétés coréennes endettées ont subi des restructurations. En n'analysant pas les éléments constitutifs de la restructuration d'Hynix, les États-Unis n'ont pas respecté les prescriptions de l'article 2.

ANNEXE D-2

DÉCLARATION FINALE DU GOUVERNEMENT CORÉEN À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

21 juillet 2004

Nous voudrions remercier le Groupe spécial et le Secrétariat pour ces deux autres journées de réunion productives où des questions difficiles ont été posées. Nous pensons que ce processus a encore précisé les demandes de renseignements dans cette affaire. À l'occasion de la présente déclaration finale, et conformément à la demande du Président nous présenterons nos réflexions sur la façon dont le Groupe spécial devrait s'acquitter de sa tâche dans la présente affaire.

Questions relatives au dommage

Nous commençons par les questions relatives au dommage. Les deux parties ont souligné différents aspects du critère d'examen. Selon nous, les deux parties ont raison: le Groupe spécial doit procéder à une évaluation objective sans réévaluer les éléments de preuve. D'une certaine façon, le critère d'examen n'est pas vraiment la question.

Mais procéder à une "évaluation objective" de quoi? Il y a un certain nombre de questions importantes. Au titre de l'article 15.2, le Groupe spécial doit procéder à une évaluation objective de la question de savoir si le volume des importations visées est "notable". Selon nous, l'ITC a cité un certain nombre de faits et de tendances, mais n'a jamais réellement expliqué pourquoi le volume des importations était "notable". Les États-Unis ont longuement débattu du contexte général du volume des importations. Mais ils n'ont jamais abordé de façon satisfaisante les deux aspects les plus importants de ce contexte général: le rôle de la fermeture de l'usine Hynix de l'Oregon pour expliquer l'accroissement modeste de la part de marché des importations visées de produits Hynix; et le caractère notable du modeste niveau des importations visées au regard du volume très nettement supérieur des importations non visées.

C'est dans ce contexte que le Groupe spécial doit évaluer le caractère suffisant de l'argument des États-Unis selon lequel les importations visées étaient hautement substituables. Il en était ainsi des DRAM produits par l'usine de l'Oregon, et la substitution entre 2000 et 2001 était en grande partie le fait de clients d'Hynix passant des DRAM Hynix produits en Oregon aux DRAM Hynix produits en Corée. Puisque pendant cette période la marque Hynix a perdu une certaine part de marché, les importations visées de produits Hynix ne remplaçaient même pas la part de marché perdue au moment de la fermeture de l'usine de l'Oregon. Mais de plus, les DRAM non visés étaient aussi complètement substituables. Les États-Unis reconnaissent que 80 pour cent de ces DRAM sont pleinement interchangeables, et ce fait à lui seul porte fortement atteinte à la crédibilité de l'allégation de l'ITC selon laquelle le modeste volume supplémentaire des DRAM visés pouvait avoir des effets "notables" sur le volume, comme le veut l'article 15.2.

Pour ce qui concerne les effets sur les prix, il est difficile d'en dire plus. Le refus des États-Unis de fournir des données essentielles – même des données concernant lesquelles il est difficile de justifier qu'elles continuent de bénéficier d'un traitement confidentiel – rend plus difficile la tâche du Groupe spécial. Contrairement aux arguments relatifs au volume, où les données d'Hynix à elles seules constituent un indicateur indirect raisonnable, l'argumentation concernant les prix est

nécessairement plus abstraite. Mais selon nous, il y a au moins deux questions essentielles que les États-Unis n'ont pas correctement abordées.

Premièrement, est-il bien utile de ne se concentrer sur les importations visées de produits Hynix que par rapport à chaque autre source d'approvisionnement, ou l'ITC aurait-elle dû examiner – comme l'a fait valoir Hynix – l'effet combiné des autres sources? En d'autres termes, les constatations concernant les effets sur les prix peuvent-elles être considérées suffisantes sans que soit au moins abordée cette question et que soit expliqué pourquoi, malgré les effets combinés de toutes les autres sources d'approvisionnement les moins chères, il subsiste encore des effets notables sur les prix.

Lors de notre réunion d'hier, les États-Unis ont insisté sur les données de fait relatives aux variations de la fréquence des ventes à des prix inférieurs. Nous reconnaissons ces données de fait. Mais est-il logique de se fonder sur ces données de fait isolément, alors que les autres données de fait montrent que les importations non visées provenant d'autres sources étaient bien plus importantes, que leur part de marché augmentait bien plus rapidement, et qu'elles se vendaient à des prix inférieurs avec presque la même fréquence? Nous pensons que cette conclusion n'est pas logique et que la constatation de l'existence d'effets "notables" sur les prix faite par l'ITC est incompatible avec l'article 15.2.

Ce qui nous amène au lien de causalité. Nous ne pensons pas que l'ITC ait montré l'existence du lien de causalité requis, mais de fait nous n'avons rien à ajouter à nos précédents arguments concernant cette question. Néanmoins, à propos de la question de la non-imputation nous aimerions présenter quelques réflexions supplémentaires.

Premièrement, les conseils de l'Organe d'appel dans ce domaine ne sont pas très concrets. Mais les deux principes généraux sont clairs: les autorités doivent "dissocier et distinguer" et elles doivent fournir une "explication satisfaisante" étayée par des éléments de preuve positifs. Cette nécessité de déterminer si l'autorité a fourni une "explication satisfaisante" exige du Groupe spécial qu'il examine les données de fait, qu'il examine l'explication proposée, qu'il examine les autres explications possibles de ces données de fait, et qu'il décide si l'explication de l'autorité est suffisamment détaillée, suffisamment complète, et suffisamment logique pour être jugée "satisfaisante". De ce point de vue, les constatations de l'ITC sont simplement insuffisantes.

À propos des importations non visées, l'ITC est piégée par sa propre logique. Si la substituabilité d'un produit de base renforce les effets sur le volume, alors le volume très nettement supérieur des importations non visées doit avoir eu un effet incontestable sur le marché. Les importations non visées étaient cinq fois plus importantes, elles gagnaient des parts de marché trois fois plus rapidement, et se vendaient à des prix inférieurs aux prix nationaux avec presque la même fréquence. Aucune des explications de l'ITC ne dissocie et ne distingue de façon satisfaisante le rôle de cet autre facteur dans le marché. L'ITC reconnaît l'ampleur et les tendances des importations non visées, mais n'explique jamais sa conclusion selon laquelle les importations visées elles-mêmes étaient tout de même à l'origine du dommage important.

À noter que nous ne vous disons pas que l'existence d'autres facteurs signifie que les importations visées ne peuvent être aussi la cause d'un dommage important. C'est là une fausse interprétation de la position de la Corée. Notre argument est que dans cette affaire, l'explication de l'ITC est tellement insuffisante que nous ne savons pas vraiment si l'ITC a dissocié et distingué cet autre facteur, ni de quelle façon. Nous connaissons la conclusion de l'ITC, mais nous n'avons pas d'explication satisfaisante de la manière dont elle est arrivée à cette conclusion. En d'autres termes, nous n'avons aucune idée de la manière dont l'ITC a neutralisé les effets des importations non visées et n'a pas imputé à tort ces effets aux importations visées. Les deux explications proposées – le

volume limité des produits spécialisés et la fréquence différente des ventes à des prix inférieurs – sont sans fondement si on les examine plus attentivement.

Les mêmes problèmes contaminent l'examen par l'ITC d'autres causes possibles. Il est inutile de répéter à nouveau ces arguments maintenant.

Les États-Unis hier ont allégué que les branches de production nationales avaient le droit de se protéger contre les importations subventionnées. Cela est peut-être vrai, mais en vertu des normes de l'OMC, la branche de production nationale n'a droit à une protection de ce genre que lorsque des normes très spécifiques ont été satisfaites. Dans la présente affaire, elles n'ont pas été respectées. Le présent Groupe spécial est chargé d'appliquer ces normes et de faire en sorte qu'une protection ne soit accordée qu'une fois que ces normes internationales ont été respectées.

Questions relatives aux subventions

Pour ce qui est des questions relatives aux subventions, nous présentons seulement quelques réflexions sur la question de l'action de charger ou ordonner.

Tout d'abord, nous continuons de penser qu'il est indispensable de fixer la règle juridique. Les États-Unis ont essayé de contourner cette question. Nous ne sommes pas d'accord. Nous pensons que les termes du traité ont un sens très précis, et l'examen approfondi du Groupe spécial nous a aidés à centrer notre propre interprétation.

Les États-Unis ont fait valoir dans leur déclaration liminaire que dans son interprétation, la Corée enlève le terme "chargent" de l'accord, mais cette argumentation est fausse. Ce terme reste dans l'accord; mais notre argument est que l'élément "chargent" de la règle ne fait pas à bon droit partie de la présente affaire. Le terme "chargent" doit avoir un sens différent du terme "ordonnent", sinon il serait inutile. Lu à la lumière du membre de phrase "normalement de leur ressort", ce terme nous semble contenir l'idée de quelque chose de concret dont on peut confier la charge. Puisque l'expression "de leur ressort" contient la notion fondamentale de donner à quelqu'un un droit défini par la loi, il semble tout à fait naturel de comprendre le mot "chargent" comme étant axé sur des situations où les pouvoirs publics ont transféré à un organisme privé la responsabilité d'un programme. Une partie peut avoir un droit défini par la loi en exécution d'un programme officiel. Une partie ne peut avoir de droits définis par la loi s'agissant d'un "sauvetage" général. Après tout, il reste le terme "ordonnent" pour couvrir d'autres situations qui n'impliquent pas des programmes formels de ce genre. L'interprétation des États-Unis ne donne simplement pas de sens distinct au terme "chargent" et efface la distinction entre ces deux termes importants.

Deuxièmement, en ce qui concerne cette règle juridique, la prescription essentielle reste la suivante: les États-Unis ont-ils fourni suffisamment d'éléments de preuve pour satisfaire à cette règle juridique. Au cours du présent différend, nous avons souvent utilisé l'expression "qui" avait reçu l'ordre de faire "quoi", ou demandé une analyse banque par banque, transaction par transaction. Mais, sous-jacente à ces deux cadres analytiques se situe l'idée simple qu'il doit y avoir des éléments de preuve à l'appui de tous les aspects de toute constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner. Le fait qu'une partie d'un sauvetage allégué a donné lieu à une action de charger ou ordonner n'établit pas automatiquement qu'il y a eu action de charger ou ordonner pour le sauvetage allégué tout entier. Certains éléments de preuve pourraient étayer une partie, mais non l'ensemble, d'une telle constatation.

Troisièmement, bien que nous pensions que les éléments de preuve des États-Unis soient sans fondement s'agissant de tous les aspects de la restructuration d'Hynix, ces absences de fondement sont des plus apparentes s'agissant de la restructuration d'octobre 2001 et s'agissant des banques privées coréennes. Les États-Unis n'avaient que des éléments de preuve limités pour ce qui concerne la

restructuration d'octobre. Nous convenons avec les États-Unis que les déclarations générales ne suffisent pas. Ainsi l'argument des États-Unis concernant la restructuration d'octobre s'appuie entièrement sur le rôle du Conseil des créanciers.

Nous avons examiné en détail l'interprétation erronée du cadre juridique de la CRPA donnée par les États-Unis. Mais plus fondamentalement, la théorie des États-Unis ne peut expliquer à quoi d'autre s'attendaient les États-Unis de la part des créanciers dans la restructuration d'octobre. À moins que les États-Unis ne préconisent une règle *per se*, selon laquelle les sociétés doivent déposer leur bilan et non se restructurer, que pouvaient faire d'autre les créanciers? Les banques visées par l'option 3 ont simplement pris la valeur de liquidation et se sont retirées de toute nouvelle participation. La législation énonce une série de droits procéduraux, y compris le droit à la médiation. L'état financier d'Hynix montre clairement que ces banques ont invoqué leur droit à la médiation, et Hynix a enregistré leurs demandes comme une dette exigible. Les banques visées par l'option 2 ont pris le risque d'un échange de dette contre des parts de capital afin de recouvrer une plus grande partie de l'encours de la dette, mais ont refusé de nouveaux prêts. Les banques visées par l'option 1 – celles dont le montant des créances en jeu était le plus important – ont fait quelques nouveaux prêts de façon à pouvoir échanger une plus grande partie des dettes contre des parts de capital, et limiter ainsi l'ampleur des pertes qu'elles devaient alors subir. Rien de ceci n'est illicite ou suspect. Ce sont là les choix habituels dans le cadre d'une restructuration de la dette, et les banques peuvent faire le choix qui leur convient le mieux. Il ne s'agit vraiment pas d'une action de charger ou ordonner.

De même, les éléments de preuve concernant les banques privées sont tout simplement insuffisants. Nous demandons instamment au Groupe spécial d'examiner en plus des éléments de preuve cités par les États-Unis, les autres éléments de preuve qui ne figurent pas dans la détermination du DOC. Les experts extérieurs ont toujours dit que les banques privées étaient différentes et agissaient de manière indépendante. Les renseignements dont était saisi le DOC concernant l'importante participation étrangère au capital de ces banques privées sont aussi fondamentalement en contradiction avec la constatation du DOC concernant l'action de charger ou ordonner. Les éléments de preuve concernant l'indépendance des banques privées, comme le refus de la KFB de participer à de nombreux volets de la restructuration d'Hynix fournit d'autres éléments de preuve. En fin de compte, les éléments de preuve des États-Unis concernant les banques privées sont tout simplement insuffisants pour satisfaire à la règle juridique.

Nous pensons que le Groupe spécial peut utilement centrer son analyse sur les banques privées. Si le Groupe spécial constate que les banques privées n'étaient pas soumises à une action de charger ou ordonner, pour tout ou pour partie de la restructuration d'Hynix, alors le reste de l'analyse du DOC est sans fondement. Le DOC ne peut pas prendre de mesures pour compenser les prêts ou investissements émanant des banques privées qui n'ont pas été soumises à une action de charger ou ordonner. Par ailleurs, ces banques peuvent alors servir de point de repère pour toutes autres banques.

De fait, cette interaction entre l'élément "chargent ou ordonnent" et l'élément "avantage" explique pourquoi le DOC a fait la constatation à portée excessive de l'existence d'une action de charger ou ordonner au premier chef. Le DOC s'est rendu compte qu'il devait disqualifier toutes les banques coréennes de façon qu'aucune d'entre elles ne puisse servir de point de repère. Ces autres points de repère renforceraient les conclusions auxquelles le DOC aurait pu et aurait dû arriver en prenant la Citibank comme point de repère.

Nous remercions le Groupe spécial et attendons avec intérêt la prochaine série de questions écrites qui nous permettra d'aborder tous domaines de préoccupation supplémentaires.

ANNEXE D-3

OBSERVATIONS DE LA CORÉE SUR LA DÉCLARATION LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND DANS L'AFFAIRE ÉTATS-UNIS – DRAMS (DS 296)

21 juillet 2004

J'aimerais présenter quelques observations au sujet de l'argument des États-Unis sur les renseignements nouveaux. Premièrement, d'un point de vue juridique, le Groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire d'examiner tout renseignement qu'il juge utile. C'est un aspect important de l'Accord SMC, qui ne contient pas une disposition semblable à l'article 17.5 de l'Accord antidumping.

Deuxièmement, d'un point de vue pratique, nous convenons que le Groupe spécial ne devrait pas engager un examen *de novo*. Cet argument concerne toutefois la manière dont les éléments de preuve sont utilisés, et non pas la seule existence de tels éléments. S'il existe des renseignements permettant de clarifier ce que l'autorité a fait pendant l'enquête, il n'y a pas de raison que le Groupe spécial ne puisse pas les utiliser pour mieux comprendre ce qu'ont fait les autorités et quels renseignements elles ont examinés.

Troisièmement, dans la présente affaire, les États-Unis ont gravement exagéré la portée et l'utilisation des renseignements nouveaux. Permettez-moi d'évoquer les principaux points.

En ce qui concerne les taux de défaillance, les renseignements présentés ont un but très précis. Nous faisons valoir, au paragraphe 148 de notre deuxième communication écrite, que les renseignements sur les taux de défaillance cumulatifs auraient aisément pu être communiqués au DOC s'il en avait fait la demande. Nous n'avons pas demandé au Groupe spécial, et nous ne le faisons pas davantage maintenant, d'utiliser ces renseignements pour refaire un calcul ou pour toute autre fin. Nous montrons simplement combien il aurait été facile à la Corée de répondre si la demande lui avait été faite.

En ce qui concerne le Mémorandum d'accord, l'argument des États-Unis est artificieux. Comme le montre le paragraphe 183 de la première communication écrite des États-Unis, le DOC a examiné ces documents lors de sa vérification et en a donné une description qui lui est propre. La Corée n'a fait que communiquer au Groupe spécial le Mémorandum d'accord proprement dit, afin qu'il puisse vérifier par lui-même si le DOC avait donné une description juste du document examiné lors de la vérification. L'argument des États-Unis est, au fond, qu'ils peuvent, eux, examiner le Mémorandum d'accord, mais pas le Groupe spécial. Cet argument est absurde.

En ce qui concerne la série de réunions à l'issue desquelles Hynix s'est engagée dans le programme de la KDB, nous avons spécifiquement fait référence au rapport de vérification du DOC. Nous invitons le Groupe spécial à se reporter à la pièce n° 61 de la Corée qui contient le document du DOC. Même si Hynix a fait une déclaration légèrement inexacte dans sa réponse au questionnaire lorsque le DOC a recueilli des renseignements additionnels et plus détaillés pour son enquête, le DOC ne peut pas ne pas tenir compte de ces renseignements.

En ce qui concerne le document du FSS reproduit dans la pièce n° 50 de la Corée et le paragraphe 83 de la deuxième communication de la Corée, ces renseignements répondent simplement

à un argument des États-Unis exposé au paragraphe 52 de leur première communication écrite. Si les États-Unis peuvent faire des déductions d'un article de presse et dire d'Hynix qu'elle était "curieusement absente" sans même citer la détermination du DOC en question, la Corée devrait être autorisée à répondre à cette insinuation. La pièce n° 50 de la Corée ne fait rien de plus.

Pour ce qui est des pressions alléguées sur les agences de notation, nous ne faisons que répondre à un nouvel argument présenté dans la première communication écrite des États-Unis. Nous faisons d'emblée observer que toute cette argumentation est secondaire et ne concerne pas vraiment la question de l'action de charger ou ordonner dont il est allégué que les créanciers d'Hynix ont fait l'objet. Le Groupe spécial peut donc ne tenir aucun compte de cet argument des États-Unis, et c'est ce qu'il devrait faire. La première communication écrite des États-Unis n'indique pas à quel endroit le DOC a fait une constatation sur cette question, et nous n'avons trouvé aucune analyse dans le Mémorandum sur la décision du DOC figurant dans la pièce n° 5 de la Corée. Ainsi, le but de la Corée était simplement de faire savoir au Groupe spécial que ces diverses accusations rapportées dans la presse et versées, avec des centaines d'autres articles présentés par Micron, au dossier de la présente affaire, avaient alors été démenties par le FSS.

Enfin, les États-Unis évoquent longuement la CRPA. D'emblée, nous faisons observer que cette loi coréenne figure dans le dossier du DOC et que l'argument de la Corée, pour l'essentiel, consiste simplement à en clarifier le fonctionnement, en citant en référence ses dispositions pertinentes. Le fait que le DOC ait pu mal comprendre la CRPA ne fait pas de ces erreurs de compréhension des "éléments de preuve" pouvant appuyer les conclusions du DOC. De surcroît, l'argument coréen est, pour l'essentiel, fondé sur les éléments de preuve dont disposait le DOC. Nous citons, en particulier, la pièce n° 125 des États-Unis, qui est l'état financier pertinent d'Hynix. Les États-Unis se prétendent surpris par le fait de la médiation, mais celle-ci est expressément prévue par les articles 29 et 32 de la CRPA, et ce fait est spécifiquement relevé dans les notes relatives à l'état financier d'Hynix. Ce n'est pas notre faute si le DOC n'a pas lu les documents très attentivement.

Nous concédons que le paiement effectif avec intérêt est un fait dont le DOC n'a pas eu connaissance. Ce dont il a eu connaissance, en revanche, c'est du fait que l'emprunt obligataire à intérêt nul avait été proposé, mais avait ensuite été rejeté. C'est précisément pour cette raison que les banques ayant choisi l'option 3 ont demandé une médiation, comme le révèle l'état financier. De plus, le DOC savait qu'Hynix avait constitué une réserve particulière pour le cas où elle perdrait sur ce point dans la médiation. Ainsi, le seul fait nouveau est le résultat final de la médiation en 2002. Ce résultat n'est cependant pas vraiment le sujet. Les États-Unis ont pris comme "fait" un scénario qui n'était pas du tout un fait fondé sur l'état financier que le DOC avait à sa disposition.

En résumé, les États-Unis ont énormément exagéré la portée des renseignements nouveaux, en partie parce qu'ils doivent maintenant se rendre compte que leur théorie du contrôle exercé par les pouvoirs publics ne concorde pas avec le texte et le fonctionnement réels de la CRPA. Nous pensons que tous les arguments de la Corée peuvent être pleinement étayés par les renseignements dont dispose le DOC. Ils ne visent en aucune façon à amener le Groupe spécial à procéder à un examen *de novo*. Ils l'aideront plutôt à s'acquitter des responsabilités énoncées à l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends. Si le Groupe spécial souhaite poser des questions sur tel ou tel point particulier, nous nous ferons un plaisir d'y répondre soit aujourd'hui, soit sous forme de réponse à des questions écrites.

ANNEXE D-4

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

2 août 2004

La détermination de l'existence d'une subvention rendue par le Département du commerce

1. ***Communication de renseignements nouveaux par la Corée:*** La deuxième communication écrite de la Corée et ses réponses aux questions du Groupe spécial regorgent de renseignements qui n'ont été communiqués à aucun moment au Département du commerce au cours de son enquête, en dépit de ses multiples demandes de renseignements. Tous ces renseignements nouveaux – dont certains sont contredits par les éléments de preuve présentés au cours de l'enquête – devraient être laissés de côté par le Groupe spécial. Des groupes spéciaux antérieurs ont reconnu que, dans des différends portant sur l'examen d'une détermination rendue par une autorité chargée de l'enquête, l'examen d'éléments de preuve nouveaux par le groupe spécial était incompatible avec le principe selon lequel "un groupe spécial ne doit pas procéder à un examen *de novo* des questions que les autorités chargées de l'enquête ont étudiées et sur lesquelles elles se sont prononcées".

2. La présentation d'éléments de preuve nouveaux par la Corée témoigne aussi de son obstination à tenter d'amener le Groupe spécial à peser à nouveau les faits. Il est incroyable que la Corée ait fait fi avec autant de légèreté de sa propre mise en garde selon laquelle on devait se concentrer sur "les éléments de preuve dont le Département du commerce disposait" au moment où il a rendu sa détermination. En fait, nous sommes tout à fait certains que si, par exemple, les États-Unis avaient communiqué au Groupe spécial des renseignements montrant qu'avant la privatisation de décembre 2003 les pouvoirs publics coréens avaient reconnu formellement devant l'OMC qu'ils exerçaient un contrôle juridique et concret sur la Kookmin Bank, la Corée s'insurgerait en disant que ces renseignements ne figuraient pas dans le dossier.

3. Il est également inquiétant de constater que la deuxième communication de la Corée et ses réponses aux questions du Groupe spécial contiennent de nombreux énoncés de fait qui ne renvoient à aucun élément versé au dossier en cause. Après avoir évalué de manière objective l'explication du Département du commerce sur la manière dont les éléments de preuve versés au dossier étayent sa détermination, le Groupe spécial constatera que la détermination du Département du commerce était entièrement compatible avec l'Accord SMC.

4. ***Contribution financière, avantage et spécificité:*** La Corée, se fondant sur une analyse interprétative nouvelle et fondamentalement erronée, et par un tour de passe-passe verbal, conclut que les faits en l'espèce dictent l'interprétation appropriée de l'Accord. Plus précisément, elle fait valoir que "dans le cadre de la restructuration d'Hynix" seul le terme "ordonnent" est pertinent. Elle fait donc valoir aux fins de la présente affaire que le Groupe spécial devrait éliminer de l'Accord SMC le terme "chargent". Le libellé du sous-alinéa iv) ne contient absolument rien qui permette de penser que la tâche déléguée à un organisme privé doit comporter l'administration d'un "programme des pouvoirs publics" formel.

5. La Corée fait valoir que le terme anglais "directs" ne peut signifier qu'"orders" puisque les verbes français et espagnol – "ordonner" et "ordenar" – *se traduisent* en anglais par "to order". Les

rédacteurs auraient très bien pu utiliser le terme "orders" dans le texte anglais de l'article 1.1 a) 1) iv), mais ils ne l'ont pas fait. Ils ont utilisé le terme "directs". Si "orders" est assurément l'un des sens du terme "directs", ce n'est pas le seul.

6. Les États-Unis ont toujours soutenu que, pour déterminer s'il y avait action de confier ou ordonner de la part des pouvoirs publics au sens de l'alinéa iv), il fallait examiner si un gouvernement "a[vait] confié la responsabilité" à des organismes privés "d'exercer" des fonctions en matière de contribution financière, ou s'il leur "avait ordonné de le faire", ou s'il "réglementait leurs activités à cet effet".

7. Les États-Unis ont expliqué très en détail – en s'appuyant entièrement sur les éléments de preuve versés au dossier – le fondement factuel et juridique de la détermination du Département du commerce concluant que les pouvoirs publics coréens avaient pour politique de soutenir Hynix et de l'empêcher de tomber en faillite et qu'ils avaient chargé les créanciers d'Hynix de mettre en œuvre cette politique et leur avaient ordonné de le faire. La Corée ne nie pas l'existence d'un soutien des pouvoirs publics coréens à l'égard d'Hynix. Elle ne pourrait pas la nier de manière crédible étant donné les déclarations expresses de hauts fonctionnaires de la Blue House et de la Commission de surveillance financière (FSC), ainsi que des Ministres de l'économie au sujet du soutien accordé par les pouvoirs publics à Hynix. En fait, la Corée laisse penser qu'après les réunions des Ministres de l'économie de la fin de 2000, les éléments de preuve de la politique des pouvoirs publics coréens à l'égard d'Hynix s'épuisent. Pourtant, les abondants éléments de preuve des actions entreprises par les pouvoirs publics tout au long de la période de dix mois qu'a duré le sauvetage d'Hynix – comme l'attestent nos communications précédentes – contredisent son allégation. Il importe aussi de relever qu'en pleine planification de la restructuration et de la recapitalisation d'Hynix d'octobre 2001 un responsable de haut niveau d'Hynix a reconnu "Nous ne déposerons pas notre bilan. Les pouvoirs publics coréens ne nous laisseront pas tomber en faillite."

8. Les allégations de la Corée selon lesquelles il y a des "lacunes" dans les éléments de preuve reposent sur le point de vue de la Corée selon lequel une analyse banque par banque et transaction par transaction est requise. Nous ne sommes absolument pas d'accord. L'idée que les pouvoirs publics chargent ou ordonnent d'exécuter une tâche ne signifie pas qu'ils doivent gérer dans le détail les affaires de ceux qui ont été chargés d'exécuter la tâche. En outre, les pouvoirs publics ont généralement à leur disposition toute une série d'outils pour apporter indirectement une contribution financière. Ces outils peuvent être très différents du point de vue de la transparence. Pour que le sous-alinéa iv) ait un sens, il est indispensable de reconnaître l'importance qu'il y a à procéder à l'examen au cas par cas de tous les éléments de preuve qui s'attachent à une possible action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics, et de reconnaître les déductions raisonnables que l'on peut en tirer. C'est la suggestion de la Corée laissant entendre qu'une telle analyse n'est pas admissible qui devrait inquiéter le Groupe spécial. En raison de la nature des subventions indirectes, le critère de preuve rigide préconisé par la Corée enlèverait pratiquement tout son sens au sous-alinéa iv).

9. Enfin, les États-Unis évoqueront très rapidement les questions de l'"avantage" et de la "spécificité". D'une manière générale, la Corée n'a pas présenté de nouveaux éléments sur ces questions dans sa deuxième communication. Elle dit néanmoins, en réponse aux questions du Groupe spécial, que, si elle ne conteste pas la conclusion selon laquelle le programme accéléré de la KDB constituait une contribution financière, elle conteste en revanche l'existence d'un avantage conféré par le programme et la spécificité du programme. On voit mal comment, après avoir admis que le programme accéléré de la KDB constituait une contribution financière, la Corée peut alléguer que les contributions financières apportées par les banques dans le cadre du programme accéléré pouvaient servir de point de repère pour déterminer les avantages conférés par ces mêmes contributions financières. La Corée ne donne pas d'explication de cette dichotomie.

10. En ce qui concerne la spécificité, comme on l'a vu, l'argument de la Corée à propos du moment où Hynix a été désignée pour bénéficier du programme accéléré de la KDB est contredit par les éléments de preuve versés au dossier présentés par Hynix. De plus, la Corée fait entièrement abstraction du fait que, pendant l'année d'existence du programme accéléré, *au total* six sociétés à peine ont participé au programme, parmi lesquelles Hynix et trois de ses filiales Hyundai.

La détermination de l'existence d'un dommage rendue par l'ITC

11. ***Le volume des importations visées était en augmentation:*** Les arguments de la Corée selon lesquels le volume n'a pas augmenté reposent entièrement sur l'hypothèse que le terme "volume" ne s'applique pas au volume des *importations* visées subventionnées, mais au volume de tous les produits de marque Hynix vendus sur le marché des États-Unis. Une analyse par marque n'était pas appropriée en l'espèce et aurait été contraire à l'Accord SMC car une analyse par marque n'aurait pas correspondu à l'enquête pertinente, qui consiste à vérifier l'effet des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale.

12. ***La Corée ne peut pas s'en sortir avec des arguments plus ou moins ingénieux pour expliquer l'augmentation du volume des importations visées:*** Même si, comme la Corée le soutient, les importations visées subventionnées ont gagné des parts de marché sur le marché des États-Unis en remplaçant simplement les produits de l'usine Hynix d'Eugene, ce gain s'est fait aux dépens de la branche de production nationale puisque l'usine d'Eugene faisait partie de la branche de production nationale. De plus, Hynix n'utilisait pas principalement les produits d'Eugene pour alimenter le marché des États-Unis.

13. ***Les autres arguments de la Corée concernant le volume tombent aussi:*** *Questions touchant au contexte*. Conformément à l'approche adoptée par le Groupe spécial dans l'affaire *Thaïlande – Poutres en H*, l'ITC a situé les chiffres et les tendances des importations dans le contexte factuel de la branche de production de DRAM et des circonstances propres à l'enquête. Comme l'ITC l'a déterminé, la nature des produits DRAM nationaux et des produits DRAM importés visés, qui sont assimilables à des produits de base, a renforcé la possibilité qu'un volume d'importations donné ait une incidence sur le marché intérieur et sur la branche de production nationale. La Corée admet que l'article 15.2 de l'Accord SMC n'impose pas de seuil numérique pour définir ce qui constitue un volume "notable" ou une augmentation "notable" du volume.

14. *Arguments concernant les données*. Le Groupe spécial ne devrait pas prêter attention à l'obstination de la Corée à tenter d'attribuer des valeurs aux données confidentielles relatives au volume prises en considération par l'ITC. Rien ne justifie d'utiliser les données tirées des réponses d'Hynix au questionnaire adressé aux importateurs – quelle que soit la manière dont elles ont été compilées – comme indicateur indirect. En outre, la pièce n° 62 de la Corée pose un certain nombre de problèmes, qui ne se trouvent pas dans la figure n° 1 des États-Unis (confidentielle). Si, dans la figure n° 1 des États-Unis (confidentielle), les transferts de la société sont compris à bon droit dans le calcul des expéditions d'Hynix d'importations visées subventionnées destinées aux États-Unis, ils ne sont pas compris dans la pièce n° 62 de la Corée. La pièce n° 62 de la Corée présente donc un tableau déformé des expéditions d'Hynix d'importations visées subventionnées destinées aux États-Unis.

15. ***La Corée n'a pas mis en évidence d'insuffisances dans l'analyse de l'ITC concernant les effets sur les prix:*** Les ventes à des prix inférieurs des importations visées ont augmenté entre 2000 et 2001, à un moment où le volume des importations visées subventionnées était en augmentation, où la part du marché intérieur était en baisse et où les ventes à des prix inférieurs des importations non visées de produits standard étaient relativement stables. Les ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées sont allées jusqu'à représenter 69,8 pour cent de l'ensemble des observations en 2002, et se sont faites avec une fréquence beaucoup plus grande que la vente à des prix inférieurs des importations non visées pendant cette période. Bien que n'étant pas tenue de le

faire, l'ITC *a* procédé à une analyse désagrégée qui a montré que les importations visées subventionnées d'Hynix étaient, plus souvent que les produits de n'importe quelle autre source, celles qui se vendaient au prix le plus bas.

16. Contrairement aux affirmations de la Corée, les importations visées peuvent avoir des effets défavorables notables sur les prix si elles contraignent les producteurs nationaux à baisser leurs prix pour conserver leurs parts de marché. Eu égard à la conclusion de l'ITC selon laquelle les importations visées subventionnées ont déprimé les prix dans une mesure notable sur le marché des États-Unis, la Corée se trompe dans la mesure où elle prétend que des éléments de preuve de l'influence dominante exercée sur les prix sont requis en vertu de l'Accord SMC. Deuxièmement, l'ITC a constaté que les facteurs autres que les importations visées subventionnées ne pouvaient pas expliquer la dépression des prix sans précédent enregistrée au cours de la période couverte par l'enquête. Troisièmement, l'affirmation de la Corée selon laquelle les importations non visées sont entièrement fongibles avec le produit national similaire n'est tout simplement pas étayée par les éléments de preuve dans la présente enquête.

17. ***L'analyse relative à l'incidence effectuée par l'ITC était conforme à l'Accord SMC:*** La Corée tente de réfuter l'analyse de l'ITC relative à l'incidence en présentant des bribes de renseignements sur des producteurs individuels. Comme nous l'avons déjà indiqué, ces bribes de renseignements portent uniquement sur des producteurs individuels – non sur la branche de production nationale dans son ensemble – et sont présentées hors de tout contexte et/ou fondées sur les opérations globales de la société et/ou les opérations concernant une plus vaste gamme de produits.

18. ***La détermination de l'ITC était également conforme à l'article 15.5 de l'Accord SMC:*** La détermination de l'ITC répond amplement au critère avancé par la Corée suivant lequel il doit y avoir "un lien de causalité" entre les importations visées et le dommage important pour la branche de production nationale, que le Groupe spécial examine ou non les données sous l'angle de la corrélation, des conditions de concurrence, ou sous un autre angle. La figure n° 5 des États-Unis, jointe à la présente déclaration, contient un rapide aperçu des données.

19. L'ITC a examiné les facteurs connus autres que les importations subventionnées qui, au même moment, causaient un dommage à la branche de production nationale, afin de veiller à ne pas imputer le dommage causé par ces autres facteurs aux importations visées subventionnées. Elle a reconnu expressément, avec Hynix, qu'il y avait eu des augmentations de la capacité, tant à l'échelle mondiale qu'aux États-Unis pendant la période couverte par l'enquête, mais son analyse ne s'est pas arrêtée là. L'ITC a reconnu que les augmentations de la capacité étaient à l'origine d'une augmentation de l'offre et que les déséquilibres de l'offre expliquaient les phases de prospérité et de marasme qui caractérisent le cycle conjoncturel de la branche de production de DRAM. Elle a constaté par ailleurs que le cycle conjoncturel ainsi que les autres facteurs ayant une incidence sur les prix ne suffisaient pas à expliquer les baisses de prix considérables enregistrées pendant la période couverte par l'enquête. Parmi les autres facteurs ayant un effet sur les prix examinés par l'ITC figuraient le fonctionnement du cycle de vie des produits et le ralentissement de l'accroissement de la demande à la fin de la période couverte par l'enquête. La Corée continue de dire à tort des éléments de preuve qu'ils font apparaître une baisse considérable de la demande. Les éléments de preuve montraient que la demande avait continué d'augmenter tout au long de la période couverte par l'enquête, mais l'accroissement de la demande n'était pas aussi fort à la fin de la période en question. La Corée n'assume tout simplement pas la charge qui lui incombe de démontrer en quoi les États-Unis n'ont pas respecté les prescriptions de l'article 15.5 de l'Accord SMC.

L'article 19.4 de l'Accord SMC et l'article VI:3 du GATT de 1994

20. La Corée n'a pas démontré que les États-Unis avaient perçu des droits, et encore moins de manière incompatible avec l'article 19.4 et l'article VI.3. Elle reconnaît que le terme "percevoir" tel qu'il est défini dans la note 51 de l'Accord SMC s'entend de "l'imposition ou du recouvrement légaux d'un droit ou d'une taxe à titre définitif ou final", mais elle ignore le fait que ce qui doit être "définitif" au sens de l'article 19.4, ce n'est pas le "droit", mais l'"imposition ou [le] recouvrement" du droit. La Corée admet que les États-Unis n'ont pas encore "recouvré" de droits compensateurs, et ne donne aucune explication de la manière dont ils les ont "imposés".

21. Que la Corée ait choisi d'invoquer l'article 19.4 et l'article VI:3 c'est son affaire. Mais ces dispositions ne peuvent pas être récrites sous couvert d'interprétation pour les faire correspondre aux thèses que la Corée a choisi de soutenir.

La demande de consultations de la Corée n'était pas conforme à l'article 4:4 du Mémorandum d'accord

22. Le Groupe spécial devrait rejeter les allégations avancées par la Corée à l'encontre de l'ordonnance en matière de droits compensateurs du Département du commerce, car la demande de consultations de la Corée n'est pas conforme à l'article 4:4 du Mémorandum d'accord. La Corée s'est refusée à indiquer la moindre disposition d'un Accord de l'OMC avec laquelle l'ordonnance en matière de droits compensateurs lui paraissait incompatible, même après que les États-Unis lui avaient signalé cette lacune. La Corée allègue que sa deuxième demande de consultations "mentionnait expressément l'article VI:3 du GATT de 1994 ..."; or l'article VI:3 n'est pas mentionné dans la deuxième demande de consultations.

23. L'article 4:4 prévoit, au minimum, qu'il faut indiquer à tout le moins une disposition avec laquelle la mesure est considérée comme étant incompatible. Même si les prescriptions de l'article 4:4 sont minimales, on ne peut pas les ignorer allègrement. De plus, les États-Unis ont rapidement informé la Corée de la lacune de sa deuxième demande de consultations, qu'ils ont ensuite expliquée devant l'Organe de règlement des différends.

24. Les États-Unis ne pensent pas que l'absence alléguée de préjudice puisse servir d'excuse en cas de non-respect de l'article 4:4, et la Corée n'avance aucun argument à l'appui de son affirmation. Cependant, à supposer que le Groupe spécial estime nécessaire de démontrer le préjudice, les États-Unis considèrent qu'ils ont subi un préjudice du fait que la Corée a refusé *à diverses reprises* de respecter le droit des États-Unis touchant l'indication du fondement juridique de la demande de consultations de la Corée concernant l'ordonnance en matière de droits compensateurs.

ANNEXE D-5

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

2 août 2004

Critère d'examen

1. Le représentant de la Corée a dit que le Groupe spécial devait se prononcer sur la question de savoir si le volume des importations était notable. Ce n'est assurément pas de cette question que le Groupe spécial est saisi. La question consiste à déterminer si les conclusions de l'ITC concernant le volume des importations étaient raisonnables. À en juger par les débats de ces derniers jours, nous pensons que le Groupe spécial est tout à fait d'accord.

La détermination de l'existence d'une subvention rendue par le Département du commerce

2. À la dernière réunion, le Groupe spécial a demandé ce que les pouvoirs publics *doivent* faire pour qu'il y ait subvention indirecte. Nous avons beaucoup réfléchi à la question et nous l'avons étudiée avec le Groupe spécial. Nous avons conclu en fin de compte que la seule réponse est celle qui se trouve dans l'Accord SMC lui-même, à savoir que les pouvoirs publics doivent "charger" une entité privée d'apporter une contribution financière ou "ordonner" à une entité privée de le faire. Cela signifie que les pouvoirs publics doivent préciser la tâche, que la tâche doit comporter l'apport d'une contribution financière, et que les pouvoirs publics doivent confier à une entité privée la responsabilité d'accomplir cette tâche. Nous savons donc ce que les pouvoirs publics doivent faire. Nous savons aussi, étant donné le sens ordinaire des termes "charger" et "ordonner", ce que le gouvernement ne doit pas faire: il ne doit pas avoir un programme formel ni dicter avec précision la manière dont la tâche doit être accomplie. De plus, rien dans le sens ordinaire des mots "charger" ou "ordonner" ne permet de penser que la partie à laquelle la tâche a été confiée doit penser que la tâche qui lui a été confiée est complètement irrationnelle – qu'il s'agit d'une chose que personne ne ferait sans l'intervention des pouvoirs publics. Il s'agit simplement de savoir si la partie considérée agit sur un ordre des pouvoirs publics lui enjoignant d'accorder une contribution financière.

3. Éloignons-nous donc une fois de plus de ce tableau impressionniste pour avoir une vue d'ensemble de la toile, au lieu de nous attacher aux touches de couleur. Il existe d'abondantes preuves que les pouvoirs publics ont précisé la tâche, à savoir accorder à Hynix l'aide financière nécessaire pour résoudre la crise financière qu'elle traversait. Il existe aussi d'abondants éléments de preuve que les banques n'avaient pas été dégagées de cette tâche avant la restructuration d'octobre. Les déclarations expresses des Ministres et d'Hynix elle-même l'attestent; juste avant la restructuration d'octobre les pouvoirs publics avaient déclaré publiquement qu'Hynix obtiendrait tout ce dont elle avait besoin.

4. Nous savons aussi que, pour une large part, les pouvoirs publics n'ont pas accordé directement à Hynix les fonds dont elle avait besoin. Alors, comment ont-ils mis leur décision à exécution? Il va de soi que les pouvoirs publics n'ont pas pris la décision, sans rien faire ensuite pour la mettre à exécution. Ils se sont adressés aux créanciers d'Hynix et leur ont confié la responsabilité de mener à bien cette tâche. La Corée fait valoir que les banques ont agi exclusivement pour des raisons commerciales. Mais les éléments versés au dossier étayent une conclusion différente. Les éléments de preuve versés au dossier concernant tous les éléments du sauvetage d'Hynix, comme les documents

d'agrément des prêts et le prospectus de Kookmin, montrent que même les banques qui n'étaient pas contrôlées par les pouvoirs publics agissaient sur l'ordre de ces derniers, ce qui signifie que les pouvoirs publics leur avaient demandé d'aider Hynix et qu'elles le faisaient pour répondre à sa demande. Il existe aussi des éléments de preuve de la situation financière catastrophique d'Hynix, des éléments de preuve que les banques considéraient que les chances de recouvrer les créances d'Hynix étaient douteuses alors même qu'elles fournissaient une aide additionnelle, et des éléments de preuve des contraintes exercées par les pouvoirs publics sur les banques récalcitrantes. Fort de tous ces éléments de preuve, le Département du commerce a assurément conclu raisonnablement que les banques agissaient en fait sur l'ordre du gouvernement, et pas pour des raisons purement commerciales.

5. Il faut ajouter à cela le fait que déléguer aux banques la tâche de sauver Hynix était une option facile pour les pouvoirs publics coréens puisque la plus grande partie de la dette d'Hynix était entre les mains des banques publiques, et qu'ils savaient qu'ils pouvaient compter sur elles pour mettre leur décision à exécution. Il existait un autre système - le Conseil des créanciers – qui permettait aux banques publiques de dicter leurs conditions à d'autres créanciers d'Hynix également, surtout si le gouvernement était prêt à intervenir pour les faire appliquer, quitte à exercer des pressions si nécessaire. Si les pouvoirs publics coréens démentent ces allégations avancées par les banques, la théorie d'un comportement purement commercial ne permet pas de les expliquer.

6. En bref, le gouvernement n'a pas géré les détails du sauvetage d'Hynix, mais il existe d'abondants éléments de preuve que les banques ont agi sur l'ordre des pouvoirs publics pour sauver Hynix. Comme les CE l'ont relevé, il n'y a donc pas d'ambiguïté. Les pouvoirs publics sont partout dans le sauvetage d'Hynix – en tant que responsables de la politique, facilitateurs et autorité chargée de faire appliquer la politique. En se fondant sur l'ensemble des éléments de preuve, il est incontestable que l'on peut objectivement et raisonnablement conclure que le sauvetage d'Hynix constituait une contribution financière. À franchement parler, si on met la barre si haut en ce qui concerne les éléments de preuve que ceux dont on dispose en l'espèce ne suffisent pas à établir l'existence d'une contribution financière, alors la disposition relative aux subventions indirectes contenue à l'article premier est parfaitement inutile.

La détermination relative à l'existence d'un dommage rendue par l'ITC

7. Tout au long de la présente procédure, la Corée a soutenu avec insistance que les États-Unis, par la voix de l'ITC, ont "contrevenu" à leurs obligations au titre de l'Accord SMC, "négligé" les éléments de preuve versés au dossier et examiné les autres éléments de preuve "en les isolant de tout contexte". En dépit de ses arguments répétés, la Corée est loin d'avoir assumé la charge qui lui incombe de démontrer que les États-Unis ont agi de manière incompatible avec les règles de l'OMC. En fait, plusieurs arguments factuels et juridiques de la Corée ne contiennent aucune référence au dossier factuel, à la détermination de l'ITC, à l'Accord SMC ou à des rapports consacrés à l'examen de déterminations rendues par d'autres autorités chargées de l'enquête.

8. La Corée a affirmé à maintes reprises que le volume des importations visées était en baisse. Or, les faits montraient que le volume des importations visées et la part de marché avaient augmenté, comme le conseil d'Hynix lui-même l'avait reconnu à l'audition de l'ITC. En fait, ce à quoi la Corée fait vraiment allusion dans son argumentation c'est à la marque Hynix (composée de produits Hynix subventionnés fabriqués en Corée et de produits produits dans l'usine Hynix des États-Unis implantée à Eugene, Oregon), non aux importations visées des produits Hynix. Mais la Corée ne peut renvoyer à aucune disposition de l'Accord SMC prévoyant que l'autorité chargée de l'enquête doit considérer le volume par marque dans un cas comme celui de l'enquête sur les DRAM, dans lequel les marques ne donnent pas une idée du pays d'origine et ne correspondent donc pas à l'examen juridique pertinent, à savoir l'examen de l'effet des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale.

9. La Corée n'a jamais expliqué en quoi le fait que l'ITC a rejeté la raison invoquée par Hynix pour expliquer l'accroissement du volume des importations visées était incompatible avec l'Accord SMC. L'usine Hynix d'Eugene faisait partie de la branche de production nationale, si bien que, même si Hynix remplaçait par des importations subventionnées les produits DRAM fabriqués par sa filiale américaine, implantée à Eugène, Oregon, ces importations causaient un dommage à la branche de production nationale. L'ITC a donné une explication satisfaisante du rejet de l'argument factuel avancé par Hynix, mais la Corée se contente de dire que la raison ne la satisfait pas. Quant à l'argument de la Corée selon lequel Hynix n'est pas tenu d'approvisionner en priorité le marché américain avec les produits de son usine de l'Oregon, pour compléter ensuite avec des importations, Hynix peut approvisionner le marché américain en importations, comme l'a fait Samsung, mais seulement si ces importations se font dans des conditions loyales. Les importations de produits Hynix ont bénéficié de subventions inéquitables, comme mes collègues l'ont longuement expliqué.

10. L'ITC a constaté qu'il y avait sous-cotation importante du prix des importations visées subventionnées, avec de grands écarts et à des fréquences croissantes, quelle que soit la manière dont on examinait les données. La Corée qualifie de "rudimentaire" l'analyse des prix faite par l'ITC. En fait, les comparaisons des prix moyens pondérés effectuées par l'ITC étaient adaptées à la situation de la branche de production des DRAM, minutieuses et représentatives. L'ITC a calculé la moyenne pondérée des importations visées et déduit les ventes à des prix supérieurs des ventes à des prix inférieurs. Elle a comparé les prix moyens pondérés des importations visées et les prix moyens pondérés des expéditions des producteurs nationaux destinées aux États-Unis. L'analyse de l'ITC était donc compatible avec l'examen juridique pertinent en vertu de l'Accord SMC, qui est l'examen des effets des prix des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale.

11. S'il reste toujours à la Corée à démontrer qu'une analyse par marque était requise, et *a fortiori* autorisée, au titre de l'Accord SMC en raison des faits de l'enquête sur les DRAM l'ITC a aussi procédé à un examen désagrégé des données relatives aux prix par marque et par source, et cette analyse a confirmé les résultats de son analyse des prix moyens pondérés. L'analyse désagrégée a montré qu'Hynix était la source qui vendait au prix le plus bas plus souvent que n'importe quelle autre source.

12. La Corée reproche sans cesse à l'ITC d'avoir procédé à l'examen des effets des importations visées subventionnées sur le volume et sur les prix en les isolant de tout contexte. Mais c'est la Corée qui voudrait que le Groupe spécial considère certains faits et certaines constatations en dehors de tout contexte. Elle voudrait que le Groupe spécial considère le volume en quantité absolue des importations visées et l'augmentation du volume des importations visées en quantité absolue et par rapport à la consommation et à la production nationales dans l'abstrait. Or, l'Accord SMC ne prévoit pas une telle approche, puisqu'il n'indique pas de volume ou d'augmentation qui serait "par définition" notable ou non notable.

13. Comme en témoignent son examen approfondi des conditions de concurrence pertinentes et du cycle conjoncturel présenté dans une section séparée de sa détermination, et le fait qu'elle a intégré cet examen à son analyse du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale, il est clair que l'ITC a examiné les éléments de preuve et les facteurs pertinents dans leur contexte. Les importations visées susmentionnées étaient fortement substituables aux produits DRAM nationaux. Sur ce marché de produits de base, les prix étaient importants et les acheteurs réagissaient rapidement à la sous-cotation des prix grâce à la diffusion rapide des renseignements relatifs aux prix à certains acheteurs, par le biais notamment de systèmes comme la clause de faveur, la clause du meilleur prix et d'autres arrangements informels. La demande n'était pas élastique, si bien que des prix plus bas n'avaient guère de chances de susciter une demande additionnelle du produit considéré, et la demande a continué d'augmenter chaque année. Comme les producteurs de DRAM doivent constamment investir dans de nouveaux biens

d'équipement et dans la recherche-développement, il leur fallait porter à son maximum l'utilisation de la capacité.

14. Dans ces circonstances, un volume donné peut avoir des effets plus préjudiciables que lorsqu'il s'agit d'un produit fortement différencié, car il y a plus de chances qu'il ait une incidence directe sur le marché, en ce qui concerne en particulier la propension des acheteurs à se tourner vers les importations visées subventionnées ou à en acheter davantage et/ou à tirer avantage du prix bas des importations visées subventionnées pour obtenir des prix plus bas. En fait, dans ces circonstances, il n'était même pas nécessaire que les importations visées subventionnées gagnent des parts de marché si elles avaient pour effet de forcer la branche de production nationale à baisser ses prix pour conserver sa part du marché.

15. L'Accord SMC, qui contient une formule disjonctive, ne prévoit même pas une constatation concluant à un accroissement notable du volume des importations visées subventionnées, et moins encore une augmentation notable de la part de marché. Quoi qu'il en soit, en l'espèce il y avait non seulement des effets défavorables notables sur les prix sous forme de ventes notables à des prix inférieurs et dépression notable des prix, mais aussi un volume notable d'importations visées subventionnées et des augmentations notables du volume des importations visées, quelle que soit la manière dont elles étaient mesurées. Comme l'ITC l'a expliqué la nature, assimilable à celle d'un produit de base, des produits DRAM nationaux et des produits DRAM importés visés subventionnés fortement substituables a renforcé la possibilité pour un volume donné d'importations d'avoir une incidence sur le marché intérieur et sur la branche de production nationale. Sur un marché de produits comme celui-là, qui s'adapte rapidement aux variations des prix, l'ITC a constaté que l'on ne s'attendrait généralement pas à des écarts notables des prix mensuels entre fournisseurs.

16. Ainsi, l'ITC a constaté que la tendance, dans les importations visées subventionnées, à une sous-cotation fréquente et durable, avec des écarts souvent importants, était particulièrement notable dans le cadre du marché des DRAM, et qu'on pouvait s'attendre qu'elle ait des effets particulièrement néfastes sur les prix intérieurs. Si certains autres facteurs ont joué un rôle dans les baisses de prix, l'ITC a constaté que la gravité sans précédent de celles qui se sont produites entre 2000 et 2001 et qui se sont poursuivies tout au long de 2002, montrait que la concurrence des fournisseurs était un facteur important. La fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002 a coïncidé avec la baisse notable des prix américains pendant la même période. Les prix intérieurs auraient été substantiellement plus élevés en l'absence de quantités notables d'importations visées subventionnées en concurrence pour les mêmes types de produits à des prix relativement bas. La Corée n'a jamais contesté sérieusement l'analyse faite par l'ITC de l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale.

17. Quels que soient le critère que le Groupe spécial applique et l'angle sous lequel il choisit d'examiner les éléments de preuve, il existait dans l'enquête sur les DRAM un lien de causalité très étroit entre le dommage important subi par la branche de production nationale et les importations visées subventionnées. Les arguments à l'effet contraire avancés par la Corée reposent sur l'hypothèse que le volume des importations visées subventionnées était en baisse, hypothèse que rien dans les éléments de preuve versés au dossier ne permet d'étayer.

18. Enfin, la Corée n'a pas démontré en quoi l'évaluation par l'ITC des facteurs autres que les importations visées subventionnées est incompatible avec les obligations des États-Unis au titre de l'Accord SMC. Comme l'a dit la Corée, l'Accord SMC ne contient pas de prescriptions prévoyant que l'autorité chargée de l'enquête doive chiffrer le dommage, et l'Organe d'appel n'a jamais dit qu'il existait la moindre prescription imposant de procéder à l'élaboration de modèles compliqués ou à une analyse économétrique des données. L'Organe d'appel a précisé que l'expression "dissocier et distinguer" signifie que l'autorité chargée de l'enquête doit donner une explication satisfaisante de la nature et de l'ampleur des effets dommageables des autres facteurs, par opposition aux effets

dommageables des importations déloyales. Il ressort de la détermination de l'ITC que l'ITC n'a pas seulement examiné tous ces facteurs, mais qu'elle a donné une explication satisfaisante de la nature et de l'ampleur des effets dommageables des autres facteurs, par opposition aux effets dommageables des importations déloyales. La Corée n'a pas pu montrer en quoi l'explication de l'ITC n'était pas satisfaisante.

19. La Corée voudrait faire croire au Groupe spécial que l'intervention du gouvernement coréen sur le marché pour maintenir artificiellement en existence le troisième producteur de DRAM du monde n'a pas eu de conséquences défavorables pour les concurrents d'Hynix. Nous ne sommes pas d'accord. Si le subventionnement d'Hynix par la Corée a eu des conséquences diverses selon les marchés, les éléments de preuve dont dispose l'ITC – et l'analyse de ces éléments de preuve faite par l'ITC – ne laissent aucun doute sur le fait que les importations visées subventionnées de produits Hynix ont causé un dommage important à la branche de production de DRAM des États-Unis.

ANNEXE E

QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL, RÉPONSES ET
OBSERVATIONS DES PARTIES

Contenu		Page
Annexe E-1	Questions posées aux parties après la première réunion de fond	E-2
Annexe E-2	Questions posées aux parties après la deuxième réunion de fond	E-8
Annexe E-3	Réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, première réunion	E-12
Annexe E-4	Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, première réunion	E-37
Annexe E-5	Réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-72
Annexe E-6	Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-85
Annexe E-7	Observations de la Corée sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-128
Annexe E-8	Observations des États-Unis sur les renseignements factuels nouveaux communiqués dans les réponses de la Corée aux questions du Groupe spécial, deuxième réunion	E-134

ANNEXE E-1

QUESTIONS POSÉES AUX PARTIES APRÈS LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

Chaque partie peut donner des réponses ou formuler des observations sur les questions adressées à l'autre partie

A. QUESTIONS POSÉES AUX ÉTATS-UNIS

1. Subventionnement allégué

1. Aux paragraphes 235 et 236 de leur première communication écrite, les États-Unis mentionnent le "sauvetage d'Hynix" comme étant le "programme de subventions". Quels sont les éléments constitutifs de ce programme de subventions allégué?

2. Pour chaque contribution financière alléguée faisant partie du "programme" de "sauvetage d'Hynix", veuillez préciser quelles entités privées ont participé à ladite contribution et sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner l'ITC s'est appuyée pour chacune de ces entités privées.

3. En ce qui concerne les paragraphes 139 et 146 de la première communication écrite des États-Unis, veuillez indiquer quels sont les créanciers d'Hynix que le DOC a considérés comme "détenus et contrôlés par les pouvoirs publics", ceux qui ont été traités comme "détenus par les pouvoirs publics", ceux qui ont été désignés comme "détenus majoritairement par les pouvoirs publics" et ceux qui ont été traités comme des organismes publics. Veuillez indiquer comment les États-Unis définissent chacune de ces expressions aux fins de la présente procédure et donner la justification consécutive de la désignation faite par le DOC en ce qui concerne chacune des entités pertinentes.

4. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

5. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues majoritairement par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

6. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

7. Supposons que des pouvoirs publics annoncent publiquement qu'ils vont restructurer une entreprise en faillite et, au besoin, qu'ils vont le faire seuls, même s'ils préféreraient le faire avec l'aide d'investisseurs privés. Supposons que des investisseurs privés décident de participer à cette restructuration, motivés uniquement par les déclarations des pouvoirs publics affirmant qu'ils vont maintenir cette entreprise à flot. Si l'on fait abstraction des questions d'avantage concernant les conditions de la restructuration, l'autorité chargée de l'enquête devrait-elle constater que les pouvoirs

publics avaient chargé ces investisseurs privés de participer ou qu'ils leur avaient ordonné de le faire? Dans l'affirmative ou dans la négative,veuillez en donner la/les raison(s).

8. Veuillez commenter l'assertion de la Corée (paragraphe 51 de sa déclaration orale) selon laquelle de nombreux créanciers "se sont retirés" de la restructuration d'octobre 2001. Cela ne laisse-t-il pas supposer que ces créanciers ont pu agir indépendamment de la volonté des pouvoirs publics de restructurer Hynix? Veuillez préciser.

9. Les États-Unis ont fait valoir à la première réunion de fond que la KFB était "rentrée dans le rang" après avoir dans un premier temps résisté aux pouvoirs publics qui voulaient lui imposer de participer à la restructuration d'Hynix. La Corée le nie, faisant valoir que la KFB n'a, en fin de compte, pas pris part à la restructuration d'octobre 2001. Veuillez formuler des observations.

10. Les États-Unis ont affirmé à la première réunion de fond que les créanciers étaient tenus, en vertu de la CRPA, de participer à la restructuration d'octobre 2001. Cette participation obligatoire, selon les allégations, a-t-elle été invoquée par le DOC comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner? Dans l'affirmative, veuillez indiquer quelle partie de la détermination du DOC traite de cette question. Dans la négative, veuillez indiquer pourquoi.

11. En ce qui concerne les restructurations de mai et d'octobre 2001, les parties ont mentionné l'option 3 comme étant l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise ("appraisal rights"). Veuillez formuler des observations. L'exercice de ces droits était-il différent de la liquidation? Veuillez préciser.

12. Les États-Unis ont affirmé, à la première réunion de fond, qu'il ne s'agissait pas, dans la présente affaire, de comparer différents cadres de restructuration des Membres de l'OMC. Cependant, au paragraphe 21 de leur déclaration orale, ils ont apparemment fait valoir que l'autorité chargée de l'enquête aurait pu raisonnablement constater qu'un investisseur raisonnable n'aurait pas investi dans Hynix parce que la société était "techniquement insolvable". Cela n'implique-t-il pas une règle per se qui voudrait que toutes les sociétés "techniquement insolvables" soient mises en liquidation? Veuillez préciser.

13. Au paragraphe 17 de leur déclaration orale, les États-Unis font référence à des pressions alléguées sur les agences de notation. S'agit-il d'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner à l'égard des créanciers privés? Dans la négative, quelle est la pertinence de ces éléments de preuve pour la détermination du DOC concluant à l'existence d'un subventionnement? Veuillez préciser.

14. Au paragraphe 18 de leur déclaration orale, les États-Unis mentionnent la justification de la participation de la KEB aux restructurations de mai et d'octobre 2001. Est-il surprenant qu'un organisme public agisse en fonction de considérations sociales et économiques? Pourquoi le fait qu'un organisme public créancier a agi selon des principes non commerciaux signifie-t-il nécessairement que d'autres organismes privés créanciers ont fait de même?

2. Dommage allégué

15. Au paragraphe 316 de leur première communication écrite, les États-Unis indiquent que l'ITC a expliqué qu'elle convenait que "l'utilisation des bits comme unité de mesure [pouvait] présenter des difficultés pour [son] analyse", mais qu'elle avait néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables".

i) Quelles étaient les raisons pour lesquelles l'ITC a néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables?

ii) Où ces raisons étaient-elles exposées dans son document intitulé "Determination and Views" (pièce n° 10 de la Corée), ou dans tout autre document pertinent?

iii) On peut lire, au dernier paragraphe de la page 21 du document "Determination and Views", que les "constatations de l'ITC concernant le volume des importations visées sont renforcées par le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les expéditions en trafic intérieur". Si la constatation selon laquelle le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées est "notable" est "renforcée" par des considérations de substituabilité, quel est le fondement initial de cette constatation? En d'autres termes, quel est le fondement initial qui est ensuite "renforcé" par des considérations de substituabilité?

iv) La détermination par l'ITC de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité était-elle fondée sur sa constatation selon laquelle le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"? Cette constatation était-elle pertinente pour sa détermination? L'ITC n'aurait-elle pas fait sa détermination de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité en l'absence de sa constatation établissant que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"?

16. Veuillez commenter l'assertion de la Corée selon laquelle il n'y a pas eu de pertes d'emploi pour les salariés américains du fait qu'il y a eu "échange de clientèle" entre l'usine Hynix de Eugene et l'usine Hynix de Corée.

17. Au paragraphe 40 de leur déclaration orale, les États-Unis affirment que l'ITC a déterminé qu'"une partie importante des importations non visées était composée de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés". À l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements exclusifs en question, veuillez indiquer quel pourcentage des importations non visées était constitué de mémoires Rambus et de produits spécialisés.

18. À l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements exclusifs en question, veuillez exposer le fondement de la constatation de l'ITC selon laquelle le volume des importations visées subventionnées était "notable".

19. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis ont fait valoir que l'analyse de l'existence d'un lien de causalité n'était pas la même selon qu'il s'agissait de mesures compensatoires ou de mesures de sauvegarde. Ils ont fondé leur argument sur les seuils de dommage différents qui figurent respectivement dans l'Accord SMC et l'Accord sur les sauvegardes. Comment le seuil de dommage détermine-t-il le degré requis de lien de causalité? Autrement dit, qu'est-ce qui fait que la nécessité de constater l'existence d'un dommage grave dans le cas de mesures de sauvegarde rend le critère de causalité différent de celui qui s'applique dans le cas des mesures compensatoires, où il faut établir l'existence d'un dommage important?

20. Les États-Unis ont relevé, à la première réunion de fond, que l'article 15.5 de l'Accord SMC faisait référence à un "causal relationship" entre les importations subventionnées et le dommage important causé à la branche de production nationale, alors que l'article 4:2 b) [de l'Accord sur les sauvegardes] mentionnait un "causal link" entre l'accroissement des importations et le dommage grave subi par la branche de production nationale. Cela explique-t-il la différence alléguée dans les critères de causalité applicables? Veuillez préciser.

21. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis affirment que "le "causal relationship" de l'Accord SMC ... diffère du "causal link" prescrit par l'Accord sur les sauvegardes". Au paragraphe 443 de la même communication, ils écrivent que l'ITC "a démontré l'existence d'un "causal link"". Au paragraphe 419, ils parlent de la nécessité d'établir un "causal relationship". L'assertion des États-Unis selon laquelle l'expression "causal link" diffère de l'expression "causal relationship" est-elle crédible si eux-mêmes ne font pas la distinction entre ces deux notions dans leur communication écrite?

22. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis semblent faire valoir que l'ITC a appliqué le critère du "causal relationship". Est-ce bien ainsi qu'il faut comprendre l'argumentation des États-Unis? Veuillez préciser.

23. Veuillez expliquer comment l'ITC a respecté le critère de causalité décrit au paragraphe 427 de la première communication écrite des États-Unis. En particulier, comment les États-Unis ont-ils "dissocié et distingué" les effets dommageables des importations non visées?

24. En quoi les critères de causalité énoncés à l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes ("causal link") et à l'article 15.5 de l'Accord SMC ("causal relationship") diffèrent-ils dans la pratique?

25. À la première réunion de fond, la Corée a relevé que le Groupe spécial Argentine – Chaussures, dans un différend portant sur des mesures de sauvegarde, avait dit (paragraphe 8.238) qu'une absence de coïncidence ou de corrélation "créerait de sérieux doutes quant à l'existence d'un lien de causalité, et exigerait une analyse très convaincante des raisons pour lesquelles un lien de causalité exist[ait] quand même" (italique dans l'original). Les États-Unis considèrent-ils qu'une telle décision d'un groupe spécial n'est pas pertinente pour la présente procédure parce qu'elle concerne la causalité dans le contexte des sauvegardes, et non dans celui des mesures compensatoires? Veuillez préciser.

B. QUESTIONS POSÉES À LA CORÉE

1. Subventionnement allégué

26. La Corée a déclaré à la première réunion de fond que plus la tâche désignée était concrète et l'entité visée spécifique, plus on pouvait être sûr de l'existence d'une action de charger/ordonner. Le fait que des tâches concrètes et des destinataires spécifiques augmentent la confiance dans une constatation signifie-t-il qu'il est exclu de faire une telle constatation dans des circonstances où la tâche désignée est moins concrète et où le destinataire n'est pas clairement spécifié? N'est-il pas simplement plus difficile, sans être forcément impossible, d'établir l'existence d'une action de charger/ordonner en pareilles circonstances? La discussion au sujet de l'action de charger/ordonner formelle/explicite, par opposition à la même action informelle/implicite, n'est-elle pas en réalité une question concernant les éléments de preuve plutôt qu'une question de droit? Veuillez expliquer/commenter.

27. La Corée affirme, au paragraphe 59 de sa déclaration orale, que "le sens courant des termes "chargent ou ordonnent" pose les questions fondamentales de savoir "qui" reçoit l'ordre de faire "quoi"". Comment ce texte, dans son sens courant, (si l'on fait abstraction de la conclusion du Groupe spécial États-Unis – Restrictions à l'exportation) signifie-t-il que de telles questions fondamentales ne peuvent trouver une réponse que par référence à des actes explicites et formels des pouvoirs publics?

28. La Corée conteste-t-elle la détermination du DOC selon laquelle le Programme accéléré de la KDB constitue une subvention? Dans l'affirmative, veuillez faire référence au(x) partie(s) pertinente(s) de la première communication écrite de la Corée.

29. Comment les Conseils des créanciers étaient-ils composés durant la période couverte par l'enquête du DOC? Comment leur composition a-t-elle évolué au cours de cette période?

30. La Corée a indiqué, à la première réunion de fond, que la participation au Conseil des créanciers d'octobre 2001 était obligatoire, en vertu de la CRPA.

i) Pourquoi la CRPA rendait-elle la participation aux Conseils des créanciers obligatoire?

ii) Quelles étaient les sanctions, le cas échéant, appliquées aux créanciers qui a) refusaient de participer au Conseil des créanciers et/ou b) refusaient de se conformer aux conditions de la restructuration convenues au Conseil des créanciers?

iii) Si la participation au Conseil des créanciers d'Hynix était obligatoire, cela ne voulait-il pas dire que la participation à la restructuration d'Hynix était obligatoire? Veuillez préciser.

iv) Les créanciers disposaient-ils d'une option légale autre que les trois options désignées par le Conseil des créanciers?

v) Comment les conditions des trois options ont-elles été fixées?

vi) Existait-il une différence entre la valeur des droits au rachat sur expertise prévus par l'option 3 et la valeur de liquidation? Veuillez préciser.

