SITZUNGSBERICHT
in der Rechtssache C-188/88 *

I — Sachverhalt

Die Firmen NMB Deutschland GmbH und NMB Italia Srl, Gesellschaften mit beschränkter Haftung deutschen bzw. italienischen Rechts, sowie die Firma NMB (UK) Ltd, eine Gesellschaft englischen Rechts, vertreiben in der Gemeinschaft von der Firma NMB Singapur Ltd gelieferte Präzisionskugellager. Die Klägerinnen und die Firma NMB Singapur Ltd gehören zur Minebea-Gruppe (Nippon Miniature Bearing) und befinden sich als Tochtergesellschaften der japanischen Muttergesellschaft zu 100 % in deren Besitz. Unbestritten stehen NMB Singapur Ltd als Exporteur und die Klägerinnen als Importeure miteinander in geschäftlicher Verbindung im Sinne der Verordnung (EWG) Nr. 2176/84 des Rates vom 23. Juli 1984 über den Schutz gegen gedumpte oder subventionierte Einfuhren aus nicht zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gehörenden Ländern (ABl. L 201, S. 1; im folgenden: Grundverordnung). Unbestritten ist ebenfalls, daß jeder dieser Importeure im Sinne des Abschnitts I 3 B b) iii) der Bekanntmachung der Kommission über die Erstattung von Antidumpingzöllen (86/C/266/02, ABl. C 266, S. 2) „mit dem Ausführer geschäftlich verbunden" ist.

Die Verordnung (EWG) Nr. 744/84 der Kommission vom 19. März 1984 (ABl. L 79, S. 8) führte einen vorläufigen Antidumpingzoll auf von den Klägerinnen eingeführte Kugellager ein. Später wurde durch die Verordnung (EWG) Nr. 2089/84 des Rates vom 19. Juli 1984 (ABl. L 193, S. 1) ein endgültiger Antidumpingzoll in Höhe von 33,89 % eingeführt.

1985 und 1986 stellte jede der Klägerinnen regelmäßig nach der Verordnung Nr. 2176/84 Anträge auf teilweise Erstattung der während dieser zwei Jahre entrichteten Antidumpingzölle.

Am 22. April 1988 erließ die Kommission drei Entscheidungen über diese Anträge, nämlich die Entscheidungen 88/327/EWG, 88/328/EWG und 88/329/EWG betreffend Anträge auf Erstattung von Antidumpingzöllen, die auf bestimmte Einfuhren bestimmter Kugellager mit Ursprung in Singapur erhoben worden waren (ABl. L 148, S. 26, 28 und 31). Sie ging hierbei davon aus, daß jede der Antragstellerinnen nachgewiesen hatte, daß der erhobene Zoll die tatsächliche Dumpingspanne in jeweils unterschiedlicher Höhe überstieg und ordnete Erstattungen zugunsten jeder der Antragsstellerinnen in Höhe von insgesamt 4,5 Mio. ECU an. Dagegen lehnte sie die zusätzlichen Anträge auf Erstattung von jeweils 3 254 925 DM, 202 163 UKL und 1 566 861 000 LIT, insgesamt also 2,9 Mio. ECU, ab.

II — Rechtlicher Rahmen

In Artikel 16 Absatz 1 der Grundverordnung heißt es: „Kann ein Einführer nach-

* Verfahrenssprache: Englisch.

weisen, daß der erhobene Zoll die tatsächliche Dumpingspanne ... übersteigt, so wird der Mehrbetrag erstattet."

Als Dumpingspanne für die Zwecke der Anwendung von Artikel 16 Absatz 1 bestimmt Artikel 2 Absatz 13 b den „Betrag ..., um den der Normalwert über dem Ausfuhrpreis liegt". Die Berechnung des Normalwerts (vorliegend ein gemäß den detaillierten Vorschriften von Artikel 2 Absatz 3 Buchstabe b Ziffer ii der Grundverordnung rechnerisch ermittelter Wert) ist nicht Gegenstand des Rechtsstreits.

Der Ausfuhrpreis wurde in Einklang mit dem in Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung niedergelegten Grundsätzen rechnerisch ermittelt; dort heißt es:

„Gibt es keinen Ausfuhrpreis oder stellt sich heraus, das eine geschäftliche Verbindung oder eine Ausgleichsvereinbarung zwischen dem Ausführer und dem Einführer ... besteht, ... so kann der Ausfuhrpreis auf der Grundlage des Preises errechnet werden, zu dem die eingeführte Ware erstmals an einen unabhängigen Käufer weiter verkauft wird, oder, wenn die Ware nicht an einen unabhängigen Käufer oder nicht in dem Zustand weiter verkauft wird, an dem sie eingeführt wurde, auf jeder angemessenen Grundlage. In diesen Fällen sind Berichtigungen für alle zwischen der Einfuhr und dem Wiederverkauf entstandenen Kosten, einschließlich aller Zölle und Steuer, sowie für einen angemessenen Gewinn vorzunehmen.

Diese Berichtigungen schließen insbesondere folgende Elemente ein:

i) übliche Transport-, Versicherungs-, Bearbeitungs-, Verlade- und Nebenkosten;

ii) Zölle, Antidumpingzölle und andere Abgaben, die im Einfuhrland auf die Einfuhr oder den Verkauf der Ware zu zahlen sind;

iii) eine angemessene Spanne für Gemeinkosten und für Gewinn und/oder Provisionen, die üblicherweise gezahlt oder vereinbart werden."

