

EXAMEN PAR UN GROUPE SPÉCIAL BINATIONAL
CONSTITUÉ EN VERTU DE
L'ARTICLE 1904
DE L'ACCORD DE LIBRE ÉCHANGE NORD-AMÉRICAIN

DANS L'AFFAIRE :

CERTAINS PRODUITS DE BOIS D'ŒUVRE RÉSINEUX
EN PROVENANCE DU CANADA.

DÉCISION DÉFINITIVE POSITIVE EN MATIÈRE DE DROITS COMPENSATEURS

DOSSIER N^o USA-CDA-2002-1904-03

**DÉCISION DU GROUPE SPÉCIAL CONCERNANT LA DÉCISION
CONSÉCUTIVE AU CINQUIÈME RENVOI**

17 mars 2006

M. Daniel A. Pinkus, président

M. William E. Code

M. Germain Denis

M. le juge Milton Milkes

M. le professeur Daniel G. Partan

Comparutions :

M. Jean Anderson, Gregory Husisian, John M. Ryan, Melanie A. Frank, Timothy J. Hruby, Jahna M. Hartwig et Alicia Cate, *Weil, Gotshal & Manges, LLP*, au nom du gouvernement du Canada et des gouvernements des Territoires du Nord-Ouest et du Territoire du Yukon.

Michele D. Lynch, Elizabeth C. Seastrum, Marguerite E. Trossevin, Peter G. Kirchgaber, Mark A. Barnett, William J. Kovatch, Scott D. McBride, Barbara J. Tsai, John D. McInerney, Philip J. Curtin et Christine J. Sohar, au nom du département du Commerce des États-Unis.

Harry L. Clark, John W. Bohn, Navin Joneja, Nathaniel Friends, David A. Yocis et Brent L. Bartlett, économiste, *Dewey Ballantine LLP*, au nom du comité exécutif de la Coalition for Fair Lumber Imports.

Claire E. Reade, Lawrence A. Schneider et Michele T. Dunlop, *Arnold & Porter*, au nom du gouvernement de l'Alberta.

Spencer S. Griffith, Karen Bland Toliver, Bernd G. Janzen et Thea D. Rozman, *Akin, Gump, Strauss, Hauer & Feld, LLP*, au nom du gouvernement de la Colombie-Britannique.

Michele Sherman Davenport et Dennis James, Jr., *Cameron & Hornbostel LLP*, au nom des gouvernements du Manitoba et de la Saskatchewan.

Mark S. McConell, Lynn G. Kamarck, Christopher S. Stokes, Deen Kaplan, Ajay Kuntamukkala, Behnaz Kibria et Johnathan T. Stoel, *Hogan & Hartson, LLP*, au nom des gouvernements du Manitoba et de la Saskatchewan.

Matthew J. Clark, Keith R. Marino, F. Alexander Amrein, Christina Benson, et Nancy A. Noonan, *Arent, Fox, Kintner, Plotkin, & Kahn*, au nom du gouvernement du Québec.

W. George Grandison, John R. Labovitz, Anthony C. Epstein, Mark A. Moran, Matthew S. Yeo, Mary T. Mitchell et Asron R. Hutman, *Steptoe & Johnson*; Brian R. Canfield, *Farris, Vaughn, Wills & Murphy*, au nom du British Columbia Lumber Trade Council et de ses associations constitutives : la Cariboo Lumber Manufacturers' Association, la Coast Forest & Lumber Association, l'Interior Lumber Manufacturers' Association et la Northern Forest Products Association.

Elliot J. Feldman, John J. Burke, Arland M. DiGirolamo et Michael S. Snarr, *Baker & Hostetler LLP*, au nom de Tembec Inc., de l'Ontario Forest Industries Association et de l'Association des manufacturiers de bois de sciage de l'Ontario.

Robert C. Cassidy, Jr., *Wilmer Cutler & Pickering*, au nom de l'Association des manufacturiers de bois de sciage du Québec et de Bowater Incorporated.

Michael A. Hertzberg, *Howrey Simon Arnold & White LLP*, au nom du Bureau du bois de sciage des Maritimes et des gouvernements du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse, de Terre-Neuve-et-Labrador et de l'Île-du-Prince-Édouard.

John E. Corette, III, William D. Kramer, *Piper Rudnick LLP*, au nom du Bureau du bois de sciage des Maritimes, des gouvernements du Nouveau-Brunswick, de la Nouvelle-Écosse, de Terre-Neuve-et-Labrador et de l'Île-du-Prince-Édouard et de J.D. Irving, Ltd.

Stephen S. Spraitzar, *Law Offices of George R. Tuttle*, au nom d'Anderson Wholesale, Inc.

Julie C. Mendoza et Donald B. Cameron, *Kaye Scholer LLP*, au nom de Canfor Corporation.