31. Au paragraphe 45 de sa déclaration orale, la Corée affirme que le DOC "est revenu sur sa constatation antérieure" selon laquelle toutes les banques commerciales en Corée étaient contrôlées par les pouvoirs publics. Quand le DOC a-t-il fait une telle "constatation antérieure", et quelle est la pertinence de cet argument pour la restructuration d'Hynix?

32. La Corée a dit pendant la première réunion de fond avec le Groupe spécial que les investisseurs coréens étaient en droit d'invoquer la théorie des perspectives. S'agit-il vraiment en l'espèce de savoir quelle théorie économique les investisseurs coréens étaient en droit d'invoquer? Ne s'agit-il pas plutôt de savoir quelle théorie économique le DOC était tenu d'appliquer en vertu de l'Accord SMC?

2. Dommage allégué

33. Quelle est la pertinence de la note 47 relative à l'article 15.5 de l'Accord SMC pour établir l'existence du "lien de causalité" requis?

34. La Corée allègue-t-elle que la constatation de l'ITC selon laquelle les prix ont été déprimés dans une mesure notable est incompatible avec l'Accord SMC? Dans l'affirmative, veuillez préciser où cette allégation est traitée dans la première communication écrite de la Corée.

35. S'agissant du paragraphe 14 de la déclaration orale de la Corée, les importations de produits Hynix visées et les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon étaient-elles en concurrence avec les autres DRAM produites aux États-Unis dans les mêmes conditions/dans les mêmes conditions de concurrence? Ce point serait-il pertinent pour la question de savoir si l'ITC aurait dû ou non considérer les importations de produits Hynix visées comme remplaçant simplement la production de l'usine Hynix de l'Oregon?

36. La Corée fait valoir que les importations de produits Hynix visées remplaçaient simplement les ventes de l'usine Hynix de Eugene. La Corée mentionne à cet égard un "échange de clientèle".

Faisons abstraction du présent différend et imaginons une affaire dans laquelle le volume des importations augmente pendant la période couverte par l'enquête parce qu'une société nationale a arrêté les opérations de fabrication afin de moderniser son équipement au tout début de la période et s'est procuré son produit (pour le revendre) auprès d'exportateurs visés non apparentés. Si l'accroissement en quantité absolue des importations qui en a résulté pendant la période couverte par l'enquête était notable, l'autorité chargée de l'enquête serait-elle en droit de s'appuyer sur cet élément dans sa détermination de l'existence d'un dommage?

37. La Corée fait-elle valoir, comme l'allèguent les États-Unis au paragraphe 39 de leur déclaration orale, que les importations visées doivent être la seule cause du dommage pour que l'on puisse établir l'existence du lien de causalité requis entre les importations subventionnées et le dommage? Dans l'affirmative, veuillez formuler des observations sur la constatation du Groupe spécial Acier laminé à chaud (DS184) selon laquelle l'USITC n'était pas tenue de démontrer que les importations faisant l'objet d'un dumping à elles seules avaient causé un dommage important (paragraphe 7.260 du rapport).

38. Veuillez formuler des observations sur le paragraphe 431 de la première communication écrite des États-Unis. La Corée fait-elle valoir que l'ITC aurait dû "isoler les importations visées ou leurs effets des autres facteurs connus ayant des effets sur la branche de production nationale"? Veuillez préciser.

39. Veuillez formuler des observations sur les remarques des États-Unis concernant l'utilisation par la Corée des sources de données relatives au volume des importations et aux parts de marché, qui figurent aux paragraphes 292 à 294 de la première communication écrite des États-Unis.

40. Veuillez formuler des observations sur l'argument des États-Unis (paragraphe 32 de leur déclaration orale) selon lequel il n'existe aucune obligation en vertu de l'Accord SMC concernant une analyse par marque de la sous-cotation du prix. Si la Corée ne partage pas cet avis, veuillez indiquer quelles dispositions de l'Accord SMC prévoient cette obligation.

ANNEXE E-2

QUESTIONS POSÉES AUX PARTIES APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND DU GROUPE SPÉCIAL

Chaque partie peut donner des réponses ou formuler des observations sur les questions adressées à l'autre partie

A. QUESTIONS POSÉES AUX ÉTATS-UNIS

1. Veuillez faire part de vos observations sur les paragraphes ci-après de la déclaration liminaire de la Corée faite à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial:

> § 20: l'hypothèse selon laquelle Hynix pratiquerait les prix les plus bas deux fois, mais 98 autres fournisseurs pratiqueraient les prix les plus bas chacun une fois;
>
> § 22: le fait que l'ITC concentre son attention sur des variations relativement faibles de la fréquence des ventes à des prix inférieurs, alors qu'elle ne tient pas compte des volumes totalement différents des importations non visées;
>
> § 26: la question de la corrélation, dans le contexte du lien de causalité: qu'est-ce qui a changé à compter de 2000, lorsque la branche de production nationale de DRAMS a enregistré des résultats record, et de 2001, quand les prix ont chuté et les bénéfices de la branche de production se sont effondrés;
>
> § 33: le choix des données versées au dossier au sujet de la substituabilité des produits;
>
> § 34: la part des ventes à des prix inférieurs des importations visées en 2001 était de 5 pour cent du marché, tandis que celle des ventes à des prix inférieurs des importations non visées était de 27 pour cent du marché;
>
> § 37: l'ITC n'explique pas pourquoi l'effet de la concurrence des fournisseurs a été imputé à la légère variation de la part de marché des importations visées plutôt qu'à la part de marché, bien plus importante, des importations non visées et au rythme auquel les importations non visées augmentaient cette part;
>
> § 39: le principal élément manquant – la non-imputation obligeait l'ITC à dissocier et distinguer le rôle des sources d'approvisionnement des importations visées, de celui des sources d'approvisionnement nationales et des sources d'approvisionnement des importations non visées;
>
> § 49: une apparence de contrôle là où il n'y en a pas; rien ne donne à penser que les pouvoirs publics coréens interviendraient dans les décisions quotidiennes des diverses banques en matière de crédit;
>
> § 76: l'argument concernant l'importance du prêt de la Citibank.

2. En ce qui concerne le paragraphe 32 de la deuxième communication écrite des États-Unis, les "actions qui manifestaient directement une action de charger et ordonner" sont-elles celles qui sont exposées dans la partie 1 a)-c) de ladite communication? Les États-Unis font-ils valoir qu'il existe des éléments de preuve tant directs qu'indirects de l'action de charger/ordonner? Pourquoi la participation

obligatoire au titre de la CRPA est-elle considérée comme une "action [...] qui manifestait directement une action de charger et ordonner", alors qu'au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner"?

3. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée (paragraphe 128 de la deuxième communication écrite de la Corée) selon lequel "il n'existe tout simplement aucun élément de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont chargé Shinhan, Hana ou la banque KorAm d'augmenter leur part du prêt syndiqué ou qu'ils leur ont ordonné de le faire". Sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner les États-Unis se sont-ils fondés en ce qui concerne la participation de ces banques au prêt syndiqué? Même si l'on n'accepte pas l'argument de la Corée sur la nécessité pour certaines banques d'avoir reçu l'ordre d'accomplir certaines tâches, n'est-il pas nécessaire que l'autorité chargée de l'enquête désigne les éléments de preuve indiquant que les créanciers mentionnés dans la constatation de l'existence d'une action de charger/ordonner ont effectivement fait l'objet d'une telle action?

4. Au paragraphe 18 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "le DOC n'a *pas* spécifiquement constaté que les entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics "étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner". Bien plutôt, le DOC a constaté, par exemple, que les pouvoirs publics coréens exerçaient un contrôle sur les créanciers d'Hynix généralement par l'intermédiaire des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics car celles-ci jouaient un rôle dominant aux Conseils des créanciers." Cette réponse des États-Unis signifie-t-elle que le contrôle des créanciers par l'intermédiaire d'entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics est sans pertinence pour la question de la soumission de ces créanciers à une action de charger/ordonner? En quoi le concept de l'exercice d'un contrôle sur les créanciers diffère-t-il de la notion d'action de charger/ordonner visant ces créanciers?

5. Au paragraphe 20 des réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "les motivations des investisseurs privés sont sans intérêt" pour la question de l'action de charger/ordonner. Or, au paragraphe 24, les États-Unis font valoir à l'appui de leur argument concernant l'action de charger/ordonner que les créanciers privés savaient ce qui était dans leur intérêt. Si l'action de charger/ordonner est fondée sur le fait que les créanciers savent ce qui est dans leur intérêt, cela n'implique-t-il pas une analyse de leurs motivations?

6. Au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, il a constaté que les pouvoirs publics coréens utilisaient la CRPA comme moyen de réaliser leur politique concernant Hynix". Cela signifie-t-il que la nature obligatoire alléguée de la CRPA est sans pertinence pour la question de l'action de charger/ordonner? En quoi la notion de charger quelqu'un de réaliser un objectif, ou de lui en donner l'ordre, diffère-t-elle de l'utilisation de quelque chose comme moyen pour faire en sorte que quelqu'un réalise cet objectif? Si la restructuration d'octobre 2001 avait été un phénomène isolé, la CRPA aurait-elle été, en elle-même et à elle seule, un élément de preuve suffisant de l'existence d'une action de charger/ordonner?

7. Quels étaient les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner en ce qui concerne Pusan?

8. Pour ce qui est de la Figure n° 4 des États-Unis, la somme des différents pourcentages des voix exprimées lors du vote du Conseil par les créanciers des groupes A, B et C en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001 ne donne pas un total de 100 pour cent. Veuillez en donner la raison.

9. Quel était le fondement de la constatation du DOC selon laquelle la Citibank n'a pas fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

10. Dans leur deuxième communication écrite au Groupe spécial, les États-Unis font référence au prospectus de Kookmin dans la partie intitulée "Détention et contrôle des créanciers d'Hynix par les pouvoirs publics coréens". Les États-Unis font-ils valoir que la participation au capital par les pouvoirs publics coréens à hauteur de 15,1 pour cent a eu comme conséquence que ceux-ci contrôlaient Kookmin?

11. En réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, les États-Unis ont déclaré que "les éléments constitutifs du programme de subventions ... ***incluaient*** le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme d'obligations accéléré de la KDB, l'ensemble de mesures de restructuration de mai 2001, l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001, ainsi que les avantages conférés par ces contributions financières et d'autres, comme les prêts D/A, faites dans le cadre du sauvetage d'Hynix". Veuillez donner une liste exhaustive des éléments constitutifs du programme de subventions allégué.

12. Veuillez faire part de vos observations sur le paragraphe 182 de la deuxième communication écrite de la Corée. En particulier, les États-Unis admettent-ils que les chiffres des importations de la seule société Hynix constituent un indicateur indirect raisonnable des chiffres des importations totales?

13. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée concernant la différence entre la communication des États-Unis et le rapport de l'ITC au sujet de l'ampleur de la "part" des produits spécialisés (paragraphe 211 de la deuxième communication écrite de la Corée). Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée relatif à l'utilisation faite par l'ITC des "estimations de valeur" en ce qui concerne ces produits spécialisés (paragraphe 212 de la deuxième communication écrite de la Corée).

14. En réponse à la question n° 23 du Groupe spécial, les États-Unis affirment que, bien que l'ITC ait déterminé que les importations non visées étaient responsables de "l'essentiel de la part de marché perdue par les producteurs nationaux pendant la période couverte par l'enquête", elle a identifié deux raisons pour lesquelles elle n'a pas constaté que le volume des importations non visées était aussi notable qu'on aurait pu le croire. Tout d'abord, l'ITC a invoqué la composition des importations non visées. Ensuite, elle a mentionné les effets des importations non visées sur les prix. En quoi ces deux facteurs atténuent-ils la perte de la part de marché? Toute incidence résultant de la composition des importations non visées et de leurs effets sur les prix ne serait-elle pas déjà reflétée dans les données relatives aux parts de marché? Par exemple, le fait que les importations non visées incluent des produits spécialisés ne signifierait-il pas qu'elles auraient pris une part de marché moindre aux producteurs nationaux, et que, par conséquent, cet aspect est déjà reflété dans les données relatives aux parts de marché?

15. Le DOC a-t-il conclu que la KEB avait été chargée de a) participer au prêt syndiqué et/ou b) solliciter une dérogation au plafond de prêt, ou qu'on lui avait ordonné de le faire?

16. Dans quelle mesure le DOC a-t-il pris en considération l'émission de GDS de 1,35 milliard de dollars EU pour ce qui est de sa constatation selon laquelle les créanciers d'Hynix avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

17. La participation des "petits" créanciers, représentant environ 20 pour cent de la dette, à la restructuration d'octobre a-t-elle fait l'objet d'une mesure compensatoire?

B. QUESTIONS POSÉES À LA CORÉE

18. Veuillez faire part de vos observations sur les paragraphes ci-après de la déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial:

> § 24: le fait que la Corée concède que les transactions faites au titre du Programme accéléré de la KDB constituent une contribution financière, mais qu'elles pouvaient toujours servir de points de repère pour déterminer l'existence d'un avantage;
>
> § 45: l'absence de prescription dans l'Accord SMC voulant que la période examinée pour l'enquête sur les subventions couvre toute la période examinée pour la détermination de l'existence d'un dommage.

19. En ce qui concerne la Figure n° 1 des États-Unis, la Corée conteste-t-elle la conclusion du DOC selon laquelle chacun des créanciers du groupe B était contrôlé par les pouvoirs publics coréens? Veuillez préciser.

20. En ce qui concerne la Figure n° 1 des États-Unis, la Corée conteste-t-elle la conclusion du DOC selon laquelle chacun des créanciers du groupe B avait fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens? Veuillez préciser.

ANNEXE E-3

RÉPONSES DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE AUX QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL

9 juillet 2004

A. QUESTIONS POSÉES AUX ÉTATS-UNIS

Nous ne présentons ci-après que les questions (posées aux États-Unis) auxquelles les pouvoirs publics coréens ont également répondu.

1. Subventionnement allégué

1. Aux paragraphes 235 et 236 de leur première communication écrite, les États-Unis mentionnent le "sauvetage d'Hynix" comme étant le "programme de subventions". Quels sont les éléments constitutifs de ce programme de subventions allégué?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée fait simplement observer que les quatre éléments visés aux paragraphes 129 à 151 sont ceux-là même que les États-Unis ont examinés lors de la première réunion avec le Groupe spécial: le prêt syndiqué de décembre 2000; le Programme accéléré de la KDB; la restructuration de mai 2001 et celle d'octobre 2001.

* * * *

2. Pour chaque contribution financière alléguée faisant partie du "programme" de "sauvetage d'Hynix", veuillez préciser quelles entités privées ont participé à ladite contribution et sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner l'ITC s'est appuyée pour chacune de ces entités privées.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: C'est avant tout aux États-Unis qu'il appartient de répondre à cette question La Corée relève simplement que tout élément de preuve recensé par les États-Unis doit être minutieusement examiné pour déterminer si et dans quelle mesure il se rapporte effectivement à cet élément constitutif spécifique du programme de subventions allégué.

* * * *

3. En ce qui concerne les paragraphes 139 et 146 de la première communication écrite des États-Unis, veuillez indiquer quels sont les créanciers d'Hynix que le DOC a considérés comme "détenus et contrôlés par les pouvoirs publics", ceux qui ont été traités comme "détenus par les pouvoirs publics", ceux qui ont été désignés comme "détenus majoritairement par les pouvoirs publics" et ceux qui ont été traités comme des organismes publics. Veuillez indiquer comment les États-Unis définissent chacune de ces expressions aux fins de la présente procédure et donner la justification consécutive de la désignation faite par le DOC en ce qui concerne chacune des entités pertinentes.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Cette question s'adresse aux États-Unis. La Corée examinera la réponse des États-Unis et confirmera au Groupe spécial l'exactitude factuelle des déclarations faites au sujet des diverses banques coréennes.

* * * *

4. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part DU GOUVERNEMENT CORÉEN, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée attend avec impatience des précisions concernant la position des États-Unis sur ce point. Nous faisons observer que le texte de l'article 1.1 a) 1) iv) prescrit que les pouvoirs publics soient la partie qui entreprend l'action de charger ou ordonner. La Corée considère que cette disposition ne permet pas que les actions entreprises par des parties privées servent de fondement factuel ou juridique à une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner.

* * * *

5. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues majoritairement par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part DU GOUVERNEMENT CORÉEN, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Voir la réponse à la question n° 4 *supra*.

* * * *

6. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part DU GOUVERNEMENT CORÉEN, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Voir la réponse à la question n° 5 *supra*.

* * * *

7. Supposons que des pouvoirs publics annoncent publiquement qu'ils vont restructurer une entreprise en faillite et, au besoin, qu'ils vont le faire seuls, même s'ils préféreraient le faire avec l'aide d'investisseurs privés. Supposons que des investisseurs privés décident de participer à cette restructuration, motivés uniquement par les déclarations des pouvoirs publics affirmant qu'ils vont maintenir cette entreprise à flot. Si l'on fait abstraction des questions d'avantage concernant les conditions de la restructuration, l'autorité chargée de l'enquête devrait-elle constater que les pouvoirs publics avaient chargé ces investisseurs privés de participer ou qu'ils leur avaient ordonné de le faire? Dans l'affirmative ou dans la négative,veuillez en donner la/les raison(s).

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Non, cette hypothèse ne justifierait pas une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner. L'article 1.1 a) 1) iv) suppose des actions des pouvoirs publics qui prescrivent à des agents privés d'entreprendre une certaine action. Les mots "chargent" et "ordonnent" signifient fondamentalement qu'une ligne de conduite est imposée à une partie privée.

L'article 1.1 a) 1) iv) ne porte pas sur les actions des pouvoirs publics qui peuvent ou non avoir un quelconque effet sur les motivations qui conduisent des parties privées à entreprendre des actions. Comme l'a reconnu le Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'exportation*,

les pouvoirs publics interviennent sur les marchés de différentes façons.[1] Par exemple, les banques centrales fixent des taux d'intérêt qui ont une énorme influence sur la décision de réaliser les transactions financières et les modalités de leur réalisation, ainsi que le risque lié à ces transactions. La question fondamentale qui se pose au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) ne consiste pas tant à savoir si les pouvoirs publics jouent un rôle dans les motivations qu'à déterminer si les pouvoirs publics prescrivent la mise en œuvre de certaines actions par l'intermédiaire d'entités privées.

* * * *

8. Veuillez commenter l'assertion de la Corée (paragraphe 51 de sa déclaration orale) selon laquelle de nombreux créanciers "se sont retirés" de la restructuration d'octobre 2001. Cela ne laisse-t-il pas supposer que ces créanciers ont pu agir indépendamment de la volonté des pouvoirs publics de restructurer Hynix? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: À la première réunion du Groupe spécial, les États-Unis ont souligné que ces créanciers devraient encore annuler une grande partie de leurs créances sur Hynix, laissant entendre qu'une telle situation ne signifiait pas "se retirer".

La Corée souhaite faire observer deux points. Premièrement, ces annulations de créances étaient inévitables – après tout, il s'agissait de restructurer une société lourdement endettée. Les annulations de créances sont très courantes dans ce genre de restructuration. Les États-Unis n'ont pas indiqué – et, de fait, ne sont pas en mesure de le faire – de scénario dans lequel les créanciers auraient pu éviter de telles annulations de créances.

Deuxièmement, la principale question en jeu lors de la restructuration d'octobre 2001 était de savoir quels créanciers fourniraient de nouveaux capitaux pour faciliter la restructuration globale. Une mesure d'incitation a été proposée aux créanciers à cette fin – ils convertiraient une part plus importante de leurs créances en participations, réduiraient le montant des annulations de créances et examineraient si et dans quelle mesure les participations allaient permettre aux banques de récupérer une part importante de leur investissement dans Hynix. En dernier ressort, toutefois, il appartenait à chaque créancier de décider ce qu'il allait faire. Selon la Corée, tout créancier qui n'accordait pas de nouveaux prêts globalement "se retirait", en particulier ceux qui ont choisi l'option 3 et refusé non seulement d'accorder de nouveaux prêts, mais aussi d'échanger leurs créances contre des prises de participation.

* * * *

9. Les États-Unis ont fait valoir à la première réunion de fond que la KFB était "rentrée dans le rang" après avoir dans un premier temps résisté aux pouvoirs publics qui voulaient lui imposer de participer à la restructuration d'Hynix. La Corée le nie, faisant valoir que la KFB n'a, en fin de compte, pas pris part à la restructuration d'octobre 2001. Veuillez formuler des observations.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Pour que les choses soient claires pour le Groupe spécial, la KFB a participé au prêt syndiqué de décembre 2000, ainsi qu'à la restructuration de mai 2001. Elle n'a pas pris part au programme accéléré de la KDB, ni à la restructuration d'octobre 2001, refusant d'accorder de nouveaux fonds et d'échanger ses créances contre des prises de participation, et exerçant ses droits au rachat sur expertise. Au départ, la KFB a peut-être participé à la restructuration – conformément à la CRPA, tous les créanciers sont associés à l'ensemble du processus – mais elle a finalement exercé le droit que lui confère la CRPA de se retirer avec pratiquement le montant qu'elle aurait pu toucher en cas de liquidation.

[1] *États-Unis – Mesures traitant les restrictions à l'exportation comme des subventions*, rapport du Groupe spécial, WT/DS194/R, 29 juin 2001 ("*États-Unis – Restrictions à l'exportation*"), paragraphe 8.31.

* * * *

10. Les États-Unis ont affirmé à la première réunion de fond que les créanciers étaient tenus, en vertu de la CRPA, de participer à la restructuration d'octobre 2001. Cette participation obligatoire, selon les allégations, a-t-elle été invoquée par le DOC comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner? Dans l'affirmative, veuillez indiquer quelle partie de la détermination du DOC traite de cette question. Dans la négative, veuillez indiquer pourquoi.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée traite une question semblable dans sa réponse à la question n° 30 *infra*.

* * * *

11. En ce qui concerne les restructurations de mai et d'octobre 2001, les parties ont mentionné l'option 3 comme étant l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise ("appraisal rights"). Veuillez formuler des observations. L'exercice de ces droits était-il différent de la liquidation? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée traite une question semblable dans sa réponse à la question n° 30 *infra*.

* * * *

12. Les États-Unis ont affirmé, à la première réunion de fond, qu'il ne s'agissait pas, dans la présente affaire, de comparer différents cadres de restructuration des Membres de l'OMC. Cependant, au paragraphe 21 de leur déclaration orale, ils ont apparemment fait valoir que l'autorité chargée de l'enquête aurait pu raisonnablement constater qu'un investisseur raisonnable n'aurait pas investi dans Hynix parce que la société était "techniquement insolvable". Cela n'implique-t-il pas une règle *per se* qui voudrait que toutes les sociétés "techniquement insolvables" soient mises en liquidation? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Bien que les États-Unis aient nié que leur position soit une règle *per se*, la logique de leur position est, en fait, une règle *per se*. Selon le point de vue des États-Unis, un investisseur raisonnable n'examine que des indicateurs financiers étroits. Ce point de vue empêche un investisseur raisonnable d'examiner des facteurs économiques plus généraux. Il empêche aussi un investisseur raisonnable d'avoir un point de vue différent en tant qu'"investisseur initié". Par exemple, selon le point de vue des États-Unis, une banque détentrice de créances importantes n'est pas autorisée à prendre en considération l'effet d'un nouveau prêt sur la probabilité de recouvrer le prêt existant. Compte tenu de l'étroitesse du champ des préoccupations de "l'investisseur raisonnable" tel que le conçoivent les États-Unis, cet investisseur applique une règle *per se*.

* * * *

13. Au paragraphe 17 de leur déclaration orale, les États-Unis font référence à des pressions alléguées sur les agences de notation. S'agit-il d'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner à l'égard des créanciers privés? Dans la négative, quelle est la pertinence de ces éléments de preuve pour la détermination du DOC concluant à l'existence d'un subventionnement? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: De l'avis de la Corée, cet argument sur les agences de notation est typique des arguments des États-Unis qui sont sans rapport avec l'action de charger certains créanciers d'Hynix de réaliser certaines transactions, ou de leur ordonner de le faire.

Nous faisons en outre observer que les éléments de preuve concernant ces pressions alléguées sont fondés sur des articles de presse qui, par la suite, ont été contestés par les organismes gouvernementaux pertinents de la Corée.[2]

* * * *

14. Au paragraphe 18 de leur déclaration orale, les États-Unis mentionnent la justification de la participation de la KEB aux restructurations de mai et d'octobre 2001. Est-il surprenant qu'un organisme public agisse en fonction de considérations sociales et économiques? Pourquoi le fait qu'un organisme public créancier a agi selon des principes non commerciaux signifie-t-il nécessairement que d'autres organismes privés créanciers ont fait de même?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Avant tout, nous souhaitons préciser que la KEB est une banque commerciale privée en Corée, et n'est donc pas un "organisme public". Il semble qu'il s'agit là d'une erreur typographique et qu'il est plutôt question de la KDB.

La Corée souhaiterait apporter des éclaircissements sur un aspect de cette question. Selon elle, il est plus exact de considérer que les "principes commerciaux" font référence à l'examen complet de tous les aspects d'une transaction proposée. Certes, la rentabilité de la transaction sera au centre de l'attention. Cependant, il convient aussi qu'une institution examine le contexte économique et social plus large dans lequel s'inscrit une transaction proposée. Par exemple, un prêt qui évite le dépôt de bilan d'une importante société pourrait fort bien empêcher le dépôt de bilan des fournisseurs de cette société. Ou encore, une banque solidement implantée sur un marché national pourrait fort bien envisager des prêts qui contribuent au développement de l'ensemble de l'économie et, ce faisant, au développement à long terme de la banque. Ces facteurs sont effectivement "commerciaux", même si tous ne se rapportent pas à la rentabilité à court terme d'un prêt particulier.

* * * *

2. Dommage allégué

15. Au paragraphe 316 de leur première communication écrite, les États-Unis indiquent que l'ITC a expliqué qu'elle convenait que "l'utilisation des bits comme unité de mesure [pouvait] présenter des difficultés pour [son] analyse", mais qu'elle avait néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables".

i) Quelles étaient les raisons pour lesquelles l'ITC a néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Étant donné que l'ITC ne motive pas sa détermination et que la première communication des États-Unis est elle aussi assez floue sur ce point, la Corée se demande quelle justification et quel cadre l'ITC a utilisés pour évaluer le caractère "notable".

* * * *

[2] *Voir* la pièce n° 58 de la Corée.

ii) Où ces raisons étaient-elles exposées dans son document intitulé "Determination and Views" (pièce n° 10 de la Corée), ou dans tout autre document pertinent?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: De l'avis de la Corée, la détermination de l'ITC ne répond pas à cette question fondamentale. Elle énonce ces conclusions sans donner aucune explication.

* * * *

iv) La détermination par l'ITC de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité était-elle fondée sur sa constatation selon laquelle le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"? Cette constatation était-elle pertinente pour sa détermination? L'ITC n'aurait-elle pas fait sa détermination de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité en l'absence de sa constatation établissant que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Nous observons que la détermination de l'ITC donne fortement à penser que le résultat aurait été différent. Nous observons qu'à la page 27 de sa détermination finale[3], l'ITC indique que les "importations visées étaient elles-mêmes suffisamment importantes et à des prix suffisamment bas pour avoir un effet notable". L'ITC ajoute ce qui suit: "Au vu de nos constatations au sujet du volume notable des importations visées ...". Ainsi, il ressort clairement de cette formulation que la détermination de l'ITC reposait dans une large mesure sur le fait, en l'espèce, que l'ITC jugeait que le volume des importations était notable.

* * * *

16. Au paragraphe 40 de leur déclaration orale, les États-Unis affirment que l'ITC a déterminé qu'"une partie importante des importations non visées était composée de mémoires Rambus et de produits DRAM spécialisés". À l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements exclusifs en question, veuillez indiquer quel pourcentage des importations non visées était constitué de mémoires Rambus et de produits spécialisés.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Nous abordons cette question dans notre deuxième communication, où nous fournissons des éléments de preuve publics concrets sur le peu d'importance des mémoires Rambus. Celles-ci représentaient moins de 10 pour cent du total des ventes de DRAM de Samsung, principal fournisseur de mémoires Rambus. *Voir* aussi la pièce n° 63 de la Corée. Étant donné que Samsung était le principal fournisseur de mémoires Rambus, 90 pour cent *au moins* des importations non visées étaient des DRAM standard qui concurrençaient directement la production des États-Unis.

* * * *

17. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis ont fait valoir que l'analyse de l'existence d'un lien de causalité n'était pas la même selon qu'il s'agissait de mesures compensatoires ou de mesures de sauvegarde. Ils ont fondé leur argument sur les seuils de dommage différents qui figurent respectivement dans l'Accord SMC et l'Accord sur les sauvegardes. Comment le seuil de dommage détermine-t-il le degré requis de lien de causalité? Autrement dit, qu'est-ce qui fait que la nécessité de constater l'existence d'un dommage grave dans le cas de mesures de sauvegarde rend le critère de causalité différent de celui qui s'applique dans le cas des mesures compensatoires, où il faut établir l'existence d'un dommage important?

[3] Pièce n° 10 de la Corée.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée estime que les critères de dommage et les critères de causalité sont distincts, et que le critère de dommage plus strict dans le contexte des sauvegardes n'exige pas un critère de causalité plus strict. Les critères de causalité énoncés dans l'Accord SMC et dans l'Accord sur les sauvegardes sont chacun très explicites, comme nous l'examinons plus loin.

* * * *

18. Les États-Unis ont relevé, à la première réunion de fond, que l'article 15.5 de l'Accord SMC faisait référence à un "causal relationship" entre les importations subventionnées et le dommage important causé à la branche de production nationale, alors que l'article 4:2 b) [de l'Accord sur les sauvegardes] mentionnait un "causal link" entre l'accroissement des importations et le dommage grave subi par la branche de production nationale. Cela explique-t-il la différence alléguée dans les critères de causalité applicables? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Bien que ces termes soient différents, un examen minutieux de leur sens courant fait apparaître qu'ils sont interchangeables aux fins de la présente affaire. Conformément aux définitions données par le dictionnaire, "link" signifie, en tant que verbe, "connect or join" (relier ou joindre), "connect causally" (relier d'une manière causale), "to be joined or connected" (être joint ou relié), et en tant que nom il signifie "a connecting part" (une partie qui relie) ou "to establish or maintain a connection" (établir ou maintenir un lien). "Relationship" (relation, lien) est défini comme étant "a connection, an association" (un lien, une association), tandis que "related" (lié) signifie "having relation" (ayant un rapport, une relation) ou "connected" (relié, connexe).[4] Toutes ces définitions ont en commun l'idée fondamentale d'un lien ("connection") quelconque – en d'autres termes, constater l'existence d'un lien de causalité ("causal connection") entre les importations et le dommage allégué (grave ou important) subi par la branche de production nationale.

Qui plus est, les textes français et espagnol confirment cette interprétation. Dans la version française, l'article 15.5 de l'Accord SMC emploie le mot "lien" là où le texte anglais utilise le mot "relationship", et l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes emploie lui aussi le mot "lien" là où le texte anglais utilise le mot "link". Ce mot "lien" se traduit par "connection" ou "link" ou "tie".[5] Il en va de même en espagnol, où le mot "relación" est employé dans les deux cas. Ce mot espanol est la traduction de "connection".[6]

Ainsi, en ce qui concerne le sens courant des termes anglais et l'emploi de termes identiques dans les versions française et espagnole, la Corée estime que les termes "relationship" et "link" ont foncièrement le même sens – à savoir "ayant un lien de causalité quelconque".

* * * *

19. Veuillez expliquer comment l'ITC a respecté le critère de causalité décrit au paragraphe 427 de la première communication écrite des États-Unis. En particulier, comment les États-Unis ont-ils "dissocié et distingué" les effets dommageables des importations non visées?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Pour les raisons exposées en détail dans sa deuxième communication, la Corée estime que l'ITC n'a pas dissocié et distingué ces autres causes.

---

[4] *Voir* la pièce n° 46 de la Corée.
[5] *Voir* la pièce n° 47 de la Corée.
[6] *Voir* la pièce n° 48 de la Corée.

* * * *

20. En quoi les critères de causalité énoncés à l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes ("causal link") et à l'article 15.5 de l'Accord SMC ("causal relationship") diffèrent-ils dans la pratique?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Ils ne diffèrent pas. Comme nous l'avons expliqué dans notre réponse à la question n° 20 *supra*, ces deux termes signifient en réalité la même chose. En outre, même s'il existait une quelconque différence très subtile qui nuancerait leur sens, celle-ci ne serait pas pertinente dans la pratique. De l'avis de la Corée, le mot clé dans ces deux expressions est "causal", l'idée selon laquelle ce sont les importations visées par l'enquête qui provoquent le dommage subi par la branche de production nationale. Le mot "causal" donne tout leur sens à ces expressions, et il est le même dans les deux cas. La différence entre "link" et "relationship" n'est pas significative.

* * * *

B. QUESTIONS POSÉES À LA CORÉE

1. Subventionnement allégué

21. La Corée a déclaré à la première réunion de fond que plus la tâche désignée était concrète et l'entité visée spécifique, plus on pouvait être sûr de l'existence d'une action de charger/ordonner. Le fait que des tâches concrètes et des destinataires spécifiques augmentent la confiance dans une constatation signifie-t-il qu'il est exclu de faire une telle constatation dans des circonstances où la tâche désignée est moins concrète et où le destinataire n'est pas clairement spécifié? N'est-il pas simplement plus difficile, sans être forcément impossible, d'établir l'existence d'une action de charger/ordonner en pareilles circonstances? La discussion au sujet de l'action de charger/ordonner formelle/explicite, par opposition à la même action informelle/implicite, n'est-elle pas en réalité une question concernant les éléments de preuve plutôt qu'une question de droit? Veuillez expliquer/commenter.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée estime que cette question renferme tant des points de droit que des aspects relatifs aux éléments de preuve. Du point de vue factuel, il doit y avoir des éléments de preuve suffisants de l'existence d'une "action de charger ou ordonner". En faisant référence à des tâches concrètes et des entités spécifiques dans les observations qu'elle a formulées à la première réunion de fond, la Corée a cherché à traiter cet aspect factuel de la question.

Cependant, la Corée considère aussi que cette question comporte une importante dimension juridique. L'expression "chargent ou ordonnent", lorsqu'elle est lue à la lumière du sens courant de ces mots, de leur contexte, ainsi que de leur objet et de leur but, impose un minimum juridique nécessaire pour établir l'existence d'une action de "charger ou ordonner". En d'autres termes, certains objectifs des pouvoirs publics sont si vagues et si approximatifs quant à leurs destinataires qu'il est impossible de dire qu'il a été satisfait à la règle juridique concernant "l'action de charger ou ordonner".

Autrement dit, certaines actions des pouvoirs publics sont à ce point dépourvues de lien avec les actions spécifiques énoncées à l'article 1.1 a) ou avec des entités spécifiques qu'une autorité ne peut simplement pas qualifier ces actions d'"actions de charger ou ordonner" visant une entité privée en vue de l'exécution d'une tâche quelconque.

* * * *

22. La Corée affirme, au paragraphe 59 de sa déclaration orale, que "le sens courant des termes "chargent ou ordonnent" pose les questions fondamentales de savoir "qui" reçoit l'ordre de faire "quoi"". Comment ce texte, dans son sens courant, (si l'on fait abstraction de la

conclusion du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'exportation*) signifie-t-il que de telles questions fondamentales ne peuvent trouver une réponse que par référence à des actes explicites et formels des pouvoirs publics?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Il faut discerner le sens du texte d'un traité par référence au sens courant lorsqu'il est lu dans le contexte et à la lumière de l'objet et du but des termes. De l'avis de la Corée, tous ces éléments interprétatifs sont importants pour comprendre le sens approprié de "chargent ou ordonnent". En outre, elle ne fait pas valoir que les actions des pouvoirs publics doivent être des actes formels des pouvoirs publics. Il est probable que tout acte formel de ce genre relèverait plus justement de l'une des actions spécifiques des pouvoirs publics énumérées ailleurs à l'article 1.1 a) 1). Compte tenu de ces clarifications, nous souhaiterions aborder cette question spécifique. Bien que ces questions d'interprétation soient examinées plus en détail dans notre deuxième communication, nous souhaiterions en souligner les principaux aspects en réponse à cette question.

Le mot "chargent" et le mot "ordonnent" expriment tous deux l'idée fondamentale d'exécuter une action spécifique. C'est pourquoi la Corée a souligné l'importance de ce sur "quoi" porte l'action de charger ou ordonner. Les définitions citées par les États-Unis eux-mêmes soulignent ce point. Au paragraphe 157 de leur première communication, les États-Unis indiquent que "charger" signifie confier à une personne la responsabilité d'accomplir une tâche, ou confier à une personne le soin d'exécuter une tâche. De même, au paragraphe 158 de leur première communication, les États-Unis indiquent que le terme "ordonnent" signifie faire quelque chose.

Mais ces deux termes sont des verbes, et pour mieux comprendre leur objet, il faut examiner le contexte dans lequel ils sont utilisés. L'article 1.1 a) 1) iv) donne des indications textuelles importantes sur l'objet de ces deux verbes et sur ce que cet objet doit être. Plusieurs éléments méritent d'être signalés.

Premièrement, l'action de charger ou ordonner doit s'appliquer à un "organisme privé". C'est pourquoi la Corée a mis l'accent sur celui "qui" est visé par l'action de charger ou ordonner. Le texte de l'article 1.1 a) 1) iv) exige une telle mise en évidence.

Ces termes indiquent clairement que certaines formes d'actions de charger ou ordonner n'entreront pas dans le cadre défini à l'article 1.1 a) 1) iv) car les pouvoirs publics ne s'adressent pas à un "organisme privé". En d'autres termes, si les pouvoirs publics ordonnent à un organisme public d'entreprendre une action quelconque, cette action de charger ou ordonner visant un organisme public est juridiquement sans pertinence pour la question de savoir si un organisme privé a reçu un ordre. Le texte est tout à fait explicite en ciblant l'action des pouvoirs publics qui s'adresse à un organisme privé, et ne permet tout simplement pas aux autorités de relier une série d'actions de charger ou ordonner indirectes et de plus en plus éloignées entreprises par l'intermédiaire d'un ou plusieurs organismes publics. Il n'est pas satisfait à la prescription du texte tant que l'action de charger ou ordonner n'émane pas des pouvoirs publics eux-mêmes.

De même, l'organisme public ne peut être la source de l'action de charger ou ordonner. Le texte de l'article 1.1 a) 1) iv) indique très explicitement que ce sont les pouvoirs publics qui doivent entreprendre l'action de charger ou ordonner. Ainsi, bien qu'un organisme public puisse accorder un prêt qui constitue une "contribution financière", il ne saurait être la source d'une quelconque action de charger ou ordonner. Deuxièmement, l'organisme privé doit être chargé ou se voir ordonner "d'exécuter" quelque chose. Ce membre de phrase additionnel renforce l'importance de ce sur "quoi" porte l'action de charger ou ordonner. Il faut qu'il y ait quelque chose de concret qui puisse être exécuté. Une banque coréenne peut accorder un prêt mais elle ne peut pas "sauver" une société.

Mais, par ailleurs, ces termes éclairent aussi l'interprétation correcte de "chargent ou ordonnent". L'organisme privé n'est pas chargé ou ne se voit pas ordonner d'envisager une action, ni

de faciliter une action, mais d'"exécuter" une action. Tout pouvoir discrétionnaire laissé à l'organisme privé est foncièrement en contradiction avec cette notion d'"exécuter". Ainsi, chaque fois qu'un choix est laissé à des banques, il est difficile de concevoir qu'elles aient pu être chargées ou se voir ordonner "d'exécuter" une certaine action.

En l'espèce, les banques coréennes ont examiné s'il y avait lieu d'accorder divers prêts à Hynix mais elle n'ont jamais été chargées ni se sont vu ordonner "d'exécuter" ces prêts spécifiques. À vrai dire, les banques n'ont pas toutes pris part aux divers volets de la restructuration d'Hynix, ce qui met l'argumentation américaine en l'espèce face à un dilemme. Si, selon les États-Unis, toutes les banques coréennes étaient chargées ou s'étaient vu ordonner de sauver Hynix, pourquoi a-t-il été possible à nombre d'entre elles de ne pas tenir compte de cette action de charger ou ordonner? La seule réponse logique est que les banques prenaient chacune leur propre décision, et n'étaient donc pas chargées "d'exécuter" une tâche quelconque, ni ne s'étaient vu ordonner de le faire.

Troisièmement, l'action à exécuter est "une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii)". En d'autres termes, l'action dont on charge ou qu'on ordonne n'est pas une politique ou un souhait quelconque d'ordre général, mais l'une des actions concrètes spécifiées à l'article 1.1 a) 1). Cette action doit être un don, un prêt, un transfert de participation ou quelque autre action spécifique, et non pas un acte à caractère général comme le "sauvetage" d'une société ou la prévention du dépôt de bilan. Cette formulation spécifique renforce l'importance de ce sur "quoi" porte l'action de charger ou ordonner.

Enfin, le texte impose une prescription additionnelle. L'organisme privé doit être chargé ou se voir ordonner d'exécuter quelque action spécifique, qui doit satisfaire à la prescription additionnelle voulant qu'elle "ne diffèr[e] pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Cette idée de ne pas différer de la pratique normale des pouvoirs publics revêt une importance particulière dans le présent différend. Un certain nombre d'aspects de la restructuration d'Hynix contredisent l'idée que les banques étaient de simples annexes des pouvoirs publics. Dans le cas de la restructuration de mai 2001, la transaction dépendait du succès de la nouvelle émission de GDR, ce qui n'est guère typique des prêts accordés par les pouvoirs publics. Si les pouvoirs publics coréens avaient vraiment voulu que les banques "exécutent" des prêts qu'elles n'auraient autrement pas accordés, il n'y aurait eu aucune dépendance explicite.

*** * * ***

23. La Corée conteste-t-elle la détermination du DOC selon laquelle le Programme accéléré de la KDB constitue une subvention? Dans l'affirmative, veuillez faire référence au(x) partie(s) pertinente(s) de la première communication écrite de la Corée.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Oui. La Corée ne conteste pas la conclusion selon laquelle le programme accéléré de la KDB constituait une "contribution financière". Notre argumentation, aux paragraphes 481 et 482 de la première communication de la Corée, était censée apporter des éclaircissements et répondre à la tentative des États-Unis de déduire du programme accéléré de la KDB l'existence d'une action de charger ou ordonner à l'égard des autres créanciers d'Hynix.[7]

Cependant, une constatation de l'existence d'une "subvention" comporte deux autres éléments. La Corée conteste qu'un avantage ait été retiré du programme accéléré de la KDB. Les arguments exposés aux paragraphes 517 à 520 s'appliquent d'une manière générale à tous les aspects de la restructuration d'Hynix: les banques privées coréennes et les taux d'intérêt moyens versés par les banques coréennes en général servent de point de repère pour établir que tel ou tel refinancement obtenu au titre du programme accéléré de la KDB ne constituait pas un avantage.

[7] *Voir aussi* les paragraphes 425 à 428 de la première communication de la Corée.

Notre première communication traitait d'une manière assez approfondie les arguments relatifs aux organismes privés étrangers (paragraphes 521 à 546) en raison du caractère particulièrement grave de cet aspect de la décision du DOC. La Citibank a participé au prêt syndiqué de décembre 2000, à la restructuration de mai 2001 et à celle d'octobre 2001. Elle n'a pas pris part au programme accéléré de la KDB car elle ne détenait à ce moment-là aucune obligation d'Hynix venant à échéance. La Citibank était un nouveau prêteur pour Hynix. Cependant, le fait que le programme accéléré de la KDB n'a pas été spécifiquement mentionné à la section D.2 a) 2) ne signifie pas que l'argumentation exposée à la section D.2 a) 1) n'était pas censée s'appliquer au programme accéléré de la KDB. Nous présentons nos excuses pour toute confusion sur ce point.

En particulier, la Corée fait observer les points fondamentaux suivants: premièrement, ce qui est réellement en cause dans le programme accéléré de la KDB, ne concernait que la partie des obligations détenues par la KDB et les autres banques coréennes. Le DOC n'a pas prélevé de droits compensateurs sur les 70 pour cent d'obligations refinancées qui, par la suite, ont été transformées en obligations cautionnées.[8] Ainsi, 30 pour cent seulement du montant total refinancé est en cause.

Deuxièmement, les diverses banques privées coréennes qui ont refinancé les obligations d'Hynix l'ont fait aux mêmes conditions que celles acceptées par la KDB – en particulier aux mêmes taux d'intérêt. Ainsi, bien que le DOC ait constaté que la KDB était un organisme public, aucune contribution financière liée à cet organisme public ne constituait un avantage.

Troisièmement, les renseignements dont disposait le DOC montraient que les taux d'intérêt effectifs versés sur les obligations d'Hynix refinancées variaient entre 10,99 pour cent et 12,56 pour cent, soit bien plus que les taux d'intérêt moyens appliqués en Corée à cette époque pour les prêts de trois ans – 9,3 pour cent en 2000 et 7,1 pour cent en 2001.[9] Pour toutes ces raisons, les obligations refinancées dans le cadre du programme accéléré de la KDB ne constituaient pas un avantage.

En outre, la Corée conteste la spécificité du programme accéléré de la KDB. Les arguments exposés à la section E de notre première communication, aux paragraphes 557 à 577, s'appliquent généralement aux divers volets de la restructuration d'Hynix.

Comme le reconnaissent les États-Unis au paragraphe 57 de leur première communication, le programme accéléré de la KDB visait à résoudre les problèmes systémiques des marchés financiers coréens.[10] Les États-Unis tentent ensuite de faire valoir que ce programme avait été conçu pour Hynix, relevant que l'annonce avait eu lieu avant même la recommandation.[11] Cependant, l'ennui, avec cette théorie, c'est que les faits cités par les États-Unis sont erronés. Comme le DOC lui-même l'a reconnu à la page 15 du rapport de vérification du gouvernement coréen, les créanciers se sont réunis à deux reprises: le 28 décembre et le 4 janvier.[12] En fait, les créanciers ont recommandé qu'Hynix bénéficie du programme accéléré de la KDB à la réunion du 28 décembre. Ainsi, une partie essentielle du raisonnement des États-Unis visant à constater que le programme était spécifiquement destiné à Hynix repose sur une interprétation erronée des faits.

* * * *

24. Comment les Conseils des créanciers étaient-ils composés durant la période couverte par l'enquête du DOC? Comment leur composition a-t-elle évolué au cours de cette période?

---

[8] *Voir* le *Mémorandum sur la décision*, page 82, figurant dans la pièce n° 5 de la Corée.

[9] *Voir* la pièce n° 60 de la Corée.

[10] *Voir* aussi le *Mémorandum sur la décision*, pages 22 et 23, figurant dans la pièce n° 5 de la Corée (Examen du programme accéléré par le DOC).

[11] Première communication des États-Unis, paragraphe 59.

[12] *Voir* la pièce n° 61 de la Corée.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Le 10 mars 2001, le premier Conseil des créanciers a été formé en vue de la restructuration d'Hynix sur la base d'un accord privé entre les créanciers d'Hynix. Il réunissait les 17 banques suivantes: KEB, KDB, Woori, Chohung, Kookmin, H&CB, Shinhan, Hana, Koram, Seoul, KFB, NACF, Peace, Busan, Kyungnam, Kwangju et IBK. En août 2001, la Citibank a rejoint le Conseil, qui est ainsi passé à 18 banques membres. Le premier Conseil des créanciers d'Hynix réunissait 17 banques ayant des créances sur Hynix au 30 novembre 2000. Étant donné que la Citibank n'avait pas de créances sur Hynix à cette date, c'est-à-dire avant la finalisation du prêt syndiqué de décembre 2000, elle a été exclue du premier Conseil des créanciers.

Le 4 octobre 2001, un nouveau Conseil des créanciers a été formé au titre de la CRPA, qui réunissait 104 institutions financières ayant des créances sur Hynix. Ces 104 institutions financières se répartissaient comme suit: banques (21), sociétés de placement (14) et autres (69).

Le 10 octobre 2001, trois banques (Kwangju, Kyungnam et HSBC) ont exercé leurs droits au rachat sur expertise, rompant ainsi leurs liens avec le conseil.

Le 30 octobre 2001, le nombre d'établissements membres est passé à 115. Ils se répartissaient comme suit: banques (18), sociétés de placement (15) et autres (82).

Le 7 novembre 2001, la KFB s'est retirée du Conseil en exerçant ses droits au rachat sur expertise.

* * * *

25. La Corée a indiqué, à la première réunion de fond, que la participation au Conseil des créanciers d'octobre 2001 était obligatoire, en vertu de la CRPA.

i) Pourquoi la CRPA rendait-elle la participation aux Conseils des créanciers obligatoire?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La CRPA a été conçue pour faciliter la restructuration des sociétés endettées. Plus la participation à l'effort de restructuration était grande, plus la restructuration était efficace. Dans le cadre de plans de restructuration antérieurs, certains créanciers avaient tenté de "retirer des avantages sans contrepartie", se délestant du poids de la restructuration sur les grands créanciers mais exigeant ensuite le remboursement intégral de leurs créances plus modestes.

Étant donné que ce type de comportement entravait la mise en place de modalités de restructuration équitables, le législateur coréen a décidé d'obliger tous les créanciers à participer aux restructurations dans le cadre de la CRPA. Conformément à l'article 24.1 de cette loi, tout Conseil des créanciers doit réunir l'ensemble des établissements financiers ayant des créances sur une société potentiellement insolvable.[13]

Conformément à cette disposition, toutefois, la participation au Conseil des créanciers ne dure que peu de temps (généralement jusqu'à la première réunion du Conseil des créanciers), période au cours de laquelle chaque créancier peut décider par lui-même de participer ou non aux mesures de restructuration envisagées par le Conseil.

Lorsque tel ou tel établissement financier décide de ne pas s'associer au processus de restructuration, il décide soit de ne pas participer à la première réunion du conseil, soit d'y participer et

[13] *Voir* la pièce n° 22 c) de la Corée.

d'exercer ensuite ses droits au rachat sur expertise conformément à l'article 29.1 de la CRPA. Ainsi, tout en étant obligatoire, au sens où chaque créancier est réputé membre du Conseil des créanciers et a le droit d'y participer, la CRPA n'oblige pas les créanciers à y rester ou à y participer contre leur volonté.

* * * *

ii) Quelles étaient les sanctions, le cas échéant, appliquées aux créanciers qui a) refusaient de participer au Conseil des créanciers et/ou b) refusaient de se conformer aux conditions de la restructuration convenues au Conseil des créanciers?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Lorsqu'un établissement créancier refuse de participer au Conseil des créanciers, il est autorisé à exercer ses droits au rachat sur expertise. Une fois qu'il a exercé ces droits, il n'appartient plus au Conseil des créanciers. Conformément à l'article 24.1 de la CRPA, le Conseil des créanciers se compose d'établissements financiers créanciers. Selon l'article 2.1, le terme "établissement financier créancier" désigne une personne morale ou physique qui accorde des crédits à l'entreprise commerciale intéressée. Lorsqu'un établissement financier exerce ses droits au rachat sur expertise, ses créances sur la société en difficulté sont toutes annulées et, ***à ce titre***, il n'a plus le statut d'"établissement financier créancier" en vertu de la CRPA. En conséquence, il ne peut plus appartenir au conseil. La loi n'impose aucune limite ni restriction à l'exercice des droits au rachat sur expertise.

En revanche, lorsqu'un créancier n'exerce pas ses droits au rachat sur expertise, il est réputé avoir accepté la restructuration et doit donc exécuter les mesures applicables proposées par le Conseil des créditeurs, étant entendu que chaque mesure doit recevoir le soutien des créanciers qui représentent 75 pour cent au moins des créances.

Lorsqu'un créancier porte préjudice à d'autres créanciers en dérogeant à la décision du conseil, la ou les parties lésées peuvent demander des dommages-intérêts au titre de l'article 30 de la CRPA. Nous observons que les autorités de surveillance financière ou, plus généralement, les pouvoirs publics, n'ont légalement pas le droit de prendre des mesures à l'encontre du créancier contrevenant.

* * * *

iii) Si la participation au Conseil des créanciers d'Hynix était obligatoire, cela ne voulait-il pas dire que la participation à la restructuration d'Hynix était obligatoire? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Non. Tous les créanciers devaient être présents. Il appartenait à chacun d'entre eux de décider individuellement si et comment ils participeraient aux délibérations du Conseil des créanciers. En outre, une fois que les délibérations avaient débouché sur une série d'options, chaque créancier pouvait choisir parmi ces options, ou exercer les autres droits que lui confère la loi comme indiqué ci-après. Presque aussitôt après la formation du Conseil des créanciers, deux banques (Kwangju et Kyungnam), détenues à 100 pour cent par le gouvernement corée, ainsi qu'une banque étrangère (la HSBC) ont exercé leurs droits au rachat sur expertise et se sont retirées. N'importe quelle autre banque aurait pu exercer ces mêmes droits; et une autre – la KFB – l'a finalement fait. Ainsi, aucune banque n'était contrainte de participer contre sa volonté à la restructuration d'Hynix.

* * * *

iv) Les créanciers disposaient-ils d'une option légale autre que les trois options désignées par le Conseil des créanciers?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Pour commencer, il est utile de distinguer l'option 3, dans le cadre de la restructuration d'Hynix d'octobre 2001, et plus généralement les droits au rachat sur expertise. Dans le contexte de la restructuration d'octobre, l'option 3 portait spécifiquement sur le prix d'achat et les conditions de paiement pour les créanciers dissidents conformément aux propositions élaborées par le Conseil des créanciers d'Hynix. Comme indiqué plus haut, les conditions générales de cette option étaient négociables, puisque le groupe des créanciers dissidents était en droit d'exercer ses droits au rachat sur expertise.

Dans le contexte de la restructuration d'Hynix d'octobre 2001 comme, plus généralement, dans le cadre de la CRPA, les droits au rachat sur expertise désignent le droit, accordé par la CRPA aux créanciers dissidents, de refuser les conditions de paiement et le prix d'achat proposé par le Conseil des créanciers s'ils jugent ces conditions déraisonnables ou inacceptables. Ainsi, les droits au rachat sur expertise correspondent à des droits procéduraux conférés aux créanciers dissidents, y compris un mécanisme de règlement des différends à plusieurs niveaux:

> 1) tout d'abord, la phase de consultations bilatérales prévue à l'article 29.4, au cours de laquelle le conseil propose un prix d'achat et des conditions de paiement pour les créanciers dissidents; 2) en cas d'échec de la phase 1, l'article 29.5 prévoit une phase de médiation au cours de laquelle le comité de médiation invite le conseil et les créanciers opposants à choisir d'un commun accord un cabinet d'expertise comptable pour calculer un prix d'achat acceptable pour toutes les parties; et 3), en dernier ressort, une action en justice conformément à l'article 33.2.

Le fait de prévoir obligatoirement des droits au rachat sur expertise a principalement pour objet de garantir que la procédure soit aussi équitable et transparente que possible pour les créanciers opposants en tant que groupe.

Il convient de relever qu'au moment de la restructuration d'octobre 2001, la proposition relative à l'option 3 formulée par le Conseil des créanciers a amené celui-ci et les créanciers dissidents à engager des négociations au sujet des conditions de paiement offertes à ces derniers comme initialement énoncé dans l'option 3. Insatisfaits de l'issue de ces consultations bilatérales, le groupe des créanciers dissidents a demandé la mise en œuvre du mécanisme de règlement des différends prévu par la CRPA pour obtenir la concrétisation et la protection de leurs droits au rachat sur expertise.

La CRPA ne limite ni ne restreint l'éventail des options susceptibles d'être offertes aux établissements créanciers. C'est le Conseil des créanciers qui, de son propre chef, détermine la gamme et les particularités de ces options. En outre, par l'adoption d'une résolution, il peut décider de modifier des éléments des options existantes ou ajouter de nouvelles options à celles qui sont déjà proposées.

* * * *

v) Comment les conditions des trois options ont-elles été fixées?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La KEB, qui est la principale banque créancière du Conseil des créanciers d'Hynix, a proposé l'option 1 (y compris des échanges de créances en prises de participation et l'octroi de nouvelles lignes de crédit) sur la base de plusieurs études de marché réalisées par des cabinets de conseil externes à l'intention du groupe de créanciers.

Les banques opposées à l'octroi de nouveaux prêts au titre de l'option 1 se sont vu proposer l'option 2 (conversion de la dette en participations et remise du reliquat de la dette), qui a été finalisée après une résolution du Conseil.

Dans l'intervalle, les banques insatisfaites des deux options précitées étaient automatiquement en droit d'exercer leurs droits au rachat sur expertise en vertu de la CRPA. Conformément à cette loi, le prix d'achat et les conditions de paiement pour les créanciers dissidents sont décidés d'un commun accord par le Conseil des créanciers et les créanciers dissidents. Le Conseil des créanciers propose le prix d'achat et les conditions de paiement pour les créanciers dissidents en conformité avec la CRPA, après quoi les parties négocient en vue d'une solution.

Dans le cas d'Hynix, les banques visés par l'option 3 ont soulevé des objections à l'égard de la proposition du Conseil des créanciers puis ont demandé la médiation du comité de médiation conformément aux dispositions de l'article 31 de la CRPA.

* * * *

vi) Existait-il une différence entre la valeur des droits au rachat sur expertise prévus par l'option 3 et la valeur de liquidation? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Conformément à la CRPA, le prix d'achat proposé aux créanciers dissidents est déterminé par une consultation entre le conseil et chaque créancier dissident. Il peut être décidé d'un commun accord que le prix d'achat sera différent de la valeur de liquidation de la société en cause.

En revanche, lorsque le Conseil des créanciers et les créanciers dissidents ne parviennent pas à s'entendre, un cabinet d'expertise comptable choisi d'un commun accord calculera le prix d'achat sur la base de la valeur d'expertise de la société.

En général, le prix d'achat des créances garanties est déterminé par la valeur du bien nanti, tandis que celui des créances non garanties est dans une large mesure déterminé par la valeur de liquidation de la société en difficulté.

Dans le cas d'Hynix, les créanciers visés par l'option 3 ont rejeté le prix d'achat et les conditions de paiement initialement proposés par le Conseil des créanciers, et ont demandé la médiation prévue par la CRPA. Au terme de la procédure de médiation, 100 pour cent des créances garanties de ces créanciers et 25,46 pour cent de leurs créances non garanties ont été payées en liquide. Nous signalons qu'au terme de la procédure de médiation, la valeur de liquidation qui a été retenue correspondait à celle déterminée par Arthur Andersen dans son étude de la valeur de liquidation d'Hynix.

Pour situer ces 25,46 pour cent dans un contexte plus large à l'intention du Groupe spécial, la Corée a examiné les autres cas dans lesquels des créanciers ont exercé leurs droits au rachat sur expertise dans le cadre de procédures de restructuration au titre de la CRPA. Dans divers cas autres que celui de la restructuration d'Hynix, les créanciers ont, par suite de l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise, touché les montants suivants: 6,17 pour cent, 15,4 pour cent, 19,5 pour cent, 20,8 pour cent, 29,4 pour cent, 29,43 pour cent, 27,26 pour cent, 32,3 pour cent et 35,56 pour cent. Dans le cas d'Hynix, les droits au rachat sur expertise étaient fondés sur l'étude impartiale d'une tierce partie, Arthur Andersen, et se situaient dans la fourchette de la valeur des droits au rachat sur expertise constatés par ailleurs. Nous pouvons fournir toutes autres précisions que le Groupe spécial jugerait utile. Cependant, le plus important, c'est que le montant des droits au rachat sur expertise dans le cas d'Hynix était assez représentatif.

* * * *

26. Au paragraphe 45 de sa déclaration orale, la Corée affirme que le DOC "est revenu sur sa constatation antérieure" selon laquelle toutes les banques commerciales en Corée étaient

contrôlées par les pouvoirs publics. Quand le DOC a-t-il fait une telle "constatation antérieure", et quelle est la pertinence de cet argument pour la restructuration d'Hynix?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Cette constatation a été faite après un certain nombre de déterminations du DOC. Elles sont toutes citées dans la détermination établie par le DOC dans la présente affaire.[14]

Ces constatations antérieures sont sans pertinence en l'espèce pour deux raisons. Tout d'abord, le DOC lui-même est revenu sur ces constatations antérieures au vu des faits particuliers présentés en l'espèce qui concernent les réformes financières et les restructurations entreprises en Corée après 1997.[15] Ensuite, ces cas antérieurs portaient sur d'autres périodes et d'autres circonstances factuelles.

* * * *

27. La Corée a dit pendant la première réunion de fond avec le Groupe spécial que les investisseurs coréens étaient en droit d'invoquer la théorie des perspectives. S'agit-il vraiment en l'espèce de savoir quelle théorie économique les investisseurs coréens étaient en droit d'invoquer? Ne s'agit-il pas plutôt de savoir quelle théorie économique le DOC était tenu d'appliquer en vertu de l'Accord SMC?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Il n'est question d'aucune théorie économique en l'espèce. Bien plutôt, il s'agit de savoir si le DOC a correctement appliqué la règle énoncée à l'article 14 a) de l'Accord SMC. Celle-ci prescrivait que le DOC s'intéresse à la "pratique habituelle concernant les investissements" des investisseurs privés "sur le territoire de ce Membre". En d'autres termes, cette règle prescrivait que le DOC s'intéresse à la pratique habituelle des investisseurs coréens.

Les éléments de preuve, dans la présente affaire, ont démontré deux points factuels fondamentaux. Premièrement, parmi les investisseurs coréens qui avaient des parts dans Hynix, beaucoup étaient des initiés. Deuxièmement, ces investisseurs initiés étaient très préoccupés par leurs investissements existants, ainsi que par les éventuels rendements futurs de tout investissement additionnel.

L'erreur juridique commise par le DOC était de constater que ces préoccupations concernant les investissements existants étaient sans pertinence. Ces préoccupations concernant les investissements existants font partie intégrante de la pratique habituelle des investisseurs coréens. Or, le DOC a simplement jugé que ce facteur était sans pertinence. Peu importe que les préoccupations des investisseurs initiés soient ou non pertinentes au regard de la loi américaine. En revanche, elles ont une grande pertinence au regard de la règle applicable de l'article 14 a).

En outre, il est essentiel de cibler les investisseurs opérant "sur le territoire de ce Membre". Si les investisseurs coréens considèrent que l'intérêt national est de contribuer au sauvetage d'importantes sociétés, cette considération peut influer sur la "pratique" habituelle concernant les investissements en Corée. Le fait de cibler les investisseurs d'un pays particulier garantit que les préférences propres à ce pays puissent être prises en compte et le soient effectivement.

En l'espèce, le DOC a imposé la norme d'un investisseur extérieur hyper rationnel. La norme du DOC en matière d'investissement n'était pas la "pratique habituelle concernant les investissements" de l'investisseur coréen. Le DOC exigeait de son "investisseur" qu'il ne s'intéresse qu'à la rentabilité du nouvel investissement.

---

[14] *Voir* le *Mémorandum sur la décision*, pages 12 à 15, figurant dans la pièce n° 5 de la Corée.

[15] *Voir ibid.*, pages 47 et 48 (non approprié de suivre l'approche passée), page 70 (aucun octroi de crédits à la branche de production des semi-conducteurs en général).

Nous avons évoqué la théorie des perspectives pour deux raisons. Premièrement, cette théorie contribue à expliquer la pratique effectivement suivie par les banques coréennes qui ont investi dans Hynix, ainsi que la pratique de tous les investisseurs initiés du monde. De fait, la théorie des perspectives est née de l'effort des chercheurs de comprendre le décalage fondamental qui existe entre la pratique effectivement suivie par les investisseurs initiés et ce qu'une théorie économique invoquée par l'autorité chargée de l'enquête comme le DOC aurait prévu.

Deuxièmement, cette théorie plus moderne de la prise de décisions en matière d'investissement contribue à fournir le contexte permettant de comprendre pourquoi le texte de l'article 14 a) est centré sur la "pratique" au lieu d'énoncer une règle rationnelle particulière en matière d'investissement. Autrement dit, si la pratique habituelle concernant les investissements vise autre chose que la maximisation des profits au sens étroit du terme, les pouvoirs publics peuvent réaliser des investissements en actions en appliquant la même règle. Ils ne sont pas tenus à une règle plus stricte que "la pratique habituelle concernant les investissements".

* * * *

2. Dommage allégué

28. Quelle est la pertinence de la note 47 relative à l'article 15.5 de l'Accord SMC pour établir l'existence du "lien de causalité" requis?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La note 47 renvoie, aux paragraphes 15.2 et 15.4 de l'Accord SMC, à une liste non exhaustive d'indices de la performance de la branche de production nationale (par exemple les prix, la production, les ventes, la part de marché, les bénéfices, la productivité, le retour sur investissement, l'utilisation des capacités, etc.) dont les tendances doivent présenter un rapport avec la présence des importations subventionnées. Spécifiquement, il faut établir un lien de causalité entre les importations subventionnées et les "diminution[s]"[16] de ces indices avant toute imposition d'une ordonnance en matière de droits compensateurs. Au niveau le plus fondamental, il s'agit d'une analyse temporelle; il devrait normalement y avoir une coïncidence ou une corrélation entre les tendances des importations et celles des résultats. Comme nous l'avons relevé dans notre mémoire, cette interconnexion a été étudiée plus en détail dans le contexte de l'article 3.2, 3.4 et 3.5 de l'Accord antidumping et de l'article 4:2 de l'Accord sur les sauvegardes[17], mais elle n'est pas moins pertinente dans le contexte de l'Accord SMC.

Nous ajouterons par ailleurs qu'il existe deux niveaux dans cet aspect de l'analyse du lien de causalité lorsqu'on examine l'effet des importations subventionnées (ou des importations faisant l'objet d'un dumping), à la différence de l'analyse prescrite par l'Accord sur les sauvegardes. Tandis que l'analyse prescrite par l'Accord sur les sauvegardes est exclusivement axée sur les effets de l'accroissement des "importations", les États-Unis relèvent à juste titre, dans leur première communication, que l'Accord SMC prescrit une évaluation du *volume* des importations *subventionnées*.[18] Ainsi, tant les tendances des importations que celles des subventions sont importantes. Si les importations diminuent, il est difficile de démontrer l'existence d'une corrélation ou d'un lien entre ces importations et la baisse des résultats de la branche de production nationale. Si les résultats de la branche de production nationale commencent à diminuer bien avant l'octroi allégué de subventions pour les importations incriminées, le lien entre eux est également suspect. En l'espèce, les deux circonstances factuelles étaient réunies.

* * * *

[16] Article 15.4 de l'Accord SMC.
[17] Première communication de la Corée, paragraphes 220 à 225.
[18] Première communication des États-Unis, paragraphe 424.

29. La Corée allègue-t-elle que la constatation de l'ITC selon laquelle les prix ont été déprimés dans une mesure notable est incompatible avec l'Accord SMC? Dans l'affirmative, veuillez préciser où cette allégation est traitée dans la première communication écrite de la Corée.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Oui, Dans sa première communication, la Corée traite d'une manière générale des arguments des États-Unis concernant les effets sur les prix, mais elle traite aussi plus en détail d'aspects spécifiques de l'analyse des ventes à des prix inférieurs. En particulier, notre argument selon lequel les effets sur les prix n'étaient pas "notables" s'applique tant aux arguments relatifs à la sous-cotation des prix qu'à ceux relatifs à la dépression des prix.[19]

L'article 15.2 ne parle pas de la dépression des prix dans l'abstrait. Le seul fait que les prix soient bas ne suffit pas. Bien plutôt, la prescription textuelle est de constater si "ces importations [subventionnées] ont, d'une autre manière, pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable". Personne, dans la présente affaire, n'a contesté que les prix des DRAM ont chuté en 2001 et 2002. Cependant, la question pertinente au regard de l'article 15.2 et 15.5 est de savoir pourquoi ils ont chuté.