Die Grundverordnung wurde in Anwendung des Übereinkommens zur Durchführung des Artikels VI des allgemeinen Zoll- und Handelsabkommens vom 12. April 1979 (im folgenden: GATT-Antidumpingkodex) erlassen, das im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* vom 17. März 1980 (L 71, 90) veröffentlicht wurde. In Artikel 2 Absätze 5 und 6 des GATT-Antidumpingkodex heißt es zur Berechnung von Ausfuhrpreis und Dumpingspanne:

„Liegt kein Ausfuhrpreis vor oder sind die zuständigen Behörden der Ansicht, daß der Ausfuhrpreis wegen einer geschäftlichen Verbindung oder einer Ausgleichsvereinbarung zwischen dem Ausführer und dem Einführer oder einem dritten keinen zuverlässigen Preisvergleich gestattet, so kann der Ausfuhrpreis auf der Grundlage des Preises errechnet werden, zu dem die eingeführten Waren erstmals an einen unabhängigen Käufer weiterverkauft werden, oder, wenn die Waren nicht an einen unabhängigen Käufer oder nicht in dem Zustand weiterverkauft werden, in dem sie eingeführt wurden, auf einer von den Behörden festzusetzenden angemessenen Grundlage.

Um den Ausfuhrpreis mit dem Inlandspreis des Ausfuhrlandes [d. h. dem Normalwert] ... richtig vergleichen zu können, werden beide Preise auf der gleichen Handelsstufe miteinander verglichen ... Die Unterschiede in den Verkaufsbedingungen, in der Besteuerung und in den sonstigen die Vergleichbarkeit der Preise beeinflussenden Umständen werden jedesmal nach der Lage des Falles gebührend berücksichtigt. In den in Absatz 5 genannten Fällen sollten auch zwischen Einfuhr und Weiterverkauf entstandene Kosten, einschließlich Zölle und Steuern, sowie anfallende Gewinne berücksichtigt werden."

Zur Erstattung von Antidumpingzöllen heißt es in Artikel 8 Absatz 4 Unterabsatz 2 des GATT-Antidumpingkodex:

„In den Fällen, in denen kein Dumping festgestellt wird, werden die erhobenen Antidumpingzölle so rasch wie möglich rückerstattet. Kann festgestellt werden, daß der erhobene Zoll die tatsächliche Dumpingspanne überschreitet, so wird der die Spanne überschreitende Teil des Zollbetrags ebenfalls so rasch wie möglich rückerstattet."

Am 22. Oktober 1986 veröffentlichte die Kommission im *Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften* (C 266, S. 2) eine „Bekanntmachung der Kommission über die Erstattung von Antidumpingzöllen" (im folgenden: Bekanntmachung von 1986). Diese Bekanntmachung enthält Leitlinien für die Erstattung von Antidumpingzöllen, die nach Konsultation der Mitgliedstaaten zur „Unterrichtung der betroffenen Parteien und der Regelung des internen Verfahrens der Kommission" verfaßt worden sind. In ihrem Abschnitt „II. Begründetheit" heißt es unter 2 c):

„Wird ein Ausfuhrpreis gemäß Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b der Verordnung (EWG) Nr. 2176/84 rechnerisch ermittelt, so ist jede Zahlung von Antidumpingzöllen für die Einfuhr der betreffenden Ware in die Gemeinschaft als Teil der zwischen Einfuhr und Wiederverkauf entstandenen Kosten zu betrachten.

Sofern alle übrigen Umstände unverändert bleiben, wird folglich eine vollständige oder teilweise Erstattung von Antidumpingzöllen, die für von einem mit dem Ausführer geschäftlich verbundenen Einführer eingeführte Lieferungen entrichtet wurden, nur unter folgenden Umständen gewährt:

— wurden die betreffenden Waren unverzollt an den ersten unabhängigen Käufer weiterverkauft, so wird dem Unternehmen, das den Zoll entrichtet hat, eine Erstattung gewährt, wenn der Wiederverkaufspreis um den Betrag der Dumpingspanne oder einen Teil davon erhöht worden ist;

— wurden die betreffenden Waren verzollt an den ersten unabhängigen Käufer weiterverkauft, wird eine Erstattung gewährt, wenn der Wiederverkaufspreis um einen Betrag erhöht worden ist, der der Dumpingspanne zuzüglich des entrichteten Zolls entspricht. In diesem Fall kann der Antragsteller den schließlich erstatteten Betrag an den Käufer weiter leiten."

III — Schriftliches Verfahren und Anträge der Parteien

Die Klage ist am 11. Juli 1988 bei der Kanzlei des Gerichtshofes eingegangen.

Mit Beschluß vom 18. Januar 1989 hat der Gerichtshof dem Antrag der Federation of European Bearing Manufacturers' Associations (FEBMA) auf Zulassung als Streithelferin zur Unterstützung der Anträge der Kommission stattgegeben.

Das schriftliche Verfahren ist ordnungsgemäß abgelaufen. Der Gerichtshof hat auf Bericht des Berichterstatters nach Anhörung des Generalanwalts beschlossen, die mündliche Verhandlung ohne vorhergehende Beweisaufnahme zu eröffnen.