Charles Owen Verrill, *Wiley Rein & Fielding LLP*, au nom de Doman Industries et Enyeart Cedar Products, LLC.

Livingston Wernecke, Betts, Patterson & Mines, P.S., au nom de Fred Tebb Sons, Inc.

Mark R. Sandstrom, *Law Office of Mark R. Sandstrom*, au nom de Goodfellow Inc.

C. Charles Lumbert, au nom de Moose River Lumber Company.

Charles M. Gastle, *Shibley Righton LLP*, au nom de NorSask Forest Products, Inc. et du Meadow Lake Tribal Council.

Richard Bennett, au nom de Shearer Lumber Products.

Charles Thomas, au nom de Shuqualak Lumber Company.

Thomas Peele III, *Baker & McKenzie*, au nom de Slocan Forest Products, Ltd.

W.J. Rusty Wood, au nom de Tolleson Lumber Company, Inc.

Gracia Berg et Lisa A. Murray, *Gibson, Dunn & Crutcher, LLP*, au nom de West Fraser Mills, Ltd.

Matthew M. Nolan, *Miller & Chevalier Chartered*, au nom de Weyerhaeuser Company.

INTRODUCTION

Le 22 novembre 2005, l'autorité chargée de l'enquête (le département du Commerce des États-Unis) a rendu sa cinquième décision consécutive au renvoi dans la présente affaire, qui concerne la décision définitive positive en matière de droits compensateurs relativement à certains produits de bois d'œuvre résineux en provenance du Canada (*Final Affirmative Countervailing Duty Determination in the Matter of Certain Softwood Lumber from Canada*), 67 Fed. Reg. 15545 (2 avril 2002). Le département, conformément aux instructions qu'il avait reçues du présent groupe spécial dans notre quatrième décision suite au renvoi (5 octobre 2005), a recalculé le taux de subvention et l'a fixé à 0,80 pourcent *ad valorem*. Ce taux est *de minimis*.

Le présent groupe spécial a ordonné au département du Commerce d'employer le chiffre de 4,34 \$ CAN pour déterminer le bénéfice réalisé par les vendeurs de grumes au Québec aux fins d'établir un prix de référence pour les grumes. Suivant la méthode du département, le prix de référence est comparé au prix du bois provenant des forêts domaniales pour déterminer le montant de subventionnement, s'il en est, du bois provenant des forêts domaniales. Bien que le département se soit conformé à notre ordonnance, il continue de contester la décision du groupe spécial. En particulier, le département du Commerce conteste notre rejet de sa théorie de la « répartition » suivant laquelle une partie seulement du bénéfice de 4,34 \$ CAN est attribuable au vendeur de grumes, le reste étant attribué au propriétaire du bois sur pied. L'autorité chargée de l'enquête continue aussi de contester l'ordonnance précédente du groupe spécial selon laquelle le profit devrait être calculé à partir d'un prix pondéré combinant des grumes importées et des grumes d'origine privée.

En outre, le département soulève une question que le groupe spécial n'a pas examinée auparavant. Pour calculer le prix de référence de grumes, le département est parti d'un prix pondéré combinant des grumes importées et des grumes d'origine privée, duquel il a soustrait les coûts de transport et de récolte et le prix du bois provenant des forêts privées. Le département s'oppose à l'utilisation du chiffre qu'il a utilisé pour représenter le prix du bois provenant des forêts privées, notamment au motif que ce chiffre provient de transactions intervenues avant la période visée par l'enquête.

La requérante appuie le département du Commerce à cet égard. Elle soutient qu'à supposer que l'on doive utiliser le prix du bois provenant des forêts privées pour élaborer un prix de référence pour les grumes, on n'aurait pas dû utiliser le prix du bois correspondant à une période antérieure. En outre, la requérante souligne que le département du Commerce a conclu, dans sa décision originale, que les prix du marché pour le bois provenant des forêts privées au Québec étaient faussés du fait du subventionnement du bois provenant des forêts domaniales, et qu'en conséquence on ne pouvait pas utiliser ces prix pour déterminer les prix du marché aux fins d'évaluer l'adéquation de la rémunération. Le groupe spécial a conclu que le dossier comportait des éléments de preuve étayant cette conclusion relative à l'existence d'une distorsion. Par conséquent, soutient la requérante, il serait contraire à la doctrine du « droit de l'affaire »

de permettre l'utilisation de ces mêmes prix relatifs au bois provenant des forêts privées pour apprécier l'adéquation de la rémunération dans le contexte d'un prix de référence pour les grumes.

Enfin, la requérante soutient que, le département n'ayant pas tenu compte de l'effet des restrictions à l'exportation de grumes, il s'ensuit que sa décision n'est pas étayée par une preuve substantielle ou est contraire à la loi.

