



**UKRAINE – MESURES ANTIDUMPING VISANT
LE NITRATE D'AMMONIUM**

AB-2018-5

Rapport de l'Organe d'appel

Table des matières

1 INTRODUCTION	9
2 ARGUMENTS DES PARTICIPANTS	12
3 ARGUMENTS DES PARTICIPANTS TIERS.....	12
4 QUESTIONS SOULEVÉES DANS LE PRÉSENT APPEL	12
5 RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX PERTINENTS	13
6 ANALYSE DE L'ORGANE D'APPEL	15
6.1 Allégations au titre des articles 6:2, 7:1 et 11 du Mémoire d'accord relatives à la phase d'enquête initiale.....	15
6.1.1 Introduction.....	15
6.1.2 Constatations du Groupe spécial.....	16
6.1.2.1 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord.....	16
6.1.2.2 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping	18
6.1.3 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse au titre 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.....	20
6.1.4 Question de savoir si le Groupe spécial a 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 en ce qui concerne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010	27
6.1.5 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur au regard de l'article 11 du Mémoire d'accord en n'examinant pas dûment les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Ukraine concernant le pouvoir, en droit ukrainien, des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens de calculer les marges de dumping	28
6.1.6 Conclusion	35
6.2 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	36
6.2.1 Introduction.....	36
6.2.2 Constatations du Groupe spécial.....	37
6.2.2.1 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.....	37
6.2.2.2 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping	39
6.2.2.3 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping.....	41
6.2.3 Aperçu des aspects pertinents du critère juridique énoncé à l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.....	42
6.2.4 Question de savoir si le Groupe spécial a 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 en constatant que le MEDT n'avait pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de cette condition	45
6.2.5 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".....	53
6.2.6 Conclusion	58

7 CONSTATATIONS ET CONCLUSIONS.....	60
7.1 Allégations au titre des articles 6:2, 7:1 et 11 du Mémoire d'accord relatives à la phase d'enquête initiale.....	60
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	61
7.3 Recommandation.....	63

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Abréviation	Description
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
EuroChem	JSC MCC EuroChem
frais consignés pour le gaz	prix du gaz que les producteurs russes faisant l'objet de l'enquête ont payé et consigné dans leurs registres
GATT de 1994	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
Gazprom	JSC Gazprom
ICIT	Commission interministérielle du commerce international
MEDT	Ministère du développement économique et du commerce de l'Ukraine
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
principes GAAP	principes comptables généralement acceptés
prix de substitution pour le gaz	prix du gaz exporté de la Russie à la frontière avec l'Allemagne, ajusté pour tenir compte des frais de transport
Procédures de travail	Procédures de travail pour l'examen en appel

PIÈCES PRÉSENTÉES AU GROUPE SPÉCIAL CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Pièce présentée au Groupe spécial	Titre abrégé (le cas échéant)	Désignation
RUS-2b	décision initiale de 2008	ICIT, Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (21 May 2008)
RUS-3b		ICIT, Notice on the initiation and conduct of the interim review of the anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-296/2013/4423-06 (4 July 2013)
RUS-4b	décision de prorogation de 2014	ICIT, Notice on the changes and extension of anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia (8 July 2014)
RUS-5b	Jugement du Tribunal d'appel	Judgment No. 2-a-8850/08 by the Kiev Appellate Administrative Court (26 August 2009)
RUS-6b	Jugement du Tribunal de district	Judgment No. 5/411 by the District Administrative Court of Kiev (6 February 2009)
RUS-7b	Jugement du Tribunal supérieur	Judgment No. K-42562/09 by the Higher Administrative Court of Ukraine (20 May 2010)
RUS-8b	modification de 2010	ICIT, Decision implementing court orders regarding EuroChem (25 October 2010)
RUS-10b	rapport d'enquête	MEDT, Materials on interim and expiry reviews of the anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia (25 June 2014)
RUS-12b	décision modifiée de 2008	ICIT, Consolidated version of the Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (21 May 2008, as amended on 25 October 2010)
RUS-27b		ICIT, Notice on the initiation and conduct of the expiry review of the anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-294/2013/4423-06 (24 May 2013)
UKR-9		Law of Ukraine "On Protection of the National Producer Against Dumped Imports" (22 December 1998)
UKR-10		Extracts from the Code of Administrative Procedure of Ukraine
UKR-12		Resolution of the Plenum of the High Commercial Court of Ukraine No. 15 (26 December 2011)
UKR-13		Resolution of the District Administrative Court of Kiev in case No. 826/11526/14 (23 September 2014)
UKR-14		Ruling of Kiev Administrative Court of Appeal in case No. 826/11526/14 (3 December 2014)
UKR-15 (RCC)		Application of EuroChem to the Supreme Court of Ukraine in case No. 826/11526/14 (12 February 2015)
UKR-16		Resolution of the Supreme Court of Ukraine No. 21-122a15 (21 April 2015)
UKR-42b (RCC)		ICIT, Decision on application of definitive anti-dumping measures on imports into Ukraine of glass containers used for medical purposes up to 0.15 litres originating from Russia No. AD-293/2013/4423-06 (24 May 2013)
UKR-43		Code of Administrative Procedure of Ukraine, Extracts
UKR-44		Law of Ukraine "On Enforcement Proceedings", Extracts
UKR-53b (RCC)		Letter dated 8 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 15 October 2010
UKR-54b (RCC)		ICIT, Meeting agenda of 25 October 2010
UKR-55b (RCC)		Letter dated 21 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 25 October 2010
UKR-56b (RCC)		MEDT, Information on appeal of ICIT Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47

AFFAIRES CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Argentine – Chaussures (CE)	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
Australie – Saumons	Rapport de l'Organe d'appel Australie – Mesures visant les importations de saumons, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998
Brésil – Noix de coco desséchée	Rapport de l'Organe d'appel Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée, WT/DS22/AB/R, adopté le 20 mars 1997
Brésil – Pneumatiques rechapés	Rapport de l'Organe d'appel Brésil – Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés, WT/DS332/AB/R, adopté le 17 décembre 2007
Canada – Exportations de blé et importations de grains	Rapport du Groupe spécial Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés, WT/DS276/R, adopté le 27 septembre 2004, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS276/AB/R
Canada – Maintien de la suspension	Rapport de l'Organe d'appel Canada – Maintien de la suspension d'obligations dans le différend CE – Hormones, WT/DS321/AB/R, adopté le 14 novembre 2008
CE – Bananes III	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997
CE – Éléments de fixation (Chine)	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes – Mesures antidumping définitives visant certains éléments de fixation en fer ou en acier en provenance de Chine, WT/DS397/AB/R, adopté le 28 juillet 2011
CE – Éléments de fixation (Chine) (article 21:5 – Chine)	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes – Mesures antidumping définitives visant certains éléments de fixation en fer ou en acier en provenance de Chine – Recours de la Chine à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, WT/DS397/AB/RW et Add.1, adopté le 12 février 2016
CE – Hormones	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes – Mesures concernant les viandes et les produits carnés (hormones), WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998
CE – Saumon (Norvège)	Rapport du Groupe spécial Communautés européennes – Mesure antidumping visant le saumon d'élevage en provenance de Norvège, WT/DS337/R, adopté le 15 janvier 2008, et Corr.1
CE – Volailles	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes – Mesures affectant l'importation de certains produits provenant de volailles, WT/DS69/AB/R, adopté le 23 juillet 1998
CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs	Rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs, WT/DS316/AB/R, adopté le 1 ^{er} juin 2011
Chili – Système de fourchettes de prix	Rapport de l'Organe d'appel Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliqués à certains produits agricoles, WT/DS207/AB/R, adopté le 23 octobre 2002
Chine – HP-SSST (Japon) / Chine – HP-SSST (UE)	Rapports de l'Organe d'appel Chine – Mesures imposant des droits antidumping sur les tubes, sans soudure, en acier inoxydable haute performance ("HP-SSST") en provenance du Japon / Chine – Mesures imposant des droits antidumping sur les tubes, sans soudure, en acier inoxydable haute performance ("HP-SSST") en provenance de l'Union européenne, WT/DS454/AB/R et Add.1 / WT/DS460/AB/R et Add.1, adoptés le 28 octobre 2015
Chine – Matières premières	Rapports de l'Organe d'appel Chine – Mesures relatives à l'exportation de diverses matières premières, WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adoptés le 22 février 2012
Chine – Terres rares	Rapports de l'Organe d'appel Chine – Mesures relatives à l'exportation de terres rares, de tungstène et de molybdène, WT/DS431/AB/R / WT/DS432/AB/R / WT/DS433/AB/R, adoptés le 29 août 2014
Colombie – Textiles	Rapport de l'Organe d'appel Colombie – Mesures visant les importations de textiles, vêtements et chaussures, WT/DS461/AB/R et Add.1, adopté le 22 juin 2016
Corée – Boissons alcooliques	Rapport de l'Organe d'appel Corée – Taxes sur les boissons alcooliques, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adopté le 17 février 1999
Corée – Produits laitiers	Rapport de l'Organe d'appel Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers, WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>États-Unis – Acier au carbone</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance d'Allemagne</i> , WT/DS213/AB/R, adopté le 19 décembre 2002
<i>États-Unis – Acier au carbone (Inde)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures compensatoires visant certains produits plats en acier au carbone laminés à chaud en provenance d'Inde</i> , WT/DS436/AB/R, adopté le 19 décembre 2014
<i>États-Unis – Acier laminé à chaud</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon</i> , WT/DS184/AB/R, adopté le 23 août 2001
<i>États-Unis – Bois de construction résineux IV</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS257/AB/R, adopté le 17 février 2004
<i>États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois d'œuvre résineux en provenance du Canada – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS257/AB/RW, adopté le 20 décembre 2005
<i>États-Unis – Bois de construction résineux V</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS264/R, adopté le 31 août 2004, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS264/AB/R
<i>États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures affectant la production et la vente de cigarettes aux clous de girofle</i> , WT/DS406/AB/R, adopté le 24 avril 2012
<i>États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland – Recours du Brésil à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS267/AB/RW, adopté le 20 juin 2008
<i>États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Droits antidumping et droits compensateurs définitifs visant certains produits en provenance de Chine</i> , WT/DS379/AB/R, adopté le 25 mars 2011
<i>États-Unis – EPO</i>	Rapports de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO)</i> , WT/DS384/AB/R / WT/DS386/AB/R, adoptés le 23 juillet 2012
<i>États-Unis – Gluten de froment</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001
<i>États-Unis – Maintien de la réduction à zéro</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Maintien en existence et en application de la méthode de réduction à zéro</i> , WT/DS350/AB/R, adopté le 19 février 2009
<i>États-Unis – Maintien de la suspension</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Maintien de la suspension d'obligations dans le différend CE – Hormones</i> , WT/DS320/AB/R, adopté le 14 novembre 2008
<i>États-Unis – Mesures compensatoires (Chine) (article 21:5 – Chine)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures compensatoires visant certains produits en provenance de Chine – recours de la Chine à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS437/AB/RW et Add.1, distribué aux Membres de l'OMC le 16 juillet 2019
<i>États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping visant certains produits en provenance de Chine</i> , WT/DS449/AB/R et Corr.1, adopté le 22 juillet 2014
<i>États-Unis – Méthodes antidumping (Chine)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines méthodes et leur application aux procédures antidumping visant la Chine</i> , WT/DS471/R et Add.1, adopté le 22 mai 2017, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS471/AB/R
<i>États-Unis – OCTG (Corée)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures antidumping visant certains produits tubulaires pour champs pétrolifères en provenance de Corée</i> , WT/DS488/R et Add.1, adopté le 12 janvier 2018
<i>États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (article 21:5 – Japon)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures relatives à la réduction à zéro et aux réexamens à l'extinction – Recours du Japon à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS322/AB/RW, adopté le 31 août 2009
<i>Guatemala – Ciment I</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique</i> , WT/DS60/AB/R, adopté le 25 novembre 1998
<i>Indonésie – Produits en fer ou en acier</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Indonésie – Mesure de sauvegarde concernant certains produits en fer ou en acier</i> , WT/DS490/AB/R, WT/DS496/AB/R, et Add.1, adopté le 27 août 2018

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Indonésie – Régimes de licences d'importation</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Indonésie – Importation de produits horticoles, d'animaux et de produits d'origine animale</i> , WT/DS477/R, WT/DS478/R, Add.1 et Corr.1, adopté le 22 novembre 2017, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS477/AB/R, WT/DS478/AB/R
<i>Mexique – Mesures antidumping visant le riz</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Mexique – Mesures antidumping définitives visant la viande de bœuf et le riz, plainte concernant le riz</i> , WT/DS295/AB/R, adopté le 20 décembre 2005
<i>Mexique – Mesures antidumping visant le riz</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Mexique – Mesures antidumping définitives visant la viande de bœuf et le riz, plainte concernant le riz</i> , WT/DS295/R, adopté le 20 décembre 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS295/AB/R
<i>Pérou – Produits agricoles</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Pérou – Droit additionnel visant les importations de certains produits agricoles</i> , WT/DS457/AB/R et Add.1, adopté le 31 juillet 2015
<i>République dominicaine – Importation et vente de cigarettes</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>République dominicaine – Mesures affectant l'importation et la vente de cigarettes sur le marché intérieur</i> , WT/DS302/AB/R, adopté le 19 mai 2005
<i>Thaïlande – Poutres en H</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne</i> , WT/DS122/R et Corr.1, adopté le 5 avril 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS122/AB/R
<i>UE – Alcools gras (Indonésie)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Union européenne – Mesures antidumping visant les importations de certains alcools gras en provenance d'Indonésie</i> , WT/DS442/AB/R et Add.1, adopté le 29 septembre 2017
<i>UE – Biodiesel (Argentine)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Union européenne – Mesures antidumping visant le biodiesel en provenance d'Argentine</i> , WT/DS473/AB/R et Add.1, adopté le 26 octobre 2016
<i>UE – Biodiesel (Argentine)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Union européenne – Mesures antidumping visant le biodiesel en provenance d'Argentine</i> , WT/DS473/R et Add.1, adopté le 26 octobre 2016, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS473/AB/R
<i>UE – PET (Pakistan)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Union européenne – Mesures compensatoires visant certains types de polyéthylène téréphtalate en provenance du Pakistan</i> , WT/DS486/AB/R et Add.1, adopté le 28 mai 2018
<i>Ukraine – Mesures antidumping visant le nitrate d'ammonium</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Ukraine – Mesures antidumping visant le nitrate d'ammonium</i> , WT/DS493/R, Add.1 et Corr.1, distribué aux Membres de l'OMC le 20 juillet 2018

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D'APPEL

Ukraine – Mesures antidumping visant le nitrate d'ammonium

Ukraine, *appelant*
Fédération de Russie, *intimé*

Argentine, *participant tiers*
Australie, *participant tiers*
Brésil, *participant tiers*
Canada, *participant tiers*
Chine, *participant tiers*
Colombie, *participant tiers*
États-Unis, *participant tiers*
Japon, *participant tiers*
Mexique, *participant tiers*
Norvège, *participant tiers*
Union européenne, *participant tiers*

AB-2018-5

Section de l'Organe d'appel:

Zhao, Présidente de la section
Bhatia, Membre
Servansing, Membre

1 INTRODUCTION

1.1. L'Ukraine fait appel de certaines questions de droit et interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial *Ukraine – Mesures antidumping visant le nitrate d'ammonium*¹ (le rapport du Groupe spécial). Le Groupe spécial a été établi le 22 avril 2016² en vue de l'examen d'une plainte de la Fédération de Russie³ (Russie) au sujet de certaines mesures prises par l'Ukraine concernant l'imposition de droits antidumping sur les importations de nitrate d'ammonium en provenance de Russie.

1.2. Des droits ont été initialement imposés sur le nitrate d'ammonium en provenance de Russie par la Commission interministérielle du commerce international (ICIT) de l'Ukraine par le biais de sa décision du 21 mai 2008 (la décision initiale de 2008).⁴ Le producteur russe JSC MCC EuroChem (EuroChem) a contesté avec succès la décision initiale de 2008 devant les tribunaux nationaux ukrainiens, à la suite de quoi l'ICIT a publié une modification (la modification de 2010) apportée à la décision initiale de 2008 (telle que modifiée, la décision modifiée de 2008).⁵ Ultérieurement, après le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration menés par le Ministère du développement économique et du commerce de l'Ukraine (MEDT), l'ICIT a publié une décision (la décision de prorogation de 2014), qui imposait des droits antidumping à des taux modifiés, y compris en ce qui concerne EuroChem.⁶ Les aspects factuels du présent différend sont exposés plus en détail dans le rapport du Groupe spécial et dans la section 5 du présent rapport.

¹ WT/DS493/R, 20 juillet 2018.

² Compte rendu de la réunion de l'Organe de règlement des différends (ORD) tenue le 22 avril 2016, WT/DSB/M/377, paragraphe 6.4.

³ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Fédération de Russie, WT/DS493/2 (demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie).

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1 (faisant référence à ICIT, Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (21 May 2008) (décision initiale de 2008) (pièce RUS-2b présentée au Groupe spécial)). Dans le présent rapport, les numéros des pièces présentées au Groupe spécial qui sont suivis de la lettre "b" désignent la version anglaise du document en question.

⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1 (faisant référence à ICIT, Decision implementing court orders regarding EuroChem (25 October 2010) (modification de 2010) (pièce RUS-8b présentée au Groupe spécial)); ICIT, Consolidated version of the Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (21 May 2008, as amended on 25 October 2010) (décision modifiée de 2008) (pièce RUS-12b présentée au Groupe spécial). Voir aussi *ibid.*, paragraphes 7.18 et 7.19.

⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2 (faisant référence à ICIT, Notice on the changes and extension of anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia (8 July 2014) (décision de prorogation de 2014) (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial)).

1.3. Devant le Groupe spécial, la Russie a contesté les mesures de l'Ukraine au titre de plusieurs dispositions 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).⁷ Le Groupe spécial a formulé les constatations suivantes dans son rapport.

1.4. En ce qui concerne le mandat du Groupe spécial, celui-ci a constaté que: i) les mesures qui constituaient la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 relevaient de son mandat⁸; ii) certaines allégations au titre des articles 5.8 et 11.1 à 11.3 de l'Accord antidumping, ainsi que certaines allégations au titre de l'article 6.8 et des paragraphes 3, 5 et 6 de l'Annexe II relevaient de son mandat⁹; et iii) certaines allégations au titre de l'article 12.2 et 12.2.2 de l'Accord antidumping sortaient du cadre de son mandat.¹⁰

1.5. En ce qui concerne les allégations de la Russie relatives aux déterminations de l'existence et de la probabilité d'un dumping dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

- a. l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête¹¹ ont rejeté le prix du gaz que les producteurs russes visés par l'enquête ont payé et consigné dans leurs registres (les frais consignés pour le gaz) sans fournir de base adéquate au titre de la deuxième condition de l'article 2.2.1.1¹²;
- b. l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord antidumping car, lorsqu'elles ont construit la valeur normale, les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête ont utilisé pour le gaz un coût qui ne reflétait pas le coût de production "dans le pays d'origine", c'est-à-dire la Russie¹³;
- c. l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping car, dans l'application de leur critère des opérations commerciales normales, les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête se sont appuyées sur des frais qui avaient été calculés d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping¹⁴; et
- d. l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 11.2 et 11.3 de l'Accord antidumping car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête se sont appuyées sur des marges de dumping calculées d'une manière incompatible avec l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping pour établir leurs déterminations de la probabilité d'un dumping.¹⁵

1.6. En ce qui concerne les allégations de la Russie relatives au défaut de clôture de l'enquête visant EuroChem, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête:

⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 3.1. La Russie a également présenté une allégation corollaire au titre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994). (*Ibid.*, paragraphe 3.1.g)

⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1.a.

⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1.b.

¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.1.c. Le Groupe spécial a également jugé sans fondement la demande de l'Ukraine visant à obtenir une décision selon laquelle certaines allégations au titre de l'article 3.1 et 3.4 de l'Accord antidumping sortaient du cadre de son mandat. (*Ibid.*, paragraphe 8.1.d)

¹¹ Nous employons les expressions "autorités ukrainiennes chargées de l'enquête" et "autorités chargées de l'enquête" de manière interchangeable pour désigner l'ICIT comme le MEDT.

¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2.a.

¹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2.b.

¹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2.c.

¹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.2.d. Le Groupe spécial a en outre constaté que la Russie n'avait pas établi que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord antidumping et a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne certaines allégations additionnelles au titre des articles 2.2, 2.2.1.1, 2.4 et 11.1 de l'Accord antidumping. (*Ibid.*, paragraphe 8.2.e à i)

- a. n'avaient pas exclu EuroChem du champ des mesures antidumping initiales, spécifiquement la décision modifiée de 2008;
- b. avaient imposé un droit antidumping de 0% à EuroChem par le biais de la modification de 2010, au lieu de l'exclure du champ de l'ordonnance en matière de droits antidumping; et
- c. avaient inclus EuroChem dans le champ des déterminations issues de réexamens et lui avaient imposé des droits antidumping par le biais de la décision de prorogation de 2014.¹⁶

1.7. Le Groupe spécial a également constaté que, en ce qui concerne les allégations de la Russie contestant la conduite des autorités chargées de l'enquête dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 6.9 de l'Accord antidumping car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'avaient pas divulgué certains faits essentiels et n'avaient pas donné aux parties intéressées suffisamment de temps pour formuler des observations sur la divulgation du MEDT.¹⁷

1.8. Conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémoire d'accord), le Groupe spécial a recommandé que l'Ukraine rende ses mesures conformes à ses obligations au titre de l'Accord antidumping.¹⁸

1.9. Le 23 août 2018, l'Ukraine a notifié à l'Organe de règlement des différends (ORD), conformément aux articles 16:4 et 17 du Mémoire d'accord, son intention de faire appel de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et de certaines interprétations du droit données par celui-ci, et a déposé une déclaration d'appel¹⁹ et une communication d'appelant conformément aux règles 20 et 21, respectivement, des Procédures de travail pour l'examen en appel²⁰ (Procédures de travail). Le 10 septembre 2018, la Russie a déposé une communication d'intimé.²¹ Le 13 septembre 2018, l'Argentine, l'Australie, le Brésil, les États-Unis, le Japon et l'Union européenne ont chacun déposé une communication de participant tiers.²² Le même jour, le Canada, la Chine, la Colombie, le Mexique et la Norvège ont chacun notifié leur intention de comparaître à l'audience en tant que participant tiers.²³

1.10. Dans une lettre datée du 28 septembre 2018, les participants et participants tiers ont été informés que, conformément à la règle 15 des Procédures de travail, le Président de l'Organe d'appel avait notifié à la Présidente de l'ORD la décision de l'Organe d'appel d'autoriser

¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.3.a. Le Groupe spécial a ensuite appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne certaines allégations liées au titre de l'article 11.1 à 11.3 de l'Accord antidumping concernant le défaut de clôture de l'enquête visant EuroChem. (*Ibid.*, paragraphe 8.3.b) En outre, il a constaté que la Russie n'avait pas établi certaines violations au regard de l'article 11.1 à 11.3 en relation avec la détermination alléguée et l'invocation, par les autorités chargées de l'enquête, de l'existence d'un dommage qui n'était pas établie conformément à l'article 3.1 et 3.4 en établissant leur détermination de la probabilité d'un dommage. (*Ibid.*, paragraphe 8.4)

¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.5.a et b. Le Groupe spécial a en outre constaté que la Russie n'avait pas établi certaines violations au regard de l'article 6.2, 6.8 et 6.9, et des paragraphes 3, 5 et 6 de l'Annexe II de l'Accord antidumping, et a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations additionnelles au titre de l'article 6.2. (*Ibid.*, paragraphe 8.5.c à f) En outre, s'agissant des allégations de violations corollaires de la Russie, il a constaté que celle-ci n'avait pas établi que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article VI du GATT de 1994 en raison des violations au regard de l'Accord antidumping alléguées et a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations de la Russie au titre des articles 1^{er} et 18.1 de l'Accord antidumping. (*Ibid.*, paragraphe 8.6)

¹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.8.

¹⁹ WT/DS493/6 (reproduite dans l'annexe A-1 de l'addendum du présent rapport, WT/DS493/AB/R/Add.1).

²⁰ WT/AB/WP/6, 16 août 2010.

²¹ Conformément à la règle 22 des Procédures de travail.

²² Conformément à la règle 24 1) des Procédures de travail.

²³ Conformément à la règle 24 2) des Procédures de travail. Le Kazakhstan et le Qatar, qui étaient tierces parties à la procédure du groupe spécial, ne sont pas participants tiers à la présente procédure d'appel car ils n'ont pas déposé de communication écrite conformément à la règle 24 1) des Procédures de travail ni comparu à l'audience.

M. Shree Baboo Chekitan Servansing, membre de l'Organe d'appel, à achever l'examen du présent appel, même si son mandat devait expirer avant l'achèvement de la procédure d'appel.

1.11. Dans une lettre datée du 22 octobre 2018, le Président de l'Organe d'appel a notifié à la Présidente de l'ORD que, pour les raisons indiquées dans ce courrier, l'Organe d'appel ne serait pas en mesure de distribuer son rapport concernant le présent appel dans le délai de 60 jours prévu à l'article 17:5 du Mémoire d'accord, ni dans le délai de 90 jours prévu dans la même disposition.²⁴ Pour les raisons exposées dans la lettre, les travaux concernant cet appel n'ont pu s'intensifier qu'en mars 2019. Par une lettre datée du 31 juillet 2019, la Présidente de l'Organe d'appel a informé le Président de l'ORD que le rapport concernant la présente procédure serait distribué le 12 septembre 2019.²⁵

1.12. L'audience dans le présent appel a eu lieu les 20 et 21 mai 2019. Les participants et sept participants tiers (Argentine, Australie, Brésil, États-Unis, Mexique, Norvège et Union européenne) ont fait des déclarations orales. Les participants et participants tiers ont également répondu aux questions posées par les membres de la Section de l'Organe d'appel connaissant de l'appel.

2 ARGUMENTS DES PARTICIPANTS

2.1. Les allégations et arguments des participants sont exposés dans les résumés analytiques de leurs communications écrites fournis à l'Organe d'appel.²⁶ La déclaration d'appel et les résumés analytiques des allégations et arguments des participants figurent dans les annexes A et B de l'addendum du présent rapport, WT/DS493/AB/R/Add.1.

3 ARGUMENTS DES PARTICIPANTS TIERS

3.1. Les arguments des participants tiers ayant déposé une communication écrite sont exposés dans les résumés analytiques de ces communications fournis à l'Organe d'appel²⁷, qui figurent dans l'annexe C de l'addendum du présent rapport, WT/DS493/AB/R/Add.1.