Die *Klägerinnen* beantragen,

— die Entscheidungen 88/327, 88/328 und 88/329 der Kommission insoweit für nichtig zu erklären, als sie die Anträge der Klägerinnen auf Erstattung zurückweisen;

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Die *Kommission* beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— die Klägerinnen zur Tragung der Kosten der Kommission zu verurteilen.

Die *Streithelferin FEBMA* beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— den Klägerinnen auch die Kosten der Streithelferin aufzuerlegen.

IV — Vorbringen der Parteien

Die *Klägerinnen* machen folgende Klagegründe geltend:

1. Rechtswidrigkeit der Verweigerung der Erstattung bei fehlendem Dumping;

2. die drei Gründe der Entscheidungen:

   i) unrichtige Auslegung der maßgebenden Bestimmungen der Grundverordnung und Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit;

   ii) Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot;

   iii) Stützung des dritten Grundes der Entscheidungen auf unzutreffende Überlegungen;

3. Verletzung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes;

4. Unvereinbarkeit des Systems der Gemeinschaft mit der Praxis ihrer Handelspartner;

5. Ermessensmißbrauch;

6. das Verhalten der Kommission als Ausdruck einer rechtswidrigen Handelspolitik;

1. *Rechtswidrigkeit der Verweigerung der Erstattung bei fehlendem Dumping*

Die *Klägerinnen* machen geltend, die Kommission habe gegen ihre gemeinschaftsrechtliche und völkerrechtliche Verpflichtung verstoßen, Antidumpingzölle zu erstatten, wenn kein Dumping stattgefunden habe. Antidumpingzölle verfolgten nicht den Zweck, Exporteure oder Importeure zu bestrafen, sondern die durch das Dumping verursachten Handelsverzerrungen zu beseitigen. Sei die Dumpingspanne beseitigt, so seien die Antidumpingzölle überflüssig geworden und müssen erstattet werden. Die Politik der Kommission habe in wirtschaftlicher Hinsicht zur Folge, daß die Entrichtung des Zolls als Faktor bei der Berechnung des Dumping behandelt werde, was auf künstliche Weise die Feststellung eines Dumping begünstige.

Die Klägerinnen betonen in diesem Zusammenhang, im Falle einer gemäß Artikel 2 Absatz 8 der Grundverordnung aufgrund eines „errechneten" Ausfuhrpreises festgestellten Dumpingspanne würden mit dem Exporteur geschäftlich verbundene Importeure wesentlich anders behandelt als selbständige Importeure. Erhöhe der Exporteur als Antwort auf die Erhebung eines Antidumpingzolles seinen Preis, so könne der unabhängige Importeur einen Antrag auf Erstattung des gesamten Betrags des entrichteten Antidumpingzolles stellen, wenn das Dumping beseitigt worden sei. Demgegenüber würden von geschäftlich verbundenen Importeuren entrichtete Antidumpingzölle als Kosten behandelt, die diesen Importeuren dadurch entstünden, daß sie in der Gemeinschaft Handel trieben. Erhöhe der geschäftlich verbundene Importeur seine Preise um einen der festgestellten Dumpingspanne entsprechenden Betrag, so könne er das Dumping nicht beseitigen. Vielmehr müsse er seine Preise doppelt erhöhen, nämlich zum einen um den Betrag der Dumpingspanne und zum anderen um den Betrag des Antidumpingzolls. Angesichts des zwischen Erhebung und Erstattung des Zolls verstreichenden Zeitraums sowie der großen Zahl der Kunden der Klägerinnen sei es diesen völlig unmöglich, den letztlich bezahlten Betrag auf den Käufer abzuwälzen, wie dies die Bekanntmachung von 1986 nahelege.

2. *Die drei Gründe der Entscheidungen*

Nach Ansicht der Klägerinnen ist die Begründung der angefochtenen Entscheidungen aus drei Gründen fehlerhaft:

i) Unrichtige Auslegung der maßgebenden Bestimmungen der Grundverordnung und Verletzung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit

Die Klägerinnen führen erstens aus, die Grundverordnung werde von der Kommission insofern unrichtig ausgelegt und angewandt, als diese keine andere Auslegung gelten lasse als diejenige, die sowohl der Bekanntmachung von 1986 als auch den angefochtenen Entscheidungen zugrunde liege. Es sei jedoch möglich, Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b in der Weise auszulegen, daß in ihn das Wort „gegebenenfalls" („where appropriate") hineingelesen werde, was den Geboten von Logik, Billigkeit und Redlichkeit besser entsprechen, im Einklang mit Sinn und Zweck der Verordnung stehen und die abwegigen und übermäßig harten Folgen der von der Kommission vertretenen Auslegung vermeiden würde. Die Klägerinnen berufen sich in diesem Zusammenhang

auf die Schlußanträge von Generalanwalt Warner und die Urteile des Gerichtshofes vom 20. Februar 1975 in der Rechtssache 64/84 (Reich, Slg. 1975, 268) und vom 5. Februar 1976 in der Rechtssache 94/75 (Süddeutsche Zucker, Slg. 1976, 153) sowie auf das Urteil vom 1. Februar 1978 in der Rechtssache 78/77 (Lührs, Slg. 1978, 169). Das Vorgehen der Kommission stehe im Widerspruch zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, da es den Importeuren eine Last auferlege, die über das Maß dessen hinaus gehe, was zur Korrektur der Wirkungen des Dumping erforderlich sei.