En particulier, trois des arguments sur les prix exposés par la Corée dans sa première communication se rapportaient spécifiquement à la dépression des prix. Premièrement, l'argument énoncé aux paragraphes 142 à 144 concernant la domination sur les prix se rapporte à la dépression des prix. La définition de la domination sur les prix donnée par l'ITC est sans rapport avec la question de savoir si les prix des importations visées sont supérieurs ou inférieurs aux autres prix – ce qui est demandé, c'est uniquement d'indiquer quelle[s] société[s] a[ont] un "effet notable" sur les prix. Ainsi, les consommateurs qui, en répondant à cette question, n'ont pas indiqué qu'Hynix exerçait une domination sur les prix, indiquaient foncièrement que les importations d'Hynix n'avaient pas pour effet de déprimer les prix dans une mesure notable.

Deuxièmement, l'argument relatif à la substituabilité, aux paragraphes 164 à 170, s'applique lui aussi à l'analyse de la dépression des prix. L'argument central de l'ITC était que les prix auraient été plus élevés – argument qui concerne la dépression des prix ou l'empêchement des hausses de prix et non pas la sous-cotation des prix. L'ITC s'est employée à réfuter certains arguments d'Hynix sur le rôle des importations non visées en comparant les taux relatifs de la sous-cotation des prix, mais l'argumentation elle-même portait sur les raisons pour lesquelles les prix des DRAM étaient si bas.

Troisièmement, l'argumentation sur les autres causes résumées aux paragraphes 171 à 174, s'applique elle aussi à la dépression des prix. Comme on l'a fait observer plus haut, l'article 15.2 prescrit qu'en cas de dépression des prix il y a lieu d'examiner le rôle des importations visées dans l'apparition de la dépression des prix. En conséquence, les arguments relatifs aux autres causes sont juridiquement pertinents au regard de l'article 15.2 et 15.5.

*** * * ***

30. S'agissant du paragraphe 14 de la déclaration orale de la Corée, les importations de produits Hynix visées et les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon étaient-elles en concurrence avec les autres DRAM produites aux États-Unis dans les mêmes conditions/dans les mêmes conditions de concurrence? Ce point serait-il pertinent pour la question de savoir si l'ITC aurait dû ou non considérer les importations de produits Hynix visées comme remplaçant simplement la production de l'usine Hynix de l'Oregon?

[19] *Voir* la première communication de la Corée, paragraphe 131.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La réponse à la première question est oui. Les importations de produits Hynix visées et les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon étaient les mêmes produits DRAM de base. Et, en tant que *produit de base*, il est indiscutable que tant les importations de produits Hynix visées que les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon étaient en concurrence avec tous les autres fournisseurs de DRAM dans les mêmes conditions et dans les mêmes conditions de concurrence.

La réponse à la seconde question est également oui. Étant donné la substituabilité complète des DRAM Hynix provenant de la Corée et celles provenant d'Eugene, l'ITC aurait dû traiter les importations de produits Hynix visées comme remplaçant simplement la production de l'usine Hynix de l'Oregon. L'une des erreurs les plus notables commises dans la détermination de l'ITC est le refus de celle-ci d'examiner le volume des importations *dans leur contexte*. La Corée estime que les éléments de preuve établissent que TOUTE l'augmentation de DRAM importées en 2001 et 2002 était destinée à remplacer les DRAM produites par l'usine Hynix de l'Oregon, et non pas à s'ajouter à celles-ci. Le tableau ci-après corrobore ce fait:

Part de marché détenue par Hynix par pays de production[20]

	2000	2001	2002
DRAM produites par Hynix de l'Oregon	6,3%	1,1%	0,2%
DRAM produites par Hynix en Corée	6,7%	9,0%	8,9%
Total des expéditions de produits Hynix à destination des États-Unis	13,0%	10,1%	9,1%

Il ressort de ce tableau que l'ITC avait effectivement "des œillères" lorsqu'elle a examiné si le volume des importations avait augmenté pendant la période considérée. L'ITC s'est bornée à relever que les *importations visées* de produits Hynix étaient passées de 6,7 pour cent à 9,0 pour cent du marché, sans tenir compte *des raisons pour lesquelles* ces importations avaient augmenté. De l'avis de la Corée, un "examen objectif" exigeait que l'ITC se demande si la raison de l'augmentation doit influer sur les hypothèses habituelles concernant les effets défavorables d'une augmentation de la part de marché détenue par les importations visées; c'est-à-dire, qu'un accroissement des importations confisque un volume qui, autrement, serait revenu aux producteurs nationaux.

Une augmentation de la part de marché détenue par les importations visées peut être un élément de preuve direct indiquant que les importations visées ont un effet défavorable sur le *volume* de la branche de production nationale *uniquement lorsqu'il* peut être démontré que les importations visées ont confisqué des ventes qui, autrement, seraient revenues à la branche de production nationale. Il n'existe pas de tels éléments de preuve en l'espèce. Comme les éléments de preuve ci-dessus le démontrent, Hynix n'a pas emporté d'affaires au détriment de la branche de production nationale durant la période 2000-2001 ni durant la période 2001-2002. La part totale du marché américain détenue par Hynix a *en réalité diminué* pendant ces périodes. Par conséquent, les éléments de preuve démontrent que les importations visées remplaçaient simplement un volume qu'Hynix fournissait déjà à partir de son unité de production aux États-Unis.

* * * *

[20] *Voir* la pièce n° 41 de la Corée (réponse de l'importateur américain d'Hynix au questionnaire de l'ITC).

31. La Corée fait valoir que les importations de produits Hynix visées remplaçaient simplement les ventes de l'usine Hynix de Eugene. La Corée mentionne à cet égard un "échange de clientèle". Faisons abstraction du présent différend et imaginons une affaire dans laquelle le volume des importations augmente pendant la période couverte par l'enquête parce qu'une société nationale a arrêté les opérations de fabrication afin de moderniser son équipement au tout début de la période et s'est procuré son produit (pour le revendre) auprès d'exportateurs visés non apparentés. Si l'accroissement en quantité absolue des importations qui en a résulté pendant la période couverte par l'enquête était notable, l'autorité chargée de l'enquête serait-elle en droit de s'appuyer sur cet élément dans sa détermination de l'existence d'un dommage?

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Si la société nationale qui a arrêté les opérations de fabrication pour moderniser ses équipements était le seul producteur national ou le producteur national dominant, nous estimons que la réponse est non; il ne serait pas permis à l'autorité chargée de l'enquête de s'appuyer sur un accroissement des importations visées pour justifier une détermination positive de l'existence d'un dommage. Dans une telle situation, les importations ont profité, et non pas nui, à la branche de production nationale.

La question se compliquerait quelque peu s'il existait d'autres producteurs nationaux auprès desquels la société nationale (en cours de modernisation) aurait pu se procurer le produit pendant la cessation temporaire de la fabrication. D'un côté, si ces autres producteurs nationaux existaient, il serait juste de conclure que les importations visées ont empêché d'autres producteurs nationaux d'augmenter temporairement leurs ventes pendant la durée de la modernisation de la société nationale.

De l'autre côté, il est loin d'être certain que ce fait à lui seul pourrait justifier de façon satisfaisante une constatation positive de l'existence d'effets "notables" sur le volume. De l'avis de la Corée, si l'augmentation permet simplement à la même société de conserver sa clientèle existante, une telle augmentation ne peut pas être réputée notable.

Ce qui est essentiel, c'est le *contexte*. Dans la plupart des affaires commerciales, un accroissement notable des importations visées constitue un élément de preuve indiquant que les exportateurs étrangers ont emporté des affaires au détriment des producteurs nationaux. Normalement, s'il y a des importations, c'est précisément parce que la société considérée ne dispose pas d'une base de fabrication nationale et qu'elle doit importer. Lorsque la société exportatrice dispose d'une base de fabrication nationale, l'analyse doit être différente. C'est pourquoi l'article 15.2 n'impose pas de seuil numérique. Certains accroissements qui, à première vue, semblent peut-être importants, peuvent fort bien s'avérer n'être pas "notables" lorsqu'ils sont objectivement examinés dans leur contexte.

*** * * ***

32. La Corée fait-elle valoir, comme l'allèguent les États-Unis au paragraphe 39 de leur déclaration orale, que les importations visées doivent être la seule cause du dommage pour que l'on puisse établir l'existence du lien de causalité requis entre les importations subventionnées et le dommage? Dans l'affirmative, veuillez formuler des observations sur la constatation du Groupe spécial *Acier laminé à chaud* (DS184) selon laquelle l'USITC n'était pas tenue de démontrer que les importations faisant l'objet d'un dumping à elles seules avaient causé un dommage important (paragraphe 7.260 du rapport).

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée ne fait nulle part valoir que les importations visées doivent être la seule cause du dommage pour qu'on puisse établir l'existence du lien de causalité requis entre les importations susmentionnées et le dommage. En revanche, elle a fait valoir qu'un lien de causalité doit être établi entre les importations subventionnées et le dommage causé à la branche de production nationale. Le lien de causalité n'est pas clairement établi lorsque

l'autorité compétente n'a pas effectué les analyses appropriées prescrites par l'Accord SMC. Nous estimons que l'allégation des États-Unis reflète dans une large mesure leur incapacité d'accepter la prescription concernant la non-imputation visée à l'article 15.5 de l'Accord SMC, ainsi que la même prescription visée à l'article 3.5 de l'Accord antidumping et à l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes, qui ont fait l'objet de plusieurs déterminations de l'Organe d'appel.[21] Ils interprètent à tort l'obligation de dissocier et distinguer les effets des importations subventionnées comme un argument avancé par la Corée selon lequel les importations doivent être l'unique cause du dommage. En bref, il peut y avoir des affaires dans lesquelles de multiples causes sont présentes et où une constatation positive de l'existence d'un dommage est justifiée. Dans d'autres affaires, toutefois, lorsqu'une analyse appropriée du lien de causalité a été réalisée, y compris, entre autres, une analyse appropriée de la non-imputation, il est possible de faire apparaître que les importations ne sont pas une cause de dommage important.

* * * *

33. Veuillez formuler des observations sur le paragraphe 431 de la première communication écrite des États-Unis. La Corée fait-elle valoir que l'ITC aurait dû "isoler les importations visées ou leurs effets des autres facteurs connus ayant des effets sur la branche de production nationale"? Veuillez préciser.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Tout d'abord, nous faisons observer que la Corée n'a jamais employé le terme "isoler" dans le contexte du lien de causalité dans sa première communication. Qui plus est, en exposant de façon incorrecte la position de la Corée, les États-Unis embrouillent tout simplement la question. L'article 15.5 de l'Accord SMC dispose que "[les autorités] examineront aussi tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées qui, au même moment, causent un dommage à la branche de production nationale …". Surtout, l'article 15.5 dispose que "les dommages causés par ces autres facteurs ne devront pas être imputés aux importations subventionnées". C'est là l'élément central de la prescription relative à la non-imputation; la même prescription est énoncée dans l'Accord sur les sauvegardes à l'article 4:2 b) et dans l'Accord antidumping à l'article 3.5. En interprétant le libellé identique de l'article 3.5 de l'Accord antidumping, l'Organe d'appel a conclu ce qui suit:

> Pour qu'en appliquant l'article 3.5, les autorités chargées de l'enquête puissent faire en sorte que les effets dommageables des autres facteurs connus ne soient pas "imputés" aux importations faisant l'objet d'un dumping, elles doivent évaluer de manière adéquate les effets dommageables de ces autres facteurs. Logiquement, pour faire une telle évaluation, il faut dissocier et distinguer les effets dommageables des autres facteurs et les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping. *Si les effets dommageables des importations faisant l'objet d'un dumping ne sont pas correctement dissociés et distingués des effets dommageables des autres facteurs, les autorités ne seront pas en mesure de conclure que le dommage qu'elles attribuent aux importations faisant l'objet d'un dumping est effectivement causé par ces importations, plutôt que par les autres facteurs.* Ainsi, sans cette dissociation et cette distinction des différents effets dommageables, les autorités chargées de l'enquête

[21] *Voir États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS184/AB/R, 24 juillet 2001 *("États-Unis – Acier laminé à chaud")*, paragraphe 223; *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de tubes et tuyaux de qualité carbone soudés, de section circulaire, en provenance de Corée*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS/202/AB/R, 15 février 2002, paragraphe 217; *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS166/AB/R, 19 janvier 2001, paragraphe 70; *États-Unis – Mesures de sauvegarde à l'importation de viande d'agneau fraîche, réfrigérée ou congelée en provenance de Nouvelle-Zélande et d'Australie*, rapport de l'Organe d'appel, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, 1er mai 2001, paragraphe 179.

> n'auraient aucune base rationnelle leur permettant de conclure que les importations faisant l'objet d'un dumping causent bel et bien le dommage qui, en vertu de l'*Accord antidumping*, justifie l'imposition de droits antidumping.[22]

Bref, il est difficile de savoir ce que les États-Unis veulent dire par le mot "isoler", et la question est sans pertinence. En définitive, l'autorité doit veiller à ce que le dommage causé par les autres facteurs ne soit pas imputé aux importations. Cela n'est possible qu'en dissociant les causes, y compris les importations, et en les distinguant. Il ne suffit pas de formuler des hypothèses sur les effets des importations et des autres causes. Il faut qu'il y ait une évaluation objective et une explication adéquate. Là encore, la Corée ne fait pas valoir que les importations doivent être la seule cause du dommage important; cependant, les effets des importations doivent être compris. Comme l'a clairement indiqué l'Organe d'appel, "sans cette dissociation et cette distinction des différents effets dommageables, les autorités chargées de l'enquête n'auraient aucune base rationnelle leur permettant de conclure que les importations faisant l'objet d'un dumping causent bel et bien le dommage …".[23]

* * * *

34. Veuillez formuler des observations sur les remarques des États-Unis concernant l'utilisation par la Corée des sources de données relatives au volume des importations et aux parts de marché, qui figurent aux paragraphes 292 à 294 de la première communication écrite des États-Unis.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: Les critiques formulées par les États-Unis à l'égard des données relatives à la part de marché utilisées par la Corée sont erronées et de mauvaise foi.

Les États-Unis allèguent à tort que la Corée a comparé la part de marché des expéditions en trafic intérieur exprimée en quantité avec la part de marché d'Hynix exprimée en valeur. Une mesure quantitative – des milliards de bits – a été utilisée pour calculer les chiffres concernant la part de marché des importations visées des importations non visées et de la branche de production nationale, qui sont indiqués dans la figure 9 de la première communication écrite de la Corée. Dans la pièce n° 62 de la Coré, figure une "carte" qui indique en détail comment ont été obtenus les chiffres concernant la part de marché.

Les États-Unis sont de mauvaise foi lorsqu'ils affirment que l'estimation faite par la Corée des importations visées de produits autres qu'Hynix est "troublante" parce que la Corée n'a pas tenu compte du fait que les éléments de preuve versés au dossier démontraient qu'il y avait 12 sociétés qui avaient importé des produits visés en provenance de la Corée.[24] À vrai dire, c'est cet argument des États-Unis qui est troublant. La Corée aurait bien voulu utiliser le volume effectif des importations visées dans son argumentation, mais elle en a été empêchée car l'ITC a traité quasiment tout le dossier factuel comme confidentiel. Les estimations communiquées par la Corée étaient les meilleures possibles compte tenu des contraintes imposées par les États-Unis.

Cependant, la décision de l'ITC de traiter l'ensemble du dossier comme confidentiel non seulement n'était pas nécessaire pour protéger la confidentialité, mais était aussi en désaccord avec sa propre pratique antérieure. Dans pratiquement toutes les autres affaires, l'ITC s'est tenue à la règle des "trois entreprises ou davantage". Si trois sociétés ou plus d'une catégorie donnée (par exemple les importateurs) fournissaient des données, dans toutes les autres affaires, l'ITC a rendu publiques l'ensemble des données concernant cette catégorie (par exemple celles relatives aux importations

[22] *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 223 (pas d'italique dans l'original).
[23] *Ibid.*
[24] Première communication des États-Unis, paragraphe 293.

visées). Les États-Unis eux-mêmes admettent qu'il y avait 12 importateurs de la marchandise visée[25], pourtant ils refusent de porter la quantité/part du marché effective des importations visées à la connaissance du Groupe spécial et de la Corée au nom de la nécessité de protéger la confidentialité.

Dans leur première communication et à la première réunion du Groupe spécial, les États-Unis ont fait valoir qu'au titre de leur règle "une société représentant 75 pour cent ou deux sociétés représentant 90 pour cent", ils ne pouvaient communiquer ces données publiquement.[26] À cet égard, nous formulons deux observations. Premièrement, rien n'empêche les États-Unis de communiquer ces renseignements au Groupe spécial en demandant qu'ils soient traités d'une manière confidentielle. Avec le temps, l'aspect sensible du volume, de la part de marché et d'autres renseignements par rapport au marché diminue.

En second lieu, en vertu de la règle des États-Unis elle-même, le Groupe spécial peut être quasiment certain que la part omise – les importations visées des 12 importateurs autres qu'Hynix – n'est pas importante. Hynix est presque sûre que, pendant la période considérée, elle était le plus gros importateur de DRAM de la marque Hynix. Elle n'a pas connaissance – et rien non plus n'a été dit à ce sujet – d'importants volumes d'importations effectuées sur le marché gris par des importateurs autres qu'Hynix. Si le Groupe spécial est disposé à formuler cette hypothèse – ou s'il en demande confirmation aux États-Unis – il saura avec certitude que les chiffres de la seule société Hynix constituent un indicateur indirect raisonnable des données totales que les États-Unis n'ont pas encore divulguées.

La Corée estime qu'il n'y a aucune raison que des données suscitent des questions ou des désaccords dans la présente affaire. Il n'y a aucune raison pour que les États-Unis ne fournissent pas les données réelles relatives au volume de façon que les deux parties puissent faire valoir leurs arguments – et que le Groupe spécial puisse prendre une décision – sur ce qu'elles signifient, ce qui éviterait d'inutiles critiques des estimations des uns et des autres.

* * * *

35. Veuillez formuler des observations sur l'argument des États-Unis (paragraphe 32 de leur déclaration orale) selon lequel il n'existe aucune obligation en vertu de l'Accord SMC concernant une analyse par marque de la sous-cotation du prix. Si la Corée ne partage pas cet avis, veuillez indiquer quelles dispositions de l'Accord SMC prévoient cette obligation.

RÉPONSE DU GOUVERNEMENT CORÉEN: La Corée ne partage pas cet avis. L'article 15.1 de l'Accord SMC prescrit que la détermination de l'existence d'un dommage soit fondée sur des éléments de preuve positifs et comporte un examen objectif.

Conformément à l'article 15.2, il faut déterminer que la sous-cotation des prix est "notable" et que les importations dont il est allégué qu'elles sont subventionnées ont un "effet" sur les prix intérieurs. De l'avis de la Corée, lorsque les données factuelles relatives à une branche de production particulière vident de son sens, une approche particulière de la sous-cotation des prix, cette approche n'est plus admissible au titre de l'article 15.2. À moins que cette approche particulière ne permette d'examiner valablement l'"effet" et le caractère "notable", il est possible et nécessaire de constater que cette approche est incompatible avec l'article 15.2 lu à la lumière de l'article 15.1, 15.4 et 15.5.

Aux termes de l'article 15.4, l'examen de l'incidence des importations subventionnées "comportera une évaluation de tous les facteurs et indices économiques pertinents qui influent sur la situation de cette branche" (non souligné dans l'original) et mentionne expressément les "facteurs qui influent sur les prix intérieurs". De même, en vertu de l'article 15.5, "la démonstration d'un lien de

[25] *Ibid.*
[26] *Ibid.*, paragraphe 297.

causalité entre les importations subventionnées 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" (non souligné dans l'original), tandis que la note de bas de page 47 relie les effets sur les prix visés à l'article 15.2 à l'analyse du lien de causalité visée à l'article 15.5.

Dans la présente affaire, l'ITC a expressément reconnu un certain nombre de caractéristiques fondamentales du secteur mondial des DRAM qui étaient particulièrement pertinentes pour la question des prix, si bien qu'elle a été obligée de considérer une analyse des prix par marque. Conjointement, l'ITC a reconnu les points suivants:

- "Les parties s'accordent à reconnaître que la mondialisation croissante du marché des DRAM, en ce qui concerne tant les producteurs que les acheteurs, est un élément important."[27]

- Les producteurs américains possèdent des installations de fabrication dans beaucoup d'autres pays; les principaux acheteurs sont "des fabricants multinationaux d'équipement informatique qui approvisionnent le monde entier en DRAM et en modules DRAM".[28]

- "Étant donné que les DRAM standard sont des produits de base, et compte tenu des faibles coûts de transport, il est facile de transférer les DRAM et les modules DRAM d'un lieu d'implantation de la clientèle à l'autre, ou de déplacer les achats d'une source d'approvisionnement à l'autre, et c'est ainsi que cela se passe … Les principaux producteurs de DRAM peuvent déplacer, et déplacent effectivement la production de semi-conducteur et de puces pour mémoires DRAM d'un marché à l'autre."[29]

- Les principaux fabricants de PC OEM (c'est-à-dire les plus gros consommateurs de DRAM) "achètent des produits en vertu de contrats auprès de diverses sources, y compris auprès de la plupart, si ce n'est la totalité, des grands producteurs de produits DRAM".[30]

- "Un grand nombre d'acheteurs sondés ont fait état de différences entre les DRAM et les modules DRAM de différentes sociétés, mais ils n'ont pas été en mesure de déterminer le pays de fabrication."[31]

Le dossier public de l'ITC révèle par ailleurs que deux des quatre grands producteurs étaient aussi des importateurs américains – Infineon et Samsung.[32] On y apprend en outre que Micron (c'est-à-dire l'un des quatre grands producteurs) a des installations en Italie, au Japon et à Singapour.[33] Qui plus est, l'ITC a reconnu que "les importations non visées ont augmenté leur part de marché bien plus que les importations visées"[34] et que la branche de production nationale a exporté une part importante et croissante de la production de produits DRAM.

Ce que ces constatations et renseignements révèlent, c'est que: 1) il existe un secteur mondial dominé par quatre grands producteurs, y compris Samsung, Micron, Infineon et Hynix; 2) les produits DRAM et leur production se déplacent librement d'un lieu d'implantation à l'autre et d'une

[27] Détermination finale de l'ITC, page 18, figurant dans la pièce n° 10 de la Corée.
[28] *Ibid.*
[29] *Ibid.*
[30] *Ibid.*, page 22.
[31] *Ibid.*, page II-8.
[32] *Ibid.*, page 24.
[33] *Ibid.*, page 18.
[34] *Ibid.*, page 21.

source d'approvisionnement à l'autre; et 3) la marque est plus importante et certainement plus reconnaissable que l'origine. Ce sont là des facteurs économiques pertinents qui influent sur la branche de production nationale des États-Unis et qui sont pertinents pour la question du lien de causalité et du dommage. L'article 15.2, 15.4 et 15.5 de l'Accord SMC prescrit qu'ils soient examinés et que cet examen soit objectif et conforme à l'article 15.1 de l'Accord SMC.

La Corée estime que le seul examen objectif de ces facteurs sous l'angle de leur rapport avec les prix, le lien de causalité et le dommage en l'espèce consiste à effectuer une analyse par marque de la sous-cotation des prix. Non seulement c'est là la seule façon objective d'étudier la sous-cotation des prix, mais le fait est que l'ITC disposait d'une telle analyse. Comme l'ITC le reconnaît elle-même, ces facteurs et ces renseignements étaient connus; il n'était pas possible de les rejeter sommairement.

ANNEXE E-4

RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES AUX PARTIES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

9 juillet 2004

TRAITEMENT DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EXCLUSIFS

Les États-Unis font observer qu'à une seule exception près tout le texte des réponses ci-après et les pièces qui les accompagnent sont des renseignements publics. La seule exception concerne la réponse des États-Unis à la question n° 16 du Groupe spécial, qui contient des renseignements commerciaux exclusifs tirés des pièces qui constituent des renseignements exclusifs jointes à la première communication écrite de la Corée. Les renseignements commerciaux exclusifs contenus dans la réponse à la question n° 16 sont présentés entre crochets et en caractères gras.

Conformément à la demande présentée par la Corée dans sa première communication écrite, le Secrétariat et le Groupe spécial devraient traiter les renseignements présentés entre crochets dans la réponse à la question n° 16 comme des renseignements confidentiels.

Rapports cités dans ces réponses

CE – Accessoires de tuyauterie	*Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil*, WT/DS219/R, rapport du Groupe spécial tel que modifié par l'Organe d'appel, adopté le 18 août 2003
CE – Accessoires de tuyauterie (Organe d'appel)	*Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil*, WT/DS219/R, rapport de l'Organe d'appel adopté le 18 août 2003
États-Unis – Acier laminé à chaud	*États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon*, WT/DS184/AB/R, rapport du Groupe spécial, tel que modifié par l'Organe d'appel, adopté le 23 août 2001
États-Unis – Acier laminé à chaud (Organe d'appel)	*États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon*, WT/DS184/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 23 août 2001
États-Unis – Gluten de froment	*États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes*, WT/DS166/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 19 janvier 2001
États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier	*États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de certains produits en acier*, WT/DS248/R, WT/DS249/R, WT/DS251/R, WT/DS252/R, WT/DS253/R, WT/DS254/R, WT/DS258/R, WT/DS259/R, rapport du Groupe spécial, tel que modifié par l'Organe d'appel, 10 décembre 2003
États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Organe d'appel)	*États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de certains produits en acier*, WT/DS248/AB/R, WT/DS249/AB/R, WT/DS251/AB/R, WT/DS252/AB/R, WT/DS253/AB/R, WT/DS254/AB/R, WT/DS258/AB/R, WT/DS259/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 10 décembre 2003
États-Unis – Viande d'agneau	*États-Unis – Mesures de sauvegarde à l'importation de viande d'agneau fraîche, réfrigérée ou congelée en provenance de Nouvelle-Zélande et d'Australie*, WT/DS177/AB/R, WT/DS178/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 16 mai 2001
Thaïlande – Poutres en H	*Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne*, WT/DS122/R, rapport du Groupe spécial tel que modifié par l'Organe d'appel, adopté le 5 avril 2001

QUESTIONS AUX ÉTATS-UNIS

Subventionnement allégué

1. Aux paragraphes 235 et 236 de leur première communication écrite, les États-Unis mentionnent le "sauvetage d'Hynix" comme étant "le programme de subventions". Quels sont les éléments constitutifs de ce programme de subventions allégué?

1. Le Département du commerce des États-Unis (DOC) a constaté que la série de mesures prises par les pouvoirs publics coréens – et les établissements financiers que les pouvoirs publics coréens avaient soumis à une action de charger ou ordonner – constituaient un "programme {de subventions} unique", qui avait pour objectif "la restructuration financière complète d'Hynix de façon à maintenir la société en activité".[1] En tant que telle, la référence faite par le DOC au "programme {de subventions} unique" recouvrait la politique des pouvoirs publics coréens et la série de mesures prises en conséquence pour soutenir Hynix et empêcher sa faillite de 1999 à la fin de la période couverte par l'enquête du DOC.[2] Plus précisément, les éléments constitutifs du programme de subvention incluaient le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme d'obligations accéléré de la KDB, l'ensemble de mesures de restructuration de mai 2001, l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001, ainsi que les avantages conférés par ces contributions financières et d'autres, comme les prêts D/A, faites dans le cadre du sauvetage d'Hynix.[3]

2. Pour chaque contribution financière alléguée faisant partie du "programme" de "sauvetage d'Hynix", veuillez préciser quelles entités privées ont participé à ladite contribution et sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner l'ITC s'est appuyée pour chacune de ces entités privées.

2. La figure n° 4 des États-Unis contient un graphique où l'on trouve la liste des banques qui ont participé aux quatre mesures de restructuration et de recapitalisation soumises à une action d'ordonner des pouvoirs publics qui constituaient le sauvetage d'Hynix. Pour que la liste soit complète, on y a inclus les organismes publics et privés détenus et contrôlés par l'État, ainsi que d'autres organismes privés.

3. Pour ce qui est des éléments de preuve sur lesquels les autorités se sont appuyées pour chacune des "entités privées", le DOC n'a pas procédé à l'analyse spécifique par banque et par transaction préconisée par la Corée. Comme on l'a déjà indiqué, le sous-alinéa iv) de l'article 1.1 a) 1) de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC) ne contient pas de disposition qui justifie de procéder à une telle analyse.[4] Dix à 18 banques environ ont participé à chacune des quatre mesures de sauvetage[5], et des centaines de contributions financières individuelles (des prêts) ont été faites par chacune d'entre elles dans le cadre de ces quatre mesures. Interpréter le sous-alinéa iv) comme prescrivant la présentation d'éléments de preuve explicites et/ou formels que chaque banque avait été soumise pour chaque contribution à une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics ferait du contournement de l'alinéa iv) une chose aisée.

---

[1] *Issues and Decision Memorandum*, page 48 (pièce n° 5 de la Corée); *voir aussi première communication écrite des États-Unis* (21 mai 2004), paragraphe 35, note 31 [ci-après "première communication des États-Unis"].

[2] *Issues and Decision Memorandum*, pages 19 à 24 (pièce n° 5 de la Corée).

[3] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 127 à 151.

[4] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 164 à 170.

[5] En raison du caractère obligatoire de la Loi sur la promotion de la restructuration des entreprises et des options choisies par le Conseil des créanciers, tous les créanciers d'Hynix étaient tenus de participer à la restructuration et au refinancement d'octobre. Parmi ces créanciers figuraient les 18 banques énumérées à la figure n° 4 des États-Unis, ainsi que d'autres petits créanciers, dont beaucoup étaient détenus par un des 18 principaux créanciers.

4. La première communication des États-Unis décrit très en détail les éléments de preuve qui ont servi de fondement à la constatation du DOC concluant à l'existence d'une action de charger et ordonner de la part des pouvoirs publics. Les éléments de preuve montraient aussi que les pouvoirs publics coréens avaient adopté expressément pour politique d'empêcher la faillite d'Hynix. Ils montraient aussi que les pouvoirs publics coréens avaient pris des mesures positives pour charger les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à Hynix pendant la période couverte par l'enquête et leur ordonner de le faire. Les pouvoirs publics coréens ont ainsi exercé un contrôle sur les créanciers d'Hynix en leurs diverses qualités de prêteur, de propriétaire, de législateur et d'instance de réglementation. Ils ont recouru au besoin à la contrainte pour mettre en œuvre leur politique à l'égard d'Hynix. Tantôt les éléments de preuve concernent des banques particulières, tantôt ils concernent des événements particuliers; tantôt, les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger et ordonner de la part des pouvoirs publics concernent tout un programme ou tous les créanciers d'Hynix.

5. Ainsi, certains éléments de preuve importants – comme un certain nombre d'extraits de déclarations de fonctionnaires du gouvernement coréen – ne se rapportaient pas à des événements particuliers ou des banques particulières. Ils montraient néanmoins le rôle joué par les pouvoirs publics dans l'action de charger ou ordonner en général pendant la période de sauvetage. C'est le cas de l'extrait de la déclaration du Premier Ministre adjoint Jin Nyum selon laquelle "[s]i Hynix dit qu'il lui faut 8 milliards de won additionnels, et si le groupe de créanciers est dans l'incapacité de décider de lui fournir ou non une aide supplémentaire, il appartient aux autorités financières [le FSS, la FSC et le MOFE] de prendre cette décision. Nous ne pouvons pas simplement nous décharger sur le groupe de créanciers".[6] Ce genre d'élément de preuve capital ne concernait pas une banque en particulier, mais tous les créanciers d'Hynix en général.

6. En une autre occasion, un haut responsable de la présidence de Corée a déclaré: "Hyundai est différente de Daewoo. Ses branches semi-conducteurs et construction civile sont des industries essentielles pour la Corée. Ces entreprises détiennent d'importantes parts de marchés de ces secteurs et les entreprises sont étroitement liées à d'autres sociétés nationales. Il ne faut donc pas les liquider pour respecter simplement les principes commerciaux."[7]

7. Les éléments de preuve dont disposait le DOC comprenaient des documents officiels des pouvoirs publics coréens sur des réunions de haut niveau et des directives; des lois de la République de Corée; le rapport d'enquête établi par le Grand parti national de Corée sur les politiques préférentielles des pouvoirs publics coréens à l'égard d'Hynix et d'autres *chaebol* du Groupe Hyundai; des indications sur des réunions directes entre des hauts fonctionnaires des pouvoirs publics et des créanciers d'Hynix/Hyundai corroborées par des documents; des communications faites sous serment à des organes de réglementation des États-Unis et de Corée, et des rapports et documents publiés sur le site Web de banques coréennes; de nombreuses interviews et conférences de presse de hauts fonctionnaires coréens; des déclarations publiques de créanciers d'Hynix; des rapports du gouvernement des États-Unis, des rapports du FMI et de l'OCDE, des déclarations publiques d'Hynix, des extraits d'ouvrages, des informations parues dans la presse et des rapports d'universitaires, d'analystes et d'experts sur le contrôle exercé sur les banques par les pouvoirs publics coréens, l'orientation des pratiques en matière de crédit et la situation financière d'Hynix.

---

[6] *Deputy Prime Minister Chin, "Government will Take Actions to Turn Around Hynix,"* KOREA ECONOMIC DAILY (4 août 2001) (traduction) (pièce n° 118 des États-Unis). Apparemment conscient de sa naïveté excessive, Jin a aussitôt ajouté: "Il ne faut pas interpréter cela comme si le gouvernement gérait le secteur financier. Ce n'est pas le cas." *Id*.

[7] *The State Activism toward the Big Business in Korea, 1998-2000: Path Dependence and Institutional Embeddedness*, Jiho Jang, Université du Missouri-Columbia (avril 2001) (pièce n° 17 des États-Unis).

8. De cet ensemble d'éléments de preuve, toute personne raisonnable et objective aurait tiré la même conclusion que le DOC, à savoir que les pouvoirs publics coréens avaient chargé les créanciers d'Hynix de sauver la société et leur avaient ordonné de le faire.

3. En ce qui concerne les paragraphes 139 et 146 de la première communication écrite des États-Unis, veuillez indiquer quels sont les créanciers d'Hynix que le DOC a considérés comme "détenus et contrôlés par les pouvoirs publics", ceux qui ont été traités comme "détenus par les pouvoirs publics", ceux qui ont été désignés comme "détenus majoritairement par les pouvoirs publics" et ceux qui ont été traités comme des organismes publics. Veuillez indiquer comment les États-Unis définissent chacune de ces expressions aux fins de la présente procédure et donner la justification consécutive de la désignation faite par le DOC en ce qui concerne chacune des entités pertinentes.

9. Les paragraphes 139 et 146 présentent un aperçu du rôle dominant des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics dans les restructurations de mai et d'octobre. L'expression "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" recouvre: A) les créanciers dont le DOC a constaté que c'était des "organismes publics" *et* B) les créanciers "privés" dans lesquels la participation des pouvoirs publics coréens était de 100 pour cent ou ceux dont ils étaient le principal actionnaire, et la KFB (les pouvoirs publics n'étaient pas le principal actionnaire de la KFB mais détenaient en fait 49 pour cent des parts). La figure n° 4 des États-Unis, présentée en réponse à la question n° 2, indique que le fondement de cette classification (à savoir la part détenue par les pouvoirs publics coréens).

10. Dans le cadre de sa pratique administrative, le DOC a élaboré des critères pour évaluer si une entité devrait être considérée comme un organisme public aux fins d'une enquête en matière de droits compensateurs. Les facteurs pertinents qu'il prend en compte sont les suivants: 1) participation des pouvoirs publics; 2) présence des pouvoirs publics au conseil d'administration de l'entité; 3) contrôle des activités de l'entité par les pouvoirs publics; 4) poursuite de politiques ou d'intérêts gouvernementaux de la part de l'entité et 5) question de savoir si l'entité a été créée par une loi.[8] Dans l'enquête sur les DRAM, le DOC a évalué ces facteurs en fonction des éléments de preuve et établi que la Banque coréenne de développement (KDB), la Banque industrielle de Corée (IBK) et d'autres banques "spécialisées" de Corée étaient des "autorités gouvernementales", c'est-à-dire des organismes publics.[9] Conformément à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, le DOC a traité les contributions financières de ces autorités gouvernementales comme des contributions financières directes des pouvoirs publics coréens.

11. L'expression "détenues majoritairement par les pouvoirs publics" désigne les établissements financiers dans lesquels les pouvoirs publics coréens avaient une participation majoritaire au moment du sauvetage d'Hynix, c'est-à-dire dans lesquels la participation des pouvoirs publics était supérieure à 50 pour cent. Il s'agit en d'autres termes d'un sous-groupe d'entités "privées" "détenues et contrôlées" par les pouvoirs publics coréens (soit, sur la figure n° 4 des États-Unis, chaque banque du Groupe B à l'exception de la KEB et de la KFB). La pratique normale du DOC consiste à ne pas traiter automatiquement une entité comme un "organe gouvernemental" pour la seule raison que les pouvoirs publics ont une prise de participation dans cette entité (même si cette prise de participation est importante).[10] En l'espèce, le Département du commerce a constaté que les établissements financiers

[8] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphe 55, note 75; *Issues and Decision Memorandum*, page 16 (pièce n° 5 de la Corée).

[9] Aux fins du droit interne, le Département du commerce utilise l'expression "organe gouvernemental" plutôt qu'"organisme public".

[10] La Corée n'a pas contesté la désignation par le DOC des établissements financiers en tant qu'organismes publics ou privés. Nous faisons observer toutefois que le DOC a adopté une attitude prudente. Selon l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, le DOC aurait pu raisonnablement considérer comme des "organismes publics" les créanciers d'Hynix détenus entièrement ou majoritairement par les pouvoirs publics coréens.

détenus majoritairement par les pouvoirs publics coréens ne répondaient pas aux critères requis pour être considérés comme un "organe gouvernemental". Le Département du commerce devait donc déterminer si les pouvoirs publics coréens avaient chargé ces entités d'accorder des contributions financières à Hynix ou s'ils leur avaient ordonné de le faire.

12. La participation des pouvoirs publics dans une entité a une importance qui va au-delà de la question technique qui touche à la manière de traiter les contributions de ladite entité dans une enquête en matière de droits compensateurs. Le simple fait qu'une entité n'est pas traitée comme un organisme public ne signifie pas que les pouvoirs publics ne peuvent pas exercer un contrôle ou une influence grâce aux droits de vote qu'ils détiennent en tant qu'actionnaires, ou qu'ils ne le font pas. Dans l'enquête sur les DRAM, le DOC a constaté que les droits et privilèges inhérents à la participation des pouvoirs publics coréens n'étaient en aucune manière limités, et qu'en tant que principal actionnaire (ou actionnaire important dans le cas de la KFB), ils avaient la capacité de soumettre ces banques à une action de charger et ordonner.

4. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

5. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues majoritairement par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

6. Le DOC a-t-il constaté que les banques "détenues par les pouvoirs publics" avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics coréens, ou a-t-il constaté qu'elles étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner?

13. Les États-Unis vont répondre en même temps aux questions n° 4 à 6.

14. Comme on l'a dit dans la réponse à la question n° 3, l'expression "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" recouvre: A) les créanciers dont le DOC a constaté que c'était des organismes "publics" *et* B) les créanciers "privés" dans lesquels la participation des pouvoirs publics coréens était de 100 pour cent ou ceux dont ils étaient le principal actionnaire, et la KFB.

15. Aux fins de l'article 1.1 a) 1), un "organisme public" est traité de la même manière que des "pouvoirs publics". Cependant, en fonction des faits de la cause, il est peut-être plus exact de se référer à ces organismes publics comme étant détenus et contrôlés par les pouvoirs publics. Dans sa *détermination finale*, le DOC a constaté que les contributions financières fournies par les organismes publics – comme la KDB – étaient des contributions directes.[11] En d'autres termes, le DOC n'a pas constaté, et il n'avait pas à le faire, que les entités dont il avait constaté qu'elles étaient des entités "publiques" avaient fait l'objet de la part des pouvoirs publics d'une action de charger ou ordonner. En revanche, il a constaté que les créanciers "publics" d'Hynix avaient joué un rôle important dans les ordres donnés par les pouvoirs publics coréens aux créanciers "privés" d'Hynix.[12]

16. Le DOC a constaté que tous les créanciers "privés" d'Hynix avaient été soumis à une action de charger et ordonner de la part des pouvoirs publics coréens. Ces entités "privées" étaient

[11] Première communication des États-Unis, paragraphe 55, *Issues and Decision Memorandum*, pages 15 et 16 (pièce n° 5 de la Corée).

[12] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 55 à 78.

composées à la fois d'entités privées "détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" (le Groupe B de la figure n° 4 des États-Unis) et d'autres entités privées (le Groupe C de la figure n° 4 des États-Unis).

17. L'expression "entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics" désigne les entités détenues entièrement par les pouvoirs publics coréens, les entités détenues majoritairement par les pouvoirs publics coréens (la participation des pouvoirs publics coréens étant supérieure à 50 pour cent), celles dont les pouvoirs publics sont le principal actionnaire et la KFB dans laquelle la participation des pouvoirs publics était importante (49 pour cent).

18. Le DOC n'a *pas* constaté expressément que les entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics "étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner". Bien plutôt, le DOC a constaté, par exemple, que les pouvoirs publics coréens exerçaient un contrôle sur les créanciers d'Hynix généralement par l'intermédiaire des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics, car celles-ci jouaient un rôle dominant aux Conseils des créanciers. Les droits de vote au sein de ces Conseils étaient fonction du risque de crédit total concernant Hynix. Dans les restructurations de mai et d'octobre, les engagements des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics dépassaient de loin ceux de quelques autres banques.[13]

19. Les pouvoirs publics coréens n'ont pas contesté que les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics étaient fortement représentées aux Conseils des créanciers d'Hynix. Ces banques pouvaient fixer les modalités des restructurations financières de mai et d'octobre, et l'ont fait. Le Conseil des créanciers de mai se composait de 17 banques seulement. Les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics représentaient plus de 70 pour cent des droits de vote au sein de cet organe. Si leurs droits de vote étaient un peu inférieurs au moment de la restructuration d'octobre, ce sont ces mêmes 17 banques, plus la Citibank, qui ont fixé les conditions de restructuration avant que le Conseil plénier des créanciers se réunisse pour voter sur l'ensemble de mesures finales.[14] Même si les autres banques privées (c'est-à-dire les entités privées ni détenues ni contrôlées par les pouvoirs publics coréens (le Groupe C de la figure n° 4 des États-Unis)) avaient souhaité une autre issue ou un autre financement assorti de modalités différentes, elles auraient été incapables de l'obtenir.

7. Supposons que des pouvoirs publics annoncent publiquement qu'ils vont restructurer une entreprise en faillite et, au besoin, qu'ils vont le faire seuls, même s'ils préféreraient le faire avec l'aide d'investisseurs privés. Supposons que des investisseurs privés décident de participer à cette restructuration, motivés uniquement par les déclarations des pouvoirs publics affirmant qu'ils vont maintenir cette entreprise à flot. Si l'on fait abstraction des questions d'avantage concernant les conditions de la restructuration, l'autorité chargée de l'enquête devrait-elle constater que les pouvoirs publics avaient chargé ces investisseurs privés de participer ou qu'ils leur avaient ordonné de le faire? Dans l'affirmative ou dans la négative, veuillez en donner la/les raison(s).

20. Comme la Corée et les États-Unis l'ont déjà dit l'un et l'autre, dans la définition du terme "subvention" contenue à l'article 1.1 de l'Accord SMC, l'élément contribution financière est axé sur l'action des pouvoirs publics dans l'apport de la contribution financière en question. La question du Groupe spécial pose l'hypothèse que des investisseurs privés décident de participer à une restructuration, motivés par la déclaration des pouvoirs publics affirmant qu'ils vont maintenir une certaine entreprise à flot. Lorsqu'on détermine s'il y a contribution financière – et plus précisément, au titre de l'alinéa iv) de l'article 1.1 a), si les pouvoirs publics ont chargé des acteurs privés de remplir une fonction en matière de contribution financière ou leur ont ordonné de le faire – les motivations des investisseurs privés sont sans intérêt.

[13] *Issues and Decision Memorandum*, page 53, et notes 18 à 20 (pièce n° 5 de la Corée).
[14] *Hynix Verification Report*, page 16 (pièce n° 43 des États-Unis).

21. La question de savoir si l'action des pouvoirs publics correspond à une action de charger ou ordonner touche aux éléments de preuve. L'hypothèse du Groupe spécial est simplement qu'un gouvernement annonce qu'il va restructurer une entreprise en faillite et qu'il préférerait le faire avec l'aide d'investisseurs privés. La déclaration générale des pouvoirs publics prise comme hypothèse par le Groupe spécial ne semble pas mettre en évidence une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics au titre de l'alinéa iv), qui suppose d'examiner si les pouvoirs publics ont "confié la responsabilité" à des organismes privés d'"exécuter" des fonctions en matière de contribution financière, comme le transfert de fonds, s'ils le leur ont "ordonné" ou s'ils ont "réglementé leurs activités" à cet effet.

22. Il va sans dire que les faits de la cause ne portent pas sur des déclarations des pouvoirs publics de caractère général. Comme nous l'avons indiqué en détail dans notre première communication, les éléments de preuve versés au dossier montrent que les pouvoirs publics coréens ont adopté une politique expresse pour préserver Hynix de la faillite. Les éléments de preuve montrent aussi que les pouvoirs publics coréens ont pris des mesures positives pour charger les créanciers d'Hynix d'accorder des contributions financières à la société pendant la période considérée et leur a ordonné de le faire. Ils ont ainsi exercé un contrôle sur les créanciers d'Hynix en ses diverses qualités de prêteur, de propriétaire, de législateur et d'instance de réglementation. Les éléments de preuve démontrent aussi que les pouvoirs publics coréens ont recouru à la contrainte s'il en était besoin pour mettre en œuvre leur politique à l'égard d'Hynix.

23. Le dossier du DOC contient des milliers de pages d'éléments de preuve, parmi lesquels des documents officiels des pouvoirs publics coréens touchant leur décision formelle d'aider Hynix, prise au cours de réunions au niveau du Ministère de l'économie; les comptes rendus de réunions de la FSC; des plans et des réunions connus des pouvoirs publics concernant l'affaire Hynix, des réunions annoncées entre les pouvoirs publics coréens, Hynix et ses créanciers; des déclarations publiques de fonctionnaires coréens; des déclarations sous serment faites par les banques créancières d'Hynix reconnaissant que les pouvoirs publics coréens avaient soumis à la US Securities and Exchange Commission une action de charger ou ordonner; des mémorandums d'accord entre les pouvoirs publics et les banques à participation publique permettant aux pouvoirs publics coréens de limoger les responsables des banques; d'autres déclarations et documents de créanciers d'Hynix confirmant qu'il y avait eu action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens; de multiples exemples de menaces et de contraintes émanant des pouvoirs publics coréens; de nombreuses observations de tierces parties; la participation et le contrôle généralisés des pouvoirs publics coréens dans les banques; des prêts directs des pouvoirs publics coréens par l'intermédiaire de la KDB; et la coordination du sauvetage par la KEB, la banque principale officiellement désignée par les pouvoirs publics coréens.

24. Le dossier donne donc un tableau très différent de l'hypothèse que pose le Groupe spécial. Il ne s'agit pas d'un cas dans lequel les pouvoirs publics coréens ont dit aux banques: "Nous, pouvoirs publics coréens, nous allons sauver Hynix et nous espérons bien que vous y participerez", mais d'un cas dans lequel ils leur ont effectivement dit: "Si vous savez ce qui est dans votre intérêt, vous allez nous aider à sauver Hynix."

25. De plus, pour trancher dans ce différend, le Groupe spécial n'a pas besoin de préciser dans l'abstrait le volume ou le genre exacts d'éléments de preuve nécessaires pour étayer une constatation concluant à une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics. Sa tâche est beaucoup plus simple. Il suffit qu'il examine si la conclusion du DOC – à savoir que les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix de sauver la société qui connaissait une débâcle financière et leur ont ordonné de le faire – était motivée et satisfaisante au vu de la totalité des éléments de preuve dont il disposait. Les États-Unis estiment que la conclusion du DOC répond à ce critère.

8. Veuillez commenter l'assertion de la Corée (paragraphe 51 de sa déclaration orale) selon laquelle de nombreux créanciers "se sont retirés" de la restructuration d'octobre 2001. Cela ne

laisse-t-il pas supposer que ces créanciers ont pu agir indépendamment de la volonté des pouvoirs publics de restructurer Hynix? Veuillez préciser.

26. La déclaration selon laquelle certains créanciers "se sont retirés" de la restructuration d'octobre signifie que les créanciers d'Hynix avaient véritablement le choix de décider dans quelle mesure ils participeraient, s'ils y participaient, à la restructuration financière. Les États-Unis ne sont pas d'accord avec l'explication donnée par les pouvoirs publics coréens des trois options qui s'offraient aux créanciers d'Hynix.[15]

27. Les trois options qui s'offraient aux créanciers d'Hynix étaient les suivantes:

1) accorder de nouveaux prêts à Hynix, convertir une partie des créances non garanties d'Hynix en prises de participation, et prolonger les échéances de l'autre partie;

2) renoncer à accorder de nouveaux prêts, convertir 100 pour cent des prêts garantis et 28,46 pour cent des créances non garanties en prises de participation et annuler le solde; ou

3) ne pas accorder de nouveaux prêts ou ne pas convertir les prêts en prises de participation et convenir plutôt de convertir une partie du solde de leurs prêts en obligations sur cinq ans sans intérêt. La partie convertie en obligations était calculée sur la base de 100 pour cent des prêts garantis et 25,46 pour cent des prêts non garantis, compte tenu de la valeur de liquidation de la société.

28. Premièrement, en raison des prescriptions de la loi pour la promotion de la restructuration des entreprises (CRPA) en vertu de laquelle il a été procédé au sauvetage d'octobre, aucun créancier n'était autorisé à "se retirer" de la restructuration d'octobre 2001.[16] La CRPA s'appliquait à toutes les catégories de créanciers possibles et rendait obligatoire la participation au Conseil des créanciers.[17] Ainsi, suite à l'adoption de la CRPA, tous les créanciers d'Hynix étaient contraints de participer à la restructuration d'octobre. Les banques créancières d'Hynix devaient choisir l'une des trois options ci-dessus et respecter les modalités de la décision imposée par les banques qui représentaient 75 pour cent de la dette d'Hynix. Comme les États-Unis l'ont fait observer dans leur première communication, "la CRPA habilitait les principaux créanciers d'Hynix – c'est-à-dire les banques spécialisées et celles qui étaient détenues et contrôlées par l'État – à imposer à tous les autres créanciers d'Hynix les conditions de restructuration".[18] En d'autres termes, aucune banque ne pouvait conclure un accord indépendant avec Hynix et aucune banque ne pouvait contraindre Hynix à la liquidation. Il n'y avait pas de "quatrième voie".

29. Deuxièmement, les pouvoirs publics coréens disent à tort que l'"option n° 3" est une disposition autorisant le "retrait". Ils déclarent que l'option n° 3 permettait aux intéressés d'"exercer leurs droits au rachat sur expertise de leurs créances sur la base de la valeur de liquidation de la société, établie par un vérificateur des comptes indépendant, et de se retirer".[19] Contrairement aux affirmations des pouvoirs publics coréens, les banques qui choisissaient la troisième option ne se sont pas "retirées" et ne pouvaient pas le faire.

---

[15] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 88 à 93.

[16] Il importe de relever que la CRPA a été adoptée juste avant les mesures de restructuration d'octobre, alors qu'Hynix et d'autres sociétés du Groupe Hyundai étaient les sociétés dont la faillite imminente était la plus manifeste. Première communication des États-Unis, paragraphe 84. La CRPA était destinée à améliorer l'Accord de restructuration du crédit (CRA) fondé sur un système facultatif, qui avait été vivement critiqué par des fonctionnaires coréens parce qu'il permettait aux créanciers de refuser de participer à la restructuration des sociétés. *GOK Verification Report*, pages 7 et 8 (pièce n° 12 des États-Unis).

[17] Loi pour la promotion de la restructuration des entreprises, article 2.1 (pièce n° 51 des États-Unis).

[18] Première communication des États-Unis, paragraphe 88.

[19] Première communication de la Corée, paragraphe 353.

30. La relation entre les banques qui choisissaient la troisième option et Hynix ne se résumait pas à la liquidation et au retrait. Les créanciers n'obtenaient pas non plus "ce qu'ils auraient pu obtenir en cas de liquidation".[20] En fait, la relation entre les banques choisissant l'option n° 3 et Hynix comportait cinq éléments qui distinguaient cette opération d'une liquidation classique:

- Premièrement, dans le cadre des procédures prévues dans la CRPA décrites ci-dessus, ces banques n'avaient pas de droits indépendants pour demander ou établir la valeur de leurs créances à Hynix. Au contraire, leurs droits leur étaient imposés par les banques détenues par les pouvoirs publics et le reste de la majorité de blocage du Conseil des créanciers.[21]

- Les banques étaient privées du droit même de demander la liquidation. Selon les dispositions de la CRPA, à la demande de la principale banque créancière, le Service de surveillance financière (FSS), agence gouvernementale, pouvait empêcher les créanciers qui demandaient la liquidation d'exercer leurs droits de demander le remboursement anticipé et la mise en curatelle de la société. Dans le cas d'Hynix, le FSS a bel et bien demandé que les banques s'abstiennent d'exercer leurs droits de créanciers.[22]

- Troisièmement, deux des banques ayant choisi l'option n° 3, Kyongnam et Kwangju, étaient des banques entièrement détenues par l'État et ont fait l'objet en avril 2001 d'une fusion avec une autre banque entièrement détenue par les pouvoirs publics, Hanvit, pour former Woori Financial Holdings.[23] Il n'était donc pas nécessaire que les pouvoirs publics injectent de l'argent frais par l'intermédiaire de ces banques (qui de toute manière avaient cessé d'avoir une identité juridique distincte), puisque Woori s'était déjà engagée à aider Hynix en choisissant l'option n° 1.

- Quatrièmement, dans le cadre du processus de recapitalisation, les banques étaient soumises à d'intenses pressions de la part des pouvoirs publics coréens. Entre autres choses, les mémorandums d'accord liés à la recapitalisation des banques permettaient aux pouvoirs publics coréens d'avoir la haute main sur le recrutement et le licenciement des responsables des banques.

- Cinquièmement, et c'est le point le plus important, la Corée laisse entendre que les banques ont reçu la valeur de liquidation de leurs prêts, ce qui a mis fin à leurs relations avec Hynix. *C'est faux*. Ces banques ont été contraintes d'accepter une reconnaissance de créance sous la forme d'une obligation sans intérêt d'Hynix qui n'arriverait pas à échéance avant cinq ans, soit en 2006. En d'autres termes, les quatre banques qui ont choisi l'option n° 3 (qui, au demeurant, ne représentaient qu'une petite part du total des prêts à Hynix) attendent toujours d'être payées.

En somme, les choix qui s'offraient aux créanciers au moment de la restructuration d'octobre 2001 étaient manifestement destinés à assurer la survie d'Hynix, aux dépens de ses créanciers.[24]

---

[20] Déclaration orale de la Corée, paragraphe 51.
[21] Première communication des États-Unis, paragraphe 88.
[22] *GOK Verification Report*, page 19 (pièce n° 12 des États-Unis).
[23] *GOK Verification Report*, page 6 (pièce n° 12 des États-Unis).
[24] Première communication des États-Unis, paragraphe 90 ("Cela signifie que les banques qui ont choisi l'option n° 3 ne recevront pas effectivement ce qu'elles auraient pu récupérer de leurs prêts à Hynix avant 2006 et qu'elles ne percevront pas d'intérêt sur l'argent que leur doit Hynix; on ne peut pas vraiment parler de choix.")

9. Les États-Unis ont fait valoir à la première réunion de fond que la KFB était "rentrée dans le rang" après avoir dans un premier temps résisté aux pouvoirs publics qui voulaient lui imposer de participer à la restructuration d'Hynix. La Corée le nie, faisant valoir que la KFB n'a, en fin de compte, pas pris part à la restructuration d'octobre 2001. Veuillez formuler des observations.

31. Premièrement, il convient de préciser que la KFB *a bel et bien* participé à la restructuration d'octobre 2001. En fait, en vertu de la CRPA, la KFB n'était pas habilitée en droit à refuser de participer à la restructuration d'octobre. (Voir réponse à la question n° 8 du Groupe spécial.) La KFB a choisi l'option n° 3, ce qui signifie qu'elle a reçu une obligation à coupon zéro équivalant à 100 pour cent de ses prêts garantis et à 25,46 pour cent de ses prêts non garantis, sur la base de la valeur de liquidation estimée d'Hynix. Elle a été contrainte de passer par profits et pertes le reste de ses prêts en vertu de la CRPA. Trois autres banques ont aussi choisi l'option n° 3. Au total, ces banques ont renoncé au remboursement de 234 milliards de won et reçu pour 81 milliards de won sous la forme d'obligations à coupon zéro. Cela conférait un avantage considérable à Hynix. En outre, la KFB a participé à d'autres éléments essentiels du programme de subventions, dont le prêt syndiqué, et à la restructuration de mai.

32. Deuxièmement, le dossier du DOC contient d'abondants éléments de preuve qui montrent que les pouvoirs publics coréens ont exercé une pression considérable sur la KFB, publiquement et en privé, pour que celle-ci continue de participer pour aider Hynix.[25] Entre autres choses, les pouvoirs publics coréens ont obtenu de la KFB 77 millions de dollars de dépôts après que celle-ci ait rechigné à participer au programme d'émission d'obligations de la KDB en faveur d'Hynix; ils ont menacé d'imposer aux entités publiques de cesser de faire affaire avec elle, et ils ont menacé d'imposer à ses clients de mettre un terme à leurs relations avec elle.

10. Les États-Unis ont affirmé à la première réunion de fond que les créanciers étaient tenus, en vertu de la CRPA, de participer à la restructuration d'octobre 2001. Cette participation obligatoire, selon les allégations, a-t-elle été invoquée par le DOC comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger et/ou ordonner? Dans l'affirmative, veuillez indiquer quelle partie de la détermination du DOC traite de cette question. Dans la négative, veuillez indiquer pourquoi.

33. Le DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, il a constaté que les pouvoirs publics coréens utilisaient la CRPA comme un moyen de réaliser leur politique concernant Hynix.

34. Comme nous l'avons expliqué dans notre première communication, la CRPA habilitait les principaux créanciers d'Hynix – les banques spécialisées et celles qui étaient détenues et contrôlées par les pouvoirs publics coréens – à imposer des modalités de restructuration à tous les autres créanciers d'Hynix. Le Conseil des créanciers d'Hynix, dominé par les banques spécialisées et les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics, a décidé: 1) qu'aucun créancier ne serait libre d'appeler au remboursement de ses créances, 2) qu'aucun créancier ne serait libre de se retirer sans sanction et 3) qu'aucun créancier ne serait libre de se maintenir comme créancier percevant des intérêts s'il n'accordait pas de nouveaux prêts ou ne renonçait pas à des créances importantes dans des conditions favorables à Hynix. Le DOC a constaté que ces "choix" étaient extrêmement limités et hautement favorables à Hynix, et empêchaient avant tout Hynix d'être acculée à déposer son bilan.

[25] On trouvera un aperçu des tactiques coercitives des pouvoirs publics coréens à l'égard de la KFB dans la première communication des États-Unis, aux paragraphes 105 à 113.

De plus, les modalités des ces "choix" étaient imposées par les créanciers d'Hynix détenus et contrôlés par les pouvoirs publics.[26]

35. Au cours de l'enquête, les pouvoirs publics coréens ont admis que le projet de loi CRPA avait été déposé devant l'Assemblée nationale "pour s'assurer que les banques ne pourraient pas éviter de participer à la renégociation de la dette".[27] En vertu de la CRPA, toutes les banques créancières étaient tenues de participer à la renégociation de la dette.[28] Le DOC a constaté que cela "donnait aux [banques] dominantes détenues et contrôlées par l'État coréen la possibilité de fixer les modalités de la restructuration financière pour un beaucoup plus grand nombre de créanciers".[29]

36. Les éléments de preuve dont disposait le DOC montraient donc que l'adoption de la CRPA avait permis aux pouvoirs publics coréens de tirer un parti considérable de son pouvoir, déjà considérable, sur les banques créancières d'Hynix. Premièrement, en désignant la principale banque chargée des transactions concernant Hynix pour prendre la tête du Conseil, les pouvoirs publics se mettaient en position de tirer pleinement parti du rôle d'agent et de facilitateur des décisions des pouvoirs publics en matière de crédit et de gestion exercé depuis longtemps à la KEB.[30] Deuxièmement, la loi plaçait sous l'autorité du Conseil tous les créanciers d'une entreprise en plein déclin.[31] Cette prescription ne laissait guère d'autre choix à la KFB et aux autres banques dans lesquelles les pouvoirs publics coréens n'avaient pas de participation que de participer à toute mesure de restructuration et de recapitalisation quelle qu'elle soit.

11. En ce qui concerne les restructurations de mai et d'octobre 2001, les parties ont mentionné l'option 3 comme étant l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise ("appraisal rights"). Veuillez formuler des observations. L'exercice de ces droits était-il différent de la liquidation? Veuillez préciser.

37. Nous notons tout d'abord que l'exercice des "droits au rachat sur expertise" ne s'appliquait qu'au sauvetage d'octobre, car le sauvetage de mai portait seulement sur de nouveaux prêts et sur la restructuration des modalités de remboursement des créances.

38. En ce qui concerne le sauvetage d'octobre, les quatre banques qui ont choisi l'option n° 3 ont converti une partie du solde de leurs prêts en obligations à zéro pour cent sur cinq ans. La partie convertie en obligations a été calculée sur la base de 100 pour cent des prêts garantis et 25,46 pour cent des prêts non garantis, compte tenu de la valeur de liquidation de la société. Cette conversion a atteint 81 millions de won. Les banques ont annulé la totalité du solde de leurs prêts à Hynix, pour un montant de 234 milliards de won.

39. Les pouvoirs publics coréens ont dit de cette option qu'elle était l'exercice de leurs droits au rachat sur expertise, sans doute parce que les montants qui ont été convertis en obligations à zéro

---

[26] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg., page 16776 (pièce n° 4 de la Corée); *Issues and Decision Memorandum*, page 55 (pièce n° 5 de la Corée).

[27] *Issues and Decision Memorandum*, page 53, note 19 (pièce n° 5 de la Corée). *Government of Korea Verification Report*, page 8 (pièce n° 12 des États-Unis).

[28] *Issues and Decision Memorandum*, page 53, note 19 (pièce n° 5 de la Corée).

[29] *Issues and Decision Memorandum*, page 53, note 19 (pièce n° 5 de la Corée).

[30] *Issues and Decision Memorandum*, pages 56 et 57 (pièce n° 5 de la Corée); *Hynix Verification Report*, pages 13 et 14 (pièce n° 43 des États-Unis).

[31] *Voir* CRPA, article 2 (pièce n° 51 des États-Unis); *Hynix Verification Report*, page 16 (pièce n° 43 des États-Unis); et *Foreign Banks Required to Attend Creditor Meetings for Ailing Firms*, Korea Times (22 juillet 2001) (pièce n° 52 des États-Unis). Un fonctionnaire du Ministère des finances a déclaré: "[n]ous avons décidé de forcer tous les établissements financiers créanciers à participer aux réunions afin d'empêcher certains d'entre eux de refuser d'y assister et de préserver leurs propres intérêts en tirant profit des programmes de sauvetage." *Id.* Cette loi n'avait donc pas pour objet de modifier le comportement des banques nationales, qui se sentaient déjà obligées d'assister à toutes ces réunions.

coupon sur cinq ans (et donc les montants annulés) ont été calculés par rapport à une certaine valeur de liquidation estimée de la société. Pourtant, l'option n° 3 n'équivalait pas à l'exercice authentique de droits au rachat sur expertise comme celui qui serait envisagé en cas de liquidation. S'il s'était agi d'un exercice authentique de droits au rachat sur expertise, les créanciers auraient obtenu le remboursement d'une partie négociée de leurs créances à la société en liquidation. En l'occurrence, les banques qui avaient choisi l'option n° 3 n'avaient aucun contrôle sur le montant de la valeur de liquidation, ni la partie de cette valeur qu'elles récupéreraient. Tout était sous le contrôle des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics, qui occupaient une position dominante au Conseil des créanciers. De plus, par l'intermédiaire du FSS, les pouvoirs publics coréens pouvaient empêcher un créancier d'exercer ses droits pour demander le remboursement anticipé et demander la valeur de liquidation. De surcroît, les banques ayant choisi l'option n° 3 n'ont *jamais obtenu* la valeur de liquidation. Elles ont obtenu à la place une reconnaissance de créance sous forme d'obligations sans intérêt qui n'arriveront pas à échéance avant 2006. Comme il est dit dans la réponse à la question n° 8, l'option n° 3 n'est absolument pas la même chose qu'une liquidation.

12. Les États-Unis ont affirmé, à la première réunion de fond, qu'il ne s'agissait pas, dans la présente affaire, de comparer différents cadres de restructuration des Membres de l'OMC. Cependant, au paragraphe 21 de leur déclaration orale, ils ont apparemment fait valoir que l'autorité chargée de l'enquête aurait pu raisonnablement constater qu'un investisseur raisonnable n'aurait pas investi dans Hynix parce que la société était "techniquement insolvable". Cela n'implique-t-il pas une règle *per se* qui voudrait que toutes les sociétés "techniquement insolvables" soient mises en liquidation? Veuillez préciser.

40. Au paragraphe 21, les États-Unis ont examiné la question de l'"avantage" et la manière dont le tableau financier catastrophique d'Hynix avait des incidences sur le calcul de l'avantage. Dans son enquête, le DOC a examiné si Hynix était apte à bénéficier d'apports en capital afin de déterminer si les contributions financières ordonnées par les pouvoirs publics coréens, sous la forme de participation au capital social, apportait un avantage. Ce critère est expressément prévu à l'alinéa a) de l'article 14 de l'Accord SMC. Le DOC a conclu que ces contributions financières apportaient un avantage à Hynix, étant donné que nul "investisseur privé raisonnable" n'aurait acquis des parts d'Hynix sachant qu'Hynix n'était pas apte à bénéficier d'apports en capital. Comme il est dit au paragraphe 21, l'insolvabilité technique d'Hynix est un facteur qui, ajouté à l'étalement de ses pertes et à l'aggravation de la situation de la branche de production des DRAM, étayait cette conclusion. Toutefois, le DOC n'a pas cherché à savoir si l'"insolvabilité technique" justifiait la mise en liquidation, car la question n'était pas pertinente pour l'enquête sur les DRAM.

13. Au paragraphe 17 de leur déclaration orale, les États-Unis font référence à des pressions alléguées sur les agences de notation. S'agit-il d'éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner à l'égard des créanciers privés? Dans la négative, quelle est la pertinence de ces éléments de preuve pour la détermination du DOC concluant à l'existence d'un subventionnement? Veuillez préciser.

41. De toute évidence, les agences de notation ne sont pas des créanciers d'Hynix. Toutefois, les pressions qui ont été exercées sur elles pour qu'elles s'abstiennent d'abaisser la notation d'Hynix montraient à quel point les pouvoirs publics coréens étaient désireux d'intervenir dans le fonctionnement normal du marché pour mener à bien leur politique visant à maintenir Hynix à flot. Cet élément de preuve renforce par ailleurs la crédibilité de l'élément de preuve qui montre que les pouvoirs publics coréens ont usé de la contrainte à l'égard des banques créancières d'Hynix.

