

6.128. L'Ukraine présente certains arguments au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping qui sont subordonnés au fait que nous jugions erronées les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1. Du fait de notre constatation selon laquelle le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation ni son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, nous rejetons ces arguments de l'Ukraine. Compte tenu des différences de texte et de fonction entre l'article 2.2 de l'Accord antidumping et l'article 14 d) de l'Accord SMC, nous considérons également que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation de l'article 2.2 en considérant que certaines interprétations de l'Organe d'appel concernant l'article 14 d) de l'Accord SMC n'étaient pas pertinentes pour son exercice d'interprétation au titre de l'article 2.2. Nous considérons également que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son application de l'article 2.2 en constatant que le prix à l'exportation de gaz n'avait pas été correctement adapté pour refléter le coût "dans le pays d'origine". L'autorité chargée de l'enquête doit s'assurer que les informations qu'elle recueille sont utilisées pour établir le "coût de production dans le pays d'origine" et, afin de se conformer à cette obligation, il peut être nécessaire qu'elle adapte ces informations. Le Groupe spécial n'a rien vu dans ce qu'avait dit le MEDT dans le rapport d'enquête qui explique pourquoi les ajustements pour tenir compte des frais de transport étaient adéquats pour adapter le prix à l'exportation de la Russie à la frontière avec l'Allemagne en vue de refléter le coût des producteurs russes visés par l'enquête dans le pays d'origine. Il a aussi rappelé sa constatation antérieure au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, une constatation à laquelle nous avons souscrit plus haut. En dehors du fait qu'elle a signalé la déduction des frais de transport, l'Ukraine n'a pas affirmé, que ce soit devant le Groupe spécial ou devant nous, que le MEDT avait autrement adapté le prix à l'exportation de gaz utilisé dans ses calculs pour faire en sorte qu'il reflète le coût de production en Russie. Nous ne voyons donc rien qui permette de remettre en question la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'ajustement en fonction des frais de transport effectué par le MEDT n'était pas suffisant pour adapter le prix à l'exportation de la Russie en vue de refléter le coût de production dans le pays d'origine, c'est-à-dire la Russie. En aboutissant à cette conclusion, nous sommes conscients du fait que, dans les circonstances particulières de la présente affaire, étant donné que le MEDT n'a pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, il se peut qu'il n'y ait pas eu de base pour s'appuyer sur des frais autres que ceux dont il était tenu compte dans les registres des producteurs visés par l'enquête.

6.129. Nous constatons donc que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping. Par conséquent, nous confirmons la constatation qu'il a formulée aux paragraphes 7.103 et 8.2.b de son rapport selon laquelle l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec cette disposition car le MEDT n'a pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".

7 CONSTATATIONS ET CONCLUSIONS

7.1. Pour les raisons exposées dans le présent rapport, l'Organe d'appel formule les constatations et conclusions suivantes.

7.1 Allégations au titre des articles 6:2, 7:1 et 11 du Mémoire d'accord relatives à la phase d'enquête initiale

7.2. Le libellé de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie, y compris les références expresses figurant dans les notes de bas de page, fait référence à la décision modifiée de 2008 et à la modification de 2010, et lie suffisamment ces mesures à l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping. Nous souscrivons donc à l'évaluation du Groupe spécial selon laquelle la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 étaient déterminables et donc indiquées comme étant des mesures spécifiques en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.

- a. Nous constatons donc que le Groupe spécial n'a pas fait erreur au regard de l'article 6:2 du Mémoire d'accord en constatant que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 avaient été indiquées comme étant des mesures spécifiques en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.

- b. Par conséquent, nous confirmons la constatation qu'il a formulée aux paragraphes 7.28 et 8.1.a de son rapport selon laquelle la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 ont été indiquées comme étant des mesures spécifiques en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie, et entraînent donc dans le cadre du mandat du Groupe spécial.

7.3. Nous rappelons que les mesures et allégations indiquées dans une demande d'établissement d'un groupe spécial conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord constituent la "question portée devant l'ORD", qui sert de fondement pour le mandat du groupe spécial au titre de l'article 7:1 du Mémoire d'accord. Nous avons confirmé la constatation du Groupe spécial selon laquelle la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 avaient été indiquées comme étant des mesures spécifiques en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie, et l'Ukraine n'a pas fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Russie avait donné un bref exposé du fondement juridique de son allégation au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping pour ce qui concerne ces mesures. En outre, l'Ukraine n'a présenté aucun autre motif à l'appui de sa contestation au titre des articles 7:1 et 11 du Mémoire d'accord.