Hilfsweise machen die Klägerinnen unter Bezugnahme auf die Artikel 184 und 173 EWG-Vertrag geltend, falls nach Ansicht des Gerichtshofes Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b Ziffer ii) der Grundverordnung eindeutig sei und keine andere Auslegung zulasse, so sei dieser Teil der Verordnung, soweit er auf Erstattungsanträge angewendet werde, aus den in der Klageschrift genannten Gründen rechtswidrig und daher ungültig.

Was den behaupteten Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit betrifft, so ergänzen die Klägerinnen ihre teilweise bereits im Zusammenhang mit ihrer Auslegung von Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung vorgebrachten Ausführungen, indem sie weiterhin geltend machen, die den geschäftlich verbundenen Importeuren durch das Vorgehen der Kommission auferlegte Belastung gehe über das mit Antidumpingmaßnahmen zu verfolgende Ziel hinaus, nämlich die Preise soweit anzuheben, daß das Dumping beseitigt werde. In diesem Zusammenhang berufen sich die Klägerinnen auf die Urteile des Gerichtshofes vom 24. Oktober 1973 in der Rechtssache 5/73 (Balkan-Import-Export, Slg. 1973, 1091), vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 122/78 (Buitoni, Slg. 1979, 677), vom 18. März 1980 in den verbundenen Rechtssachen 26/79 und 86/79 (Forges des Thy-Marcinelle et Monceau, Slg. 1980, 1083) und vom 24. September 1985 in der Rechtssache 181/84 (Sugar, Slg. 1985, 2889) sowie auf die Schlußanträge von Generalanwalt Capotorti in der Rechtssache 114/76 (Urteil vom 5. Juli 1977, Bele-Mühle, Slg. 1977, 1211).

ii) Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot

Zweitens vertreten die Klägerinnen die Auffassung, die angewandte Regelung führe zur unterschiedlichen Behandlung gleichartiger Sachverhalte und damit zu einer ungerechtfertigten Diskriminierung der mit Exporteuren geschäftlich verbundenen Importeure im Vergleich zu Importeuren, die nicht in einer solchen Verbindung stünden; letztere seien nicht ebenso einschneidend betroffen. Die Klägerinnen tragen einleitend vor, die Möglichkeit, die Diskriminierung mit Hilfe einer geschäftlich unannehmbaren Ersatzlösung zu vermeiden — nämlich einer etwaigen Entscheidung der Firma NMB Singapur, auf ihre Handelsbeziehungen mit ihren europäischen Verkaufsgesellschaften zu verzichten, um es ihren europäischen Kunden zu ermöglichen, den Antidumpingzoll in vollem Umfang erstattet zu erhalten — beseitige nicht die Diskriminierung.

Das Diskriminierungsverbot verlange, daß gleichartige Situationen nicht unterschiedlich behandelt würden, es sei denn, die Differenzierung sei objektiv gerechtfertigt. Die Klägerinnen berufen sich in diesem Zusammenhang auf die Urteile des Gerichtshofes vom 19. Oktober 1977 in den verbundenen Rechtssachen 117/76 und 16/77 (Ruckdeschel, Slg. 1977, 1753), vom 8. Oktober 1980 in der Rechtssache 810/79 (Überschär, Slg. 1980, 2747) und vom 15. September 1982 in der Rechtssache 106/81 (Kind/EWG, Slg. 1982, 2885). Die Kommission behandele zwei gleichartige Situationen zum Nachteil der geschäftlich verbundenen Importeure in unterschiedlicher Weise, in dem sie ein fühlbares Ungleichgewicht in der wettbewerblichen Situation der betroffenen Unternehmen schaffe (vgl. Urteil vom 17. Juli 1959 in den verbundenen Rechtssache

32/58 und 33/58, Société Nouvelle des Usines de Pontlieue Aciéries du Temple/Hohe Behörde, Slg. 1959, 127).

iii) Stützung des dritten Grundes der Entscheidungen auf unzutreffende Überlegungen

Drittens führen die Klägerinnen aus, die Kommission irre sich, wenn sie feststelle: „Selbst wenn ... die eingeführte Ware verzollt in der Gemeinschaft weiter verkauft wird, ist nur eine Erhöhung des Wiederverkaufspreises um den Betrag notwendig, der dem Antidumpingzoll entspricht, vorausgesetzt, daß die Kommission überzeugt ist, daß unter den besonderen Umständen des zu entscheidenden Falles die Erhöhung des vom unabhängigen Käufer zu zahlenden Preises zur Beseitigung oder Verringerung der Dumpingspanne führt und nicht lediglich den Dumpingzoll darstellt, den der Einführer an seinen Kunden weitergeben könnte, wenn er die Erstattung erhielte."