14. Au paragraphe 18 de leur déclaration orale, les États-Unis mentionnent la justification de la participation de la KEB aux restructurations de mai et d'octobre 2001. Est-il surprenant qu'un organisme public agisse en fonction de considérations sociales et économiques? Pourquoi le fait qu'un organisme public créancier a agi selon des principes non commerciaux signifie-t-il nécessairement que d'autres organismes privés créanciers ont fait de même?

42. Il n'est pas surprenant qu'un organisme public agisse en fonction de considérations sociales et économiques, encore que cela ne modifie évidemment en rien les disciplines que les Membres de l'OMC ont acceptées au titre de l'Accord SMC. Mais le DOC n'a *pas* constaté que la KEB – Banque de change coréenne – était un organisme public. En revanche, il a constaté que la KDB, l'IBK et d'autres banques spécialisées étaient des organismes publics.[32]

43. Les États-Unis comprennent que la question de savoir si la KEB était un organisme public prête à confusion. La KEB était la banque principale désignée par les pouvoirs publics coréens et se trouvait à la tête du conseil des créanciers d'Hynix, les pouvoirs publics coréens en étaient le principal actionnaire, les pouvoirs publics coréens intervenaient régulièrement dans sa gestion et les pouvoirs publics coréens injectaient des capitaux importants dans cette banque. Il n'en reste pas moins que la KEB était une entité privée et que, normalement, on ne se serait pas attendu à ce qu'elle donne une forme concrète aux préoccupations du gouvernement national en matière économique et sociale et décide d'aider Hynix. Qu'elle l'ait fait, et que les pouvoirs publics coréens lui aient expressément ordonné de mener à bien "parfaitement" sa politique à l'égard d'Hynix, et lui aient demandé de coordonner les actions des créanciers d'Hynix, n'était qu'une preuve de plus de ce que les pouvoirs publics coréens l'avaient chargée, elle et les autres créanciers privés d'Hynix, d'aider Hynix ou lui avaient ordonné de le faire.

Dommage allégué

15. Au paragraphe 316 de leur première communication écrite, les États-Unis indiquent que l'ITC a expliqué qu'elle convenait que "l'utilisation des bits comme unité de mesure [pouvait] présenter des difficultés pour [son] analyse", mais qu'elle avait néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables".

i) Quelles étaient les raisons pour lesquelles l'ITC a néanmoins constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume par rapport à la production et à la consommation des États-Unis étaient "notables?

ii) Où ces raisons étaient-elles exposées dans son document intitulé "Determination and Views" (pièce n° 10 de la Corée), ou dans tout autre document pertinent?

iii) On peut lire, au dernier paragraphe de la page 21 du document "Determination and Views", que les "constatations de l'ITC concernant le volume des importations visées sont renforcées par le haut degré de substituabilité entre les importations visées et les expéditions en trafic intérieur". Si la constatation selon laquelle le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées est "notable" est "renforcée" par des considérations de substituabilité, quel est le fondement initial de cette constatation? En d'autres termes, quel est le fondement initial qui est ensuite "renforcé" par des considérations de substituabilité?

44. L'analyse du volume faite par l'ITC était fondée sur des données tirées des réponses confidentielles au questionnaire, exprimées en milliards de bits.[33] Comme il est dit dans la question, l'ITC a reconnu que l'utilisation des bits comme unité de mesure pouvait présenter des difficultés, étant donné que le nombre total de bits est fonction de la densité des puces et de la combinaison de produits.[34] Il est vrai que l'on pourrait s'attendre à des augmentations du volume de la branche de

[32] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 55 et 56 et note 77.
[33] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[34] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).

production des DRAM si l'on mesurait le volume en bits dans la mesure où le nombre total de bits est fonction de la densité des puces et de la combinaison des produits, qui ont toutes deux évolué pendant la période couverte par l'enquête, étant donné que la demande de produits DRAM a continué d'augmenter et que les producteurs ont continué de se tourner vers des produits de plus forte densité.[35] L'ITC a reconnu expressément cette réalité.[36]

45. Il est clair cependant que les bits étaient la meilleure unité de quantité possible sur le marché des DRAM. L'ITC a toujours utilisé les bits comme unité de mesure dans ses enquêtes antérieures sur les DRAM et les semi-conducteurs à mémoire dynamique synchrone ("SRAM"). Comme l'ITC l'a déclaré, "le nombre total de bits est une mesure uniforme de la quantité de produits DRAM".[37] Étant donné que de nouveaux types de produits sont constamment lancés sur le marché des DRAM, mesurer le volume autrement qu'en bits conduirait à une comparaison vide de sens. Si l'ITC comparait par exemple le nombre d'unités de puces de 64 Mb produites en 2000 et le nombre de puces de 128 Mb produites en 2002, ce serait comme si elle comparait des pommes et des oranges. Comme l'ITC l'a déclaré, utiliser les bits était le seul moyen de garantir la cohérence dans le temps.[38] En fait, répondant à la question qui lui avait été posée au cours de l'audition de la Commission à propos de l'utilisation des bits comme unité de mesure du volume pour cette branche de production, le témoin d'Hynix (M. Tabrizi) a reconnu que les bits étaient une unité de mesure appropriée.[39]

1) L'ITC a constaté que le volume, en termes absolus, des importations visées et l'augmentation de ce volume pendant la période couverte par l'enquête, en quantité absolue et par rapport à la production et à la consommation des États-Unis, était "notable".[40] Elle a donc utilisé des mesures absolues et relatives du volume des importations. De par leur nature même, les comparaisons des données relatives ont servi à résoudre les problèmes inhérents à l'utilisation de données absolues que pose l'augmentation constante de la densité des produits au fil du temps. Selon ces deux formes de mesures, le volume des importations visées a augmenté entre 2000 et 2002, comme il est indiqué dans la détermination finale de l'ITC. Le volume en termes absolus des importations visées subventionnées a augmenté entre 2000 et 2001 et entre 2001 et 2002.[41] Le ratio des importations visées subventionnées à la production des États-Unis a augmenté entre 2000 et 2001.[42] Il a baissé entre 2001 et 2002, tout en restant plus élevé qu'en 2000.[43] Le ratio des importations visées subventionnées aux expéditions de produits DRAM des États-Unis a augmenté entre 2000 et 2001, et également entre 2001 et 2002.[44]

46. Si l'on considère leur part dans la consommation intérieure apparente, les importations visées subventionnées ont gagné des parts de marché entre 2000 et 2001, cependant que la branche de production nationale en perdait.[45] Les importations visées subventionnées, comme la branche de production nationale, ont perdu des parts de marché entre 2001 et 2002.[46] Même si la part de marché des importations visées subventionnées a diminué entre 2001 et 2002, l'ITC a vérifié qu'en 2002 la part de marché des importations visées subventionnées était encore notablement supérieure à ce qu'elle était en 2000.[47] De plus, les importations visées subventionnées ont réussi à conserver leurs

[35] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 15 et note 92, 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[36] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[37] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[38] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[39] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript, page 250 (pièce n° 122 des États-Unis). La Corée reconnaît elle aussi que c'est une unité de mesure appropriée. *Voir* première communication de la Corée, paragraphe 91.
[40] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20 (pièce n° 10 de la Corée).
[41] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20, tableaux IV-4, C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[42] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21, IV-3 (pièce n° 10 de la Corée).
[43] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21, IV-3 (pièce n° 10 de la Corée).
[44] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21, note 138, tableau IV-5 (pièce n° 10 de la Corée).
[45] Voir, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20, 26, tableau C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[46] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20, 26, tableau C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[47] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20, tableau C-1 (pièce n° 10 de la Corée).

parts de marché mieux que le produit national similaire entre 2001 et 2002, période au cours de laquelle l'accroissement de la demande s'est ralenti.[48]

47. L'ITC a aussi considéré l'importance à accorder aux données intérimaires pour 2003. À partir d'un examen des données relatives aux expéditions mensuelles indiquées par Hynix pour la période allant de janvier 2002 à mars 2003, elle a établi que les variations du volume des importations visées subventionnées depuis le dépôt de la requête en novembre 2002 étaient liées au déroulement de l'enquête. L'ITC a donc réduit l'importance accordée aux données concernant la période qui a suivi le dépôt de la requête en matière de droits compensateurs (c'est-à-dire les données intérimaires pour 2003). Elle a noté que cette constatation n'était pas incompatible avec les renseignements versés au dossier qui faisaient apparaître une augmentation du volume des importations visées subventionnées en provenance de Corée entre 2000 et 2001, après l'abrogation, le 5 octobre 2002, de l'ordonnance antidumping précédente concernant les DRAM en provenance de Corée, et les effets restrictifs que cette mesure avait pu avoir sur les importations visées provenant des sociétés rattachées à Hynix.[49]

2) Dans sa détermination finale, l'ITC ne s'est pas contentée d'énumérer ces chiffres et tendances concernant le volume. Comme le Groupe spécial l'a reconnu dans l'affaire *Thaïlande – Poutres en H*, il est important que les autorités chargées de l'enquête aillent plus loin. Le Groupe spécial a reconnu dans ce rapport que "les autorités ne [s'étaient] pas contentées d'énumérer les tendances d'une manière abstraite, et qu'elles [avaient] situé les chiffres d'importations dans leur contexte".[50]

3) Il n'y a pas de moyen de déterminer dans l'abstrait si un volume donné ou un accroissement donné de ce volume, en quantité absolue ou par rapport à la production ou à la consommation nationales, est "notable". La réponse à cette question varie en fonction des caractéristiques de la branche de production et des conditions de concurrence. Il est donc logique que l'Accord SMC n'indique pas de volume en termes absolus, ou d'augmentation du volume en termes absolus ou par rapport à la production et la consommation nationales qui serait "notable" par définition.[51]

4) Conformément à l'approche approuvée par le Groupe spécial dans l'affaire *Thaïlande – Poutres en H*, l'ITC est allée plus loin et a situé les chiffres et les tendances des importations dans le contexte factuel de la branche de production des DRAM et des faits de l'enquête considérée. Plus précisément, l'ITC a expliqué en quoi le volume en quantité absolue des importations visées subventionnées et les augmentations de ce volume, tant en termes absolus que par rapport à la production et à la consommation des États-Unis, étaient "notables" dans la présente enquête. L'ITC a déclaré: "[n]os constatations concernant le volume des importations visées sont renforcées par le

---

[48] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20, 21, 24, 26 et note 174, tableaux IV-4, IV-5, C-1 (pièce n° 10 de la Corée).

[49] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21 et notes 140 et 141, tableau IV-3 (pièce n° 10 de la Corée).

[50] *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 7.170.

[51] En fait, la seule mesure purement quantitative figurant dans l'Accord SMC qui ait quelque chose à voir avec le volume est la mention contenue aux articles 11.9 et 15.3, le volume des importations n'est "pas négligeable". À la différence de la disposition correspondante que l'on trouve à l'article 5.8 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) le mot "négligeable" n'est défini de manière plus précise dans aucune de ces dispositions de l'Accord SMC. Même dans le contexte de l'Accord antidumping, le terme "négligeable" n'est pas défini par rapport à la part du marché intérieur ou à la production. *Voir* article 5.8 de l'Accord antidumping.

La question du caractère négligeable n'a jamais été soulevée par aucune des parties dans la procédure de l'organisme considérée. Comme l'ITC l'a établi "[l]a question du caractère négligeable n'est pas en jeu dans la présente enquête parce que les importations visées en provenance de Corée ont représenté *** pour cent des importations totales de DRAM au cours des 12 mois qui ont précédé le dépôt de la requête pour lesquels on dispose de données, et ne sont donc pas négligeables". *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 14, note 79 (pièce n° 10 de la Corée). La Corée ne conteste pas que le volume en cause dans la présente affaire soit "négligeable", ni au titre de l'article 11.9 ni au titre de l'article 15.3 de l'Accord SMC.

degré substantiel de substituabilité entre les importations visées et les expéditions en trafic intérieur ...".[52]

48. La Corée ne conteste pas le degré de substituabilité élevé entre les importations visées subventionnées et les expéditions en trafic intérieur.[53] Les DRAM de même densité et vitesse et dans les mêmes déclinaisons (DRAM standard, VRAM, SGRAM, etc.) étaient généralement interchangeables quel que soit le pays de fabrication, et il y avait aussi substituabilité, quoique dans de moindres proportions, entre les DRAM de densité différente aux configurations semblables. Il y avait interchangeabilité entre configurations différentes de DRAM et entre des DRAM ayant un mode d'adressage et des vitesses d'accès différents, mais souvent seulement si la substitution avait lieu au moment de la conception du système électronique.[54]

5) Il était approprié que l'ITC examine la substituabilité dans son analyse concernant le volume. La question de savoir si un produit est fongible et sensible aux prix, ou si le marché est extrêmement différencié peut être pertinente pour évaluer l'importance d'un volume d'importation donné ou d'une augmentation donnée du volume d'importation, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation intérieures. Dans la présente enquête, qui porte sur un produit entièrement fongible, un volume donné ou une augmentation donnée du volume des importations, en quantité absolue ou par rapport à la production ou à la consommation intérieures, a des effets plus préjudiciables que lorsqu'il s'agit de produits hautement différenciés, car il y a plus de chances qu'il y ait une incidence directe sur le marché, en ce qui concerne en particulier la propension des acheteurs à se tourner vers les importations visées subventionnées ou à en acheter davantage, et/ou à tirer avantage des prix bas des importations visées subventionnées pour obtenir des prix plus bas.[55] C'est là une détermination factuelle dûment rendue par les autorités chargées de l'enquête. Comme l'ITC l'a établi, "la nature assimilable à celle des produits de base, des produits DRAM nationaux et des produits DRAM importés visés renforce la capacité pour un volume d'importations donné d'avoir une incidence sur le marché intérieur et sur la branche de production nationale".[56]

49. C'est pourquoi l'ITC a conclu que c'est le degré élevé de substituabilité entre les importations visées subventionnées et les produits DRAM nationaux qui a fait que le volume des importations visées subventionnées et l'augmentation de ce volume, en quantité absolue et par rapport à la production et à la consommation nationale, étaient "notables" dans cette enquête, même s'agissant

---

[52] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21 (pièce n° 10 de la Corée).

[53] Pour ce qui est du degré d'interchangeabilité entre les importations visées subventionnées et les produits DRAM nationaux, sur les 21 producteurs et importateurs interrogés, 19 ont indiqué que les produits DRAM visés et les produits DRAM nationaux étaient généralement utilisés de manière interchangeable, et 22 sur 23 n'ont pas signalé de différences importantes concernant les caractéristiques des produits et les conditions de vente. L'ITC a constaté que pendant toute la période couverte par l'enquête, Hynix avait produit beaucoup de densités de produits analogues à celles des producteurs nationaux. De plus, les importations visées et les produits DRAM nationaux étaient vendus pour une large part aux mêmes clients et acheminés par les mêmes circuits de distribution. *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 22 et 23 et notes 145-147, II-1 à II-3 & note 3, II-4 à II-7, tableaux II-1 à II-3, V-3 (pièce n° 10 de la Corée).

[54] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 22, I-8 à I-10 (pièce n° 10 de la Corée); Hearing Transcript pages 36 et 37, 53, 70 à 75, 168 à 175, 181 et 182 (pièce n° 94 des États-Unis).

[55] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript page 23 (Comment faites-vous pour soutenir la concurrence? Comment sommes-nous censés soutenir la concurrence avec des subventions à ce niveau? Il y a au moins une réponse, c'est celle-ci: il faut baisser les prix au maximum pour les maintenir au même niveau que les prix subventionnés d'Hynix"); 50 ("Pour soutenir la concurrence des importations subventionnées de produits Hynix, Micron a dû casser les prix pour obtenir des commandes et conserver son marché auprès des consommateurs américains."); 72 à 75 ("Les prix artificiellement bas que peut se permettre de pratiquer celui qui n'a pas à payer ses factures peuvent avoir une incidence préjudiciable beaucoup plus importante que le volume des ventes réelles ou la part de marché.") (Pièce n° 94 des États-Unis).

[56] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21 (pièce n° 10 de la Corée).

d'une branche de production dans laquelle on pouvait s'attendre à des augmentations du volume mesuré en milliards de bits.

iv) La détermination par l'ITC de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité était-elle fondée sur sa constatation selon laquelle le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"? Cette constatation était-elle pertinente pour sa détermination? L'ITC n'aurait-elle pas fait sa détermination de l'existence d'un dommage important et/ou d'un lien de causalité en l'absence de sa constatation établissant que le volume, en termes absolus, des importations visées subventionnées était "notable"?

50. Dans son analyse concernant le volume, l'ITC a constaté l'existence d'un volume "notable", en quantité absolue, d'importations visées subventionnées, ainsi que des augmentations "notables" de ce volume tant en quantité absolue que par rapport à la production et la consommation intérieures, comme on l'a déjà dit.[57] En d'autres termes, l'ITC a constaté que le volume des importations visées subventionnées était "notable" compte tenu des divers éléments possibles énumérés à l'article 15.2 de l'Accord SMC. Dans son analyse des effets sur le prix des importations visées subventionnées, l'ITC a constaté que les importations visées subventionnées avaient entraîné une sous-cotation notable et une dépression des prix notable.[58] Selon les articles 15.1 et 15.2 de l'Accord SMC, un seul ni même plusieurs de ces facteurs ne constituent pas nécessairement une base de jugement déterminante. Par suite de ses constatations concernant les effets sur le volume et sur les prix des importations visées subventionnées et la baisse de presque tous les indicateurs de performances de la branche de production nationale, l'ITC a conclu que les importations visées avaient une incidence néfaste notable sur la branche de production nationale de produits DRAM.[59] L'ITC a aussi examiné d'autres facteurs connus afin de s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage dû à ces facteurs aux importations visées subventionnées, et elle a conclu que la branche de production de produits DRAM subissait un dommage important en raison des importations visées en provenance de Corée dont le Département du commerce avait constaté qu'elles étaient subventionnées.[60]

6) En d'autres termes, la constatation de l'ITC selon laquelle le volume des importations visées subventionnées, en quantité absolue, était "notable", n'était qu'un aspect de son analyse concernant le volume et, partant, de sa détermination relative à l'existence d'un dommage important. Dans la mesure où il existe diverses manières d'examiner les effets sur le volume et sur les prix des importations visées subventionnées au titre de l'article 15.1 et 15.2 de l'Accord SMC, et qu'un seul ni plusieurs de ces facteurs ne constituent pas nécessairement une baisse de jugement déterminante, la solidité de la détermination de l'ITC relative à l'existence d'un dommage matériel ne dépend pas d'une constatation individuelle concernant le volume.[61] En outre, la détermination positive de l'existence d'un dommage rendue par l'ITC reposait non seulement sur les multiples constatations relatives au volume mais aussi sur l'analyse d'autres facteurs concernant les effets sur les prix et l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale. En conséquence, la

[57] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 pages 20 et 21 (pièce n° 10 de la Corée); *voir aussi*, par exemple, Hearing Transcript, pages 229 à 235 (pièce n° 94 des États-Unis) (contenant le dialogue entre les Commissaires Hillman et Koplan et le conseil d'Hynix confirmant que les données confidentielles faisaient apparaître un accroissement du volume des importations visées subventionnées).

[58] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 22 à 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[59] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 25 à 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[60] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20 à 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[61] C'est ainsi que la Corée soutient à tort que seul l'accroissement de la part de marché des importations visées subventionnées a de l'importance. Le texte de l'article 15.2 ne contient pas de dispositions prescrivant que le volume des importations visées subventionnées doit augmenter, et moins encore qu'il doit y avoir accroissement "notable" de la part de marché. Il est assurément possible qu'il y ait des effets défavorables notables sur les prix sans *aucune* augmentation des importations visées subventionnées, lorsque par exemple la branche de production nationale est contrainte, sous l'effet des importations visées subventionnées à plus faible prix, d'abaisser ses prix pour conserver sa part de marché.

constatation de l'ITC concluant à l'existence d'un volume notable d'importations, en quantité absolue, ne peut pas en elle-même être qualifiée de "déterminante" pour la détermination ultime de l'ITC concluant à l'existence d'un dommage important en raison des importations visées.

7) En outre, dans sa détermination finale dans la présente enquête, l'ITC n'a pas analysé séparément le "dommage important" et le "lien de causalité", comme la question semble le donner à entendre. L'ITC a procédé à ce que les tribunaux américains chargés du réexamen de l'organe en question ont appelé une analyse "unitaire". Dans l'analyse "unitaire" à laquelle elle a procédé dans la présente enquête, l'ITC n'a pas cherché à savoir, dans l'abstrait, si une branche de production nationale subissait un dommage important, pour établir ensuite, si la réponse était affirmative, une deuxième détermination sur l'existence d'un lien de causalité. À l'inverse, elle a cherché à savoir si une branche de production nationale subissait un dommage important "en raison des" importations visées comme s'il s'agissait d'une question unique et rendu ensuite une seule détermination qui englobe la question du lien de causalité, comme en témoigne sa constatation expresse: "D'après les renseignements versés au dossier de la présente enquête, nous déterminons qu'une branche de production des États-Unis subit un dommage important en raison des importations de {DRAM subventionnées en provenance de Corée}."[62]

8) L'Accord SMC ne prévoit pas une ou plusieurs méthodologies particulières pour analyser le dommage matériel ou le lien de causalité. L'analyse unitaire utilisée par l'ITC dans la présente enquête est conforme à l'article 15.1, 15.2, 15.4 et 15.5 de l'Accord SMC, puisque la détermination de l'existence d'un dommage important était fondée sur une analyse complète de tous les facteurs énoncés dans ces dispositions, concernant le volume, les effets sur les prix et l'incidence des importations visées sur la branche de production nationale. Un seul ni même plusieurs de ces facteurs n'était déterminant. En fait, la détermination de l'existence d'un dommage important, et donc l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC, reposait sur une analyse de ces facteurs pris conjointement.

16. Veuillez commenter l'assertion de la Corée selon laquelle il n'y a pas eu de pertes d'emploi pour les salariés américains du fait qu'il y a eu "échange de clientèle" entre l'usine Hynix de Eugene et l'usine Hynix de Corée.

51. Premièrement, la Corée dit à tort qu'il y a eu un simple "échange" de clientèle entre l'usine Hynix de Corée et l'usine Hynix de Eugene, alors qu'Hynix a modernisé l'usine d'Eugene entre juillet 2001 et janvier 2002. Comme nous l'avons indiqué dans la figure confidentielle n° 1 des États-Unis[63], il manque à l'argument de la Corée un fondement factuel, à savoir **[RCC: omis de la version publique]**.

9) Deuxièmement, même si l'hypothèse factuelle de la Corée était juste, dans la mesure où Hynix employait les travailleurs et les facilités de production de Corée pour fabriquer des produits DRAM destinés au marché des États-Unis, ses activités ont supplanté la production des États-Unis, la capacité de production des États-Unis, et les travailleurs des États-Unis. Au cours de la procédure engagée devant elle, l'ITC a inclus Hynix Semiconductor Manufacturing America dans la branche de production nationale conformément à la position préconisée par Hynix.[64] Par conséquent, même si les importations visées subventionnées remplaçaient les ventes de l'usine d'Eugene, cela signifiait qu'elles

[62] USITC Pub. 3616 page 3 (pièce n° 10 de la Corée); *voir aussi id.* page 28 ("Pour les raisons qui précèdent, nous déterminons que la branche de production nationale de produits DRAM a subi un dommage important en raison des importations visées de produits DRAM en provenance de Corée dont le Département du commerce a constaté qu'elles étaient subventionnées.")

[63] *Voir aussi*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21, note 139 (pièce n° 10 de la Corée) (l'examen confidentiel du fondement factuel manquant a été supprimé dans la version publique du dernier paragraphe de la note de bas de page, comme le montrent les astérisques).

[64] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 12 à 14 (pièce n° 10 de la Corée).

remplaçaient les ventes d'un producteur national et, entre autres choses, supplantaient des facilités de production et des employés des États-Unis.[65]

17. Au paragraphe 40 de leur déclaration orale, les États-Unis affirment que l'ITC a déterminé qu'"une partie importante des importations non visées était composée de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés". À l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements exclusifs en question, veuillez indiquer quel pourcentage des importations non visées était constitué de mémoires Rambus et de produits spécialisés.

52. Dans un mémoire après conférence qu'elles ont présenté conjointement au cours de la phase préliminaire de l'enquête de l'ITC, Hynix et Samsung ont fait ressortir que Samsung, dont les expéditions de produits DRAM vers les États-Unis constituaient une part importante des expéditions vers les États-Unis d'importations non visées au cours de la période couverte par l'enquête, offrait des produits "*substantiellement* différents des produits fabriqués par les producteurs des États-Unis, et qu'ils n'étaient pas interchangeables par rapport à ces produits".[66] Ainsi, de l'aveu même d'Hynix, les importations de Samsung avaient moins de chances d'être en concurrence avec des produits produits aux États-Unis que les importations d'Hynix.

53. Hynix et Samsung ont affirmé par ailleurs qu'"[à] notre connaissance, aucun producteur national ne fabriqu[ait] de puces pour mémoires Rambus, et le témoin de Micron, M. Sadler, a reconnu ... qu'"il n'exist[ait] qu'un fournisseur important de DRAM RAM Bus {*sic*}; ce serait le coréen Samsung"".[67] Ils ont relevé ce qui suit: "il est incontestable que les mémoires Rambus représentent actuellement une part notable des ventes de Samsung aux États-Unis, ***, comme l'atteste la réponse de SSI au questionnaire".[68] Hynix et Samsung ont également fait ressortir qu'"il existe des preuves irréfutables selon lesquelles une part très *notable* des ventes de Samsung aux États-Unis échappe à la concurrence de" Micron, Infineon et Hynix.[69]

54. Citant un autre exemple, ils ont fait observer qu'un autre "segment de marché notable" dans lequel Samsung n'avait pas causé de dommage important à la branche de production nationale concernait les produits DRAM "à double débit de données" qui ne sont pas, sur le plan technique, des produits spécialisés, mais des produits DRAM de pointe. Ils ont mis l'accent sur les éléments de preuve attestant que Samsung devançait nettement les autres fournisseurs du point de vue de la pénétration des DDR.[70] Ils ont fait valoir que pour toutes ces raisons, les importations de produits

[65] Les données factuelles versées au dossier public de l'enquête font apparaître une baisse de l'emploi et des indices concernant l'emploi. Entre 2000 et 2002, le nombre d'heures travaillées dans des opérations de fabrication de puces DRAM, les salaires horaires et les salaires globaux, ont chuté. Après deux ans de pertes extraordinaires (79,2 pour cent de pertes d'exploitation en 2001, puis 50,8 pour cent en 2002), la branche de production nationale a été contrainte de licencier des travailleurs. En ce qui concerne les opérations de fabrication de puces aux États-Unis, au premier semestre 2003 le nombre de travailleurs occupés à la production et dans d'autres domaines connexes avait été réduit de 2 378 personnes. En gros, à la fin de la période couverte par l'enquête, les chiffres de l'emploi concernant les opérations de fabrication de puces étaient en baisse de 21 pour cent par rapport à 2002, de 18 pour cent par rapport à 2001, de 17 pour cent par rapport à 2000 et de 6 pour cent par rapport à la période intérimaire de 2002. *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 26 et 27, tableau III-8 (pièce n° 10 de la Corée). Les renseignements concernant l'emploi touchant les opérations de montage et de conditionnement des modules sont confidentiels.

[66] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, page 52 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[67] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, pages 50 à 56, (pièce n° 100 des États-Unis).

[68] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, page 50, note 69 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[69] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, page 53 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[70] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung, pages 55 et 56 (pièce n° 100 des États-Unis).

DRAM Rambus, de produits DRAM spécialisés et de produits DRAM de pointe n'avaient pas pu causer un dommage important à la branche de production nationale.[71]

55. D'abondants témoignages ont été également présentés au cours de l'audition devant la Commission au sujet de la mesure dans laquelle les importations non visées étaient composées de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés.[72]

10) L'ITC a confirmé la validité de ces arguments grâce à ses efforts de rassemblement des données.[73] Les réponses ont montré qu'un pourcentage important de produits DRAM non visés était des produits DRAM non standard, comme des produits DRAM Rambus ou des produits DRAM spécialisés. Le pourcentage exact est confidentiel. La Corée ne conteste pas le fait que l'ITC traite ces renseignements comme des renseignements confidentiels, soit au titre de l'article 12.4 de l'Accord SMC, soit au titre de l'article 22.5. Le Groupe spécial ayant demandé un résumé non confidentiel du pourcentage confidentiel, nous pouvons confirmer qu'un cinquième environ des importations non visées des États-Unis effectuées en 2001 était composé de produits DRAM Rambus ou de produits DRAM spécialisés. Le pourcentage correspondant pour 2002 a été légèrement supérieur à celui de 2001.

11) En raison de ces éléments de preuve positifs, il était approprié que l'ITC et Hynix qualifient de "notable" la part des importations non visées composées de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés.

18. À l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements exclusifs en question, veuillez exposer le fondement de la constatation de l'ITC selon laquelle le volume des importations visées subventionnées était "notable".

56. On ne trouve sur le marché mondial des DRAM qu'une poignée de producteurs de produits DRAM. Comme l'ITC l'a expliqué dans sa détermination finale, les renseignements accessibles au public concernant la branche de production des DRAM ne contenaient pas de données utilisables et probantes concernant les facteurs énumérés dans la loi des États-Unis (qui correspondent aux facteurs visés dans l'Accord SMC).[74] C'est pourquoi l'ITC a utilisé des données tirées des réponses aux questionnaires, selon sa pratique habituelle.[75] Étant donné le nombre si limité d'acteurs sur le marché, dans plusieurs cas même les renseignements agrégés de trois sociétés ou plus ont été traités comme des renseignements confidentiels selon la pratique de l'ITC, parce qu'une ou deux sociétés représentaient une partie si importante des renseignements agrégés que divulguer les données agrégées aurait abouti à divulguer des renseignements confidentiels sur des entreprises individuelles.[76]

12) Dans la détermination finale rendue par l'ITC dans la présente enquête, les données relatives aux expéditions de la branche de production nationale, à la production et aux parts de marché, ainsi

---

[71] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung pages 50 à 56 (pièce n° 100 des États-Unis).

[72] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript, pages 168 à 175, 258 à 260 (pièce n° 94 des États-Unis).

[73] Dans les questionnaires établis dans le cadre de l'enquête, l'ITC a recueilli auprès des importateurs des renseignements sur la part des produits importés et des expéditions de produits DRAM vers les États-Unis en 2001 et en 2002 qui étaient composées de produits DRAM "standard", de produits DRAM Rambus et d'autres produits DRAM "spécialisés". Il était demandé aux importateurs d'établir une distinction dans les renseignements communiqués entre les produits DRAM Rambus contenant des puces fabriquées en Corée par "Samsung" et la partie contenant des puces fabriquées en Corée par des producteurs "divers", et d'établir une distinction dans les renseignements communiqués entre les produits DRAM spécialisés contenant des puces fabriquées en Corée par "Samsung" et la partie contenant des puces fabriquées en Corée par des producteurs "divers". *Voir*, par exemple, Importer's Questionnaire, question n° II-10 a) (pièce n° 44 b) de la Corée).

[74] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20, note 134 (pièce n° 10 de la Corée).

[75] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 20, note 134 (pièce n° 10 de la Corée).

[76] *Voir*, par exemple, première communication des États-Unis, paragraphes 297 et 298.

que les données concernant la consommation totale apparente de produits DRAM des États-Unis, ne sont pas confidentielles.[77]

57. En revanche, le volume des importations visées et l'augmentation exacte des importations visées, en quantité absolue et par rapport à la production et à la consommation nationales, ne sont pas divulgués parce qu'il s'agit de renseignements confidentiels.[78] Le DOC ayant constaté que le producteur coréen Samsung n'avait reçu que des subventions *de minimis*, aux fins de la détermination finale de l'ITC il n'y avait qu'un producteur étranger de marchandises visées, c'est Hynix Semiconductor Inc. de Corée. De plus, tout au long de la période couverte par l'enquête, un importateur a représenté au moins 75 pour cent de l'ensemble des importations visées subventionnées et/ou deux importateurs à eux deux ont représenté au moins 90 pour cent de l'ensemble des importations visées subventionnées. C'est pourquoi, selon la pratique de l'ITC, les données agrégées ont été considérées comme confidentielles. En revanche, les tendances des données concernant les importations visées ne sont pas confidentielles et ont été examinées dans la version publique de la détermination finale de l'ITC.[79]

13) Le volume des importations non visées et leur part de marché ne sont pas non plus divulgués dans la version publique de la détermination finale de l'ITC parce que la divulgation de ces renseignements permettrait de tirer des déductions sur les données confidentielles concernant les importations visées. Les tendances des données concernant les importations non visées et le fait que les importations non visées ont augmenté "dans des quantités substantiellement plus importantes que les importations visées", ne sont cependant pas confidentielles et sont examinées dans la version publique de la détermination finale de l'ITC.[80]

58. Ainsi, en dépit des difficultés dues au nombre limité d'acteurs présents sur le marché, l'ITC s'est efforcée de présenter le plus de renseignements possible dans la version publique de sa détermination finale. Comme en témoignent les arguments abondants présentés par la Corée dans la présente procédure et le fait qu'elle n'a pas contesté le traitement des renseignements par l'ITC en tant que renseignements confidentiels soit au titre de l'article 12.4, soit au titre de l'article 22.5, nous considérons que l'ITC a fourni un résumé suffisamment détaillé pour permettre une compréhension raisonnable des données.

14) Les États-Unis sont reconnaissants au Groupe spécial de ne pas leur avoir demandé de communiquer des renseignements confidentiels dans la présente procédure. En ce qui concerne la demande du Groupe spécial invitant l'ITC à exposer le fondement de sa constatation selon laquelle le volume des importations visées subventionnées était "notable" à l'aide d'une présentation ou d'un résumé non confidentiel des renseignements en question, les États-Unis ne peuvent malheureusement pas ajouter grand-chose à la réponse à la question n° 15 sans faillir à l'obligation que leur impose l'article 12 de traiter les renseignements en question comme des renseignements confidentiels. Nous renvoyons le Groupe spécial à notre réponse à la question n° 15 et faisons observer par ailleurs que pendant toute la période couverte par l'enquête le niveau des importations non visées a été au moins cinq fois supérieur à celui des importations visées. Étant donné la somme et la catégorie de renseignements qui ont déjà été examinés dans la version publique de la détermination finale de l'ITC et dans la première communication écrite des États-Unis, et le fait qu'Hynix a communiqué au Groupe spécial certains de ses propres renseignements confidentiels, nous ne sommes pas en mesure de présenter de nouveaux résumés sans mettre en péril les renseignements confidentiels communiqués par d'autres importateurs individuels qu'Hynix au cours de l'enquête de l'ITC. Ces importateurs ont communiqué de bon gré les renseignements confidentiels en leur possession à l'ITC, à sa demande, alors que la grande majorité d'entre eux n'ont même pas participé à l'enquête de l'ITC.

[77] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, tableau C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[78] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 ii), pages 20 et 21, tableau C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[79] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20 et 21 (pièce n° 10 de la Corée).
[80] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 20 et 21 (pièce n° 10 de la Corée).

19. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis ont fait valoir que l'analyse de l'existence d'un lien de causalité n'était pas la même selon qu'il s'agissait de mesures compensatoires ou de mesures de sauvegarde. Ils ont fondé leur argument sur les seuils de dommage différents qui figurent respectivement dans l'Accord SMC et l'Accord sur les sauvegardes. Comment le seuil de dommage détermine-t-il le degré requis de lien de causalité? Autrement dit, qu'est-ce qui fait que la nécessité de constater l'existence d'un dommage grave dans le cas de mesures de sauvegarde rend le critère de causalité différent de celui qui s'applique dans le cas des mesures compensatoires, où il faut établir l'existence d'un dommage important?

59. Avant d'examiner les différences entre les sauvegardes et les mesures compensatoires, il importe de donner un aperçu de l'analyse effectuée par l'ITC. Comme on l'a déjà indiqué en réponse à la question n° 15 iv), dans la détermination finale qu'elle a rendue dans l'enquête sur les DRAM, l'ITC n'a pas analysé séparément le "dommage important" et le "lien de causalité", mais effectué une analyse "unitaire". L'ITC ne s'est pas demandé dans l'abstrait si une branche de production nationale subissait un dommage important, pour ensuite, en cas de réponse affirmative, établir une seconde détermination relative à l'existence d'un lien de causalité. En fait, l'ITC a englobé dans une même question la question de savoir si une branche de production nationale subissait un dommage important "en raison des" importations visées, et elle a établi ensuite une détermination unique qui englobait la question du lien de causalité. C'est ce dont témoignent les constatations expresses de l'ITC: "Nous fondant sur le dossier de la présente enquête, nous déterminons qu'une branche de production des États-Unis subit un dommage important en raison des importations de {DRAM subventionnées en provenance de Corée}."[81] Nous avons déjà expliqué plus avant en quoi cette analyse unitaire est conforme aux obligations qui incombent aux États-Unis en vertu de l'Accord SMC.

15) Pour vérifier s'il existe un lien de causalité (causal nexus) entre les importations subventionnées et le dommage important pour la branche de production nationale dans des enquêtes en matière de droits compensateurs, les autorités chargées de l'enquête doivent examiner plusieurs facteurs. L'article 15.1 de l'Accord SMC précise qu'une détermination finale doit se fonder sur des "éléments de preuve positifs" et un "examen objectif" du volume des importations visées subventionnées, de leurs effets sur les prix et de leur incidence sur la branche de production nationale. L'obligation faite à l'autorité chargée de l'enquête d'examiner ces facteurs est davantage précisée aux paragraphes 2 et 4 de ce même article 15 (qui donnent de plus amples détails sur l'examen par l'autorité chargée de l'enquête du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale). En outre, l'article 15.5 stipule ce qui suit:

> Il devra être démontré que les importations subventionnées causent, par les effets[47] des subventions, un dommage au sens du présent accord. La démonstration d'un lien de causalité entre les importations subventionnées 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 subventionnées 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 subventionnées ....

[81] USITC Pub. 3616 page 3 (pièce n° 10 de la Corée); *voir aussi id*. page 28 ("Pour les raisons exposées ci-dessus, nous déterminons que la branche de production nationale de produits DRAM subit un dommage important en raison des importations visées de produits DRAM en provenance de Corée dont le Département du commerce a constaté qu'elles étaient subventionnées.") Lorsqu'elle a effectué cette analyse, l'ITC a aussi examiné d'autres facteurs connus afin de s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage causé par ces facteurs aux importations subventionnées.

La note de bas de page 47 de l'Accord SMC indique que les "effets" visés dans la première phrase de l'article 15.5 sont ceux qui sont indiqués aux paragraphes 2 et 4 (c'est-à-dire le volume, les effets sur les prix et l'incidence des importations visées subventionnées sur la branche de production nationale).

16) L'analyse unitaire effectuée par l'ITC dans la présente enquête regroupe les questions du dommage et du lien de causalité pour vérifier si une branche de production a subi un dommage important en raison des importations visées subventionnées (ou faisant l'objet d'un dumping) (en l'espèce les importations en provenance de Corée dont il a été constaté qu'elles étaient subventionnées). Cela permet de s'assurer que l'ITC constate que les facteurs relatifs à l'incidence qui démontrent l'existence d'un dommage sont en fait imputables aux importations qui font l'objet de l'enquête.

17) Quant aux différences entre les sauvegardes et les mesures compensatoires, il existe plusieurs différences entre l'analyse du lien de causalité prévue dans l'Accord SMC et celle qui est prévue dans l'*Accord sur les sauvegardes*.

18) La première, comme on l'a déjà vu, est qu'en vertu de l'article 15.5 de l'Accord SMC, dans une enquête en matière de droits compensateurs, l'analyse du lien de causalité requiert l'examen des "effets" des subventions, qui est quant à lui lié à l'analyse du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées subventionnées. Il n'y a pas de disposition équivalente dans l'Accord sur les sauvegardes, et ce parce que l'Accord sur les sauvegardes, contrairement à l'Accord SMC et à l'Accord antidumping, ne met pas en jeu d'importations faisant l'objet d'un commerce déloyal ni les effets de ces importations.

60. En fait, un examen différent est prévu dans l'Accord sur les sauvegardes. L'article 4.2 a) de l'Accord sur les sauvegardes prévoit ce qui suit:

> [Pour] 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, en particulier, le rythme d'accroissement des importations du produit considéré et leur accroissement en volume, en termes absolus et relatifs, la part du marché intérieur absorbée par les importations accrues, les variations du niveau des ventes, la production, la productivité, l'utilisation de la capacité, les profits et pertes et l'emploi.

L'article 4.2 b) prévoit en outre qu'une détermination positive en matière de sauvegarde "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 du produit considéré et le dommage grave ou la menace de dommage grave".

61. Il y a donc dans l'Accord sur les sauvegardes une référence explicite au volume, comme dans l'Accord SMC, mais la liaison entre les importations et le dommage pour la branche de production nationale dépend expressément, dans l'Accord sur les sauvegardes, de l'existence du lien de causalité entre l'*accroissement* des importations et le dommage grave pour la branche de production nationale. Selon les paragraphes 1 et 2 de l'article 15 de l'Accord SMC, le volume est un élément à prendre en considération, mais un seul ni même plusieurs des facteurs mentionnés ne constitue pas nécessairement une base de jugement déterminante. De plus, à la différence du critère du dommage "grave" énoncé aux articles 2 et 4 de l'Accord sur les sauvegardes, le critère du "dommage important" consacré à l'article 15.5 de l'Accord SMC ne contient pas de prescription selon laquelle il doit y avoir augmentation du volume des importations visées subventionnées pour qu'une mesure corrective doive être accordée. Selon l'article 15.5, les considérations relatives au volume comprennent aussi l'examen du niveau du volume, en termes absolus et relatifs, ainsi que l'augmentation, soit en quantité absolue, soit par rapport à la production ou à la consommation du Membre importateur. Ces différences entre

l'Accord sur les sauvegardes et l'Accord SMC quant à la manière d'analyser le volume sont importantes car l'analyse du volume est un facteur pertinent eu égard au lien de causalité, c'est-à-dire la question de savoir si une branche de production a subi un dommage en raison des importations, et pas simplement pour la question du dommage dans l'abstrait.

62. Une autre différence tient à ce que l'Accord sur les sauvegardes ne contient pas de prescription expresse imposant d'examiner les effets des importations sur les prix (encore que les autorités compétentes soient libres de le faire). Par contre, les paragraphes 1 et 2 de l'article 15 de l'Accord SMC prévoient que, dans une enquête en matière de droits compensateurs, l'autorité chargée de l'enquête "examinera" l'effet des importations subventionnées sur les prix, même si, là encore, un seul ni même plusieurs des facteurs énumérés ne constitue pas nécessairement une base de jugement déterminante.[82]

63. En outre, même si l'Accord sur les sauvegardes fait expressément mention pour quelques-uns, des mêmes facteurs relatifs à l'incidence que ceux qui sont énumérés dans l'Accord SMC, l'Accord SMC contient une énumération de plusieurs facteurs additionnels qui n'ont pas de parallèle exprès dans l'Accord sur les sauvegardes (encore que les autorités compétentes soient libres de les examiner). En outre, il n'y a pas dans l'Accord SMC de libellé parallèle à celui de l'Accord sur les sauvegardes concernant l'évaluation de facteurs "de nature objective et quantifiable".

64. Le fait que l'Accord sur les sauvegardes contient un critère de dommage plus rigoureux est important aussi. Selon l'Accord sur les sauvegardes, l'autorité compétente examine la question de savoir si "un produit est importé sur son territoire en quantités tellement accrues, dans l'absolu ou par rapport à la production nationale, et à des conditions telles qu'il cause ou menace de causer un dommage *grave* à la branche de production nationale de produits similaires ou directement concurrents".[83]

65. Selon la définition contenue à l'article 4:1 a) de l'Accord sur les sauvegardes, l'expression "dommage grave" s'entend d'une dégradation générale notable de la situation d'une branche de production nationale. Comme l'Organe d'appel l'a fait ressortir dans l'affaire *États-Unis – Viande d'agneau*, le critère du "dommage grave" est beaucoup plus strict que celui du "dommage important".[84] L'Organe d'appel a déclaré ce qui suit:

> Nous sommes confortés dans notre idée que le critère du "dommage grave" figurant dans l'Accord sur les sauvegardes est très strict lorsque nous comparons ce critère avec le critère du "dommage important" figurant dans l'Accord antidumping, l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (l'"Accord SMC") et le GATT de 1994. Nous estimons que le terme "grave" dénote un critère beaucoup plus strict concernant le dommage que le terme "important". De plus, nous considérons qu'il est conforme à l'objet et au but de l'Accord sur les sauvegardes que le critère du

[82] Le fait que la Corée s'obstine à dire que la présente procédure porte sur l'augmentation relative de la part de marché des importations visées subventionnées (tout en ignorant pour une large part les constatations de l'ITC concernant d'autres facteurs, en particulier les effets défavorables sur les prix des importations visées subventionnées) explique peut-être la place importante faite dans son argumentation aux rapports consacrés à l'examen de déterminations en matière de sauvegardes, dans la mesure où les considérations relatives au volume occupent une place plus importante dans le texte de l'Accord sur les sauvegardes.

[83] Accord sur les sauvegardes, article 2:1 (pas d'italique dans l'original).

[84] *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 124. Toutefois, même dans le cadre de l'examen de déterminations en matière de sauvegardes, l'Organe d'appel a déclaré que l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes ne prescrit pas que l'accroissement des importations, en lui-même et à lui seul, cause un dommage grave. *Voir*, par exemple, *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphes 70, 79. Il en va de même dans le cadre des enquêtes en matière de droits compensateurs et de droits antidumping. *Voir*, par exemple, *États-Unis – Acier laminé à chaud (Groupe spécial)*, paragraphe 7.260 (examen d'une détermination en matière de droits antidumping).

> dommage aux fins de l'application d'une mesure de sauvegarde devrait être plus strict que le critère du dommage applicable aux mesures antidumping ou compensatoires ...[85]

19) Étant donné que le critère contenu dans l'Accord sur les sauvegardes est plus strict, et que l'Accord sur les sauvegardes ne prévoit pas le même degré de précision que l'Accord SMC quant à la manière de s'assurer de l'existence d'un lien de causalité entre les importations qui font l'objet de l'enquête et le degré de dommage subi par la branche de production nationale, on pourrait penser que l'examen du lien de causalité est différent dans une enquête au titre de l'Accord sur les sauvegardes et dans une enquête en matière de droits compensateurs au titre de l'Accord SMC.

66. En outre, comme les seuils de dommage et les examens pertinents sont tellement différents dans les enquêtes sur les sauvegardes et dans les enquêtes en matière de droits compensateurs, rien ne permet de considérer que la liaison requise entre les importations et le dommage pour la branche de production nationale dans une enquête en matière de sauvegardes est la même que la liaison requise entre les importations et le dommage pour la branche de production nationale dans une enquête en matière de droits compensateurs.

20. Les États-Unis ont relevé, à la première réunion de fond, que l'article 15.5 de l'Accord SMC faisait référence à un "causal relationship" entre les importations subventionnées et le dommage important causé à la branche de production nationale, alors que l'article 4:2 b) [de l'Accord sur les sauvegardes] mentionnait un "causal link" entre l'accroissement des importations et le dommage grave subi par la branche de production nationale. Cela explique-t-il la différence alléguée dans les critères de causalité applicables? Veuillez préciser.

67. Comme indiqué dans la réponse à la question n° 19[86], les États-Unis estiment que les différences dans les critères de causalité applicables viennent des différences dans les examens pertinents en ce qui concerne les facteurs expressément mentionnés dans les deux accords. À la demande du Groupe spécial, nous avons examiné l'emploi de l'expression "a causal relationship" à l'article 15.5 de l'Accord SMC et de l'expression "the causal link" à l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes. Même s'il est possible qu'il y ait des différences sémantiques entre ces deux expressions[87], après avoir examiné plus avant les accords nous ne pensons pas que l'emploi d'expressions différentes explique la différence dans les critères de causalité applicables.

21. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis affirment que "le "causal relationship" de l'Accord SMC ... diffère du "causal link" prescrit par l'Accord sur les sauvegardes". Au paragraphe 443 de la même communication, ils écrivent que l'ITC "a démontré l'existence d'un "causal link"". Au paragraphe 419, ils parlent de la nécessité d'établir un "causal relationship". L'assertion des États-Unis selon laquelle l'expression

---

[85] *États-Unis – Viande d'agneau*, paragraphe 124.

[86] *Voir aussi* première communication des États-Unis, paragraphe 424.

[87] Le terme anglais "link" (lien) désigne "[a] connecting part; esp. a thing or person serving to establish or maintain a connection; a means of connection or communication" (un élément de connexion; en particulier, une chose ou une personne qui sert à établir ou à maintenir une connexion; un moyen de connexion ou de communication). *New Shorter Oxford English Dictionary* (5th ed. 2002), page 1604. Le terme "relationship" (lien) désigne "the state or fact of being related" ("relationship" désigne l'état de ce qui est lié ou le fait d'être lié). *Id*, page 2520. Le terme "Related" ("lié") signifie "[h]aving relation" (qui a une relation). *Id*. Le terme "Relation" (relation), quant à lui, désigne "the existence or effect of a connection, correspondence, or *contrast* between things; that particular way in which one thing stands in connection with one another; *any connection or association conceivable as naturally existing between things"* (l'existence ou l'effet d'une connexion, d'une correspondance ou d'un *contraste* entre des choses; la manière particulière dont une chose est en connexion avec une autre; *toute connexion ou association pouvant être conçue comme existant naturellement entre des choses*). *Id.* (pas d'italique dans l'original).

"causal link" diffère de l'expression "causal relationship" est-elle crédible si eux-mêmes ne font pas la distinction entre ces deux notions dans leur communication écrite?

68. Comme il est indiqué dans la réponse aux questions n° 19 et 20, le critère de causalité contenu dans l'Accord SMC est différent de celui qui est contenu dans l'Accord sur les sauvegardes.

20) Si la question de savoir quelle est la liaison requise entre les importations et le dommage important pour la branche de production nationale dans une enquête en matière de droits compensateurs, et la question de savoir si cette liaison est plus faible que celle qui est requise dans le cadre d'une enquête en matière de sauvegardes, ont une importance sur le plan théorique, leur règlement n'est pas essentiel dans la présente procédure. Comme il ressort à l'évidence des réponses à ces questions et de la première communication écrite des États-Unis (qui fait référence au paragraphe 419 à la nécessité d'établir un "causal relationship" et au paragraphe 443 à l'ITC "demonstrating a causal link"), on ne peut pas parler dans la présente affaire d'une liaison de faible niveau entre les importations visées subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale. La solidité de la liaison entre les importations visées subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale est encore attestée par la référence faite par l'ITC au "lien" entre les importations visées subventionnées et le dommage matériel subi par branche de production nationale dans la détermination finale qu'elle a rendue dans la présente enquête. Ainsi, dans son examen des activités d'exportation de la branche de production nationale, l'ITC a conclu que "si les résultats d'exportation de la branche de production ont joué un rôle dans le dommage subi par celle-ci, ils n'ont pas rompu le *causal link* entre les importations visées subventionnées et le dommage important pour la branche de production nationale."[88]

21) Les États-Unis tiennent à bien préciser que la dernière phrase du paragraphe 424 de leur première communication écrite n'était pas destinée à suggérer que l'emploi des expressions "causal relationship" et "causal link" dans l'Accord SMC et l'Accord sur les sauvegardes respectivement signifiait qu'un critère différent était applicable. (Il existe cependant d'autres différences dans le libellé des deux accords qui étayent cette interprétation, comme on l'a déjà dit.) L'emploi de ces expressions était simplement destiné à désigner de manière abrégée les différences mises en évidence dans le libellé des deux accords.

22. Au paragraphe 424 de leur première communication écrite, les États-Unis semblent faire valoir que l'ITC a appliqué le critère du "causal relationship". Est-ce bien ainsi qu'il faut comprendre l'argumentation des États-Unis? Veuillez préciser.

69. L'argumentation des États-Unis signifie simplement que l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC dans l'enquête sur les DRAM était conforme aux prescriptions de l'Accord SMC.

22) L'ITC a constaté que la branche de production nationale de produits DRAM subissait un dommage important en raison des importations visées subventionnées de produits DRAM en provenance de Corée. Elle a démontré l'existence d'un lien de causalité entre les importations visées subventionnées de produits DRAM en provenance de Corée et le dommage important subi par la branche de production nationale après avoir procédé à l'examen du volume, des effets sur les prix et de l'incidence des importations visées subventionnées, sur la branche de production nationale.

23. Veuillez expliquer comment l'ITC a respecté le critère de causalité décrit au paragraphe 427 de la première communication écrite des États-Unis. En particulier, comment les États-Unis ont-ils "dissocié et distingué" les effets dommageables des importations non visées?

[88] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27, note 182 (pièce n° 10 de la Corée) (pas d'italique dans l'original).

70. L'article 15.5 de l'Accord SMC prévoit que l'autorité chargée de l'enquête doit démontrer que les importations subventionnées causent un dommage à la branche de production nationale en se fondant sur l'examen de tous les éléments de preuve pertinents dont elle dispose. La partie pertinente de cet article stipule aussi:

> [Les autorités] examineront aussi tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées 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 subventionnées. Les facteurs qui *pourront être pertinents* à cet égard *comprennent entre autres*, les volumes et les prix des importations non subventionnées du produit en question, 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. (pas d'italique dans l'original)

71. Se fondant sur le libellé de l'Accord sur les sauvegardes et sur ses propres rapports portant sur l'examen de déterminations en matière de sauvegardes, l'Organe d'appel a déclaré que "pour se conformer au libellé de [] concernant la non-imputation, les autorités chargées de l'enquête doivent procéder à une évaluation appropriée du dommage causé à la branche de production nationale par les autres facteurs connus, et elles doivent dissocier et distinguer les effets dommageables des importations [déloyales] et les effets dommageables de ces autres facteurs".[89] Si l'Organe d'appel a conclu, dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, que l'autorité chargée de l'enquête doit "déterminer" le dommage causé par les autres facteurs connus, ni dans ce rapport là ni dans d'autres rapports ultérieurs il n'a prescrit aux autorités chargées de l'enquête d'"isoler" et de "chiffrer avec précision" les effets dommageables des importations déloyales, à l'aide d'une étude économétrique ou de l'établissement de modèles, par exemple.

72. En fait, à propos de la question de ce que signifie "dissocier et distinguer" les effets dommageables des importations déloyales des effets dommageables des autres facteurs connus, l'Organe d'appel a déclaré que "[c]ela exige[ait] une explication satisfaisante de la nature et de l'importance des effets dommageables des autres facteurs, par opposition aux effets dommageables des importations [déloyales]".[90]

23) L'Organe d'appel a toujours dit que les méthodes et approches particulières que choisissent les Membres de l'OMC pour procéder à l'opération qui consiste à dissocier et à distinguer les effets dommageables des importations déloyales des effets dommageables des autres facteurs causals connus ne sont pas prescrites par les Accords de l'OMC. Ainsi, "à condition que l'autorité chargée de l'enquête n'impute pas les dommages causés par les autres facteurs causals aux importations [déloyales], elle est libre de choisir la méthode qu'elle utilisera pour examiner le "lien de causalité" entre les importations [déloyales] et le dommage".[91]

24) À cet égard, la dernière phrase de l'article 15.5 de l'Accord SMC ne prescrit d'évaluer dans chaque enquête en matière de droits compensateurs ni chacun ni aucun des facteurs qui sont énumérés. Comme le Groupe spécial l'a constaté dans l'affaire *Thaïlande – Poutres en H* à propos de la disposition parallèle de l'Accord antidumping, "le texte de l'article 3.5 montre que la liste des autres facteurs de causalité possibles énumérés dans cette disposition est exemplative". Pour que l'obligation

---

[89] *CE – Accessoires de tuyauterie (Organe d'appel)*, paragraphe 188, citant le rapport *États-Unis – Acier laminé à chaud (Organe d'appel)*, paragraphe 226.

[90] *États-Unis – Acier laminé à chaud (Organe d'appel)*, paragraphe 226.

[91] *CE – Accessoires de tuyauterie (Organe d'appel)*, paragraphe 189, fondé sur *États-Unis – Acier laminé à chaud (Organe d'appel)*.

concernant les "facteurs connus" soit déclenchée, l'Organe d'appel a précisé qu'il fallait que le facteur en cause: a) soit "connu" de l'autorité chargée de l'enquête; b) soit un facteur "autre que les importations [subventionnées]"; et c) cause un dommage à la branche de production nationale au même moment que les importations faisant l'objet d'un dumping".[92] À propos de la question de savoir si un facteur est "connu" de l'autorité chargée de l'enquête, le Groupe spécial *Thaïlande – Poutres en H* a constaté que les autres "facteurs connus" incluaient les facteurs "qui sont clairement signalés aux autorités chargées de l'enquête par les parties intéressées au cours d'une enquête antidumping".[93] Il a précisé que les autorités chargées de l'enquête n'étaient pas tenues de rechercher ces facteurs de leur propre initiative.[94]

73. Que le Groupe spécial convienne ou non avec la Corée qu'ils constituent d'"autres facteurs connus", il ressort clairement de la détermination finale de l'ITC que celle-ci a dûment examiné les importations non visées; d'autres raisons expliquant les baisses de prix au cours de la période couverte par l'enquête; et les actions entreprises par la branche de production nationale.

25) *Importations non visées*: L'ITC a déterminé qu'il y avait des importations non visées sur le marché des États-Unis tout au long de la période couverte par l'enquête, et dans des volumes en termes absolus supérieurs à ceux des importations visées subventionnées.[95] Elle a également reconnu que quelques producteurs nationaux étaient à l'origine de quelques unes des importations non visées.[96] La part de marché des importations non visées a augmenté entre 2000 et 2001 et entre 2001 et 2002. Cette augmentation a été évaluée par l'ITC comme étant "dans des proportions substantiellement plus importantes que les importations visées".[97] Bien que l'ITC ait déterminé que les importations non visées étaient responsables de "l'essentiel de la part de marché perdue par la branche de production nationale pendant la période couverte par l'enquête", elle a précisé deux raisons pour lesquelles elle n'avait pas constaté que le volume des importations non visées était aussi notable qu'on aurait pu le croire.[98]

74. Premièrement, après avoir examiné la composition des importations non visées, l'ITC a déterminé qu'une partie importante des importations non visées était composée de produits DRAM Rambus et de produits DRAM spécialisés pour lesquels la production de la branche de production nationale n'avait pas été notable pendant la période couverte par l'enquête[99], comme on l'a indiqué plus en détail en réponse à la question n° 17. Contrairement aux affirmations réitérées (et erronées) de la Corée qui a parlé d'"interchangeabilité quasi totale entre les produits nationaux, les importations non visées et les importations visées" ou de "forte substituabilité" des produits DRAM visés et non visés[100], les importations non visées n'étaient pas aussi facilement substituables aux produits DRAM visés ou nationaux parce que la combinaison de produits était différente.

75. Deuxièmement, même les importations non visées composées de produits "standard" n'ont pas eu les effets sur les prix que les importations visées subventionnées ont eus pendant la période couverte par l'enquête. Même si aucune disposition de l'Accord SMC ne prescrit que l'autorité chargée de l'enquête doit recueillir ce genre de données – et à notre connaissance la plupart des Membres ne recueillent *aucune* donnée relative aux prix pour les importations non visées – dans la présente enquête l'ITC a recueilli des données relatives aux prix concernant les importations non visées. Selon ces données relatives aux prix, si la fréquence à laquelle les importations non visées se

---

[92] *CE – Accessoires de tuyauterie (Organe d'appel)*, paragraphe 175.
[93] *Thaïlande – Poutres en H (Groupe spécial)*, paragraphe 7.273.
[94] *Id.*
[95] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 21, 25, 27, tableaux IV-4, IV-5, C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[96] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 6, 10, 11, 17, 18 (pièce n° 10 de la Corée).
[97] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 21, tableaux IV-4, IV-5, C-1 (pièce n° 10 de la Corée).
[98] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[99] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[100] *Voir*, par exemple, première communication de la Corée, paragraphe 166.

sont vendues à des prix inférieurs aux produits DRAM produits dans le pays a augmenté entre 2000 et 2002, la fréquence des ventes à des prix inférieurs des importations non visées a été inférieure à celle des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002, et a augmenté dans de moindres proportions.[101] L'ITC a donc raisonnablement constaté que, comme les importations non visées étaient moins substituables aux produits DRAM nationaux que les importations visées subventionnées, et comme les importations non visées s'étaient vendues à des prix inférieurs aux produits DRAM nationaux moins fréquemment que les importations visées subventionnées, les importations non visées avaient une incidence moindre que n'auraient pu le laisser penser leur volume en termes absolus et en termes relatifs.

76. De plus, l'ITC a également constaté qu'alors que la part de marché des importations non visées avait augmenté, "la principale incidence négative" sur la branche de production nationale était due au fléchissement des prix.[102] Sur ce point, l'ITC a constaté que les importations visées subventionnées elles-mêmes étaient suffisamment importantes et à un prix suffisamment bas pour avoir une incidence notable, indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées.[103]

77. Il est donc clair que dans sa détermination finale, l'ITC a fourni une explication satisfaisante de la nature et de l'importance des effets dommageables des importations non visées (y compris le volume et les prix des importations non visées), par opposition aux effets dommageables des importations visées subventionnées.

78. *Autres raisons possibles des baisses de prix*: sur la base de son analyse des données relatives aux prix, la Commission a vérifié que pour pratiquement chaque produit pris en compte pour l'analyse de tous les prix et chaque circuit de distribution, les prix avaient baissé dans des proportions substantielles au cours de la période couverte par l'enquête. Elle a observé que les prix des produits nationaux et des importations visées subventionnées avaient suivi les mêmes tendances générales et été généralement semblables en ce qui concerne les ventes aux constructeurs OEM de PC de toute la gamme de produits. Plus précisément, les données par produit faisaient apparaître une baisse des prix de 70 à 90 pour cent à partir de la fin 2000 et tout au long de 2001, un léger rebond au début de 2002, puis une nouvelle baisse dans le courant de 2002. L'ITC a mis en évidence des éléments de preuve versés au dossier indiquant que les baisses de prix en 2001 avaient été "les plus graves de l'histoire".[104]

79. L'ITC a examiné les autres raisons possibles de ces baisses de prix. Indépendamment de l'étiquette donnée à ces facteurs ou de la question de savoir si un facteur déterminé recouvrait des "sous-facteurs", il est clair, à en juger par la détermination de l'ITC, que l'ITC a examiné le *cycle de vie des produits* et le *cycle conjoncturel* des DRAM, qui se caractérisent par des périodes récurrentes de "prospérité" et de "marasme" (au cours desquelles *l'offre/la capacité*, qui ont augmenté pendant la

[101] En particulier, les importations non visées se sont vendues à des prix inférieurs à ceux de la branche de production nationale dans 46,6 pour cent des cas en 2000, 47,7 pour cent en 2001 et 60,7 pour cent en 2002, alors que les importations visées subventionnées se sont vendues à des prix inférieurs à ceux de la branche de production nationale dans 51,0 pour cent des cas en 2000, 56,0 pour cent en 2001 et 69,8 pour cent en 2002. Conformément à ces chiffres, l'ITC a conclu que pour ces produits "standard" pris en compte pour l'analyse des prix, les importations visées subventionnées s'étaient vendues à des prix inférieurs à ceux des importations non visées dans la majorité des cas. *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 25 et note 164 (pièce n° 10 de la Corée). De plus, même sur la base d'une analyse désagrégée par marque et par source des données relatives au prix de ces produits "standard", les importations visées subventionnées étaient la source ayant le prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM en provenance de n'importe quelle autre source, contrairement aux assertions de la Corée. *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[102] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[103] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[104] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 24 (pièce n° 10 de la Corée).

période couverte par l'enquête, dépassent la *demande*, dont l'accroissement s'est ralenti à la fin de la période couverte par l'enquête) comme étant d'autres raisons possibles des baisses de prix.[105]

80. Sur la base de son évaluation des éléments de preuve versés au dossier dans la présente enquête, l'ITC a déterminé que "[s]i le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAM et des cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[106] L'ITC a déterminé que ces baisses de prix étaient beaucoup plus importantes que la baisse de 20 ou 30 pour cent annuelle à prévoir d'après Micron ou même les baisses de 40 pour cent à prévoir d'après Hynix *elle-même*.[107]

81. L'ITC a conclu que la fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002 coïncidait avec la baisse substantielle des prix américains pendant la même période, et que les prix intérieurs auraient été substantiellement plus élevés en l'absence de quantités notables d'importations visées subventionnées en concurrence pour les mêmes types de produits à des prix relativement bas.[108]

82. À la première réunion du Groupe spécial, la Corée a laissé entendre qu'Hynix avait peut-être mal compris la question de l'ITC et qu'Hynix n'avait peut-être pas voulu dire que la baisse des prix annuels moyens avait été de 40 pour cent. Pourtant, les éléments de preuve positifs tirés du dossier de l'ITC étayent la constatation de l'ITC selon laquelle les baisses de prix enregistrées entre 2000 et 2001 avaient été très supérieures à ce dont Hynix même avait affirmé que c'était la norme. En plus de la déclaration du témoin d'Hynix (M. Tabrizi) au cours de l'audition de l'ITC évoquée plus haut[109], dans le mémoire qu'elle a déposé après l'audition de l'ITC, Hynix a saisi une autre occasion de répondre à la question qui avait été posée par l'ITC pendant l'audition. Hynix a fait valoir que la baisse des prix annuels moyens s'était aggravée au cours des années précédentes et a estimé une fois encore qu'elle avait été d'environ 43 pour cent. Hynix a inclus des données rétrospectives sur les prix de vente moyens, mais même dans ces données on ne trouvait pas une seule année au cours de laquelle les baisses de prix avaient atteint 90 pour cent, comme cela s'était produit entre 2000 et 2001 d'après les données relatives aux prix de l'ITC.[110] En d'autres termes, il était raisonnable que l'ITC tire les conclusions qu'elle avait tirées sur la base des éléments de preuve dont elle disposait, parmi lesquels le témoignage et les réponses d'Hynix elle-même.

83. Comme le montre le présent aperçu, l'ITC a analysé la nature et l'importance des effets dommageables des autres facteurs connus qui avaient une incidence sur les prix et les a examinés dans le contexte factuel du dossier de la présente enquête afin de s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage dû à ces facteurs aux importations visées subventionnées. L'ITC a donné une explication satisfaisante de la nature et de l'importance des effets dommageables des autres facteurs ayant un effet sur les prix (qui ne pouvaient pas expliquer les baisses de prix sans précédent qui se sont produites sur le marché des États-Unis) par opposition aux effets dommageables des importations visées subventionnées (qui se vendaient à des prix inférieurs à ceux des produits de la branche de production nationale avec des marges élevées et de plus en plus fréquemment). L'ITC a donc satisfait à toute prescription visant à "dissocier et distinguer" ces facteurs.

---

[105] *Voir* première communication des États-Unis, paragraphes 454 à 457, où il est indiqué plus en détail à quel moment de la détermination finale de l'ITC l'examen de ces facteurs a été effectué.

[106] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 24 et 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[107] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 24 et 25, I-11 (pièce n° 10 de la Corée); Hearing Transcript, pages 157 à 161, 267 et 268 (pièce n° 94 des États-Unis).

[108] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, pages 24 et 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[109] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript, pages 267 et 268 (pièce n° 94 des États-Unis).

[110] *Voir*, par exemple, Hynix's July 2, 2003, Posthearing Brief, pièce n° 1, pages 39 à 41 et pièce n° 19 (pièce n° 121 des États-Unis).