4 QUESTIONS SOULEVÉES DANS LE PRÉSENT APPEL

4.1. Les questions soulevées dans le présent appel concernant le rapport du Groupe spécial sont les suivantes:

- a. s'agissant des allégations au titre des articles 6:2, 7:1 et 11 du Mémoire d'accord relatives à la phase d'enquête initiale:
 - i. si le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord en constatant que 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;
 - ii. si le Groupe spécial a 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; et

²⁴ Le Président de l'Organe d'appel a mentionné la taille du dossier du Groupe spécial et la complexité des questions faisant l'objet de l'appel, et a noté en outre que, compte tenu de l'accumulation actuelle d'appels en cours auprès de l'Organe d'appel et du chevauchement dans la composition de l'ensemble des sections résultant en partie du nombre réduit des membres de l'Organe d'appel, il ne serait pas possible à la section de se concentrer sur l'examen du présent appel et de compter avec le personnel nécessaire pendant quelque temps. (WT/DS493/7)

²⁵ WT/DS493/8.

²⁶ Conformément à la communication de l'Organe d'appel concernant les "Résumés analytiques des communications écrites dans les procédures d'appel" et les "Lignes directrices concernant les résumés analytiques des communications écrites dans les procédures d'appel". (WT/AB/23, 11 mars 2015)

²⁷ Conformément à la communication de l'Organe d'appel concernant les "Résumés analytiques des communications écrites dans les procédures d'appel" et les "Lignes directrices concernant les résumés analytiques des communications écrites dans les procédures d'appel". (WT/AB/23, 11 mars 2015)

- iii. si le Groupe spécial a fait erreur au regard de l'article 11 du Mémorandum d'accord en n'examinant pas dûment les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Ukraine concernant le pouvoir, en droit ukrainien, des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens de calculer les marges de dumping; et
- b. s'agissant des allégations au titre de l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping relatives aux déterminations de l'existence d'un dumping établies par le MEDT lors du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration:
 - i. si le Groupe spécial a 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 en constatant que le MEDT n'avait pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de cette condition;
 - ii. si le Groupe spécial a donc fait erreur en constatant que l'Ukraine avait 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; et
 - iii. si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".

5 RENSEIGNEMENTS GÉNÉRAUX PERTINENTS

5.1. Nous donnons d'abord un aperçu des renseignements généraux pertinents sur les procédures antidumping de l'Ukraine concernant les importations de nitrate d'ammonium en provenance de Russie.

5.2. L'ICIT est chargée d'ouvrir les enquêtes antidumping et de supprimer, proroger ou modifier les mesures antidumping.²⁸ De son côté, le MEDT est chargé de mener les enquêtes ou les réexamens antidumping, ainsi que de rédiger les rapports finals contenant ses conclusions et recommandations, qui serviront de fondement pour les décisions de l'ICIT.²⁹

5.3. À la suite d'une enquête antidumping sur les importations en Ukraine de nitrate d'ammonium en provenance de Russie, l'ICIT a imposé des droits antidumping sur ces importations par le biais de la décision initiale de 2008.³⁰ Ce faisant, elle a accepté les recommandations et les marges de dumping proposées par le MEDT³¹, qui ont conduit à l'imposition d'un droit antidumping de 10,78% à EuroChem.³²

5.4. EuroChem a contesté avec succès la décision initiale de 2008 devant les tribunaux nationaux ukrainiens.³³ Le Tribunal administratif de district de Kiev (le Tribunal administratif) a dit que le MEDT avait appliqué à tort des rabais dans le calcul des marges de dumping pour EuroChem alors qu'en réalité, aucun rabais n'avait été accordé.³⁴ Le Groupe spécial a noté que le Tribunal de district avait

²⁸ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 11 relative au paragraphe 2.1 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphes 1 et 2).

²⁹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 11 relative au paragraphe 2.1 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 3).

³⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.1 (faisant référence à la décision initiale de 2008 (pièce RUS-2b présentée au Groupe spécial)).

³¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.136.

³² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.136 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 19 a) du Groupe spécial, paragraphe 75; Russie, réponse à la question n° 19 a) du Groupe spécial, paragraphe 38).

³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.1, 7.18 et note de bas de page 59 y relative, 7.134 et 7.137.

³⁴ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 238 relative au paragraphe 7.136 (faisant référence à Judgment No. 5/411 by the District Administrative Court of Kiev (6 February 2009) (Jugement du Tribunal de district) (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)).

"conclu qu'il y avait eu "absence de dumping" de la part d'EuroChem dans l'enquête initiale" et avait "constaté que les dossiers confirmaient les calculs présentés par EuroChem montrant que sa marge de dumping avait une "valeur/un taux négatif"". ³⁵ Le Jugement du Tribunal de district a été confirmé par le Tribunal administratif d'appel de Kiev (le Tribunal d'appel) et le Tribunal administratif supérieur de l'Ukraine (le Tribunal supérieur).³⁶

5.5. À la suite des jugements rendus par les tribunaux ukrainiens, l'ICIT a publié la modification de 2010, qui modifiait la décision initiale de 2008, donnant lieu à la décision modifiée de 2008.³⁷ Dans la modification de 2010, l'ICIT imposait un droit de 0% à EuroChem "conformément" aux jugements des tribunaux nationaux ukrainiens, y compris le Tribunal de district.³⁸

5.6. Ultérieurement, un réexamen à l'expiration et un réexamen intérimaire ont été engagés, et le MEDT a publié des "[d]ocuments" en relation avec ces réexamens (rapport d'enquête)³⁹, qui contenaient des constatations et des recommandations concernant le maintien de l'imposition de droits antidumping à des taux modifiés sur les importations de nitrate d'ammonium originaire de Russie.⁴⁰ Sur la base du rapport d'enquête, l'ICIT a ensuite publié la décision de prorogation de 2014, imposant ainsi des droits antidumping à des taux modifiés⁴¹, y compris un droit de 36,03% à EuroChem.⁴² Aux fins de ses calculs de la marge de dumping dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le MEDT a construit la valeur normale du nitrate d'ammonium pour deux producteurs russes visés par l'enquête sur la base de leur coût de production.⁴³ Ce faisant, il a rejeté les frais consignés pour le gaz⁴⁴ et les a remplacés par le prix du gaz exporté de la Russie à la frontière avec l'Allemagne, ajusté pour tenir compte des frais de transport (prix de substitution pour le gaz).⁴⁵ Il a également utilisé le prix de substitution pour le gaz dans le cadre de son critère des opérations commerciales normales, c'est-à-dire lorsqu'il a considéré que les ventes intérieures de ces producteurs russes visés par l'enquête n'avaient pas lieu au cours d'opérations commerciales normales en raison de leur prix et pouvaient donc être écartées du calcul de la valeur normale. À cet égard, il a indiqué que les prix de vente intérieurs des producteurs russes visés par l'enquête étaient "inférieur[s] [aux] coûts unitaires raisonnables pour sa production (compte tenu de l'ajustement de la valeur du gaz naturel)".⁴⁶

³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147 (faisant référence à *ibid.*, paragraphe 7.136).

³⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.18 et note de bas de page 59 y relative, et 7.137 et note de bas de page 259 y relative (faisant référence à Judgment No. 2-a-8850/08 by the Kiev Appellate Administrative Court (26 August 2009) (Jugement du Tribunal d'appel) (pièce RUS-5b présentée au Groupe spécial); Judgment No. K-42562/09 by the Higher Administrative Court of Ukraine (20 May 2010) (Jugement du Tribunal supérieur) (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial)). Le Groupe spécial a cité le Tribunal supérieur, qui avait constaté qu'"aucun rabais n'[avait] été accordé par [Eurochem] au cours d'opérations commerciales normales". (*Ibid.*, note de bas de page 239 relative au paragraphe 7.137 (citant le Jugement du Tribunal supérieur (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial)))

³⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.1 et 7.137 (faisant référence à la modification de 2010 (pièce RUS-8b présentée au Groupe spécial)); et à la décision modifiée de 2008 (pièce RUS-12b présentée au Groupe spécial).

³⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.19, 7.137 et 7.147 (citant la modification de 2010 (pièce RUS-8b présentée au Groupe spécial)).

³⁹ MEDT, Materials on interim and expiry reviews of the anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia (25 June 2014) (rapport d'enquête) (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial).

⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial)).

⁴¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 2.2 (faisant référence à la décision de prorogation de 2014 (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial)).

⁴² Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.134 et 7.138 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 28; et à la décision de prorogation de 2014 (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial)).

⁴³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.72.

⁴⁴ Devant le Groupe spécial, les parties n'ont pas contesté le fait que les frais consignés pour le gaz étaient le prix effectivement payé par les producteurs russes visés par l'enquête. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73)

⁴⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.72, 7.94 et 7.99 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 23). Voir aussi *ibid.*, paragraphe 7.114 (faisant référence à l'Ukraine, réponse à la question n° 50 du Groupe spécial, paragraphes 17 et 18).

⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.113 (citant le rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 25 et 26). (italique ajouté par le Groupe spécial omis)

5.7. Dans le rapport d'enquête, le MEDT a indiqué qu'il rejetait les frais consignés pour le gaz parce que les registres ne "[tenaient] pas compte de manière complète des frais associés à la production et à la vente du produit [considéré], en particulier les frais relatifs au gaz".⁴⁷ Cette conclusion reposait sur les motifs suivants: i) le prix du gaz en Russie n'était pas un prix du marché car l'État contrôlait ce prix⁴⁸; ii) en raison de l'existence d'un contrôle de l'État, le prix du gaz pour les producteurs russes visés par l'enquête était beaucoup plus bas que le prix de vente du gaz exporté de la Russie et les prix pour les producteurs d'autres pays, ainsi que le prix du marché dans certains pays tels que le Canada, les États-Unis, le Japon ou l'Union européenne⁴⁹; et iii) les calculs montraient que JSC Gazprom (Gazprom), un fournisseur de gaz russe, vendait à un prix inférieur à son coût de production et que la rentabilité de ce fournisseur était due aux ventes à l'exportation.⁵⁰ Le MEDT a également considéré que le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne était représentatif et pouvait donc être utilisé pour calculer le coût de production des producteurs russes visés par l'enquête, sous réserve d'un ajustement en fonction des frais de transport.⁵¹ À cet égard, le MEDT a noté que l'Allemagne était le plus gros consommateur de gaz naturel russe et que le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne avait été révisé pour tenir compte des conditions du marché en 2012.⁵²

6 ANALYSE DE L'ORGANE D'APPEL

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

6.1.1 Introduction

6.1. Dans la présente section, nous examinons trois allégations de l'Ukraine en appel qui portent sur l'analyse du Groupe spécial concernant la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010, et qui sont présentées au titre des articles 6:2, 7:1 et 11 du Mémoire d'accord. Premièrement, l'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse au titre 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 en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.⁵³ Deuxièmement, l'Ukraine allègue que le Groupe spécial a 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 2010.⁵⁴ L'Ukraine fait valoir que l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping, telle qu'indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie, ne portait pas sur ces mesures mais seulement sur la décision de prorogation de 2014.⁵⁵ Troisièmement, l'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur au regard de l'article 11 du Mémoire d'accord en n'examinant pas dûment les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Ukraine concernant la modification de 2010 et les jugements des tribunaux ukrainiens que l'ICIT a mis en œuvre lorsqu'il a conclu que l'Ukraine avait 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 2014.⁵⁶ La Russie demande que nous rejetions ces allégations.⁵⁷

⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73 (citant le rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 23).

⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.a (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 21 et 22).

⁴⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.b (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 22).

⁵⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.73.c (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 22 et 23).

⁵¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 23).

⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 23).

⁵³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 5 à 26; déclaration d'appel, paragraphe a.

⁵⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 27 à 36; déclaration d'appel, paragraphe b.

⁵⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 34.

⁵⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 100 à 152; déclaration d'appel, paragraphe f.

⁵⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 56, 80, 371 et 372.

6.2. Nous commençons par résumer les constatations pertinentes du Groupe spécial avant d'examiner chacune de ces trois allégations, l'une après l'autre.

6.1.2 Constatations du Groupe spécial

6.1.2.1 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord

6.3. Devant le Groupe spécial, l'Ukraine a fait valoir que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 sortaient du cadre du mandat du Groupe spécial car, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Russie contestait uniquement les déterminations établies par les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration.⁵⁸

6.4. Le Groupe spécial a rappelé le contexte factuel du présent différend, qui est le suivant: i) à la suite d'une enquête, les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête ont imposé les mesures antidumping initiales à EuroChem en 2008; ii) EuroChem a contesté avec succès ces mesures devant les tribunaux ukrainiens; iii) les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête ont publié la modification de 2010 pour mettre en œuvre les jugements de ces tribunaux et ramener le taux du droit antidumping imposé à EuroChem de 10,78% à 0%; iv) elles ont engagé un réexamen intérimaire et un réexamen à l'expiration des mesures antidumping initiales; et v) elles ont publié la décision de prorogation de 2014 imposant des droits antidumping à des taux modifiés, faisant passer le taux de droit antidumping d'EuroChem de 0% à 36,03%.⁵⁹

6.5. Passant aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial a noté que la demande d'établissement d'un groupe spécial devait indiquer les mesures spécifiques en cause et que les mesures qui n'étaient pas dûment indiquées sortaient du cadre du mandat du groupe spécial et ne pouvaient pas faire l'objet de constatations ni de recommandations d'un groupe spécial.⁶⁰ En outre, les mesures en cause devaient être "indiquées avec suffisamment de précision pour que ce qui est soumis au processus juridictionnel puisse être déterminé d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial".⁶¹ Le Groupe spécial a ajouté que cela était le cas lorsqu'une mesure était indiquée "avec le niveau de détail suffisant pour dévoiler la nature de la mesure et l'essentiel de ce qui [était] en cause".⁶² Par conséquent, il a présenté le problème comme consistant à "savoir si la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble, indiquait la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 avec suffisamment de précision, d'une manière compatible avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord".⁶³

6.6. Ensuite, le Groupe spécial a analysé le libellé de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie. Il a noté ce qui suit: i) la note de bas de page 2 relative au paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie fait référence à la décision modifiée de 2008; ii) le point 1 allègue l'existence de violations au regard des articles 5.8 et 11.1 à 11.3 de l'Accord antidumping en raison du fait que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'ont pas exclu un exportateur russe donné du champ des "mesures antidumping"; et iii) l'expression "mesures antidumping" dans le point 1 est suivie de la note de bas de page 3, qui fait référence à la modification de 2010 et note que cette dernière modifiait la décision initiale de 2008.⁶⁴ Le Groupe

⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.11. Le Groupe spécial a noté que la Russie ne contestait pas la décision initiale de 2008. (*Ibid.*, paragraphe 7.20)

⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 2.1 et 2.2 (faisant référence à la décision initiale de 2008 (pièce RUS-2b présentée au Groupe spécial); à la modification de 2010 (pièce RUS-8b présentée au Groupe spécial); à la décision de prorogation de 2014 (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial)), paragraphes 7.18 et 7.19 (faisant référence au Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial); au Jugement du Tribunal d'appel (pièce RUS-5b présentée au Groupe spécial); au Jugement du Tribunal supérieur (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial); à la modification de 2010 (pièce RUS-8b présentée au Groupe spécial)), et paragraphe 7.134 (faisant référence à la décision de prorogation de 2014 (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial)).

⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.21 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel République dominicaine – Importation et vente de cigarettes, paragraphe 120; et CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs, paragraphe 790).

⁶¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.21 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel États-Unis – Maintien de la réduction à zéro, paragraphe 168).

⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.21 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel États-Unis – Maintien de la réduction à zéro, paragraphe 169).

⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.21.

⁶⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.24.

spécial a considéré que les références à la décision modifiée de 2008 et à la modification de 2010 montraient que la Russie contestait, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le fait allégué qu'un exportateur russe n'avait pas été exclu de la décision modifiée de 2008. Donc, à son avis, la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie était "suffisamment précise pour indiquer" la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 comme étant des mesures en cause.⁶⁵

6.7. Le Groupe spécial a ensuite examiné deux arguments présentés par l'Ukraine.⁶⁶ Premièrement, il ne partageait pas l'avis de l'Ukraine selon lequel le membre de phrase "dans le cadre du réexamen à l'expiration et du réexamen intérimaire" figurant dans le paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial restreignait la contestation de la Russie à ces réexamens.⁶⁷ Il a dit, dans son raisonnement, que le paragraphe liminaire d'une demande d'établissement d'un groupe spécial ne pouvait pas être lu isolément du reste de la demande d'établissement d'un groupe spécial et a rappelé que tant la note de bas de page 2 que le point 1 englobaient la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010.⁶⁸ Puis il a rejeté l'argument de l'Ukraine selon lequel des notes de bas de page ne pouvaient pas déterminer le mandat d'un groupe spécial. Il a dit que rien dans l'article 6:2 du Mémorandum d'accord n'interdisait d'indiquer des mesures dans les notes de bas de page d'une demande d'établissement d'un groupe spécial et que l'Organe d'appel avait constaté que les notes de bas de page faisaient partie du texte de la demande d'établissement d'un groupe spécial et pouvaient donc être pertinentes pour l'indication des mesures en cause.⁶⁹

6.8. Le Groupe spécial a donc conclu 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 et entraient donc dans le cadre de son mandat.⁷⁰

6.9. Ensuite, le Groupe spécial a examiné si le point 1 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie satisfaisait à la deuxième prescription de l'article 6:2, qui impose de fournir un bref exposé de l'allégation qui soit suffisant pour énoncer clairement le problème.⁷¹ Il a expliqué que cette prescription était respectée lorsque la demande d'établissement d'un groupe spécial expliquait comment ou pourquoi une mesure en cause était considérée comme contraire à l'obligation en question dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et que la demande d'établissement d'un groupe spécial devait établir explicitement un lien entre les mesures contestées et les dispositions des accords visés dont il était allégué qu'elles avaient été enfreintes.⁷²

6.10. Puis le Groupe spécial a analysé le point 1 de la demande d'établissement d'un groupe spécial et a constaté que le fait que la Russie employait à deux reprises le terme "parce que" donnait à penser qu'elle avait contesté deux aspects des mesures en cause, à savoir: i) le fait que l'Ukraine n'avait pas exclu un exportateur russe dont la marge de dumping était *de minimis* du champ des "mesures antidumping"; et ii) le fait que l'Ukraine avait soumis cet exportateur au réexamen intérimaire et au réexamen à l'expiration.⁷³ Il a considéré que la note de bas de page 3 expliquait les "mesures antidumping" en faisant référence à la décision modifiée de 2008, à la modification de 2010 et aux jugements des tribunaux ukrainiens que la modification de 2010 mettait en œuvre.⁷⁴ Il a également mentionné les termes et la nature des obligations énoncées aux articles 5.8 et 11.1 à 11.3 de l'Accord antidumping.⁷⁵ Selon lui, ces éléments pris ensemble indiquaient de façon suffisamment claire que la Russie entendait contester le fait que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'avaient pas exclu EuroChem de la phase d'enquête initiale et la décision de soumettre EuroChem à un réexamen intérimaire et à un réexamen à l'expiration alors qu'elles auraient dû clore

⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.24.

⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.25 à 7.27.

⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.25.a à 7.26 (faisant référence à la déclaration liminaire de l'Ukraine à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 12).

⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.26.

⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.25.b (faisant référence à la déclaration liminaire de l'Ukraine à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 19) et paragraphe 7.27 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.39; faisant référence au rapport du Groupe spécial *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, décision préliminaire du Groupe spécial, paragraphe 3.15).

⁷⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.28 et 8.1.a.

⁷¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.30 à 7.35.

⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.30.

⁷³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.31 à 7.34.

⁷⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.33.

⁷⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.33 et 7.34.

l'enquête visant ce producteur.⁷⁶ Sur cette base, le Groupe spécial a considéré que la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie contenait un bref exposé du fondement juridique qui était suffisant pour énoncer clairement le problème, conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord.⁷⁷ Il a donc constaté que les allégations formulées au point 1 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie relevaient de son mandat.⁷⁸

6.1.2.2 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping

6.11. Devant le Groupe spécial, l'Ukraine a fait valoir qu'il n'y avait pas de détermination de marge de dumping *de minimis* au sens de la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping parce que les tribunaux ukrainiens n'étaient pas juridiquement compétents pour calculer une marge de dumping et que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'avaient jamais recalculé de marge de dumping *de minimis* dans l'enquête initiale.⁷⁹ Par conséquent, les tribunaux ukrainiens ne pouvaient pas, en droit interne, recalculer la marge de dumping d'EuroChem et l'ICIT, en mettant en œuvre ces décisions des tribunaux, a imposé un droit de 0% sans recalculer elle-même une marge de dumping.⁸⁰ L'Ukraine a donc fait valoir qu'il n'y avait pas de détermination d'un dumping qui pouvait déclencher les obligations énoncées à la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping.⁸¹

6.12. Le Groupe spécial a observé que les parties n'étaient pas en désaccord sur l'interprétation juridique de la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping, qui exige une "clôture [...] immédiate dans les cas où les autorités détermineront que la marge de dumping est *de minimis*".⁸² Les parties étaient plutôt en désaccord sur le point de savoir si l'obligation de clôture avait été déclenchée dans les circonstances de la présente affaire. Spécifiquement, le Groupe spécial a interprété l'argument avancé par l'Ukraine comme étant que les obligations n'étaient pas déclenchées puisqu'aucune marge de dumping *de minimis* juridiquement valable n'avait été déterminée pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale.⁸³ Par conséquent, il s'est demandé si une marge de dumping *de minimis* avait été déterminée pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale.⁸⁴

6.13. Le Groupe spécial a noté les éléments suivants: i) le Tribunal de district avait conclu qu'il y avait eu "absence de dumping" de la part d'EuroChem dans l'enquête initiale et que les dossiers confirmaient les calculs présentés par EuroChem montrant que la marge de dumping avait une "valeur/un taux négatif"⁸⁵; ii) le Jugement du Tribunal de district avait été confirmé par des tribunaux supérieurs, qui avaient constaté que le Tribunal de district avait correctement établi les circonstances de l'affaire et étudié de manière approfondie les éléments de preuve existants⁸⁶; iii) l'ICIT avait elle-même mis en œuvre la modification de 2010 "conformément" à ces jugements, qui fixaient le droit antidumping concernant EuroChem à 0%⁸⁷; iv) rien dans la modification de 2010 ni dans d'autres éléments de preuve versés au dossier ne donnait à penser que l'ICIT avait contesté les

⁷⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.34.

⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.35.

⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.35 et 8.1.b.i.

⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.144 à 7.146.

⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.145 (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 253; réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 83; et déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 138).

⁸¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.145 (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 256).

⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.146. Le Groupe spécial a exposé son interprétation aux paragraphes 7.139 et 7.140 de son rapport. En particulier, il a rappelé que les parties convenaient que la "clôture ... immédiate" était requise dans les cas où une "marge de dumping nulle ou *de minimis*" était déterminée dans l'enquête initiale et qu'imposer un droit de 0% ne revenait pas à clôturer l'enquête. En fait, les producteurs concernés doivent être exclus du champ de l'ordonnance en matière de droits antidumping. (*Ibid.*, paragraphe 7.140 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel Mexique – Mesures antidumping visant le riz, paragraphes 217, 219 et 305; et au rapport du Groupe spécial Mexique – Mesures antidumping visant le riz, paragraphe 7.140))

⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.146.

⁸⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.146.

⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.136 (citant le Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)) et 7.147.

⁸⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147 et note de bas de page 239 relative au paragraphe 7.137 (faisant référence au Jugement du Tribunal d'appel (pièce RUS-5b présentée au Groupe spécial); citant le Jugement du Tribunal supérieur (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial)).

⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

constatations des tribunaux ukrainiens selon lesquelles EuroChem avait une valeur/un taux de dumping négatif⁸⁸; et v) l'Ukraine ne conteste pas la validité juridique de ces jugements des tribunaux ukrainiens.⁸⁹ Sur cette base, le Groupe spécial a conclu que "l'effet combiné" des jugements des tribunaux 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*.⁹⁰

6.14. Le Groupe spécial a ensuite noté les arguments de l'Ukraine concernant la raison pour laquelle aucune marge de dumping "juridiquement valable" n'avait été "calculée" pour EuroChem: i) les constatations des tribunaux ukrainiens étaient fondées sur des calculs présentés uniquement par EuroChem car, d'après la politique de l'ICIT, celle-ci ne pouvait pas fournir d'éléments de preuve concernant des renseignements confidentiels dans des procédures judiciaires publiques; ii) seuls l'ICIT et le MEDT avaient le pouvoir, en droit ukrainien, de calculer des marges de dumping et pas les tribunaux ukrainiens; iii) la modification de 2010 a appliqué les décisions des tribunaux ukrainiens mais n'a pas recalculé de marge de dumping pour EuroChem; et iv) l'ICIT ne pouvaient pas recalculer la marge de dumping d'EuroChem en l'absence d'instructions spécifiques de la part des tribunaux ukrainiens de rouvrir l'enquête et d'appliquer une méthode particulière, et a donc dû ramener le droit à 0%.⁹¹

6.15. Le Groupe spécial a considéré que ces arguments comprenaient des questions qui relevaient du droit interne ukrainien.⁹² Il a rappelé que, bien qu'il appartienne à chaque Membre de l'OMC de décider comment il met en œuvre les décisions de ses tribunaux, ces arrangements ne sont toutefois pas décisifs des questions soulevées dans le cadre des procédures de règlement des différends de l'OMC.⁹³ Sur cette base, il a constaté que les arguments de l'Ukraine ne montraient pas qu'aucune marge de dumping *de minimis* n'avait été déterminée pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale.⁹⁴ Il a également considéré que, même si l'ICIT n'avait pas pu présenter des éléments de preuve devant les tribunaux ukrainiens, les restrictions qui pesaient sur elle étaient des questions qui relevaient du droit interne et n'affectaient pas la valeur probante, devant le Groupe spécial, des jugements tels qu'elle les avait mis en œuvre.⁹⁵ Il a noté que dans leurs jugements, les tribunaux avaient constaté qu'EuroChem avait un taux de dumping négatif et l'ICIT avait mis en œuvre ces jugements; l'Ukraine n'avait donc aucune base pour faire valoir qu'aucune marge négative ou *de minimis* n'avait été constatée durant la phase d'enquête initiale.⁹⁶ Le Groupe spécial a donc considéré que l'Ukraine n'avait pas réfuté les arguments de la Russie selon lesquels les éléments de preuve versés au dossier montraient l'absence de dumping de la part d'EuroChem.⁹⁷

6.16. Sur cette base, le Groupe spécial est convenu que l'obligation énoncée à la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping était déclenchée parce qu'EuroChem avait une marge de dumping *de minimis* durant la phase d'enquête initiale. L'Ukraine devait donc clore immédiatement l'enquête concernant EuroChem et ainsi exclure ce producteur du champ des mesures antidumping.⁹⁸ Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping car elle n'avait pas exclu EuroChem du champ des mesures antidumping initiales, spécifiquement la décision modifiée de

⁸⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.146.