3. *Verletzung des Grundsatzes des Vertrauensschutzes*

Nach Ansicht der Klägerinnen verletzt das Vorgehen der Kommission auch die berechtigten Erwartungen derjenigen, die wie die Klägerinnen und ihre Lieferantin in Singapur die Dumpingspanne herabgesetzt oder beseitigt hätten und deshalb hätten annehmen dürfen, daß ihnen die Antidumpingzölle zurückerstattet werden würden (zumindest bis Oktober 1986, als die Bekanntmachung der Kommission veröffentlicht worden sei). Zum einen habe der Bevollmächtigte der Kommission in einer mündlichen Verhandlung vor dem Gerichtshof, in der es um elektronische Schreibmaschinen aus Japan betreffende Antidumpingverfahren gegangen sei, ausgeführt, die Kommission habe ihre Haltung auf diesem Gebiet noch nicht festgelegt und es gebe mehrere Wege, um an das Problem heranzugehen. Zum anderen hätten sowohl die Regeln des GATT-Antidumpingkodex als auch Artikel 16 der Grundverordnung den Klägerinnen und der NMB Singapur Grund zu der Annahme gegeben, daß ihnen eine Erstattung gewährt werden würde, falls das Dumping abgestellt würde.

4. *Unvereinbarkeit des Systems der Gemeinschaft mit der Praxis ihrer Handelspartner*

Die Klägerinnen führen aus, im Vergleich zu den in den Vereinigten Staaten, Australien und Kanada angewandten Methoden sei das Vorgehen der Kommission in keiner Weise in sich notwendig oder zwingend; in der Tat stehe es nicht im Einklang mit der Praxis der Handelspartner der Gemeinschaft. So habe es z. B. das amerikanische Handelsministerium in einem ähnlichen Zusammenhang (Antidumpinguntersuchung betreffend Fernsehgeräte aus Korea: Zenith Electronics Corporation) abgelehnt, in dieser Weise vorzugehen, und dies damit begründet, seiner Ansicht nach seien Antidumpingzölle keine in Verbindung mit den fraglichen Verkäufen stehenden Kosten; diese (vorläufigen) Zölle der Dumpingspanne hinzuzurechnen, würde diese „künstlich aufblähen". Auch Australien und Kanada umgingen dieses Problem.

5. *Ermessensmißbrauch*

Die Klägerinnen machen geltend, die Kommission habe von ihren Befugnissen in einer anderen Weise und zu anderen Zwecken Gebrauch gemacht als denjenigen, im Hinblick auf die ihr diese Befugnisse verliehen worden seien. Die angefochtenen Entschei-

dungen seien daher ermessensmißbräuchlich und müßten für nichtig erklärt werden.

6. *Das Verhalten der Kommission als Ausdruck einer rechtswidrigen Handelspolitik*

Nach Auffassung der Klägerinnen kommt im Vorgehen der Kommission eine rechtswidrige Handelspolitik zum Ausdruck, die keineswegs zur Beseitigung des Dumping beitrage, sondern das Gegenteil bewirken könne, weil der Verlust des von dem geschäftlich verbundenen Importeur gezahlten Antidumpingzolls die Industrien der Gemeinschaft doppelt schütze und den Exporteur doppelt bestrafe. Nach dem GATT-Antidumpingkodex wie nach Artikel 16 der Grundverordnung sei eine Erstattung zu gewähren, wenn der Betrag des erhobenen Antidumpingzolls die Dumpingspanne überschreite.

Die Mängel des in Rede stehenden Systems würden noch durch die überaus lange Zeitspanne verschärft, die bis zur Behandlung der Erstattungsanträge vergehe.

In ihrer *Erwiderung* tragen die Klägerinnen vor, nach den vorliegend anwendbaren Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts sei es rechtswidrig, die Entrichtung eines Antidumpingzolls als einen Faktor zu behandeln, der gegen die Erstattungsfähigkeit dieses Zolls zu Buche schlage, wenn eine Rückzahlung verlangt werde. Das Vorgehen der Kommission sei nicht erforderlich, um das zu verhindern, was die Kommission „verstecktes Dumping" nenne, denn es sei in der Praxis unwahrscheinlich, daß der geschäftlich verbundene Importeur und der Kunde den Betrag einer Erstattung in der Weise behandelten, die die Kommission angeblich befürchte. Es sei „kränkend und rechtswidrig", daß die Kommission geschäftlich verbundene Importeure als unwiderlegbar unredlich ansehe und sich hierauf stütze, um ihr Vorgehen zu rechtfertigen. Überdies sei die Vermutung der Kommission unzutreffend, daß geschäftlich verbundene Importeure den Erstattungsbetrag wahrscheinlich auf ihre Kunden abwälzen würden.

Überdies könne das Problem in der Weise gelöst werden, daß geschäftlich verbundene Importeure verpflichtet würden, die Erstattung nicht an die Kunden weiterzuleiten. Derartige Verpflichtungen könnten dann überprüft werden.

Die Klägerinnen räumen ein, daß der Gerichtshof bisher niemals entschieden habe, daß das GATT selbst oder seine verschiedenen Kodizes Rechte begründen könnten, auf die sich der einzelne berufen könne; sie betonen jedoch, daß das GATT die völkerrechtliche Freiheit einschränke, Antidumpingzölle zu verhängen. Sei eine Dumpingspanne beseitigt worden, so müsse der Zoll erstattet werden, da das gegenteilige Verhalten nach für die Gemeinschaft bindendem Völkerrecht rechtswidrig wäre.

In ihrer Erwiderung weisen die Klägerinnen auf andere Ungereimtheiten hin, mit denen die Politik der Kommission behaftet sei.