84. *Les actions entreprises par la branche de production nationale*: L'ITC a également examiné les actions entreprises par la branche de production nationale. La Corée fait valoir que comme Micron a préféré passer de la technologie à 0,15 micron à la technologie à 0,11 micron plutôt que de la technologie à 0,15 micron à la technologie à 0,13 micron, elle n'a pas été en mesure de fournir certains produits DDR (produits DDR de 256 Mb) fondés sur la technologie à 0,13 micron pour approvisionner le marché et a dû au lieu de cela approvisionner le marché en produits fondés sur la technologie à 0,15 micron (plus coûteuse). En fait, l'ITC a recueilli des données relatives aux prix sur les mémoires DRAM DDR 266 de 256 Mb.[111] Les renseignements versés au dossier montrent que la demande de mémoires DRAM DDR de 256 Mb, du point de vue du volume n'a pas évolué avant la deuxième moitié de 2002, soit *après* que Micron et que la branche de production nationale aient accusé les pertes les plus importantes.[112] En outre, comme l'ITC a analysé les données, elle a déterminé que quel que soit l'effet négatif que telle ou telle décision avait pu avoir sur Micron, celle-ci "ne pouvait pas expliquer le tort" subi par la branche de production nationale dans son ensemble.[113] Ce "tort ne concernait pas uniquement Micron et était dû essentiellement à la baisse des prix".[114]

85. Deuxièmement, même si Hynix n'a jamais cherché à faire valoir que les exportations étaient peut-être un autre facteur causal, l'ITC a quand même évalué les activités de la branche de production nationale en matière d'exportation.[115] L'ITC a relevé le "caractère de plus en plus mondial du marché des DRAM, qu'il s'agisse des producteurs ou des acheteurs".[116] Après avoir analysé les données, elle a déterminé que la branche de production nationale exportait "une part importante et croissante de sa production de produits DRAM, même si elle en [vendait] une partie substantielle (la majeure partie pour chacune des années complètes allant de 2000 à la fin de 2002) sur le marché des États-Unis".[117] L'ITC a déterminé que "[l']augmentation des expéditions à l'exportation avait compensé dans une certaine mesure le ralentissement de la croissance des ventes de la branche de production nationale et avait donc permis à la branche de production d'utiliser une capacité plus importante qu'elle ne l'aurait fait sans cela. Toutefois, la baisse de la valeur unitaire des ventes à l'exportation a eu une incidence défavorable sur la rentabilité de la branche de production nationale. La valeur unitaire des expéditions à l'exportation de la branche de production a sensiblement baissé, quoique dans de moindres proportions que la valeur unitaire de ses ventes sur le marché intérieur."[118] Sur la base de cette évaluation des données, l'ITC a conclu que "si les résultats d'exportation de la branche de production ont joué un rôle dans le dommage subi par celle-ci, ils n'ont pas rompu le lien de causalité entre les importations visées et le dommage important causé à la branche de production nationale".[119]

86. L'ITC a donc analysé la nature et l'importance de ces faits dommageables des actions entreprises par les producteurs nationaux et évalué ce facteur dans le contexte factuel de la présente enquête afin de s'assurer qu'elle n'imputait pas le dommage aux importations visées subventionnées. Son évaluation étant aussi fondée sur des éléments de preuve positifs et sur un examen objectif, son analyse de ce facteur est conforme aux obligations des États-Unis au titre des articles 15.1 et 15.5.

26) Il est clair que, dans son examen des autres facteurs connus, l'ITC est allée bien au-delà de ce que d'autres groupes spéciaux de l'OMC ont jugé suffisant. Ainsi, dans l'affaire *CE – Accessoires de*

---

[111] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, section V-3, tableau V-10 (produit n° 5) (pièce n° 10 de la Corée).

[112] *Voir*, par exemple, Micron's Posthearing Brief, pièce n° 3, pages 19 à 21 (pièce n° 96 des États-Unis).

[113] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 26, note 177 (pièce n° 10 de la Corée).

[114] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 26, note 177 (pièce n° 10 de la Corée).

[115] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27, note 182 (pièce n° 10 de la Corée). L'ITC a fait observer dans sa détermination qu'Hynix n'avait pas fait valoir que les exportations étaient un autre facteur causal.

[116] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 18 (pièce n° 10 de la Corée).

[117] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27, note 182 (pièce n° 10 de la Corée).

[118] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27, note 182 (pièce n° 10 de la Corée).

[119] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, page 27, note 182 (pièce n° 10 de la Corée).

tuyauterie, le Groupe spécial a examiné l'allégation du Brésil selon laquelle les CE n'avaient pas examiné comme il convenait les importations non visées en provenance de Pologne. Les CE ont constaté que l'allégation du Brésil n'était pas étayée, apparemment sur la base de données d'Eurostat qui n'étaient pas susceptibles d'être vérifiées parce qu'elles n'étaient pas disponibles à ce niveau de spécificité. Le Groupe spécial a réaffirmé que la Pologne "ne faisait pas l'objet de l'enquête pour avoir vendu le produit à des prix de dumping sur le marché communautaire". Il a constaté que, même si l'autorité chargée de l'enquête était obligée au cours de l'enquête de s'assurer de l'exactitude des renseignements fournis par les parties intéressées sur lesquels ses constatations étaient fondées, l'examen par les CE de l'argument du Brésil était suffisant et qu'il n'y avait pas incompatibilité avec les articles 3:1, 3:5 ou 6:6 de l'Accord antidumping.[120] Le fait que le rassemblement des données concernant les autres facteurs connus et leur évaluation par l'ITC dans la présente enquête dépassaient le niveau jugé satisfaisant par le groupe spécial chargé d'examiner la détermination des CE dans l'affaire *CE – Accessoires de tuyauterie* donne une raison de plus au Groupe spécial de constater que l'analyse faite par l'ITC des "autres facteurs connus" était conforme à l'Accord SMC.

24. En quoi les critères de causalité énoncés à l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes ("causal link") et à l'article 15.5 de l'Accord SMC ("causal relationship") diffèrent-ils dans la pratique?

87. Comme on l'a déjà dit dans la réponse aux questions n° 19 et 20, le seuil du dommage et l'enquête pertinente ne sont pas les mêmes dans une enquête en matière de sauvegardes et dans une enquête en matière de droits compensateurs.

27) Ces différences concernant le seuil du dommage et les examens pertinents peuvent avoir des effets concrets sur les constatations rendues dans ces enquêtes. Il se peut aussi, selon les circonstances factuelles de l'enquête, que les constatations en matière de causalité ne soient pas tellement différentes. Ainsi, il n'existe pas de prescription expresse imposant de prendre en compte les effets sur les prix dans une enquête en matière de sauvegardes, mais il peut arriver que, dans certaines de ces enquêtes, les effets défavorables sur les prix soient pertinents pour l'examen du lien de causalité.

25. À la première réunion de fond, la Corée a relevé que le Groupe spécial Argentine – Chaussures, dans un différend portant sur des mesures de sauvegarde, avait dit (paragraphe 8.238) qu'une absence de coïncidence ou de corrélation "créerait de sérieux doutes quant à l'existence d'un lien de causalité, et exigerait une analyse très convaincante des raisons pour lesquelles un lien de causalité exist[ait] quand même" (italique dans l'original). Les États-Unis considèrent-ils qu'une telle décision d'un groupe spécial n'est pas pertinente pour la présente procédure parce qu'elle concerne la causalité dans le contexte des sauvegardes, et non dans celui des mesures compensatoires? Veuillez préciser.

88. Dans sa première communication écrite, la Corée s'appuie très largement sur le rapport *Argentine – Chaussures*, dans lequel le groupe spécial a déclaré, dans le cadre de l'examen d'une détermination en matière de sauvegardes, que l'absence de coïncidence ou de corrélation "créerait de sérieux doutes quant à l'existence d'un lien de causalité, et exigerait une analyse très convaincante des raisons pour lesquelles un lien de causalité exist[ait] quand même". Dans une analyse de coïncidence, l'autorité examine les tendances des importations et les tendances globales des facteurs énumérés dans l'accord, ainsi que leur niveau en termes absolus; elle vérifie par exemple si les variations ou les tendances des facteurs concernant les importations correspondent temporairement aux variations ou tendances globales des facteurs faisant apparaître l'existence d'un dommage pour la branche de production nationale.

[120] *CE – Accessoires de tuyauterie Jeannet Roland (DIP) [roland.jeannet@etat.ge.ch] (Groupe spécial)*, paragraphe 7.389.

89. Dans les réponses aux questions n° 19 et 20, nous avons exposé nos préoccupations quant à l'utilisation de l'Accord sur les sauvegardes et des rapports concernant l'examen de déterminations en matière de sauvegardes comme outils servant à interpréter les dispositions de l'Accord SMC relatives aux mesures en matière de droits compensateurs. Quoi qu'il en soit, que le présent Groupe spécial examine la détermination relative à l'existence d'un dommage important rendue par l'ITC sur la base d'une analyse de corrélation, d'une analyse des conditions de concurrence ou sous un autre angle, il est clair que l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC dans l'enquête sur les DRAM était conforme aux obligations qui incombent aux États-Unis en vertu de l'Accord SMC.

28) Par exemple, comme nous en avons débattu plus en détail dans notre première communication écrite, il y avait une corrélation entre le volume (et son accroissement, en quantité absolue et par rapport à la production et à la consommation nationales) des importations visées subventionnées et l'incidence défavorable sur la branche de production nationale. Il y avait une corrélation entre la vente à des prix notablement inférieurs des importations visées subventionnées et les baisses de prix importantes enregistrées au cours de la période couverte par l'enquête. Il y avait aussi une corrélation entre ces baisses de prix et l'incidence défavorable sur la branche de production nationale.

29) Dans son analyse du lien de causalité, l'ITC a aussi pris en compte plusieurs conditions de concurrence, parmi lesquelles notamment: l'importance des prix dans cette branche de production; le fort degré de substituabilité entre les importations visées subventionnées et les produits DRAM produits dans le pays; et l'existence d'un marché assimilable à un marché de produits de base qui réagit rapidement à la vente à des prix inférieurs grâce à la diffusion rapide des renseignements relatifs aux prix à un nombre restreint d'acheteurs, par le biais de systèmes comme celui de la clause du client le plus favorisé, la clause du meilleur prix et d'autres arrangements informels.

30) Ainsi, à la différence de la situation décrite dans l'affaire *Argentine – Chaussures*, dans l'enquête sur les DRAM il existait un lien très clair entre le dommage subi par la branche de production nationale et le volume, les effets sur les prix et l'incidence des importations visées subventionnées. Dans l'enquête sur les DRAM, il n'y avait pas vente des importations visées subventionnées à des prix tellement supérieurs à ceux de la branche de production nationale qu'on ne pouvait pas établir de corrélation entre une éventuelle baisse des prix des produits américains et les importations visées subventionnées. Il n'y avait pas non plus baisse du volume, de la part de marché ou du ratio à la production nationale des importations visées subventionnées. Le contraste entre le volume et les tendances des prix des importations visées et la situation de la branche de production nationale des DRAM pendant la période couverte par l'enquête apportait des preuves convaincantes du dommage matériel causé par les importations visées subventionnées en provenance de Corée.

31) Nous notons aussi que, quand la Corée invoque l'affaire *Argentine – Chaussures*, elle fait abstraction du rapport plus récent sur l'affaire *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, dans laquelle le groupe spécial a confirmé certains aspects des mesures de sauvegardes adoptées par les États-Unis concernant les produits en acier, en dépit du fait que, pour certaines d'entre elles, comme le groupe spécial l'a noté alors, les États-Unis "n'ont pas effectué d'analyses de la coïncidence".[121]

32) Le Groupe spécial *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier*, a reconnu qu'il avait été constaté dans des rapports précédents consacrés à l'examen de déterminations en matière de sauvegardes qu'une constatation relative à une coïncidence était "essentielle" dans l'analyse du lien de causalité au titre de l'Accord sur les sauvegardes.[122] Par ailleurs, ce même groupe spécial a reconnu que l'article 4:2 b) de l'Accord sur les sauvegardes ne prescrivait l'utilisation d'aucune méthode particulière et d'aucun outil analytique particulier pour démontrer l'existence d'un lien de causalité, et qu'il appartenait à l'autorité compétente de décider de la méthode qu'elle jugeait la plus appropriée

[121] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.295.
[122] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.296.

pour établir l'existence d'un lien de causalité.[123] Dans ce rapport, le Groupe spécial a reconnu qu'"il peut y avoir des cas dans lesquels, par exemple, l'autorité compétente n'effectue pas d'analyse de la coïncidence, ou en réalise une, sans que les faits permettent de constater l'existence d'un lien de causalité sur la base d'une telle analyse".[124] Le Groupe spécial a constaté qu'en pareil cas "il pourrait être fait référence aux conditions de concurrence entre les importations et les produits nationaux en vue de donner une explication convaincante, en l'absence de coïncidence, de la raison pour laquelle il existe néanmoins un lien de causalité".[125] Il est à noter que le Groupe spécial a ajouté que, selon lui l'"examen des conditions de concurrence sur le marché sur lequel les produits importés et produits nationaux pertinents sont vendus peut généralement éclairer la question du lien de causalité entre l'accroissement des importations et le dommage grave".[126] Comme le Groupe spécial l'a encore expliqué "plus la situation factuelle est compliquée, plus il importe de prendre en considération un certain nombre de facteurs".[127] Le Groupe spécial a ensuite confirmé que, sous réserve de son examen de l'analyse de non-imputation effectuée par l'ITC, l'analyse du lien de causalité faite par l'ITC concernant les tôles laminées à chaud que le Groupe spécial a vérifiée n'était pas fondée sur une analyse de la coïncidence, mais une analyse des conditions de concurrence.[128]

33) Si l'analyse de corrélation est un outil qu'une autorité peut employer pour démontrer le lien de causalité, ce n'est donc pas le seul. L'analyse des conditions de concurrence est un autre moyen qui a été jugé adéquat pour démontrer le lien de causalité par un groupe spécial chargé d'examiner une détermination en matière de sauvegardes.

[123] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.294.
[124] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.314.
[125] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.314.
[126] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.314.
[127] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphe 10.323.
[128] *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Groupe spécial)*, paragraphes 10.424 à 10.430, 10.470 à 10.477. L'Organe d'appel a expressément refusé de rendre les constatations sur la question du lien de causalité et n'a donc ni infirmé ni confirmé ces constatations. *États-Unis – Sauvegardes concernant l'acier (Organe d'appel)*, paragraphe 483.

ANNEXE E-5

RÉPONSES DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

6 août 2004

Chaque partie peut donner des réponses ou formuler des observations sur les questions adressées à l'autre partie

A. QUESTIONS POSÉES AUX ÉTATS-UNIS

1. Veuillez faire part de vos observations sur les paragraphes ci-après de la déclaration liminaire de la Corée faite à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial:

> **§ 20: l'hypothèse selon laquelle Hynix pratiquerait les prix les plus bas deux fois, mais 98 autres fournisseurs pratiqueraient les prix les plus bas chacun une fois;**

Observations:

1. Lors de la deuxième réunion du Groupe spécial, les États-Unis se sont déclarés frustrés de ne pas pouvoir répondre directement à cette hypothèse. La Corée souhaiterait relever trois points. Premièrement, les États-Unis sont seuls responsables de tout sentiment de frustration: ils sont en possession des renseignements qu'ils refusent de divulguer.

2. Deuxièmement, cette hypothèse repose essentiellement sur un fait public: la méthode suivie par les États-Unis est centrée sur l'effet individuel de chaque fournisseur, sans jamais évaluer l'effet collectif de l'ensemble de ces autres fournisseurs. Selon nous, une telle explication est intrinsèquement viciée et insuffisante. Il n'est tout simplement pas possible d'évaluer le caractère raisonnable de l'explication donnée par les États-Unis sans savoir quelle est l'ampleur de l'effet collectif des prix inférieurs à ceux des importations visées pratiqués par ces autres fournisseurs.

3. Troisièmement, de solides éléments étayent l'affirmation selon laquelle les groupes spéciaux peuvent tirer des déductions défavorables aux parties qui possèdent des renseignements cruciaux mais refusent de les divulguer. L'Organe d'appel de l'OMC a, dans une précédente affaire, constaté que les groupes spéciaux ont "le pouvoir juridique et la possibilité de tirer des déductions des faits dont il[s] étai[en]t saisi[s]", y compris des faits qu'une partie décide de ne pas divulguer.[1]

4. L'ITC d'abord, puis les États-Unis devant le Groupe spécial, ont décidé de ne pas tenir compte des indispensables renseignements sur l'ampleur et l'effet collectifs de ces autres sources ou de ne pas les divulguer. Le Groupe spécial supposera peut-être que s'ils n'ont pas été divulgués, c'est parce qu'ils sont défavorables.

* * *

[1] *Canada – Aéronefs (AB)*, paragraphe 203: *voir aussi États-Unis – Gluten de froment (AB)*, paragraphes 171 et 172.

§ 22: le fait que l'ITC concentre son attention sur des variations relativement faibles de la fréquence des ventes à des prix inférieurs, alors qu'elle ne tient pas compte des volumes totalement différents des importations non visées;

Observations:

5. Voir l'analyse faite en réponse à la question n° 14 *infra*.

* * *

§ 26: la question de la corrélation, dans le contexte du lien de causalité: qu'est-ce qui a changé à compter de 2000, lorsque la branche de production nationale de DRAMS a enregistré des résultats record, et de 2001, quand les prix ont chuté et les bénéfices de la branche de production se sont effondrés;

Observations:

6. Pas d'observations.

* * *

§ 33: le choix des données versées au dossier au sujet de la substituabilité des produits;

Observations:

7. Pas d'observations.

* * *

§ 34: la part des ventes à des prix inférieurs des importations visées en 2001 était de 5 pour cent du marché, tandis que celle des ventes à des prix inférieurs des importations non visées était de 27 pour cent du marché;

Observations:

8. Voir l'analyse faite en réponse à la question n° 14 *infra*.

* * *

§ 37: l'ITC n'explique pas pourquoi l'effet de la concurrence des fournisseurs a été imputé à la légère variation de la part de marché des importations visées plutôt qu'à la part de marché, bien plus importante, des importations non visées et au rythme auquel les importations non visées augmentaient cette part;

Observations:

9. Pas d'observations.

* * *

§ 39: le principal élément manquant – la non-imputation obligeait l'ITC à dissocier et distinguer le rôle des sources d'approvisionnement des importations visées, de celui des sources d'approvisionnement nationales et des sources d'approvisionnement des importations non visées;

Observations:

10. Pas d'observations.

* * *

§ 49: une apparence de contrôle là où il n'y en a pas; rien ne donne à penser que les pouvoirs publics coréens interviendraient dans les décisions quotidiennes des diverses banques en matière de crédit;

Observations:

11. Pas d'observations.

* * *

§ 76: l'argument concernant l'importance du prêt de la Citibank.

Observations:

12. Pas d'observations.

* * *

2. En ce qui concerne le paragraphe 32 de la deuxième communication écrite des États-Unis, les "actions qui manifestaient directement une action de charger et ordonner" sont-elles celles qui sont exposées dans la partie 1 a)-c) de ladite communication? Les États-Unis font-ils valoir qu'il existe des éléments de preuve tant directs qu'indirects de l'action de charger/ordonner? Pourquoi la participation obligatoire au titre de la CRPA est-elle considérée comme une "action [...] qui manifestait directement une action de charger et ordonner", alors qu'au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner"?

Observations:

13. Pas d'observations.

* * *

3. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée (paragraphe 128 de la deuxième communication écrite de la Corée) selon lequel "il n'existe tout simplement aucun élément de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont chargé Shinhan, Hana ou la banque KorAm d'augmenter leur part du prêt syndiqué ou qu'ils leur ont ordonné de le faire". Sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner les États-Unis se sont-ils fondés en ce qui concerne la participation de ces banques au prêt syndiqué? Même si l'on n'accepte pas l'argument de la Corée sur la nécessité pour certaines banques d'avoir reçu l'ordre d'accomplir certaines tâches, n'est-il pas nécessaire que l'autorité chargée de l'enquête désigne les éléments de preuve indiquant que les créanciers mentionnés dans la constatation de l'existence d'une action de charger/ordonner ont effectivement fait l'objet d'une telle action?

Observations:

14. Pas d'observations.

* * *

4. Au paragraphe 18 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "le DOC n'a *pas* spécifiquement constaté que les entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics "étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner". Bien plutôt, le DOC a constaté, par exemple, que les pouvoirs publics coréens exerçaient un contrôle sur les créanciers d'Hynix généralement par l'intermédiaire des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics car celles-ci jouaient un rôle dominant aux Conseils des créanciers." Cette réponse des États-Unis signifie-t-elle que le contrôle des créanciers par l'intermédiaire d'entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics est sans pertinence pour la question de la soumission de ces créanciers à une action de charger/ordonner? En quoi le concept de l'exercice d'un contrôle sur les créanciers diffère-t-il de la notion d'action de charger/ordonner visant ces créanciers?

Observations:

15. Pas d'observations.

5. Au paragraphe 20 des réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "les motivations des investisseurs privés sont sans rapport" avec la question de l'action de charger/ordonner. Or, au paragraphe 24, les États-Unis font valoir à l'appui de leur argument concernant l'action de charger/ordonner que les créanciers privés savaient ce qui était dans leur intérêt. Si l'action de charger/ordonner est fondée sur le fait que les créanciers savent ce qui est dans leur intérêt, cela n'implique-t-il pas une analyse de leurs motivations?

Observations:

16. Pas d'observations.

* * *

6. Au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, il a constaté que les pouvoirs publics coréens utilisaient la CRPA comme moyen de réaliser leur politique concernant Hynix". Cela signifie-t-il que la nature obligatoire alléguée de la CRPA est sans pertinence pour la question de l'action de charger/ordonner? En quoi la notion de charger quelqu'un de réaliser un objectif, ou de lui en donner l'ordre, diffère-t-elle de l'utilisation de quelque chose comme moyen pour faire en sorte que quelqu'un réalise cet objectif? Si la restructuration d'octobre 2001 avait été un phénomène isolé, la CRPA aurait-elle été, en elle-même et à elle seule, un élément de preuve suffisant de l'existence d'une action de charger/ordonner?

Observations:

17. Pas d'observations.

* * *

7. Quels étaient les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner en ce qui concerne Pusan?

Observations:

18. Tout au long des 140 pages et plus du Mémorandum sur la décision du DOC, non publié, la Banque Pusan est mentionnée une seule fois, et uniquement à propos de l'argument d'Hynix selon lequel:

> il est clair que les banques contrôlées par des intérêts privés (y compris la Citibank et les banques Koram, Shinhan, Hana, *Pusan*, Kookmin, Housing and Commercial ("H&CB"), Korea First ("KFB"), et KEB) ont agi indépendamment de l'influence des pouvoirs publics coréens lorsqu'elles ont participé aux prêts accordés à Hynix et aux restructurations de la société. Hynix soutient que les éléments de preuve versés au dossier qui se rapportent à ces banques (si tant est qu'il y en ait) soit 1) ne fournissent pas d'éléments de preuve substantiels de l'existence d'une influence ou d'un contrôle exercés par les pouvoirs publics coréens sur ces banques; 2) étaient sans aucun rapport avec Hynix; 3) ne mentionnaient pas spécifiquement les restructurations de mai ou d'octobre ou le prêt syndiqué; 4) reposaient uniquement sur des spéculations; soit 5) confirment effectivement l'indépendance de certaines banques. Ainsi, Hynix fait valoir que les prêts ou autres fonds accordés par ces banques ne peuvent être réputés constituer une contribution financière, et que ces banques devraient servir de points de repère.[2]

* * *

8. Pour ce qui est de la Figure n° 4 des États-Unis, la somme des différents pourcentages des voix exprimées lors du vote du Conseil par les créanciers des groupes A, B et C en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001 ne donne pas un total de 100 pour cent. Veuillez en donner la raison.

Observations:

19. Pas d'observations.

* * *

9. Quel était le fondement de la constatation du DOC selon laquelle la Citibank n'a pas fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

Observations:

20. À la deuxième réunion avec le Groupe spécial, les États-Unis ont répondu que, la Citibank étant une banque étrangère, ils n'ont pas constaté qu'elle avait fait l'objet d'une action de charger ou ordonner. Cette façon de considérer la Citibank, toutefois, est en contradiction avec la manière dont les autres banques coréennes ont été traitées.

21. Premièrement, parmi ces autres banques coréennes, plusieurs étaient en fait contrôlées par des investisseurs étrangers. Les éléments de preuve dont le DOC était saisi montraient, par exemple, que la KFB était détenue à hauteur de 51 pour cent par des capitaux étrangers en 1999, Kookmin à hauteur de 64,5 pour cent en juin 2001, la H&CB à 65,4 pour cent en juin 2001, KorAm à 59,5 pour cent en

[2] Mémorandum sur la décision du DOC, page 40 (pas d'italique dans l'original).

2000 (dont plus de 40 pour cent détenus par la seule société JP Morgan), la KEB à hauteur de 58,8 pour cent en juin 2001, la banque Shinhan à 52,1 pour cent en 2000 et la banque Hana à 52 pour cent à la fin de 2001.[3] Si c'est le contrôle par des intérêts étrangers qui distinguait la Citibank, ce contrôle étranger aurait dû distinguer également d'autres banques coréennes.

22. Deuxièmement, le DOC a rejeté la Citibank comme point de repère en invoquant une influence alléguée de la part des pouvoirs publics coréens, et la volonté de la Citibank de développer ses affaires en Corée. De fait, ces justifications ressemblent fort à l'argument du DOC sur les raisons pour lesquelles d'autres banques coréennes étaient réputées avoir fait l'objet d'une action de charger ou ordonner. Ces justifications du DOC sont intrinsèquement incohérentes.

* * *

10. Dans leur deuxième communication écrite au Groupe spécial, les États-Unis font référence au prospectus de Kookmin dans la partie intitulée "Détention et contrôle des créanciers d'Hynix par les pouvoirs publics coréens". Les États-Unis font-ils valoir que la participation au capital par les pouvoirs publics coréens à hauteur de 15,1 pour cent a eu comme conséquence que ceux-ci contrôlaient Kookmin?

Observations:

23. Nous signalons que les investisseurs étrangers détenaient 64,5 pour cent du capital de la banque Kookmin en juin 2001[4], et que cette participation étrangère substantielle est indissociable de l'indépendance de la banque Kookmin. Aucune autorité raisonnable et objective n'attacherait tant d'importance aux 15 pour cent de participation des pouvoirs publics coréens, et négligerait à ce point les 64,5 pour cent de participation étrangère.

Nous signalons par ailleurs que le prospectus de Kookmin évoque la possibilité d'une influence, sans jamais mentionner aucun contrôle exercé par les pouvoirs publics coréens sur les décisions en matière de prêt. De fait, il faut comparer le prospectus de Kookmin et l'attitude effectivement adoptée par Kookmin lors de la restructuration d'octobre 2001, lorsqu'elle a refusé d'accorder tout nouveau prêt à Hynix. Une autorité raisonnable n'aurait pas conclu, au vu de ces faits, que Kookmin était "contrôlée" ou même qu'elle faisait l'objet d'une action de charger ou ordonner.

* * *

11. En réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, les États-Unis ont déclaré que "les éléments constitutifs du programme de subventions ... *incluaient* le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme d'obligations accéléré de la KDB, l'ensemble de mesures de restructuration de mai 2001, l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001, ainsi que les avantages conférés par ces contributions financières et d'autres, comme les prêts D/A, faites dans le cadre du sauvetage d'Hynix". Veuillez donner une liste exhaustive des éléments constitutifs du programme de subventions allégué.

Observations:

24. Pas d'observations.

* * *

[3] *Voir Hynix's Initial Arguments on: The Independence of Korean Banks Hynix Paper on the Independence of Korean Banks*, pp.10-28, pièce n° 25 de la Corée.

[4] *Id.*, page 19.

12. Veuillez faire part de vos observations sur le paragraphe 182 de la deuxième communication écrite de la Corée. En particulier, les États-Unis admettent-ils que les chiffres des importations de produits Hynix uniquement constituent un indicateur indirect raisonnable des chiffres des importations totales?

Observations:

25. Nous faisons observer que les chiffres concernant Hynix sont un indicateur indirect raisonnable. Le Groupe spécial peut utiliser soit la présentation de ces chiffres par la Corée, soit leur présentation par les États-Unis, étant donné qu'elles sont foncièrement identiques. L'ennui, avec les chiffres des États-Unis, c'est que les États-Unis n'ont pas pris la peine d'inclure dans leur analyse un calcul du montant des importations non visées, alors qu'il s'agit d'un aspect essentiel de l'analyse.

26. Nous faisons aussi observer que, eu égard à la décision des États-Unis de ne pas communiquer les renseignements proprement dits ou quelque autre version non confidentielle, le Groupe spécial a l'autorité juridique et le pouvoir discrétionnaire de tirer des déductions défavorables.[5] En l'espèce, le Groupe spécial peut tout simplement déduire que les chiffres concernant Hynix sont effectivement un indicateur indirect raisonnable.

* * *

13. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée concernant la différence entre la communication des États-Unis et le rapport de l'ITC au sujet de l'ampleur de la "part" des produits spécialisés (paragraphe 211 de la deuxième communication écrite de la Corée). Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée relatif à l'utilisation faite par l'ITC des "estimations de valeur" en ce qui concerne ces produits spécialisés (paragraphe 212 de la deuxième communication écrite de la Corée).

Observations:

27. Pas d'observations.

* * *

14. En réponse à la question n° 23 du Groupe spécial, les États-Unis affirment que, bien que l'ITC ait déterminé que les importations non visées étaient responsables de "l'essentiel de la part de marché perdue par les producteurs nationaux pendant la période couverte par l'enquête", elle a identifié deux raisons pour lesquelles elle n'a pas constaté que le volume des importations non visées était aussi notable qu'on aurait pu le croire. Tout d'abord, l'ITC a invoqué la composition des importations non visées. Ensuite, elle a mentionné les effets des importations non visées sur les prix. En quoi ces deux facteurs atténuent-ils la perte de la part de marché? Toute incidence résultant de la composition des importations non visées et de leurs effets sur les prix ne serait-elle pas déjà reflétée dans les données relatives aux parts de marché? Par exemple, le fait que les importations non visées incluent des produits spécialisés ne signifierait-il pas qu'elles auraient pris une part de marché moindre aux producteurs nationaux, et que, par conséquent, cet aspect est déjà reflété dans les données relatives aux parts de marché?

Observations:

28. Nous ne pensons pas que les raisons données par l'ITC tiennent suffisamment compte du caractère notable du volume des importations non visées. À la deuxième réunion avec le Groupe

[5] Voir *supra* la réponse à la question n° 1 du Groupe spécial.

spécial, les États-Unis ont fait valoir qu'ils avaient effectivement examiné le volume et l'accroissement des importations non visées. Cependant, reconnaître un fait n'équivaut pas à l'analyser d'une manière objective. Même si l'on exclut totalement les 20 pour cent d'importations non visées qui, selon les États-Unis, ne sont pas en concurrence (une qualification et un argument que nous contestons), les 80 pour cent restants n'en font pas moins paraître dérisoires l'importance et la tendance des importations visées. Il n'est pas raisonnable ou logique de mettre en évidence de petites différences dans la fréquence des ventes à des prix inférieurs et de ne pas tenir compte du volume des importations visées par rapport à celui des importations non visées.

29. En outre, ce vice logique est encore plus frappant au vu de la raison qui a conduit l'ITC à souligner le faible volume des importations visées. Toutes les déclarations de l'ITC relatives aux produits de base et à la substituabilité s'appliquent de la même manière à cette part des importations non visées qui n'est pas constituée de produits RAMBUS ou de produits spécialisés. Si ce faible volume d'importations visées pouvait avoir un effet plus notable, le même raisonnement s'applique avec plus de force encore au volume bien plus important des importations non visées, qui augmentait à un rythme plus rapide que les importations visées.

30. Le tableau ci-après résume les données dont dispose l'ITC:

	2000	2001	2002
Part du marché[6] – Importations visées	6,7	9,0	8,9
Part du marché – Importations non visées	49,9	56,7	60,4
Fréquence des ventes à des prix inférieurs[7] – Importations visées	51,0	56,0	69,8
Fréquence des ventes à des prix inférieurs – Importations non visées	46,6	47,7	60,7

31. L'ITC a souligné deux points: la fréquence des ventes à des prix inférieurs était "moindre" et "augmentait moins", si bien qu'il était possible de ne pas tenir compte des tendances des importations non visées. Pour chacun de ces deux points, les données relatives aux prix à elles seules et les données relatives aux prix considérées à la lumière des volumes différents présentent des contrastes intéressants. Nous estimons que les conclusions tirées de ces données, tout en étant techniquement correctes, sont en vérité foncièrement trompeuses, partiales et insatisfaisantes.

32. Pour commencer, nous notons le point fondamental concernant la part de marché. La part de marché croissante des importations non visées confirme à quel point la concurrence par les prix des importations non visées avait une effet spectaculaire sur le marché. Cependant, considérées objectivement, ces données révèlent d'autres choses encore.

33. L'ITC a souligné la fréquence un peu "moindre" des ventes à des prix inférieurs: 4,4 points de pourcentage en 2000, 8,3 points de pourcentage en 2001 et 9,1 points de pourcentage en 2002. Cependant, en se concentrant ainsi sur la différence, on masque le fait que tant les importations visées que les importations non visées présentaient une fréquence élevée de ventes à des prix inférieurs. Qui plus est, étant donné que cette fréquence néanmoins élevée de ventes des produits non visés à des prix inférieurs s'appliquait à un volume d'importations non visées bien plus important, l'incidence globale des importations non visées serait bien plus grande. Examinons les volumes relatifs des importations

[6] *Voir* la Première communication de la Corée, paragraphe 250. La même analyse s'appliquerait si les chiffres concernant Hynix étaient remplacés par ceux tirés de la Figure n° 1 des États-Unis, tels que reproduits dans la deuxième communication des États-Unis.

[7] *Voir* la pièce n° 5 de la Corée, Détermination de l'ITC, page 25, note de bas de page 164.

dont les prix de vente étaient inférieurs aux prix du marché intérieur (autrement dit, la part de marché multipliée par la fréquence des ventes à des prix inférieurs[8]):

	2000	2001	2002
Part de marché[9] – Importations visées	3,4	5,0	6,2
Part de marché – Importations non visées	23,3	27,0	36,7

34. Ainsi, bien que les importations visées aient peut-être été vendues à des prix inférieurs à une fréquence légèrement supérieure, cette petite différence au niveau de la fréquence est dérisoire comparée au volume bien plus considérable des importations non visées. Le volume des importations non visées qui étaient vendues à des prix inférieurs a été invariablement cinq fois supérieur à celui des importations visées. Les importations visées vendues à des prix inférieurs aux prix intérieurs n'ont gagné que 2,8 points de pourcentage de part de marché, tandis que les importations non visées vendues à des prix inférieurs aux prix intérieurs ont gagné 13,4 points de pourcentage. Ainsi, l'ampleur en chiffre absolu et les variations d'ampleur étaient bien plus importantes en ce qui concerne les importations non visées.

35. L'ITC a également souligné que le taux d'accroissement des ventes à des prix inférieurs était un peu plus faible: les ventes d'importations visées à des prix inférieurs ont augmenté de 18,8 points de pourcentage, contre seulement 14,1 points de pourcentage pour les importations non visées entre 2000 et 2002. En réalité, il s'agit là d'une différence assez faible, puisque la fréquence des ventes à des prix inférieurs s'est accrue tant pour les importations visées que pour les importations non visées. Étant donné que les importations visées et non visées faisaient l'objet de ventes à des prix inférieurs plus de 60 pour cent du temps, ce changement du taux d'accroissement de 4,7 points de pourcentage seulement est minime.

36. Cependant, là encore, l'accent mis par l'ITC sur ce changement minime masque le volume bien plus important en valeur absolue des importations non visées (60 pour cent en 2002, contre 9 pour cent seulement pour les importations visées) et l'augmentation bien plus importante en valeur absolue de leur part de marché (10,5 points de pourcentage contre 2,2 pour cent).

37. Les conclusions superficielles de l'ITC ne rendent tout simplement pas compte des données sur lesquelles elles s'appuient. Plutôt que de les analyser minutieusement, l'ITC a tiré des conclusions visant à confirmer un résultat. Cette approche ne suffit pas pour satisfaire aux obligations de l'article 15.

* * *

15. Le DOC a-t-il conclu que la KEB avait été chargée de a) participer au prêt syndiqué et/ou b) solliciter une dérogation au plafond de prêt, ou qu'on lui avait ordonné de le faire?

Observations:

38. Le DOC n'a pas établi de distinction entre ces deux étapes différentes dans sa détermination.[10] De fait, il est difficile de savoir si le DOC a même cherché à accomplir la première. Les éléments de preuve du DOC ne concernaient que la dérogation au plafond de prêt et non pas la décision de participer au prêt proprement dit.[11]

[8] Il est à noter que ces pourcentages proviennent des données de l'ITC relatives aux prix, et qu'ils portent sur les produits de base et non pas sur les produits spécialisés.

[9] Part de marché multipliée par la fréquence des ventes à des prix inférieurs.

[10] Mémorandum sur la décision du DOC, page 50.

[11] *Id.*, pages 51 et 52.

* * *

16. Dans quelle mesure le DOC a-t-il pris en considération l'émission de GDS de 1,35 milliard de dollars EU pour ce qui est de sa constatation selon laquelle les créanciers d'Hynix avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

Observations:

39. Le DOC n'a pas pris en considération l'émission de GDS de 1,25 milliard de dollars dans le contexte de l'action de charger ou ordonner. Il n'a examiné cette question que dans le contexte de "l'avantage", lorsqu'il a déterminé si l'émission de GDS de mai 2001 pouvait servir de point de repère en matière de participations pour la conversion des créances en prises de participation d'octobre 2001.[12] Curieusement, le DOC a admis que le succès de l'émission de GDS était un impondérable dont dépendaient d'autres actions liées à la restructuration de mai[13], mais il n'a tout simplement pas tenu compte de ce que cela impliquait.

* * *

17. La participation des "petits" créanciers, représentant environ 20 pour cent de la dette, à la restructuration d'octobre a-t-elle fait l'objet d'une mesure compensatoire?

Observations:

40. Oui. Le DOC a imposé des droits compensateurs sur tout le montant de la restructuration d'octobre qui n'était pas rattaché à la Citibank, y compris l'ensemble des remises de dette, des conversions de créances en prises de participation et des prorogations d'échéance effectuées par tous les participants au processus.

* * *

B. QUESTIONS POSÉES À LA CORÉE

18. Veuillez faire part de vos observations sur les paragraphes ci-après de la déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial:

> **§ 24: le fait que la Corée concède que les transactions faites au titre du Programme accéléré de la KDB constituent une contribution financière, mais qu'elles pouvaient toujours servir de points de repère pour déterminer l'existence d'un avantage.**

Réponse:

41. Les États-Unis déforment l'argument de la Corée relatif au programme de la KDB. Ils gomment la distinction entre les obligations détenues par la KDB elle-même et celles qui étaient détenues par les autres banques privées coréennes. Ce programme obligeait les banques qui détenaient déjà des obligations d'Hynix à racheter et à refinancer une partie de ces obligations. La présentation de la plupart de ces obligations était ensuite modifiée et elles étaient vendues aux investisseurs en tant que "fonds de placement" (à l'image des fonds communs de placement). La KDB elle-même ne détenait qu'une partie de ces obligations.

[12] *Id.*, pages 90 et 91.
[13] *Id.*, page 20.

42. Ce que la Corée a dit en réponse à la question n° 23 du Groupe spécial (page 10) était simple: même si la KDB est réputée être un organisme public et que, de ce fait, les obligations qu'elle détient pourraient constituer une contribution financière, il existe d'autres banques qui détiennent des obligations semblables aux mêmes conditions. Nous contestons le postulat posé par les États-Unis selon lequel les autres banques privées coréennes ont fait l'objet d'une action de charger ou ordonner, une position que la Corée a amplement développée dans ses communications dans le cadre de la présente procédure. Ainsi, s'il est constaté que telles ou telles banques coréennes privées n'ont pas fait l'objet d'une action de charger ou ordonner, elles pourraient et devraient servir de points de repère pour la petite part des obligations détenues par la KDB.

43. Qui plus est, en ce qui concerne tant les obligations détenues par la KDB que celles détenues par des banques coréennes privées, la comparaison des taux d'intérêt avec ceux du marché confirme l'absence de tout avantage. Avec un prix du marché de 7 pour cent environ en 2001 pour les dettes sur trois ans, il est difficile de concevoir comment le refinancement d'obligations à des taux d'intérêt variant entre 10,99 pour cent et 12,56 pour cent peut constituer un avantage.

* * *

§ 45: l'absence de prescription dans l'Accord SMC voulant que la période examinée pour l'enquête sur les subventions couvre toute la période examinée pour la détermination de l'existence d'un dommage.

Réponse:

44. Tout en convenant qu'il n'existe pas de prescription spécifique dans l'Accord SMC, nous estimons que cet argument des États-Unis déforme l'argumentation coréenne. Nous n'avons jamais contesté la constatation du DOC parce qu'il examine une période plus courte que celle considérée par l'ITC, ni critiqué l'ITC parce qu'elle examine une période plus longue que le DOC.

45. Nous entendons simplement souligner qu'une analyse appropriée du lien de causalité prend en compte l'existence ou l'absence d'une corrélation temporelle. En l'espèce, nous ne pensons pas qu'il existe une corrélation temporelle, et cette absence de corrélation met gravement en cause toute conclusion de l'ITC sur l'existence d'un lien de causalité.

* * *

19. En ce qui concerne la Figure n° 1 des États-Unis, la Corée conteste-t-elle la conclusion du DOC selon laquelle chacun des créanciers du groupe B était contrôlé par les pouvoirs publics coréens? Veuillez préciser.

Réponse:

46. Oui. Nous contestons plusieurs aspects de cette conclusion.

47. Premièrement, nous contestons le postulat américain selon lequel une participation à elle seule équivaut à un contrôle aux fins de toute analyse effectuée au titre de l'article 1.1 a). Comme l'a fait valoir la Corée, la Loi sur la supervision des fonds publics et les Mémorandums d'accord garantissaient que les banques dans lesquelles les pouvoirs publics avaient dû prendre une participation continueraient à prendre leurs décisions quotidiennes en toute indépendance.

48. Deuxièmement, nous contestons aussi l'hypothèse selon laquelle la capacité d'exercer un contrôle équivaudrait à une action de charger ou ordonner. Dans le cas d'un organisme privé (comme une banque) dans lequel les pouvoirs publics ont une participation (minoritaire ou majoritaire) qui leur permet d'exercer une influence décisive sur les opérations de cet organisme privé, le simple fait

que celui-ci est contrôlé par les pouvoirs publics ne suffit pas pour supposer qu'une mesure qu'il a adoptée a été "ordonnée par les pouvoirs publics". Il faut établir que ceux-ci ont effectivement exercé leur contrôle pour ordonner à la banque de participer à cette mesure. L'autre interprétation aurait pour effet – en contradiction pure et simple avec le libellé de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC – de remplacer un critère d'"ordre" plus explicite par un critère de "contrôle" plus souple.

49. Troisièmement, la KEB n'était pas contrôlée par les pouvoirs publics coréens. Deux entités différentes des pouvoirs publics coréens détenaient chacune une part plus petite que celle détenue par l'actionnaire principal, la Commerzbank. Lorsque celle-ci a réalisé son investissement substantiel dans la KEB, elle a imposé un contrôle managérial important, y compris en nommant un dirigeant de la Commerzbank à la présidence du Comité des prêts. Compte tenu de cette participation relative et du contrôle opérationnel par les dirigeants de la Commerzbank, il est absurde de conclure que la KEB était contrôlée par les pouvoirs publics coréens.

50. Quatrièmement, la KFB n'était pas contrôlée par les pouvoirs publics coréens. Cinquante et un pour cent des actions étaient détenues par Newbridge Capital, une société financière américaine. Comme la Commerzbank, une fois que Newbridge a réalisé son investissement, elle a exercé un contrôle managérial important sur les opérations quotidiennes. De fait, l'argumentation des États-Unis elle-même démontre le degré d'indépendance de la KFB, même face aux pressions alléguées exercées par d'autres en vue de la mise en œuvre de certaines actions.

51. Cinquièmement, nous signalons que les sociétés de placement et les sociétés de financement ne sont pas détenues ni contrôlées par les pouvoirs publics coréens. Il s'agit là d'un nouvel élément de l'argumentation des États-Unis, qui ne figure pas dans les justifications initiales du DOC.

52. Enfin, l'affirmation des États-Unis concernant le "contrôle" est contredite par la décision d'un grand nombre de ces banques de ne pas participer à divers volets de la restructuration d'Hynix. En ce qui concerne le prêt syndiqué de décembre 2000, pourquoi, alors qu'Hynix s'efforçait d'obtenir 1 000 milliards de won mais n'a pu en obtenir que 800 milliards sous forme de prêts, les banques Seoul, Peace, Kwangju ou Kyongnam n'ont-elles pas fourni tout ou partie des fonds manquants si elles étaient contrôlées par les pouvoirs publics coréens? Ces banques, comme les autres, prenaient leurs propres décisions. De même, les États-Unis ont affirmé que toutes les banques ont participé à la restructuration d'octobre 2001, même celles qui avaient refusé de fournir de nouveaux fonds, voire de convertir leurs créances en prises de participation (Kwangju, Kyongnam et KFB). Pourquoi, si ces banques étaient "contrôlées", n'ont-elles pas accordé les nouveaux prêts dont Hynix avait besoin?

*** * ***

20. En ce qui concerne la Figure n° 1 des États-Unis, la Corée conteste-t-elle la conclusion du DOC selon laquelle chacun des créanciers du groupe B avait fait l'objet d'une action de charger ou ordonner de la part des pouvoirs publics coréens? Veuillez préciser.

Réponse:

53. Oui, nous contestons également cette conclusion. L'argumentation exposée en réponse à la question n° 19 *supra* s'applique ici aussi. Nous souhaiterions formuler les observations additionnelles suivantes.

54. Premièrement, la conclusion relative à l'existence d'une action de charger ou ordonner est totalement absurde en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001. La KFB et plusieurs autres banques ont refusé d'accorder de nouveaux prêts, préférant se prévaloir de l'option n° 3 et demander une médiation pour obtenir la valeur de liquidation de leur encours, conformément à la valeur établie par Arthur Anderson dans son rapport d'expertise. La conclusion selon laquelle ces banques seraient

réputées avoir fait l'objet d'une action de charger ou ordonner n'est étayée par aucun examen plausible des faits.

55. Même en ce qui concerne les autres banques, les conclusions du DOC reposent sur des éléments de preuve extrêmement limités. Bien que les États-Unis affirment ne pas se fonder sur des déclarations générales, c'est précisément ce qu'ils utilisent comme "éléments de preuve" en ce qui concerne la restructuration d'octobre. Face à ces éléments de preuve, le DOC n'a jamais analysé ni admis le solide intérêt personnel qu'avaient ces banques à essayer de faire en sorte que la restructuration soit un succès. Les banques qui détenaient les plus grandes participations avaient le plus à perdre en cas de dépôt de bilan et le plus à gagner d'une restructuration de la dette. Cet intérêt personnel est un élément décisif du contexte général et constitue un élément de preuve que toute autorité raisonnable aurait examiné. Il se trouve qu'en l'espèce, le DOC a effectué son analyse avec des œillères et a jugé que toute prise en considération des créances existantes était irrationnelle et, par conséquent, sans pertinence. Cette approche ne rime à rien s'il s'agit de comprendre les décisions des investisseurs coréens qui interviennent dans le contexte du marché coréen.

56. Deuxièmement, la conclusion relative à l'existence d'une action de charger ou ordonner est également absurde en ce qui concerne la restructuration de mai 2001. Celle-ci consistait essentiellement à reconduire les créances existantes à peu près aux mêmes taux d'intérêt. Ce faisant, les banques permettaient à Hynix d'obtenir 1,25 milliard de dollars en nouveaux fonds propres, sous réserve que les banques acceptent de reconduire les créances existantes plutôt que d'utiliser les nouveaux fonds propres pour rembourser les créances existantes. Les investisseurs étrangers voulaient que l'argent frais soit utilisé pour les dépenses en capital et en R&D, et non pas simplement pour permettre aux créanciers coréens existants d'effectuer des rachats. Dans ce contexte, les "éléments de preuve" de l'existence d'une action de charger ou ordonner invoqués par les États-Unis ne permettent tout simplement pas à une autorité raisonnable et objective de parvenir aux conclusions que le DOC a tirées en l'espèce.

57. Nous avons examiné en détail les insuffisances des éléments de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner invoquées par les États-Unis, et il est inutile d'exposer une nouvelle fois nos arguments ici. Ceux-ci s'appliquent aux entités du groupe B ainsi qu'à celles du groupe C. L'approche américaine accorde trop peu d'attention à la règle juridique énoncée à l'article 1.1 a) 1 iv), trop peu d'attention aux raisons impérieuses qui ont conduit les banques à participer à la restructuration d'Hynix, et trop d'attention aux déclarations sensationnelles des hommes politiques coréens.

ANNEXE E-6

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

6 août 2004

Tableau des rapports cités dans les réponses

CE – Accessoires de tuyauterie	*Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil*, WT/DS219/R, rapport du Groupe spécial modifié par l'Organe d'appel, adopté le 18 août 2003
États-Unis – Gluten de froment	*États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes*, WT/DS166/AB/R, rapport de l'Organe d'appel adopté le 19 janvier 2001
Brésil – Aéronefs	*Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs*, rapport du Groupe spécial, WT/DS46/R, rapport du Groupe spécial modifié par le rapport de l'Organe d'appel pour d'autres raisons, adopté le 20 août 1999
États-Unis – Bois de construction résineux	*États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois d'œuvre résineux en provenance du Canada*, WT/DS257/AB/R, rapport de l'Organe d'appel adopté le 14 février 2004
États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires destinés à des pays pétroliers	*États-Unis – Réexamens à l'extinction des mesures antidumping visant les produits tubulaires pour champs pétrolifères en provenance d'Argentine*, WT/DS268/R, rapport du Groupe spécial distribué le 16 juillet 2004 (non adopté)
Argentine – Peaux et cuirs	*Argentine – Mesures visant l'exportation de peaux de bovins et l'importation de cuirs finis*, WT/DS155/R, rapport du Groupe spécial adopté le 16 février 2001
États-Unis – DRAMS	*États-Unis – Droit antidumping sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAMS) de un mégabit ou plus, originaires de Corée*, WT/DS99/R, rapport du Groupe spécial adopté le 19 mars 1999

A. QUESTIONS AUX ÉTATS-UNIS

1. Veuillez faire part de vos observations sur les paragraphes ci-après de la déclaration liminaire de la Corée faite à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial:

> **§ 20: l'hypothèse selon laquelle Hynix pratiquerait les prix les plus bas deux fois, mais 98 autres fournisseurs pratiqueraient les prix les plus bas chacun une fois;**

1. L'hypothèse de la Corée ne fournit aucune indication en ce qui concerne les questions soulevées dans le présent différend. Pour l'expliquer, il faut commencer par replacer l'analyse de la sous-cotation des prix effectuée par l'ITC dans son contexte.

2. L'ITC a comparé le prix moyen pondéré des importations visées subventionnées avec le prix moyen pondéré des expéditions aux États-Unis de la branche de production nationale pour huit produits DRAM standard spécifiques sur la base d'une série chronologique mensuelle couvrant la période janvier 2000-mars 2003. Ces comparaisons étaient conformes à l'examen pertinent prescrit par l'article 15.1 et 15.2 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC) en ce qui concerne les effets des importations visées subventionnées sur les prix de la branche de production nationale. Au vu de ces comparaisons, l'ITC a constaté que, dans la majorité des cas, il y avait sous-cotation croissante avec des écarts importants (souvent supérieurs à 20 pour cent) dans les importations visées subventionnées. Elle a aussi constaté qu'il y avait sous-cotation constante et substantielle pour certains produits générateurs de fortes recettes dans certains circuits de distribution à des points spécifiques de la période couverte par l'enquête.[1]

3. Bien qu'il n'y ait aucune prescription en la matière dans l'Accord SMC, eu égard aux faits de l'enquête sur les DRAMS, l'ITC a aussi, en réponse à l'argument d'Hynix, examiné les données relatives aux prix sur une base désagrégée par marque et par source. Elle a déterminé que même une analyse désagrégée montrait que les produits DRAM visés provenant des installations d'Hynix en Corée étaient le produit vendu au prix le plus bas "plus souvent que les produits DRAM provenant de n'importe quelle autre source".[2] En d'autres termes, l'analyse désagrégée des données relatives aux prix a confirmé la constatation de l'ITC concernant l'existence d'une sous-cotation notable des prix dans les importations visées subventionnées.

4. La Corée cherche à détourner l'attention du Groupe spécial de ces constatations importantes en introduisant des hypothèses sur l'analyse désagrégée des prix effectuée par l'ITC qui n'ont aucune incidence sur les faits de l'enquête sur les DRAMS.[3] Initialement, la Corée a postulé qu'il existait dix ventes pour lesquelles différents fournisseurs étaient en compétition, qu'Hynix a été deux fois la source pratiquant les prix les plus bas, et que huit autres fournisseurs ont été au moins une fois la source pratiquant les prix les plus bas.[4] La Corée a maintenant reformulé cette hypothèse en postulant

---

[1] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 23-24, V-3 to V-9 & Tables V-1 to V-18 (pièce n° 10 de la Corée).

[2] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[3] La Corée attire également l'attention sur le fait que l'ITC n'a pas indiqué, dans la version publique de son avis, le pourcentage de fois où, dans l'analyse désagrégée des données relatives aux prix, Hynix était la source pratiquant les prix les plus bas. Or, comme nous l'avons souligné dans nos communications précédentes, la Corée n'a contesté ni le traitement de ces renseignements comme confidentiels par l'ITC, ni le résumé par l'ITC de ces renseignements confidentiels au titre des articles 12.4 ou 22.5 de l'Accord SMC comme insuffisamment détaillé. Ces renseignements sont confidentiels parce qu'ils indiquent en pourcentage, sur la base d'une analyse désagrégée des données relatives aux prix, combien de fois un producteur étranger visé pris individuellement, Hynix de Corée, a été le fournisseur du marché des États-Unis qui pratiquait les prix les plus bas.

[4] *Première communication écrite de la République de Corée*, 19 avril 2004, paragraphe 161 [ci-après dénommée "Première communication de la Corée"].

qu'Hynix a pratiqué les prix les plus bas deux fois, mais que 98 autres fournisseurs l'ont fait chacun une fois.[5]

5. Ces hypothèses n'ont aucun sens pour plusieurs raisons. Premièrement, elles ne tiennent pas compte du fait que les importations subventionnées en provenance de Corée étaient, selon une analyse désagrégée des données relatives aux prix, la source pratiquant les prix les plus bas, et cela bien que l'enquête sur les DRAMS ait porté sur une branche de production où des *milliers* de transactions (et non pas seulement une centaine, comme le postule la Corée) ont été effectuées pendant les 39 mois qu'a duré l'enquête, et où les produits pour lesquels les données relatives aux prix ont été recueillies étaient très substituables les uns aux autres.

6. Deuxièmement, l'analyse désagrégée des prix effectuée par l'ITC se fondait sur les données relatives à quelques fournisseurs essentiels du marché des États-Unis seulement. En revanche, la seconde hypothèse de la Corée repose sur l'existence de *99* fournisseurs, ce qui, comme la Corée le reconnaît elle-même, est un scénario "extrême".[6] Selon les États-Unis, il est plus qu'extrême: il n'a absolument aucun rapport avec le dossier factuel de l'enquête sur les DRAMS.

7. L'analyse désagrégée des données relatives aux prix effectuée par l'ITC reposait sur un examen de renseignements sur les prix communiqués pour *huit* sources de produits DRAM provenant des quatre grands acteurs du marché des États-Unis: 1) les importations visées subventionnées de produits fabriqués par Hynix en Corée; 2) les produits de la marque Hynix fabriqués aux États-Unis; 3) les produits de la marque Micron fabriqués dans des pays non visés; 4) les produits de la marque Micron fabriqués aux États-Unis; 5) les produits de la marque Infineon fabriqués dans des pays non visés; 6) les produits de la marque Infineon fabriqués aux États-Unis; 7) les produits non visés de la marque Samsung fabriqués en Corée; et 8) les produits de la marque Samsung fabriqués aux États-Unis.[7] Les importations visées subventionnées étaient le produit vendu au prix le plus bas plus souvent que celui de l'une quelconque de ces autres sources, dans des quantités supérieures à ce à quoi on se serait attendu si chaque source avait fourni le produit vendu au prix le plus bas un huitième de fois, ainsi qu'on pourrait s'y attendre dans une branche de production comme celle-ci où le produit est fongible et où les renseignements relatifs aux prix sont rapidement diffusés.[8] L'analyse désagrégée a fait apparaître que les importations visées subventionnées étaient les produits DRAM vendus au prix le plus bas plus souvent que l'une quelconque des grandes sources américaines de produits DRAM. Les importations visées subventionnées de produits Hynix étaient vendues au prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM fabriqués aux États-Unis par Micron; les importations visées subventionnées de produits Hynix étaient vendues au prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM fabriqués aux États-Unis par Infineon; les importations visées subventionnées de produits Hynix étaient vendues au prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM fabriqués aux États-Unis par Samsung; enfin, les importations visées subventionnées de produits Hynix étaient vendues au prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM provenant de l'installation d'Hynix à Eugene, dans l'Oregon.

---

[5] *Deuxième réunion de fond; Déclaration orale de la Corée*, 21 juillet 2004, paragraphe 20 [ci-après dénommée "Deuxième déclaration orale de la Corée"].

[6] Deuxième déclaration orale de la Corée, paragraphe 20.

[7] *Voir la Première communication écrite des États-Unis*, 21 mai 2004, paragraphe 375 [ci-après dénommée "première communication des États-Unis"]. Hynix a reconnu au début de l'enquête sur les DRAMS qu'il n'existait que quatre grands acteurs sur le plan mondial et sur le marché américain (par ordre d'importance: Samsung, Micron, Hynix et Infineon). *Voir*, par exemple, Conference Transcript at 117-118 (pièce n° 95 des États-Unis).

[8] À vrai dire, l'analyse désagrégée de l'ITC était prudente. Dans certains cas, des produits ont été la *seule* source sur le marché (par exemple, parce que d'autres entreprises n'étaient pas encore en mesure de les vendre), mais ils ont néanmoins été considérés comme la source pratiquant le prix le plus bas. Si l'ITC avait examiné uniquement les cas où les ventes provenaient de plus d'une source de marque pendant un mois donné, la fréquence de la sous-cotation dans les importations visées subventionnées, fondée sur une analyse désagrégée par marque et par source, aurait été plus élevée encore.

8. Ainsi, au vu de la comparaison des prix moyens pondérés des importations visées subventionnées avec les expéditions de produits DRAM aux États-Unis par la branche de production nationale, et de l'analyse désagrégée des données relatives aux prix, l'ITC a raisonnablement conclu que les importations visées subventionnées ont entraîné une sous-cotation notable des prix des DRAMS de la branche de production nationale.

9. En faisant aussi valoir, au paragraphe en question, que les prix des importations non visées sont d'une manière ou d'une autre pertinents pour l'analyse effectuée par l'ITC de la sous-cotation des prix dans les importations visées subventionnées, la Corée n'indique pas quelle prescription énoncée à l'article 15.2 de l'Accord SMC oblige l'autorité chargée de l'enquête à examiner les importations non visées dans ce contexte. Conformément aux termes mêmes de l'article 15.2, l'analyse de la sous-cotation des prix effectuée par l'autorité chargée de l'enquête se limite à une comparaison des importations visées subventionnées avec le produit similaire fabriqué par la branche de production nationale.

10. L'ITC a toutefois bel et bien examiné le prix moyen pondéré des importations non visées. Elle a déterminé que la fréquence de la sous-cotation dans les importations non visées était moindre et augmentait moins que dans le cas des importations visées subventionnées pendant la période couverte par l'enquête.[9] L'ITC a constaté que "les importations visées ont été vendues à des prix inférieurs à ceux des importations non visées dans la majorité des cas".[10] De plus, nonobstant l'accent mis par la Corée, tout au long du présent différend, sur les importations non visées de produits Samsung, l'analyse désagrégée des données relatives aux prix effectuée par l'ITC a révélé que les importations visées subventionnées de produits fabriqués par Hynix en Corée étaient souvent vendues à des prix inférieurs à ceux des importations non visées de produits Samsung. Des observations semblables peuvent être faites en ce qui concerne les deux autres grands fournisseurs d'importations non visées (Micron et Infineon). Les importations visées subventionnées de produits Hynix étaient vendues au prix le plus bas plus souvent que les produits DRAM non visés de Micron et que les produits DRAM non visés d'Infineon.

§ 22: le fait que l'ITC a centré son attention sur des variations relativement faibles de la fréquence des ventes à des prix inférieurs sans tenir compte des volumes radicalement différents des importations non visées;

11. Dans le paragraphe en question les arguments de la Corée sont viciés à plusieurs égards. Une fois de plus, la Corée tente de contester l'adéquation de l'analyse de la sous-cotation des prix effectuée par l'ITC en déplaçant le débat sur les importations non visées. Cependant, comme nous l'avons relevé plus haut, l'article 15.2 de l'Accord SMC met l'accent sur le caractère notable de la sous-cotation des prix dans les importations visées subventionnées, et non pas dans les importations non visées.

12. Une autorité raisonnable chargée de l'enquête n'aurait pu en aucune façon laisser de côté le caractère notable de la sous-cotation dans les importations visées subventionnées dans l'enquête sur les DRAMS, indépendamment de la sous-cotation des prix dans les importations non visées. Dans la majorité des comparaisons examinées, les importations visées subventionnées ont été vendues à des prix inférieurs à celui du produit similaire sur le marché intérieur avec des écarts importants (souvent supérieurs à 20 pour cent) et à des fréquences croissantes. Il y a eu sous-cotation en ce qui concerne chacun des grands circuits de distribution (fabricants de PC OEM, fabricants OEM d'autres équipements que les PC, et fabricants non OEM). Il y a également eu sous-cotation constante et substantielle pour certains produits générateurs de fortes recettes dans certains circuits de distribution à des points spécifiques de la période couverte par l'enquête. Par exemple, vers la fin de la période examinée, la sous-cotation des prix dans le circuit des fabricants de PC OEM – le plus important

[9] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25 & n.164 (pièce n° 10 de la Corée).
[10] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25 n.164 (pièce n° 10 de la Corée).

circuit de vente – représentait *100 pour cent* de toutes les comparaisons de prix.[11] Comme l'a expliqué l'ITC, on ne s'attendrait normalement pas à des écarts de prix aussi notables sur un marché de produits assimilables à des produits de base, et il était prévisible que ces écarts importants aient des "effets particulièrement néfastes sur les prix intérieurs".[12]

13. En outre, dans ce cas comme dans bien d'autres, la Corée analyse les éléments de preuve versés au dossier hors de tout contexte. Elle semble préconiser l'adoption de quelque concept abstrait de ce qu'on entend par "substantiel" ou "notable", sans prendre en considération le lien entre les faits et les circonstances particulières dans lesquelles ils se produisent. Par exemple, la Corée fait état de "variations relativement faibles de la fréquence des ventes à des prix inférieurs" et de "volumes radicalement différents des importations non visées". Or, il n'est nulle part question, dans l'Accord SMC, de variations en matière de sous-cotation ou de volume qualifiés de "faibles", ou de "radicalement différents" ou caractérisés par une autre expression du même genre. C'est parfaitement logique car, dans l'abstrait, aucune variation ne peut être automatiquement considérée comme "notable" ou "insignifiante".

14. Ainsi que nous l'avons souligné dans nos communications au Groupe spécial, et comme l'a également souligné l'ITC tout au long de sa détermination finale, seul l'examen des données factuelles du point de vue des conditions de concurrence dans la branche de production en question permet de donner un sens à un chiffre ou à une variation qui, autrement, resteraient abstraits. Dans sa détermination, l'ITC a montré comment elle a replacé dans leur contexte les faits de l'enquête sur les DRAMS.[13] Par contre, dans ses communications au Groupe spécial, la Corée a choisi d'examiner les éléments de preuve hors de tout contexte et de qualifier de "faible" l'évolution des importations visées subventionnées, et de "radicale" celle des importations non visées.

15. La Corée ne tient pas compte des faits essentiels ci-après concernant la branche de production des DRAMS: 1) les importations visées subventionnées étaient très substituables aux produits DRAM de fabrication nationale; 2) la demande était inélastique, de sorte qu'il était peu probable que des prix plus bas suscitent des achats additionnels; et 3) les renseignements sur les prix proposés par un petit nombre de fournisseurs étaient portés très rapidement à la connaissance des acheteurs, y compris par des mécanismes comme la clause du client le plus favorisé ou la clause du meilleur prix, et par d'autres mécanismes de ce genre.[14] Ainsi, un volume donné ou l'accroissement d'un volume donné d'importations de produits DRAM – en valeur absolue ou par rapport à la production ou à la consommation nationale – ont un effet sur la branche de production nationale plus important que s'il s'agissait d'un produit nettement distinct.

16. Dans l'enquête sur les DRAMS, les données relatives aux prix ont montré qu'il y avait une sous-cotation des prix poussée à l'extrême dans les importations visées subventionnées. En outre, ces constatations ont été corroborées par d'autres éléments de preuve versés au dossier, qui indiquent que même des acheteurs qui ne tenaient sans doute pas à choisir pour une grande partie de leurs achats une société en difficulté financière, telle qu'Hynix, ont largement utilisé ses offres à bas prix comme argument de négociation pour faire baisser les prix d'autres fournisseurs potentiels.[15] L'article 15.1 et 15.2 de l'Accord SMC, qui emploie des termes disjonctifs, envisage manifestement la possibilité

[11] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 23-24 & nn.155, 165 (pièce n° 10 de la Corée).

[12] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[13] *Voir*, par exemple, les *Réponses des États-Unis aux questions posées aux parties par le Groupe spécial après la première réunion de fond*, 9 juillet 2004 (réponse à la question n° 20) [ci-après dénommées "réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial"], en ce qui concerne la façon dont l'ITC a examiné les données relatives au volume dans leur contexte; la *Deuxième communication écrite des États-Unis*, 9 juillet 2004, paragraphes 73 à 91 [ci-après dénommée "deuxième communication des États-Unis"], en ce qui concerne la façon dont l'ITC a examiné dans leur contexte les effets des importations visées subventionnées sur les prix.

[14] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 22-23 (pièce n° 10 de la Corée).