La décision du département consécutive au cinquième renvoi a aussi été attaquée par les parties de la Colombie-Britannique au motif que le département du Commerce a omis de révoquer l'ordonnance imposant des droits compensateurs et a d'ailleurs fait savoir qu'il n'entendait pas révoquer l'ordonnance *ab initio*. On demande au groupe spécial soit d'ordonner la révocation de l'ordonnance, soit d'affirmer expressément qu'il n'a pas compétence pour ce faire.

BÉNÉFICE DES VENDEURS DE GRUMES

Le présent groupe spécial a examiné en détail dans des décisions antérieures les questions de la répartition du bénéfice et de l'utilisation d'une combinaison de prix de grumes importées et de grumes d'origine privée pour élaborer des prix de référence, et ces questions n'ont pas fait l'objet d'ordonnances de renvoi. Rien n'a été ajouté au dossier relativement à ces questions. En conséquence, le groupe spécial ne les examinera pas plus avant.

Ainsi qu'il a été mentionné, le département et la requérante s'opposent tous deux à l'utilisation, pour calculer le prix de référence pour les grumes, d'un prix du bois sur pied relatif à une période antérieure à la période visée par l'enquête, au motif que le prix du bois sur pied avant la période visée par l'enquête correspondrait au prix du bois provenant des forêts domaniales pendant la période visée par l'enquête. Cependant, le département et la requérante admettent qu'il n'est pas déraisonnable pour le département du Commerce d'avoir utilisé des données relatives aux ventes de bois sur pied au moment de la récolte ainsi que des données relatives aux ventes de grumes subséquentes si l'exercice consiste à calculer un prix de référence pour les grumes. Cette question a aussi été examinée en détail. Le dossier à cet égard n'a pas changé, et le groupe spécial n'examinera pas cette question plus avant à ce stade-ci.

L'argument de la requérante fondé sur le « droit de l'affaire » est le suivant. Dans sa décision définitive, le département a conclu que les prix du marché pour le bois provenant de forêts privées étaient faussés du fait des programmes de droits de coupe administrés par les provinces. Par conséquent, ces prix ne pouvaient pas être utilisés aux fins du sous-alinéa 351.511(a)(2)(i) du règlement, qui exige que l'adéquation de la rémunération soit fondée sur « un prix déterminé par le marché ». L'autorité chargée de l'enquête a donc fondé sa décision sur le sous-alinéa (a)(2)(ii) du règlement, qui

s'applique à la situation où l'on ne dispose pas d'un prix déterminé par le marché. Le groupe spécial a confirmé la validité de la démarche de l'autorité chargée de l'enquête sur ce point. Ainsi, selon le « droit de l'affaire », la conclusion antérieure du groupe spécial excluait le recours aux prix du bois provenant de forêts privées pour élaborer un prix de référence.

La requérante a invoqué l'essentiel de cet argument dans le contexte d'une requête déposée par l'autorité chargée de l'enquête en vue d'obtenir des précisions relativement à l'ordonnance de renvoi du groupe spécial datée du 5 octobre 2005. Bien que l'argument de la requérante soit quelque peu remanié en fonction de la doctrine du « droit de l'affaire », le groupe spécial convient que, puisque l'on ne peut considérer que les prix du bois provenant de forêts privées sont « déterminés par le marché », on ne peut utiliser ces prix pour déterminer le prix véritable du bois sur pied payé par les propriétaires fonciers du Québec aux fins de calculer un prix de référence pour les grumes. Quoiqu'il en soit, cette question n'a pas fait l'objet d'une ordonnance de renvoi de la part du groupe spécial, et elle ne se posait donc pas à l'autorité chargée de l'enquête.

RESTRICTIONS À L'EXPORTATION DE GRUMES

La prétention de la requérante selon laquelle le département doit tenir compte de l'effet des restrictions à l'exportation de grumes imposées par les gouvernements provinciaux repose sur la prémisse voulant que le prix de référence pour le Québec soit un prix de référence du bois sur pied et non un chiffre fondé sur les grumes. Le département du Commerce a statué dans sa décision définitive que l'effet de ces restrictions n'était pas un facteur significatif à examiner dans le contexte de sa méthode transfrontières originale, mais la requérante soutient que les effets baissiers des restrictions à l'exportation sont pertinents dès lors que la méthode transfrontières a été rejetée.

La Coalition souligne que dans sa décision consécutive au premier renvoi le département a affirmé :

Nous n'avons pas suffisamment d'éléments de preuve au dossier concernant l'effet potentiel des restrictions à l'exportation de grumes, que nous n'avons pas examinées à titre de subvention potentielle. En conséquence, nous ne disposons pas des moyens nécessaires pour évaluer l'effet potentiel, s'il en est, de l'interdiction d'exportation de grumes sur les prix du marché de grumes.¹

Le groupe spécial n'a constaté aucune erreur dans la manière dont le département du Commerce voyait le dossier.