⁸⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147 (faisant référence à l'Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 253).

⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

⁹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.148 (faisant référence à l'Ukraine, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphes 83 à 85 et à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphes 92 et 93; déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 138 et 142; deuxième communication écrite présentée au Groupe spécial, paragraphe 97).

⁹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.149.

⁹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.149 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 82).

⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.149.

⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.150 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (article 21:5 – Japon)*, note de bas de page 452 relative au paragraphe 175) et note de bas de page 271 y relative.

⁹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.150.

⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.150. Le Groupe spécial a aussi observé que l'Ukraine avait modifié ses arguments factuels au cours de la procédure en ce qui concerne le point de savoir si, en droit ukrainien, les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête pouvaient recalculer les marges de dumping dans le cadre d'un réexamen ou uniquement lorsque les tribunaux ukrainiens leur demandaient de le faire. (Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 272 relative au paragraphe 7.150)

⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.151.

2008, et avait au lieu de cela imposé un droit antidumping de 0% à EuroChem par le biais de la modification de 2010.⁹⁹

6.17. Le Groupe spécial a ensuite examiné l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping en ce qui concerne le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration.¹⁰⁰ L'Ukraine a soutenu que l'obligation énoncée à la deuxième phrase de l'article 5.8 n'avait pas été déclenchée parce qu'il n'y avait aucune détermination de l'existence d'un dumping *de minimis* juridiquement valable et qu'en tout état de cause, une détermination de l'existence d'un dumping *de minimis* n'exigeait pas que les autorités chargées de l'enquête closent un réexamen.¹⁰¹ Le Groupe spécial a rejeté le premier argument de l'Ukraine sur la base de son raisonnement précédent.¹⁰² Quant au deuxième argument de l'Ukraine, il a dit dans son raisonnement que la question pertinente n'était pas de savoir si un critère *de minimis* s'appliquait au réexamen intérimaire ou au réexamen à l'expiration mais concernait plutôt "les conséquences d'une constatation selon laquelle un producteur avait une marge de dumping *de minimis* pendant la phase d'enquête initiale" et de l'obligation concomitante de clore immédiatement cette enquête concernant ce producteur "sur le réexamen intérimaire ou le réexamen à l'expiration ultérieur".¹⁰³ Il a donc considéré que la question dont il était saisi était de savoir "si l'article 5.8 permet[tait] aux autorités chargées de l'enquête d'inclure dans un réexamen un producteur dont il [avait] été constaté qu'il avait eu une marge de dumping *de minimis* dans l'enquête *initiale* et de lui imposer des droits antidumping conformément à ce réexamen".¹⁰⁴

6.18. Le Groupe spécial a constaté qu'une fois qu'on avait clos une enquête visant un producteur en l'excluant de l'enquête initiale, ce producteur ne pouvait pas faire l'objet d'un réexamen administratif ni d'un réexamen pour changement de circonstances.¹⁰⁵ Par conséquent, inclure ce producteur dans un réexamen intérimaire ou un réexamen à l'expiration serait incompatible avec l'obligation énoncée à la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping de clore immédiatement l'enquête initiale.¹⁰⁶ Sur cette base, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête avaient inclus EuroChem dans le champ du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration, et lui avaient imposé des droits antidumping par le biais de la décision de prorogation de 2014.¹⁰⁷

6.1.3 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse au titre 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

6.19. L'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son analyse au titre 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 en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.¹⁰⁸ Elle demande donc que nous infirmions les constatations au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord que le Groupe spécial a formulées aux paragraphes 7.24, 7.26 à 7.28 et 8.1.a de son rapport.¹⁰⁹ La Russie demande que nous confirmions les constatations du Groupe spécial en cause.¹¹⁰

⁹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.152, 8.3.a.i et 8.3.a.ii.

¹⁰⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.153 à 7.157.

¹⁰¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.153.

¹⁰² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.154 (faisant référence à *ibid.*, paragraphe 7.151).

¹⁰³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.154 (faisant référence à Russie, déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 160).

¹⁰⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.155. (italique dans l'original)

¹⁰⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.156. Voir aussi *ibid.*, paragraphe 7.140 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphes 217, 219 et 305; et au rapport du Groupe spécial *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphe 7.140).

¹⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.156.

¹⁰⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.157 et 8.3.a.iii.

¹⁰⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 5.

¹⁰⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 5; déclaration d'appel, paragraphe a.

¹¹⁰ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 6.

6.20. Une demande d'établissement d'un groupe spécial détermine le mandat du groupe spécial et de ce fait "délimite le domaine de [sa] compétence".¹¹¹ Ce faisant, elle réalise un objectif concernant la régularité de la procédure en avisant le défendeur et les tierces parties de la nature des arguments du plaignant pour leur permettre d'y répondre en conséquence.¹¹² Le respect des prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord doit être déterminé d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial telle qu'elle est libellée¹¹³, compte tenu des circonstances entourant l'affaire¹¹⁴ et au cas par cas.¹¹⁵ Les groupes spéciaux doivent, sur la base d'un examen objectif, "examiner soigneusement la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble, et d'après le libellé utilisé".¹¹⁶ De plus, l'Organe d'appel a précédemment reconnu que "les notes de bas de page [faisaient] partie du texte d'une demande d'établissement d'un groupe spécial et [pouvaient] être pertinentes pour l'indication de la mesure en cause ou l'énonciation du fondement juridique de la plainte."¹¹⁷

6.21. Nous rappelons qu'il peut être satisfait à la prescription de l'article 6:2 du Mémoire d'accord imposant d'indiquer les "mesures spécifiques en cause" par référence à l'intitulé, au numéro, à la date et/ou au lieu de promulgation d'une loi ou d'un règlement particulier.¹¹⁸ Toutefois, le fait qu'une demande d'établissement d'un groupe spécial ne spécifie pas la loi, le règlement ou un autre instrument juridique pertinent auquel une allégation se rapporte ne rendrait pas nécessairement cette demande d'établissement incompatible avec l'article 6:2 du Mémoire d'accord, pour autant qu'elle contienne "des renseignements suffisants indiquant effectivement les mesures précises en cause".¹¹⁹ Nous rappelons en outre que l'article 6:2 du Mémoire d'accord exige que les mesures en cause soient déterminables d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble.¹²⁰

6.22. Pour commencer, nous notons que les participants ne contestent pas l'énonciation par le Groupe spécial du critère juridique au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord.¹²¹ Pour sa part,

¹¹¹ Rapports de l'Organe d'appel *Chine – HP-SSST (Japon) / Chine – HP-SSST (UE)*, paragraphe 5.12. Voir aussi les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.6; et *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 124.

¹¹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.7 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *Brésil – Noix de coco desséchée*, page 23; *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 126; *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 640; *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 164; et *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphe 161).

¹¹³ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 127; *Chine – HP-SSST (Japon) / Chine – HP-SSST (UE)*, paragraphe 5.13. Il n'est pas possible de remédier aux lacunes d'une demande d'établissement d'un groupe spécial au moyen des communications présentées ultérieurement par les parties pendant la procédure du groupe spécial, mais il est possible de consulter ces communications ou déclarations pour confirmer le sens des termes utilisés dans la demande d'établissement. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 127 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphes 142 et 143))

¹¹⁴ Rapports de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, paragraphes 124 à 127; et *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 127.

¹¹⁵ Rapports de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, paragraphe 127; et *Chine – Matières premières*, paragraphe 220.

¹¹⁶ Rapports de l'Organe d'appel *Chine – HP-SSST (Japon) / Chine – HP-SSST (UE)*, paragraphe 5.13 (citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 562 (note de bas de page omise)).

¹¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.39.

¹¹⁸ Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *Argentine – Chaussures (CE)*, paragraphe 8.40.

¹¹⁹ Rapport du Groupe spécial *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 6.10 (citant le rapport du Groupe spécial *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, décision préliminaire du Groupe spécial, paragraphe 36).

¹²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphes 161 et 168.

¹²¹ À l'audience, l'Ukraine a maintenu que ce qui figurait dans une demande de consultations pouvait être pertinent au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord, et que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 n'étaient pas suffisamment indiquées dans la demande de consultations de la Russie. (Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience) L'Ukraine n'a présenté aucune allégation concernant la demande de consultations de la Russie dans sa déclaration d'appel et n'a fait aucune référence à cet argument dans sa communication en tant qu'appelant. Dans leur communication en tant que participant tiers, les États-Unis estiment que le Groupe spécial a fait erreur en ne comparant pas les termes de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie et ceux de sa demande de consultations lorsqu'il a effectué son analyse au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord. (États-Unis, communication en tant que participant tiers, paragraphes 35 à 39)

bien que l'Ukraine admette que les éléments d'une demande d'établissement d'un groupe spécial ne peuvent pas être lus isolément et qu'une demande d'établissement, y compris ses notes de bas de page, doit être lue dans son ensemble¹²², elle considère que le Groupe spécial a fait erreur en n'exigeant pas suffisamment de précision lorsqu'il a appliqué ce critère à la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.¹²³

6.23. Pour évaluer si la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 relevaient de son mandat, le Groupe spécial s'est appuyé sur le libellé figurant dans deux parties de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.¹²⁴ Premièrement, il a mis en avant le paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial.¹²⁵ Ce paragraphe indique que la Russie avait demandé l'ouverture de consultations concernant le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration et note ensuite, dans la note de bas de page 2, que ces "mesures antidumping" ont été imposées au moyen de plusieurs instruments, y compris la décision initiale de 2008, telle qu'elle a été modifiée par la modification de 2010, donnant lieu à la décision modifiée de 2008. Le Groupe spécial a mis en caractères gras le libellé de la note de bas de page 2, qui fait référence à la :

Décision n° AD-176/2008/143-47 de la Commission interministérielle du commerce international du 21 mai 2008 sur l'application de mesures antidumping définitives visant l'importation en Ukraine de nitrate d'ammonium originaire de la Fédération de Russie, modifiée par la Décision n° AD-245/2010/4403-47 du 25 octobre 2010.¹²⁶

6.24. Deuxièmement, le Groupe spécial a observé que le point 1 de la demande d'établissement d'un groupe spécial indiquait que la Russie alléguait l'existence de violations au regard des articles 5.8 et 11.1 à 11.3 de l'Accord antidumping en raison du fait allégué que les autorités ukrainiennes n'avaient pas exclu un exportateur russe donné du champ des "mesures antidumping".¹²⁷ Il a mis en caractères gras le libellé de la note de bas de page 3 relative à ce point, qui fait référence à la :

Décision n° AD-245/2010/4403-47 de la Commission interministérielle du commerce international du 25 octobre 2010 sur l'abrogation de la Décision n° AD-176/2008/143-47 de la Commission interministérielle du commerce international du 21 mai 2008 sur l'application de mesures antidumping définitives visant l'importation en Ukraine de nitrate d'ammonium originaire de la Fédération de Russie en ce qui concerne JSC MHK EuroChem.¹²⁸

6.25. Selon le Groupe spécial, la référence aux "mesures antidumping" dans le texte du point 1 est suivie de la note de bas de page 3, "qui fait référence à la modification de 2010 et note que cette dernière modifiait la décision initiale de 2008".¹²⁹ Le Groupe spécial a donc considéré que les références à la décision modifiée de 2008 et à la modification de 2010 dans les notes de bas de page 2 et 3 "montr[ai]ent que la Russie contestait, dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le fait allégué que l'exportateur russe n'avait pas été exclu de la décision modifiée de 2008".¹³⁰ Par conséquent, il a considéré que la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie "était suffisamment précise pour indiquer les mesures, c'est-à-dire la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010, qui étaient soumises au processus juridictionnel".¹³¹

6.26. Cette question a trait à l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping concernant le point de savoir si les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête – à la suite des contestations portées avec succès par EuroChem devant les tribunaux – étaient tenues d'exclure EuroChem de la procédure antidumping au lieu d'imposer un droit antidumping de 0%. La marge de dumping attribuée à EuroChem dans la décision initiale de 2008 a été invalidée et un droit de 0% a

¹²² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 15.

¹²³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 8 et 26.

¹²⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.22 à 7.24.

¹²⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.22.

¹²⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.22 (citant la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie, note de bas de page 2). (italique omis)

¹²⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.23 et 7.24.

¹²⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.23 (citant Russie, demande d'établissement d'un groupe spécial, note de bas de page 3). (italique omis)

¹²⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.24.

¹³⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.24.

¹³¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.24.

été imposé au moyen d'un processus consistant en la modification de 2010, qui modifiait la décision initiale de 2008, donnant lieu à la décision modifiée de 2008. Par conséquent, lorsque la demande d'établissement d'un groupe spécial fait référence au point 1 à une allégation d'incompatibilité avec l'article 5.8 en ce qui concerne les "mesures antidumping" en cause, le seul moyen approprié de comprendre la question juridique de savoir si EuroChem aurait dû être exclu du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration ultérieurs est d'évaluer le fondement de sa non-exclusion au moment où la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 ont été publiées. Nous croyons donc comprendre que le Groupe spécial a lu la demande d'établissement d'un groupe spécial comme ayant établi un lien – du fait de la référence aux "mesures antidumping" et de la référence dans la note de bas de page aux décisions pertinentes – entre le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration contestés, et les instruments correspondants qui avaient trait au statut d'EuroChem, y compris la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010.¹³²

6.27. Le Groupe spécial a ensuite examiné deux affirmations spécifiques de l'Ukraine. Premièrement, il a répondu à l'argument de l'Ukraine selon lequel le membre de phrase "dans le cadre du réexamen à l'expiration et du réexamen intérimaire" figurant dans le paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial restreignait le champ de la contestation de la Russie.¹³³ Il a considéré que ce membre de phrase ne pouvait pas être lu isolément des autres parties de la demande d'établissement d'un groupe spécial, y compris le libellé du point 1 et les notes de bas de page correspondantes.¹³⁴ Comme il l'a noté, sur la base de sa lecture de la demande d'établissement d'un groupe spécial, "la note de bas de page 2 de la demande d'établissement d'un groupe spécial et la référence aux "mesures antidumping" au point 1 de cette demande englobaient à la fois la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010".¹³⁵

6.28. Le Groupe spécial a également rejeté l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle les notes de bas de page ne pouvaient pas déterminer le mandat d'un groupe spécial.¹³⁶ Comme il l'a observé, "rien dans l'article 6:2 du Mémoire d'accord n'interdi[sait] spécifiquement l'indication des mesures spécifiques dans les notes de bas de page d'une demande d'établissement d'un groupe spécial."¹³⁷ Le Groupe spécial a trouvé d'autres éléments à l'appui de son analyse dans une déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, selon laquelle "les notes de bas de page [faisaient] partie du texte d'une demande d'établissement d'un groupe spécial et [pouvaient] être pertinentes pour l'indication de la mesure en cause ou l'énonciation du fondement juridique de la plainte".¹³⁸

6.29. Compte tenu de ce qui précède, nous comprenons que le Groupe spécial a conclu que, bien que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 soient mentionnées uniquement dans des notes de bas de page de la demande d'établissement d'un groupe spécial, la question de savoir si EuroChem aurait dû être exclu du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration était liée à la décision des tribunaux ukrainiens d'invalidier le fondement qu'il y avait à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem, comme il apparaît dans la décision modifiée de 2008 et de la modification de 2010. À cet égard, nous comprenons que le Groupe spécial a conclu que les références à ces deux instruments, y compris dans la note de bas

¹³² Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.22 à 7.24. Nous notons qu'une note de bas de page correspondant à la note de bas de page 2 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie figure également dans sa demande de consultations et fait aussi référence à la décision initiale de 2008, et à sa modification par la modification de 2010, donnant lieu à la décision modifiée de 2008. En outre, nous notons que le point 7 de la demande de consultations de la Russie, qui correspond au point 1 de sa demande d'établissement d'un groupe spécial, allègue une incompatibilité avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping "parce que l'Ukraine n'a pas exclu complètement [EuroChem], pour lequel une marge de dumping *de minimis* [avait] été déterminée au cours de la révision judiciaire, du champ d'application de la décision portant établissement des droits antidumping initiaux, du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration et des droits antidumping nouvellement imposés". (Demande de consultations de la Fédération de Russie, WT/DS493/1) (note de bas de page omise) Nous ne pensons donc pas que le raisonnement du Groupe spécial aurait été différent s'il avait examiné explicitement la demande de consultations de la Russie.

¹³³ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.25.a et 7.26.

¹³⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.26.

¹³⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.26.

¹³⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.25.b et 7.27.

¹³⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.27.

¹³⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.27 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.39; faisant référence au rapport du Groupe spécial *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, décision préliminaire du Groupe spécial, paragraphe 3.15).

de page exposant en détail en quoi consistaient les "mesures antidumping" figurant au point 1, étaient suffisamment précises pour "indiquer les mesures spécifiques en cause" au sens de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord.

6.30. L'Ukraine soutient que les mesures spécifiques en cause devraient être énumérées clairement dans la partie de la demande d'établissement d'un groupe spécial dont il est dit qu'elle indique les mesures en cause.¹³⁹ Elle cite le paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie et note que seule la décision de prorogation de 2014 est spécifiquement indiquée.¹⁴⁰ Elle laisse ensuite entendre que si l'on doit pouvoir s'appuyer sur les notes de bas de page, celles-ci doivent avoir un libellé explicite qui précise quelles mesures et allégations sont avancées, et à quelles conditions.¹⁴¹ Bien qu'elle admette que la note de bas de page 2 mentionne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010, elle fait valoir que celles-ci ne sont pas indiquées comme étant des mesures en cause.¹⁴²

6.31. La Russie répond que l'analyse de l'Ukraine s'appuie sur des parties particulières de la demande d'établissement d'un groupe spécial et est donc incompatible avec la lecture de la demande d'établissement dans son ensemble.¹⁴³ Par exemple, elle observe que l'Ukraine s'appuie sur des passages spécifiques comme limitant le champ de la demande d'établissement d'un groupe spécial, tels que le membre de phrase "dans le cadre du réexamen à l'expiration et du réexamen intérimaire", et fait abstraction du contexte et de la clarification fournis par le paragraphe liminaire, la note de bas de page 2, le point 1 et la note de bas de page 3.¹⁴⁴ Elle note que, en tout état de cause, la décision de prorogation de 2014 elle-même fait référence à la décision modifiée de 2008.¹⁴⁵ En outre, elle fait valoir que l'article 6:2 du Mémorandum d'accord n'exige pas qu'elle énumère conjointement la décision modifiée de 2008, la modification de 2010 et la décision de prorogation de 2014 comme étant des mesures en cause ni qu'elle fasse référence expressément à celles-ci comme étant des mesures en cause.¹⁴⁶

6.32. Nous rappelons que l'article 6:2 du Mémorandum d'accord dispose que les mesures en cause doivent être indiquées avec suffisamment de précision pour qu'elles soient déterminables d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble.¹⁴⁷ Bien que l'endroit où se trouvent certains renseignements dans une demande d'établissement d'un groupe spécial – et, en particulier, la question de savoir si ces renseignements se trouvent dans le corps du texte ou dans une note de bas de page – puisse avoir une certaine pertinence pour comprendre si les mesures en cause sont déterminables, il est peu probable que cela soit décisif étant donné la nécessité de lire la demande d'établissement dans son ensemble.

6.33. L'Ukraine s'appuie sur le libellé des notes de bas de page d'une demande d'établissement d'un groupe spécial présentée dans l'affaire *Indonésie – Régimes de licences d'importation* comme exemple du degré de spécificité requis dans une note de bas de page, dont elle allègue qu'il n'est pas atteint par la note de bas de page 2 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.¹⁴⁸ En particulier, elle soutient que les notes de bas de page figurant dans cette demande d'établissement d'un groupe spécial contenaient un "libellé explicite, précisant quelles mesures et allégations étaient avancées et à quelle condition".¹⁴⁹ La Russie répond que les notes de bas de page figurant dans cette demande d'établissement d'un groupe spécial sont semblables aux notes de bas

¹³⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 9 à 12 et 18.

¹⁴⁰ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 11 et 12.

¹⁴¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, note de bas de page 5 relative au paragraphe 15 (faisant référence à *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Nouvelle-Zélande, WT/DS477/9, en particulier la note de bas de page 5).

¹⁴² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 14.

¹⁴³ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 24.

¹⁴⁴ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 23 et 24.

¹⁴⁵ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 26 et 27.

¹⁴⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 45.

¹⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphes 161, 168 et 169.

¹⁴⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, note de bas de page 5 relative au paragraphe 15 (faisant référence à *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Nouvelle-Zélande, WT/DS477/9, en particulier la note de bas de page 5).

¹⁴⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 15 et 16, et note de bas de page 5 relative au paragraphe 15 (faisant référence à *Indonésie – Régimes de licences d'importation*, demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Nouvelle-Zélande, WT/DS477/9, en particulier la note de bas de page 5).

de page 2 et 3 de la demande d'établissement d'un groupe spécial qu'elle a présentée en l'espèce.¹⁵⁰ Compte tenu de l'approche au cas par cas inhérente à l'examen soigneux des demandes d'établissement d'un groupe spécial, nous ne considérons pas qu'une comparaison textuelle des notes de bas de page figurant dans des demandes d'établissement d'un groupe spécial différentes présentées dans des affaires différentes soit très utile pour évaluer si la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 sont des mesures en cause déterminables dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie. Nous soulignons que la question de savoir si la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 sont indiquées comme étant des mesures spécifiques en cause est axée sur celle de savoir si ces mesures sont déterminables dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble, et que les notes de bas de page 2 et 3 font partie du texte de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie et peuvent être pertinentes pour l'indication des mesures en cause.¹⁵¹ Nous considérons que, d'après ce critère, les notes de bas de page ne doivent pas nécessairement contenir le type de libellé explicite auquel l'Ukraine renvoie dans un autre différend pour être pertinentes pour l'indication des mesures spécifiques en cause.

6.34. L'Ukraine fait en outre valoir que, bien que les notes de bas de page 2 et 3 de la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie – par opposition au paragraphe liminaire et au point 1 – mentionnent la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010, ces références équivalent à des renseignements contextuels et n'auraient pas dû être prises en compte par le Groupe spécial dans l'examen du point de savoir si la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 étaient indiquées comme étant des mesures en cause.¹⁵² Elle fait valoir que le libellé de la note de bas de page 2 n'indique pas que la Russie contestait la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010; la note donne plutôt des renseignements contextuels et n'indique pas qu'elles sont des mesures spécifiques en cause.¹⁵³ La Russie répond qu'elle a énuméré spécifiquement la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 pour préciser le champ des "mesures antidumping" dans le paragraphe liminaire et le point 1 de la demande d'établissement d'un groupe spécial, et n'est pas d'accord pour dire que des renseignements contextuels ne peuvent pas faire partie de l'indication de mesures en cause.¹⁵⁴

6.35. Les participants font référence au rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Indonésie – Produits en fer ou en acier* à l'appui de leurs arguments concernant la question de savoir quels renseignements dans une demande d'établissement d'un groupe spécial peuvent être utilisés pour éclairer le champ des mesures en cause. Dans ce différend, l'Organe d'appel a été invité à examiner si la mesure visée par le libellé "droit spécifique imposé à titre de mesure de sauvegarde" se limitait au droit spécifique en tant que mesure de sauvegarde ou comprenait le droit spécifique lui-même, dont le plaignant alléguait qu'il était discriminatoire et incompatible avec l'article I:1 de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994).¹⁵⁵ L'Organe d'appel a considéré que ce libellé expliquait comment la mesure avait vu le jour (en tant que mesure de sauvegarde) et ne pouvait pas être lu comme restreignant l'interprétation de la mesure en cause par le Groupe spécial.¹⁵⁶ Contrairement à ce que l'Ukraine fait valoir, nous ne considérons pas que l'Organe d'appel ait décidé, dans l'affaire *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, que des renseignements contextuels ne pouvaient pas contribuer à l'indication d'une mesure spécifique en cause. Nous considérons plutôt que le rapport de l'Organe d'appel montre que la question de savoir

¹⁵⁰ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 34 à 36.

¹⁵¹ Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphes 161, 168 et 169; et *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.39.

¹⁵² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 17 et 23.

¹⁵³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 17 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, paragraphe 5.92).

¹⁵⁴ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 39 à 44 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, paragraphes 5.85 à 5.93).

¹⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, paragraphes 5.92 et 5.93.

¹⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, paragraphes 5.92 et 5.93. L'Organe d'appel a considéré que le libellé "droit spécifique imposé à titre de mesure de sauvegarde" "cadr[ait] avec le contexte factuel précédant, dans les demandes d'établissement d'un groupe spécial, à la fois l'indication des mesures spécifiques en cause et le fondement juridique de la plainte", à savoir, que le "droit spécifique" était discriminatoire et incompatible avec l'article I:1 du GATT de 1994. Ensuite, il a examiné la mesure dans laquelle le libellé "imposé à titre de mesure de sauvegarde" pourrait être interprété comme "allant au-delà de la fourniture d'un contexte factuel" et a conclu que ce libellé avait trait à des arguments concernant la qualification juridique appropriée de la mesure, et non son indication. (*Ibid.*, paragraphe 5.92)

si des renseignements peuvent contribuer à l'indication des mesures spécifiques en cause dépendra des circonstances et des faits de chaque cas.

6.36. Enfin, nous notons que, tandis que le paragraphe liminaire de la demande d'établissement d'un groupe spécial fait référence aux "mesures de l'Ukraine imposant des droits antidumping ... énoncées dans la [décision de prorogation de 2014]", la décision de prorogation de 2014 elle-même a pour objet "de modifier les mesures antidumping appliquées par [la décision modifiée de 2008]".¹⁵⁷ En outre, au point 1 de sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Russie allègue l'existence d'une incompatibilité avec "les articles 5.8, 11.1, 11.2 et 11.3 de l'Accord antidumping, parce que l'Ukraine n'a pas exclu un exportateur russe donné dont la marge de dumping était *de minimis* du champ des mesures antidumping et parce que l'Ukraine a soumis cet exportateur au réexamen à l'expiration et au réexamen intérimaire".¹⁵⁸ Le Groupe spécial a noté que l'emploi du terme "parce que" à deux reprises dans cette phrase donnait à penser que la Russie contestait deux aspects des mesures en cause, à savoir le fait que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête: i) n'avaient pas exclu EuroChem du champ des "mesures antidumping"; et ii) avaient soumis EuroChem au réexamen à l'expiration et au réexamen intérimaire.¹⁵⁹ Nous notons que la référence aux "mesures antidumping" est suivie de la note de bas de page 3, qui fait référence à la modification de 2010, qui a modifié la décision initiale de 2008, et que les deux déterminations ont été établies durant la phase d'enquête initiale. La note de bas de page 3 indique également les jugements des tribunaux ukrainiens, que la modification de 2010 a mis en œuvre.¹⁶⁰ Nous rappelons par ailleurs que l'article 5.8 de l'Accord antidumping exige que la clôture de l'enquête soit immédiate dans les cas où les autorités détermineront que la marge de dumping est *de minimis*. Il semble donc raisonnable que le Groupe spécial ait conclu que le premier aspect du point 1 concernait le fait que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'avaient pas exclu EuroChem du champ de l'enquête antidumping initiale et, en particulier, la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010, comme cela est suggéré dans la note de bas de page 3 qui l'accompagne. À cet égard, la description explicative de la demande d'établissement d'un groupe spécial n'a pas d'effet limitatif, comme l'Ukraine le soutient; elle souligne plutôt que le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration contestés qui sont reflétés dans la décision de prorogation de 2014 sont nécessairement liés à la décision d'imposer un droit de 0% à EuroChem et de ne pas exclure EuroChem de la procédure antidumping, comme il apparaît dans la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010.