[15] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript at 23, 50, 72-75 (pièce n° 94 des États-Unis).

d'effets défavorables notables sur les prix sans aucun accroissement du volume des importations visées, par exemple lorsque la branche de production nationale baisse ses prix pour conserver sa part de marché.[16]

17. Dans le paragraphe en question, la Corée réitère aussi l'affirmation erronée selon laquelle l'ITC "n'a pas tenu compte" du volume des importations non visées. La détermination de l'ITC prouve le contraire. L'ITC a explicitement reconnu que les importations non visées "ont augmenté leur part de marché bien plus que les importations visées". En même temps, toutefois, elle a constaté que "le volume et le prix des importations visées étaient eux-mêmes suffisants pour avoir une incidence négative notable sur la branche de production nationale".[17]

18. L'ITC a examiné les effets possibles de l'accroissement du volume des importations non visées sur les prix intérieurs. Alors qu'à notre connaissance, la plupart des autres Membres ne prennent même pas la peine de recueillir des renseignements sur les prix des importations non visées, l'ITC l'a fait dans le cadre de l'enquête sur les DRAMS. Elle a examiné les données relatives au prix des importations non visées en procédant à une comparaison des prix pondérés et à une analyse désagrégée par marque et par source. Elle a reconnu que, dans certains cas, les importations non visées ont été vendues à des prix inférieurs à ceux de la branche de production nationale.[18] Elle a également examiné la répartition dans le temps, l'ampleur et la fréquence de la sous-cotation dans les importations non visées. La fréquence de la sous-cotation dans les importations non visées était moindre et a augmenté moins que celle des importations visées pendant la période couverte par l'enquête. En particulier, la fréquence de la sous-cotation dans les importations visées entre 2000 et 2001 est passée de 51 à 56 pour cent de l'ensemble des observations, tandis que dans les importations non visées elle est restée relativement stable, passant de 46,6 pour cent des cas en 2000 à 47,7 pour cent en 2001. La sous-cotation dans les importations visées subventionnées est passée à 69,8 pour cent de l'ensemble des observations en 2002, soit environ 10 points de pourcentage de plus que les importations non visées de la même année (60,7 pour cent).[19]

19. En d'autres termes, entre 2000 et 2001, lorsque les prix des DRAMS ont enregistré des baisses historiques sans précédent[20], c'est dans les importations visées subventionnées, et non pas dans les importations non visées, qu'a augmenté la fréquence de la sous-cotation. Qui plus est, la fréquence et l'ampleur de la sous-cotation, dans les importations visées, ont continué d'augmenter jusqu'en 2002, à mesure que les prix continuaient de baisser.[21] L'ITC a déterminé que "s'il est vrai que la part de marché des importations non visées s'est accrue, c'est la baisse des prix qui est responsable au premier chef de l'incidence négative sur la branche de production nationale et, à cet égard, les importations visées elles-mêmes étaient suffisamment importantes et vendues à des prix suffisamment bas pour avoir une incidence notable, indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées".[22] L'ITC a évalué la part de marché croissante des importations non visées et a conclu que si elles avaient des "effets défavorables" sur la branche de production nationale, les importations visées subventionnées elles-mêmes avaient une incidence négative notable sur la branche de production nationale.[23]

20. Rien dans l'Accord SMC n'empêche l'autorité chargée de l'enquête de déterminer que les importations visées subventionnées causent un dommage important à la branche de production

[16] Bien entendu, l'ITC a constaté, au vu d'éléments de preuve versés au dossier, que le volume des importations visées subventionnées a augmenté dans une mesure notable pendant la période couverte par l'enquête sur les DRAMS.

[17] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 21 (pièce n° 10 de la Corée).

[18] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[19] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25 & n.164 (pièce n° 10 de la Corée).

[20] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[21] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 24, 25 & n.164 (pièce n° 10 de la Corée)

[22] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 27 (pièce n° 10 de la Corée).

[23] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 27 (pièce n° 10 de la Corée).

nationale, même si les importations non visées sont plus nombreuses ou si elles augmentent plus que les importations visées. De même, le libellé de l'Accord SMC n'empêche pas non plus l'autorité chargée de l'enquête de faire une détermination positive dès lors que le volume ou les effets sur les prix des importations non visées ont eux aussi une incidence défavorable sur la branche de production nationale.

21. De fait, le texte même de l'article 15.5 envisage la possibilité qu'une branche de production nationale puisse subir un dommage du fait d'un ou de plusieurs autres facteurs connus au moment même où les importations visées causent un dommage important à la branche de production nationale. Il dispose que les autorités "examineront aussi tous les facteurs connus autres que les importations subventionnées *qui, au même moment, causent un dommage* à la branche de production nationale ...". (pas d'italique dans l'original) Il faut simplement que l'autorité chargée de l'enquête veille à ne pas imputer le dommage causé par ces autres facteurs aux importations visées subventionnées.[24]

22. Bien que la Corée prétende souscrire au point de vue des États-Unis selon lequel l'Accord SMC ne prescrit pas que les importations visées soient la "seule cause" du dommage important subi par la branche de production nationale[25], la réalité est tout autre. Les arguments de la Corée relatifs au paragraphe 22 en question reviennent à affirmer que les importations visées doivent être la seule cause pour que l'autorité chargée de l'enquête puisse faire une détermination positive de l'existence d'un dommage. Soucieuse d'occulter le tort causé par les importations visées subventionnées, la Corée exige une comparaison de l'importance relative du volume des importations visées et non visées et de son accroissement relatif, ainsi que du niveau de sous-cotation imputable aux unes et aux autres.

23. Il ressort des paragraphes précédents que l'ITC a minutieusement examiné les importations non visées pour déterminer la nature et l'étendue de tout effet dommageable qu'elles avaient sur la branche de production nationale, afin de s'assurer qu'elle n'a pas imputé le dommage causé par d'autres facteurs aux importations visées subventionnées. La Corée n'a tout simplement pas démontré qu'une autorité raisonnable chargée de l'enquête ne pouvait pas parvenir à la même conclusion que l'ITC au vu des éléments de preuve versés au dossier.

> **§ 26: la question de la corrélation, dans le contexte du lien de causalité: qu'est-ce qui a changé à compter de 2000, lorsque la branche de production nationale de DRAMS a enregistré des résultats record, et de 2001, quand les prix ont chuté et les bénéfices de la branche de production se sont effondrés;**

24. Comme nous l'avons expliqué dans de précédentes communications, les affirmations de la Corée relatives à l'absence de corrélation entre les importations visées subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale reposent dans une large mesure sur la supposition erronée de la Corée selon laquelle le "volume" ne désigne pas le volume des importations visées subventionnées mais celui de tous les produits de la marque Hynix vendus sur le marché des États-Unis, y compris ceux qui sont fabriqués à l'usine d'Hynix à Eugene, dans l'Oregon. La Corée raisonne ainsi parce que c'est uniquement en se référant au volume par marque qu'elle peut affirmer que le volume des produits de la marque Hynix "diminuait" pendant la période couverte par l'enquête. Or, les produits Hynix fabriqués dans l'Oregon n'étaient pas des importations visées subventionnées mais une production de la branche de production nationale des États-Unis.

25. La Corée n'a pas démontré que les faits de l'enquête sur les DRAMS prescrivaient une analyse par marque au titre de l'Accord SMC. Dès lors qu'on substitue à l'examen inapproprié par "marque" de la Corée l'examen pertinent visé à l'Accord SMC, le lien de causalité entre les importations visées subventionnées et le dommage important subi par la branche de production nationale saute aux yeux.

---

[24] Accord SMC, article 15.5.

[25] *Voir*, par exemple, la Deuxième déclaration orale de la Corée, paragraphe 28.

26. Dans le paragraphe 26 en question, la Corée se concentre sur ce qui a changé entre 2000 et 2001. Or, comme le fait clairement apparaître la détermination finale, l'ITC a examiné l'ensemble des facteurs cités à l'article 15.1, 15.2 et 15.4 de l'Accord SMC sur la base d'une période de 39 mois allant de janvier 2000 à mars 2003. L'ITC a aussi analysé ce qui a changé entre 2000 et 2001 et entre 2001 et 2002, ainsi que les données se rapportant au premier trimestre de 2002 (période "intermédiaire") et de 2003 (période intermédiaire).[26]

27. Les données ci-après concernant la période allant de janvier 2000 à mars 2003 et celles concernant la période allant de 2000 à 2001 sont tirées da la figure n° 5 des États-Unis qu'elles résument:

Pendant la période couverte par l'enquête[27]

Importations visées subventionnées

- Volume notable en quantité absolue, a augmenté dans une mesure notable en quantité absolue et par rapport à la production comme à la consommation aux États-Unis (20-21, 24).
- Sous-cotation notable des prix à des fréquences croissantes et avec des écarts de plus en plus importants, atteignant 100 pour cent dans le cas de produits clés en 2002 (22-24 et note 164).
- Dépression notable des prix ne pouvant être expliquée par d'autres facteurs (24-25).
- Hynix est insolvable (1.1.2000 au 30.6.2002); inapte à bénéficier d'apports en capital, lors de la conversion de créances en prises de participation d'octobre 2001; le DOC a déterminé que la subvention totale nette à Hynix pouvant donner lieu à une mesure compensatoire entre le 1.1.2001 et le 30.6.2002 est de 2 milliards de dollars environ, soit un taux de subventionnement de 44,71 pour cent *ad valorem* (19).

Branche de production nationale

- Accroissement en bits des expéditions aux États-Unis, mais diminution des valeurs unitaires; diminution de la part de marché.
- Stocks de fin de période réduits et relativement stables.
- Baisse globale de la capacité de production moyenne et des plaquettes de départ.
- Accroissement de l'utilisation des capacités, mais celle-ci est censée être élevée dans cette branche de production.
- Sous-utilisation d'une certaine capacité de production et ajournement de la modernisation et de l'extension des installations et du matériel de production.
- Quatre producteurs des États-Unis ont cessé d'y produire des DRAMS.
- Accroissement de la production en bits, mais plus faible que l'augmentation de la consommation apparente aux États-Unis.
- Baisse générale de l'emploi et des salaires pendant la période couverte par l'enquête.
- En raison d'une baisse importante de la valeur unitaire des ventes, le revenu d'exploitation a diminué, passant d'un bénéfice comptable de 2,7 milliards de dollars en 2000 à une perte supérieure à 2 milliards de dollars en 2001, et poursuite des pertes en 2002.
- Par rapport aux ventes nettes, le revenu d'exploitation était de 32,2 pour cent en 2000, puis on est passé à une perte de 79,2 pour cent en 2001 et de 50,8 pour cent en 2002; baisses des dépenses en capital (26-27, tableaux III-1, III-5, IV-4, C-1).

[26] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 20 to 28, Table C-1 (pièce n° 10 de la Corée).

[27] Les indications entre parenthèses renvoient aux pages correspondantes du rapport sur la détermination finale de l'ITC, USITC Pub. 3616 (pièce n° 10 de la Corée).

De 2000 à 2001

Importations visées subventionnées

- Volume notable en quantités absolues, accroissement notable (en quantité absolue, par rapport à la production/consommation aux États-Unis) (20-21)
- Sous-cotation notable, quelle que soit la manière dont les données sont considérées, accroissement de la fréquence de 51 à 56 pour cent (22-24 et note 164).
- Baisse abrupte des prix de tous les produits, la plus grave de l'histoire des DRAMS (24).
- Révocation de l'ordonnance antidumping visant les produits DRAM d'Hynix/de ses prédécesseurs, 5.10.2000 (19 et note 41).
- Hynix est insolvable (du 1.1.2000 au 30.6.2002), inapte à bénéficier d'apports en capital lors de la conversion de créances en prises de participation d'octobre 2001 (19).

Branche de production nationale

- Accroissement des expéditions aux États-Unis.
- Diminution des valeurs unitaires.
- Diminution des parts de marché.
- Stocks de fin de période réduits et relativement stables.
- Diminution de la capacité de production moyenne.
- Diminution des plaquettes de départ.
- Léger accroissement de l'utilisation des capacités, mais celle-ci est censée être élevée dans cette branche de production.
- Sous-utilisation d'une certaine capacité de production.
- Ajournement des modernisations et de l'extension des installations et du matériel de production.
- Diminution des quantités de production mesurées en bits.
- Diminution générale de l'emploi et des salaires.
- En raison d'une baisse importante de la valeur unitaire des ventes, le revenu d'exploitation est passé d'un bénéfice comptable de 2,7 milliards de dollars en 2000 à une perte supérieure à 2 milliards de dollars en 2001.
- Par rapport aux ventes nettes, le revenu d'exploitation était de 32,2 pour cent en 2000, puis on est passé à une perte de 79,2 pour cent en 2001.
- Baisse des dépenses en capital (26-27, tableau C-1).

28. Il ressort de ces résumés, ainsi que des résumés de données additionnelles présentés dans la figure n° 5 des États-Unis, qu'il existait une très forte corrélation entre le volume des importations visées subventionnées (et les augmentations de volume en quantité absolue et par rapport à la production comme à la consommation intérieures), et l'incidence défavorable sur la branche de production nationale. Il existait une forte corrélation entre la sous-cotation notable des prix dans les importations visées subventionnées et les baisses notables de prix survenues pendant la période couverte par l'enquête. Il existait une forte corrélation entre ces baisses de prix et l'incidence défavorable sur la branche de production nationale. Il existait aussi une forte corrélation entre la date à laquelle les subventions ont été accordées et l'incidence défavorable sur la branche de production nationale.

29. De fait, des données plus détaillées encore illustrant ce qui a changé entre 2000 et 2001 sont fournies par les résumés de données relatives aux prix figurant dans le rapport de l'ITC. Comme celle-ci l'a reconnu, les ventes aux fabricants de PC représentaient l'essentiel des recettes tirées des modules DRAM.[28] En 2000, les importations visées subventionnées de produits Hynix dans ce circuit de vente étaient vendues à des prix *supérieurs* à ceux de la branche de production nationale dans au

[28] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 15, 23 n.152 (pièce n° 10 de la Corée).

moins 75 pour cent de toutes les comparaisons des prix observés.[29] En 2001, la situation s'est inversée lorsque Hynix a vendu les modules à des prix *inférieurs* à ceux de la branche de production nationale pour cet important segment dans 68 pour cent de toutes les comparaisons de prix.[30] Il y a eu sous-cotation des prix des modules dans le circuit des fabricants de PC OEM dans 68 pour cent des observations en 2002.[31]

§ 33: le choix des données versées au dossier au sujet de la substituabilité des produits;

30. Contrairement à ce qu'a laissé entendre la Corée, l'ITC n'a pas fait une utilisation sélective des données versées au dossier au sujet de la substituabilité des produits. Elle a constaté qu'à l'intérieur de la famille des produits DRAM, ceux qui avaient la même densité et la même vitesse d'accès et appartenant à la même variété (DRAMS, VRAMS, SGRAMS, etc.) étaient généralement interchangeables "quel que soit le pays de fabrication".[32] Ainsi, des produits standard de même densité, de même vitesse d'accès et de la même variété étaient substituables les uns aux autres quel que soit le pays de provenance. Cependant, comme l'a expliqué l'ITC, le degré d'interchangeabilité était plus limité entre différentes variétés de DRAMS, ainsi qu'entre ceux dont le mode d'adressage et/ou la vitesse d'accès étaient différents.[33] Ainsi, la substituabilité était plus restreinte et était limitée à la phase de conception en fonction du type de produit DRAM en question ou de son mode d'adressage.

31. S'il est vrai, conformément au dossier et aux constatations de l'ITC, que la quasi-totalité des importations visées et des produits DRAM de fabrication nationale étaient des produits DRAM standard[34], il n'en allait pas de même pour les importations non visées. L'ITC a recueilli des données sur le pourcentage de produits importés et d'expéditions aux États-Unis en 2001 et 2002 de produits DRAM – "standard", Rambus et autres produits DRAM "spécialisés". Il était demandé dans le questionnaire de fournir des renseignements distincts sur les produits DRAM Rambus contenant des puces fabriquées en Corée par Samsung et ceux contenant des puces fabriquées en Corée par d'"autres producteurs", ainsi que des renseignements distincts sur les produits spécialisés contenant des puces fabriquées en Corée par Samsung et ceux contenant des puces fabriquées en Corée par d'"autres producteurs.[35] Comme les États-Unis l'ont déjà expliqué[36], les produits DRAM Rambus ou spécialisés représentaient environ un cinquième de l'ensemble des importations non visées aux États-Unis en 2001. Le pourcentage correspondant en 2002 était légèrement plus élevé qu'en 2001.

32. Ainsi, certaines des importations non visées écoulées sur le marché des États-Unis pendant la période couverte par l'enquête étaient composées de produits DRAM standard interchangeables avec les produits DRAM standard correspondants fabriqués par Hynix dans ses installations coréennes visées et par la branche de production nationale. Cependant, une part notable des importations non

---

[29] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, Table V-18 (pièce n° 10 de la Corée).
[30] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, Table V-18 (pièce n° 10 de la Corée).
[31] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, Table V-18 (pièce n° 10 de la Corée).
[32] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 17 (pièce n° 10 de la Corée). À titre d'exemple, l'ITC a indiqué dans son rapport qu'une SDRAM 64 Mo fabriquée par le producteur coréen visé devrait être totalement interchangeable avec un dispositif de production nationale configuré de la même manière, ainsi qu'avec un produit importé non visé. *Id.*, I-10.
[33] Cette substitution doit souvent être effectuée pendant la phase de conception du système électronique. On lit par exemple dans un grand nombre de réponses au questionnaire que lorsqu'un système électronique a été conçu pour fonctionner avec un certain type de DRAM, il risque fort de ne pas fonctionner de manière optimale avec un DRAM d'un autre type. De même, pour ce qui est des différents modes d'adressage, une fois qu'un contrôleur de mémoire a été conçu pour un système électronique, il faut aussi élaborer un mode d'adressage spécifique comme EDO ou SDRAM. *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 17, I-10 (pièce n° 10 de la Corée).
[34] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 22, 23 n.151, I-10, II-6, Table II-2 (pièce n° 10 de la Corée).
[35] *Voir*, par exemple, Importers' Questionnaire at question II-10(a) (pièce n° 44 b) de la Corée).
[36] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial (réponse à la question n° 17).

visées était composée de produits non standard. L'ITC a tenu dûment compte de ces différences factuelles.

33. À cet égard, nous réaffirmons que les huit produits sur lesquels des données relatives aux prix ont été recueillies dans le cadre de l'enquête sur les DRAMS étaient tous des produits DRAM "standard".[37] Aucun renseignement sur les prix n'a été recueilli sur les produits DRAM RAMBUS ou spécialisés. Lorsque l'ITC a déterminé les prix des importations visées subventionnées étaient plus souvent et plus nettement inférieurs à ceux de la branche de production nationale que ceux des importations non visées, sa conclusion reposait donc sur le comportement en matière de fixation des prix des produits DRAM standard.[38]

> **§ 34: la part des ventes à des prix inférieurs des importations visées en 2001 était de 5 pour cent du marché, tandis que celle des ventes à des prix inférieurs des importations non visées était de 27 pour cent du marché;**

34. Les arguments du paragraphe 34 sont viciés à plusieurs égards. Tout d'abord, la Corée soutient que, pour une raison ou une autre, une comparaison entre la sous-cotation dans les importations visées subventionnées et la sous-cotation dans les importations non visées est indispensable. Or, une telle comparaison n'a de fondement ni dans le texte de l'Accord SMC ni dans les rapports portant sur l'examen de déterminations en matière de droits compensateurs ou antidumping.

35. L'ITC a procédé à un examen distinct du volume et des effets sur les prix des importations visées subventionnées ainsi que de leur incidence sur la branche de production nationale, d'une part, et du volume des importations non visées ainsi que de leurs effets sur les prix de la branche de production nationale, d'autre part, mais rien ne l'obligeait à les comparer et à les opposer. Dès lors que les importations visées subventionnées elles-mêmes ont fait subir un dommage important à la branche de production nationale, et que l'ITC a donné une explication satisfaisante de la nature et de l'étendue des effets dommageables des importations non visées sur la branche de production nationale pour qu'il soit clair qu'elle n'a pas imputé le dommage causé par d'autres facteurs aux importations visées subventionnées, l'ITC s'est conformée à l'obligation de dissocier et distinguer les autres facteurs, telle que l'a formulée l'Organe d'appel. Comme nous l'avons indiqué plus haut en réponse à la question concernant le paragraphe 22, l'ITC a satisfait à ces prescriptions dans l'enquête sur les DRAMS.

36. Le second vice de l'argumentation de la Corée concerne les chiffres qu'elle cite. Comme nous l'avons expliqué dans de précédentes communications, le calcul par la Corée de la part de marché d'Hynix est biaisé.[39] Au paragraphe 34, la Corée aggrave le problème en déduisant son chiffre vicié relatif à la part de marché d'Hynix et la part de marché de la branche de production nationale de 100 pour cent, et en considérant ce qui reste comme la part de marché des importations non visées (alors qu'il s'agit, tout au plus de la part de marché des importations non visées *plus* celle des importations visées subventionnées de produits non fabriqués par Hynix).

37. La Corée multiplie ensuite ces chiffres suspects relatifs à la part de marché par la fréquence avec laquelle ces importations ont été vendues à des prix inférieurs à ceux des produits DRAM de la branche de production nationale et déclare qu'en 2001, la part de sous-cotation dans les importations visées représentait environ 5 pour cent du marché, alors qu'elle représentait 27 pour cent environ du marché dans les importations non visées. Laissant de côté les problèmes que posent les chiffres à

---

[37] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 23 (pièce n° 10 de la Corée).

[38] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25, n.164 (pièce n° 10 de la Corée).

[39] *Voir*, par exemple, la Deuxième communication des États-Unis, paragraphes 114 à 118; la *Déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial*, 21 juillet 2004, paragraphes 34 à 36 [ci-après dénommée "Deuxième déclaration orale des États-Unis"].

partir desquels sont déterminées ces parts de marché, le calcul de la Corée cherche à utiliser les données relatives à la sous-cotation à des fins auxquelles elles ne se prêtent pas. Les données relatives à la sous-cotation indiquent le nombre de comparaisons mensuelles dans lesquelles le prix moyen pondéré des importations visées était inférieur au prix moyen pondéré du produit national similaire. Les comparaisons en matière de sous-cotation s'appliquent à des produits spécifiques et ne rendent pas compte, même d'une manière cumulative, de l'ensemble des ventes des importations visées ou du produit national similaire pendant la période couverte par l'enquête. En conséquence, rien ne permet de prendre le pourcentage de mois au cours desquels il y a eu sous-cotation dans les importations visées et de le multiplier par la part de marché des importations visées pour obtenir un chiffre censé correspondre au pourcentage de cargaisons destinées au marché des États-Unis et vendues à des prix inférieurs à ceux des importations visées. Pour exactement la même raison, les données recueillies par l'ITC ne peuvent pas être utilisées pour postuler un pourcentage du marché pour lequel il y a eu vente à des prix inférieurs d'importations non visées, comme la Corée le fait valoir devant le Groupe spécial, pour un type de produit spécifique. Contrairement à ce que laisse entendre la Corée, la fréquence de la sous-cotation, bien que notable en elle-même et à elle seule, ne fournit aucun renseignement sur la quantité d'importations qui, au cours des mois pour lesquels des observations ont été effectuées, ont été vendues à des prix inférieurs à ceux du produit national similaire. Ce qu'elle indique, c'est que le prix moyen pondéré des importations en question pour chacun de ces mois était inférieur au prix moyen pondéré des produits DRAM de la branche de production nationale.

38. En outre, les indicateurs indirects utilisés par la Corée ne tiennent pas non plus compte de l'ampleur de la sous-cotation ni des effets sur le marché d'une société qui la pratique systématiquement. Une société qui agit comme l'a fait Hynix, a, contrairement à une société qui ne se comporte pas ainsi, un effet disproportionné sur les prix du marché.

> **§ 37: l'ITC n'explique pas pourquoi l'effet de la concurrence des fournisseurs a été imputé à la légère variation de la part de marché des importations visées plutôt qu'à la part de marché, bien plus importante, des importations non visées et au rythme auquel les importations non visées augmentaient cette part;**

39. Nous avons examiné plus haut les principaux vices de cette argumentation dans nos réponses aux paragraphes 20, 22 et 34 de la Deuxième déclaration orale de la Corée. Nous renvoyons le Groupe spécial à ces réponses, y compris à l'examen des problèmes que posent la manière dont la Corée décrit des données dans l'abstrait, hors de tout contexte factuel, et le fait qu'elle se fonde sur l'hypothèse selon laquelle les importations visées subventionnées doivent être la "seule cause" du dommage important causé à la branche de production nationale. Ce n'est pas parce que les explications de l'ITC déplaisent à la Corée qu'elles ne sont pas au moins aussi détaillées et exhaustives que celles fournies par d'autres autorités chargées de l'enquête dans des affaires où leurs analyses avaient été jugées compatibles avec les règles de l'OMC par ses organes d'examen.[40]

> **§ 39: le principal élément manquant – la non-imputation obligeait l'ITC à dissocier et distinguer le rôle des sources d'approvisionnement des importations visées, de celui des sources d'approvisionnement nationales et des sources d'approvisionnement des importations non visées;**

40. Cette déclaration extraite du paragraphe 39 s'inscrit dans le cadre de l'argument de la Corée selon lequel l'ITC "n'a tenu aucun compte" de l'augmentation de l'offre/de la capacité des producteurs de DRAMS pendant la période couverte par l'enquête. Or, comme nous l'avons souligné dans de précédentes communications, l'ITC était *d'accord* avec Hynix pour reconnaître que la capacité s'était accrue pendant la période couverte par l'enquête, et elle s'est expressément fondée sur les mêmes pièces qu'Hynix pour étayer cette constatation.

[40] *Voir* la Deuxième communication des États-Unis, paragraphes 109 à 113.

41. En outre, l'ITC a tenu compte de cette augmentation de la capacité (indifféremment appelée aussi augmentation de l'offre)[41] lorsqu'elle a examiné le cycle conjoncturel des DRAMS et la manière dont celui-ci, ainsi que d'autres facteurs (comme le cycle de vie des produits et un ralentissement de l'augmentation de la demande) ont influé sur les prix des DRAMS pendant la période couverte par l'enquête.

42. Sur la base de son analyse des données relatives aux prix, l'ITC a vérifié que, pour pratiquement chaque produit pris en compte pour l'analyse des prix et pour chaque circuit de distribution, les prix avaient baissé dans des proportions substantielles au cours de la période couverte par l'enquête. Elle a observé que les prix des produits nationaux et des importations visées subventionnées avaient suivi les mêmes tendances générales et été généralement semblables en ce qui concerne toutes les ventes aux fabricants de PC OEM de toute la gamme de produits. Plus précisément, les données par produit faisaient apparaître une baisse des prix de 70 à 90 pour cent à partir de la fin de 2000 et tout au long de 2001, un léger rebond au début de 2002, puis une nouvelle baisse dans le courant de 2002. L'ITC a mis en évidence des éléments de preuve versés au dossier indiquant que les baisses de prix en 2001 avaient été "les plus graves de l'histoire".[42]

43. L'ITC a examiné les autres raisons possibles de ces baisses de prix. Indépendamment de l'étiquette donnée à ces facteurs – ou de la question de savoir si un facteur déterminé recouvrait des "sous-facteurs" – il est clair, à en juger par la détermination de l'ITC, que celle-ci a examinée, le *cycle de vie des produits* et le *cycle conjoncturel des DRAMS*, qui se caractérisent par des périodes récurrentes de prospérité et de marasme comme étant d'autres raisons possibles des baisses des prix.[43]

44. Sur la base de son évaluation des éléments de preuve versés au dossier dans la présente enquête, l'ITC a déterminé que "si le ralentissement de la demande a joué un certain rôle, de même que le fonctionnement du cycle conjoncturel des DRAMS et des cycles de vie des produits, la gravité sans précédent des baisses de prix qui se sont produites entre 2000 et 2001 et ont perduré tout au long de 2002 indiquait que la concurrence entre les fournisseurs était un facteur important".[44] L'ITC a déterminé que ces baisses des prix étaient beaucoup plus importantes que la baisse de 20 à 30 pour cent annuelle à prévoir d'après Micron – ou même les baisses de 40 pour cent à prévoir d'après Hynix *elle-même*.[45]

45. L'ITC a conclu que la fréquence croissante des ventes à des prix inférieurs des importations visées subventionnées entre 2000 et 2002 coïncidait avec la baisse substantielle des prix américains pendant la même période, et que les prix intérieurs auraient été substantiellement plus élevés en l'absence de quantités notables d'importations visées subventionnées en concurrence pour les mêmes types de produits à des prix relativement bas.[46]

46. Au paragraphe 39 en question, la Corée affirme qu'une "note de bas de page isolée" ne suffit pas et qu'"examiner la capacité en termes agrégés ne permet tout simplement pas d'effectuer l'analyse nécessaire" car ce "facteur n'est pas de nature à être inclus dans un autre et ne peut être analysé que de manière indépendante". (citation omise)

---

[41] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript at 205 (pièce n° 122 des États-Unis) (où l'avocat d'Hynix admet que dans cette branche de production, où les producteurs doivent fonctionner à de hauts niveaux d'utilisation des capacités en raison des coûts fixes élevés liés à la production de DRAMS, la capacité équivaut à l'offre).

[42] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, at 24 (pièce n° 10 de la Corée).

[43] *Voir* la Première communication des États-Unis, paragraphes 454 à 457, qui indique plus précisément où, dans la détermination finale de l'ITC, se trouve l'examen de ces facteurs.

[44] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, at 24-25 (pièce n° 10 de la Corée).

[45] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, at 24-25, I-11 (pièce n° 10 de la Corée); compte rendu d'audition, pages 157 à 161, 267 et 268 (pièce n° 94 des États-Unis).

[46] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616, at 24-25 (pièce n° 10 de la Corée).

47. Non seulement l'évaluation susmentionnée de l'offre/la capacité effectuée par l'ITC peut être difficilement caractérisée de "note de bas de page isolée", mais la Corée ne fournit aucun élément à l'appui de son affirmation selon laquelle l'examen de l'autorité chargée de l'enquête doit figurer dans le corps du texte. La Corée n'étaye pas non plus l'affirmation selon laquelle l'analyse de l'offre/de la capacité est un facteur qui n'est "pas de nature à être inclus dans un autre et ne peut être analysé que de manière indépendante". L'argument de la Corée est contraire aux constatations faites par des groupes spéciaux dans des différends où ils ont examiné des déterminations antidumping et constaté que les analyses des autorités chargées de l'enquête étaient compatibles avec les règles de l'OMC dans des cas où les autorités avaient analysé des facteurs inclus dans d'autres facteurs.[47]

48. L'ITC a clairement dissocié et distingué le rôle des sources des importations visées de celui des sources nationales et non visées. L'examen et les explications de l'ITC sont présentés plus en détail dans les réponses données plus haut aux questions concernant les paragraphes 20, 22, 34 et 37. En outre, il importe de garder à l'esprit que l'analyse que l'ITC a effectuée des importations visées et non visées ne reposait pas uniquement sur une analyse macro-économique des tendances et des causes prévues. L'ITC s'est également mise en relation avec des acheteurs de produits DRAM, qui ont décrit Hynix comme une source de produits DRAM à bas prix et ont confirmé que la branche de production nationale a perdu des ventes et/ou des recettes en raison de la concurrence de cette société.[48] Ces données empiriques montrent bien elles aussi que l'ITC a bel et bien "dissocié et distingué" les importations visées subventionnées et les importations non visées, et qu'elle a bel et bien mis en évidence des éléments de preuve indépendants indiquant que les bas prix des importations visées subventionnées causaient un dommage à la branche de production des États-Unis.

§ 49: une apparence de contrôle là où il n'y en a pas; rien ne donne à penser que les pouvoirs publics coréens interviendraient dans les décisions quotidiennes des diverses banques en matière de crédit;

49. Au paragraphe en question, la Corée affirme que "rien", dans le décret du Premier Ministre, dans la Loi sur la supervision des fonds publics ni dans aucun mémorandum d'accord spécifique, "ne donne à penser que les pouvoirs publics coréens *interviendraient* dans les décisions *quotidiennes* des diverses banques en matière de crédit". (pas d'italique dans l'original) Cette déclaration pose plusieurs problèmes.

50. Premièrement, le DOC n'a pas constaté que les mesures mentionnées laissaient entendre que les pouvoirs publics coréens *interviendraient* nécessairement dans les décisions des banques en matière de crédit. S'appuyant sur le texte même de ces mesures, le DOC a raisonnablement constaté, au lieu de cela, qu'elles conféraient aux pouvoirs publics coréens la *capacité* d'intervenir dans les décisions des banques en matière de crédit si c'était ce qu'ils choisissaient de faire.

51. Par exemple, le Décret n° 408 du Premier Ministre, tel qu'il est libellé, habilitait légalement les pouvoirs publics coréens à intervenir dans les décisions d'une banque en matière de prêts dans l'exercice de leurs droits en tant qu'actionnaire.[49] Ce décret permettait en outre aux organismes de surveillance d'adresser aux établissements financiers des demandes de "coopération" dans le but de stabiliser les marchés financiers ou "d'atteindre les objectifs de la politique financière".[50] La Loi sur

[47] *Voir*, par exemple, la Deuxième communication des États-Unis, paragraphes 109 à 112 (qui cite, entre autres, l'affaire *CE – Accessoires de tuyauterie (Groupe spécial)*).

[48] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 25 (pièce n° 10 de la Corée).

[49] Ce décret a été promulgué en novembre 2000, juste au moment où les pouvoirs publics ont commencé à appliquer leur politique de sauvetage d'Hynix.

[50] *Détermination préliminaire*, 68 Fed. Reg, at 16774 (pièce n° 4 de la Corée); Prime Minister Decree No. 408, Articles 5 and 6 (pièce n° 45 de la Corée). Il ressort du dossier de l'enquête que les pouvoirs publics coréens ont en fait, à plusieurs reprises, bel et bien demandé la "coopération" de divers créanciers pour aider Hynix. Un haut responsable du FSS a, par exemple, déclaré: "Il n'est pas normal qu'aussi bien Hyundai Electronics que le groupe des créanciers, les banques qui ont accepté de résoudre le problème de liquidité de

la supervision des fonds publics était une autre mesure législative examinée par le DOC. Cette loi obligeait les banques privées coréennes à signer des engagements contractuels avec les pouvoirs publics coréens (mémorandums d'accord) en contrepartie des recapitalisations massives qu'elles avaient obtenues d'eux. Ces mémorandums d'accord permettaient des interventions des pouvoirs publics coréens dans les opérations financières d'une banque.[51]

52. La Loi pour la promotion de la restructuration des entreprises (CRPA) est une autre mesure législative examinée par le DOC. Cette loi a été promulguée juste avant qu'Hynix soit restructurée et refinancée en octobre. Le DOC a constaté que la CRPA permettait à un petit nombre de créanciers d'Hynix de dicter les conditions de la restructuration à ses autres créanciers[52] et qu'elle autorisait formellement le Service de surveillance financière (FSS), entité publique, à demander l'aide des créanciers et à leur donner pour instruction, en ce qui concerne la restructuration, de ne pas insister pour obtenir le paiement de leurs créances.[53] Comme nous l'indiquons ci-après en réponse aux questions n° 2 et 6, le DOC n'a pas invoqué la nature obligatoire de la CRPA, en elle-même et à elle seule, ou dans l'abstrait, comme élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner. Il a constaté, plutôt, qu'*associée aux circonstances factuelles spécifiques de l'espèce*, la CRPA était, du fait de sa nature obligatoire, un instrument efficace grâce auquel les pouvoirs publics coréens ont pu réaliser leur politique concernant Hynix.

53. Le paragraphe 49 pose un autre problème: l'enquête sur les DRAMS ne portait tout simplement pas sur les décisions "quotidiennes" des banques en matière de crédit, mais sur l'action extraordinaire des pouvoirs publics visant à garantir l'injection de milliards de dollars dans une société qu'ils considéraient comme si importante qu'ils ne voulaient pas permettre qu'elle soit à la merci du marché et fasse faillite.

54. Enfin, les États-Unis n'ont jamais soutenu – et le DOC n'a jamais constaté – que les pouvoirs publics coréens *devaient* intervenir quotidiennement dans les décisions des banques pour les charger ou leur ordonner d'aider Hynix. Il suffisait qu'ils interviennent comme il y avait lieu pour s'assurer de la docilité des banques. Le DOC a raisonnablement constaté que les mesures précitées leur conféraient la capacité d'intervenir lorsqu'ils le jugeaient nécessaire. En outre, il a constaté que les éléments de preuve versés au dossier montraient clairement qu'ils intervenaient *bel et bien* dans les décisions des banques en matière de crédit.

Hyundai Electronics, refusent leur concours même au moyen de mesures de circonstance. Maintenant que nous avons *formulé une demande de coopération* par de multiples canaux, nous escomptons qu'un soutien sera apporté tôt ou tard." *Financial Community's Support for Hyundai Electronics – A US Subsidiary Facing Insolvency Risk*, MAEIL ECONOMIC DAILY, March 7, 2001 (emphasis added) (translated version) (pièce n° 69 des États-Unis). Le FSS a aussi réuni des hauts responsables des banques Shinhan et Hanmi pour "*demander leur coopération*" après que plusieurs banques sont revenues sur leurs promesses de relever le plafond des achats imposé aux effets de commerce d'exportation d'Hynix ("prêts D/A"). *Creditor Group Conflicts With Government Over Supporting Hyundai Group*, MAEIL ECONOMIC DAILY, 2 February 2001 (emphasis added) (translated version) (pièce n° 68 des États-Unis). Dans un article paru dans son édition du 7 mars 2001, le Maeil Economic Daily indique par ailleurs que "voyant que les choses vont de plus en plus mal, le Service de surveillance financière "fait des efforts désespérés: réunion de représentants des banques appropriées, pour leur *demander* instamment leur *coopération*; puis appels téléhoniques de ses principaux responsables aux présidents des banques pour les exhorter à relever le plafond". *Financial Community's Support for Hyundai Electronics – A US Subsidiary Facing Insolvency Risk*," MAEIL ECONOMIC DAILY, 7 March 2001 (emphasis added) (translated version) (pièce n° 69 des États-Unis).

[51] *Détermination préliminaire*, 68 Fed. Reg, at 16774 (pièce n° 4 de la Corée); *Government of Korea Verification Report* at 4 (renvoyant aux pièces n° 1 et 2 à 1 à 6) (pièce n° 12 des États-Unis). Pendant l'enquête, le DOC a demandé aux pouvoirs publics coréens de produire un mémorandum d'accord mais s'est heurté à un refus. *Voir* la Deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 8.

[52] *Issues and Decision Memorandum* at 54-55 (pièce n° 5 de la Corée).

[53] *Government of Korea Verification Report* at 19 (pièce n° 12 des États-Unis).

§ 76: l'argument concernant l'importance du prêt de la Citibank.

55. Comme les États-Unis l'ont indiqué dans des communications antérieures, si le DOC a estimé que les prêts accordés par les créanciers privés d'Hynix ne pouvaient pas servir de point de repère, c'est parce qu'il a constaté qu'ils constituaient des contributions financières des pouvoirs publics (à l'exception des prêts de la Citibank). Après examen des éléments de preuve versés au dossier, le DOC a également exclu l'utilisation des prêts de la Citibank comme point de repère. Les raisons pour lesquelles le DOC n'a pas retenu la Citibank en tant que point de repère approprié peuvent être brièvement énoncées comme suit[54]:

- La participation de la Citibank était minime tant en valeur absolue qu'en pourcentage par rapport à la participation des banques détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics.

- La Citibank elle-même a reconnu que sa participation n'était qu'un geste symbolique.[55]

- Des éléments de preuve substantiels versés au dossier montraient que l'évaluation du risque d'insolvabilité d'Hynix effectuée par la Citibank était influencée par la politique des pouvoirs publics coréens visant à soutenir Hynix et à empêcher sa faillite. Un haut responsable de la Citibank a déclaré, par exemple, que pour qu'elle engage des Fonds, il fallait que les banques coréennes montrent clairement qu'elles étaient disposées à soutenir Hynix.

- Des éléments de preuve versés au dossier indiquaient que la Citibank était influencée par l'intervention notable et continue des pouvoirs publics coréens pour soutenir Hynix, et non par sa conviction qu'Hynix était, par elle-même, un risque de crédit commercialement valable.[56]

- La Citibank et la SSB étaient les conseillers financiers exclusifs d'Hynix, ce qui leur a permis de percevoir des honoraires substantiels de nature à justifier la participation symbolique aux mesures de restructuration.

- Des éléments de preuve montraient que la Citibank considérait son engagement vis-à-vis d'Hynix comme un premier pas en direction d'un rôle plus important et plus rémunérateur consistant à aider les pouvoirs publics coréens à résoudre d'autres problèmes structurels du marché financier coréen.

56. Parmi les autres "aspects inhabituels" ayant une pertinence pour la décision de la Citibank de prendre part au prêt syndiqué figure le fait que, malgré le rôle qu'elle jouait sur le marché financier coréen depuis les années 60, la Citibank n'avait pas consenti de prêts à Hyundai Electronics ou à Hynix avant le prêt syndiqué de décembre 2000. Par ailleurs, la Citibank n'a accordé aucun financement à Hynix en dehors des restructurations qui ont donné lieu à une action de charger et ordonner des pouvoirs publics coréens (et n'a pas non plus participé au programme accéléré de la KDB). En outre, les conditions mises à la participation de la Citibank à la restructuration étaient celles applicables aux participants soumis à une action de charger ou ordonner par les pouvoirs publics coréens. La Citibank n'a pas non plus demandé une autorisation interne d'octroi de crédit pour sa part du prêt syndiqué avant que les banques coréennes aient souscrit à l'arrangement. Enfin, la Citibank n'a pas fondé ses décisions en matière de prêt sur des analyses de crédit indépendantes

[54] Pour un examen plus approfondi de la décision du DOC, de ne pas retenir la Citibank en tant que point de repère, voir la Première communication des États-Unis, paragraphes 197 à 204.

[55] *Voir Hynix Verification Report* at 19 (pièce n° 43 des États-Unis).

[56] Première communication des États-Unis, paragraphes 200 et 201.

comme toute banque commerciale l'aurait normalement fait, mais sur l'évaluation d'Hynix que la SSB avait effectuée afin de proposer un plan de restructuration de la dette de cette société.

57. Ainsi, contrairement aux affirmations de la Corée figurant au paragraphe en question, ce n'est pas uniquement en se fondant sur l'importance relative des prêts de la Citibank à Hynix que le DOC ne l'a pas retenue comme point de repère. Il l'a fait à juste titre pour de *multiples raisons*, dont l'importance relative des prêts.

58. Aux termes de l'article 14 b) de l'Accord SMC, un "avantage" correspond à la différence entre "le montant que l'entreprise bénéficiaire du prêt paie sur le prêt des pouvoirs publics et celui qu'elle paierait sur un prêt commercial comparable qu'elle pourrait effectivement obtenir sur le marché".[57] Ainsi, conformément à l'article 14 b), il y a lieu de comparer le montant qu'Hynix a effectivement payé sur les prêts des pouvoirs publics avec celui *qu'elle aurait payé* si elle avait été contrainte de se procurer la totalité de ce financement sur le marché. Par exemple, pour calculer les avantages tirés des 700 milliards de won correspondant à la partie du prêt syndiqué accordée à Hynix à la suite de l'action d'ordonner des pouvoirs publics coréens, l'article 14 b) prescrit d'examiner ce que la société aurait payé si elle avait été obligée de se procurer l'intégralité de cette somme sur le marché. En conséquence, la question pertinente qui se pose au titre de l'article 14 b) consiste à savoir si la Citibank (ou tout autre prêteur) aurait accordé à Hynix l'intégralité du crédit de 800 milliards de won (sans aucune participation des banques soumises aux ordres des pouvoirs publics coréens, et sans aucune intervention des pouvoirs publics) aux mêmes conditions favorables que le prêt de 100 milliards de won. La réponse est clairement "non".

59. Le dossier a démontré que la décision de la Citibank de participer au prêt syndiqué, même de manière très limitée, dépendait du comportement des banques soumises aux ordres des pouvoirs publics coréens. Comme le DOC l'a constaté dans son enquête:

> Par exemple, en ce qui concerne le prêt syndiqué, des hauts responsables de la Citibank ont déclaré que celle-ci entendait manifester son engagement mais qu'elle ne voulait pas être le "prêteur de dernier recours", et qu'il fallait d'abord que les banques coréennes indiquent clairement qu'elles étaient disposées à soutenir elles aussi Hynix. Ils ont également dit que la Citibank n'avait pas demandé une autorisation interne d'octroi de crédit pour sa part du prêt syndiqué avant que les banques coréennes aient souscrit à l'arrangement … Dans le même ordre d'idées, de hauts responsables de la Citibank ont indiqué que celle-ci avait décidé de se joindre aux banques coréennes pour voir si Hynix pouvait être maintenue en vie, et que la Citibank avait misé sur le fait que les banques coréennes se prémuniraient contre le risque.[58]

Il ressort de ces déclarations de hauts responsables de la Citibank que celle-ci n'aurait pas accordé de crédit à des conditions comparables (ou peut-être n'en aurait pas accordé du tout) sans la participation des banques soumises à l'action de charger et ordonner des pouvoirs publics coréens.

60. Comme nous l'avons dit, les prêts de la Citibank représentaient une part minime du montant total du prêt syndiqué. Si la Citibank avait fourni le montant total, le risque financier aurait été plus grand (et le taux d'intérêt par conséquent plus élevé). Ce risque accru découle de trois facteurs:

---

[57] Dans l'affaire *Brésil – Aéronefs*, au paragraphe 7.24, le Groupe spécial a constaté qu'une détermination de l'existence d'un avantage devrait être fondée sur "des critères objectifs … qui reflète[nt] les conditions dans lesquelles le bénéficiaire de la contribution financière opérerait en l'absence de la contribution financière des pouvoirs publics". En outre, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux*, au paragraphe 103, l'Organe d'appel a constaté que, pour établir l'existence d'un avantage, l'autorité chargée de l'enquête peut ne pas retenir des points de repère proposés dont il est établi qu'ils ont été faussés en raison de l'intervention des pouvoirs publics sur le marché.

[58] *Issues and Decision Memorandum* at 9-10 (pièce n° 5 de la Corée), qui cite *Hynix Verification Report* at 19, 20 (pièce n° 43 des États-Unis).

- la participation totale de la Citibank (fondée simplement sur l'importance du prêt) aurait été beaucoup plus importante;

- la Citibank n'aurait pas eu l'assurance que les banques soumises aux ordres des pouvoirs publics coréens auraient été disposées à soutenir Hynix; et

- si les honoraires de consultation de la Citibank constituaient une protection efficace contre le risque de pertes liées à un petit prêt, ce n'aurait pas été le cas si elle avait financé la totalité du prêt syndiqué.

61. Au vu des éléments de preuve versés au dossier, le DOC a raisonnablement conclu que les prêts de la Citibank à Hynix, y compris sa part du prêt syndiqué, étaient inappropriés en tant que points de repère.

2. En ce qui concerne le paragraphe 32 de la deuxième communication écrite des États-Unis, les "actions qui manifestaient directement une action de charger et ordonner" sont-elles celles qui sont exposées dans la partie 1 a)-c) de cette communication? Les États-Unis font-ils valoir qu'il existe des éléments de preuve tant directs qu'indirects de l'action de charger/ordonner?[59]

62. Oui, les États-Unis estiment qu'il y a des éléments de preuve tant directs qu'indirects (appelés aussi "circonstanciels") de l'action de charger ou ordonner les pouvoirs publics. Se fonder sur ces deux types d'éléments de preuve est tout à fait compatible avec l'Accord SMC.[60] En fait, les preuves circonstancielles, les sources secondaires et les déductions raisonnables sont souvent des outils analytiques essentiels, comme des groupes spéciaux antérieurs l'ont reconnu.[61]

63. Comme nous l'avons fait observer antérieurement, il est particulièrement important dans le cas de subventions indirectes de reconnaître l'intérêt des deux types d'éléments de preuve et de tirer des déductions raisonnables de l'un comme de l'autre. En effet, étant donné la nature même de ces subventions, il peut souvent n'y avoir que peu, ou même pas du tout, d'éléments de preuve directs concernant le rôle des pouvoirs publics. Le recours à ces outils analytiques est donc essentiel pour donner un sens à l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC.

64. Comme nous l'avons indiqué plus haut, il y a eu dans l'enquête sur les DRAMS des éléments de preuve aussi bien directs qu'indirects de l'action de charger et ordonner des pouvoirs publics. Il s'agissait, par exemple, d'éléments de preuve directs montrant que les pouvoirs publics coréens avaient déclaré publiquement, à maintes reprises, qu'ils ne laisseraient pas Hynix faire faillite et qu'ils avaient donné des instructions explicites destinées à atteindre ce but. Il y a aussi des éléments de preuve directs sous la forme du prospectus de Kookmin indiquant que les pouvoirs publics coréens avaient ordonné à des banques où ils avaient une proportion relativement faible d'actions avec droit de vote de prendre la décision d'accorder certains prêts. De plus, il existe quantité de sources secondaires

[59] Pour mieux répondre aux questions du Groupe spécial, nous avons scindé notre réponse à la question n° 2 en deux parties.

[60] *Voir*, par exemple, le rapport *États-Unis – Réexamen à l'extinction visant les OCTG*, paragraphe 7.296, où le Groupe spécial a fait observer "qu'il n'y a pas de règles dans l'Accord antidumping quant au type d'éléments de preuve qui peut étayer les constatations de l'autorité chargée de l'enquête". Il en va de même pour l'Accord SMC.

[61] *Voir*, par exemple, le rapport *Argentine – Peaux et cuirs*, paragraphe 11.28 (une partie plaignante peut établir l'existence d'une restriction à l'exportation sur la base d'éléments de preuve); *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 174 (un groupe spécial doit tirer des déductions sur la base de tous les faits consignés au dossier pertinent pour la détermination particulière devant être faite); et *États-Unis – DRAM*, paragraphe 6.79 (le Groupe spécial a constaté que l'autorité chargée de l'enquête s'était appuyée à bon droit sur des sources secondaires).

qui témoignent de l'adoption et de la mise en œuvre par les pouvoirs publics coréens de leur politique de sauvetage d'Hynix.

65. S'agissant du membre de phrase "outre les actions qui manifestaient directement une action de charger et ordonner", les États-Unis ont fait une distinction entre les actions des pouvoirs publics décrites aux paragraphes 32 à 36 (dérogations au plafond de crédit et contrainte exercée sur les agences de notation), qui ont permis aux créanciers d'Hynix d'accomplir la tâche qui leur avait été confiée de résoudre sa crise financière et les éléments de preuve qui étayaient plus directement la conclusion selon laquelle les pouvoirs publics coréens les chargeaient ou leur ordonnaient en fait de s'acquitter de cette tâche. Les États-Unis ne voulaient pas donner à entendre que tous les éléments de preuve examinés dans les parties 1 a)-c) étaient des éléments de preuve "directs" – par opposition à "indirects" – de l'action de charger ou ordonner. Du reste, indépendamment du point de savoir si tel ou tel élément de preuve est appelé "direct", "indirect" ou "circonstanciel", ils sont tous pertinents. La vraie question est donc celle de savoir si, en se fondant sur la totalité de ces éléments de preuve, le DOC pouvait raisonnablement conclure que les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix de résoudre la crise financière traversée par cette société ou le leur ont ordonné.

Pourquoi la participation obligatoire au titre de la CRPA est-elle incluse en tant qu'"action [...] qui manifestait directement une action de charger et ordonner" alors qu'au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner"?

66. Comme ils l'ont dit ci-dessus, les États-Unis ne voulaient pas donner à entendre que tous les éléments de preuve examinés dans la partie 1 a)-c) étaient des éléments de preuve "directs" de l'action de charger et ordonner. De plus, en ce qui concerne la CRPA, il n'est guère possible de déterminer si la manifestation est directe ou indirecte parce qu'il ne s'agit pas d'un élément de preuve unique mais plutôt d'un grand nombre de faits propres à Hynix.

67. En ce qui concerne la CRPA elle-même, en tant que loi considérée *dans l'abstrait*, le DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire à ce titre constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner. Toutefois, la CRPA ne s'appliquait pas hors de tout contexte. Comme les États-Unis l'ont expliqué en détail dans leurs communications antérieures, sa structure permet à quelques-uns des plus gros créanciers de dominer le processus de restructuration et d'en imposer les effets à tous les autres créanciers.

68. La CRPA prescrit que tous les créanciers d'Hynix participent au Conseil des créanciers. Ainsi que nous l'avons indiqué auparavant, les pouvoirs publics coréens l'ont promulguée en août 2001, au moment précis où Hynix et les autres sociétés du groupe Hyundai étaient sur le point de déposer leur bilan et avaient besoin d'une assistance financière notable pour éviter une débâcle financière.[62] Comme de hauts responsables coréens l'ont fait observer lors de la vérification, "l'Assemblée nationale a adopté la Loi pour la promotion de la restructuration des entreprises ("CRPA") pour s'assurer que les banques ne pourraient pas éviter *de participer aux renégociations*".[63] Un haut fonctionnaire du Ministère des finances a dit que "[n]ous avons décidé de forcer tous les établissements financiers créanciers à prendre part aux réunions pour empêcher certains d'entre eux de

[62] Première communication des États-Unis, paragraphe 84.

[63] *Issues and Decision Memorandum* at 54 (pièce n° 5 de la Corée), citant le *Government of Korea Verification Report* at 8 (pièce n° 12 des États-Unis).

refuser de participer et de poursuivre leurs propres intérêts en tirant parti des programmes de sauvetage".[64]

69. En outre, la CRPA fournit aux pouvoirs publics coréens un outil très précieux pour empêcher les créanciers de chercher à liquider une société en difficulté. Conformément à l'article 14, à la demande de la banque créancière chef de file, le FSS peut empêcher des créanciers de mettre une société en liquidation. C'est précisément ce qu'il a fait dans le cadre du sauvetage d'Hynix.[65] La Corée a cherché à minimiser l'incidence de cette disposition[66], mais elle empêche en fait tous les créanciers de viser la liquidation, sauf si les objectifs des pouvoirs publics coréens sont atteints grâce aux procédures prévues par la CRPA et jusqu'à ce qu'ils le soient.

70. En ce qui concerne l'enquête sur les DRAMS, le Conseil des créanciers était dominé par des créanciers détenus et contrôlés par les pouvoirs publics coréens. Ces derniers, quant à eux, avaient une politique publique déclarée qui ne permettait pas à Hynix de faire faillite et ils avaient pris, et continuaient à prendre, des mesures visant à faire en sorte que cela ne se produise pas. Dans ces *circonstances factuelles spécifiques*, le DOC a raisonnablement conclu que les pouvoirs publics coréens pouvaient utiliser la CRPA comme mécanisme assurant que tous les créanciers d'Hynix participaient aux mesures de restructuration et de recapitalisation prises au profit d'Hynix. Par exemple, en nommant la KEB, banque chef de file pour Hynix, à la tête du Conseil, ils se mettaient en mesure de tirer pleinement parti du rôle d'agent et facilitatrice de leurs décisions en matière de crédit et de gestion qu'elle jouait de longue date.[67] En bref, les pouvoirs publics coréens savaient qu'ils pouvaient charger les banques de mener à bien le sauvetage d'Hynix ou le leur ordonner.

71. L'extrait suivant de l'article intitulé "*Solution de gangsters pour Hynix*" met en évidence l'importance de la CRPA lorsque, comme dans l'enquête sur les DRAMS, le Conseil des créanciers est dominé par des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics:

> Des directeurs de banques sont sur le point de se réunir dans le cadre du "Conseil des établissements financiers" pour adopter une résolution sur le plan de soutien à

---

[64] *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée), citant *Foreign Banks Required to Attend Creditor Meetings for Ailing Firms*, KOREA TIMES, July 22, 2001; *Issues and Decision Memorandum* at 60 (pièce n° 5 de la Corée).

[65] *Government of Korea Verification Report* at 19 (pièce n° 12 des États-Unis).

[66] Deuxième Déclaration orale de la Corée, paragraphe 39.

[67] *Issues and Decision Memorandum* at 56-57 (pièce n° 5 de la Corée); *Hynix Verification Report* at 13-14 (pièce n° 43 des États-Unis). Lors de la vérification, les dirigeants de la KEB ont confirmé que les pouvoirs publics coréens appliquaient traditionnellement le principe de la banque principale et que cette fonction était depuis longtemps assumée par elle pour le groupe Hyundai. *Hynix Verification Report* at 12 (pièce n° 43 des États-Unis). En outre, les éléments de preuve versés au dossier indiquent ce qui suit: "Les banques principales étaient désignées par les pouvoirs publics sur la base de leur participation dans les chaebols; en choisissant pour chacun d'eux la banque ayant la plus grande participation comme sa banque principale. Cependant, une fois désignée, la banque principale n'était pas changée même si elle perdait son statut de principale source de crédit du chaebol." *Corporate Governance in Korea*, Il Chong Nam *et al.*, KOREA DEVELOPMENT INSTITUTE (extrait de Organisation for Economic Co-operation and Development conference on Corporate Governance in Asia: A Comparative Perspective) (Seoul, March 3-5, 1999) ("En bref, les banques principales jouaient le rôle d'agents *de facto* des pouvoirs publics du point de vue de la réglementation et de la surveillance.") page 2 (copie jointe en tant que pièce n° 131 des États-Unis). En effet, "[l]es principales banques de transaction ont été dans une large mesure les agents permettant aux pouvoirs publics coréens de s'acquitter de leur fonction de supervision. En tant que telles, ces banques étaient plus préoccupées par le point de savoir si le comportement des entreprises clientes était conforme aux règles et réglementations officielles que d'essayer de leur apporter une aide pour leurs plans d'investissement et de financement." *Korea's Economic Crisis and Corporate Governance*, Sang-Woo Nam, SCHOOL OF PUBLIC POLICY AND MANAGEMENT, KOREA DEVELOPMENT INSTITUTE (undated) at 47 (copie jointe en tant que pièce n° 132 des États-Unis).

Les États-Unis font observer ici que toutes les nouvelles pièces jointes à ces réponses figuraient dans le dossier administratif soumis au DOC.

> Hynix Semiconductor. Ceux des principales banques créancières, la Korea Exchange Bank et d'autres telles que Hanvit, la Korea Development Bank et la Chohung Bank entrent dans la salle avec le sourire. Par contre, ceux de Shinhan, KorAm, Hana, Korea First et de la Banque Kookmin ont l'air lugubre. Ils sont censés voter "oui" et se condamner ainsi à des pertes de l'ordre de plusieurs dizaines de milliards de won, pouvant même aller jusqu'à 100 milliards. Rien d'étonnant à ce qu'ils n'aient pas le cœur léger.
>
> Ce jour-là, les "oui" l'ont emporté et la proposition de soutien à Hynix a été adoptée. Toutefois, pratiquement personne ne pensait que c'était pour ses mérites propres que la proposition avait été acceptée, ni qu'elle était convaincante et raisonnable.
>
> Le 30 octobre, la Korea Exchange Bank a adressé unilatéralement une notification aux banques commerciales pour leur indiquer que "les créances des banques qui ne souscrivent pas à la proposition de soutien, seront payées sur la base de la valeur de liquidation". En d'autres termes ces banques devront renoncer à environ 85 pour cent de leurs créances. Il y a là, du reste, une chose que l'on a du mal à comprendre. Ils disent qu'ils veulent maintenir Hynix en vie. Mais alors, pourquoi utiliser la valeur d'une entreprise liquidée et non celle d'une entreprise qui reste vivante?
>
> La Korea Exchange Bank a ajouté une autre condition: quant aux créances restantes, soit environ 15 pour cent après le paiement, elles ne donneront pas lieu à des versements en espèces. Elles seront payées en obligations d'Hynix à échéance de cinq ans.
>
> Le message était clair et net: "Ne songez même pas à vous opposer à ce plan".
>
> Les banques se sont d'abord rebellées: "Cela n'a pas de sens, c'est tout simplement ridicule". Toutefois, elles ont fini par donner leur consentement, "avaler la moutarde tout en fondant en larmes" comme le dit le vieil adage coréen. Il n'y avait tout simplement aucune possibilité de faire autrement. Le soutien était acquis d'avance ... Cela signifiait aussi que les banques liées à l'État exerçaient une contrainte sur les banques commerciales du secteur privé. Les pouvoirs publics et le groupe des créanciers peuvent pousser un soupir de soulagement après avoir ainsi maintenu en vie Hynix.[68]

72. Donc étant donné les faits de l'enquête sur les DRAMS, on voit aisément pourquoi et comment les pouvoirs publics coréens ont pu charger les créanciers d'Hynix de sauver cette société et le leur ordonner. Ils avaient la liberté d'utiliser la CRPA pour faire en sorte que les délibérations du Conseil permettent d'apporter une aide à Hynix.

3. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée (paragraphe 128 de la deuxième communication écrite de la Corée) selon lequel "il n'existe tout simplement aucun élément de preuve indiquant que les pouvoirs publics coréens ont chargé Shinhan, Hana ou la banque KorAm d'augmenter leur part du prêt syndiqué ou qu'ils leur ont ordonné de le faire". Sur quels éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner les États-Unis se sont-ils fondés en ce qui concerne la participation de ces banques au prêt syndiqué? Même si l'on n'accepte pas l'argument de la Corée sur la nécessité pour certaines banques d'avoir reçu l'ordre d'accomplir certaines tâches, n'est-il pas nécessaire que l'autorité chargée de l'enquête désigne les éléments de preuve indiquant que les créanciers mentionnés dans la constatation de l'existence d'une action de charger/ordonner ont effectivement fait l'objet d'une telle action?

---

[68] "*Gangster-Style*" *Solution for Hynix*, DONG-A DAILY (1 November 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 133 des États-Unis).

73. S'agissant de la deuxième partie de la question, les États-Unis reconnaissent qu'il doit exister des éléments de preuve qui appuient et justifient la mention de créanciers dans une constatation de l'existence d'une action de charger/ordonner. Toutefois, si le Groupe spécial donne à entendre par les mots "les éléments de preuve indiquant que les créanciers ... *ont effectivement* fait l'objet d'une telle action" [de charger/ordonner (pas d'italique dans l'original)], qu'il faut que les autorités aient des éléments de preuve *directs* pour chaque banque et chaque événement, les États-Unis ne seraient pas d'accord.

74. Comme les États-Unis l'ont indiqué précédemment, les gouvernements disposent généralement d'un large éventail d'outils, qui peuvent être très différents du point de vue de leur transparence, pour fournir indirectement une contribution financière. Lorsque des pouvoirs publics ont des raisons politiques de vouloir occulter leur rôle dans l'aide à une société ou à une branche de production particulière, ils peuvent choisir d'employer les moyens les moins transparents pour apporter cette aide. Les affaires où des subventions indirectes sont en cause peuvent donc poser des problèmes particuliers à l'autorité chargée de l'enquête qui s'efforce de rassembler des données factuelles et de comprendre ce qui s'est réellement passé. Ainsi que l'ont fait observer les Communautés européennes, il faut s'attendre à ce qu'en pratique, les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner soient plus souvent circonstanciels que directs.[69]

75. Compte tenu de ces considérations, pour que l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC ait une signification, il est essentiel de reconnaître qu'il importe d'examiner, au cas par cas, tous les éléments de preuve, aussi bien directs que circonstanciels, qui se rapportent à une éventuelle action de charger ou ordonner des pouvoirs publics. En d'autres termes, une autorité chargée de l'enquête doit pouvoir évaluer les éléments de preuve en fonction de toutes les circonstances, c'est-à-dire non seulement les actions spécifiques entreprises par les pouvoirs publics mais aussi le contexte plus large de ces actions, y compris tout intérêt des pouvoirs publics dans les parties privées dont il est allégué qu'il les soumet à une action de charger ou ordonner ainsi que tout contrôle des pouvoirs publics sur ces parties privées; tout avantage offert aux parties privées dont il est allégué qu'elles prennent des mesures sur ordre des pouvoirs publics; toute politique des pouvoirs publics concernant la société ou la branche de production dont il est allégué qu'elle bénéficie de l'action de charger ou ordonner des pouvoirs publics; et les vues d'observateurs de tierces parties et d'universitaires objectifs connaissant les politiques et les pratiques de ces pouvoirs publics concernant l'intervention dans la prise de décision par les entreprises.

76. Passant à la première partie de la question du Groupe spécial concernant les trois banques – Shinhan, KorAm et Hana – le DOC a constaté à juste titre que le sauvetage d'Hynix constituait un programme cohérent comportant plusieurs phases interdépendantes dont l'une était le prêt syndiqué. Chaque phase de ce programme, qui a été mis en œuvre dans un laps de temps relativement court, a été menée à bien par les mêmes hauts responsables coréens, a été coordonnée par la même banque chef de file et s'est fondée sur les mêmes types de tactiques (promulgation de lois, dérogation à ces lois, menaces et contrainte). La figure n° 3 des États-Unis montre comment, lors de chaque phase du sauvetage, la dette a été reconduite jusqu'à la phase suivante. De plus, tout en évitant d'employer le terme "sauvetage", les pouvoirs publics coréens et Hynix ont concédé qu'il s'agissait d'un programme unique.[70]

---

[69] Communication des Communautés européennes en tant que tierce partie, 26 mai 2004, paragraphe 8.

[70] Hynix a dit par exemple qu'en septembre 2000, "la Citibank et SSB, conseillers financiers d'Hynix, engagés pour élaborer un plan de restructuration financière, ont présenté une proposition pleinement intégrée visant à réaménager la structure financière d'Hynix ... Le point important, aux fins de la présente communication, est qu'un grand nombre des transactions financières qui ont été mentionnées séparément dans le questionnaire [du Département] (chacune avec son propre sous-titre) figuraient toutes, en fait, dans le plan intégré initial de la Citibank et de SSB relatif à une restructuration financière complète d'Hynix." *Hynix*

77. Deuxièmement, des éléments de preuve montrent que ces trois banques – Shinhan, KorAm et Hana – figuraient parmi celles que les pouvoirs publics coréens avaient réussi par des menaces à faire participer à d'autres phases de ce programme unique. La FSC a aussi convoqué Shinhan et KorAm à une réunion tenue le 2 février 2001 dans ses bureaux pour demander leur "coopération" lorsqu'elles ont dit qu'elles hésitaient à maintenir le financement D/A.[71] En outre, les pouvoirs publics coréens ont obtenu par des menaces la participation de KorAm à la restructuration de mai lorsque la banque a refusé de prendre sa part de l'ensemble d'obligations convertibles de 1,0 billion de won de mai 2001 (d'une valeur de 34,7 milliards de won) parce qu'Hynix n'avait pas pris l'engagement écrit de ne ménager aucun effort pour réduire sa dette.[72] Un haut responsable du FSS a sévèrement réprimandé KorAm en disant: "Si KorAm ne respecte pas l'accord, nous ne lui pardonnerons pas."[73] Le même haut responsable du FSS a également menacé la banque de mesures rigoureuses par exemple en n'approuvant pas de nouveaux instruments financiers et en soumettant la banque à une vérification plus stricte de ses comptes.[74] En outre, en avril 2001, le FSS a menacé de condamner la banque Hana à une amende si elle ne fournissait pas d'urgence des liquidités à Hyundai Petrochemical, qui faisait partie du groupe Hyundai, lequel faisait l'objet du processus de renégociation de la dette des entreprises.[75]

78. Quant au troisième élément de preuve de l'action de charger/ordonner, il n'est pas propre à ces trois banques. Il est examiné ailleurs dans ces réponses et dans les communications antérieures des États-Unis, qui ne reviendront pas ici sur ces analyses.

79. Enfin, il convient de replacer tous ces éléments de preuve dans le contexte de la situation financière catastrophique d'Hynix. Cette question a également été examinée ailleurs et les États-Unis ne répéteront pas ici les arguments avancés, sauf pour faire observer qu'aucune des trois banques dont il s'agit n'a produit une quelconque analyse du crédit valable en ce qui concerne le prêt syndiqué ou, au demeurant, toute autre phase du sauvetage.

80. En somme, il existe des éléments de preuve montrant que les pouvoirs publics coréens avaient une politique de sauvetage d'Hynix; que cette politique consistait en un programme unique, qu'à divers moments, ils ont fait pression sur les trois banques et que pour chaque phase du programme de sauvetage l'action de charger/ordonner des pouvoirs publics était attestée, bien qu'elle n'ait pas toujours été spécifique à ces trois banques. Il était raisonnable que le DOC déduise de ces éléments de preuve que les pouvoirs publics coréens ont chargé Shinhan, KorAm et Hana de participer au prêt syndiqué et/ou le leur ont ordonné. En déduire qu'ils ne l'ont pas fait semblerait contraire à la vraisemblance.

4. Au paragraphe 18 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "le DOC n'a pas spécifiquement constaté que les entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics "étaient les instruments par l'intermédiaire desquels les

---

Questionnaire Response (27 January 2003) at 14 and 15 (pièce n° 119 des États-Unis). Dans une communication ultérieure, les pouvoirs publics coréens ont indiqué que le prêt syndiqué de décembre 2000 "était la première mesure d'un plan financier en plusieurs phases élaboré et mis en œuvre par SSB en 2000 et 2001". *GOK Questionnaire Response* (February 4, 2003) at A-1 (copie jointe en tant que pièce n° 134 des États-Unis).