Die *Kommission* führt aus, sofern man akzeptiere, daß geschäftlich verbundene Importeure und unabhängige Importeure sich auf entgegengesetzten Seiten der „Dumpinglinie" befänden — die dort verlaufe, wo

die Güter von demjenigen, der das Dumping praktiziere, auf den ersten unabhängigen Importeur oder Käufer übergingen —, erweise sich das System der Grundverordnung als klar und gerecht.

Die Kommission erläutert einleitend die praktischen Überlegungen, die es ihrer Meinung nach rechtfertigen, den bei den geschäftlich verbundenen Importeuren erhobenen Antidumpingzoll bei der zum Zweck der Festsetzung der zu erstattenden Beträge vorgenommenen rechnerischen Ermittlung des Ausfuhrpreises abzuziehen. Der Streit gehe im vorliegenden Falle um die Methode der Berechnung der Dumpingspanne und insbesondere des Ausfuhrpreises. Dagegen gehe es im vorliegenden Falle nicht um den Grundsatz, daß der Betrag des Zolls die Dumpingspanne nicht überschreiten dürfe und eine Erstattung zu erfolgen habe, wenn das Dumping beendet sei. Bei der Berechnung des Ausfuhrpreises müsse von unterschiedlichen Grundlagen ausgegangen werden, je nachdem ob der Importeur mit seinem ausländischen Lieferanten „geschäftlich verbunden" sei oder nicht. Hierbei handele es sich um eine notwendige Unterscheidung, die sowohl im Antidumpingrecht der Gemeinschaft fest verankert sei als auch auf objektiven, weltweit anerkannten Grundsätzen beruhe.

Bei der „rechnerischen Ermittlung" des Ausfuhrpreises seien Zölle und Abgaben einschließlich der Antidumpingzölle als Teile der Einfuhrkosten in die abzuziehenden Kosten einzubeziehen, da die Berechnung des Ausfuhrpreises ansonsten völlig verzerrt würde.

Die Bestimmungen der Verordnung seien wesentlich, um Mißbräuche und eine vermeidbare Schädigung der Produzenten in der Gemeinschaft zu verhindern. Der geschäftlich verbundene Importeur könne eine Erstattung erlangen, wenn er seinen Wiederverkaufspreis nur ein einziges Mal erhöhe. Verkaufe er die Waren verzollt weiter, so genüge eine einzige Erhöhung des Wiederverkaufspreises, um eine Erstattung zu erlangen, wenn eine entsprechende Senkung der Kosten des Importeurs stattfinde oder sich der normale Wert ändere. Verkaufe er die Güter unverzollt, so überlasse er dem Käufer die Verpflichtung zur Entrichtung des Antidumpingzolls und die Möglichkeit, eine Erstattung zu beantragen.

Die Kommission könne einem unabhängigen Importeur ein angemessenes Maß an Vertrauen entgegenbringen, da dieser nicht an einem Dumping beteiligt sei. Sie habe daher keinen Grund, ein besonderes Vertrauen in den geschäftlich verbundenen Importeur zu setzen, der am Dumping beteiligt sei und allen Anlaß habe, seine Preise nicht zu erhöhen oder, wenn er es doch tue, den Vorteil der Erstattung des Antidumpingzolls an seine Kunden weiterzuleiten. Nach Artikel 16 Absatz 1 der Grundverordnung sei ein dem Importeur möglicherweise entstandener Schaden, auch wenn er nachgewiesen werden könne, kein für die Zwecke der Entscheidung über eine Erstattung maßgebender Faktor.

Die Kommission erhebt weiterhin einige Bedenken gegen die Zulässigkeit der von den Klägerinnen vorgebrachten Klagegründe. Angesichts des Anwendungsbereichs von Artikel 173 EWG-Vertrag sei es nicht statthaft, eine „Politik" der Kommission anzufechten. Sicherlich könne eine Entscheidung (aber nicht eine Politik) mit der Begründung angefochten werden, sie verstoße gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, das Diskriminierungsverbot oder den Grundsatz des Vertrauensschutzes oder sie sei mit Ermessensmißbrauch behaftet. Dagegen könne

eine Entscheidung nicht nach Artikel 173 mit der Begründung angefochten werden, die Kommission sei ihren Verpflichtungen aus dem GATT nicht nachgekommen, die Bearbeitung der Erstattungsanträge habe eine lange Zeit in Anspruch genommen, die Praxis der Kommission unterscheide sich von derjenigen einiger ihrer Handelspartner oder die Kommission betreibe eine „rechtswidrige Handelspolitik".

Die Kommission erhebt eine Einrede der Unzulässigkeit auch gegen das Vorbringen, mit dem die Klägerinnen hilfsweise die Gültigkeit der Grundverordnung bestreiten. Die Klägerinnen hätten die Bestimmungen der Verordnung, gegen die sie sich wendeten, nicht ausreichend spezifiziert; in der Klageschrift komme der Angriff auf die Grundverordnung nur nebenbei zur Sprache; jedenfalls verlange Artikel 173 aus Gründen der Rechtssicherheit, daß Nichtigkeitsklagen gegen eine Verordnung innerhalb von zwei Monaten nach deren Veröffentlichung zu erheben seien. Artikel 184 EWG-Vertrag gestatte es den Beteiligten, vor dem Gerichtshof die Unanwendbarkeit einer Verordnung geltend zu machen, nicht aber, deren Gültigkeit in Zweifel zu ziehen.