6.37. Nous soulignons que, conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord, les demandes d'établissement d'un groupe spécial délimitent le mandat d'un groupe spécial et remplissent une fonction importante en matière de régularité de la procédure pour les parties et les tierces parties. Les parties aux différends ne doivent pas laisser aux groupes spéciaux le soin de deviner quelles sont les mesures en cause. Néanmoins, une demande d'établissement d'un groupe spécial satisfera à la prescription de l'article 6:2 du Mémoire d'accord imposant d'indiquer les mesures spécifiques en cause si ces mesures sont déterminables d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial.¹⁶¹ Pour évaluer une demande d'établissement d'un groupe spécial, les groupes spéciaux doivent "examiner soigneusement la demande d'établissement d'un groupe spécial, lue dans son ensemble"¹⁶², ce qui comprend les notes de bas de page.¹⁶³ Pour les raisons exposées plus haut, nous considérons que le Groupe spécial a dit à juste titre dans son raisonnement que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 étaient déterminables d'après la demande d'établissement d'un groupe spécial. Nous ne considérons donc pas que l'Ukraine a établi que le Groupe spécial avait fait erreur dans son analyse au titre de l'article 6:2 du Mémoire d'accord

¹⁵⁷ Décision de prorogation de 2014 (pièce RUS-4b présentée au Groupe spécial), page 2. Nous notons également que les avis correspondants concernant l'ouverture du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration font référence à la décision modifiée de 2008 et à la modification de 2010 (ICIT, Notice on the initiation and conduct of the interim review of the anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD 296/2013/4423-06 (4 July 2013) (pièce RUS-3b présentée au Groupe spécial); ICIT, Notice on the initiation and conduct of the expiry review of the anti dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD 294/2013/4423-06 (24 May 2013) (pièce RUS-27b présentée au Groupe spécial)).

¹⁵⁸ Russie, demande d'établissement d'un groupe spécial. (note de bas de page omise)

¹⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.32.

¹⁶⁰ Russie, demande d'établissement d'un groupe spécial, note de bas de page 3.

¹⁶¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphe 170.

¹⁶² Rapports de l'Organe d'appel *Chine – HP-SSST (Japon) / Chine – HP-SSST (UE)*, paragraphe 5.13 (citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 562 (note de bas de page omise)).

¹⁶³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.39.

en constatant que la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 étaient indiquées comme étant des mesures en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie.

6.1.4 Question de savoir si le Groupe spécial a 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 en ce qui concerne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010

6.38. L'Ukraine allègue que le Groupe spécial a 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 en ce qui concerne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 car cette allégation n'avait pas été formulée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie et ne faisait donc pas partie du mandat du Groupe spécial.¹⁶⁴ Elle considère que le Groupe spécial a justifié rétroactivement l'inclusion de cette allégation en faisant référence à des renseignements présentés par la Russie après sa demande d'établissement d'un groupe spécial.¹⁶⁵ Elle demande que nous infirmions les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.147, 7.149 à 7.152, 8.3.a.i et 8.3.a.ii de son rapport.¹⁶⁶ La Russie demande que nous confirmions ces constatations du Groupe spécial.¹⁶⁷

6.39. 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.¹⁶⁸ Nous notons que nous avons constaté que l'Ukraine n'avait pas établi que le Groupe spécial avait 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 étaient indiquées comme étant des mesures en cause dans la demande d'établissement d'un groupe spécial de la Russie. L'Ukraine n'a pas fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle la Russie avait donné, conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord, un bref exposé du fondement juridique de son allégation au titre de l'article 5.8 de l'Accord antidumping pour ce qui concerne la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010.¹⁶⁹ En outre, elle n'a présenté aucun autre motif à l'appui de sa contestation au titre des articles 7:1 et 11 du Mémoire d'accord¹⁷⁰, et a confirmé à l'audience que, si nous devons confirmer la constatation du Groupe spécial selon laquelle la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010 faisaient partie du mandat du Groupe spécial, il n'y aurait aucune raison d'examiner ses allégations au titre des articles 7:1 et 11.¹⁷¹ Par conséquent, nous constatons que l'Ukraine n'a pas établi que le Groupe spécial avait 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.

¹⁶⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 27 à 29 et 34 à 36.

¹⁶⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 35 et 36.

¹⁶⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 29; déclaration d'appel, paragraphe b.

¹⁶⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 57 et 80.

¹⁶⁸ Rapports de l'Organe d'appel *Guatemala – Ciment I*, paragraphes 72 et 73; *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 125; et *Chine – Matières premières*, paragraphe 219.

¹⁶⁹ Au paragraphe b de sa déclaration d'appel, l'Ukraine fait porter sa contestation sur l'analyse de fond du Groupe spécial qui figure dans la section 7.5.3.1 de son rapport, dans laquelle le Groupe spécial a conclu que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping, car les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête n'avaient pas exclu EuroChem du champ des mesures antidumping, comme il apparaît dans la décision modifiée de 2008 et la modification de 2010. Elle ne fait pas référence dans sa déclaration d'appel aux paragraphes 7.30 à 7.35 du rapport du Groupe spécial, qui contiennent les constatations du Groupe spécial relatives à la prescription de l'article 6:2 du Mémoire d'accord qui impose de présenter un bref exposé du fondement juridique de la plainte. À l'audience, elle a confirmé qu'elle n'avait pas fait appel de cette section du rapport du Groupe spécial. (Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience)

¹⁷⁰ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 27 à 36. Bien que l'Organe d'appel ait déjà évalué des allégations de violation au regard de l'article 7:1 du Mémoire d'accord qui ne se rapportaient pas aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord, cela n'est pas le cas en l'espèce. Voir les rapports de l'Organe d'appel *UE – PET (Pakistan)*, paragraphes 5.28, 5.40 et 5.51; et *Chine – Matières premières*, paragraphe 237.

¹⁷¹ Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience.

6.1.5 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur au regard de l'article 11 du Mémorandum d'accord en n'examinant pas dûment les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Ukraine concernant le pouvoir, en droit ukrainien, des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens de calculer les marges de dumping

6.40. L'Ukraine allègue que le Groupe spécial a agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémorandum d'accord en n'examinant pas dûment les arguments et les éléments de preuve qu'elle avait présentés concernant le pouvoir, en droit ukrainien, des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens de calculer les marges de dumping.¹⁷² L'allégation de l'Ukraine au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord a trait à l'analyse du Groupe spécial concernant la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping, qui exige la clôture immédiate d'une enquête antidumping, et donc l'exclusion d'un producteur ou d'un exportateur du champ de cette enquête, dans les cas où une marge de dumping *de minimis* a été déterminée pour ce producteur ou cet exportateur.¹⁷³ L'Ukraine soutient principalement que le Groupe spécial n'a pas pris en considération le fait que ni les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête ni les tribunaux ukrainiens n'avaient recalculé – ou, dans ces circonstances, n'étaient compétents pour recalculer – la marge de dumping établie pour EuroChem.¹⁷⁴ Elle demande donc que nous infirmions les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.147, 7.149 à 7.152, 7.154, 7.157 et 8.3.a de son rapport.¹⁷⁵ La Russie demande que nous confirmions les constatations du Groupe spécial en cause.¹⁷⁶

6.41. L'article 11 du Mémorandum d'accord impose aux groupes spéciaux l'obligation générale de procéder à une "évaluation objective de la question", qui porte sur "tous les aspects, à la fois factuels et juridiques, de l'examen de la "question" par le groupe spécial".¹⁷⁷ Ainsi, les groupes spéciaux sont tenus de procéder à une "évaluation objective des faits", de l'"applicabilité" des accords visés et de la "conformité" des mesures en cause avec les accords visés.¹⁷⁸ En outre, l'Organe d'appel a indiqué que, en procédant à une évaluation objective de la question, un groupe spécial devait fournir des explications motivées et adéquates et un raisonnement cohérent.¹⁷⁹ Une allégation selon laquelle un groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question dont il était saisi est "une allégation très grave".¹⁸⁰ Les participants doivent donc identifier des erreurs spécifiques concernant l'objectivité de l'évaluation du groupe spécial¹⁸¹ et expliquer pourquoi l'erreur alléguée a une incidence sur l'objectivité de l'évaluation du groupe spécial.¹⁸² Les erreurs commises par un groupe spécial ne constituent pas toutes un non-respect par celui-ci des devoirs qui lui incombent au titre de l'article 11, seulement celles qui, prises conjointement ou isolément, compromettent l'objectivité de l'évaluation par le groupe spécial de la question dont il est saisi.¹⁸³

6.42. L'article 11 du Mémorandum d'accord dispose qu'un groupe spécial doit examiner tous les arguments et les éléments de preuve qui lui ont été présentés, afin de traiter les arguments et les éléments de preuve des parties d'une manière impartiale, et de ne pas faire abstraction des arguments ou éléments de preuve pertinents pour la présentation du dossier d'une partie.¹⁸⁴ À

¹⁷² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 100 à 152.

¹⁷³ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphes 217, 219 et 305. Nous notons que les parties n'ont pas contesté l'interprétation de la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping devant le Groupe spécial. (Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.140 et 7.146)

¹⁷⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 116 à 152.

¹⁷⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 152; déclaration d'appel, paragraphe f.

¹⁷⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 313 et 371.

¹⁷⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 54.

¹⁷⁸ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 54; et *Indonésie – Produits en fer ou en acier*, paragraphe 5.31.

¹⁷⁹ Rapports de l'Organe d'appel *Colombie – Textiles*, paragraphe 5.18; *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1317 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, note de bas de page 618 relative au paragraphe 293); et *États-Unis – EPO*, paragraphe 299.

¹⁸⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Pérou – Produits agricoles*, paragraphe 5.66 (citant les rapports de l'Organe d'appel *Chine – Terres rares*, paragraphe 5.227 (note de bas de page omise)).

¹⁸¹ Rapport de l'Organe d'appel *Pérou – Produits agricoles*, paragraphe 5.66 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 442).

¹⁸² Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 442.

¹⁸³ Rapports de l'Organe d'appel *Pérou – Produits agricoles*, paragraphe 5.66; *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1318; et *États-Unis – EPO*, paragraphes 300 et 321.

¹⁸⁴ Voir les rapports de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1317; *États-Unis – EPO*, paragraphe 299; *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 185; *Canada – Maintien de la suspension*, paragraphes 553 et 615; *États-Unis – Maintien de la suspension*, paragraphes 553 et 615; *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 441; et *États-Unis – Coton upland*

l'intérieur de ces paramètres, le groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire de décider quels sont les arguments ou les éléments de preuve qu'il traitera ou sur lesquels il s'appuiera pour arriver à ses constatations.¹⁸⁵ Une allégation selon laquelle le groupe spécial n'a pas expressément fait référence à des arguments ou des éléments de preuve particuliers peut ne pas être suffisante pour aboutir au titre de l'article 11. En fait, l'Organe d'appel doit être convaincu que le groupe spécial a outrepassé son pouvoir en tant que juge des faits ou n'a pas exercé ce pouvoir pour procéder à une analyse appropriée.¹⁸⁶ De plus, l'Organe d'appel a mis en garde les participants contre la reformulation des arguments qu'ils ont présentés au groupe spécial "sous le couvert d'une allégation au titre de l'article 11" en appel.¹⁸⁷

6.43. Par ailleurs, en évaluant la compatibilité de mesures intérieures avec le droit de l'OMC, un groupe spécial peut être appelé à examiner le droit interne d'un Membre et doit procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi conformément à l'article 11 du Mémoire d'accord, y compris une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des accords visés et de la conformité des faits avec ces accords.¹⁸⁸ Pour ce faire, le groupe spécial devrait procéder à "une évaluation globale de tous les éléments pertinents, à commencer par le texte de la législation, et y compris, mais pas exclusivement, les usages pertinents des organismes administrants".¹⁸⁹

6.44. Sur la base de l'exposé qui précède, nous allons maintenant examiner l'analyse du Groupe spécial. Le Groupe spécial a fait référence à l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle les jugements de ses tribunaux n'équivalaient pas une détermination juridiquement valable d'une marge de dumping *de minimis* justifiant l'exclusion d'EuroChem conformément à la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping. De fait, il a pris note des affirmations de l'Ukraine selon lesquelles "les tribunaux ukrainiens n'avaient pas le pouvoir en droit interne de recalculer la marge de dumping d'EuroChem" et "l'ICIT a imposé un droit antidumping de 0% à EuroChem pour mettre en œuvre les décisions des tribunaux, mais n'a jamais recalculé sa marge de dumping."¹⁹⁰ Sur cette base, il s'est demandé si une marge de dumping *de minimis* avait été déterminée pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale, ce qui aurait exigé de clore l'enquête initiale visant EuroChem en vertu de l'article 5.8.¹⁹¹

6.45. Dans son analyse, le Groupe spécial a fait référence à trois jugements des tribunaux ukrainiens, ainsi qu'à la modification de 2010.¹⁹² S'agissant des jugements des tribunaux, il a noté que le Tribunal de district avait constaté que, dans l'enquête initiale, le MEDT avait considéré à tort qu'EuroChem avait accordé un rabais sur les prix de ventes intérieures utilisés pour calculer la valeur normale, et avait donc ajusté de façon incorrecte la valeur normale en ajoutant la valeur du rabais aux prix de vente intérieurs lors du calcul de la marge de dumping.¹⁹³ Comme le Groupe spécial l'a expliqué, le Tribunal de district a constaté qu'aucun rabais de ce type n'avait été donné par

(*article 21:5 – Brésil*), paragraphes 292 et 293 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, paragraphe 137; et *Corée – Boissons alcooliques*, paragraphe 164).

¹⁸⁵ Rapports de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1317 (citant le rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 135); *États-Unis – EPO*, paragraphe 299; et *CE – Volailles*, paragraphe 135. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 511.

¹⁸⁶ Rapports de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1317 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Gluten de froment*, paragraphe 151); et *États-Unis – EPO*, paragraphe 300.

¹⁸⁷ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 301 (citant les rapports de l'Organe d'appel *CE – Éléments de fixation (Chine)*, paragraphe 442; et *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 229).

¹⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.98.

¹⁸⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires et mesures antidumping (Chine)*, paragraphe 4.101. De plus, l'Organe d'appel a indiqué précédemment que l'examen par un groupe spécial du droit d'un Membre pouvait faire intervenir à la fois des qualifications juridiques et des qualifications factuelles, selon les circonstances de l'affaire. (*Ibid.*, paragraphe 4.101 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone*, paragraphe 157))

¹⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.145 (faisant référence à l'Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphes 238 et 253; réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 83; et déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 138).

¹⁹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.146.

¹⁹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

¹⁹³ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 238 relative au paragraphe 7.136 (faisant référence au Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)).

EuroChem et, par conséquent, l'ajustement de la valeur normale n'était pas correct.¹⁹⁴ Le Groupe spécial a noté en conséquence que le Tribunal de district avait conclu qu'il y avait eu "absence de dumping" de la part d'EuroChem et que les dossiers confirmaient que les calculs présentés par EuroChem montraient que sa marge de dumping avait une "valeur/un taux négatif".¹⁹⁵

6.46. Le Groupe spécial a ensuite fait référence au fait que le Jugement du Tribunal de district avait été confirmé deux fois en appel.¹⁹⁶ Il a rappelé la conclusion du Tribunal d'appel selon laquelle le Tribunal de district avait "correctement établi les circonstances de l'affaire" et les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête "n'[avaient] pas prouvé la licéité de la [décision initiale de 2008]".¹⁹⁷ Puis il a rappelé les conclusions du Tribunal supérieur selon lesquelles il "découl[ait] ... des dossiers qu'aucun rabais n'[avait] été accordé par [EuroChem] au cours d'opérations commerciales normales"; les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête "n'avai[ent] aucun motif de procéder à un ajustement"; et le Tribunal de district et le Tribunal d'appel avaient correctement établi les circonstances de l'affaire et étudié de manière approfondie les éléments de preuve existants.¹⁹⁸

6.47. De plus, le Groupe spécial a évalué ce qui s'était passé après les jugements des tribunaux ukrainiens.¹⁹⁹ Premièrement, il a noté que l'ICIT avait elle-même mis en œuvre les jugements en publiant la modification de 2010 "conformément" à ces jugements.²⁰⁰ Deuxièmement, il a considéré que rien dans la modification de 2010 ni dans d'autres éléments de preuve versés au dossier ne donnait à penser que l'ICIT avait contesté les constatations des tribunaux ukrainiens selon lesquelles EuroChem avait une valeur/un taux de dumping négatif.²⁰¹ Troisièmement, il a considéré que l'Ukraine ne contestait pas la validité juridique de ces jugements.²⁰² Quatrièmement, il a pris note de l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle un droit de 0% n'équivalait pas à une détermination de marge de dumping négative ou *de minimis*.²⁰³ Toutefois, il n'a pas considéré que les allégations de l'Ukraine concernant le comportement de l'ICIT indiquaient qu'elle n'avait pas accepté les constatations des tribunaux selon lesquelles EuroChem avait un taux de dumping négatif. En outre, il a considéré que l'Ukraine n'avait pas expliqué comment les pièces qu'elle avait présentées étaient sa position.²⁰⁴

6.48. Compte tenu de ces considérations, le Groupe spécial a conclu 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*.²⁰⁵ Par conséquent, il a constaté que "l'obligation énoncée à la deuxième phrase de l'article 5.8 s'appliqu[ait] en l'espèce parce qu'EuroChem avait une marge de dumping *de minimis* pendant la phase d'enquête initiale."²⁰⁶ Il a constaté en outre que "les autorités ukrainiennes [chargées de

¹⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 238 relative au paragraphe 7.136 (faisant référence au Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)).

¹⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.136 (citant le Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)) et 7.147.

¹⁹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.137 et note de bas de page 239 y relative (faisant référence au Jugement du Tribunal d'appel (pièce RUS-5b présentée au Groupe spécial); Jugement du Tribunal supérieur (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial)).

¹⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 239 relative au paragraphe 7.137 (citant le Jugement du Tribunal d'appel (pièce RUS-5b présentée au Groupe spécial)).

¹⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 239 relative au paragraphe 7.137 (citant le Jugement du Tribunal supérieur (pièce RUS-7b présentée au Groupe spécial)) et paragraphe 7.147.

¹⁹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

²⁰⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

²⁰¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147 et note de bas de page 263 y relative.

²⁰² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147 (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 253).

²⁰³ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 263 relative au paragraphe 7.147 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 82).

²⁰⁴ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 263 relative au paragraphe 7.147 (faisant référence à Letter dated 8 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 15 October 2010 (pièce UKR-53b (RCC) présentée au Groupe spécial); ICIT, Meeting agenda of 25 October 2010 (pièce UKR-54b (RCC) présentée au Groupe spécial); Letter dated 21 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 25 October 2010 (pièce UKR-55b (RCC) présentée au Groupe spécial); et MEDT, Information on appeal of ICIT Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (pièce UKR-56b (RCC) présentée au Groupe spécial)).

²⁰⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

²⁰⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.151.

l'enquête] auraient été tenues ... de clore immédiatement l'enquête visant EuroChem" mais elles "n'avai[ent] pas exclu EuroChem du champ des mesures antidumping initiales, spécifiquement la décision modifiée de 2008" et "[avaient] imposé un droit antidumping de 0% à EuroChem par le biais de la modification de 2010".²⁰⁷ Il a noté que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête avaient également inclus EuroChem dans le champ des déterminations issues de réexamens et lui avaient imposé des droits antidumping par le biais de la décision de prorogation de 2014.²⁰⁸ Il a considéré que, pour toutes ces raisons, l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 5.8 de l'Accord antidumping.²⁰⁹

6.49. Sur la base de notre examen de l'analyse du Groupe spécial, nous comprenons que celui-ci a considéré que, indépendamment de la question de savoir si les jugements des tribunaux pertinents et la modification de 2010 faisaient référence à une marge de dumping spécifique, le résultat de ces décisions était qu'il n'y avait, à ce moment-là, aucun fondement pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem, et que cela revenait donc à une détermination d'une marge de dumping *de minimis*. Selon le Groupe spécial, l'erreur identifiée par les tribunaux ukrainiens, qui a donné lieu aux décisions des tribunaux ukrainiens d'infirmer la décision initiale de 2008 en ce qui concerne EuroChem, avait trait à l'octroi incorrect de rabais par les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête.²¹⁰ Le Groupe spécial a noté en outre que cela avait amené le Tribunal de district à conclure qu'il y avait eu "absence de dumping" de la part d'EuroChem et à confirmer que la marge de dumping d'EuroChem avait une "valeur/un taux négatif".²¹¹ Ainsi, il apparaît que le Groupe spécial a conclu que les jugements des tribunaux ukrainiens et la modification de 2010 avaient invalidé le fondement qu'il y avait à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem. C'est pour ces motifs que le Groupe spécial a constaté que "l'effet combiné des jugements des tribunaux ukrainiens et de leur mise en œuvre par la modification de 2010 de l'ICIT était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*".²¹²

6.50. L'Ukraine fait valoir que, puisque les tribunaux ukrainiens ne sont pas compétents pour calculer les marges de dumping, ils ne pouvaient pas avoir calculé de marge de dumping pour EuroChem.²¹³ En particulier, elle fait valoir que le Groupe spécial n'a pas examiné d'une manière adéquate ses affirmations concernant le droit ukrainien, y compris: i) le partage des compétences entre les tribunaux ukrainiens, l'ICIT et le MEDT; ii) le rôle que l'ICIT et le MEDT jouent dans les enquêtes antidumping et le droit exclusif de l'ICIT de décider de la présence ou de l'absence de dumping et des méthodes de calcul des marges de dumping; et iii) que les tribunaux ukrainiens peuvent uniquement réviser les décisions des autorités ukrainiennes chargées de l'enquête.²¹⁴

²⁰⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.151. Le Groupe spécial a noté que "la seule façon de clore l'enquête visant un producteur dont il [était] constaté qu'il [avait] une marge de dumping *de minimis* dans l'enquête initiale [était] d'exclure ce producteur du champ des mesures antidumping, et de ne lui imposer aucun droit antidumping, même à un taux de 0%." (*Ibid.*, paragraphe 7.151 (faisant référence à *ibid.*, paragraphe 7.140))

²⁰⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.157.

²⁰⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.151, 7.152, 7.157 et 8.3.

²¹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.136 et note de bas de page 238 y relative.

²¹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.136 et 7.147.

²¹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

²¹³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 130 et 137.

²¹⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 130 à 139. Pour étayer ces points, l'Ukraine s'appuie sur plusieurs dispositions du droit ukrainien (*ibid.*, paragraphe 130 (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphes 248 à 253, qui fait référence à Law of Ukraine "On Protection of the National Producer Against Dumped Imports" (22 December 1998) (pièce UKR-9 présentée au Groupe spécial); Extracts from the Code of Administrative Procedure of Ukraine (pièce UKR-10 présentée au Groupe spécial))). Voir aussi Ukraine, deuxième communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 97 (faisant référence à réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphes 92 et 93, qui fait référence à Law of Ukraine "On Enforcement Proceedings" (pièce UKR-44 présentée au Groupe spécial)). L'Ukraine s'appuie également sur des jugements de tribunaux (*ibid.*, paragraphes 131 à 135 (faisant référence à Resolution of the Plenum of the High Commercial Court of Ukraine No. 15 (26 December 2011) (pièce UKR-12 présentée au Groupe spécial); Resolution of the District Administrative Court of Kiev in case No. 826/11526/14 (23 September 2014) (pièce UKR-13 présentée au Groupe spécial); Ruling of Kiev Administrative Court of Appeal in case No. 826/11526/14 (3 December 2014) (pièce UKR-14 présentée au Groupe spécial); Application of EuroChem to the Supreme Court of Ukraine in case No. 826/11526/14 (12 February 2015) (pièce UKR-15 (RCC) présentée au Groupe spécial); et Resolution of the Supreme Court of Ukraine No. 21-122a15 (21 April 2015) (pièce UKR-16 présentée au Groupe spécial))). Les pièces UKR-13,

6.51. L'Ukraine fait en outre valoir que ni les tribunaux ukrainiens ni les autorités chargées de l'enquête n'ont calculé de marge de dumping pour EuroChem. S'agissant de ses tribunaux, elle soutient que: i) le Groupe spécial a cité le Jugement du Tribunal de district de manière sélective, occultant le fait que le Tribunal lui-même n'avait effectué aucun calcul²¹⁵; et ii) le dispositif du Jugement du Tribunal de district ne contenait pas de marge de dumping mais plutôt une constatation d'illégalité et une décision d'abroger en partie la décision initiale de 2008.²¹⁶ Quant à ses autorités chargées de l'enquête, l'Ukraine affirme qu'elles n'ont pas recalculé de marge de dumping pour EuroChem dans la modification de 2010 mais lui ont plutôt imposé un droit de 0%.²¹⁷ À cet égard, elle fait valoir que: i) la documentation du MEDT émanant de la modification de 2010 publiée par l'ICIT n'indique pas quelle marge de dumping s'appliquerait à EuroChem à la suite des jugements des tribunaux ukrainiens²¹⁸; ii) les Membres de l'OMC sont limités uniquement par l'article 9.3 de l'Accord antidumping, qui plafonne le droit antidumping à la marge de dumping, de sorte que le droit de 0% imposé à EuroChem n'indiquait pas en réalité quelle était la marge de dumping durant la phase d'enquête initiale²¹⁹; et iii) le Groupe spécial a fait erreur car il n'a pas reconnu la pratique administrative de l'Ukraine, reflétée dans la pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial²²⁰, qui consiste à indiquer explicitement dans une décision quand une marge de dumping est inférieure au niveau *de minimis* et à exclure le producteur concerné du champ de la mesure antidumping.²²¹

6.52. La Russie répond que le Groupe spécial a examiné les arguments de l'Ukraine sur la compétence et elle note qu'il a considéré que l'explication de l'Ukraine concernant ses dispositions de droit interne avait varié tout au long de la procédure.²²² Elle pense comme le Groupe spécial que les arguments de l'Ukraine soulèvent des questions de droit ukrainien et que les autorités chargées de l'enquête ne devraient pas pouvoir contourner leurs obligations au titre de l'article 5.8 en n'établissant pas à nouveau une marge de dumping sur la base de justifications relevant du droit interne.²²³ De plus, elle soutient que, si les arguments de l'Ukraine sur la compétence circonscrivent les cas où une marge de dumping *de minimis* peut être déterminée, cela reviendrait à traiter la même transaction différemment aux fins de l'application de l'article 5.8 de l'Accord antidumping.²²⁴

UKR-14, UKR-15 (RCC) et UKR-16 présentées au Groupe spécial se rapportent à des procédures engagées par EuroChem devant les tribunaux ukrainiens pour contester la décision de prorogation de 2014.