[71] *Creditor Group Conflicts With Government Over Supporting Hyundai Group*, MAEIL ECONOMIC DAILY, 2 February 2001 (pièce n° 68 des États-Unis).

[72] *Issues and Decision Memorandum* at 60 (pièce n° 5 de la Corée); *Preliminary Determination*, 68 Fed. Reg. at 16774 (pièce n° 4 de la Corée).

[73] *KorAm Reluctantly Continues Financial Support for Hynix*, KOREA TIMES, 21 June 2001 (pièce n° 64 des États-Unis).

[74] *KorAm Reluctantly Continues Financial Support for Hynix*, KOREA TIMES, 21 June 2001 (pièce n° 64 des États-Unis).

[75] *Corporate Restructuring and Reform: Lessons from Korea*, W. Mako, KOREAN CRISIS AND RECOVERY, David T. Coe & Se-jik Kim, eds., 2002, at 213-14 (pièce n° 20 des États-Unis).

pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres entités à une action de charger/ordonner". Bien plutôt, le DOC a constaté, par exemple, que les pouvoirs publics coréens exerçaient un contrôle sur les créanciers d'Hynix généralement par l'intermédiaire des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics car celles-ci jouaient un rôle dominant au Conseil des créanciers." Cette réponse des États-Unis signifie-t-elle que le contrôle des créanciers par l'intermédiaire d'entités privées détenues et contrôlées par les pouvoirs publics est sans pertinence pour la question de la soumission de ces créanciers à une action de charger/ordonner? En quoi le concept de l'exercice d'un contrôle sur les créanciers diffère-t-il de la notion d'action de charger/ordonner visant ces créanciers?

81. Le Groupe spécial a raison de dire que le DOC n'a pas constaté que les banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics étaient des "instruments" par l'intermédiaire desquels les pouvoirs publics coréens soumettaient d'autres créanciers à une action de charger ou ordonner. Au contraire, le DOC a constaté, que c'était les pouvoirs publics coréens qui soumettaient les créanciers d'Hynix à une action de charger ou ordonner. Il a également constaté, toutefois, que la tâche des pouvoirs publics coréens a été facilitée par le fait qu'ils détenaient et contrôlaient les banques qui dominaient le Conseil des créanciers d'Hynix.

82. Le paragraphe 18 de la réponse des États-Unis ne signifie pas que le contrôle sur les créanciers est sans pertinence pour la question de la soumission de ces créanciers à une action de charger/ordonner. Si le contrôle des pouvoirs publics sur une partie privée n'est pas nécessairement indispensable à une constatation de l'existence d'une action de charger/ordonner, il peut fournir un élément de preuve direct ou circonstanciel de cette action.

83. Pour ce qui est de la question du Groupe spécial concernant la différence entre le concept de "contrôle" sur les créanciers et la notion de soumission de ces créanciers à une "action de charger/ordonner" des pouvoirs publics peuvent avoir dans l'abstrait le contrôle d'une entité privée mais ne jamais charger cette entité de faire une chose ou le lui ordonner. Inversement, des pouvoirs publics pourraient soumettre à une action de charger ou ordonner une entité qu'ils ne contrôlent pas, au moins dans le sens du contrôle de la participation.

84. En évaluant diverses façons par lesquelles un gouvernement exerce son pouvoir de manière à être en mesure de soumettre un organisme privé à une action de charger ou ordonner, le contexte politique, culturel et socioéconomique dans lequel celle-ci s'inscrit est particulièrement pertinent. C'est spécialement vrai dans le cas de la Corée où les moyens de pression des pouvoirs publics sur les banques sont largement reconnus et s'enracinent dans des décennies de collaboration étroite entre les pouvoirs publics, le secteur financier et les branches d'activité stratégiques de la Corée.

85. À cet égard, l'exemple de la banque Kookmin – une banque du groupe C dans la figure n° 4 des États-Unis – est instructif. Les pouvoirs publics coréens avaient une participation assez faible dans Kookmin par rapport à celle qu'ils avaient dans les banques du groupe B – 15,1 pour cent seulement.[76] Toutefois, dans une déclaration sous serment à la Commission des valeurs mobilières et des opérations boursières des États-Unis, Kookmin a admis que les pouvoirs publics coréens pouvaient lui donner des ordres concernant ses pratiques de crédit.[77] En outre, les pouvoirs publics coréens ont soigneusement choisi le Directeur général de Kookmin, Kim Sang-Hoo, ancien

[76] Bank for International Settlements, "The Banking Industry in the Emerging Market Economies: Competition, Consolidation and Systemic Stability," BIS Papers No. 4 at 95 (August 2001) (pièce n° 13 des États-Unis). Le chiffre de 15,1 pour cent comprend les actions privilégiées.

[77] *Issues and Decision Memorandum* at 58-59 (pièce n° 5 de la Corée); *Kookmin Bank Prospectus* (18 June 2002) at 22 (pièce n° 46 des États-Unis); *Kookmin Bank Prospectus* (September 10, 2001) (pièce n° 45 des États-Unis); *voir aussi* le Government Control of Banks Diehard, KOREA TIMES (13 March 2000) (pièce n° 127 des États-Unis); *Kookmin Urges Seoul to Sell off its Stake*, FINANCIAL TIMES (10 November 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 137 des États-Unis).

Vice-Président de la FSC, "pour parler en leur nom lors de la deuxième phase du plan de restructuration avec Kookmin et d'autres banques".[78] Comme ils l'avaient fait pour les autres créanciers, les pouvoirs publics coréens ont également empêché Kookmin de constater la défaillance d'Hynix.[79]

86. Il y avait donc dans le dossier du DOC des éléments plus que suffisants pour montrer que même si les banques du groupe C n'étaient pas contrôlées par les pouvoirs publics coréens au sens strict d'une participation majoritaire, ils avaient néanmoins le pouvoir de leur ordonner de se comporter comme ils le souhaitaient.

5. Au paragraphe 20 des réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "les motivations des investisseurs privés sont sans intérêt" pour la question de l'action de charger/ordonner. Or, au paragraphe 24, les États-Unis font valoir à l'appui de leur argument concernant l'action de charger/ordonner que les créanciers privés savaient ce qui était dans leur intérêt. Si l'action de charger/ordonner est fondée sur le fait que les créanciers savent ce qui est dans leur intérêt, cela n'implique-t-il pas une analyse de leurs motivations?

87. En déclarant au paragraphe 24 de nos réponses écrites que "c'était une situation où les pouvoirs publics coréens ont dit aux banques: "Si vous savez ce qui est dans votre intérêt, vous allez nous aider à sauver Hynix", les États-Unis ne voulaient pas donner à entendre que la question de l'action de charger ou ordonner exige une analyse des motivations de la banque. Ils ont toutefois souhaité mettre en évidence la capacité des pouvoirs publics coréens à obtenir la coopération des banques grâce à des mesures punitives ou à la menace de telles mesures.

6. Au paragraphe 33 de leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis affirment que "[l]e DOC n'a pas constaté que la participation obligatoire au titre de la CRPA constituait, en elle-même et à elle seule, une action de charger ou ordonner. Bien plutôt, il a constaté que les pouvoirs publics coréens utilisaient la CRPA comme moyen de réaliser leur politique concernant Hynix." Cela signifie-t-il que la nature obligatoire alléguée de la CRPA est sans pertinence pour la question de l'action de charger/ordonner?[80]

88. Comme nous l'avons indiqué plus haut en réponse à la question n° 2, la constatation du DOC selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont utilisé la CRPA comme moyen de réaliser leur politique concernant Hynix ne signifie pas que la nature obligatoire de la CRPA est sans pertinence pour la question de l'action de charger ou ordonner. C'est plutôt la nature obligatoire de la CRPA, *associée aux circonstances factuelles spécifiques de l'enquête sur les DRAMS et de l'application de la CRPA au sauvetage d'Hynix,* qui constituait l'élément de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner des pouvoirs publics coréens.

En quoi la notion de charger quelqu'un de réaliser un objectif ou de lui en donner l'ordre diffère-t-elle de l'utilisation de quelque chose comme moyen pour faire en sorte que quelqu'un réalise cet objectif?

---

[78] *Government Control of Banks Diehard*, KOREA TIMES (13 March 2000) (pièce n° 127 des États-Unis); *Highhanded Companies Sued for Unilateral Shareholders Meeting*, KOREA TIMES (April 5, 2000) (copie jointe en tant que pièce n° 138 des États-Unis); *Seoul Pushes for a New 'Big Bang' in Banking*, ASIA TIMES (18 March 2000) (copie jointe en tant que pièce n° 139 des États-Unis); *Soundness of Financial Sector Still Remains Remote*, KOREA TIMES (2 September 2002) (copie jointe en tant que pièce n° 140 des États-Unis).

[79] *GOK Verification Report* at 19 (pièce n° 12 des États-Unis).

[80] Pour mieux répondre aux questions du Groupe spécial, nous avons scindé notre réponse à la question n° 6 en trois parties.

89. Si les États-Unis comprennent bien la question, la meilleure façon de décrire la différence est peut-être de la présenter comme la différence entre la fin et les moyens. Dans l'abstrait, la "fin" est l'action de charger/ordonner et les "moyens" sont la méthode utilisée pour charger/ordonner. Dans le cas de l'enquête sur les DRAMS, la fin était l'action de charger les créanciers d'Hynix d'apporter une aide à celle-ci et/ou de le leur ordonner et la CRPA était un moyen par lequel les pouvoirs publics coréens ont chargé ces créanciers d'apporter cette aide et/ou le leur ont ordonné. En matière de preuve, le moyen utilisé peut donner des indications utiles pour déterminer la fin.

Si la restructuration d'octobre 2001 avait été un phénomène isolé, la CRPA aurait-elle été, en elle-même et à elle seule, un élément de preuve suffisant de l'existence d'une action de charger/ordonner?

90. Les États-Unis ne sont pas en mesure de dire de façon certaine ce que le responsable compétent du DOC constaterait s'il se trouvait confronté à la situation hypothétique envisagée par le Groupe spécial. Toutefois, il paraît très improbable que l'existence d'une action de charger/ordonner serait constatée si la CRPA était le seul élément de preuve.

91. Bien entendu, dans l'enquête sur les DRAMS, la CRPA n'était pas le seul élément de preuve de l'existence d'une action de charger ou ordonner se rapportant au sauvetage d'octobre. Il y avait d'autres éléments de preuve, et l'importance des éléments de preuve additionnels de l'existence en octobre d'une action de charger ou d'ordonner doit être replacée dans sa juste perspective.

92. Avec la promulgation de la CRPA, le Conseil des créanciers d'Hynix a été officialisé. Comme nous l'avons déjà dit, ce conseil était dominé par des banques détenues et contrôlées par les pouvoirs publics. En outre, même avant la restructuration d'octobre, la KEB avait soigneusement été choisie par les pouvoirs publics coréens comme banque chef de file, elle avait la responsabilité du groupe des créanciers et elle servait de trait d'union entre les banques et les pouvoirs publics. Les incidences de cette structure du point de vue des éléments de preuve nécessaires pour étayer une constatation de l'existence d'une action de charger ou ordonner ne doivent pas être sous-estimées. Autrement dit, l'avantage de la structure du Conseil et du choix de la KEB comme banque chef de file était que les pouvoirs publics coréens pouvaient utiliser une banque comme relais et éviter d'avoir à dicter des conditions à chaque membre du Conseil pris individuellement.

93. En outre, au moment du sauvetage d'octobre, les pouvoirs publics coréens se rendaient compte que la politique de sauvetage d'Hynix faisait l'objet d'une attention internationale accrue. Les États-Unis, notamment, avaient commencé à faire part directement à la Corée de leurs préoccupations concernant le subventionnement d'Hynix.[81] Les articles de presse ont indiqué qu'en raison de tensions commerciales croissantes, les pouvoirs publics coréens ne pouvaient plus se permettre de discuter ouvertement d'un soutien à Hynix. Comme l'a dit un commentateur, "Chaque fois que le groupe des créanciers tente de se soustraire à la fourniture d'un appui, les pouvoirs publics lui parlent ou même font pression sur lui dans le but d'obtenir un soutien pour Hynix. Il faut qu'ils évitent les différends commerciaux tout en essayant de maintenir en vie Hynix. C'est pourquoi ils ne sont pas en mesure de parler ouvertement de soutien."[82] Un autre commentateur a fait observer qu'avec la pression croissante de l'étranger, les pouvoirs publics coréens pourraient bientôt se trouver aux prises avec un différend de l'OMC en bonne et due forme. "Les pouvoirs publics", a-t-il ajouté, "en sont

[81] *Voir*, par exemple, *GDS Offering Memorandum* at 90 (copie jointe en tant que pièce n° 151 des États-Unis) (reconnaissant que le "Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales avait contesté le programme obligataire accéléré de la KDB ... comme constituant une subvention privilégiée des pouvoirs publics contraire aux règles de l'Organisation mondiale du commerce en matière de subventions. Un projet de résolution contestant le programme a été soumis au Congrès des États-Unis en février 2001 et reste à l'étude.").

[82] *Hynix, Will it Really Survive?*, NEWSMAKER, No. 439 (August 30, 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 141 des États-Unis)

évidemment très conscients et il est probable qu'ils procéderont avec la plus grande circonspection".[83] Et un autre commentateur a dit en août: "Nos pouvoirs publics sont très embarrassés et ne savent plus quelle attitude adopter face à ces critiques de l'étranger. S'ils font tout pour maintenir Hynix en vie, il est certain qu'ils vont droit au conflit commercial avec l'étranger."[84]

94. Dans ces circonstances, on s'attendrait à ce que les pouvoirs publics coréens soient plus circonspects en mettant en œuvre leur politique de sauvetage d'Hynix. Cependant, il existe des éléments de preuve – plus circonstanciels, toutefois – de l'existence de l'action de charger/ordonner des pouvoirs publics coréens.

95. En juillet 2001, les prix des DRAMS ont chuté de façon spectaculaire et Hynix est restée confrontée à une crise de liquidité. Les pouvoirs publics coréens ont réitéré leur engagement de renflouer Hynix et, lors de la planification de la restructuration d'octobre, ont continué à faire des commentaires publics visant à s'assurer la coopération des banques.

96. Le 3 août 2001, par exemple, il a été indiqué clairement aux créanciers d'Hynix qu'ils n'avaient pas d'autre choix que de céder aux exigences des pouvoirs publics coréens lorsque le Vice-Premier Ministre Jin Nyum a réaffirmé comme suit leur engagement fort et inébranlable à l'égard d'Hynix: "Au cas où le groupe des créanciers serait incapable de résoudre le problème d'Hynix Semiconductor, les pouvoirs publics se manifesteront et prendront rapidement une décision ... si Hynix déclare avoir besoin de 1 billion de won supplémentaires et que le groupe des créanciers est dans l'incapacité de décider de lui fournir ou non une aide supplémentaire, il appartient aux autorités financières de prendre cette décision. Nous ne pouvons simplement nous décharger de cette question sur le groupe des créanciers."[85] Paraissant se rendre compte qu'il avait été trop franc, Jin s'est empressé d'ajouter: "Cela ne veut pas dire que les pouvoirs publics dirigent le secteur financier. Il n'en est rien."[86]

97. Il ne fait aucun doute que les déclarations de Jin Nyum ont eu un impact sur l'action des banques. On lit dans l'article: "Par conséquent, la Korea Exchange Bank, principale banque créancière, et Salomon Smith Barney (SSB), établissement chargé de la gestion financière, parlent de l'éventualité d'une aide supplémentaire du groupe des créanciers, y compris une restructuration de la dette."[87] Et il est indiqué dans un autre article que: "Jin a aussi exhorté les établissements financiers créanciers d'Hynix Semiconductors à résoudre rapidement la crise de liquidité de cette entreprise en difficulté en obligeant le fabricant de puces mémoire à se restructurer plus radicalement en contrepartie d'un soutien financier."[88]

---

[83] *An Expensive Decision*, ASIAMONEY (September 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 142 des États-Unis).

[84] *Hynix Practically in Default, What's the Problem*?, CHOSUN DAILY (29 August 2001) (translated version) (pièce n° 25 des États-Unis).

[85] *Deputy Prime Minister Chin, 'Government will Take Actions to Turn Around Hynix'*, KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version) (copie jointe en tant que pièce n° 143 des États-Unis).

[86] *Deputy Prime Minister Chin, 'Government will Take Actions to Turn Around Hynix'*, KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version) (pièce n° 143 des États-Unis); *voir aussi Jin Vows to Eliminate Uncertainties Thru Furthering Restructuring Efforts*, KOREA TIMES (4 August 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 144 des États-Unis). On trouve dans un article du New York Times, rendant compte des vues de l'ancien Vice-Premier Ministre et Ministre des finances Jin Nyum à cet égard, la remarque suivante: "Sa préférence pour la non-intervention par les pouvoirs publics ne s'étendait pas forcément à certains géants devenus infirmes que le pays essaie de prendre en charge, comme Daewoo Motor et Hynix Semiconductor." *Korean Official Defends Seoul's Efforts on Economy*, THE NEW YORK TIMES (23 February 2002) (copie jointe en tant que pièce n° 145 des États-Unis).

[87] *Deputy Prime Minister Chin, 'Government will Take Actions to Turn Around Hynix'*, KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version) (pièce n° 143 des États-Unis).

[88] *Jin Vows to Eliminate Uncertainties Thru Furthering Restructuring Efforts*, KOREA TIMES (4 August 2001) (pièce n° 144 des États-Unis).

98. Dans le même ordre d'idées, un article d'août 2001 contient l'observation suivante: "Chaque fois que le groupe des créanciers a tenté de se dispenser de fournir un soutien, les pouvoirs publics l'ont convaincu par des arguments ou par des pressions encore plus fortes d'apporter une aide à Hynix."[89] Et il est dit plus loin que "depuis des années Hynix a été considérée comme un "deuxième Daewoo" par divers acteurs du marché. Les pouvoirs publics et le groupe des créanciers s'évertuent à la redresser et à la maintenir en vie mais le marché n'est pas persuadé qu'il est possible de réussir ... Les pouvoirs publics et le groupe des créanciers sont absolument décidés à la maintenir en vie."[90]

99. On peut lire dans un autre article datant aussi d'août 2001 qu'"il est difficile pour les pouvoirs publics de renoncer à Hynix parce que sa débâcle sonnerait le glas de la politique des "transactions majeures" de l'Administration DJ [Kim Dae Jung] (la fusion artificielle de Hyundai Electronics et LG Semiconductor)".[91] Un peu plus tard, le Vice-Premier Ministre Jin a critiqué publiquement le retard avec lequel les banques créancières d'Hynix rassemblaient les éléments du prochain sauvetage en disant qu'il compromettait encore plus la situation financière d'Hynix.[92]

100. En septembre 2001, Keun-Yung Lee, Président de la Commission de surveillance financière, a déclaré lors d'une conférence de presse que "les pouvoirs publics détermineront d'ici à la fin de septembre la façon de traiter deux des trois sociétés qui posent des problèmes: Daewoo Motor et Hynix Semiconductor Inc.".[93] Plusieurs jours avant une réunion des créanciers d'Hynix tenue vers la mi-septembre 2001, il a dit que, lorsqu'ils se réuniraient, ils s'accorderaient sur une solution de compromis au sujet du plan de sauvetage d'Hynix et il a révélé intentionnellement que "toutes les parties liées sont décidées à trouver dès que possible une solution à la question d'Hynix".[94]

101. En outre, s'agissant du sauvetage d'octobre, les pouvoirs publics ont récompensé certains créanciers d'Hynix en leur permettant de recourir à des dispositions prévoyant un traitement fiscal préférentiel qui n'est offert que pour les prêts à des sociétés faisant l'objet d'un processus formel de réorganisation conduit par un tribunal. En vertu de la législation coréenne, les banques peuvent être admises à bénéficier d'abattements fiscaux pour créances irrécouvrables lorsque le débiteur est en cours de réorganisation supervisée par un tribunal, d'arrangements avec un créancier ou d'arrangements obligatoires avec un créancier au titre de l'article 44 de la Loi spéciale sur les réductions et les exonérations d'impôts. Alors qu'Hynix n'avait pas le statut de société en dépôt de bilan en vertu de l'article 44, l'Administration fiscale coréenne a accordé une exception spéciale autorisant cinq banques créancières d'Hynix ayant consenti des prêts de 1,5 à 1,6 billion de won à considérer ces prêts comme des frais déductibles des impôts.[95] En l'absence de cette faveur de

[89] *Hynix, Will it Really Survive?*, NEWSMAKER, No. 439 (30 August 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 141 des États-Unis).

[90] *Hynix, Will it Really Survive?*, NEWSMAKER, No. 439 (30 August 2001) (pièce n° 141 des États-Unis).

[91] *Hynix Practically in Default, What's the Problem?* CHOSUN DAILY (29 August 2001) (translated version) (pièce n° 25 des États-Unis).

[92] *Voir Banks Open Talks on Hynix Lifeline*, BBC NEWS (September 3, 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 147 des États-Unis).

[93] *FSC Chairman Promises Sale of Daewoo Motor This Month*, KOREA HERALD (10 September 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 148 des États-Unis).

[94] *FSC Chairman Promises Sale of Daewoo Motor This Month*, KOREA HERALD (10 September 2001) (pièce n° 148 des États-Unis).

[95] *The Office of National Tax Administration's Decree to Recognize the Creditors' Write-Off of the Hynix Loan as a Tax Deductible Expense … May Give Rise to an Issue of Preferential Treatment*, KOREA ECONOMIC DAILY (6 November 2001) (translated verson) (copie jointe en tant que pièce n° 149 des États-Unis).

l'Administration fiscale, ces créanciers n'auraient pas été admis à bénéficier de cet important traitement fiscal préférentiel.[96]

102. C'est à bon droit que le DOC a examiné cet élément de preuve dans le contexte de la situation financière absolument catastrophique d'Hynix au moment du sauvetage d'octobre. Au cours de l'été 2001, la situation financière d'Hynix s'était à tel point dégradée que cette société était devenue presque insolvable. Standard et Poor's avaient baissé la notation d'Hynix jusqu'à défaillance sélective[97], et Hynix avait des retards de paiement à sa filiale des États-Unis s'élevant à 202,1 millions de dollars EU.[98] Comme Standard et Poor's l'ont fait observer le 16 août 2001 lors d'une révision de la cote de crédit d'Hynix, "la révision prend en compte la détérioration des perspectives concernant la rentabilité d'Hynix et les mesures qu'elle a prises pour protéger ses liquidités face à un fléchissement prononcé du marché des mémoires DRAM dynamiques (DRAMS) sur lesquelles reposent principalement ses opérations commerciales". On peut lire ensuite dans la notification que "pour le deuxième trimestre de 2001, la société a annoncé un déficit d'exploitation de 266 milliards de won coréens contre un bénéfice d'exploitation de 69 milliards de won pour le premier trimestre de l'année. La couverture de l'intérêt net des EBITDA (recettes avant intérêt, impôt et amortissement) pour le deuxième trimestre de l'année se situe d'après les estimations entre 1,0 et 1,5 fois, niveau extrêmement faible." La notification reflétait aussi la conviction très répandue qu'un autre sauvetage d'Hynix serait nécessaire étant donné que "les conditions du marché actuellement très dures limitent à nouveau de plus en plus les disponibilités en liquidités d'Hynix, de sorte que la société a du mal à engager des dépenses d'équipement suffisantes pour améliorer ou même maintenir sa compétitivité en matière de technologie et de coûts. Hynix aura probablement besoin en 2001 et 2002 d'un soutien financier supplémentaire de ses créanciers pour maintenir sa capacité de concurrence sur le marché mondial des DRAMS tout en s'acquittant de ses dettes."[99]

103. Manifestement, le sauvetage de mai n'avait tout simplement pas été suffisant pour remettre Hynix sur ses pieds de sorte que les pouvoirs publics coréens et les banques qu'ils détenaient et contrôlaient ont dû intervenir à nouveau en octobre pour mettre en place un autre programme de sauvetage, d'ampleur encore plus grande. Malgré cela, aucun des créanciers d'Hynix n'a produit une analyse valable des risques commerciaux. La situation financière catastrophique d'Hynix et l'absence de telles analyses a renforcé la conclusion du DOC selon laquelle Hynix était maintenue en vie par la soumission de ses créanciers à une action de charger/ordonner.

104. Enfin, les États-Unis estiment qu'il n'est pas possible de considérer isolément le sauvetage d'octobre. À cet égard, la Corée a tenté de le caractériser comme déconnecté des événements de novembre 2000, date à laquelle les Ministres chargés des affaires économiques se sont réunis pour la première fois pour lancer les opérations de sauvetage d'Hynix. C'est tout simplement faux. Une brève chronologie des événements devrait suffire à mettre en évidence le lien entre les mesures prises par les pouvoirs publics coréens en novembre 2000 et le sauvetage d'octobre 2001:

---

[96] *The Office of National Tax Administration's Decree to Recognize the Creditors' Write-Off of the Hynix Loan as a Tax Deductible Expense … May Give Rise to an Issue of Preferential Treatment*, KOREA ECONOMIC DAILY (6 November 2001) (translated version) (pièce n° 149 des États-Unis).

[97] *Voir Standard and Poor's Press Release* (5 October 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 150 des États-Unis).

[98] *Voir GDS Offering Memorandum* at 57 (pièce n° 151 des États-Unis).

[99] *Voir Standard and Poor's Press Release* (5 October 2001) (pièce n° 150 des États-Unis).

Novembre 2000 – Les plus hauts fonctionnaires des Ministères coréens se réunissent et donnent pour instruction à la KEB et à la KEIC d'exécuter "parfaitement" leur plan pour Hynix et la FSC se réunit pour accorder la dérogation au plafond de crédit.

Décembre 2000 – Les Ministres coréens élaborent le programme de la KDB et décident de donner la part du lion à Hynix et aux autres entreprises du groupe Hyundai; les Ministres rencontrent des hauts responsables de la Citibank pour mettre au point les modalités du prêt syndiqué de 800 milliards de won; et la KEIC garantit les prêts accordés dans le cadre du prêt syndiqué.

Janvier 2001 – Les Ministres chargés des affaires économiques se réunissent à nouveau pour élaborer le plan de financement D/A pour Hynix et obligent la KEB et la KEIC à coopérer.

Février 2001 – Les Ministres chargés des affaires économiques se réunissent encore une fois pour assurer le suivi de la question du financement D/A et la FSC convoque Shinhan et KorAm à une réunion à laquelle elles sont tenues de participer pour leur demander leur "coopération".

Mars 2001 – La FSC ordonne à tous les créanciers d'Hynix de participer à une réunion dans ses bureaux pour obtenir leurs engagements concernant le financement D/A "sous la forme d'une clause" et exige qu'un Conseil des créanciers d'Hynix soit constitué.

Avril 2001 – Les Ministres chargés des affaires économiques se réunissent une fois de plus pour assurer le suivi de la question du financement D/A et les représentants des pouvoirs publics coréens se réunissent à nouveau avec la Citibank.

Mai 2001 – La restructuration de mai a lieu et un haut responsable de la KEB, faisant sien le soutien que les pouvoirs publics coréens continuent d'apporter à Hynix en raison de l'importance de sa survie, du point de vue économique et stratégique, dit que "si Hynix est placée sous administration judiciaire, les exportations [de la République de Corée] seront gravement atteintes [parce que] Hynix représente 4 pour cent du total de celles-ci. Pour autant que je le sache, les pouvoirs publics travaillent maintenant à mettre au point une série de mesures énergiques pour assurer sa survie."[100]

Juin 2001 – Les pouvoirs publics coréens menacent de sanctions la banque KorAm – banque dans laquelle ils n'ont qu'une faible participation – qui revient sur sa décision de ne pas participer à l'émission de juin 2001 d'obligations convertibles d'Hynix (dans le cadre du programme de restructuration de mai).

[100] *Creditors Deny Hynix Receivership Rumors*, KOREA TIMES (4 May 2001) (pièce n° 26 des États-Unis).

Août 2001 – Le Vice-Premier Ministre Jin Nyum annonce au cours d'un petit déjeuner avec des hommes d'affaires au Centre de presse de Corée qu'"au cas où le groupe des créanciers [d'Hynix] serait incapable de résoudre le problème d'Hynix Semiconductor, les pouvoirs publics se manifesteront et prendront rapidement une décision". Il précise ensuite que "si Hynix déclare avoir besoin de 1 billion de won supplémentaire et que le groupe des créanciers est dans l'incapacité de décider de lui fournir ou non une aide supplémentaire, il appartient aux autorités financières [c'est-à-dire le FSS, la FSC et le MOFE] de prendre cette décision. Nous ne pouvons simplement nous décharger de cette question sur le groupe des créanciers". Il ajoute que: "[c]ela ne veut pas dire que les pouvoirs publics dirigent le secteur financier. Il n'en est rien."[101]

Septembre 2001 – Le Président de la FSC fait lors d'une conférence de presse la déclaration suivante: "Les pouvoirs publics détermineront d'ici à la fin de septembre la façon de traiter deux des trois sociétés qui posent des problèmes: Daewoo Motor et Hynix Semiconductor Inc."[102] Au cours du même mois, dans un prospectus déposé auprès de la commission des valeurs mobilières et des opérations boursières des États-Unis, Kookmin admet que ses décisions en matière de prêt peuvent être soumises à un ordre des pouvoirs publics coréens.

Octobre 2001 – Les pouvoirs publics coréens dirigent le sauvetage d'octobre 2001, en orchestrant la restructuration au titre de la CRPA.

105. Comme le montrent ces brèves indications chronologiques pour la période allant de novembre 2000 à octobre 2001, le dossier dont le DOC a été saisi contenait des éléments de preuve d'une activité virtuellement mensuelle des pouvoirs publics coréens. Avec de tels éléments de preuve, il est donc tout simplement impossible de soutenir que le sauvetage d'octobre était d'une manière ou d'une autre déconnecté des autres grands événements qui, globalement, ont abouti à ce résultat. Au contraire, les pouvoirs publics coréens ont toujours appliqué sans hésiter leur politique concernant Hynix. Le sauvetage d'octobre n'a été que la dernière d'une série d'actions interdépendantes imbriquées, que les pouvoirs publics coréens ont entreprises pour aider Hynix pendant la période couverte par l'enquête du DOC.

7. Quels étaient les éléments de preuve de l'existence d'une action de charger/ordonner en ce qui concerne Pusan?

106. S'agissant des éléments de preuve se rapportant spécifiquement à Pusan, des représentants de cette banque ont, d'après les informations disponibles, rencontré directement à maintes reprises, avec d'autres créanciers d'Hynix, de hauts responsables coréens pour discuter de l'aide à Hynix.[103] Pusan

[101] *Deputy Prime Minister Chin*, "*Government will Take Actions to Turn Around Hynix*," KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version) (pièce n° 118 des États-Unis).

[102] *FSC Chairman Promises Sale of Daewoo Motor This Month*, KOREA HERALD (10 September 2001) (pièce n° 148 des États-Unis).

[103] *Meetings on 12/20/00: Self-Rescue Before Asking for Help*, THE KOREA ECONOMIC DAILY (11 January 2001) (translated version) (pièce n° 81 des États-Unis); *1/9/01: Government and Creditor Group 'Bewildered' by Hyundai Electronics 'Dogged Clamoring'*, KOOKMIN DAILY (January 11, 2001) (translated version) (pièce n° 82 des États-Unis); *Self-Rescue Before Asking for Help*, THE KOREA ECONOMIC DAILY (11 January 2001) (translated version) (pièce n° 81 des États-Unis); *3/10/01: The Grace Period Decision for Three Affiliates of Hyundai Group – Stories of Inside and Outside*, KOREAN SEOUL ECONOMIC DAILY (11 March 2001) (translated version) (pièce n° 79 des États-Unis); *Grace Period Discussion on Hyundai*

était soumise à l'autorité de la banque chef de file d'Hynix, la KEB, et a régulièrement participé aux réunions des créanciers d'Hynix organisées par celle-ci.[104] De plus, les pouvoirs publics coréens ont accordé une dérogation au plafond de crédit statutaire de manière que Pusan puisse participer au programme d'obligations de la KDB[105], et l'ont forcée à participer au sauvetage d'Hynix dans le cadre de la CRPA.[106] En outre, comme les autres créanciers, les pouvoirs publics coréens l'ont obligée à participer à la réunion du 10 mars 2001 entre les créanciers d'Hynix et la FSC.[107] De même que les autres créanciers, les pouvoirs publics coréens l'ont également empêchée de constater la défaillance d'Hynix.[108]

107. Le fait que la politique de sauvetage d'Hynix des pouvoirs publics coréens consistait en un programme unique et l'élément de preuve de l'action de charger/ordonner qui ne se rapporte pas spécifiquement à Pusan sont également pertinents. Enfin, il y a le contexte dans lequel le DOC devait examiner ces éléments de preuve, c'est-à-dire à la fois les faits se rapportant à la situation financière catastrophique d'Hynix et l'absence de toute analyse valable du risque de crédit effectuée par Pusan pour l'aide à Hynix. Ces facteurs ont fait l'objet d'un examen plus détaillé dans la réponse à la question n° 3 ci-dessus.

8. Pour ce qui est de la figure n° 4 des États-Unis, la somme des différents pourcentages des voix exprimées lors du vote du Conseil par les créanciers des groupes A, B et C en ce qui concerne la restructuration d'octobre 2001 ne donne pas un total de 100 pour cent. Veuillez en donner la raison.

108. Les pourcentages indiqués dans la figure n° 4 des États-Unis sont approximatifs parce que les pourcentages précis sont des renseignements commerciaux exclusifs. Les pourcentages exacts ont donc été transformés en ordres de grandeur, ce qui explique les discordances observées par le Groupe spécial.

109. Selon la figure n° 4 des États-Unis, lors du vote sur la restructuration d'octobre 2001, plus de 15 pour cent des voix étaient celles des créanciers du groupe A, plus de 50 pour cent, celles des créanciers du groupe B et plus de 18 pour cent, celles des créanciers du groupe C. Les autres voix – environ 17 pour cent – étaient celles de plus de 90 entités distinctes telles que des sociétés d'investissement, de leasing et de financement et d'autres établissements financiers. Un grand nombre de ces autres établissements financiers étaient des filiales dans lesquelles un des créanciers d'Hynix du groupe A ou du groupe B détenaient la totalité ou la majorité des parts.

Electronics, MAEIL ECONOMIC DAILY (March 10, 2001) (translated version) (copie jointe en tant que pièce n° 136 des États-Unis); *The Creditor Group Finalizes Financing Package for 3 Hyundai Affiliates*, NAEOE ECONOMIC DAILY (10 March 2001) (translated version) (pièce n° 78 des États-Unis); *GOK Verification Report* at 18-19 (pièce n° 12 des États-Unis).

[104] *Hynix Verification Report* at 13, 14, 16 (pièce n° 43 des États-Unis).

[105] *Issues and Decision Memorandum* at 51-52 (pièce n° 5 de la Corée); *GOK Verification Report* at 16-17 (Dérogation globale pour le programme accéléré de la KDB) (pièce n° 12 des États-Unis).

[106] CRPA, article 2 (pièce n° 51 des États-Unis).

[107] *3/10/01 Meeting with FSC: Bank Should be Allowed to Make Decision on the Matter of Support for Specific Companies*, MAEIL ECONOMIC DAILY (March 11, 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 146 des États-Unis); *Grace Period Discussion on Hyundai Electronics*, MAEIL ECONOMIC DAILY (10 March 2001) (translated version) (pièce n° 136 des États-Unis); *Hynix, Will it Really Survive?*, NEWSMAKER, No. 439 (August 30, 2001) (pièce n° 141 des États-Unis); *Never-ending Aid for Hyundai*, KOREA TIMES (12 March 2001) (pièce n° 80 des États-Unis); *Seoul's Continuing Support Spawns Fresh Debate Over HEI's Viability*, KOREA HERALD (14 March 2001) (copie jointe en tant que pièce n° 157 des États-Unis); *The Creditor Group Finalizes Financing Package for 3 Hyundai Affiliates*, NAEOE ECONOMIC DAILY (10 March 2001) (translated version) (pièce n° 78 des États-Unis); *The Grace Period Decision for Three Affiliates of Hyundai Group – Stories of Inside and Outside*, KOREAN SEOUL ECONOMIC DAILY (11 March 2001) (translated version) (pièce n° 79 des États-Unis); GOK Verification Report at 18-19 (pièce n° 12 des États-Unis).

[108] GOK Verification Report at 19 (pièce n° 12 des États-Unis).

9. Quel était le fondement de la constatation du DOC selon laquelle la Citibank n'a pas fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

110. Au cours de l'enquête, Micron a fait valoir dans sa requête que le DOC devait traiter les prêts de la Citibank comme ayant fait l'objet d'une "action de charger et ordonner" des pouvoirs publics coréens.[109] Il a soutenu qu'étant donné les relations établies de longue date, puisqu'elles remontent aux années 60, entre la Citibank et les pouvoirs publics coréens, les éléments de preuve indiquaient que "les pouvoirs publics ont demandé, sinon ordonné, à la Citibank d'accorder le prêt à Hynix à des conditions de faveur. Un tel encouragement de la part des pouvoirs publics coréens équivaut à l'octroi d'un crédit sur ordre des pouvoirs publics à des conditions de faveur dans le cadre d'un ensemble de mesures de restructuration de la dette à des conditions non commerciales."[110]

111. Cependant, le DOC a déterminé qu'il n'y a pas eu de soumission de la Citibank à une action d'ordonner ou de charger des pouvoirs publics. Cette détermination reposait principalement sur le fait qu'il avait constaté que les succursales coréennes de banques étrangères n'étaient pas soumises à l'action d'ordonner des pouvoirs publics coréens et que ce n'a pas été le cas, en particulier, pour les prêts de la Citibank. Comme le DOC l'a indiqué dans sa *Détermination finale*:

> [N]ous faisons observer que, dans des affaires antérieures, nous avons constaté que les prêts de succursales de banques étrangères dans la République de Corée ne sont pas soumis à l'action d'ordonner des pouvoirs publics coréens ... Nous avons notamment constaté que les prêts de la Citibank n'ont pas été soumis à l'action d'ordonner des pouvoirs publics coréens ... En nous fondant sur ces constatations antérieures, nous avons déterminé que les pratiques de la Citibank en matière de prêts et de crédits ne sont pas soumises à l'action d'ordonner des pouvoirs publics coréens. Toutefois, comme cela ressort des observations n° 1 et 5 ci-après, si nous constatons que les prêts accordés par la Citibank pour des périodes antérieures peuvent être retenus comme point de repère, nous constatons aussi que les prêts de la Citibank relatifs à la restructuration d'Hynix ne sont pas appropriés pour utilisation comme points de repère.[111]

112. L'affaire *Tôles d'acier inoxydable en rouleaux en provenance de Corée* est une des affaires antérieures que cite le DOC et, dans laquelle il a abordé le point de savoir si les banques étrangères étaient soumises à une action des pouvoirs publics. Dans cette affaire, le DOC a indiqué comme suit sur quoi il s'appuyait pour constater que les pouvoirs publics ne soumettaient pas les banques étrangères (et les succursales coréennes de banques étrangères), à leur contrôle ou à leurs ordres:

> L'affirmation des requérants selon laquelle les éléments de preuve versés au dossier établissent que les succursales coréennes de banques étrangères ont été soumises aux mêmes contrôles et aux mêmes ordres des pouvoirs publics coréens que les banques commerciales nationales n'est pas étayée par ce dossier. Les éléments de preuve cités par les requérants ne correspondent pas à des actions de contrôler et ordonner des pouvoirs publics coréens à l'égard des opérations et des pratiques de prêt de ces établissements.

---

[109] *Countervailing Duty Petition* (1 November 2002) at 57 (copie jointe en tant que pièce n° 135 des États-Unis).

[110] *Micron's 14 March 2003 Comments to the US Department of Commerce* at 77 (copie jointe en tant que pièce n° 152 des États-Unis); *voir aussi Micron Case Brief* (22 May 2003) at 73 n.213 ("La relation étroite établie de longue date entre la Citibank et les pouvoirs publics coréens donnent à penser que les prêts de la Citibank à Hynix ont été accordés soit sur ordre des pouvoirs publics coréens, soit pour s'insinuer dans leurs bonnes grâces") (copie jointe en tant que pièce n° 153 des États-Unis); et *Financial Experts Report* at 8 ("Quant à la participation de banques étrangères comme la Citibank, l'expert a dit que ces banques comprennent le système politique coréen et l'exploitent à leur profit.") (pièce n° 30 de la Corée).

[111] *Issues and Decision Memorandum* at 17 (pièce n° 5 de la Corée).

> Tout d'abord, les rapports de l'OCDE de 1996 et 1998 n'étayent pas les arguments des requérants. Si celui de 1996 analyse les niveaux de financement par les banques étrangères en Corée, il n'y est dit nulle part que ces banques ont été soumises à des contrôles ou des ordres des pouvoirs publics coréens. De plus, celui de 1998, ne mentionne, à propos de la faiblesse du système bancaire coréen, dont il considère que les interventions directes et indirectes des pouvoirs publics dans les opérations des banques commerciales sont en partie responsables, que les banques commerciales nationales et non les banques étrangères ...
>
> Par ailleurs, c'est abusivement que les requérants s'appuient sur les rapports publiés par la Commission présidentielle pour la réforme financière, qui ont été cités dans le Mémorandum du département concernant le crédit. La partie de ce rapport intitulée "Déréglementation de l'accès aux marchés étrangers des capitaux", que citent les requérants, fait référence aux règlements régissant l'accès aux marchés étrangers des capitaux et non aux règlements régissant les prêts libellés en devises de succursales nationales de banques étrangères en Corée. [] Les règlements régissant l'accès aux marchés étrangers des capitaux sont tout à fait distincts de ceux qui régissent les succursales nationales de banques étrangères en Corée ... Cela n'a rien à voir avec des actions de contrôle des opérations des succursales nationales de banques étrangères par les pouvoirs publics coréens ...
>
> ... Leur source de financement [des banques étrangères] était les sociétés mères et, comme les défendeurs le montrent bien, la nomination de leurs cadres supérieurs n'était pas soumise à l'influence des pouvoirs publics coréens. Les requérants ne présentent aucun élément de preuve montrant que les banques étrangères étaient en Corée "inévitablement influencées par les contrôles qui s'exercent sur tous les autres secteurs du système bancaire". Ils préfèrent émettre l'hypothèse que ces banques ne seraient pas moins influencées que leurs homologues coréens par l'action de chef de file de la Banque coréenne de développement et de la Banque de Corée concernant l'octroi de crédits à certains projets auxquels les pouvoirs publics sont favorables. C'est une conclusion à laquelle n'est parvenu aucun des dirigeants de banque commerciale lors de la vérification et les requérants n'indiquent aucun élément de preuve susceptible d'étayer cette affirmation.[112]

113. Les conclusions du DOC concernant le fait que les succursales coréennes de banques étrangères n'étaient pas soumises à l'action de charger et ordonner ne s'appliquaient qu'à cette catégorie de banques et *non* aux banques coréennes dans lesquelles des entités étrangères peuvent avoir eu un certain degré de participation. Les secondes étaient des banques commerciales coréennes, soumises à la totalité des lois, des règlements et du contrôle applicables en Corée au secteur bancaire. Par ailleurs, les pouvoirs publics avaient des parts dans la majorité de ces banques commerciales coréennes, y compris Shinhan, KorAm, Kookmin, Hana, et H&CB, même lorsque des entités étrangères en avaient aussi. De plus, pour chacune de ces banques, les pouvoirs publics coréens étaient le plus gros actionnaire, aussi bien pour les actions ordinaires que pour les actions privilégiées. Ces banques constituaient donc une catégorie distincte des banques entièrement étrangères ayant des succursales en Corée.

10. Dans leur deuxième communication écrite au Groupe spécial, les États-Unis font référence au prospectus de Kookmin dans la partie intitulée "Détention et contrôle des

---

[112] *Stainless Steel Plate in Coils From the Republic of Korea, Final Negative Countervailing Duty Determination*, 64 Fed. Reg. 15530, 15542 (31 March 1999) (copie jointe en tant que pièce n° 154 des États-Unis). L'analyse par le DOC de l'action d'ordonner l'octroi d'un crédit dans l'enquête sur l'affaire *Tôles d'acier inoxydable en rouleaux en provenance de la République de Corée* fait partie du dossier de la présente enquête. *Voir Direction of Credit Memorandum*, Attachment 4 at 17 (pièce n° 8 des États-Unis).

créanciers d'Hynix par les pouvoirs publics coréens". Les États-Unis font-ils valoir que la participation au capital par les pouvoirs publics coréens à hauteur de 15,1 pour cent a eu comme conséquence que ceux-ci contrôlaient Kookmin?

114. Bien que la participation des pouvoirs publics soit un facteur qu'il convient d'examiner dans une analyse de l'action de charger ou ordonner, les États-Unis ne font *pas* valoir que les parts détenues par les pouvoirs publics coréens dans Kookmin lui permettaient en soi de contrôler la banque. Dans la partie de la communication des États-Unis visée dans la question du Groupe spécial, ils ont réfuté l'allégation de la Corée selon laquelle la législation en vigueur interdisait à leurs pouvoirs publics d'intervenir dans le secteur bancaire.[113] Ce faisant, nous n'avons pas limité notre analyse au contrôle par les pouvoirs publics du fait de leur participation. Nous avons plutôt analysé la question des droits juridiques des pouvoirs publics coréens en tant qu'actionnaire, *plus* les éléments de preuve relatifs à Kookmin. Nous avons spécifiquement cité le prospectus déposé par Kookmin après de la SEC comme élément de preuve du contrôle ou de l'influence des pouvoirs publics sur les décisions des banques, même dans une situation où les pouvoirs publics ne détenaient que 10 pour cent des droits de vote. Ce que montre essentiellement le prospectus de Kookmin, c'est que cette banque reconnaît ainsi formellement que, sur l'ordre des pouvoirs publics coréens, elle a accordé des prêts à des emprunteurs en difficulté du secteur des technologies de pointe qu'elle n'aurait pas accordés sinon. De plus, le rapport annuel de Kookmin a expressément mentionné Hynix, société spécialisée dans la technologie de pointe, comme son principal emprunteur en difficulté. En outre, les raisons pour Kookmin d'aider Hynix correspondaient aux objectifs des pouvoirs publics auxquels le prospectus déposé par Kookmin auprès de la SEC fait référence.[114] Le DOC a raisonnablement constaté que c'était un élément de preuve concluant de la soumission des créanciers d'Hynix à l'action de charger ou ordonner des pouvoirs publics qui, si on l'examine en tenant compte de tous les autres éléments de preuve, fournissait une base solide pour sa détermination selon laquelle le sauvetage d'Hynix était une contribution financière des pouvoirs publics.

11. En réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, les États-Unis ont déclaré que "les éléments constitutifs du programme de subventions ... incluaient le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme d'obligations accéléré de la KDB, l'ensemble de mesures de restructuration de mai 2001, l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001, ainsi que les avantages conférés par ces contributions financières et d'autres, comme les prêts D/A, faites dans le cadre du sauvetage d'Hynix". Veuillez donner une liste exhaustive des éléments constitutifs du programme de subventions allégué.

115. Les éléments constitutifs du programme de subventions étaient le prêt syndiqué de 800 milliards de won, le programme d'obligations accéléré de la KDB, l'ensemble de mesures de restructuration de mai 2001 et l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre 2001. Les avantages conférés en vertu du programme de subventions pendant la période couverte par l'enquête étaient imputables à tous les types de prêts nouveaux et restructurés (y compris les obligations), ainsi qu'à la remise de dettes, à la conversion de créances en prises de participation et à la réduction rétroactive des taux d'intérêt préalablement à cette conversion. La liste des types spécifiques d'instruments financiers qui ont fait l'objet de mesures compensatoires de la part du DOC est la suivante: prêt syndiqué; obligations de la KDB; obligations convertibles; nouveau prêt (au lieu d'obligations convertibles) de la Banque industrielle de Corée, entité des pouvoirs publics; prêts en devises (nouveaux et/ou restructurés); prêts de la KDB aux industries (nouveaux et/ou restructurés); prêts à court terme (nouveaux et/ou restructurés); prêts à usance (nouveaux et/ou restructurés); prêts par découvert (nouveaux et/ou restructurés); prêts généraux (nouveaux et/ou restructurés); prêts D/A (nouveaux et/ou restructurés); obligations sans intérêt à cinq ans; réduction rétroactive des taux

[113] Les États-Unis reconnaissent que le titre de la partie en question ne l'indique peut-être pas clairement.

[114] Voir la deuxième communication des États-Unis, paragraphe 18, et les documents qui y sont cités; *voir aussi Issues and Decision Memorandum* at 59 (pièce n° 5 de la Corée).

d'intérêt préalablement à la conversion de créances en prises de participation; créances détenues par des sociétés d'investissement; baux d'exploitation et crédit-bail; divers autres prêts (nouveaux et/ou restructurés).[115]

12. Veuillez faire part de vos observations sur le paragraphe 182 de la deuxième communication écrite de la Corée. En particulier, les États-Unis admettent-ils que les chiffres des importations de la seule société Hynix constituent un indicateur indirect raisonnable des chiffres des importations totales?

116. Non, les États-Unis n'admettent pas que les chiffres des importations de la seule société Hynix constituent un indicateur indirect raisonnable des chiffres des importations totales. Ils ont examiné en détail le volume des importations visées et la tendance à un accroissement de ce volume, aussi bien en quantité absolue que par rapport à la production et à la consommation nationales pendant la période couverte par l'enquête.[116] En dépit des contraintes qui leur sont imposées par la nature confidentielle des données précises, les États-Unis ont fourni autant de renseignements que le permet leur obligation de protéger les renseignements confidentiels sur lesquels ils s'appuient. Ils renvoient le Groupe spécial à leurs communications antérieures où sont données les raisons expliquant que les chiffres des importations de la seule société Hynix ne constituent pas un indicateur indirect acceptable et que la compilation par la Corée des données relatives à Hynix est viciée, contrairement à celle qui fait l'objet de la figure n° 1 confidentielle des États-Unis, et où sont formulées certaines observations fondées sur les données concernant la seule société Hynix.[117]

117. En fait, la Corée n'ayant contesté ni le traitement de ces données comme confidentielles par l'ITC, ni le résumé des renseignements confidentiels contenu dans la version publique du rapport de l'ITC comme insuffisamment détaillé, les tentatives persistantes de la Corée pour attribuer des valeurs aux données confidentielles sont injustifiées. Conformément à l'article 12 de l'Accord SMC, les États-Unis sont tenus de protéger les données confidentielles soumises pendant les enquêtes de l'ITC. Cependant, *tous* les renseignements confidentiels que l'ITC a recueillis, qui lui ont été soumis et sur lesquels elle s'est appuyée ont été mis à la disposition des avocats des parties intéressées, y compris celui d'Hynix, en vertu d'une ordonnance administrative conservatoire.

13. Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée concernant la différence entre la communication des États-Unis et le rapport de l'ITC au sujet de l'ampleur de la "part" des produits spécialisés (paragraphe 211 de la deuxième communication écrite de la Corée). Veuillez faire part de vos observations sur l'argument de la Corée relatif à l'utilisation faite par l'ITC des "estimations de valeur" en ce qui concerne ces produits spécialisés (paragraphe 212 de la deuxième communication écrite de la Corée).

118. Dans leur communication écrite, les États-Unis ont qualifié de "notable" le montant des importations non visées consistant en produits Rambus et en produits DRAM spécialisés. C'était le terme même qu'Hynix avait utilisé au cours de l'enquête de l'ITC.

119. Dans un mémoire après conférence qu'ils ont présenté conjointement pendant la phase préliminaire de l'enquête de l'ITC, Hynix et Samsung ont souligné que Samsung, dont les expéditions aux États-Unis de produits DRAM représentaient une part importante des importations non visées aux États-Unis pendant la période couverte par l'enquête, offrait des produits qui "différ[aient] *sensiblement* des produis fabriqués par les producteurs des États-Unis et n'étaient pas interchangeables

[115] *Voir Hynix 2001 Audited Financial Statements* at 38-41 (pièce n° 125 des États-Unis) et *October Restructuring Package* (pièce n° 23 e) de la Corée).

[116] *Voir* les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial (réponses aux questions 15 et 18).

[117] Deuxième communication des États-Unis, paragraphes 114 à 118; et deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphes 34 à 36.

avec ces produits".[118] Par conséquent, de l'aveu même d'Hynix, les importations de produits Samsung risquaient moins de concurrencer des produits fabriqués aux États-Unis que les importations de produits Hynix.

120. Hynix et Samsung ont également affirmé qu'"[a]ucun producteur national ne fabrique des puces Rambus, pour autant que nous le sachions, et le témoin de Micron, M. Sadler, a reconnu ... qu'"il n'y a qu'un fournisseur notable de DRAM RAM bus [*sic*], à savoir la société coréenne Samsung"".[119] Ils ont fait observer qu'"il est incontestable que Rambus représente maintenant un pourcentage *notable* des ventes de Samsung aux États-Unis, ***, comme le montre la réponse au questionnaire du SSI".[120] Hynix et Samsung ont également souligné qu'"il existe des éléments de preuve irréfutables selon lesquels une proportion *très notable* des ventes de Samsung aux États-Unis n'était pas concurrencée par" Micron, Infineon et Hynix.[121]

121. Toujours à titre d'exemple, ils ont fait observer qu'un autre "segment notable du marché" où Samsung n'avait pas fait subir un dommage important à la branche de production nationale était celui des produits DRAM "DDR" (double débit de données), qui sont techniquement des produits non spécialisés mais sont à la pointe des produits DRAM. Ils ont appelé l'attention sur des éléments de preuve montrant que Samsung était manifestement en avance sur les autres fournisseurs du point de vue de la pénétration des DDR.[122] Pour toutes ces raisons, ont-ils fait valoir, les importations de produits Rambus, de produits spécialisés et de produits DRAM de pointe de Samsung n'ont pas pu faire subir un dommage important à la branche de production nationale.[123]

122. On peut aussi mentionner les nombreux témoins qui, à l'audition tenue par la Commission, ont parlé de la mesure dans laquelle les importations non visées consistaient en produits DRAM Rambus et spécialisés.[124]

123. L'ITC a confirmé la validité de ces arguments par ses opérations de collecte de données. Elle a recueilli des renseignements auprès des importateurs sur le pourcentage de produits importés et d'expéditions vers les États-Unis, en 2001 et 2002, de produits DRAM qui étaient des produits DRAM "standard", des produits DRAM Rambus et d'autres produits DRAM "spécialisés". Il a été demandé aux importateurs d'établir une distinction, pour les renseignements communiqués, entre les produits DRAM Rambus contenant des puces fabriquées en Corée par "Samsung" et ceux contenant des puces fabriquées en Corée par d'"autres producteurs", ainsi qu'entre les produits DRAM spécialisés contenant des puces fabriquées en Corée par "Samsung" et ceux contenant des puces fabriquées en Corée par d'"autres producteurs".[125] Les réponses ont montré qu'un pourcentage notable de produits DRAM non visés était des produits DRAM non standard tels que les produits DRAM Rambus ou spécialisés.[126] La Corée ne conteste pas le traitement par l'ITC de ces renseignements comme confidentiels au titre de l'article 12.4 ou de l'article 22.5 de l'Accord SMC. Étant donné que le Groupe spécial a demandé un résumé non confidentiel des pourcentages confidentiels précis, nous avons

[118] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 52 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[119] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 50-56 (pièce n° 100 des États-Unis).

[120] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 50, n.69 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[121] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 53 (pièce n° 100 des États-Unis) (pas d'italique dans l'original).

[122] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 55-56 (pièce n° 100 des États-Unis).

[123] *Voir*, par exemple, 27 November 2002 Postconference Brief of Hynix and Samsung at 50-56 (pièce n° 100 des États-Unis).

[124] *Voir*, par exemple, Hearing Transcript at 168-175, 258-260 (pièce n° 94 des États-Unis).

[125] *Voir*, par exemple, Importer's Questionnaire at question II-10(a) (pièce n° 44 b) de la Corée).

[126] Le pourcentage exact est confidentiel.

confirmé dans la réponse à la question n° 17 posée par le Groupe spécial à la suite de sa première réunion de fond qu'en 2001, un cinquième environ de toutes les importations non visées aux États-Unis se composait de produits DRAM Rambus ou spécialisés. Le pourcentage correspondant en 2002 était un peu plus élevé qu'en 2001.

124. Les renseignements recueillis par l'ITC concernant la part des importations représentées par les produits DRAM "standard", "spécialisés", "Rambus" et "autres" se fondaient sur la part en valeur des expéditions totales aux États-Unis des sociétés qui ont répondu au questionnaire. L'ITC a communiqué aux parties pendant la phase finale de son enquête des projets de questionnaires dans lesquels elle proposait de recueillir ces données en valeur. Dans ses observations sur les réponses au questionnaire, Hynix n'a jamais demandé à l'ITC de recueillir aussi les données en volume.

125. Dans sa réponse à la question n° 16 posée par le Groupe spécial après sa première réunion de fond, la Corée affirme en se fondant sur des "éléments de preuve publics" que les produits DRAM Rambus représentaient moins de 10 pour cent des ventes totales de DRAMS par Samsung, qui est selon la Corée le fournisseur le plus important de DRAMS Rambus. Cette affirmation pose plusieurs problèmes. Premièrement, l'estimation de la Corée ne repose que sur les DRAMS Rambus et n'est même pas censée prendre en compte les produits DRAM spécialisés. Deuxièmement, les renseignements dont fait état la Corée se basent sur des données relatives au marché mondial qui ont été recueillies par Gartner/Dataquest, et non sur le marché des États-Unis, alors que les données recueillies par l'ITC portent sur ce dernier marché. Enfin, le pourcentage mentionné par la Corée ne correspond pas à celui qu'elle a indiqué au Groupe spécial au cours de sa première réunion de fond. Les États-Unis se souviennent qu'en réponse à une question du Groupe spécial, l'avocat de la Corée a estimé que les produits DRAM Rambus et spécialisés représentaient environ 20 pour cent de toutes les importations non visées alimentant le marché des États-Unis. Lorsque les États-Unis lui ont demandé d'indiquer la pièce du dossier de l'ITC d'où il tirait cette estimation, l'avocat de la Corée a répondu qu'il avait posé cette question à Hynix la veille au soir et que ce chiffre de 20 pour cent était l'estimation faite par celle-ci d'après ce qu'elle savait du marché.

14. En réponse à la question n° 23 du Groupe spécial, les États-Unis affirment que, bien que l'ITC ait déterminé que les importations non visées étaient responsables de "l'essentiel de la part de marché perdue par les producteurs nationaux pendant la période couverte par l'enquête", elle a identifié deux raisons pour lesquelles elle n'a pas constaté que le volume des importations non visées était aussi notable qu'on aurait pu le croire. Tout d'abord, l'ITC a invoqué la composition des importations non visées. Ensuite, elle a mentionné les effets des importations non visées sur les prix. En quoi ces deux facteurs atténuent-ils la perte de la part de marché? Toute incidence résultant de la composition des importations non visées et de leurs effets sur les prix ne serait-elle pas déjà reflétée dans les données relatives aux parts de marché? Par exemple, le fait que les importations non visées incluent des produits spécialisés ne signifierait-il pas qu'elles auraient pris une part de marché moindre aux producteurs nationaux, et que, par conséquent, cet aspect est déjà reflété dans les données relatives aux parts de marché?

126. L'enquête sur les DRAMS portait sur les produits DRAM standard comme sur les produits DRAM spécialisés et Rambus.[127] Comme nous l'avons confirmé pendant la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, aucune partie n'a jamais fait valoir que les produits DRAM Rambus ou spécialisés auraient dû être exclus de l'enquête, ni qu'il s'agissait d'un ou de produit(s) national(aux) similaire(s) distinct(s). Hynix a fait valoir avec insistance qu'il y avait un seul produit national similaire consistant en produits DRAM qui entrait dans le champ de l'enquête.[128]

[127] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 4 (pièce n° 10 de la Corée).
[128] *Voir*, par exemple, USITC Pub. 3616 at 5 (pièce n° 10 de la Corée).

1) De ce fait, les chiffres relatifs à la consommation intérieure apparente et les données concernant les parts de marché examinés dans la détermination finale de l'ITC et figurant, entre autres, dans le tableau de données C-1 qui y est joint comprennent les produits DRAM Rambus et spécialisés comme les produits DRAM standard.

2) Les installations de production de DRAMS visés dont disposent en Corée les producteurs nationaux et Hynix ne fabriquant pas de produits DRAM Rambus ou spécialisés, leurs parts de marché correspondaient exclusivement aux expéditions de leurs produits standard. Par contre, la part de marché des importations non visées comprend les expéditions aux États-Unis de produits DRAM standard, Rambus et spécialisés provenant de sources non visées.

3) Par conséquent, les pertes relatives de parts de marché de la branche de production nationale par rapport aux importations de Corée visées subventionnées (telles que manifestées par exemple par le ratio croissant entre les importations visées subventionnées et la production de la branche de production nationale) ne peuvent pas être dues aux produits spécialisés.

4) La Corée a communiqué au présent Groupe spécial des données indiquant que la demande de DRAMS Rambus, en particulier, a atteint un pic pendant la période couverte par l'enquête.[129] Cette période correspondait aussi à un accroissement du volume et de la part de marché des importations non visées.

5) En outre, nous souhaitons rappeler que les données relatives aux prix recueillies par l'ITC se rapportaient uniquement aux produits DRAM "standard". Aucune donnée relative aux prix n'a été recueillie pour les produits DRAM Rambus ou spécialisés. En ce qui concerne les produits DRAM standard, les importations non visées étaient vendues à des prix inférieurs à ceux pratiqués par la branche de production nationale mais avec des écarts plus faibles et à des fréquences également plus faibles que les importations visées subventionnées. Même une analyse désagrégée des données relatives aux prix par marque et par source révélait que les importations visées subventionnées de produits fabriqués par Hynix en Corée étaient plus souvent la source pratiquant les prix les plus bas que n'importe quelle autre source, y compris les fournisseurs d'importations non visées à destination du marché des États-Unis.

6) En ce qui concerne les effets sur les prix, l'ITC n'a pas dit que les gains de parts de marché des importations non visées étaient limités par le prix de ces importations mais que l'"incidence" des importations non visées sur la branche de production nationale était limitée par leurs effets moindres sur les prix. Comme l'a expliqué l'ITC, les importations non visées ont moins souvent des prix inférieurs à ceux des produits de la branche de production nationale que les importations visées, ce qui vient dans une certaine mesure étayer la constatation selon laquelle les importations non visées avaient une "incidence moindre" que n'auraient pu le laisser penser leur volume en quantité absolue et en termes relatifs.[130] L'ITC a également souligné que la "principale incidence négative" sur la branche de production nationale était due au fléchissement des prix et, sur ce point, les importations visées étaient suffisamment importantes et d'un prix suffisamment bas pour avoir une incidence notable, "indépendamment des effets défavorables causés par les importations non visées".[131] L'ITC relativisait donc l'"incidence" des importations non visées qui, en dépit de leur volume plus important, avaient un effet moindre sur les prix pratiqués par la branche de production et causaient à celle-ci une moindre part du dommage qu'elle subissait (perte de bénéfices en particulier) du fait de la sous-cotation des importations et de la dépression des prix.

[129] *Voir*, par exemple, la deuxième communication écrite de la Corée, paragraphe 213; la première communication écrite de la Corée, paragraphes 253 et 254; la pièce n° 19 c) de la Corée.
[130] *Voir*, par exemple, USITC Pub 3616 at 27 (pièce n° 10 de la Corée).
[131] *Voir*, par exemple, USITC Pub 3616 at 27 (pièce n° 10 de la Corée).

7) Enfin, nous souhaiterions rappeler que la sous-cotation des prix n'entraîne pas nécessairement des changements en ce qui concerne les parts de marché. Elle peut se traduire pour la branche de production nationale par une perte de bénéfices ou de revenus quand elle fait baisser les prix, même lorsque les acheteurs ne sont pas disposés à accepter que les importations subventionnées constituent une grande part, ou même une part minime, de leurs achats.

15. Le DOC a-t-il conclu que la KEB a été chargée de a) participer au prêt syndiqué et/ou b) solliciter une dérogation au plafond de prêt, ou qu'on lui a ordonné de le faire?

127. Le DOC a constaté que les pouvoirs publics coréens ont chargé tous les créanciers d'Hynix (sauf la Citibank) de participer à toutes les phases du sauvetage d'Hynix pendant la période couverte par l'enquête et qu'ils le leur ont ordonné. Cette constatation, fondée sur les éléments de preuve décrits dans les précédentes communications des États-Unis, s'étend à la participation de la KEB au prêt syndiqué.

128. En ce qui concerne la dérogation au plafond de prêt, la soumission de la KEB, par les pouvoirs publics coréens, à l'action de charger/ordonner de participer au prêt syndiqué a obligé cette banque à prendre toutes les mesures nécessaires pour être admise à participer. Comme nous l'avons indiqué plus haut, la lettre de novembre 2000 des Ministres chargés des affaires économiques aux Présidents de la KEIC et de la KEB leur donnait des instructions selon lesquelles ils devaient solliciter une dérogation au plafond de prêt.[132]

129. En ce qui concerne ces dérogations, le DOC a bel et bien constaté que les actions des pouvoirs publics coréens ont permis aux créanciers d'Hynix, y compris la KEB, de participer à la restructuration et à la recapitalisation d'Hynix dans des situations où la législation le leur aurait interdit parce qu'ils avaient déjà dépassé le plafond de crédit légal.[133] Plus précisément, au cours d'une réunion tenue en novembre 2000, les Ministres chargés des affaires économiques ont souscrit à une "résolution portant autorisation spéciale" proposée par la FSC en vue d'accroître pour certaines banques les plafonds applicables à un seul et même emprunteur, comme l'avait demandé la KEB en faveur des créanciers d'Hynix.[134] La FSC a ainsi pu autoriser des accroissements du plafond de crédit pour les créanciers d'Hynix "afin de leur permettre de participer au processus de restructuration de cette société".[135] Sans l'intervention spéciale des pouvoirs publics coréens, il n'y aurait pas eu assez de participants pour réunir les 800 milliards de won du prêt syndiqué de décembre 2000.[136] Le DOC a constaté que les dérogations accordées par les pouvoirs publics coréens "ont permis de lancer avec succès le processus de restructuration d'Hynix".[137]

16. Dans quelle mesure le DOC a-t-il pris en considération l'émission de GDS de 1,35 milliard de dollars EU pour ce qui est de sa constatation selon laquelle les créanciers d'Hynix avaient fait l'objet d'une action de charger/ordonner?

---

[132] *Voir* la première communication des États-Unis, paragraphe 48, et les documents qui y sont cités.

[133] *Government of Korea Questionnaire Response* (3 février 2003), pièce n° 8 (loi sur les banques, article 35) (pièce n° 53 des États-Unis).

[134] *Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting*, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) (translated version) (pièce n° 28 des États-Unis).

[135] *Issues and Decision Memorandum* at 50-51 (pièce n° 5 de la Corée*); Government of Korea Verification Report* at 16 (pièce n° 12 des États-Unis).

[136] *Voir*, par exemple, *Hyundai Electronics May Seek Loans Beyond Borrowing Limit*, AFX NEWS LIMITED, AFX-ASIA (1 December 2000) (pièce n° 54 des États-Unis); *Panel to Approve Excess Credit Provision to Hyundai Electronics*, KOREA HERALD (2 December 2000) (translated version) (pièce n° 55 des États-Unis); *voir aussi Government of Korea Verification Report* at 16 (pièce n° 12 États-Unis).

[137] *Issues and Decision Memorandum* at 52 (pièce n° 5 de la Corée).