Zum weiteren Vorbringen der Klägerinnen führt die Kommission aus, Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung lasse vernünftigerweise nur eine Auslegung zu: Bei der Festsetzung des rechnerisch zu ermittelnden Ausfuhrpreises habe die Kommission von dem Preis, zu dem die Ware erstmals an einen unabhängigen Käufer weiterverkauft werde, die in dieser Bestimmung genannten Kosten abzuziehen, und zwar einschließlich der Antidumpingzölle, die eventuell bereits auf die in Rede stehenden Waren erhoben worden seien. Dieser Unterabsatz habe in allen Sprachfassungen dieselbe Bedeutung. Sei, wie vorliegend, eine mit der natürlichen und üblichen Bedeutung des Wortlauts der Verordnung übereinstimmende Auslegung hinreichend logisch und gerecht, so könne der Gerichtshof auf keinen Fall die Verordnung anders als in diesem natürlichen und üblichen Sinne auslegen. Würde, wie dies die Klägerinnen wünschten, das Wort „gegebenenfalls" („where appropriate") in die fragliche Bestimmung hineingelesen, so würde dies angesichts der hieraus resultierenden Unbestimmtheit schwerwiegende Probleme für die Zukunft schaffen.

Die Kommission bezieht sich namentlich auf die Urteile des Gerichtshofes vom 12. Dezember 1972 in den verbundenen Rechtssachen 21/72 bis 24/72 (International Fruit Company, Slg. 1972, 1219) und vom 16. März 1983 in den verbundenen Rechtssachen 267/81 bis 269/81 (SPI und SAMI, Slg. 1983, 801), um hieraus abzuleiten, daß sich die Klägerinnen selbst dann nicht auf den GATT-Antidumpingkodex berufen könnten, wenn die angefochtenen Entscheidungen und/oder die Grundverordnung hierzu in Widerspruch stünden, da weder das GATT noch die in dessen Rahmen geschlossenen Übereinkommen in der Gemeinschaft unmittelbar anwendbar seien oder dem einzelnen Rechte verliehen. Im übrigen schließe sich Artikel 2 der Grundverordnung eng an Artikel 2 des Antidumpingkodex an und stehe mit ihm völlig im Einklang.

Da die Kommission davon ausgehe, daß der Abzug des Antidumpingzolls als Kostenbestandteil eine wesentliche Voraussetzung für das ordnungsgemäße Funktionieren der Antidumpingvorschriften der Gemeinschaft sei, vertrete sie die Auffassung, daß ein (häufig „illusorischer") Schaden, den geschäftlich verbundene Importeure möglicherweise erlitten hätten, nicht als unverhältnismäßig angesehen werden könne, wenn man ihn gegen das Risiko abwäge, daß eine Antidumpinggesetzgebung ihr wesentliches Ziel verfehle, nämlich die Industrien der Gemeinschaft gegen unlautere Handelspraktiken ihrer Konkurrenten zu schützen.

Das Diskriminierungsverbot könne nur dann verletzt sein, wenn die beanstandete Ungleichbehandlung Personen in vergleichbarer Lage betreffe und objektiv nicht gerechtfertigt sei; vorliegend sei jedoch keine dieser beiden Voraussetzungen erfüllt. Zum einen unterscheide sich die Stellung der unabhängigen Importeure grundliegend von derjenigen der geschäftlich verbundenen Importeure; zum anderen ergebe sich die objektive Berechtigung der unterschiedlichen Behandlung der geschäftlich verbundenen Importeure einerseits und der unabhängigen Importeure andererseits völlig klar und eindeutig aus der Gesamtstruktur des gemeinschaftsrechtlichen Mechanismus der Preisberechnung sowie daraus, daß die Kommission berechtigt sei, in die beiden Gruppen von Importeuren ein unterschiedliches Maß an Vertrauen zu setzen.

Auch der Grundsatz des Vertrauensschutzes sei nicht verletzt worden, da den Klägerinnen sowohl aus einem von den zuständigen Dienststellen der Kommission in Beantwortung ihrer Erstattungsanträge an sie gerichteten Schreiben vom 6. März 1985 als auch durch die Lektüre der in Rede stehenden gemeinschaftsrechtlichen Bestimmungen bekannt gewesen sei, daß bei der Berechnung des Ausfuhrpreises der entrichtete Antidumpingzoll als Kostenelement einbezogen werden müsse.

Die Kommission wendet sich weiterhin gegen die Rüge, die Erstattungsanträge seien mit Verzögerung bearbeitet worden. Ein solcher Klagegrund könne nicht nach Artikel 173 vorgebracht werden. Was die Praktiken der Handelspartner der Gemeinschaft betreffe, so hätten die Klägerinnen nicht nachgewiesen, daß sie für die Gemeinschaft verbindlich seien. Jedenfalls handele es sich um Gesetze, die im Rahmen von Rechtssystemen angewandt würden, die sich vom System der Gemeinschaft unterschieden. Da die Kommission keinen anderen Zweck verfolgt habe als denjenigen, zu dem ihr eine Handlungsermächtigung erteilt worden sei, könne von einem Ermessensmißbrauch keine Rede sein. Ebensowenig könne von einer rechtswidrigen Handelspolitik gesprochen werden.