¹ À la p.13.

La requérante soutient maintenant qu'il y a, en fait, une preuve abondante justifiant un examen de l'effet des restrictions sur les prix du bois sur pied.

Le département souligne qu'il a conclu auparavant qu'il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve au dossier pour évaluer l'incidence des restrictions à l'exportation et que, puisqu'elle ne se posait pas au département dans le contexte de sa décision consécutive au cinquième renvoi, la question ne devrait pas être abordée à ce stade-ci. Pour ces motifs, le groupe spécial n'est pas d'accord pour dire que le département devrait maintenant réexaminer le dossier relativement à cette question.

RÉVOCATION

Le gouvernement de la Colombie-Britannique et le British Columbia Lumber Trade Council ont demandé au groupe spécial d'ordonner la révocation *ab initio* de l'ordonnance imposant des droits compensateurs. Cette demande se fonde sur ce qu'en vertu de l'article 19 U.S.C. §1671, il ne peut y avoir aucune imposition de droits si le département conclut qu'il n'y a aucune subvention, conclusion à laquelle il est effectivement arrivé aux termes de sa décision consécutive au cinquième renvoi. Le département a déclaré publiquement que la loi ne l'obligeait pas à donner effet à la décision autrement que pour l'avenir².

Il ressort clairement de ses déclarations publiques et du mémoire qu'il a déposé devant le présent groupe spécial que, à l'heure actuelle, le département n'a pas l'intention de révoquer l'ordonnance *ab initio*, même s'il aura encore la capacité de le faire après que le groupe spécial aura terminé son examen.

Les parties de la Colombie-Britannique font valoir que, bien qu'elles n'aient peut-être pas droit à cette mesure de redressement à ce stade-ci, elles ne veulent pas se retrouver dans une situation où, dans un litige ultérieur devant le Tribunal du commerce international des États-Unis, elles auraient renoncé à leur droit à une mesure de redressement en omettant de demander en temps opportun au groupe spécial d'agir. Dans ce contexte, les parties de la Colombie-Britannique demandent au groupe spécial de déterminer s'il a compétence pour ordonner la mesure de redressement demandée, et s'il conclut qu'il n'a pas compétence pour ce faire, de le dire expressément.

Le département, pour sa part, prétend que la question de la révocation n'a pas été abordée dans la décision consécutive au renvoi et que, dans tous les cas, la question n'est pas celle de la révocation comme telle, mais celle de sa date de prise d'effet. Le département avance un argument détaillé et intéressant quant à savoir pourquoi, dans tous

² Le département a joint à son mémoire une transcription d'une conférence de presse de John Sullivan, avocat général, département du Commerce des États-Unis, où il affirme : « Sur cette question, notre position est claire, toute mesure de redressement accordée en vertu d'une décision de l'ALÉNA vaut seulement pour l'avenir. »

les cas, la révocation vaudrait seulement pour l'avenir. En même temps, il ne donne guère d'indication au sujet de la compétence du groupe spécial à cet égard.

À la différence du département, la requérante soutient que le groupe spécial n'a pas compétence pour ordonner la révocation et que, dans tous les cas, l'examen de la question serait prématuré.

Le groupe spécial est d'avis que, le département n'ayant pas été saisi de la question de la révocation dans le contexte de la décision consécutive au renvoi, il n'y a pas lieu de l'examiner³. Il convient de souligner que, peu importe l'avis du groupe spécial au sujet de la position de l'autorité chargée de l'enquête, il doit présumer que le département agira en conformité avec la loi. À cet égard, nous relevons aussi le commentaire suivant formulé par l'avocat général du département lors de la conférence de presse mentionnée à la 2^e note de bas de page :

Et dans le cadre des procédures prévues par l'ALÉNA, l'affaire n'est pas tranchée définitivement. Les parties auront le temps de commenter [...] et le groupe spécial examinera la décision consécutive au renvoi [...] À ce stade, nous devons cerner la teneur de la décision du groupe spécial et agir en conséquence.

La décision consécutive au renvoi de l'autorité chargée de l'enquête est confirmée.

Daniel A. Pinkus

Daniel A. Pinkus, président

William E. Code

William E. Code

Germain Denis

Germain Denis

Milton Milkes

Milton Milkes

Daniel G. Partan

Daniel G. Partan

³ De même, le groupe spécial n'examine pas le fondement juridique de l'ordonnance imposant des droits compensateurs à la lumière de la décision du comité de contestation extraordinaire (ECC-2004-1904-01) confirmant la décision finale de la Commission du commerce international des États-Unis concluant à l'absence de dommage important.