130. Contrairement à ce que soutient la Corée[138], le DOC a bel et bien, en fait, examiné l'affirmation de celle-ci selon laquelle la participation des banques créancières à la restructuration de mai était subordonnée au succès de l'émission de GDS de juin 2001.[139] Mais il ne l'as pas trouvée convaincante.

131. En pratique, l'ensemble massif de mesures de restructuration de mai 2001 est intervenu *avant* l'émission de GDS de juin. Les créanciers d'Hynix se sont réunis et ont voté cet ensemble de mesures le 7 mai 2001. Les nouveaux prêts et la restructuration de la dette compris dans l'ensemble de mesures de mai étaient un élément central du Mémorandum concernant l'émission de GDS qui a été communiqué aux acheteurs potentiels de parts.[140] Dans ce mémorandum, la restructuration de mai a été appelée "opérations concomitantes de financement" et a été définie comme un élément central du plan global de recapitalisation d'Hynix. Avec le programme accéléré de la KDB, elle a été présentée comme la pierre angulaire du rétablissement des liquidités d'Hynix.[141] Il a également été indiqué dans le mémorandum que l'achèvement de la restructuration de mai et la clôture de l'émission de GDS devaient être "sensiblement concomitantes"[142], ce qui fait ressortir l'automaticité de l'aide décidée d'un commun accord en mai. Enfin, la partie intitulée "facteurs de risque" de ce mémorandum ne mentionne même pas la possibilité d'"événements imprévus" liés au sauvetage de mai – qui y aurait certainement figuré, et aurait dû y figurer, en bonne place si ce risque avait en fait été réel.[143] Dans l'ensemble, la description de la restructuration de mai dans le mémorandum donne nettement l'impression que les fonds et la restructuration étaient acquis et se matérialiseraient sans tarder.

132. En outre, l'affirmation de la Corée a aussi été contredite par l'analyse dans ce mémorandum du soutien direct des pouvoirs publics coréens à Hynix par le biais du programme accéléré de la KDB. Ce programme était déjà mis en œuvre avant l'ensemble des mesures de restructuration de mai et n'a jamais été subordonné au résultat de l'émission de GDS. En fait, la manière dont les pouvoirs publics ont soutenu Hynix est expressément décrite à de nombreux endroits du mémorandum. Pour démontrer qu'ils continuent à apporter leur soutien, il est expressément indiqué dans ce document que "pour compléter l'ensemble de mesures de restructuration de mai, il est prévu qu'environ 2,0 billions de won de financement supplémentaire continueront d'être à la disposition d'Hynix à compter du 31 mai 2001 jusqu'à la fin de cette année-là au titre du programme obligataire à taux révisable parrainé par la KDB".[144] Hynix dépendait donc manifestement du soutien des pouvoirs publics pour vendre ses GDS et la subordination alléguée – en supposant pour les besoins de l'argumentation qu'elle a effectivement existé – était dans une large mesure sans conséquence.

133. Il convient aussi de noter que les pouvoirs publics coréens ont poussé les sociétés d'investissement coréennes à acheter en mai des obligations de sociétés d'Hynix pour soutenir l'émission de GDS.[145] Selon des articles de presse, le FSS a appelé les sociétés d'investissement à acheter des obligations convertibles d'Hynix dans le cadre de la restructuration de mai en disant qu'attirer des capitaux étrangers pour Hynix n'était pas possible sans leur coopération.[146]

---

[138] Deuxième communication de la Corée, paragraphes 68 et 69.

[139] *Issues and Decision Memorandum* at 39 (pièce n° 5 de la Corée).

[140] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 4-5 (pièce n° 151 des États-Unis).

[141] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 4 (pièce n° 151 des États-Unis).

[142] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 4 (pièce n° 151 des États-Unis).

[143] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 18-32 (pièce n° 151 des États-Unis).

[144] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 4, (pièce n° 151 des États-Unis).

[145] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 6 (pièce n° 151 des États-Unis). Il est indiqué dans le mémorandum concernant les émissions sous le titre "Proposition d'opération de refinancement de sociétés d'investissement" que certaines sociétés d'investissement coréennes examinaient la possibilité d'un investissement d'environ 680 milliards de won en montant global du principal d'obligations d'Hynix.

[146] *Creditor Group ... Asks Investment Trust Companies to Take Over 750 Billion Won of Hynix Corporate Debentures*, THE KOREA ECONOMIC DAILY (May 30, 2001) (translated version) (copie jointe en tant que pièce n° 155 des États-Unis); *voir aussi Finance/Conflict Between Banks and Investment Trust*

134. Enfin même, après que l'annonce de mai a été faite, mais avant la clôture de l'émission de GDS, les banques créancières d'Hynix ont conclu, le 12 juin 2001, un accord fixant les risques à prendre en compte dans la convention de garantie relative à l'émission d'obligations convertibles se montant à 1 000 milliards de won coréens.[147] S'il était vrai que les banques attendaient que la question des GDS soit réglée de façon satisfaisante pour décider si elles s'engageraient dans le sauvetage de mai, pourquoi leurs représentants se sont-ils réunis à nouveau avant même la clôture de l'émission de GDS pour mettre au point les détails, puis signer un accord relatif aux risques couverts par la garantie?

135. Le DOC a donc raisonnablement refusé d'accepter l'argument selon lequel l'ensemble de mesures de restructuration de mai était subordonné à l'émission de GDS. La "condition" de la restructuration de mai n'était tout au plus qu'un "geste symbolique" destiné à occulter la vraie nature de cette restructuration.

17. La participation des "petits" créanciers, représentant environ 20 pour cent de la dette, à la restructuration d'octobre a-t-elle fait l'objet d'une mesure compensatoire?

136. Nous croyons comprendre que l'emploi par le Groupe spécial de l'expression "petits créanciers" fait référence aux membres du Conseil des créanciers d'Hynix dont le nom n'est pas mentionné dans la figure n° 4 des États-Unis (c'est-à-dire ceux regroupés sous le nom de "sociétés d'investissement et autres sociétés de financement"). Ces créanciers représentaient environ 17 pour cent des suffrages exprimés dans le cadre du Conseil lors de la restructuration d'octobre 2001. Toutes les créances détenues par les "petits créanciers" qui ont été affectées par la restructuration d'octobre ont fait l'objet de mesures compensatoires prises par le DOC.

137. Conformément à l'analyse faite plus haut en réponse à la question n° 8, un grand nombre de ces établissements financiers étaient des filiales de créanciers d'Hynix du groupe A ou du groupe B ou étaient détenus majoritairement par un de ces créanciers. Nous faisons observer, en outre, qu'Hynix elle-même a attribué 100 pour cent des créances affectées par la restructuration d'octobre aux 18 créanciers inclus dans la figure n° 4 des États-Unis, plus HSBC.[148]

{Companies} Over Support for Hynix, DONG-A DAILY (May 4, 2001) (translated version) (copie jointe en tant que pièce n° 156 des États-Unis).

[147] *Hynix GDS Offering Memorandum* at 5 (pièce n° 151 des États-Unis).

[148] *Voir* la pièce n° 23 e) de la Corée. HSBC est une banque qui n'a pas été mentionnée dans la figure n° 4 des États-Unis parce qu'elle n'était pas membre du Conseil des créanciers et n'a donc pas pris part au vote relatif à l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre.

PIÈCES DES ÉTATS-UNIS

Pièces	Titre
131	*Corporate Governance in Korea*, Il Chong Nam *et al.*, KOREA DEVELOPMENT INSTITUTE (from Organization for Economic Co-operation and Development conference on Corporate Governance in Asia: A Comparative Perspective) (Seoul, 3-5 March 1999)
132	*Korea's Economic Crisis and Corporate Governance*, Sang-Woo Nam, SCHOOL OF PUBLIC POLICY AND MANAGEMENT, KOREA DEVELOPMENT INSTITUTE (undated)
133	*'Gangster-Style' Solution for Hynix*, DONG-A DAILY (1 November 2001)
134	*GOK Questionnaire Response* (4 February 2003)
135	*Countervailing Duty Petition* (1 November 2002)
136	*Grace Period Discussion on Hyundai Electronics*, MAEIL ECONOMIC DAILY (10 March 2001) (translated version)
137	*Kookmin Urges Seoul to Sell off its Stake*, FINANCIAL TIMES (10 November 2001)
138	*Highhanded Companies Sued for Unilateral Shareholders Meeting*, KOREA TIMES (5 April 2000)
139	*Seoul Pushes for a New 'Big Bang' in Banking*, ASIA TIMES (18 March 2000)
140	*Soundness of Financial Sector Still Remains Remote*, KOREA TIMES (2 September 2002)
141	*Hynix, Will it Really Survive?*, NEWSMAKER, NO. 439 (30 August 2001)
142	*An Expensive Decision*, ASIAMONEY (September 2001)
143	*Deputy Prime Minister Chin, 'Government will Take Actions to Turn Around Hynix'*, KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version)
144	*Jin Vows to Eliminate Uncertainties Thru Furthering Restructuring Efforts*, KOREA TIMES (4 August 2001)
145	*Korean Official Defends Seoul's Efforts on Economy*, THE NEW YORK TIMES, (23 February 2002)
146	*Bank Should be Allowed to Make Decision on the Matter of Support for Specific Companies*, MAEIL ECONOMIC DAILY (11 March 2001)
147	*Banks Open Talks on Hynix Lifeline*, BBC NEWS (3 September 2001)
148	*FSC Chairman Promises Sale of Daewoo Motor This Month*, KOREA HERALD (10 September 2001)
149	*The Office of National Tax Administration's Decree to Recognize the Creditors' Write-Off of the Hynix Loan as a Tax Deductible Expense … May Give Rise to an Issue of Preferential Treatment*, KOREA ECONOMIC DAILY (5 November 2001) (translated version)
150	Standard and Poor's Press Release (5 October 2001)
151	*Hynix GDS Offering Memorandum*
152	*Micron's 14 March 2003 Comments to the US Department of Commerce*
153	*Micron Case Brief* (22 May 2003)
154	*Stainless Steel Plate in Coils From the Republic of Korea, Final Negative Countervailing Duty Determination*, 64 Fed. Reg. 15530 (31 March 1999)
155	*Creditor Group ... Asks Investment Trust Companies to Take Over 750 Billion Won of Hynix Corporate Debentures*, THE KOREA ECONOMIC DAILY (3 May 2001) (translated version)
156	*Finance/Conflict Between Banks and Investment Trust {Companies} Over Support for Hynix*, DONG-A DAILY (4 May 2001) (translated version)
157	*Seoul's Continuing Support Spawns Fresh Debate Over HEI's Viability*, KOREA HERALD (14 March 2001)

ANNEXE E-7

OBSERVATIONS DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE SUR LES RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

13 août 2004

1. Les pouvoirs publics coréens sont heureux d'avoir cette occasion de formuler des observations sur plusieurs éléments de preuve nouveaux présentés par les États-Unis dans leur réponse aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond. Nous citons ci-après le paragraphe et/ou la note auxquels les observations se rapportent, puis faisons part de nos observations.

Paragraphe 70, note de bas de page 67

2. Au paragraphe 70, les États-Unis introduisent deux études effectuées par l'Institut de développement de la Corée (pièces n° 131 et 132 des États-Unis) qui ne sont pas citées dans le Mémorandum du DOC sur la décision et n'ont pas été déjà communiquées au Groupe spécial pour étayer l'argument selon lequel la KEB a été l'instrument d'application des décisions des pouvoirs publics coréens en matière de politique financière. Le problème posé par ces études est qu'elles se rapportent principalement à la période antérieure à 1997. Comme les pouvoirs publics coréens l'ont expliqué longuement dans leur première communication, la crise financière qui a frappé la Corée en 1997 a été à l'origine de plusieurs initiatives de réforme. Ces réformes font que les études du KDI ne correspondent plus à la situation. En outre, comme les pouvoirs publics coréens l'ont dit ailleurs, c'était une banque établie à l'étranger, la Commerzbank, et non les pouvoirs publics coréens, qui contrôlait la gestion quotidienne de la KEB.

Paragraphe 76, note de bas de page 70

3. Les États-Unis ont présenté de nouveaux éléments de preuve pour donner plus de poids à un argument ancien en citant des extraits d'une réponse des pouvoirs publics coréens à un questionnaire du DOC comme élément de preuve supplémentaire montrant que la partie coréenne concédait d'une manière ou d'une autre que toute la restructuration d'Hynix s'inscrivait dans le cadre d'un "programme" global, unique, de sauvetage de cette société.[1]

4. La partie coréenne n'a jamais rien concédé de tel. Bien que les premières phases de la restructuration d'Hynix aient pu être liées entre elles en tant qu'éléments d'une opération de restructuration dirigée par la Citibank et SSB, la Corée a toujours fait valoir que la restructuration d'octobre 2001 était fondamentalement différente. En dépit du fait que la Corée a déjà traité ce point en ce qui concerne les déclarations d'Hynix, les États-Unis citent maintenant, pour tenter d'étayer leur argument, une déclaration faite par les pouvoirs publics coréens dans leur réponse du 13 février 2003 au questionnaire. Nous demandons que le Groupe spécial examine la page de la réponse des pouvoirs publics coréens qui est citée. Cet examen réglera définitivement la question – les pouvoirs publics coréens n'ont rien affirmé de tel et les déclarations qu'ils ont effectivement faites ne peuvent être interprétées raisonnablement comme le laissant entendre.

[1] *Voir* la pièce n° 134 des États-Unis.

5. Les États-Unis font valoir qu'il s'agissait d'un "programme unique" parce qu'ils se rendent compte que, sinon, il s'en faut de beaucoup que leur argumentation soit étayée par des faits pouvant être confirmés par des éléments de preuve existants. Ils plaident au paragraphe 76 pour un programme unique parce que le reste de cette réponse n'apporte aucun élément de preuve répondant directement à la question spécifique de savoir sur quels éléments de preuve ils se sont fondés pour conclure que les pouvoirs publics coréens ont chargé Shinhan, Koram ou Hana de participer au prêt syndiqué ou le leur ont ordonné. Les États-Unis ne présentent aucun élément de preuve sur ce point et ne peuvent mentionner que des éléments de preuve concernant d'autres transactions et d'autres banques. Les pouvoirs publics coréens estiment que ces tentatives d'extrapolation à partir d'autres éléments de preuve ne satisfont pas à la règle de droit énoncée à l'article 1:1 a) 1) iv).

Paragraphe 79

6. Les États-Unis affirment que ni Shinhan, ni Koram, ni Hana n'ont produit "une quelconque analyse du crédit valable" à l'appui de leur décision d'accorder le prêt syndiqué.[2] Cette nouvelle affirmation factuelle pose plusieurs problèmes.

7. Premièrement, les États-Unis ne l'étayent par aucun élément de preuve. Comme l'indiquent les rapports de vérification du DOC, celui-ci a passé avec la KEB, Kookmin et la Citibank la majeure partie du temps qu'il a consacré aux réunions de vérification. Sa réunion avec Shinhan a été très brève et il n'en a tenu absolument aucune avec Koram et Hana.[3]

8. Deuxièmement, cette affirmation contredit les éléments de preuve versés au dossier. La Citibank a accordé un prêt de 100 milliards de won dans le cadre du prêt syndiqué. Indépendamment du point de savoir quand le prêt a été autorisé, la Citibank a bel et bien été autorisée à consentir ce prêt important. Affirmer comme le fait le DOC que la Citibank a prêté environ 80 millions de dollars EU sans passer par le processus approprié d'autorisation n'est tout simplement pas crédible. Étant donné que la Citibank dirigeait l'opération de prêt syndiqué et s'engageait à fournir elle-même 100 milliards de won, il était tout à fait raisonnable que d'autres banques s'engagent pour beaucoup moins de 100 milliards. Shinhan ne s'est engagé que pour 50 milliards de won; Koram pour 20 milliards de won; et Hana pour 30 milliards de won. Indépendamment de toute autre procédure interne d'autorisation appliquée par chaque banque, ce fait constitue à lui seul un élément de preuve très solide du fait que ces banques coréennes étaient raisonnablement fondées à accorder le prêt en question.

9. Les États-Unis essaient de mettre en cause le processus d'évaluation des prêts de la Citibank.[4] Mais cet argument est également incompatible avec les éléments de preuve. Plus précisément, cette affirmation factuelle non documentée est contraire aux *deux* déclarations sous serment faites par Tom Fallows, le cadre supérieur de la Citibank qui était chargé de la gestion courante de la participation de cette banque à la restructuration d'Hynix. Dans une déclaration sous serment faite en mars 2003[5], M. Fallows a affirmé les faits suivants:

- "Après une analyse approfondie de la situation financière d'Hynix et de sa position concurrentielle sur le marché des DRAMS, SSB et la Citibank ont élaboré un plan global de restructuration et de recapitalisation pour Hynix."[6]

- "Notre décision de devenir un nouveau prêteur pour Hynix [prise en décembre 2000] s'est fondée sur les politiques et les procédures ordinaires de la Citibank en matière de

[2] Réponses des États-Unis aux questions, paragraphe 79.
[3] *Voir* la pièce n° 31 de la Corée, pages 11 à 24.
[4] *Voir* les réponses des États-Unis aux questions, paragraphe 56.
[5] Pièce n° 26 de la Corée.
[6] *Idem*, paragraphe 6.

> crédit. Étant donné le montant de l'opération et la situation financière d'Hynix qui ne la place pas dans la catégorie investissement, le processus d'octroi de crédit a exigé une autorisation donnée par des responsables de beaucoup plus haut niveau que cela aurait été normalement le cas pour des opérations coréennes ordinaires. Le processus d'octroi de crédit de la Citibank est distinct et séparé de celui de SSB qui a fourni à Hynix les services d'un conseiller financier mentionnés plus haut.[7]

10. Ainsi, un cadre supérieur de la Citibank a expressément dit au DOC que cette banque avait mis en œuvre un processus renforcé d'évaluation du crédit et que ce processus était dissocié de toute évaluation faite par SSB. Dans une déclaration sous serment datée de mai 2003, M. Fallows a affirmé les faits suivants:

- "Nous avons également expliqué au Département du commerce [pendant la visite des représentants de celui-ci] que la décision de la Citibank de participer à la restructuration d'Hynix a été prise sur la base d'un examen approfondi et détaillé de la viabilité à long terme de cette société à ce moment-là qui a été effectué par un des meilleurs analystes de cette branche d'activité, Jonathan Joseph. À l'époque, M. Joseph était le principal analyste couvrant Micron et cette branche d'activité. Nous avons expliqué au Département du commerce que le rapport rédigé par M. Joseph en réponse à notre demande indiquait que 1) Hynix avait une très bonne technologie, 2) produisait à moindre coût que ses concurrents et 3) pourrait en raison de sa taille même (à la suite de la fusion de LG avec elle) faire face aux coûts liés à une technologie en constante évolution. Fondamentalement, la conclusion de M. Joseph était qu'Hynix devait être considérée comme "à même de survivre durablement".[8]

11. Nous avons l'honneur de demander à nouveau au Groupe spécial d'examiner les deux déclarations sous serment de la Citibank où il trouvera la description la plus exacte des modalités et des raisons de la participation de la Citibank à la restructuration d'Hynix.

12. Nous faisons observer à ce propos que la nouvelle pièce n° 154 des États-Unis, qu'ils ont citée au paragraphe 112, va dans le sens de notre argumentation. Dans l'affaire en question, le DOC s'est expressément fondé sur le témoignage de banquiers commerciaux indiquant que les banques étrangères prendraient leurs propres décisions. Pourtant, dans la présente affaire, il a décidé que la Citibank était, d'une manière ou d'une autre, influencée par les mêmes vagues "pressions" qu'il avait expressément, dans des affaires précédentes, décidé de ne pas prendre en considération parce qu'il les jugeait insuffisantes. Cette conclusion en vertu de laquelle la Citibank n'est pas retenue ne trouve aucun soutien en l'espèce dans les éléments de preuve présentés.

13. Le prêt syndiqué était en fait parfaitement logique du point de vue commercial en tant que première mesure d'une opération tendant à restructurer l'encours de la dette d'Hynix et il a permis à cette société de refinancer cette dette et d'en assurer le service. Le fait que l'on ait finalement réussi à obtenir d'investisseurs étrangers un nouveau capital social se montant à 1,25 milliard de dollars a confirmé la validité de cette opération initiale de restructuration. La poursuite de la dégradation du marché des DRAM au cours de l'été 2001 ne rend pas moins raisonnables les efforts de restructuration consentis plus tôt dans l'année.

Paragraphe 85

14. Les États-Unis cherchent à étayer leur argument selon lequel les pouvoirs publics coréens pouvaient soumettre la banque Kookmin à une action d'ordonner. Mais en agissant ainsi, ils communiquent en tant que pièces plus d'articles dont le Mémorandum sur la décision du DOC n'a

[7] *Idem*, paragraphe 12.
[8] Pièce n° 29 de la Corée, paragraphe 17.

jamais fait état. Leur pièce n° 137 est présentée pour illustrer l'influence des pouvoirs publics coréens sur Kookmin alors que l'article ne mentionne que la préoccupation de cette banque au sujet de la "réputation" liée à la part minoritaire que détiennent les pouvoirs publics coréens. On lit ensuite dans le même article que Kookmin a refusé de consentir de nouveaux prêts à Hynix, contrairement à d'autres établissements qui ont accordé un nouveau financement, et que le Vice-Premier Ministre Jin Nyum a nié qu'une pression ait été exercée sur les banques nationales.

15. D'autres nouveaux articles communiqués, bien que n'ayant jamais été cités dans le Mémorandum sur la décision du DOC, sont utilisés par les États-Unis à l'appui de l'affirmation selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont "soigneusement choisi" le Directeur général de Kookmin. Il s'agit des pièces n° 138 à 140 des États-Unis. Si les États-Unis présentent cette déclaration comme factuelle, leurs propres pièces ne font rien de tel. La pièce n° 138 indique clairement qu'il s'agit d'une allégation. La pièce n° 139 porte sur les accusations des syndicalistes du secteur des banques et non sur une affirmation selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont soumis à une action d'ordonner la désignation du Directeur général de Kookmin. Enfin, on ne voit pas clairement comment la pièce n° 140 des États-Unis étaye d'une manière quelconque leur affirmation.

16. En règle générale, ces articles et d'autres montrent bien qu'il faut lire très attentivement les affirmations factuelles des États-Unis, en les comparant ligne par ligne avec les articles censés les étayer. Il arrive fréquemment qu'il n'y ait pas de rapport entre les premières et les secondes.

Paragraphe 96

17. Les États-Unis présentent en tant que pièce n° 144 un nouvel article qui n'avait pas été communiqué auparavant au Groupe spécial pour étayer leur information selon laquelle le Vice-Premier Ministre a forcé les banques à financer Hynix. Pourtant, l'article ne fait qu'indiquer que le Vice-Premier Ministre "a exhorté les établissements financiers créanciers d'Hynix Semiconductor à résoudre rapidement la crise de liquidité de cette entreprise en difficulté en obligeant le fabricant de puces mémoire à se restructurer plus radicalement en contrepartie d'un soutien financier".

Paragraphe 100, note de bas de page 93

18. Les États-Unis ont trouvé et cité une autre déclaration générale d'un haut fonctionnaire.[9] Les États-Unis l'utilisent en alléguant qu'elle étaye leur argument selon lequel les pouvoirs publics coréens étaient d'une manière ou d'une autre derrière la restructuration d'octobre 2001.

19. Il y a plusieurs points qui méritent d'être relevés au sujet de cet élément de "preuve". Premièrement, cet article n'est cité nulle part dans le Mémorandum sur la décision du DOC. Il figure parmi les centaines d'articles mentionnant Hynix que Micron a versés au dossier soumis au DOC.

20. Deuxièmement, cet article porte essentiellement sur Daewoo, et non sur Hynix. Le président de la FSC y est cité comme ayant dit que "les pouvoirs publics détermineront d'ici à la fin de septembre comment ils traiteront deux des trois sociétés qui posent des problèmes: Daewoo Motor et Hynix Semiconductor Inc.". La seule autre déclaration ayant trait à Hynix que contient l'explication du président est la suivante:

> [L]orsque les créanciers d'Hynix Semiconductor se réuniront cette semaine, ils s'accorderont sur une solution de compromis au sujet du plan de sauvetage du fabricant de puces mémoire en difficulté. "Toutes les parties liées sont décidées à trouver dès que possible une solution à la question d'Hynix", a-t-il dit.

[9] *Voir* la pièce n° 148 des États-Unis.

> En outre, le principal contrôleur financier a dit que, même si la situation n'est pas parfaitement claire, la vente des trois établissements financiers de Hyundai à l'American International Group (AIG) progresse et que des résultats tangibles sont attendus avant la fin d'octobre.

21. L'observation générale sur "la façon de traiter" la restructuration d'Hynix doit être lue dans le contexte de cette déclaration plus précise figurant plus loin dans l'article. Le président de la FSC reconnaissait que les créanciers n'avaient pas tous le même point de vue et qu'il fallait arriver à un compromis conforme au cadre tracé par la CRPA. Cela ne constitue guère un élément de preuve concluant ou même convaincant de l'ingérence des pouvoirs publics coréens dans la restructuration d'octobre. D'ailleurs, c'est probablement la raison pour laquelle le DOC n'a pas même pris la peine de citer d'emblée l'article.

22. Mais, à ce stade, les États-Unis semblent être en quête d'éléments de preuve additionnels susceptibles de donner, d'une manière ou d'une autre, plus de poids à leur allégation selon laquelle les pouvoirs publics coréens ont soumis la restructuration d'octobre 2001 à une action de charger ou d'ordonner. Ce nouvel élément de "preuve" n'ajoute vraiment pas grand-chose aux arguments que les États-Unis ont déjà avancés.

Paragraphe 101, notes de bas de page 95 et 96

23. Les États-Unis présentent deux nouveaux articles qui n'avaient pas été précédemment communiqués au Groupe spécial pour faire valoir que les créanciers d'Hynix ont bénéficié d'un traitement fiscal préférentiel lié à l'ensemble de mesures de restructuration d'octobre. Pourtant, les articles cités à l'appui de leur allégation sont factuellement inexacts. Premièrement, l'abattement fiscal pour créance irrécouvrable lié à cette restructuration n'a pas été accordé conformément à l'article 44, comme les États-Unis le laissent entendre, mais plutôt conformément au Décret d'application de la Loi relative à l'impôt sur les sociétés. L'article 62 1.2 de cette loi prévoit des abattements fiscaux pour créances irrécouvrables si elles satisfont aux critères énoncés pour déterminer qu'une créance est irrécouvrable dans le Règlement de contrôle des banques du FSS. Les créances d'Hynix satisfaisaient au critère figurant dans ce règlement. Celui-ci s'appliquant à la totalité des créances des sociétés, les banques créancières d'Hynix n'ont pas obtenu de traitement préférentiel. Elles ont satisfait au même critère que celui appliqué à tout autre détenteur de créances irrécouvrables.

Paragraphe 113

24. Au paragraphe 113, les États-Unis semblent faire une distinction entre les succursales coréennes de banques étrangères et les banques coréennes à participation étrangère qui, seules, seraient soumises aux lois et règlements applicables au secteur bancaire coréen. C'est une affirmation qu'on ne trouve nulle part dans la détermination du DOC. Qui plus est, les États-Unis se trompent en introduisant cette nouvelle distinction. Conformément à l'article 59 de la Loi sur les banques, toutes les succursales coréennes de banques étrangères, y compris la Citibank, sont soumises à la totalité des lois et règlements coréens applicables.

Paragraphes 137 à 142

25. Les États-Unis ont maintenant présenté des extraits du Mémorandum concernant l'émission de GDS pour étayer leur argument selon lequel la restructuration de mai 2001 n'était pas subordonnée au succès de celle-ci.[10] Mais ces extraits prouvent exactement le contraire.

26. Pour tenter une rationalisation *post hoc* les États-Unis rendent tout simplement compte de manière erronée des conditions appliquées aux GDS. Bien qu'ils mettent l'accent sur l'expression

[10] Pièce n° 151 des États-Unis.

"financement concomitant" figurant dans le Mémorandum concernant l'émission de GDS, un simple examen de celui-ci révèle que les obligations de "financement concomitant" auxquelles ont souscrit les banques étaient soumises à une "condition principale", à savoir "l'achèvement des ventes d'actions et/ou de titres de créance générant des recettes brutes globales de 1 300 milliards de won".[11] Les obligations de "financement concomitant" liées à cette "condition principale" étaient énumérées juste après cette déclaration et comprenaient tous les éléments de l'ensemble de mesures de mai 2001.[12] En fait, cette "condition principale" était énoncée sur les pages mêmes que les États-Unis ont citées dans leur réponse.

27. Les États-Unis affirment aussi que la partie du Mémorandum concernant l'émission intitulée "Facteurs de risque" ne mentionne même pas la possibilité d'"évènements imprévus" liés à l'ensemble de mesures de mai.[13] Une fois de plus, les États-Unis ont tort. Dans la section intitulée "Si nous ne pouvons pas mener à bien nos plans de recapitalisation, notre situation financière risque d'en pâtir" figurant dans la partie sur les facteurs de risque, le Mémorandum est très clair à ce sujet puisqu'il dit que:

> Le succès de nos initiatives de recapitalisation, telles que succinctement décrites dans le "Résumé du Mémorandum concernant les émissions – initiatives de recapitalisation et restructuration de l'activité commerciale", est *crucial pour nos activités commerciale*.[14]

28. Le résumé auquel cette déclaration fait référence est celui où est énoncée la "condition principale" mise au financement. C'est le résumé même que les États-Unis ont cité comme n'abordant pas la question de la condition, alors qu'elle y est clairement indiquée.

[11] Pièce n° 151 des États-Unis, page 4.
[12] *Idem*, pages 4 et 5.
[13] Réponses des États-Unis aux questions, paragraphe 131.
[14] Pièce n° 151 des États-Unis, page 19 (pas d'italique dans l'original).

ANNEXE E-8

OBSERVATIONS DES ÉTATS-UNIS SUR LES RENSEIGNEMENTS FACTUELS NOUVEAUX COMMUNIQUÉS DANS LES RÉPONSES DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

13 août 2004

Question n° 14

1. Dans ses réponses datées du 6 août, la Corée communique pour la première fois ses estimations des volumes relatifs des importations visées et des importations non visées dont les prix étaient sous-cotés par rapport aux prix intérieurs en 2000 et en 2002.[1] Ces chiffres ont été calculés de la même manière que les estimations des volumes relatifs des importations visées et des importations non visées dont les prix étaient sous-cotés en 2001, que la Corée avait auparavant présentées au Groupe spécial[2], et présentent les mêmes défauts.[3] De plus, les nouvelles données reposent sur des parties sélectives de données confidentielles concernant les importations, au sujet desquelles les États-Unis ont montré auparavant qu'elles ne constituaient pas un indicateur indirect approprié des données réelles relatives aux importations visées.[4]

2. Les États-Unis souhaitent réaffirmer que rien ne justifie de remplacer les données utilisées par l'ITC par les données de la Corée, moins exactes, y compris les nouvelles données communiquées dans les Deuxièmes réponses de la Corée. La Corée n'a pas contesté le fait que l'ITC a traité les données en question comme confidentielles. De fait, à la deuxième réunion avec le Groupe spécial, la Corée a souligné les questions sensibles qui se posent au sujet du traitement des renseignements confidentiels lorsqu'elle a justifié le fait qu'elle-même n'a pas communiqué certains renseignements au DOC – même sur une base confidentielle régie par une ordonnance conservatoire – en invoquant les lois coréennes relatives au secret bancaire. En outre, la Corée n'a pas mis en cause le caractère adéquat du résumé des renseignements confidentiels fait par l'ITC dans la version publique de son rapport. Aux termes de l'article 12 de l'Accord SMC, les États-Unis sont tenus de protéger la confidentialité des données communiquées au cours de l'enquête de l'ITC. Les États-Unis ont communiqué autant de renseignements que possible dans les limites de leurs obligations. En outre, tous les renseignements confidentiels que l'ITC avait recueillis, qu'on lui avait présentés et qu'elle avait utilisés ont été mis à la disposition des avocats des parties intéressées, y compris l'avocat d'Hynix, en vertu d'une ordonnance conservatoire administrative.

---

[1] *Réponses de la République de Corée aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond*, 6 août 2004, paragraphe 33 [ci-après "Deuxièmes réponses de la Corée"].

[2] *Deuxième réunion de fond – Déclaration orale du gouvernement coréen*, 21 juillet 2004, paragraphe 34.

[3] *Réponses des États-Unis d'Amérique aux questions posées par le Groupe spécial aux parties après la deuxième réunion de fond du Groupe spécial*, 6 août 2004, paragraphes 34 à 38 [ci-après "Deuxièmes réponses des États-Unis"].

[4] Deuxièmes réponses des États-Unis, paragraphe 116.

Question n° 16

3. Au paragraphe 39 des Deuxièmes réponses de la Corée, la Corée fait une affirmation factuelle, à savoir que le DOC n'a pas pris en considération l'émission de GDS dans le contexte de l'action de charger ou d'ordonner. Cependant, comme indiqué au paragraphe 137 des Deuxièmes réponses des États-Unis, le DOC a bel et bien examiné les arguments d'Hynix concernant les GDS dans le contexte de l'action de charger ou d'ordonner.[5] Ce que la Corée n'explique pas, c'est que la seule référence à l'émission de GDS dans le contexte de l'action de charger ou d'ordonner faite par Hynix a été de la mentionner comme élément de preuve à l'appui de son argument selon lequel les banques agissaient en fonction de l'état financier de la société.[6] Le DOC n'a pas considéré que cet argument relatif à l'émission de GDS était pertinent pour la question de l'action de charger/ordonner. Comme l'a dit le DOC, "[l]a question de savoir si les conditions sont suffisamment influencées par l'action des pouvoirs publics pour que la fourniture puisse donner lieu à une action est un élément factuel qui est pertinent pour mesurer l'"avantage", et non pas la "contribution financière"".[7] Par conséquent, le DOC a correctement examiné les faits entourant l'émission de GDS dans le contexte de l'"avantage", comme le reconnaît la Corée.[8] Ni Hynix, ni aucune autre partie n'a jamais fait valoir dans le cadre de l'enquête en question que l'existence même d'un impondérable quelconque lié à la restructuration de mai témoignait de l'absence d'action de charger/ordonner de la part des pouvoirs publics.

4. Le nouvel argument de la Corée selon lequel l'existence même d'un impondérable quelconque en relation avec la restructuration de mai témoigne de l'absence d'action de charger/ordonner est fondamentalement vicié et, comme nous l'avons analysé dans notre réponse à la question n° 16, n'est pas étayé par les éléments de preuve versés au dossier.[9] Comme les États-Unis en ont discuté avec le Groupe spécial, le fait de laisser les détails à la discrétion de l'entité faisant l'objet d'une action de charger/ordonner est tout à fait compatible avec la notion d'action de charger/ordonner – à savoir, attribuer à quelqu'un la responsabilité d'une tâche. Ce qui préoccupe les pouvoirs publics, c'est que la tâche soit exécutée, et non pas nécessairement la *manière* dont elle est exécutée. Ceux que l'on charge d'exécuter la tâche, ou à qui on ordonne de le faire, peuvent avoir diverses options pour atteindre cet objectif, dont certaines peuvent être subordonnées à d'autres événements ou facteurs. Le fait que la méthode précise que les entités privées ont finalement utilisée pour exécuter la tâche puisse avoir été subordonnée à certains événements ne donne aucunement à penser que les pouvoirs publics n'ont pas chargé l'entité d'exécuter la tâche au premier chef, ou ne lui en ont pas donné l'ordre. Ainsi, l'impondérable lié à l'émission de GDS ne vient pas contrecarrer les éléments de preuve selon lesquels les pouvoirs publics coréens ont chargé les créanciers d'Hynix de résoudre la crise financière de la société, ou leur ont ordonné de le faire – d'une façon ou d'une autre. En l'espèce, l'absence de pertinence de l'"impondérable" allégué est soulignée par le moment choisi pour l'émission de GDS relative à la restructuration de mai, et par le contexte factuel de celle-ci, comme le prouve le Mémorandum concernant l'émission lui-même, ainsi que nous l'avons évoqué dans notre réponse à la question du Groupe spécial.

---

[5] Dans leur réponse à la question n° 16, les États-Unis ont attribué par erreur l'argument à la Corée, au lieu de l'attribuer à Hynix.

[6] *Mémorandum sur les questions et la décision*, page 39 (observation n° 1) (pièce n° 5 de la Corée) (résumé des arguments d'Hynix).

[7] *Mémorandum sur les questions et la décision*, page 47 (pièce n° 5 de la Corée).

[8] *Voir, par exemple, la Détermination préliminaire*, 68 Fed. Reg., page 16777 (pièce n° 4 de la Corée); *le Mémorandum sur les questions et la décision*, page 87, ainsi que 90 et 91 (observation n° 7) (pièce n° 5 de la Corée).

[9] Deuxièmes réponses des États-Unis, paragraphes 137 à 142.

Question n° 17

5. Au paragraphe 49 des Deuxièmes réponses de la Corée, la Corée fait une affirmation factuelle – sans mentionner d'éléments de preuve versés au dossier – à savoir que la Commerzbank était "l'actionnaire principal" et exerçait un "contrôle opérationnel" sur la KEB. En fait, ce sont les pouvoirs publics coréens qui étaient l'actionnaire principal de la KEB. Le fait que la part de 43,17 pour cent des pouvoirs publics coréens était détenue par deux entités publiques est sans objet - le diagramme des participations de la KEB elle-même mentionne la *participation totale des pouvoirs publics coréens* (43,17 pour cent) par rapport à la Commerzbank (32,55 pour cent) et aux actions du public (24,28 pour cent).[10] C'est à juste titre que la KEB a été incluse dans le groupe B (entités privées détenues ou contrôlées par les pouvoirs publics coréens) de la figure n° 4 des États-Unis.

6. Au paragraphe 51 des Deuxièmes réponses de la Corée, la Corée fait une affirmation factuelle – là encore sans mentionner d'éléments de preuve versés au dossier – à savoir que les sociétés de placement et les sociétés de financement répertoriées dans la figure n° 4 des États-Unis "ne sont pas détenues ni contrôlées par les pouvoirs publics coréens". En fait, les éléments de preuve versés au dossier démontraient qu'un grand nombre de ces établissements financiers était des filiales à 100 pour cent d'entités publiques et d'entités privées détenues/contrôlées par les pouvoirs publics coréens, ou majoritairement détenues par ces entités.[11]

[10] *Voir le diagramme de la participation au capital de la KEB* (2001) (copie jointe sous couvert de la pièce n° 158 des États-Unis). Les chiffres concernant la participation au capital de la KEB représentent les actions à droit de vote en mars 2001, des droits de vote ayant été accordés à l'époque pour toutes les actions préférentielles. *Voir* la figure n° 4 des États-Unis (note "**" et document source intitulé *Réponse des pouvoirs publics coréens au questionnaire supplémentaire* (11 mars 2003)), page 29 (pièce n° 36 des États-Unis).

[11] *Voir le diagramme des créanciers d'Hynix* (16 juin 2003) (pièce n° 37 des États-Unis).

ANNEXE F

LISTE DES FIGURES ET DES PIÈCES

Contenu		Page
Annexe F-1	Liste des figures et des pièces de la Corée	F-2
Annexe F-2	Liste des figures et des pièces des États-Unis	F-8

ANNEXE F-1

LISTE DES FIGURES ET DES PIÈCES DE LA CORÉE

Figure de la Corée n°	Titre de la figure
1	The Extreme Business Cycles of the DRAM Industry
2	Fewer DRAM Companies Dominate the Market
3	DRAM Prices Have Become Much More Volatile
4	Prices Decline Over Time, But Are Consistent On Global Basis
5	Largest US Customers of DRAMs Insist On A Global Price
6	Major DRAM Customers Increasingly Manufacture in Non-US Locations
7	DRAM Consumption Grows Dramatically
8	America's Market Share by Supplier Brand
9	US Market Shares
10	Micron's Consistent Capital Spending
11	Relative DRAM Capital Spending
12	Micron and Infineon Have Global and Expanding Scale
13	Micron Had Improving Cashfrom Operations During Downturns
14	Micron Was Better Off Than Previous Troughs
15	Domestic Industry Has Been Increasing Market Share
16	Hynix Market Share and Micron/Infineon Profitability Do Not Correlate
17	Overview of ITC Approach to Pricing
18	ITC Approach to Pricing Masks Key Information
19	Historical Changes in DRAM Wafer-Start Capacity *July 2000-April 2003*
20	Historical Changes in DRAM Functional Capacity July 200-April 2003

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
1	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Preliminary)], Institution of Countervailing Duty Investigation and Scheduling of Preliminary Phase Investigation, 67 Fed. Reg. 68176, 8 November 2002
2	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [C-580-851], Notice of Initiation of Countervailing Duty Investigation, 67 Fed. Reg. 70927, 27 November 2002
3	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Preliminary)], Preliminary Injury Determination, 67 Fed. Reg. 79148, 27 December 2002

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
4	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [C-580-851], Preliminary Affirmative Countervailing Duty Determination, 68 Fed. Reg. 16766, 7 April 2003
5	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [C-580-851], Final Affirmative Countervailing Duty Determination, 68 Fed. Reg. 37122, 23 June 2003, and Issues and Decision Memorandum for the Final Determination
6	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [C-580-851], *Notice of Amended Final Affirmative Countervailing Duty Determination:*, 68 Fed. Reg. 44290, 28 July 2003
7	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Final)], Final Injury Determination, 68 Fed. Reg. 47607, 11 August 2003
8	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [C-580-851], Notice of Countervailing Duty Order, 68 Fed. Reg. 47546, 11 August 2003
9	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Preliminary)], *Determinations and Views of the Intl. Trade Commission*, USITC Pub. No. 3569, December 2002
10	*DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Final)], *Determination and Views of the Intl. Trade Commission*, USITC Pub. No. 3616, August 2003
11	RESERVED
12	*In the Matter of DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Preliminary)], Transcript of the Intl. Trade Commission Staff Conference, 22 November 2002
13	*In the Matter of DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 731-TA-431 (Final)], Transcript of the Intl. Trade Commission Hearing, 24 June 2003
14	Hynix Presentation Material at the Intl. Trade Commission Hearing, 24 June 2003
15	19 U.S.C. 1677
16	*Dynamic Random Access Memory Semiconductors of One Megabit and Above from Taiwan* [Inv. No. 731-TA-811 (Final)], Determination and Views of the Intl. Trade Commission, USITC Pub. No. 3256, December 1999
17	Respondents' Joint Post-Conference Brief, 2 December 2002 (a) Hynix Answers to Commission Staff Questions (b) Micron London Roadshow
18	Hynix Semiconductor's Pre-Hearing Brief; *DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 731-TA-431 (Final)], 19 June 2003 (a) Hynix Pre-Hearing Brief Selected Articles (b) Berenberg Bank Sector Analysis--Semiconductors, 9 July 2002 (c) Micron Computing and Consumer Group Update Presentation, January 2003 (Excerpts) (d) DRAM Market Forecast: Déjà vu (Cahners In-Stat Data) (e) ICIS-LOR Competitive Analysis (f) Micron Year in Review 2001 and 2002

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
	(g) Morningstar.com Financial Summary (h) IDC Competitive Analysis (i) Gartner/Dataquest Data for Market Share (j) Micron 4Q 2002 Conference Call Excerpts (k) Strategic Marketing Associates/International Fabs on Disks
19	Hynix Semiconductor's Post-Hearing Brief and Answers to Questions by Commissioners and Staff: *DRAMs and DRAM Modules from Korea* [Inv. No. 701-TA-431 (Final)], 2 July 2003 (a) Commission and Staff Questions and Answers (b) Customer Inventories Documentation (c) Rambus Shipment Data (d) Market Share Data
20	Final Comments of Hynix Semiconductor: *DRAMs from Korea* [Inv. 701-TA-431(Final)], 21 July 2003
21	Hynix's Questionnaire Response to the Department of Commerce, 27 January 2003 (a) Citibank/SSB Engagement Letter (b) KRW 800 Billion Loan Agreement (c) GDR Offering Memorandum (d) Audited Financial Reports 1998-June 2002 (e) KRW 994.1 Billion Bond Table (f) April 17 SSB Private Capitalization Proposals (g) Outside Expert Analysis on Hynix Market Position (h) Creditor Financial Institution's Council Meeting Agenda -- October Restructuring (i) Table Listing Shares Issued in Debt-to-Equity Swap (j) October 2001 Restructuring Fresh Loan Agreement (k) KEIC Insurance Table (l) SSB Discussion Documents (m) Hynix Stock Volume and Value Change Data

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
22	Questionnaire Response of the Government of the Republic of Korea to the Department of Commerce, 3 February 2003 (a) BOK Paper on Korean Financial Reform (b) Article 20.3 of the Enforcement Decree of the Banking Act (c) Corporate Restructuring Promotion Act
23	Hynix's Supplemental Questionnaire Response to the Department of Commerce, 4 March 2003 (a) SSB/Hynix Discussion Documents from 30 July, 1 August and 9 August, 5 September, and 27 September 2001 (b) Agreement Forming Hynix's First Creditor's Council (c) KDB Debenture Programme Table (d) Bond Ratings issued by National Information & Credit Evaluation Inc. and Korea Management Consulting & Credit Rating Corp. in Relation to KRW 994.1 Billion CB (e) October Restructuring Package (f) Hynix/Citibank Letter of Intent Establishing Citibank's Role and Terms of KRW 800 billion syndicated loan (g) KEB Bid Letter and Andersen Consulting (Korea) Report (h) FSC Corporate Restructuring Document
24	Hynix's Initial Arguments on the Directed Credit Issue, 10 March 2003
25	Hynix's Initial Arguments on the Independence of Korean Banks, 10 March 2003
26	Citibank Affidavit of 20 March 2003
27	Communication Between the US Department of Commerce and the Korean Government for Verification Schedule, April 2003 (a) Department of Commerce's Letter to the Korean Embassy Informing the Verification Schedule in Korea, 10 April 2003 (b) Korean Government's Response to the Department of Commerce (through Willkie Farr & Gallagher) Concerning the Proposed Verification Schedule, 14 April 2003 (c) Department of Commerce's Letter to the Korean Government (through Willkie Farr & Gallagher) Confirming the Original Verification Schedule, 16 April 2003
28	*DRAMs from Korea* -- CVD Investigation: Documenting Supporting Papers on the Directed Credit Issue and Independence of Korean Banks and Other Relevant Documents, 14 April 2003 (a) An Affidavit from Kookmin Bank Attorneys to the Department of Commerce (b) Dr. Bennett A. Zelner, Explaining Investment Practices: The Shifting View of How Investors Actually Make Decisions

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
29	Citibank Affidavit of 22 May 2003
30	Commerce Department's Private Financial Experts Verification Report, 15 May 2003
31	Commerce Department's Verification Report on Information submitted by Hynix Semiconductor, Inc., 15 May 2003 (a) Creditors' Discussion Materials in Preparation for October 2001 Restructuring
32	Commerce Department's Verification Report on Information submitted by Republic of Korea, 15 May 2003 (a) FSC Press Release, 13 March 2001 (b) CRA/CRPA Participating Companies (c) FSC Granting of Exception of Single Borrower Credit Limit (d) KDB Hynix Fast Track CBO and Guarantee Information (e) CRA Documents
33	Hynix's Case Brief -- *DRAMs from Korea*, 22 May 2003 (a) October Summary Table
34	Calculations for the Final Determination for Hynix Semiconductor, Inc., 16 June 2003
35	RESERVED
36	US Government Printing Office, *Code of Federal Regulation*, 19 CFR 351.505 and 351.508
37	*The Concise Oxford Dictionary*, Ninth Edition, 1995
38	*The New Shorter Oxford English Dictionary*, Fourth Edition, Clarendon Press, Oxford (1993)
39	Countervailing Duty Petition: *Dynamic Random Access Memory from Korea*, 1 November 2002 (Excerpts)
40	Examples of Bailouts by the US Government for Key US Industries
41	Hynix Semiconductor America's Importer Questionnaire
42	Robert F. Emery, *Korean Economic Reform*, Ashgate 2001
43	Semiconductor Forecast: First Quarter 2004
44	ITC Questionnaires Issued in the Underlying Investigation (a) Producers' Questionnaire (b) Importers' Questionnaire (c) Purchasers' Questionnaire
45	Prime Minister's Decree No. 408 (13 Nov. 2000)
46	The New Shorter Oxford English Dictionary, Thumb Index Edition Clarendon Press, Oxford (1993)

Pièce de la Corée n°	Titre de la pièce
47	Oxford Hachette French Dictionary, Third Edition, Oxford University Press (2001)
48	Oxford Spanish Dictionary, Third Edition, Oxford University Press (2003)
49	Evidence Submitted to the USDOC To Prove Absence Of GOK Influence Over KorAm Bank
50	FSC/FSS Document Requesting Banks To Conduct Reliable and Stringent Credit Risk Assessment For Potentially Non-Viable Corporations (21 Oct. 2000)
51	List of Korean Companies That Were Liquidated After The 1997 Financial Crisis Based on Market Principles
52	Documentation Showing GOK Safeguards To Prevent Outside Intervention With Banks' Day-to-Day Operation By Imposing Legal Obligation on Bank Officials To Make Commercially Reasonable Decisions
53	Sample MOU
54	Press Report Regarding KFB's Own Decision Not To Participate In the KDB Fast Track Programme
55	Communication With Respect To Kyungnam Bank's Exercise of Appraisal Rights In The October Restructuring
56	List of Credit Limit Waivers Granted By the GOK
57	Evidence Submitted to the USDOC To Prove Absence Of GOK Influence Over KFB
58	FSS Press Release Correcting Mistaken Press Reports About FSS's Exercise of Influence Over Credit Rating Agencies
59	Comparison of Korean Credit Rating System and S&P/Moody's
60	Bank of Korea Annual Report Showing Yields on Three-Year Corporate Bonds in Korea
61	USDOC Verification Report Proving Hynix Creditors' Meeting in December 2000 for KDB Fast Track Programme Application
62	US Market Shares and Source Documentation
63	Documentation Regarding Samsung Rambus Shipments
64	Kookmin's Corporate Loan Process Documents

ANNEXE F-2

LISTE DES FIGURES ET DES PIÈCES DES ÉTATS-UNIS

Figure des États-Unis n°	Titre de la figure
1	Business Proprietary Information on DRAM Consumption, Shipments and Imports
2	The Numerous Time Periods in the Data Sources Used by Korea
3	The Constituent Parts of Hynix's Debt Restructuring
4	GOK Ownership in Hynix's Creditors and their Participation in Hynix's Restructuring

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
1	Letter dated 10 July 2003, from United States to Korea accepting first consultation request
2	Letter dated 28 August 2003, from United States to Korea accepting second consultation request
3	Letter dated 8 September 2003, from Korea to United States
4	Letter dated 10 September 2003, from United States to Korea
5	*Minutes of the Meeting of the Dispute Settlement Body Held on 1 December 2003*, WT/DSB/M/159, pages 1 and 7-8
6	The Political Economy of the Financial Liberalization and Crisis in Korea, Working Paper No. 99-06, Yoon Je Cho (October 1999)
7	Creating Advantage; Semiconductors and Government Industrial Policy in the 1990s, T. Howell, et al., Semiconductor Industry Association (1992)
8	Direction of Credit Memo, dated 31 March 2003.
9	C. Soh, The State, Technology, and Industrial Competitiveness: Steel and Semiconductor Industries in Korea, Fletcher School of Law and Diplomacy (Graduate Thesis) (1991)
10	Sung Gul Hong, The Politics of Industrial Leapfrogging: The Semiconductor Industry in Taiwan and South Korea, Northwestern University Ph.D Dissertation (December 1992).
11	Sung Gul Hong, The State and Sectoral Development: The Semiconductor Industries of Taiwan and South Korea, Northwestern University Department of Political Science (1992).
12	GOK Verification Report
13	Bank for International Settlements, "The Banking Industry in the Emerging Market Economies: Competition, Consolidation and Systemic Stability," BIS Papers No. 4 at 95 (August 2001)
14	American Boss Dispenses With Protocol at South Korean Bank, Wall Street Journal (29 January 2001)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
15	With Growth in Site, Korea Plans Privatization for Banks, New York Times, Don Kirk (7 March 2002)
16	No Pause for Woori: Seoul's Major Bank Privatization Vehicle has Gotten Off to a Promising Start, Euromoney Institutional Investor (1 July 2002)
17	The State Activism toward the Big Business in Korea, 1998-2000: Path Dependence and Institutional Embeddedness, Jiho Jang, University of Missouri-Columbia (April 2001)
18	With Bank Merger, S. Korea Takes Steps to Revamp Economic System, Los Angeles Times (2 January 1999)
19	Banks Halt Loans to LG Semicon, CNET news.com (28 December 1998)
20	So Much for Reform, Business Week International (26 July 26 1999)
21	The Great Universe is Torn Asunder, Euromoney (September 1999)
22	Kim's Big Deals with the Chaebol Sound Better than they Really Are, Asiaweek (26 February 1999)
23	Hynix Creditworthiness Memorandum
24	Hynix Back from Jaws of Defeat, The Asset (5 September 2001)
25	Hynix Practically in Default, . . . What's the Problem? Chosun Daily (29 August 2001)(English Translation)
26	Creditors Deny Hynix Receivership Rumors, Korea Times (4 May 2001)
27	Chong Wa Dae Defends Hyundai Rescue, Korea Times (7 February 2001)
28	Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting, letter from Ministry of Finance and Economy (28 November 2000) with enclosure (translated version)
29	Direct Intervention by the Government in Supporting Hynix, The Korea Economic Daily (28 August 2001)
30	Regarding the Provision of Export Insurance for the Hyundai Electronics' D/A transaction, letter from Ministry of Commerce, Industry and Energy (30 November 2000) (translated version)
31	Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting, letter from Ministry of Finance and Economy (10 January 2001) with enclosure (translated version)
32	Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting, letter from Ministry of Commerce, Industry and Energy (12 January 2001) (translated version)
33	Advising the Results of Discussions at the Economic Ministers' Meeting, letter from Ministry of Finance and Economy (10 April 2001) (translated version)
34	No End in Sight, Asiaweek.com (24 November 2000)
35	Hynix Says Deal Close to Stave Off Debt Woes, Electronic Engineering Times (17 September 2001)
36	GOK Supplemental Questionnaire Response (11 March 2003)
37	Chart of Hynix Creditors (16 June 2003)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
38	Chart of Outstanding Long-Term Balance at End of 2001
39	KDB to Acquire Hyundai Electronics Bonds, KDB Press Release (3 January 2001)
40	Hynix Supplemental Questionnaire Response (5 March 2003), at 19-20
41	Hyundai's Brinkmanship vs. Timid Government, Korea Times (10 January 2001)
42	Rescue of Three Hyundai Companies Deepens Doubts Over Reform Drive, Korea Herald (12 March 2001).
43	Hynix Verification Report
44	Republic of Korea: Financial System Stability Assessment, International Monetary Fund, IMF country Report No. 03/81 (March 2003)
45	Kookmin Bank Prospectus (10 September 2001)
46	Kookmin Bank Prospectus (18 June 2002)
47	Four Commercial Banks Get W775 bil. in Public Funds, The Korea Herald (1 January 2001)
48	Six Banks to Receive W3 tril. in Additional Public Funds, Korea Times (27 September 2001)
49	KEB to Receive 336 Bil. Won in Public Funds, Korea Times (28 January 1999)
50	KFB Gets W18 Tril. In Public Fund (20 January 2003)
51	Corporate Restructuring Promotion Act, Articles 2, 27 (1)
52	Foreign Banks Required to Attend Creditor Meetings for Ailing Firms, Korea Times (22 July 2001)
53	Banking Act, Article 35
54	Hyundai Electronics May Seek Loans Beyond Borrowing Limit, AFX News Limited, AFX-Asia (1 December 2000) (translated version)
55	Panel to Approve Excess Credit Provision to Hyundai Electronics, Korea Herald (2 December 2000) (translated version)
56	KFB Changing Fast Under Profit-First Management, Korea Times (29 January 2001)
57	Government's Compulsory Allotment of Corporate Bond Causes a Stir, Korea Economic Daily (6 January 2001)
58	FSS-Korea First Bank Collide Head-on Over Corporate Debentures, The Korea Daily News (6 January 2001)
59	This Banker Breaks Rules: Wilfred Horie Riles the Establishment, BusinessWeek Online (9 April 2001)
60	Korea First Bank Shuts Government 'Wallet' Under New Management, Bloomberg (30 January 2001)
61	Cooperate or be Damned, Euromoney (February 2001)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
62	Foreign Bank in ROK Rebels Against Govt Bond Purchase Order, The Daily Star (6 January 2001)
63	Korea First Bows to Gov't pressure, The Digital Chosun, (27 March 2001)
64	KorAm Reluctantly Continues Financial Support for Hynix, Korea Times (21 June 2001)
65	Hynix Questionnaire Response (27 January 2003) at Exh. 19
66	Korean Banks Complete Purchase of KRWIT Hynix Conv. Bond, Dow Jones International News (20 June 2001)
67	Banks Under Fire for Reducing Export Credit Ceilings for HEI, Korea Herald (27 January 2001)
68	Creditor Group Conflicts With Government Over Supporting Hyundai Group, Maeil Economic Daily (2 February 2001)
69	Financial Community's Support for Hyundai Electronics – A US Subsidiary Facing Insolvency Risk, Maeil Economic Daily (7 Mar. 2001) (English translation)
70	Corporate Restructuring and Reform: Lessons from Korea, W. Mako, Korean Crisis and Recovery, David T. Coe & Se-jik Kim, eds. (2002)
71	Not an Outright Order of Do-this-Do-that, but a Subtle Pressure, Dong-A Ilbo (6 March 2001) (translated version)
72	FSS Asked for Reflection of Hyundai Affiliates' Improved Business Performance on Credit Rating, Korea Economic Daily (27 January 2001) (translated version)
73	Interest Rate on Hyundai Electronics Corporate Debentures Likely to Go Up by 1.8% Points ... Result of Downgraded Credit Rating, Korea Economic Daily (30 January 2001) (translated version)
74	Does the FSS Peddle Influence even on Credit Ratings? Hankyoreh Shinmun (14 February 2001) (translated version)
75	Corporate Credit Rating 'Wobbles' Under the Sway of Government Influence, Dong-A-Illbo (1 March 2001) (translated version)
76	FSC Chairman Lee, ... Will Demand Corrections on Incorrect Credit Ratings, Seoul Economic Daily (8 February 2001) (translated version)
77	Does the Government Do Corporate Credit Rating? Dong-A-Ilbo (2 March 2001)(translated version)
78	The Creditor Group Finalizes Financing Package for 3 Hyundai Affiliates, Naeoe Economic Daily (10 March 2001) (translated version)
79	The Grace Period Decision for Three Affiliates of Hyundai Group – Stories of Inside and Outside, Korean Seoul Economic Daily (11 March 2001) (translated version)
80	Never-ending Aid for Hyundai, Korea Times (12 March 2001)
81	Self-Rescue Before Asking for Help, The Korea Economic Daily (11 January 2001) (translated version)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
82	Government and Creditor Group 'Bewildered' by Hyundai Electronics 'Dogged Clamoring', Kookmin Daily (11 January 2001) (translated version)
83	Seoul, Commerzbank Expected to Inject W600 Billion Into KEB, Korea Herald (26 September 2000)
84	State-Run Bank Will Buy W20 Trillion Worth of Corporate Bonds, Korea Herald (27 December 2000)
85	ShinHan Bank (ING Barings, 24 April 2001)
86	KorAm Bank (ING Barings, 26 September 2002)
87	Hana Bank (Morgan Stanley, Dean Witter, 30 October 2001)
88	Kookmin Bank (Morgan Stanley, Dean Witter, 24 October 2001)
89	The New Shorter Oxford English Dictionary (1993)
90	Moody's Investors Service, Historical Default Rates of Corporate Bond Issuers, 1920-1997 (February 1998)
91	Specificity Memorandum (16 June 2003)
92	Letter dated 23 April 2003, from Hale & Dorr to Secretary of Commerce
93	A More Detailed Description of the Commission's Investigation Process to Illustrate the Fairness and Transparency of the Process
94	In the Matter of DRAMs and DRAM Modules from Korea, Inv. No. 701-TA-431 (Final), Transcript of the International Trade Commission Hearing (24 June 2003) (selected pages)
95	In the Matter of DRAMs and DRAM Modules from Korea, Inv. No. 701-TA-431 (Prelim.), Transcript of the International Trade Commission Staff Conference (22 Nov. 2002) (selected pages)
96	Micron's 2 July 2003, Posthearing Brief (selected pages)
97	Comments on Draft ITC Final Phase Questionnaires by Hynix Semiconductor Inc. and Hynix Semiconductor America (24 Mar. 2003)
98	Infineon's 27 November 2002, Postconference Brief (selected pages)
99	Micron's 27 November 2002, Postconference Brief (selected pages)
100	2 December 2002, Postconference Brief of Hynix and Samsung (selected pages)
101	Hynix's 19 June 2003, Prehearing Brief (selected pages)
102	*DRAMs and DRAM Modules from Korea*, 68 FR 18671 (16 Apr. 2003)
103	Willkie Farr & Gallagher's 4 November 2002, Letter to The Hon. Marilyn R. Abbott, Secretary, US International Trade Commission
104	4 November 2002 Administrative Protective Order
105	Letter to Chairman Okun, US International Trade Commission from the Governor of Chungcheongbuk-do and the Chairman of Cheongju Chamber of Commerce and Industry (12 Jul. 2003)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
106	Letter to Marilyn R. Abbott, Acting Secretary, US International Trade Commission from the Embassy of the Republic of Korea (2 June 2003)
107	Letter to Hon. Donald Evans, Secretary of Commerce, US Department of Commerce from the Deputy Prime Minister and Minister of Finance and Economy of the Republic of Korea, copied to Chairman Okun, US International Trade Commission (9 Apr. 2003)
108	Hynix's 2 July 2003, Posthearing Brief (selected pages)
109	Section 751(a) of the Tariff Act of 1930, 19 U.S.C. 1675(a)
110	Letter from Commerce Department to Willkie Farr & Gallagher RE: Countervailing Duty Investigation: Dynamic Random Access Memory Semiconductors From the Republic of Korea (16 April 2003)
111	Letter from John Brinkman, Acting Office Director to Hae-yong Kim, Embassy of the Republic of Korea RE: Countervailing Duty Investigation: Dynamic Random Access Memory Semiconductors from the Republic of Korea (10 April 2003) ("Verification Itinerary")
112	Letter from Willkie Farr & Gallagher to DOC RE: GOK's Comments on the Proposed Verification Schedule DRAMs from Korea (dated 14 April 2003)
113	Memorandum from Team through Susan H. Kuhbach, Director RE: Briefing and Hearing Schedules (16 May 2003)
114	Letter from Hale and Dorr to DOC RE: Dynamic Random Access Memory Semiconductors from the Republic of Korea – Factual Information Submission (22 May 2003)
115	Public fund Mismanagement Investigation Report, Special Committee on Parliamentary Inspection of Public Fund Administration (November 2002) (translated version from DOC record) (excerpts)
116	Semiconductor Industry Blue Book 2001, World Semiconductor Trade Statistics, at 18
117	"Jin Vows to Eliminate Uncertainties Through Further Restructuring Efforts," The Korea Economic Daily, 4 August 2001
118	*Deputy Prime Minister Chin, "Government Will Take Actions to Turn Around Hynix,* KOREA ECONOMIC DAILY (4 August 2001) (translated version)
119	*Hynix Questionnaire Response* (28 January 2003), pages 14-15, 26, 38-42, 51, 54, 65
120	Kookmin 2001 Annual Report
121	*Hynix Semiconductor's Post-Hearing Brief and Answers to Questions by Commissioners and Staff* (2 July 2003) (Non-confidential version)
122	In the Matter of DRAMs and DRAM Modules from Korea, Inv. No. 701-TA-431 (Final), Transcript of the International Trade Commission Hearing (24 June 2003), pages 205 and 250
123	Corporate Restructuring Promotion Act, Article 14
124	*Korean Restructuring Law May Hurt Credit Growth and Credit Quality of Financial Firms*, STANDARD & POOR'S RATINGSDIRECT (26 September 2001)
125	Hynix Audit Report (2001) (selected pages)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
126	*Supplemental Questionnaire* to the GOK, Question 24, (19 February 2003)
127	*See Seoul Pushes for a New "Big Bang" in Banking*, ASIA TIMES ONLINE (18 March 2000); *Government Control of Banks Diehard*, HANGKOOK ILBO (13 March 2003); *High-Handed Companies Sued for Unilateral Shareholders Meeting*, KOREA TIMES (5 April 2000)
128	*GOK Questionnaire Respons*e (4 February 2003) at A-17 to A-19
129	Hynix Questionnaire -Response (27 January 2003) at 60
130	*DOC Supplemental Questionnaire to Hynix* (11 February 2003) at question 54 (page 10)
131	Corporate Governance in Korea, Il Chong Nam et al., Korea Development Institute (from Organization for Economic Co-operation and Development conference on Corporate Governance in Asia: A Comparative Perspective) (Seoul, 3-5 March 1999)
132	Korea's Economic Crisis and Corporate Governance, Sang-Woo Nam, School of Public Policy and Management, Korea Development Institute (undated)
133	'Gangster-Style' Solution for Hynix, Dong-A Daily (1 November 2001)
134	GOK Questionnaire Response (4 February 2003)
135	Countervailing Duty Petition (1 November 2002)
136	Grace Period Discussion on Hyundai Electronics, Maeil Economic Daily (10 March 2001) (translated version)
137	Kookmin Urges Seoul to Sell off its Stake, Financial Times (10 November 2001)
138	Highhanded Companies Sued for Unilateral Shareholders Meeting, Korea Times (5 April 2000)
139	Seoul Pushes for a New 'Big Bang' in Banking, Asia Times (18 March 2000)
140	Soundness of Financial Sector Still Remains Remote, Korea Times (2 September 2002)
141	Hynix, Will it Really Survive?, Newsmaker, No. 439 (30 August 2001)
142	An Expensive Decision, Asiamoney (September 2001)
143	Deputy Prime Minister Chin, 'Government will Take Actions to Turn Around Hynix', Korea Economic Daily (4 August 2001) (translated version)
144	Jin Vows to Eliminate Uncertainties Thru Furthering Restructuring Efforts, Korea Times (4 August 2001)
145	Korean Official Defends Seoul's Efforts on Economy, The New York Times, (23 February 2002)
146	Bank Should be Allowed to Make Decision on the Matter of Support for Specific Companies, Maeil Economic Daily (11 March 2001)
147	Banks Open Talks on Hynix Lifeline, BBC News (3 September 2001)
148	FSC Chairman Promises Sale of Daewoo Motor This Month, Korea Herald (10 September 2001)

Pièce des États-Unis n°	Titre de la pièce
149	The Office of National Tax Administration's Decree to Recognize the Creditors' Write-Off of the Hynix Loan as a Tax Deductible Expense … May Give Rise to an Issue of Preferential Treatment, Korea Economic Daily (6 November 2001) (translated version)
150	Standard and Poor's Press Release (5 October 2001)
151	Hynix GDS Offering Memorandum
152	Micron's 14 March 2003 Comments to the US Department of Commerce
153	Micron Case Brief (22 May 2003)
154	Stainless Steel Plate in Coils From the Republic of Korea, Final Negative Countervailing Duty Determination, 64 Fed. Reg. 15530 (31 March 1999)
155	Creditor Group ... Asks Investment Trust Companies to Take Over 750 Billion Won of Hynix Corporate Debentures, The Korea Economic Daily (3 May 2001) (translated version)
156	Finance/Conflict Between Banks and Investment Trust {Companies} Over Support for Hynix, Dong-A Daily (4 May 2001) (translated version)
157	Seoul's Continuing Support Spawns Fresh Debate Over HEI's Viability, Korea Herald (14 March 2001)
158	*KEB Ownership Structure Chart* (2001)