²¹⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 122 à 129 et 136 (faisant référence au Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)). L'Ukraine soutient que les calculs, fournis par EuroChem dans son rapport d'expert effectué par un spécialiste du Kiev Forensic Examination Research Institute (Institut de recherche médico-légale de Kiev), étaient erronés car ils n'appliquaient pas un critère des opérations commerciales normales pour déterminer la valeur normale. (*Ibid.*, paragraphe 128)

²¹⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 129 (citant le Jugement du Tribunal de district (pièce RUS-6b présentée au Groupe spécial)).

²¹⁷ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 116.

²¹⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 117 (faisant référence à Letter dated 8 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 15 October 2010 (pièce UKR-53b (RCC) présentée au Groupe spécial); ICIT, Meeting agenda of 25 October 2010 (pièce UKR-54b (RCC) présentée au Groupe spécial); Letter dated 21 October 2010 from MEDT to ICIT regarding the agenda for the ICIT meeting on 25 October 2010 (pièce UKR-55b (RCC) présentée au Groupe spécial); et MEDT, Information on appeal of ICIT Decision on the application of definitive anti-dumping measures on imports of ammonium nitrate originating in Russia No. AD-176/2008/143-47 (pièce UKR-56b (RCC) présentée au Groupe spécial)).

²¹⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 118 et 119.

²²⁰ ICIT, Decision on application of definitive anti-dumping measures on imports into Ukraine of glass containers used for medical purposes up to 0.15 litres originating from Russia No. AD-293/2013/4423-06 (24 May 2013) (pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial). La pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial est une décision de l'ICIT concernant une enquête antidumping sur les importations de récipients en verre utilisés à des fins médicales. L'ICIT a établi une "détermination négative de l'existence d'importations faisant l'objet d'un dumping" pour OstrivJuice LLC et a décidé de "clôre une enquête antidumping, dans la mesure où elle se rapportait à OstrivJuice LLC ... et de n'imposer aucune mesure antidumping". (*Ibid.*)

²²¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 120 à 122 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 20 du Groupe spécial, paragraphe 81; ICIT, Decision on application of definitive anti-dumping measures on imports into Ukraine of glass containers used for medical purposes up to 0.15 litres originating from Russia No. AD-293/2013/4423-06 (24 May 2013) (pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial)).

²²² Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 357 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.148.b; annexe E-1 du rapport du Groupe spécial (réexamen intérimaire), paragraphes 36 et 37 et note de bas de page 40 relative au paragraphe 38).

²²³ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 344 à 348, 358 et 359.

²²⁴ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 344 à 348.

6.53. En outre, la Russie considère que l'Ukraine présente de façon erronée les constatations du Groupe spécial lorsqu'elle affirme qu'il a conclu que les tribunaux ukrainiens avaient constaté qu'une marge de dumping pour EuroChem avait été calculée de façon incorrecte.²²⁵ Selon la Russie, i) EuroChem avait fait valoir devant les tribunaux ukrainiens que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête avaient fait erreur dans leur calcul de la marge de dumping; ii) les tribunaux ukrainiens ont constaté qu'il y avait eu "absence de dumping"; iii) le Groupe spécial a conclu que les tribunaux ukrainiens avaient constaté qu'il y avait eu "absence de dumping"; et iv) le Groupe spécial a examiné les arguments de l'Ukraine au sujet des éléments de preuve dont disposaient les tribunaux ukrainiens et a constaté que les contraintes, quelles qu'elles soient, imposées aux autorités ukrainiennes chargées de l'enquête en ce qui concerne la présentation d'éléments de preuve relevaient du droit ukrainien et n'affectaient pas la valeur probante des jugements des tribunaux ukrainiens.²²⁶ La Russie fait valoir en outre que les contraintes du droit ukrainien ne peuvent pas servir de base pour éviter de se conformer aux obligations dans le cadre de l'OMC.²²⁷ Elle soutient également que le Groupe spécial a examiné les arguments de l'Ukraine concernant le taux de droit antidumping de 0% dans son rapport et que, en ce qui concerne la pratique administrative de l'Ukraine, le Groupe spécial avait le pouvoir discrétionnaire de choisir les éléments de preuve sur lesquels s'appuyer pour formuler ses constatations, et de décider du sens et du poids à donner à ces éléments de preuve.²²⁸

6.54. Nous notons que le Groupe spécial a fait référence à l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle les tribunaux ukrainiens n'avaient pas le pouvoir de recalculer une marge de dumping et ne l'avaient pas fait. Nous rappelons que le Groupe spécial a considéré que l'Ukraine avait "modifié ses arguments factuels" sur le point de savoir si, en droit ukrainien, les tribunaux ou les autorités chargées de l'enquête ukrainiens étaient compétents pour établir des déterminations de l'existence d'un dumping et a conclu que ces arguments n'étaient pas la position de l'Ukraine.²²⁹ Toutefois, nous ne considérons pas que le Groupe spécial ait cherché à déterminer si les tribunaux ukrainiens étaient compétents pour calculer les marges de dumping ou si, en fait, ils l'avaient fait, et nous ne voyons pas qu'il ait formulé la moindre constatation de ce type. En fait, le Groupe spécial a compris que, en rejetant l'application de rabais par le MEDT lors du calcul des marges de dumping d'EuroChem dans la décision initiale de 2008, les décisions des tribunaux ukrainiens avaient invalidé le fondement qu'il y avait à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem. Nous ne considérons donc pas que le Groupe spécial ait contesté les affirmations que l'Ukraine a émises devant lui au sujet de la compétence ou des actions respectives des autorités chargées de l'enquête et des tribunaux ukrainiens concernant le calcul des marges de dumping. En fait, le Groupe spécial a conclu que, en vertu des jugements des tribunaux ukrainiens et de la modification de 2010, il n'y avait à ce moment-là aucun fondement, dans le cadre du droit ukrainien, pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem, et que cela équivalait à une détermination de l'existence d'un dumping *de minimis* dans le cadre du droit de l'OMC. Par conséquent, il a constaté que cela avait déclenché l'obligation de l'Ukraine au titre de la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping d'exclure EuroChem

²²⁵ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 336 (faisant référence à Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 102).

²²⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 336, 337 et 350 à 352.

²²⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 354 et 355 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* (article 21:5 – Japon), note de bas de page 452 relative au paragraphe 175).

²²⁸ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 343 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 135; et *Australie – Saumons*, paragraphe 267).

²²⁹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 272 relative au paragraphe 7.150. Le Groupe spécial a fait référence aux affirmations ci-après de l'Ukraine: i) les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête pouvaient uniquement recalculer les marges de dumping dans le cadre d'un réexamen; ii) les tribunaux ukrainiens devaient donner spécifiquement pour instruction à l'ICIT de rouvrir une enquête et d'adopter une méthode particulière; et iii) d'après le droit ukrainien, il aurait fallu que le Tribunal de district donne pour instruction à l'ICIT de rouvrir l'enquête et d'adopter une méthode particulière pour recalculer la marge de dumping d'EuroChem dans le dispositif de son jugement. Le Groupe spécial a considéré que ces arguments étaient contradictoires car, d'un côté, ils donnaient à penser que les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête pouvaient seulement recalculer les marges de dumping dans un réexamen (et donc non pas conformément à un jugement d'un tribunal), tandis que d'un autre côté ils donnaient à penser que les tribunaux ukrainiens pouvaient ordonner à l'ICIT de recalculer les marges de dumping en l'absence de réexamen. (*Ibid.* (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, note de bas de page 85 relative au paragraphe 245; réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphe 94); deuxième communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 97; réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphe 92, qui fait référence à Code of Administrative Procedure of Ukraine, Extracts (pièce UKR-43 présentée au Groupe spécial); et à Law of Ukraine "On Enforcement Proceedings", Extracts (pièce UKR-44 présentée au Groupe spécial))

du champ de l'enquête et que l'imposition d'un droit de 0% ne pouvait pas satisfaire à cette obligation.²³⁰

6.55. Par ailleurs, s'agissant de l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle l'imposition d'un droit de 0% n'est pas la même chose que la détermination d'une marge de dumping nulle²³¹, nous ne voyons pas en quoi le fait que l'ICIT ne fait pas référence dans la modification de 2010 à une marge de dumping spécifique était pertinent pour l'analyse du Groupe spécial ou l'aurait modifiée. Le raisonnement du Groupe spécial ne portait pas sur la question de savoir si une marge de dumping spécifique avait été établie par les tribunaux ukrainiens et/ou les autorités ukrainiennes chargées de l'enquête mais était plutôt axé sur le fait que l'"effet combiné" des jugements des tribunaux ukrainiens et de la décision rendue ensuite par l'ICIT avait invalidé le fondement qu'il y avait à ce moment-là pour l'imposition d'un droit antidumping à EuroChem.²³² L'Ukraine a raison de noter que le Groupe spécial n'a pas expressément fait référence à la pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial²³³, dont elle considère qu'elle indique sa pratique administrative consistant à dire explicitement dans une décision quand une marge de dumping est inférieure au niveau *de minimis* et à exclure le producteur concerné du champ de la mesure antidumping. Toutefois, nous ne voyons pas en quoi cette pièce est pertinente pour le présent appel étant donné que l'ICIT n'y met pas en œuvre un jugement rendu à la suite d'une contestation de mesures antidumping initiales devant les tribunaux nationaux qui aurait abouti. En conséquence, nous ne considérons pas qu'un traitement exprès dans le rapport du Groupe spécial de la pièce UKR-42b (RCC) qui lui a été présentée aurait eu une quelconque incidence sur l'analyse du Groupe spécial ou sur ses constatations.

6.56. Enfin, nous passons à la contestation par l'Ukraine du raisonnement du Groupe spécial selon lequel certains arguments que l'Ukraine lui a présentés n'étaient pas pertinents car ils permettraient à l'Ukraine de s'appuyer sur des éléments de son droit interne comme moyen de se soustraire à ses obligations dans le cadre de l'OMC.²³⁴ L'Ukraine soutient qu'elle ne s'appuie pas sur le droit interne pour se soustraire à ses obligations dans le cadre de l'OMC mais comme preuve du "fait" que les tribunaux ukrainiens n'ont pas recalculé de marge de dumping en ce qui concerne EuroChem.²³⁵ La Russie considère qu'un certain nombre d'arguments de l'Ukraine découlent de "restrictions" concernant la compétence des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens dans le cadre du droit ukrainien.²³⁶ Elle estime que les arrangements du droit interne d'un Membre ne sont pas décisives des questions qui se posent dans le cadre des procédures de règlement des différends

²³⁰ Comme le Groupe spécial l'a noté, la "clôture ... immédiate" était requise dans les cas où une "marge de dumping nulle ou *de minimis*" était déterminée dans l'enquête initiale et imposer un droit de 0% ne revenait pas à clôturer l'enquête. En fait, les producteurs concernés doivent être exclus du champ de l'ordonnance en matière de droits antidumping. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.140 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphes 217, 219 et 305; et au rapport du Groupe spécial *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, paragraphe 7.140)) Comme nous l'avons noté, les parties n'ont pas contesté l'interprétation de la deuxième phrase de l'article 5.8 de l'Accord antidumping devant le Groupe spécial. (*Ibid.*, paragraphes 7.140 et 7.146)

²³¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 116 à 119.

²³² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

²³³ Nous notons que l'Ukraine a fait référence à la pièce UKR-42b (RCC) présentée au Groupe spécial dans sa réponse à la question n° 20 du Groupe spécial, paragraphe 81. Voir plus haut la note de bas de page 220.

²³⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 140 et 141. Voir aussi le rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.148 à 7.150 et note de bas de page 265 relative au paragraphe 7.147. En appel, en réponse au raisonnement du Groupe spécial figurant dans la note de bas de page 265 relative au paragraphe 7.147 de son rapport, l'Ukraine fait valoir qu'EuroChem aurait pu présenter une requête aux tribunaux ukrainiens visant à ce qu'ils ordonnent aux autorités ukrainiennes chargées de l'enquête de recalculer sa marge de dumping. Elle considère que le fait qu'aucune marge de dumping *de minimis* n'a été déterminée était donc le résultat du propre comportement d'EuroChem. (Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 142 à 147 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, note de bas de page 265 relative au paragraphe 7.147)) Nous ne considérons pas que la possibilité de présenter une telle requête ait été pertinente pour le raisonnement du Groupe spécial ni qu'elle affecte sa conclusion selon laquelle l'"effet combiné" des jugements des tribunaux et de la modification de 2010 était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*. Étant donné qu'il n'y avait aucun fondement à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping pour EuroChem, nous ne pensons pas que la raison pour laquelle la marge de dumping d'EuroChem n'a pas été recalculée était pertinente pour l'évaluation du Groupe spécial.

²³⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 141.

²³⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 355.

de l'OMC et ne peuvent pas être utilisés pour justifier le comportement de l'Ukraine dans la présente affaire en ce qui concerne l'article 5.8 de l'Accord antidumping.²³⁷

6.57. Nous considérons que le raisonnement du Groupe spécial est conforme à son interprétation selon laquelle l'"effet combiné" des jugements des tribunaux et de la modification de 2010 était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*. Nous rappelons que, par exemple, le Groupe spécial a indiqué que le fait qu'en mettant en œuvre les jugements des tribunaux, l'ICIT n'avait pas recalculé, ou ne pouvait pas recalculer, la marge de dumping elle-même était une question de droit interne et ne diminuait pas, de l'avis du Groupe spécial, la valeur probante de ces jugements des tribunaux ou de l'ordonnance de l'ICIT les mettant en œuvre.²³⁸ Par conséquent, nous comprenons que les arguments de l'Ukraine concernant le pouvoir de l'ICIT de recalculer une marge de dumping pour EuroChem à la suite des jugements des tribunaux n'avaient pas de rapport avec le raisonnement du Groupe spécial selon lequel l'"effet combiné" des jugements des tribunaux ukrainiens et de la modification de 2010 était qu'il n'y avait aucun fondement à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem. Compte tenu des arguments et éléments de preuve des parties, et de la manière dont le Groupe spécial a justifié sa conclusion, nous considérons que celui-ci a fait preuve d'objectivité en rejetant les affirmations de l'Ukraine selon lesquelles l'obligation énoncée à l'article 5.8 de l'Accord antidumping n'avait pas été déclenchée car son droit interne empêchait de recalculer la marge de dumping d'EuroChem une fois qu'elle avait été invalidée par les tribunaux ukrainiens.

6.58. Sur la base de notre examen des explications et du raisonnement du Groupe spécial, nous ne considérons pas que celui-ci ait agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord. Ayant considéré que les décisions des tribunaux ukrainiens invalidaient le fondement qu'il y avait à ce moment-là pour établir une marge de dumping ou un droit antidumping en ce qui concerne EuroChem, 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 de l'ICIT était que la marge de dumping établie pour EuroChem durant la phase d'enquête initiale était *de minimis*."²³⁹ Bien que l'Ukraine mentionne certains arguments et éléments de preuve dont elle allègue qu'ils n'ont pas été pris en compte par le Groupe spécial, nous considérons que celui-ci, 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 et la modification de 2010. Pour ces raisons, nous ne voyons pas non plus de raison de considérer que le Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective pour trancher l'allégation de la Russie au titre de l'article 5.8 pour ce qui concerne la décision de prorogation de 2014. Par conséquent, nous constatons que l'Ukraine n'a pas établi que le Groupe spécial avait agi d'une manière incompatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en examinant les arguments et les éléments de preuve présentés par l'Ukraine concernant le pouvoir, en droit ukrainien, des tribunaux et des autorités chargées de l'enquête ukrainiens de calculer les marges de dumping.

6.1.6 Conclusion

6.59. En résumé, 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.

²³⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 355 et 359.

²³⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.150. Comme l'a noté le Groupe spécial, l'Ukraine lui a indiqué que l'ICIT pouvait uniquement recalculer les marges de dumping au cours d'un réexamen de droits antidumping ou lorsque les tribunaux ukrainiens lui demandaient de rouvrir une enquête et d'appliquer une méthode particulière pour calculer une marge de dumping. (Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 272 relative au paragraphe 7.150 (faisant référence à l'Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, note de bas de page 85 relative au paragraphe 245; réponse à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphe 94))

²³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.147.

6.60. 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. 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 entraient donc dans le cadre du mandat du Groupe spécial.

6.61. 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. 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.

6.62. 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.

6.63. 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*.

6.64. 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.

6.2 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

6.2.1 Introduction

6.65. Dans la présente section, nous examinons trois allégations d'erreur étroitement liées formulées par l'Ukraine au titre de l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping en ce qui concerne les déterminations de l'existence d'un dumping établies par le MEDT lors du réexamen intérimaire et du réexamen à l'expiration. Premièrement, l'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 en constatant que le MEDT n'avait pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de cette condition.²⁴⁰ Deuxièmement, elle allègue que ces mêmes erreurs ont aussi amené le Groupe spécial à faire erreur en constatant que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1 car, dans l'application de son critère des opérations commerciales normales, le MEDT s'était appuyé sur des frais qui avaient été calculés

²⁴⁰ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 37; déclaration d'appel, paragraphe c.

d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1.²⁴¹ Troisièmement, l'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".²⁴² La Russie demande que nous rejetions ces allégations.²⁴³

6.66. Nous commençons par résumer les constatations du Groupe spécial en cause. Nous donnons ensuite un aperçu des aspects pertinents du critère juridique énoncé à l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping. Puis nous examinons si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, à savoir que les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête "tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré", et a ainsi fait erreur en constatant que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 et, par conséquent, avec l'article 2.2.1. Enfin, nous examinons si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'expression "coût de production dans le pays d'origine" figurant à l'article 2.2, qui se rapporte à la construction de la valeur normale lorsque celle-ci ne peut pas être déterminée sur la base des ventes intérieures.

6.2.2 Constatations du Groupe spécial

6.67. Devant le Groupe spécial, la Russie a soutenu que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping car, en calculant le coût de production des producteurs russes visés par l'enquête dans le cadre de ses déterminations de l'existence d'un dumping: i) le MEDT avait rejeté les frais consignés pour le gaz²⁴⁴; et ii) il les avait remplacés par le prix de substitution pour le gaz.²⁴⁵ La Russie a également soutenu que l'Ukraine avait 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 avait utilisé un coût de production qui avait été calculé d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1.²⁴⁶

6.2.2.1 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping

6.68. Le Groupe spécial a d'abord examiné l'allégation de la Russie au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping concernant le rejet des frais consignés pour le gaz. Il a examiné si le MEDT avait fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz du fait 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 au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.²⁴⁷

6.69. Le Groupe spécial a observé que l'Ukraine s'était largement appuyée sur les observations du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)* selon lesquelles, au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, les autorités chargées de l'enquête étaient libres d'"examiner les transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou d'autres pratiques qui [pouvaient] affecter la fiabilité des frais consignés".²⁴⁸ Ayant rappelé le contexte dans

²⁴¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 96 et 98; déclaration d'appel, paragraphe e.

²⁴² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 71; déclaration d'appel, paragraphe d.

²⁴³ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 81, 239, 305 et 312.

²⁴⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.64.a et 7.82.

²⁴⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.64.b et 7.93.

²⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.104.

²⁴⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.81. En s'appuyant sur l'emploi du terme "normalement" dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping, l'Ukraine avait également affirmé que le MEDT était autorisé à déroger à l'obligation de calculer le coût de production du produit considéré sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur parce que le prix du gaz sur le marché intérieur russe était fixé par l'État, n'était pas de nature commerciale et était inférieur au coût de production du gaz. (*Ibid.*, paragraphe 7.78 (faisant référence à Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 162)) Le Groupe spécial a considéré que les arguments de l'Ukraine à cet égard étaient des justifications *a posteriori*, qu'il ne pouvait pas examiner. Il a donc limité son examen aux arguments des parties concernant la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, dont il avait constaté qu'il avait été invoqué par le MEDT pour rejeter les frais consignés pour le gaz. (*Ibid.*, paragraphe 7.80 et note de bas de page 164 relative au paragraphe 7.92)

²⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.84 (citant le rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, note de bas de page 400 relative au paragraphe 7.242).

lequel ces observations avaient été faites, le Groupe spécial a considéré que celles-ci reflétaient le point de vue de ce groupe spécial voulant que, dans certains cas, les registres d'un exportateur ou d'un producteur faisant l'objet de l'enquête, bien que compatibles par ailleurs avec la première condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, pouvaient ne pas tenir compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré.²⁴⁹ Pour sa part, le Groupe spécial a reconnu que les autorités chargées de l'enquête étaient libres d'examiner la fiabilité et l'exactitude des frais consignés dans les registres de l'exportateur ou du producteur visés par l'enquête.²⁵⁰ Toutefois, il n'a pas considéré que "le Groupe spécial ou l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)* [avait] "établi" une "exception" sans limitation pour les "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou d'autres pratiques", comme l'Ukraine sembl[ait] l'indiquer".²⁵¹ Le Groupe spécial n'a donc pas jugé nécessaire d'évaluer, dans l'abstrait, si les conditions du marché intérieur russe et les conditions de vente du gaz satisfaisaient à la définition de l'expression "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" proposée par l'Ukraine, ou à son interprétation de ce qu'elle appelait une "exception" relative à d'"autres pratiques".²⁵² De fait, selon le Groupe spécial, la question pertinente était de savoir si les registres des exportateurs ou des producteurs tenaient compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré. Le Groupe spécial a ajouté que cette question devait être évaluée au cas par cas, à la lumière des éléments de preuve dont disposait l'autorité chargée de l'enquête et de sa détermination.²⁵³ Le Groupe spécial a donc considéré qu'il était appelé à examiner "si le MEDT de l'Ukraine [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".²⁵⁴

6.70. Le Groupe spécial a rappelé que, dans son rapport d'enquête, le MEDT avait constaté que le prix du gaz sur le marché intérieur russe n'était pas un prix du marché car l'État contrôlait ce prix, qu'il était artificiellement inférieur au prix à l'exportation de gaz de la Russie ainsi qu'au prix du gaz dans d'autres pays, et que les prix du gaz de Gazprom étaient inférieurs à son coût de production.²⁵⁵ Le Groupe spécial a d'abord considéré que le MEDT avait examiné si, du fait de la réglementation des prix du gaz en Russie par les pouvoirs publics, les frais engagés par ces producteurs étaient inférieurs aux prix pratiqués dans d'autres pays, ou aux prix à l'exportation de gaz de la Russie. Pour le Groupe spécial, cela montrait que l'examen du MEDT était "centré sur la question de savoir si le coût du gaz supporté par ces producteurs dans la production et la vente de nitrate d'ammonium était raisonnable, ou était le coût qu'ils supporteraient dans ce qu'il considérait comme étant des circonstances normales, c'est-à-dire en l'absence des distorsions alléguées sur le marché intérieur russe du gaz".²⁵⁶ Le Groupe spécial a considéré que cela n'était pas le but de l'examen au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.²⁵⁷

6.71. En ce qui concerne le point de vue du MEDT selon lequel Gazprom vendait du gaz sur le marché intérieur russe à des prix inférieurs aux coûts, le Groupe spécial n'a rien trouvé dans le rapport d'enquête qui montre que cela affectait la fiabilité des registres des producteurs russes visés par l'enquête.²⁵⁸ En particulier, il a noté que le MEDT n'avait pas constaté que Gazprom était affilié aux producteurs visés par l'enquête, ni même examiné qui fournissait ces producteurs en gaz.²⁵⁹ Le Groupe spécial a également noté que l'Ukraine avait reconnu qu'EuroChem avait d'autres fournisseurs de gaz et qu'il n'était pas fait référence aux fournisseurs d'EuroChem dans le rapport d'enquête.²⁶⁰ En outre, il n'y avait aucune détermination du MEDT établissant que les registres des

²⁴⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85.

²⁵⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85.

²⁵¹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 152 relative au paragraphe 7.85 (faisant référence à Ukraine, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 91).

²⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85.

²⁵³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85.

²⁵⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.86.

²⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.73 et 7.88 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 21 à 23; et à Ukraine, deuxième communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 31).

²⁵⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89.

²⁵⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89. Voir aussi *ibid.*, paragraphe 7.69 et note de bas de page 111 y relative.

²⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

²⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

²⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90 (faisant référence à Ukraine, réponse à la question n° 8 du Groupe spécial, note de bas de page 10).

producteurs visés par l'enquête, dans la mesure où ils tenaient compte des prix payés à ces fournisseurs, n'étaient pas fiables. De plus, bien que l'Ukraine ait fait valoir que les prix d'autres fournisseurs de gaz étaient affectés par les prix de Gazprom, le Groupe spécial n'a rien trouvé dans les déterminations du MEDT qui étaye ce point de vue.²⁶¹ Il a qualifié les arguments de l'Ukraine à cet égard de justifications *a posteriori* et a conclu qu'il n'y avait pas de corrélation dans les constatations du MEDT entre les ventes de Gazprom à des prix inférieurs aux coûts, d'après les allégations, et la fiabilité des registres des producteurs russes visés par l'enquête.²⁶² Qui plus est, considérant que l'article 2 de l'Accord antidumping concerne le comportement d'exportateurs et de producteurs individuels en matière de fixation des prix, le Groupe spécial a déclaré que les prix payés par un producteur à des fournisseurs non liés feraient partie des frais qu'il engageait pour produire le produit considéré.²⁶³ Le Groupe spécial n'a pas considéré qu'il pouvait être dit des propres registres des producteurs visés par l'enquête qu'ils n'étaient "pas fiables", ou ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit faisant l'objet de l'enquête, parce que les prix de leurs fournisseurs non liés étaient réglementés par les pouvoirs publics, inférieurs aux prix existant dans d'autres pays, ou inférieurs, d'après les allégations, à leur coût de production.²⁶⁴

6.72. Dans ces circonstances, le Groupe spécial a conclu que les constatations sur lesquelles le MEDT s'était appuyé dans le rapport d'enquête ne constituaient pas une base suffisante pour conclure que les registres des producteurs visés par l'enquête ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium.²⁶⁵ Par conséquent, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping car le MEDT n'avait 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.²⁶⁶

6.2.2.2 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping

6.73. Le Groupe spécial a ensuite examiné l'allégation de la Russie au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping relative au remplacement par le MEDT des frais consignés pour le gaz par le prix de substitution pour le gaz aux fins du calcul du coût de production des producteurs russes visés par l'enquête. Il a examiné si le prix de substitution pour le gaz était le coût dans le "pays d'origine", c'est-à-dire la Russie.²⁶⁷

6.74. Le Groupe spécial a observé que, dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, le Groupe spécial et l'Organe d'appel avaient examiné une allégation similaire au titre de l'article 2.2.²⁶⁸ Comme l'a rappelé le Groupe spécial, dans cette affaire, ayant constaté que le prix intérieur des fèves de soja utilisées dans la production de biodiesel était artificiellement inférieur aux prix internationaux des fèves de soja en raison des distorsions causées par le système argentin de taxe à l'exportation, les autorités de l'UE avaient utilisé le prix que les producteurs argentins auraient payé, d'après elles, en l'absence des distorsions causées par ce système de taxe.²⁶⁹ Spécifiquement, elles avaient utilisé le prix de référence moyen des fèves de soja publié par le Ministère argentin de l'agriculture pour l'exportation, f.a.b., minoré des frais de transbordement.²⁷⁰ Étant donné que ce prix avait été choisi pour supprimer les distorsions perçues et précisément parce qu'il ne s'agissait pas du prix pratiqué en Argentine, le Groupe spécial dans cette affaire avait conclu que l'Union européenne avait agi

²⁶¹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90.