- a. Par conséquent, nous constatons que le Groupe spécial n'a pas fait erreur au regard des articles 7:1 et 11 du Mémoire d'accord en se prononçant sur l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping pour ce qui concerne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010.

7.4. Nous considérons que le Groupe spécial a fourni une explication motivée et cohérente pour arriver à la conclusion selon laquelle l'effet combiné des jugements des tribunaux ukrainiens et de leur mise en œuvre par la modification de 2010 était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*, déclenchant l'obligation de l'Ukraine au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping d'exclure EuroChem du champ de l'enquête antidumping. Nous considérons en outre que le Groupe spécial, conformément au devoir qui lui incombait au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, a procédé à une évaluation objective des arguments et des éléments de preuve nécessaires pour trancher l'allégation au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping pour ce qui concerne la décision modifiée de 2008, la modification de 2010 et la décision de prorogation de 2014.

- a. Par conséquent, nous constatons que le Groupe spécial n'a pas agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en concluant que l'effet combiné des jugements des tribunaux ukrainiens et de leur mise en œuvre par la modification de 2010 était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*.
- b. Pour les raisons exposées plus haut, nous confirmons les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.152, 7.157 et 8.3.a de son rapport, selon lesquelles l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping en relation avec la décision modifiée de 2008, la modification de 2010 et la décision de prorogation de 2014.

7.2 Allégations au titre de l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping concernant les déterminations de l'existence d'un dumping établies par le MEDT lors du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration

7.5. Nous considérons que la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping a trait à la question de savoir si les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête représentent ou reproduisent convenablement et suffisamment les frais qui ont une véritable relation avec la production et la vente du produit spécifique considéré. Au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, ce sont les "registres" de l'exportateur ou du producteur individuel faisant l'objet de l'enquête qui sont soumis à la condition voulant qu'ils "tiennent compte raisonnablement" des "frais associés à la production et à la vente du produit considéré". Nous considérons donc qu'il n'y a pas de critère du caractère raisonnable au titre de cette condition qui régirait le sens du terme "frais" lui-même et qui permettrait aux autorités chargées de l'enquête de ne pas tenir compte des prix intérieurs d'intrants lorsque ces prix sont inférieurs à d'autres prix au niveau international. En outre, nous observons que la première phrase de l'article 2.2.1.1 donne pour instruction à l'autorité chargée

de l'enquête de fonder normalement ses calculs des frais sur les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête, à condition que ces registres soient tenus conformément aux principes GAAP du pays exportateur et qu'ils tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré. Compte tenu de l'emploi du terme "normalement", nous n'excluons pas qu'il puisse y avoir des circonstances autres que celles qui sont visées par les deux conditions énoncées dans cette phrase, dans lesquelles l'obligation de fonder le calcul des frais sur les registres ne s'applique pas. La deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 ne contient toutefois pas d'"exceptions" sans limitation pour les "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" ou d'"autres pratiques", comme l'Ukraine semble le suggérer. Par conséquent, nous considérons que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en examinant si le MEDT avait fourni une base adéquate dans le rapport d'enquête pour constater que les registres des producteurs russes visés par l'enquête, pour ce qui était des frais consignés pour le gaz, ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium.

7.6. Nous considérons également que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son évaluation des raisons pour lesquelles le MEDT a rejeté les frais consignés pour le gaz au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1. Le Groupe spécial a noté que, dans le rapport d'enquête, le MEDT avait examiné si, du fait de la réglementation des pouvoirs publics, les frais engagés pour le gaz par les producteurs russes visés par l'enquête étaient inférieurs aux prix pratiqués dans d'autres pays, ou à d'autres prix à l'exportation de gaz de la Russie. L'Ukraine n'a fourni aucune raison justifiant que nous remettions en question la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'examen du MEDT à cet égard concernait la question de savoir si le coût du gaz supporté par ces producteurs était raisonnable, et selon laquelle il ne s'agissait donc pas d'une base adéquate pour conclure que les registres des producteurs ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium. Le Groupe spécial a également noté que, dans le rapport d'enquête, le MEDT avait estimé que Gazprom vendait du gaz sur le marché intérieur russe à des prix inférieurs aux coûts. Compte tenu de la constatation de fait du Groupe spécial selon laquelle il n'y avait eu aucune détermination du MEDT établissant que Gazprom était le fournisseur de gaz des producteurs russes visés par l'enquête ou que ses prix affectaient les prix de ces fournisseurs, nous ne voyons aucune raison de juger erronée la conclusion du Groupe spécial selon laquelle les prix inférieurs aux coûts de Gazprom ne constituaient pas une base factuelle suffisante pour permettre au MEDT de conclure que les registres des producteurs russes visés par l'enquête ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium.