²⁶² Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90. Voir aussi *ibid.*, paragraphe 7.74.

²⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

²⁶⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

²⁶⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90. Le Groupe spécial a considéré que ses conclusions étaient compatibles avec les constatations et l'interprétation juridiques développées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*. (*Ibid.*, paragraphe 7.91)

²⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.92 et 8.2.a. À la lumière de cette constatation au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation de la Russie au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping relative au rejet par le MEDT des frais consignés pour le gaz. (*Ibid.*, paragraphe 7.92)

²⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.95. Voir aussi *ibid.*, paragraphes 7.71 et 7.93.

²⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.95.

²⁶⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.96 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.257).

²⁷⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.96 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.257).

d'une manière incompatible avec l'article 2.2 car le prix de référence moyen ne constituait pas le coût dans le "pays d'origine".²⁷¹ Dans cette affaire, l'Organe d'appel avait de même constaté que les autorités de l'UE avaient choisi spécifiquement un prix de substitution afin de supprimer les distorsions perçues dans le coût des fèves de soja en Argentine.²⁷²

6.75. Ayant rappelé ces constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, le Groupe spécial dans le présent différend a observé que, dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le MEDT avait conclu que le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne était représentatif et pouvait être utilisé pour calculer le coût de production de nitrate d'ammonium parce que l'Allemagne était le plus gros consommateur de gaz naturel russe et ce prix avait été révisé en fonction des conditions du marché en 2012.²⁷³ Le Groupe spécial a reconnu que "les autorités chargées de l'enquête [pouvaient] utiliser des éléments de preuve extérieurs au pays pour calculer le coût de production dans le pays d'origine, à condition qu'elles adaptent ces éléments de preuve pour refléter le coût dans le pays d'origine".²⁷⁴ Toutefois, il a constaté qu'à l'exception d'un ajustement en fonction des frais de transport, les renseignements versés au dossier ne montraient pas comment le MEDT avait adapté le prix à l'exportation pour refléter les prix en Russie.²⁷⁵ Le Groupe spécial n'a "rien [vu] dans le rapport d'enquête qui explique pourquoi les ajustements pour tenir compte de ces frais de transport étaient adéquats pour adapter les éléments de preuve extérieurs au pays, c'est-à-dire le prix à l'exportation de la Russie à la frontière avec l'Allemagne, afin de refléter le coût des producteurs russes visés par l'enquête dans le pays d'origine".²⁷⁶ Au contraire, il a considéré que l'explication du MEDT donnait à penser qu'il avait choisi le prix à l'exportation de gaz parce qu'il s'agissait d'un point de repère à l'extérieur du pays et qu'il n'avait pas adapté ce prix pour refléter les coûts en Russie.²⁷⁷ Dans ces circonstances, le Groupe spécial n'a pas considéré que l'ajustement en fonction des frais de transport avait été suffisant pour adapter le prix à l'exportation en vue de refléter le coût du gaz en Russie.²⁷⁸

6.76. Le Groupe spécial a par ailleurs examiné l'argument de l'Ukraine selon lequel le MEDT ne pouvait pas utiliser le prix du gaz sur le marché intérieur de la Russie pour calculer le coût de production des producteurs russes visés par l'enquête parce qu'il n'y avait pas de marché intérieur non faussé du gaz en Russie.²⁷⁹ Dans ce contexte, l'Ukraine s'était appuyée sur la constatation de l'Organe d'appel au titre de l'article 14 d) de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC) dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, selon laquelle les autorités chargées de l'enquête pouvaient utiliser des points de repère à l'extérieur du pays lorsque les prix pratiqués dans le secteur privé dans un pays étaient faussés en raison du rôle prédominant des pouvoirs publics sur le marché.²⁸⁰ Ne souscrivant pas à l'argument de l'Ukraine, le Groupe spécial a rappelé sa constatation antérieure selon laquelle le MEDT n'avait pas fourni une base appropriée permettant de rejeter les frais consignés pour le gaz.²⁸¹ Il a en outre considéré que la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* n'était pas pertinente pour son interprétation de l'article 2.2.²⁸² À son avis, dans ce différend, l'Organe d'appel avait reconnu que, dans les cas où l'ensemble du marché intérieur était faussé par le rôle des pouvoirs publics, comparer les prix auxquels les pouvoirs publics fournissaient des produits avec les prix de fournisseurs privés sur le marché intérieur pourrait indiquer un avantage artificiellement

²⁷¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.97 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphes 7.258 et 7.259).

²⁷² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.98 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.81).

²⁷³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), page 23).

²⁷⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

²⁷⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

²⁷⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

²⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

²⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99. Le Groupe spécial a noté que, dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, le Groupe spécial et l'Organe d'appel étaient arrivés à une conclusion similaire au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping. (*Ibid.*, paragraphe 7.99)

²⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.100 (faisant référence à l'Ukraine, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 105).

²⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.100 (faisant référence à l'Ukraine, première communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 179).

²⁸¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101.

²⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

faible, si bien qu'il ne serait pas rendu pleinement compte de l'importance de la subvention.²⁸³ Le Groupe spécial a estimé que le but du calcul du coût au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping et le but du calcul de l'avantage au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC étaient différents, et ne devraient pas être confondus.²⁸⁴ Il a ajouté que le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration concernaient une détermination dans une procédure antidumping et que la question de la détermination de l'avantage accordé à un producteur du fait de la fourniture de produits et de services par les pouvoirs publics ne se posait pas.²⁸⁵

6.77. Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord antidumping car, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".²⁸⁶

6.2.2.3 Constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping

6.78. En ce qui concerne l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial a déclaré que cette disposition indiquait une méthode pour déterminer si les ventes à des prix inférieurs aux coûts pouvaient être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales.²⁸⁷ Il a ajouté que la première phrase de l'article 2.2.1 obligeait les autorités chargées de l'enquête à : i) identifier les ventes effectuées à des prix inférieurs "aux coûts de production unitaires (fixes et variables) majorés des frais d'administration et de commercialisation et des frais de caractère général"; et ii) déterminer si ces ventes à des prix inférieurs aux coûts étaient effectuées sur une longue période, en quantités substantielles, et à des prix qui ne permettaient pas de couvrir tous les frais dans un délai raisonnable.²⁸⁸

6.79. Le Groupe spécial a noté que, dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le MEDT avait utilisé le prix de substitution pour le gaz, plutôt que les frais consignés pour le gaz, pour identifier les ventes à des prix inférieurs aux coûts et pour évaluer si elles pouvaient être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales au sens de l'article 2.2.1.²⁸⁹ Rappelant sa constatation selon laquelle le rejet par le MEDT des frais consignés pour le gaz était incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial a estimé que "l'utilisation de frais qui avaient été calculés d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 [avait] vicié le critère des opérations commerciales normales appliqué par le MEDT de l'Ukraine".²⁹⁰

6.80. Devant le Groupe spécial, l'Ukraine a soutenu qu'une constatation établissant que le MEDT avait calculé les frais d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping ne pouvait pas conduire à une violation de l'article 2.2.1 de cet accord.²⁹¹ Le Groupe spécial a noté que l'Ukraine avait présenté deux arguments à cet égard, à savoir que : i) les calculs des frais au titre de l'article 2.2.1.1 et le critère des opérations commerciales normales au titre de l'article 2.2.1 étaient des obligations séparées et successives; et ii) la Russie n'avait pas établi *prima facie* que si les frais n'avaient pas été calculés sur la base de la méthode adoptée par le MEDT, les résultats du critère des opérations commerciales normales au titre de l'article 2.2.1 auraient été différents.²⁹² En ce qui concerne le premier argument de l'Ukraine, le Groupe spécial a observé que l'article 2.2.1.1

²⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 100).

²⁸⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

²⁸⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

²⁸⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.103 et 8.2.b. À la lumière de cette constatation au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation de la Russie au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping relative au remplacement par le MEDT des frais consignés pour le gaz par le prix de substitution pour le gaz.

²⁸⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.109 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, paragraphe 7.231).

²⁸⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.110 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *CE – Saumon (Norvège)*, paragraphe 7.233).

²⁸⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.114. Comme le Groupe spécial l'a observé, le MEDT avait constaté que les prix de vente intérieurs des producteurs russes visés par l'enquête étaient "inférieur[s] [aux] coûts unitaires raisonnables pour sa production (*compte tenu de l'ajustement de la valeur du gaz naturel*)". (*Ibid.*, paragraphe 7.113 (citant le rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 25 et 26) (italique ajouté par le Groupe spécial))

²⁹⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.114.

²⁹¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.115.

²⁹² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.115 (faisant référence à l'Ukraine, réponse à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphes 67 à 72).

s'appliquait au "paragraphe 2", qui couvrait l'article 2.2.1.²⁹³ Il a donc été d'avis que les coûts utilisés dans le cadre du critère des opérations commerciales normales au titre de l'article 2.2.1 devaient être compatibles avec l'article 2.2.1.1.²⁹⁴ Pour ce qui est du deuxième argument de l'Ukraine, il a considéré qu'il n'était pas autorisé à examiner si les résultats du critère des opérations commerciales normales appliqué par le MEDT auraient été différents si ce dernier avait calculé les frais d'une manière compatible avec l'article 2.2.1.1 car cet examen aurait nécessité un examen *de novo* des éléments de preuve versés au dossier.²⁹⁵ En outre, bien que l'Ukraine ait fait valoir que le résultat du critère des opérations commerciales normales n'aurait pas changé si le MEDT avait calculé les frais des producteurs visés par l'enquête d'une manière compatible avec l'article 2.2.1.1, le Groupe spécial n'a pas considéré que "cet argument de l'erreur sans conséquence [était] pertinent pour [son] analyse".²⁹⁶

6.81. Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a constaté que l'Ukraine avait 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.²⁹⁷

6.2.3 Aperçu des aspects pertinents du critère juridique énoncé à l'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping

6.82. L'article 2.2, 2.2.1 et 2.2.1.1 de l'Accord antidumping fait partie des disciplines concernant la détermination de l'existence d'un dumping de l'article 2 de cet accord. L'article 2.1 dispose qu'un produit fait l'objet d'un dumping lorsqu'il est "introduit sur le marché d'un autre pays" à un prix à l'exportation qui est "inférieur à sa valeur normale". Conformément à l'article 2.1, la valeur normale du produit désigne "[le] prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour le produit similaire destiné à la consommation dans le pays exportateur". Les autres dispositions de l'article 2 énoncent les règles relatives à la détermination de la valeur normale et du prix à l'exportation, et à la comparaison qui doit être faite entre les deux aux fins de la détermination de la marge de dumping.

6.83. Bien que la valeur normale soit fondée habituellement sur les prix de vente intérieurs conformément à l'article 2.1²⁹⁸, l'article 2.2 de l'Accord antidumping indique les circonstances dans lesquelles l'autorité chargée de l'enquête n'a pas besoin de déterminer la valeur normale sur la base des ventes intérieures.²⁹⁹ L'une de ces circonstances est la suivante: "[l]orsque aucune vente du produit similaire n'a lieu au cours d'opérations commerciales normales sur le marché intérieur du pays exportateur". L'autre circonstance définie dans l'article 2.2 est la suivante: lorsque les ventes intérieures ne permettent pas une comparaison valable, du fait "de la situation particulière du marché ou du faible volume des ventes sur le marché intérieur du pays exportateur".³⁰⁰ Lorsque l'une de ces circonstances existe, la marge de dumping sera déterminée par comparaison du prix à l'exportation avec: i) "un prix comparable du produit similaire lorsque celui-ci est exporté à destination d'un pays tiers approprié, à condition que ce prix soit représentatif", ou ii) "le coût de production dans le pays d'origine majoré d'un montant raisonnable pour les frais d'administration et de commercialisation et les frais de caractère général, et pour les bénéfices". En ce qui concerne la construction de la valeur normale, le fait qu'il s'agit du "coût de production" "dans le pays d'origine" définit les paramètres de cet examen. Cette expression indique que, quel que soit l'information ou l'élément de preuve qui est utilisé pour déterminer le "coût de production", il doit être à même ou

²⁹³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.116.

²⁹⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.116. Le Groupe spécial a considéré que rien dans le texte de l'article 2.2.1 ou 2.2.1.1 de l'Accord antidumping n'étayait le point de vue selon lequel l'autorité chargée de l'enquête était libre de ne pas tenir compte des règles spécifiques énoncées à l'article 2.2.1.1 pour calculer le coût de production utilisé aux fins du critère des opérations commerciales normales au titre de l'article 2.2.1. (*Ibid.*)

²⁹⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.117.

²⁹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.117 (faisant référence aux rapports des Groupes spéciaux *CE – Saumon (Norvège)*, note de bas de page 763 relative au paragraphe 7.624; et *États-Unis – Méthodes antidumping (Chine)*, paragraphe 7.92).

²⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.118 et 8.2.c.

²⁹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits antidumping et compensateurs (Chine)*, paragraphe 569.

²⁹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.13.

³⁰⁰ Note de bas de page omise. Comme il est expliqué plus loin dans la note de bas de page 375, l'appel de l'Ukraine n'exige pas que nous examinons ces aspects de l'article 2.2 de l'Accord antidumping et, en particulier, la notion de "situation particulière du marché" figurant dans cette disposition.

capable de permettre d'aboutir à un coût de production "dans le pays d'origine".³⁰¹ Par conséquent, 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.³⁰²

6.84. L'article 2.2.1, 2.2.1.1 et 2.2.2 de l'Accord antidumping développe divers aspects de l'article 2.2. L'article 2.2.1 indique les cas dans lesquels les ventes du produit similaire sur le marché intérieur ou à un pays tiers pourront être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales et être écartées de la détermination de la valeur normale. L'article 2.2.1.1 traite quant à lui des "frais", tandis que l'article 2.2.2 concerne la détermination des montants correspondant aux frais d'administration et de commercialisation et aux frais de caractère général, ainsi qu'aux bénéfices.

6.85. La première phrase de l'article 2.2.1 fait référence aux "ventes du produit similaire sur le marché intérieur du pays exportateur ou [aux] ventes à un pays tiers à des prix inférieurs aux coûts de production unitaires (fixes et variables) majorés des frais d'administration et de commercialisation et des frais de caractère général". Ces ventes à des prix inférieurs aux coûts ne pourront être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales en raison de leur prix et écartées de la détermination de la valeur normale "que si" les autorités déterminent qu'elles sont effectuées: i) sur une longue période; ii) en quantités substantielles; et iii) à des prix qui ne permettent pas de couvrir tous les frais dans un délai raisonnable. La deuxième phrase de l'article 2.2.1 précise que "[s]i les prix qui sont inférieurs aux coûts unitaires au moment de la vente sont supérieurs aux coûts unitaires moyens pondérés pour la période couverte par l'enquête, il sera considéré que ces prix permettent de couvrir les frais dans un délai raisonnable".

6.86. La première phrase de l'article 2.2.1.1 commence par le membre de phrase "[a]ux fins du paragraphe 2". Cela indique que, lorsque la valeur normale est construite parce qu'elle ne peut pas être déterminée sur la base des ventes intérieures, le calcul du "coût de production dans le pays d'origine" est soumis à l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.³⁰³ 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 comptables généralement acceptés (principes GAAP) du pays exportateur et qu'ils "tiennent compte raisonnablement des frais

³⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.70.

³⁰² L'Organe d'appel a dit ce qui suit:

Dans les circonstances où l'obligation énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 qui consiste à calculer les frais sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'applique pas, ou lorsque des renseignements pertinents émanant de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne sont pas disponibles, l'autorité chargée de l'enquête peut avoir recours à d'autres bases pour calculer certains ou la totalité de ces frais. Cependant, l'article 2.2 n'indique pas précisément à quels éléments de preuve l'autorité peut recourir. Cela donne à penser que, dans de telles circonstances, il n'est pas interdit à l'autorité de s'appuyer sur des renseignements autres que ceux contenus dans les registres de l'exportateur ou du producteur, y compris des éléments de preuve intérieurs au pays et extérieurs au pays. Cela ne signifie pas, toutefois, que l'autorité chargée de l'enquête peut simplement remplacer les frais émanant de l'extérieur du pays d'origine par le "coût de production ... dans le pays d'origine". En fait, l'article 2.2 de l'Accord antidumping et l'article VI:1 b) ii) du GATT de 1994 indiquent clairement que la détermination concerne le "coût de production ... dans le pays d'origine". Par conséquent, quelles que soient les informations qu'elle utilise, l'autorité chargée de l'enquête doit s'assurer qu'elles sont utilisées pour établir le "coût de production dans le pays d'origine". Afin de se conformer à cette obligation, il peut être nécessaire que l'autorité chargée de l'enquête adapte les informations qu'elle recueille.

(Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.73) (notes de bas de page omises)

³⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphes 6.24 et 6.44. Dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, l'Organe d'appel a dit que la référence aux registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête indiquait que la première phrase de l'article 2.2.1.1 "port[ait] sur l'établissement du coût pour l'exportateur ou le producteur spécifique faisant l'objet de l'enquête". (*Ibid.*, paragraphe 6.17) (italique dans l'original) Toutefois, l'Organe d'appel a également précisé que la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 ne permettait pas à l'autorité chargée de l'enquête d'évaluer les frais consignés dans les registres de l'exportateur ou du producteur par rapport à un point de repère sans lien avec le coût de production dans le pays d'origine. (*Ibid.*, paragraphe 6.23) En faisant ces déclarations, l'Organe d'appel a reconnu que les calculs du coût de production conformément à l'article 2.2.1.1 aidaient à déterminer le coût de production dans le pays d'origine conformément à l'article 2.2.

associés à la production et à la vente du produit considéré". La première condition se rapporte à la question de savoir si les registres d'un exportateur ou d'un producteur spécifique sont conformes aux principes, normes et procédures comptables qui sont généralement acceptés et qui s'appliquent à ces registres dans la juridiction pertinente – à savoir le pays exportateur. Cette condition concerne les pratiques générales en matière de comptabilité et d'information de l'exportateur ou du producteur.³⁰⁴ La deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 a trait, quant à elle, au point de savoir si les registres tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré dans une procédure antidumping spécifique.³⁰⁵ Les deuxième et troisième phrases de l'article 2.2.1.1 énoncent ensuite des règles concernant la répartition des frais.

6.87. Nous observons que la première phrase de l'article 2.2.1.1 prescrit que les frais soient "normalement" calculés sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête, à condition que les deux conditions énoncées dans cette phrase soient remplies. En d'autres termes, lorsque ces deux conditions sont remplies, les autorités chargées de l'enquête doivent "normalement" utiliser les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête. Le mot "normally" (normalement) peut être défini comme "under normal or ordinary conditions; as a rule" (dans des conditions normales ou habituelles; en règle générale).³⁰⁶ Lu conjointement avec les mots "à condition que", qui introduisent les deux conditions énoncées dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, le mot "normalement" indique que, lorsque ces deux conditions sont remplies, "dans des conditions normales ou habituelles" ou "en règle générale", les registres seront utilisés. L'Organe d'appel a estimé que "le fait de nuancer une obligation par l'adverbe "normalement" ne modifi[ait] pas nécessairement la qualification de cette obligation comme constituant une "règle" ... [p]ar contre, ... l'utilisation du terme "normalement" ... indiqu[ait] que la règle ... admet[tait] une dérogation, dans certaines circonstances".³⁰⁷ Compte tenu de l'emploi du terme "normalement" dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, 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 de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'applique pas.³⁰⁸

6.88. Nous observons par ailleurs qu'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.³⁰⁹ L'expression "reasonably reflect" (tiennent compte raisonnablement) peut être interprétée comme signifiant "mirror, reproduce, or correspond to something suitably and sufficiently" (le fait de refléter, de reproduire ou de représenter quelque chose convenablement et suffisamment).³¹⁰ En outre, nous rappelons que le mot "costs" (frais) figurant dans la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, qui peut être interprété comme désignant le prix payé ou à payer pour

³⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.21.

³⁰⁵ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.21.

³⁰⁶ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éd.) (Oxford University Press, 2007), volume 2, page 1945.

³⁰⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 273.

³⁰⁸ Nous observons que le Groupe spécial a rejeté les arguments de l'Ukraine fondés sur l'emploi du terme "normalement" dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping car il a considéré qu'ils constituaient des justifications *a posteriori*. (Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.80) L'Ukraine ne conteste pas cette constatation en appel et a confirmé à l'audience que l'allégation d'erreur qu'elle formulait en appel était limitée à la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping. (Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience) Nous n'estimons donc pas nécessaire, dans le contexte du présent appel, d'examiner plus avant si, à la lumière du mot "normalement", il y a d'autres circonstances dans lesquelles l'obligation énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de fonder le calcul des frais sur les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'appliquerait pas et quelles pourraient être ces circonstances dans le contexte de la première phrase de l'article 2.2.1.1.

³⁰⁹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphes 6.37 et 6.56.

³¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.20 (faisant référence au *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition (Oxford University Press, 2007), volume 2, pages 2481 et 2506).

acquérir ou produire quelque chose³¹¹, est suivi de l'expression "associated with the production and sale of the product under consideration" (associés à la production et à la vente du produit considéré). L'expression "associated with" (associé à) peut s'entendre de "join[ed], unite[d]", "combine[d]" and "[c]onnect[ed] as an idea" (ce qui est joint, conjugué, combiné et lié en tant qu'idée).³¹² Cette définition tend à indiquer une véritable relation entre les frais dont il est raisonnablement tenu compte dans les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête, et la production et la vente du produit spécifique considéré. La deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 peut donc être interprétée comme faisant référence à la question de savoir si les registres de l'exportateur ou du producteur représentent ou reproduisent convenablement et suffisamment les frais engagés par l'exportateur ou le producteur visé par l'enquête qui ont une véritable relation avec la production et la vente du produit spécifique considéré.³¹³

6.89. Nous reconnaissons qu'il peut y avoir différentes circonstances dans lesquelles il peut être justifié, au titre de la première phrase de l'article 2.2.1.1, que l'autorité chargée de l'enquête ne calcule pas les frais sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête. Cependant, nous rappelons que la première phrase de l'article 2.2.1.1 commence par le membre de phrase "[a]ux fins du paragraphe 2". L'article 2.2.1.1 inclut donc des règles qui concernent aussi le calcul du "coût de production" aux fins de la construction de la valeur normale au titre de l'article 2.2. Ainsi, même dans les cas où il est justifié que l'autorité chargée de l'enquête ne calcule pas les coûts de production sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur au titre de la première phrase de l'article 2.2.1.1, cette autorité reste soumise aux disciplines énoncées à l'article 2.2, y compris ses alinéas pertinents, concernant la construction de la valeur normale.³¹⁴

6.2.4 Question de savoir si le Groupe spécial a 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 en constatant que le MEDT n'avait pas fourni une base adéquate pour rejeter les frais consignés pour le gaz au titre de cette condition

6.90. L'allégation formulée par l'Ukraine en appel au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping est axée sur la deuxième condition énoncée dans la première phrase de cette disposition, à savoir la condition voulant que les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête "tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré."³¹⁵ L'Ukraine soutient que, en constatant que le MEDT n'avait 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, le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de cette condition.³¹⁶ Elle soutient que ces erreurs entachent de vices les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1 ainsi que celles qu'il a formulées au titre de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping.³¹⁷ Elle demande donc que nous infirmions les constatations au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping que le Groupe spécial a formulées aux paragraphes 7.89 à 7.92 et 8.2.a de son rapport, ainsi que les constatations au titre de l'article 2.2.1

³¹¹ Rapport de l'Organe d'appel UE – Biodiesel (Argentine), paragraphe 6.18 (faisant référence au *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 531).

³¹² Rapport de l'Organe d'appel UE – Biodiesel (Argentine), note de bas de page 122 relative au paragraphe 6.19 (citant le *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 137).

³¹³ Rapport de l'Organe d'appel UE – Biodiesel (Argentine), paragraphes 6.26 et 6.56.

³¹⁴ L'autorité chargée de l'enquête reste soumise à ces disciplines indépendamment de la raison pour laquelle la valeur normale ne peut pas être déterminée sur la base des ventes intérieures au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping.

³¹⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 37. Comme il est expliqué plus haut, compte tenu de l'emploi du terme "normalement" figurant dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, 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 de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'applique pas. Cependant, pour régler le présent différend, nous n'estimons pas nécessaire d'examiner plus avant si, à la lumière du mot "normalement", il y a d'autres circonstances dans lesquelles l'obligation énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de fonder le calcul des frais sur les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'appliquerait pas et quelles pourraient être ces circonstances dans le contexte de la première phrase de l'article 2.2.1.1. (Voir plus haut le paragraphe 6.87 et la note de bas de page 308 y relative.)

³¹⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 37.

³¹⁷ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 70 et 98.

de l'Accord antidumping qu'il a formulées aux paragraphes 7.114, 7.116 à 7.118 et 8.2.c de son rapport.³¹⁸ La Russie demande que nous confirmions les constatations du Groupe spécial en cause.³¹⁹

6.91. Pour commencer, nous notons que l'Ukraine conteste à la fois l'interprétation et l'application par le Groupe spécial de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.³²⁰ Nous notons en outre qu'elle n'a pas indiqué d'arguments séparés concernant l'application de cette condition par le Groupe spécial et, par conséquent, nous examinons conjointement ses allégations concernant l'interprétation et l'application.

6.92. L'Ukraine soutient que l'examen pertinent au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 est un examen qui concerne "la *fiabilité et l'exactitude* des frais consignés dans les registres des producteurs/exportateurs".³²¹ Fait essentiel, elle croit comprendre que le Groupe spécial et l'Organe d'appel, dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*, ont reconnu qu'il y avait des "exceptions" pour les "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" et d'"autres pratiques" au titre de cette deuxième condition, puisque ces transactions et ces pratiques pouvaient affecter la "fiabilité" des registres.³²² Selon elle, bien qu'il ait fait référence au rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, "le Groupe spécial a ... refusé d'examiner si les conditions du marché intérieur russe et les conditions de vente du gaz satisfaisaient aux définitions des expressions "n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" et "autres pratiques"."³²³ L'Ukraine met donc en cause le fait que "le Groupe spécial a simplement évalué si la base factuelle [sur laquelle s'était appuyé le MEDT] était adéquate pour constater que les registres des producteurs russes ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production de nitrate d'ammonium."³²⁴

6.93. La Russie reconnaît que le Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)* a fait référence aux transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou à d'autres pratiques qui pouvaient affecter la fiabilité des frais consignés.³²⁵ Elle considère toutefois que les transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence et d'autres pratiques ne peuvent pas être considérées comme des exceptions.³²⁶ Elle souligne également que l'article 2.2.1.1 ne contient pas l'expression "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" ou le terme "fiabilité".³²⁷ Selon elle, le seul examen prévu au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 vise à déterminer si les registres de l'exportateur ou du producteur visé par l'enquête tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré.³²⁸

6.94. Nous commençons par observer que les expressions "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" et "autres pratiques" ne figurent pas à l'article 2.2.1.1 ni ailleurs

³¹⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 70 et 99; déclaration d'appel, paragraphes c et e.

³¹⁹ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 81, 239, 306 et 312.

³²⁰ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 37.

³²¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 49 (citant le rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.41, qui cite le rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, note de bas de page 400 relative au paragraphe 7.242). (italique ajouté par l'Ukraine) Voir aussi *ibid.*, paragraphe 44.

³²² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 44, 45, 49 et 66.

³²³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 44 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85). Voir aussi *ibid.*, paragraphe 50. À l'audience, l'Ukraine a précisé qu'à son avis le Groupe spécial avait fait erreur, d'abord en ne présentant pas une interprétation correcte de ces termes et ensuite en n'évaluant pas si les transactions en cause pouvaient être considérées soit comme des "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence", soit comme d'"autres pratiques". (Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience)

³²⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 44 (faisant référence au rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89).

³²⁵ Voir, par exemple, Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 138 et 207.

³²⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 120 et note de bas de page 102 y relative.

³²⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 132, 160, 180 et 206.

³²⁸ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 131. En outre, selon la Russie, en faisant valoir que le Groupe spécial a fait erreur lorsqu'il a refusé d'examiner s'il était satisfait aux définitions des expressions "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" ou "autres pratiques" en l'espèce, l'Ukraine allègue essentiellement que le Groupe spécial l'a privée d'équité lorsqu'il a examiné ses arguments et éléments de preuve, et qu'il n'a pas été objectif dans son analyse des faits. Dans ce contexte, la Russie estime que l'Ukraine n'a pas formulé d'allégation au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. (Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 138 et 139)

dans l'Accord antidumping. Le membre de phrase "les transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou d'autres pratiques qui peuvent affecter la fiabilité des frais consignés", qui est au cœur de l'appel de l'Ukraine, apparaît dans le rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*. Examinant une allégation au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, le Groupe spécial chargé de ce différend a indiqué ce qui suit:

[N]ous ne croyons pas comprendre que le membre de phrase "tiennent compte raisonnablement" signifie que tout ce qui est consigné dans les registres du producteur ou de l'exportateur doit être automatiquement accepté. Cela ne signifie pas non plus, comme l'Argentine l'a fait valoir, que les termes "tiennent compte raisonnablement" concernent uniquement la "répartition" des frais. Les autorités chargées de l'enquête sont tout à fait libres d'examiner la fiabilité et l'exactitude des frais consignés dans les registres des producteurs/exportateurs et, par conséquent, si ces registres "tiennent compte raisonnablement" de ces frais. En particulier, elles sont libres d'examiner si tous les frais engagés sont pris en compte et si aucun n'a été laissé de côté; elles peuvent examiner si les frais réels engagés ont été surévalués ou sous-évalués; et elles peuvent examiner si les répartitions effectuées, par exemple pour la dépréciation ou l'amortissement, sont appropriées et conformes aux normes comptables correctes. *Elles sont également libres d'examiner les transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou d'autres pratiques qui peuvent affecter la fiabilité des frais consignés.* Mais, à notre avis, l'examen des registres qui résulte des termes "tiennent compte raisonnablement" à l'article 2.2.1.1 ne comprend pas un examen du "caractère raisonnable" des frais consignés eux-mêmes lorsqu'il est constaté par ailleurs que les frais réels consignés dans les registres du producteur ou de l'exportateur sont, dans des limites acceptables, exacts et fidèles.³²⁹

6.95. En appel, l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)* a reproduit ces observations en mettant en doute la lecture faite par l'Union européenne de ce rapport du Groupe spécial.³³⁰ Il a estimé que, à la lumière de ces observations, il apparaissait que l'interprétation de l'article 2.2.1.1 donnée par le Groupe spécial dans ce différend était plus nuancée que ce que laissait entendre l'argument de l'Union européenne.³³¹

6.96. Le Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)* a également indiqué que "bien que les frais indiqués dans les registres puissent être compatibles avec les principes comptables généralement acceptés, ils pourraient néanmoins ne pas concorder avec la manière dont ils devraient être pris en compte dans le contexte d'une enquête antidumping, notamment en ce qui concerne la juste répartition des frais pour la dépréciation ou l'amortissement ou les périodes pertinentes."³³² À titre d'"autre exemple" de registres pouvant ne pas tenir compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré, ce groupe spécial a fait référence à un exportateur ou producteur visé par l'enquête qui "fai[sait] partie d'un groupe de sociétés intégrées verticalement dans lequel le coût de production réel d'intrants particuliers serait réparti entre les registres de différentes sociétés, ou dans lequel les transactions entre ces sociétés n'auraient pas lieu dans des conditions de pleine concurrence ou ne montreraient pas les frais réels encourus dans la production du produit considéré".³³³ L'Organe d'appel a partagé l'avis du Groupe spécial selon lequel des registres conformes aux principes GAAP pouvaient néanmoins être considérés comme ne tenant pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré.³³⁴ Selon lui, "cela peut être le cas si certains frais se rapportent à la production tant du produit considéré que d'autres produits, ou lorsque l'exportateur ou le producteur faisant l'objet de l'enquête fait partie d'un groupe de sociétés dans lequel les coûts de certains intrants associés à la production

³²⁹ Rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, note de bas de page 400 relative au paragraphe 7.242. (pas d'italique dans l'original)

³³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.41.

³³¹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.41. Voir aussi le rapport du Groupe spécial, note de bas de page 149 relative au paragraphe 7.84 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.41).

³³² Rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.232.

³³³ Rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.232.

³³⁴ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.33.

et à la vente du produit considéré sont répartis entre les registres des différentes sociétés, ou lorsque les transactions concernant ces intrants n'ont pas lieu dans des conditions de pleine concurrence."³³⁵

6.97. Nous ne souscrivons pas à la lecture donnée par l'Ukraine du rapport du Groupe spécial ni du rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)*. Selon nous, il ressort clairement du libellé utilisé dans ces rapports que le Groupe spécial et l'Organe d'appel n'ont fait que fournir des exemples de circonstances dans lesquelles il pouvait être constaté, selon les cas d'espèce, que les registres ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré. Nous ne considérons pas qu'en mentionnant ces exemples, le Groupe spécial ou l'Organe d'appel aient interprété la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 comme prescrivant des exceptions aux circonstances dans lesquelles il était permis de rejeter les registres au titre de cette condition ou comme limitant autrement ces circonstances dans l'abstrait. Par conséquent, même si nous notons l'interprétation donnée par l'Ukraine des transactions effectuées dans des conditions de pleine concurrence³³⁶, comme le Groupe spécial, nous ne lisons pas dans les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *UE – Biodiesel (Argentine)* qu'ils ont interprété la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 comme contenant des "exceptions" sans limitation pour les "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" ou d'"autres pratiques".³³⁷ Nous ne considérons pas non plus que ces exceptions soient incorporées dans cette deuxième condition. Comme il est indiqué plus haut, la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 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 engagés par l'exportateur ou le producteur visé par l'enquête qui ont une véritable relation avec la production et la vente du produit spécifique considéré.³³⁸ Nous pensons donc comme le Groupe spécial que la question qui se pose au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 est de savoir si les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête tiennent compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit considéré, et que cette question doit être évaluée au cas par cas, à la lumière des éléments de preuve présentés à l'autorité chargée de l'enquête et de sa détermination.³³⁹ Par conséquent, nous ne considérons pas que le Groupe spécial ait fait erreur en examinant "si le MEDT de l'Ukraine [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".³⁴⁰

6.98. L'Ukraine soutient en outre que le Groupe spécial a fait erreur car "[il] ... sembl[ait] indiquer que les registres pouvaient être considérés comme n'étant pas fiables uniquement quand les parties [aux transactions portant sur des intrants] étaient affiliées".³⁴¹ Autrement dit, selon elle, il apparaît que le Groupe spécial a établi une distinction entre parties affiliées et parties non affiliées effectuant des transactions portant sur des intrants aux fins de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1. L'Ukraine estime toutefois que la raison pour déterminer si des registres

³³⁵ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.33 (faisant référence au rapport du Groupe spécial *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.232). L'Organe d'appel a donc fait référence aux transactions qui n'avaient pas lieu dans des conditions de pleine concurrence mais il n'a pas employé l'expression "autres pratiques" dans le contexte de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.

³³⁶ L'Ukraine indique que, pour qu'une transaction soit considérée comme effectuée dans des conditions de pleine concurrence, elle doit avoir lieu entre deux parties consentantes qui ne sont pas liées, et qui agissent indépendamment l'une de l'autre et au mieux de leurs propres intérêts. (Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 51 et 52)

³³⁷ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 152 relative au paragraphe 7.85 (faisant référence à l'Ukraine, déclaration liminaire à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 91). Le Groupe spécial n'a pas jugé nécessaire d'examiner, dans l'abstrait, si les conditions du marché intérieur russe et les conditions de vente du gaz satisfaisaient aux définitions de l'expression "transactions n'ayant pas lieu dans des conditions de pleine concurrence" proposées par l'Ukraine, ou à son interprétation de ce qu'elle appelait une "exception" relative à d'"autres pratiques". (*Ibid.*, paragraphe 7.85)

³³⁸ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphes 6.26 et 6.56.

³³⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.85.

³⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.86.

³⁴¹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 45 et 46 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90). L'Ukraine indique que "la suggestion du Groupe spécial selon laquelle le fait que les prix du gaz étaient fixés par les pouvoirs publics russes en deçà du coût de production aurait uniquement pu rendre les registres non fiables si le MEDT de l'Ukraine avait démontré que les fournisseurs de gaz et les exportateurs étaient juridiquement affiliés est erronée." (*Ibid.*, paragraphe 59)

ne sont "pas fiables" au titre de cette condition est le caractère subordonné et non commercial des transactions portant sur des intrants pertinentes, et toute affiliation juridique entre les parties à la transaction n'est qu'une "indication selon laquelle ces pratiques peuvent plus facilement se produire".³⁴² À l'appui de son interprétation de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, elle fait référence à plusieurs différends portés devant l'OMC dans lesquels un groupe spécial ou l'Organe d'appel ont évalué, d'après les allégations, si des transactions avaient lieu dans des conditions de pleine concurrence en examinant "*si les principes commerciaux avaient été respectés ou si les prix du marché étaient appliqués*", au lieu de se concentrer sur la question de savoir si les parties à ces transactions étaient affiliées.³⁴³ L'Ukraine fait également référence à la deuxième note additionnelle relative à l'article VI:1 du GATT de 1994 et à l'article 2.2 de l'Accord antidumping en tant que contexte pertinent qui, selon elle, confirme que l'Accord antidumping n'exclut pas la possibilité que certaines pratiques des pouvoirs publics puissent rendre les prix "non fiables".³⁴⁴

6.99. La Russie ne souscrit pas à l'interprétation du rapport du Groupe spécial donnée par l'Ukraine. Selon elle, le Groupe spécial n'a pas laissé entendre que, au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, les registres pouvaient être considérés comme n'étant "pas fiables" uniquement quand les parties aux transactions portant sur des intrants pertinentes étaient affiliées, mais il s'est au lieu de cela concentré sur l'examen des faits en cause et des arguments de l'Ukraine.³⁴⁵ La Russie ne souscrit pas non plus à l'affirmation de l'Ukraine selon laquelle la réglementation des prix des intrants par les pouvoirs publics peut aboutir à une détermination selon laquelle les transactions entre les producteurs ou les exportateurs visés par l'enquête et leurs fournisseurs d'intrants n'ont pas lieu dans des conditions de pleine concurrence, permettant à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter les frais d'intrants consignés au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.³⁴⁶ Elle soutient que cette deuxième condition concerne la qualité des registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête et ne permet pas, en tant que telle, à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter les frais consignés parce qu'elle les considère comme n'étant "pas fiables" du fait de certaines interventions des pouvoirs publics.³⁴⁷

6.100. Le Groupe spécial a examiné les raisons pour lesquelles le MEDT avait 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 de l'Accord antidumping. Il a rappelé que le MEDT avait constaté que le prix du gaz sur le marché intérieur russe n'était pas un prix du marché car l'État contrôlait ce prix, qu'il était artificiellement inférieur au prix à l'exportation de gaz de la Russie ainsi qu'au prix du gaz dans d'autres pays, et que les prix du gaz de Gazprom étaient inférieurs à son coût de production.³⁴⁸

6.101. Le Groupe spécial a d'abord examiné la considération du MEDT selon laquelle, du fait de la réglementation des prix du gaz en Russie par les pouvoirs publics, les frais engagés par les producteurs russes visés par l'enquête étaient inférieurs aux prix pratiqués dans d'autres pays, ou

³⁴² Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 58.

³⁴³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 53 à 56 (faisant référence aux rapports des Groupes spéciaux *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 7.232; *États-Unis – OCTG (Corée)*, paragraphe 7.197; et au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 141). (italique dans l'original)

³⁴⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 62 à 65. L'Ukraine soutient que la deuxième note additionnelle relative à l'article VI du GATT de 1994 laisse entendre que les "prix peuvent être rendus non fiables en raison d'un monopole complet ou substantiel sur le commerce et/ou de la fixation des prix intérieurs par l'État." (*Ibid.*, paragraphe 63) Passant à l'article 2.2 de l'Accord antidumping, l'Ukraine soutient que cette disposition permet à l'autorité chargée de l'enquête d'écarter les prix intérieurs lorsqu'ils sont affectés par une situation particulière du marché, qu'elle interprète comme étant "une structure du marché dans laquelle l'intervention des pouvoirs publics interfère avec l'interaction de l'offre et de la demande, et la libre détermination des prix". (*Ibid.*, paragraphe 64)

³⁴⁵ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 151.

³⁴⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 181 et 182.

³⁴⁷ Voir, par exemple, Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 86, 182, 199, 236 et 237. En outre, la Russie estime que l'Ukraine conteste essentiellement les constatations de fait formulées par le Groupe spécial au paragraphe 7.90 et à la note de bas de page 159 y relative en ce qui concerne les déterminations établies par le MEDT dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, qu'elle aurait dû contester au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. (*Ibid.*, paragraphe 153)

³⁴⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.73 et 7.88 (faisant référence au rapport d'enquête (pièce RUS-10b présentée au Groupe spécial), pages 21 à 23; à l'Ukraine, deuxième communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 31).

aux prix à l'exportation de gaz de la Russie. À cet égard, il a estimé que l'"examen du MEDT de l'Ukraine était centré sur la question de savoir si le coût du gaz supporté par ces producteurs dans la production et la vente de nitrate d'ammonium était raisonnable, ou était le coût qu'ils supporteraient dans ce qu'il considérait comme étant des circonstances normales, c'est-à-dire en l'absence des distorsions alléguées sur le marché intérieur russe du gaz."³⁴⁹ Il a constaté que l'examen au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 ne concernait pas la question de savoir si les frais figurant dans les registres n'étaient pas raisonnables parce que, par exemple, ils étaient inférieurs à ceux d'autres pays, qui était la question que le MEDT avait examinée dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration.³⁵⁰

6.102. Comme il est indiqué plus haut, dans la mesure où les frais se rapportent véritablement à la production et à la vente du produit considéré, il n'y a pas de critère additionnel ou abstrait du "caractère raisonnable" qui régirait le sens du terme "frais" figurant dans la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.³⁵¹ Comme le Groupe spécial, nous considérons que l'examen au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 n'est pas un examen qui concerne la question de savoir si les frais figurant dans les registres ne sont pas raisonnables parce que, par exemple, ils sont inférieurs à ceux d'autres pays.³⁵² En outre, nous ne voyons aucune raison de remettre en question la conclusion formulée par le Groupe spécial au paragraphe 7.89 de son rapport, selon laquelle l'examen par le MEDT des frais engagés pour le gaz par les producteurs russes visés par l'enquête, par rapport aux prix pratiqués dans d'autres pays, ou aux prix à l'exportation de gaz de la Russie, concernait la question de savoir si le coût du gaz supporté par ces producteurs était raisonnable, et non la question de savoir si les registres tenaient compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium. L'Ukraine n'a effectivement pas avancé d'arguments contestant cette conclusion du Groupe spécial. Elle a simplement répété en appel que les prix intérieurs du gaz étaient inférieurs au prix à l'exportation des fournisseurs de gaz russes.³⁵³ Il apparaît par ailleurs que les arguments avancés par l'Ukraine en appel portent essentiellement sur le paragraphe 7.90 du rapport du Groupe spécial, que celle-ci interprète comme laissant entendre que, selon le Groupe spécial, les frais consignés ne peuvent pas être rejetés au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 lorsque les prix intérieurs des intrants sont fixés par l'État à un niveau inférieur au coût de production, à moins que les parties aux transactions portant sur des intrants pertinentes ne soient liées.³⁵⁴

6.103. Examinant la considération du MEDT selon laquelle Gazprom vendait du gaz sur le marché intérieur russe à des prix inférieurs aux coûts, le Groupe spécial n'a pas considéré que cela était suffisant 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.³⁵⁵ Il a formulé plusieurs constatations de fait concernant les déterminations établies par le MEDT dans le rapport d'enquête qui étaient essentielles pour son raisonnement et sa conclusion à cet égard. Il a considéré qu'"il n'y [avait] rien dans [l]e rapport [d'enquête] qui montr[ait] que [les ventes intérieures de Gazprom à des prix inférieurs aux coûts] affect[aient] la fiabilité des registres des producteurs russes visés par l'enquête, de sorte que les registres ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium."³⁵⁶ Il a noté à la fois l'absence de détermination du MEDT établissant que Gazprom était affilié aux producteurs russes visés par l'enquête et le fait que le MEDT n'avait même pas examiné qui approvisionnait ces producteurs en gaz.³⁵⁷ Il a en outre donné des précisions sur l'absence de détermination du MEDT établissant que Gazprom était en fait le fournisseur de gaz des deux producteurs russes de nitrate d'ammonium en cause. Il a noté que, comme l'Ukraine l'avait reconnu, le "MEDT de l'Ukraine n'[avait] pas demandé aux producteurs russes visés par l'enquête les noms de leurs fournisseurs de gaz" et qu'"EuroChem avait [des] fournisseurs" autres que

³⁴⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89.

³⁵⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89.

³⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphes 6.37 et 6.56. Voir aussi *ibid.*, paragraphes 6.30 et 6.55.

³⁵² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.89.

³⁵³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 60.

³⁵⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 42, 59 et 69.

³⁵⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

³⁵⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

³⁵⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

Gazprom.³⁵⁸ De plus, bien que l'Ukraine ait soutenu que les prix d'autres fournisseurs de gaz étaient affectés par les prix de Gazprom, le Groupe spécial n'a rien trouvé dans le rapport d'enquête qui étayerait ce point de vue.³⁵⁹ Fait essentiel, il a considéré qu'"il n'était pas fait référence à ces fournisseurs d'Eurochem dans le rapport d'enquête" et qu'il n'y figurait "aucune constatation [du MEDT] établissant que les registres des producteurs russes visés par l'enquête, dans la mesure où ils tenaient compte des prix payés à ces fournisseurs, n'étaient pas fiables".³⁶⁰ Il a ajouté qu'"il n'y [avait] pas de corrélation dans les constatations du MEDT de l'Ukraine [figurant dans le rapport d'enquête] entre les ventes de Gazprom à des prix inférieurs aux coûts, d'après les allégations, et la fiabilité des registres des producteurs russes visés par l'enquête".³⁶¹ Ces déclarations du Groupe spécial montrent que son analyse est adaptée aux circonstances spécifiques de la présente affaire, où il n'y a 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 d'autres fournisseurs de gaz.

6.104. Le Groupe spécial a ensuite indiqué que l'article 2 de l'Accord antidumping concernait le comportement d'exportateurs et de producteurs individuels en matière de fixation des prix.³⁶² Il a ajouté qu'un producteur pouvait se procurer les intrants utilisés pour produire le produit considéré auprès de multiples *fournisseurs non liés* et que les prix payés par le producteur à ces fournisseurs non liés feraient partie des frais qu'il engageait pour produire le produit considéré.³⁶³ Il n'a pas considéré qu'"il pouvait être dit des propres registres des producteurs russes visés par l'enquête qu'ils n'étaient pas fiables, ou ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente du produit visé par l'enquête, parce que les prix de leurs *fournisseurs non liés* étaient réglementés par les pouvoirs publics, inférieurs aux prix existant dans d'autres pays, ou inférieurs, d'après les allégations, à leur coût de production."³⁶⁴

6.105. On pourrait faire valoir que ces références du Groupe spécial à des "fournisseurs non liés", considérées isolément, peuvent être lues comme laissant entendre qu'à son avis, les registres ne peuvent pas être écartés au titre de la première phrase de l'article 2.2.1.1 au seul motif que les prix des intrants sont fixés par les pouvoirs publics à un niveau inférieur au coût de production lorsque les producteurs ou les exportateurs du produit faisant l'objet de l'enquête et les fournisseurs d'intrants sont non liés (mais pourraient l'être lorsque ces entités sont liées). Dans la mesure où c'est ce que le rapport du Groupe spécial laisse entendre, nous avons certaines réserves au sujet de la pertinence de la distinction établie entre parties liées effectuant des transactions qui portent sur des intrants d'une part, et parties non liées effectuant ces transactions d'autre part, pour l'examen au titre de la première phrase de l'article 2.2.1.1 en ce qui concerne la question de savoir si les calculs des frais devraient être fondés sur les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête.³⁶⁵ Le simple fait que des parties aux transactions portant sur des intrants soient considérées comme étant non liées ne signifie pas que les calculs des frais devraient nécessairement être fondés sur les registres de l'exportateur ou du producteur au titre de la première phrase de l'article 2.2.1.1. En particulier, comme il est expliqué plus haut, compte tenu de l'emploi du terme "normalement" dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, 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 de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'applique pas. Cependant, dans la mesure où les déclarations du Groupe spécial concernant les fournisseurs non liés peuvent être interprétées comme ayant été formulées dans le contexte limité de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, nous ne remettons pas en question l'affirmation du Groupe spécial selon laquelle les prix payés par le producteur aux fournisseurs non liés feraient partie des frais qu'il engage pour produire le produit considéré.³⁶⁶ Nous rappelons à cet égard que la deuxième condition

³⁵⁸ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90 (faisant référence à l'Ukraine, réponse à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 31; réponse à la question n° 8 du Groupe spécial, note de bas de page 10).

³⁵⁹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90 (faisant référence à l'Ukraine, réponse à la question n° 10 a) du Groupe spécial, paragraphe 35).

³⁶⁰ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90.

³⁶¹ Rapport du Groupe spécial, note de bas de page 159 relative au paragraphe 7.90.

³⁶² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

³⁶³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

³⁶⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90. (pas d'italique dans l'original)

³⁶⁵ Nous notons qu'il y a divers facteurs qui peuvent éclairer la mesure dans laquelle les parties sont liées.

³⁶⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90.

énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 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 engagés par l'exportateur ou le producteur visé par l'enquête qui ont une véritable relation avec la production et la vente du produit spécifique considéré.

6.106. En tout état de cause, les constatations de fait sur lesquelles le Groupe spécial s'est appuyé nous indiquent que son analyse et sa conclusion en ce qui concerne le point de vue du MEDT selon lequel Gazprom vendait du gaz à des prix inférieurs aux coûts étaient adaptées aux faits et aux arguments spécifiques qui lui avaient été présentés. La déclaration du Groupe spécial selon laquelle les registres ne pouvaient pas être rejetés au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 au motif que les prix des fournisseurs non liés étaient "inférieurs, *d'après les allégations*, à leur coût de production"³⁶⁷ confirme notre lecture. Selon nous, cela souligne un élément essentiel de l'analyse du Groupe spécial, à savoir que bien qu'ayant déterminé que Gazprom vendait du gaz à des prix inférieurs aux coûts, le MEDT n'a pas fait de détermination de ce type en ce qui concerne les fournisseurs de gaz réels des deux producteurs russes visés par l'enquête en cause, puisqu'il n'a pas cherché à savoir qui approvisionnait ces producteurs en gaz. Compte tenu de l'approche au cas par cas suivie par le Groupe spécial et du fait que sa conclusion repose sur l'absence de 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 ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium.

6.107. Compte tenu de ce qui précède, nous ne considérons pas que l'Ukraine ait établi que le Groupe spécial avait fait erreur dans son interprétation ou son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping en constatant que le MEDT n'avait pas fourni une base adéquate au titre de cette deuxième condition pour rejeter les frais consignés pour le gaz.³⁶⁸

6.108. Nous rappelons que l'Ukraine conteste également la constatation du Groupe spécial selon laquelle elle 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'est appuyé sur des frais qui avaient été calculés d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.³⁶⁹ À cet égard, l'Ukraine fait valoir que la constatation d'incompatibilité avec l'article 2.2.1 formulée par le Groupe spécial est viciée par les erreurs qu'il a commises dans l'interprétation et l'application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1.³⁷⁰ Notant que la contestation de l'Ukraine au titre de l'article 2.2.1 est corollaire de celle qu'elle a formulée au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, la Russie répond que le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son analyse au titre de l'article 2.2.1.1.³⁷¹ Comme résumé plus haut, l'article 2.2.1 indique les cas dans lesquels les ventes du produit similaire sur le marché intérieur ou à un pays tiers pourront être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales et être écartées de la détermination de la valeur normale. Pour arriver à sa constatation d'incompatibilité avec l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial s'est appuyé sur sa constatation antérieure selon laquelle le rejet par le MEDT des frais consignés pour le gaz était incompatible avec l'article 2.2.1.1 de cet accord.³⁷² Les arguments avancés par l'Ukraine en appel se bornent à alléguer

³⁶⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.90. (pas d'italique dans l'original)

³⁶⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.92 et 8.2.a.