- a. Nous constatons donc que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation et son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.
- b. Par conséquent, nous confirmons la constatation qu'il a formulée aux paragraphes 7.92 et 8.2.a de son rapport selon laquelle l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping car le MEDT n'a pas fourni une base adéquate au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de cette disposition pour rejeter les frais consignés pour le gaz.

7.7. Nous observons que l'allégation formulée par l'Ukraine en appel au titre de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping est subordonnée au fait que nous infirmions la constatation d'incompatibilité avec l'article 2.2.1.1 de cet accord formulée par le Groupe spécial.

- a. Du fait du caractère corollaire de l'allégation formulée par l'Ukraine en appel et ayant confirmé la constatation du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping, nous confirmons la constatation formulée par le Groupe spécial aux paragraphes 7.118 et 8.2.c de son rapport selon laquelle l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping car, dans l'application de son critère des opérations commerciales normales, le MEDT s'était appuyé sur des frais qui avaient été calculés d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.

7.8. L'Ukraine présente certains arguments au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping qui sont subordonnés au fait que nous jugions erronées les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1. Du fait de notre constatation selon laquelle le Groupe spécial n'a pas fait erreur

dans son interprétation ni son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, nous rejetons ces arguments de l'Ukraine. Compte tenu des différences de texte et de fonction entre l'article 2.2 de l'Accord antidumping et l'article 14 d) de l'Accord SMC, nous considérons également que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation de l'article 2.2 en considérant que certaines interprétations de l'Organe d'appel concernant l'article 14 d) de l'Accord SMC n'étaient pas pertinentes pour son exercice d'interprétation au titre de l'article 2.2. Nous considérons également que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son application de l'article 2.2 en constatant que le prix à l'exportation de gaz n'avait pas été correctement adapté pour refléter le coût "dans le pays d'origine". L'autorité chargée de l'enquête doit s'assurer que les informations qu'elle recueille sont utilisées pour établir le "coût de production dans le pays d'origine" et, afin de se conformer à cette obligation, il peut être nécessaire qu'elle adapte ces informations. Le Groupe spécial n'a rien vu dans ce qu'avait dit le MEDT dans le rapport d'enquête qui explique pourquoi les ajustements pour tenir compte des frais de transport étaient adéquats pour adapter le prix à l'exportation de la Russie à la frontière avec l'Allemagne en vue de refléter le coût des producteurs russes visés par l'enquête dans le pays d'origine. Il a aussi rappelé sa constatation antérieure au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, une constatation à laquelle nous avons souscrit plus haut. En dehors du fait qu'elle a signalé la déduction des frais de transport, l'Ukraine n'a pas affirmé, que ce soit devant le Groupe spécial ou devant nous, que le MEDT avait autrement adapté le prix à l'exportation de gaz utilisé dans ses calculs pour faire en sorte qu'il reflète le coût de production en Russie. Nous ne voyons donc rien qui permette de remettre en question la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'ajustement pour tenir compte des frais de transport effectué par le MEDT n'était pas suffisant pour adapter le prix à l'exportation de la Russie en vue de refléter le coût de production dans le pays d'origine, c'est-à-dire la Russie. En aboutissant à cette conclusion, nous sommes conscients du fait que, dans les circonstances particulières de la présente affaire, étant donné que le MEDT n'a pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, il se peut qu'il n'y ait pas eu de base pour s'appuyer sur des frais autres que ceux dont il était tenu compte dans les registres des producteurs visés par l'enquête.

- a. Nous constatons donc que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping.
- b. Par conséquent, nous confirmons la constatation qu'il a formulée aux paragraphes 7.103 et 8.2.b de son rapport selon laquelle l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec cette disposition car le MEDT n'a pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".

7.3 Recommandation

7.9. L'Organe d'appel recommande que l'ORD demande à l'Ukraine de rendre ses mesures, dont il a été constaté dans le présent rapport et dans le rapport du Groupe spécial, confirmé par le présent rapport, qu'elles étaient incompatibles avec l'Accord antidumping, conformes à ses obligations au titre de cet accord.

Texte original signé à Genève le 30 juillet 2019 par:

Hong Zhao
Présidente de la section

Ujal Singh Bhatia
Membre

Shree Baboo Chekitan Servansing
Membre