³⁶⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 96.

³⁷⁰ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 98.

³⁷¹ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 310 et 311.

³⁷² Lorsqu'il a examiné l'allégation de la Russie au titre de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping, le Groupe spécial a commencé par observer que, dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le MEDT avait utilisé le prix de substitution pour le gaz pour identifier les ventes à des prix inférieurs aux coûts et pour évaluer si elles pouvaient être considérées comme n'ayant pas lieu au cours d'opérations commerciales normales. Il a ensuite rappelé sa constatation antérieure selon laquelle le rejet par le MEDT des frais consignés pour le gaz était incompatible avec l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping. Pour le Groupe spécial, l'utilisation de frais qui avaient été calculés d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 a vicié le critère des opérations commerciales normales appliqué par le MEDT. En outre, le Groupe spécial n'a pas souscrit à l'avis de l'Ukraine selon lequel une constatation établissant que le MEDT avait calculé les frais d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 ne pouvait pas conduire à une violation de l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping. (Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.114 et 7.115)

que les erreurs du Groupe spécial en ce qui concerne l'interprétation et l'application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 entachent également de vices la constatation qu'il a formulée au titre de l'article 2.2.1.³⁷³ À l'audience, l'Ukraine a confirmé que son allégation d'erreur au titre de l'article 2.2.1 était subordonnée au fait que nous infirmions les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1.³⁷⁴ Par conséquent, compte tenu de notre conclusion 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 de l'Accord antidumping, nous ne voyons aucune raison de modifier sa constatation selon laquelle l'Ukraine a agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1 de l'Accord antidumping.

6.2.5 Question de savoir si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine"

6.109. Nous passons maintenant à l'allégation de l'Ukraine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine" lorsqu'il avait construit la valeur normale pour deux producteurs russes de nitrate d'ammonium visés par l'enquête.³⁷⁵ Ainsi, l'Ukraine demande que nous infirmions les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.99, 7.101 à 7.103 et 8.2.b de son rapport.³⁷⁶ La Russie demande que nous confirmions les constatations du Groupe spécial en cause.³⁷⁷

6.110. Comme il est indiqué plus haut, pour examiner les allégations de la Russie concernant les calculs du coût du gaz effectués par le MEDT lorsqu'il a construit la valeur normale dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, le Groupe spécial a d'abord évalué si le MEDT avait 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 de l'Accord antidumping.³⁷⁸ Il a ensuite évalué si, après avoir rejeté les frais consignés pour le gaz sans fournir une base adéquate permettant de le faire au titre de cette condition, le MEDT avait manqué de construire la valeur normale sur la base du coût de production dans le pays d'origine au sens de l'article 2.2 en utilisant le prix de substitution pour le gaz.³⁷⁹ Il a considéré que l'article 2.2 n'excluait pas la possibilité que l'autorité chargée de l'enquête puisse devoir utiliser des éléments de preuve extérieurs au pays pour construire la valeur normale, à condition que ces éléments de preuve soient à même ou capables de permettre d'aboutir au coût de production dans le pays d'origine.³⁸⁰ Le Groupe spécial ne voyait "rien 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 ... afin de refléter le coût des producteurs russes visés par l'enquête dans le pays d'origine".³⁸¹ Il a en fait considéré que l'explication du MEDT figurant dans le rapport d'enquête laissait entendre qu'il avait choisi ce prix à l'exportation parce qu'"[il s'agissait] [d']un point de repère à l'extérieur du pays, et qu'il n'avait pas adapté ce prix pour refléter les coûts en Russie".³⁸² Dans ces circonstances, le Groupe spécial n'a pas considéré que l'ajustement en fonction des frais de transport avait été suffisant pour adapter le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne en vue de refléter le coût en Russie.³⁸³ Il a ensuite rejeté l'argument de l'Ukraine selon lequel le MEDT ne pouvait pas utiliser les prix intérieurs du gaz en Russie parce qu'il n'y avait pas de marché

³⁷³ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 96 et 98; déclaration d'appel, paragraphe e.

³⁷⁴ Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience.

³⁷⁵ L'allégation de l'Ukraine en appel concerne le membre de phrase "coût de production dans le pays d'origine" qui figure à l'article 2.2 de l'Accord antidumping. Le présent appel ne soulève pas la question des circonstances dans lesquelles l'autorité chargée de l'enquête peut construire la valeur normale. En particulier, le règlement du présent différend n'exige pas que nous examinions la notion de "situation particulière du marché" présente à l'article 2.2 de l'Accord antidumping.

³⁷⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 71 et 95; déclaration d'appel, paragraphe d.

³⁷⁷ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 240 et 305.

³⁷⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.81 à 7.92.

³⁷⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.93 à 7.103.

³⁸⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.71 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel UE – Biodiesel (Argentine), paragraphes 6.70 et 6.73) et 7.99.

³⁸¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

³⁸² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

³⁸³ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

intérieur non faussé du gaz en Russie, s'appuyant sur sa constatation antérieure selon laquelle le MEDT n'avait pas fourni une base appropriée permettant de rejeter les frais consignés pour le gaz.³⁸⁴

6.111. Pour contester en appel ces constatations du Groupe spécial, l'Ukraine fait d'abord valoir que l'interprétation et l'application par ce dernier de l'article 2.2 de l'Accord antidumping reposent sur sa constatation erronée selon laquelle elle avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1.³⁸⁵ Elle estime que, ne serait-ce que pour cette raison, nous devrions infirmer la constatation du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.³⁸⁶ Elle présente une série d'arguments additionnels contestant l'interprétation et l'application de l'article 2.2 par le Groupe spécial, qui reposent sur l'hypothèse d'une erreur dans l'interprétation ou l'application que celui-ci fait de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1. En particulier, elle estime qu'il serait tautologique et dépourvu de toute logique économique de calculer le coût de production au titre de l'article 2.2 sur la base des frais rejetés au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.³⁸⁷ À cet égard, l'Ukraine s'appuie sur les rapports de l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Éléments de fixation (Chine) (article 21:5 – Chine)* et *États-Unis – Bois de construction résineux IV* comme étayant l'affirmation selon laquelle "une fois qu'il est constaté qu'un élément de frais particulier est non fiable ou faussé, l'autorité chargée de l'enquête ne peut pas être obligée de procéder à un ajustement pour réintroduire la même condition ... qui avait rendu le prix non fiable en premier lieu."³⁸⁸ Selon elle, "le MEDT de l'Ukraine ne pouvait pas se contenter d'utiliser le prix du gaz réglementé sur le marché intérieur russe comme base de calcul du coût de production dans le pays d'origine, puisque ce prix était considéré comme n'étant pas fiable."³⁸⁹

6.112. La Russie répond que le Groupe spécial n'a pas fait erreur en constatant que l'Ukraine avait agi d'une manière incompatible avec l'article 2.2.1.1 et que, en tout état de cause, ses constatations au titre de l'article 2.2 ne sont pas subordonnées à ses constatations au titre de l'article 2.2.1.1.³⁹⁰ À cet égard, elle fait valoir que le fondement factuel et le fondement juridique de ces constatations du Groupe spécial sont différents.³⁹¹ Elle conteste également le fait que l'Ukraine s'appuie sur les rapports de l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Éléments de fixation (Chine) (article 21:5 – Chine)* et *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, faisant valoir que, dans ces rapports, l'Organe d'appel n'a pas examiné de questions au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping.³⁹²

6.113. Nous comprenons que les arguments au titre de l'article 2.2 formulés par l'Ukraine à cet égard sont subordonnés à son allégation selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1. En particulier, l'argument de l'Ukraine qui repose sur les rapports de l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Éléments de fixation (Chine) (article 21:5 – Chine)* et *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, selon lequel il serait tautologique et dépourvu de toute logique économique de calculer le coût de production au titre de l'article 2.2 sur la base des frais rejetés d'une manière adéquate au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, suppose qu'il y avait une base adéquate pour rejeter ces frais au titre de cette condition. Comme nous l'avons constaté plus haut, l'Ukraine n'a pas établi que le Groupe spécial avait fait erreur dans son interprétation ou son application de l'article 2.2.1.1 en constatant que le

³⁸⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.100 à 7.102.

³⁸⁵ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 75, 78 et 86.

³⁸⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 75, 78 et 86.

³⁸⁷ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 81. Voir aussi *ibid.*, paragraphe 84.

³⁸⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 87 et 88.

³⁸⁹ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 87. L'Ukraine fait valoir que, une fois déterminé que les prix intérieurs du gaz en Russie ne pouvaient pas être utilisés au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, on ne savait pas très bien quels ajustements auraient dû être effectués par le MEDT, autres que les ajustements du prix à l'exportation de gaz pour tenir compte des frais de transport. (*Ibid.*, paragraphes 86 et 87)

³⁹⁰ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 256, 257, 263, 265 et 282.

³⁹¹ La Russie souligne que la constatation du Groupe spécial au titre de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping concerne le *rejet* des frais consignés pour le gaz et la question de savoir s'il y avait une base adéquate pour permettre au MEDT de conclure que les frais consignés pour le gaz ne tenaient pas compte raisonnablement des frais associés à la production et à la vente de nitrate d'ammonium au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de cette disposition. Par contre, elle considère que la constatation du Groupe spécial au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping concerne le *remplacement* des frais consignés pour le gaz par le prix de substitution pour le gaz et la question de savoir si cela est conforme à l'obligation énoncée à l'article 2.2 imposant que les frais soient ceux "dans le pays d'origine". (Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 258 à 263)

³⁹² Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 268 et 284 à 288.

MEDT n'avait 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 cette disposition. Nous rejetons donc les arguments de l'Ukraine en appel contestant les constatations du Groupe spécial au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping dans la mesure où ces arguments sont subordonnés aux erreurs alléguées du Groupe spécial dans son interprétation ou son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 de l'Accord antidumping.

6.114. Étant parvenus à cette conclusion, nous examinons à présent les arguments de l'Ukraine en appel concernant l'interprétation et l'application de l'article 2.2 par le Groupe spécial, dont l'Ukraine a indiqué qu'ils n'étaient pas subordonnés au fait que nous constatons l'existence d'une erreur dans l'interprétation ou l'application par le Groupe spécial de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1. L'Ukraine a précisé que, selon elle, indépendamment de la question de savoir s'il avait fait erreur dans son interprétation ou son application de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1, le Groupe spécial avait fait erreur: i) dans son interprétation de l'article 2.2 en considérant que certaines constatations de l'Organe d'appel au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* n'étaient pas pertinentes pour cette interprétation; et ii) 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".³⁹³

6.115. Commenant par les arguments interprétatifs de l'Ukraine, nous observons que celle-ci conteste l'interprétation de l'article 2.2 de l'Accord antidumping donnée par le Groupe spécial en s'appuyant sur certaines constatations de l'Organe d'appel concernant l'article 14 d) de l'Accord SMC dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*. Spécifiquement, l'Ukraine affirme que le Groupe spécial a fait erreur en considérant que ces constatations de l'Organe d'appel n'étaient pas pertinentes par analogie pour l'interprétation du membre de phrase "coût de production dans le pays d'origine" figurant à l'article 2.2 et que, par conséquent, le recours à un point de repère à l'extérieur du pays n'était pas justifié au regard de cette disposition.³⁹⁴ La Russie ne partage pas cet avis et avertit que l'article 14 d) de l'Accord SMC ne devrait pas être transposé dans le cadre de l'Accord antidumping.³⁹⁵ Elle souligne que l'axe principal de la détermination de l'existence d'une subvention au titre de l'Accord SMC réside dans l'analyse des actions des pouvoirs publics, alors que les règles relatives à la détermination de l'existence d'un dumping sont axées sur le comportement en matière de fixation des prix du producteur ou de l'exportateur visé par l'enquête.³⁹⁶

6.116. Le Groupe spécial a noté que l'article 14 d) de l'Accord SMC concernait l'évaluation de l'avantage accordé au bénéficiaire d'une subvention du fait de la fourniture de produits et de services par les pouvoirs publics.³⁹⁷ Il a souligné que, contrairement à l'article 14 d) de l'Accord SMC, le but de l'article 2.2 de l'Accord antidumping n'était pas de déterminer l'avantage conféré par la fourniture de produits et de services par les pouvoirs publics, ni l'importance de cet avantage. Il a conclu que le but du calcul du coût au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping et le but du calcul de l'avantage au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC étaient différents, et ne devraient pas être confondus.³⁹⁸ Il a ajouté que le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration concernaient une détermination dans une procédure antidumping, plutôt qu'une procédure antisubventions, et que la question de la détermination de l'avantage accordé du fait de la fourniture de produits et de services par les pouvoirs publics ne se posait donc pas en l'espèce.³⁹⁹ Il n'a donc pas considéré que les constatations de l'Organe d'appel au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* étaient pertinentes pour son interprétation de l'article 2.2 de l'Accord antidumping.⁴⁰⁰

6.117. Nous commençons par rappeler que l'article 14 d) de l'Accord SMC contient des principes directeurs pour le calcul du montant d'une subvention en termes d'avantage conféré au bénéficiaire. L'article 14 d) dispose, entre autres choses, que la fourniture de produits ou de services par les pouvoirs publics ne sera pas considérée comme conférant un avantage à moins que cette fourniture

³⁹³ Ukraine, réponse aux questions posées à l'audience. Voir aussi Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 76, 79, 80 et 89 à 94.

³⁹⁴ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 76 et 77.

³⁹⁵ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 268 à 273.

³⁹⁶ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 271.

³⁹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101.

³⁹⁸ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

³⁹⁹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

⁴⁰⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.102.

ne s'effectue moyennant une rémunération moins qu'adéquate, et que l'adéquation de la rémunération "sera déterminée par rapport aux conditions du marché existantes pour le bien ou service en question dans le pays de fourniture". Comme le Groupe spécial l'a observé, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a indiqué que le rôle des pouvoirs publics dans la fourniture d'une contribution financière, en termes de fourniture de produits, pouvait être si prédominant qu'il déterminait effectivement le prix auquel les fournisseurs privés vendaient les produits identiques ou semblables.⁴⁰¹ Dans ces circonstances, la comparaison du prix auquel les pouvoirs publics fournissent des produits avec le prix auquel des fournisseurs privés vendent ces produits sur le marché intérieur pourrait indiquer un avantage artificiellement faible, voire nul, de telle façon qu'il ne serait pas rendu pleinement compte de l'importance de la subvention, affaiblissant ainsi les droits des Membres au titre de l'Accord SMC d'appliquer des mesures compensatoires à l'encontre de subventions.⁴⁰²

6.118. Nous reconnaissons que l'article 2.2 de l'Accord antidumping et l'article 14 d) de l'Accord SMC comportent certaines similitudes textuelles. L'article 2.2 fait référence au coût de production "dans le pays d'origine" et l'article 14 d) à l'adéquation de la rémunération qui devra être déterminée par rapport aux conditions du marché existantes "dans le pays de fourniture". Toutefois, l'article 14 d) contient également le membre de phrase "par rapport aux conditions du marché existantes", qui ne figure pas à l'article 2.2.⁴⁰³ Fait important, ces deux dispositions ne remplissent pas la même fonction. La fonction de l'article 14 d) de l'Accord SMC est de déterminer l'avantage conféré au bénéficiaire d'une subvention par, entre autres choses, la fourniture de produits et de services par les pouvoirs publics. Par contre, l'article 2.2 de l'Accord antidumping concerne l'établissement de la valeur normale lorsque celle-ci ne peut pas être déterminée sur la base des ventes intérieures.⁴⁰⁴ Compte tenu de ces différences, les constatations de l'Organe d'appel se rapportant à l'article 14 d) de l'Accord SMC dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV* ne concernent pas les frais qui peuvent être utilisés pour construire la valeur normale au titre de l'article 2.2 de l'Accord antidumping. Par conséquent, selon nous, le Groupe spécial n'a pas fait erreur dans son interprétation de l'article 2.2 en considérant que ces constatations de l'Organe d'appel n'étaient pas pertinentes pour son exercice d'interprétation.⁴⁰⁵ Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'allégation de l'Ukraine contestant l'interprétation de l'article 2.2 de l'Accord antidumping par le Groupe spécial.

⁴⁰¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphes 93 et 101).

⁴⁰² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 100). Dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine) (article 21:5 – Chine)*, l'Organe d'appel a précisé que "[l]a question centrale pour l'analyse au regard de l'article 14 d) de l'Accord SMC visant à identifier un point de repère approprié concernant l'avantage [était] celle de savoir si les prix pratiqués dans le pays [étaient] faussés du fait de l'intervention des pouvoirs publics" et que "[c]e qui permettrait à l'autorité chargée de l'enquête de rejeter les prix pratiqués dans le pays [était] une constatation de distorsion des prix résultant d'une intervention des pouvoirs publics sur le marché, et non la présence d'une intervention des pouvoirs publics elle-même." L'Organe d'appel a également reconnu que différents types d'interventions des pouvoirs publics pourraient aboutir à une distorsion des prix, de sorte que le recours à des prix à l'extérieur du pays était justifié, au-delà de la situation dans laquelle le rôle des pouvoirs publics était si prédominant qu'il déterminait effectivement le prix des biens en question. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures compensatoires (Chine) (article 21:5 – Chine)*, paragraphe 5.147)

⁴⁰³ Pour l'Organe d'appel, l'expression "par rapport à" implique "un sens plus large de "rapport, relation, référence"", indiquant qu'un point de repère autre que les prix pratiqués dans le secteur privé n'est pas exclu au titre de l'article 14 d) de l'Accord SMC. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 89) Quant aux "conditions du marché existantes", il a été constaté qu'elles étaient "constituées par les caractéristiques généralement admises d'un secteur de l'activité économique dans lequel les forces de l'offre et de la demande interagiss[ai]ent pour déterminer les prix du marché". (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier au carbone (Inde)*, paragraphe 4.150) En outre, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, l'Organe d'appel a jugé fondé ce qui était dit dans la communication des États-Unis, à savoir que l'expression "principes directeurs" figurant à l'article 14 de l'Accord SMC, mais pas à l'article 2.2 de l'Accord antidumping, indiquait que les paragraphes a) à d) ne devraient pas être interprétés comme des règles rigides qui étaient censées prévoir chaque circonstance factuelle concevable. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 92)

⁴⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *UE – Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.24 (faisant référence aux rapports des Groupes spéciaux *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 7.112; et *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 7.278).

⁴⁰⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 7.101 et 7.102.

6.119. Nous passons maintenant à l'allégation de l'Ukraine selon laquelle le Groupe spécial a fait erreur dans son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine". L'Ukraine allègue que le Groupe spécial a fait erreur en considérant qu'ajuster le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne pour tenir compte des frais de transport n'était pas suffisant pour adapter ce prix en vue de refléter les prix en Russie.⁴⁰⁶ À cet égard, elle indique qu'"en dehors, apparemment, de demander que les prix intérieurs fixés par l'État soient utilisés aux fins du calcul du coût de production, aucune des parties intéressées à l'enquête n'a signalé de quelconques différences entre les conditions du marché en Russie (autres que la fixation des prix par l'État) et les conditions du marché se rapportant aux prix à l'exportation, qui rendraient nécessaires d'autres ajustements des prix à l'exportation de gaz."⁴⁰⁷ Selon elle, dans ces circonstances, "il ne peut pas être reproché au MEDT de l'Ukraine de limiter l'adaptation du prix à l'exportation de gaz à un ajustement en fonction des frais de transport."⁴⁰⁸

6.120. La Russie répond que le Groupe spécial a constaté à juste titre que le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne n'avait pas été correctement adapté pour refléter le coût du gaz dans le pays d'origine, comme le prescrit l'article 2.2.⁴⁰⁹ À cet égard, elle fait valoir que le Groupe spécial a formulé à juste titre les constatations de fait suivantes: i) "le prix à l'exportation de la Russie vers l'Allemagne n'était pas le coût du gaz pour les producteurs russes visés par l'enquête en Russie"; ii) "les renseignements versés au dossier ne montrent pas comment le MEDT de l'Ukraine a adapté ce prix à l'exportation pour refléter les prix en Russie"; et iii) le MEDT "a choisi ce prix parce que le prix à l'exportation était un point de repère à l'extérieur du pays, et qu'il n'a pas adapté ce prix pour refléter les coûts en Russie".⁴¹⁰ Elle fait en outre valoir que l'analyse au titre de l'article 2.2 ne se rapporte pas aux conditions du marché pour les intrants dans différents pays mais à la question de savoir si le prix de substitution pour le gaz reflète le prix intérieur du gaz en Russie.⁴¹¹ Selon elle, le Groupe spécial a considéré à juste titre que cela n'était pas le cas.⁴¹² En outre, la Russie fait valoir que l'obligation au titre de l'article 2.2 incombe à l'autorité chargée de l'enquête indépendamment de la question de savoir si les parties intéressées demandent des ajustements pour faire en sorte que le prix utilisé pour construire la valeur normale reflète le coût dans le pays d'origine.⁴¹³

6.121. Comme il est indiqué plus haut, le membre de phrase "coût de production dans le pays d'origine" indique que, quel que soit l'information ou l'élément de preuve qui est utilisé pour déterminer le "coût de production", il doit être à même ou capable de permettre d'aboutir à un coût de production "dans le pays d'origine".⁴¹⁴ Par conséquent, 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.⁴¹⁵

⁴⁰⁶ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphes 76, 86 et 87.

⁴⁰⁷ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 89. Voir aussi *ibid.*, paragraphes 92 et 93.

⁴⁰⁸ Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 94.

⁴⁰⁹ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 294 et 295.

⁴¹⁰ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 294 et 295 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99). (italique ajouté par la Russie)

⁴¹¹ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 296.

⁴¹² Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphe 296.

⁴¹³ Russie, communication en tant qu'intimé, paragraphes 298 et 302.

⁴¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel UE – *Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.70.

⁴¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel UE – *Biodiesel (Argentine)*, paragraphe 6.73. Le membre de phrase "coût de production dans le pays d'origine" donne à penser que, pour construire la valeur normale, l'autorité chargée de l'enquête cherchera naturellement des informations sur le coût de production "dans le pays d'origine" auprès de sources à l'intérieur du pays. 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. Toutefois, dans certaines circonstances, les informations figurant dans les registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête devront peut-être être analysées et vérifiées en utilisant des documents, des informations ou des éléments de preuve émanant d'autres sources. Cela peut, par exemple, être le cas quand le producteur faisant l'objet de l'enquête achète des intrants à l'étranger pour produire le produit considéré. De plus, dans les circonstances où l'obligation énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1 qui consiste à calculer les frais sur la base des registres de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne s'applique pas, ou lorsque des renseignements pertinents émanant de l'exportateur ou du producteur faisant l'objet de l'enquête ne sont pas

6.122. L'analyse du Groupe spécial est axée sur les explications données par le MEDT dans le rapport d'enquête en ce qui concerne la question de savoir si le prix à l'exportation de gaz de la Russie à la frontière avec l'Allemagne a été adapté pour refléter le coût de production dans le pays d'origine. 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.⁴¹⁶ Il a aussi rappelé sa constatation antérieure au titre de la deuxième condition énoncée dans la première phrase de l'article 2.2.1.1⁴¹⁷, une constatation à laquelle nous avons souscrit plus haut.⁴¹⁸ 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.⁴¹⁹

6.123. Compte tenu de ce qui précède, nous rejetons l'allégation de l'Ukraine contestant l'application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping par le Groupe spécial. En conséquence, nous considérons que l'Ukraine n'a pas démontré que le Groupe spécial avait fait erreur dans son interprétation ou son application de l'article 2.2 de l'Accord antidumping en constatant que, lorsqu'il avait construit la valeur normale, le MEDT n'avait pas calculé le coût de production "dans le pays d'origine".

6.2.6 Conclusion

6.124. En résumé, 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

disponibles, l'autorité chargée de l'enquête peut avoir recours à d'autres bases pour calculer certains ou la totalité de ces frais. (Voir *ibid.*, paragraphes 6.70 et 6.73, et note de bas de page 228 relative au paragraphe 6.71.)

⁴¹⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.99.

⁴¹⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 7.101.

⁴¹⁸ Voir plus haut les paragraphes 6.100 à 6.108.

⁴¹⁹ En outre, nous observons que l'article 2.2 dispose que, lorsque les circonstances énoncées dans la première partie de cette disposition se produisent, la marge de dumping *sera* déterminée par comparaison avec un prix comparable du produit similaire lorsque celui-ci est exporté à destination d'un pays tiers approprié ou avec le coût de production dans le pays d'origine. Selon nous, bien que les parties intéressées puissent avoir un rôle à jouer à cet égard, il appartient à l'autorité chargée de l'enquête de déterminer la valeur normale conformément à l'article 2.2 lorsque les ventes intérieures ne peuvent pas être utilisées. Nous ne sommes donc pas convaincus par l'argument de l'Ukraine selon lequel "il ne peut pas être reproché au MEDT de l'Ukraine de limiter l'adaptation du prix à l'exportation de gaz à un ajustement en fonction des frais de transport" car aucune des parties intéressées n'a signalé, dans le réexamen intérimaire et le réexamen à l'expiration, les ajustements nécessaires pour faire en sorte que le prix du gaz utilisé reflète le coût de production dans le pays d'origine. (Ukraine, communication en tant qu'appelant, paragraphe 94) Nous ne sommes pas non plus convaincus par l'argument de l'Ukraine selon lequel toute allégation concernant un ajustement en fonction d'une taxe à l'exportation de 30% sur le gaz, dont le MEDT, selon ce qu'a fait valoir la Russie, aurait dû tenir compte pour adapter le prix à l'exportation de gaz en vue de refléter le coût de production dans le pays d'origine, devrait nécessairement être traitée au titre de l'article 2.4 de l'Accord antidumping. (*Ibid.*, paragraphes 91 et 93 (citant Russie, deuxième communication écrite au Groupe spécial, paragraphe 344)) L'obligation de procéder à une comparaison équitable entre le prix à l'exportation et la valeur normale conformément à l'article 2.4 "présuppose que les éléments constitutifs de la comparaison, à savoir la valeur normale et le prix à l'exportation, ont déjà été établis". (Rapport de l'Organe d'appel UE – *Alcools gras (Indonésie)*, paragraphe 5.21) En l'espèce, la question de la taxe à l'exportation se pose dans le contexte du remplacement des frais consignés pour le gaz par le prix de substitution pour le gaz auquel le MEDT a procédé lorsqu'il a construit la valeur normale, et précéderait donc tout ajustement devant être fait conformément à l'article 2.4.

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.

6.125. 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.

6.126. 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. 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.

6.127. 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. 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.

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