In ihrer *Gegenerwiderung* stellt die Kommission fest, die Erwiderung gehe in keiner Weise auf die Frage nach der zutreffenden Auslegung der Artikel 16 Absatz 1 und 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung ein.

Es genüge nicht, zu behaupten, daß die Anwendung der Grundverordnung auf die Klägerinnen zu einem unbilligen Ergebnis führe. Die Kommission beruft sich in diesem Zusammenhang auf das Urteil vom 24. Oktober 1973 in der Rechtssache 9/73 (Schlüter, Slg. 1973, 1135); der dort ausgesprochene Grundsatz sei auch auf Fragen des Diskriminierungsverbots, des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit anwendbar. Die Klägerinnen könnten mit ihrem Vorbringen nur Erfolg haben, wenn sie nachwiesen, daß die Verordnung ungerechtfertigt und rechtswidrig sei.

Die Kommission bleibt bei ihrer Unzulässigkeitseinrede bezüglich desjenigen Vorbringens der Klägerinnen, mit dem die Rechtmäßigkeit der Bestimmungen der Grundverordnung in Zweifel gezogen werde, und fordert den Gerichtshof auf, nur das Vorbringen als zulässig anzusehen, das sich auf die Auslegung der Verordnung beziehe. Da die Klägerinnen in ihrer Erwiderung keinerlei Versuch unternommen hätten, den anderen Unzulässigkeitseinreden zu begegnen, die sich auf vier der Klagegründe der Klägerinnen bezögen (Nichterfüllung der GATT-Verpflichtungen, verzögerte Bearbeitung der Erstattungsanträge, Abweichung der Praxis der Kommission von derjenigen einiger ihrer Handelspartner und rechtswidrige Handelspolitik), habe auch der Gerichtshof dieses Vorbringen nicht weiter zu prüfen.

Der unabhängige Käufer, der den Zoll ebenfalls entrichte, werde zwischen der Zahlung des Zolls und dessen Erstattung durch die Kommission doppelt belastet. Die Kommission verweist auf die administrativen und praktischen Schwierigkeiten, die sich im Rahmen der Erstattungsverfahren aus der Wahl einer Lösung wie der von den Klägerinnen vorgeschlagenen (Abgabe von Verpflichtungserklärungen) ergeben würden, wenn eingegangene Verpflichtungen im Verwaltungsverfahren als unzulänglich angesehen worden seien. Es stehe im Einklang mit der normalen Praxis, daß Artikel 16 Absatz 1 der Grundverordnung von einer Situation ausgehe, in der Verpflichtungserklärungen nicht akzeptiert werden könnten, da ein Antidumpingzoll nicht erforderlich gewesen wäre, wenn solche Erklärungen von Anfang an hätten akzeptiert werden können. Die Kommission weist ferner auf die Notwendigkeit hin, Dumping praktizierenden Unternehmen mit gewissen Vorbehalten gegenüberzutreten. In der Tat hätten diese die Wahl, Dumping zu praktizieren oder hiervon abzusehen. Wenn von ihnen verlangt werde, ihren Preis um das Doppelte der Dumpingspanne zu erhöhen, um eine Erstattung erlangen zu können, so solle damit lediglich soweit wie möglich gewährleistet werden, daß die Preiserhöhung für alle Kunden innerhalb der Gemeinschaft die gleiche sei, bis der Antidumpingzoll erstattet werde und die Erstattung an sie weitergeleitet werden könne. Die anscheinend ungleiche Behandlung führe somit praktisch zu in sich stimmigen Ergebnissen.

Die *Federation of European Bearing Manufacturers' Associations (FEBMA)*, die als Streithelferin die Anträge der Kommission unterstützt, äußert sich lediglich zu vier der von den Klägerinnen vorgebrachten Klagegründen, nämlich zur Auslegung von Artikel 16 der Grundverordnung im Hinblick auf Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b dieser Verordnung, zur Vereinbarkeit dieser beiden Bestimmungen mit dem GATT-Antidumpingkodex, zum Diskriminierungsverbot und zum Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Alle übrigen geltend gemachten Klagegründe seien entweder unerheblich oder irrig.

Artikel 16 der Grundverordnung nehme für die Zwecke der Festsetzung des Ausfuhrpreises implizit auf Artikel 2 Absatz 8 Buchstabe b Bezug. Dies bedeute, daß die letztgenannte Bestimmung im Rahmen von Erstattungsanträgen in vollem Umfang anwendbar sei. Ihr Wortlaut sei klar und eindeutig: Er besage, daß die an dem errechneten Ausfuhrpreis vorzunehmenden Berichtigungen die Antidumpingzölle einschlössen; diese Bestimmungen dürften nicht in Widerspruch zu ihrem Wortlaut (vgl. Urteil vom 15. März 1983 in der Rechtssache 61/82, Italien/Kommission, Slg. 1983, 655) und ihrem Ziel ausgelegt werden, eine Umgehung der Antidumpingzölle zu verhindern. Es sei von wesentlicher Bedeutung, daß der Kunde endgültig mit einem Preis belastet werde, der den Antidumpingzoll enthalte, bevor eine Rückerstattung beantragt werden könne.

Was den angeblichen Verstoß gegen die Regeln des GATT betreffe, so stünden die Artikel 16 und 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung in vollem Einklang mit den Artikeln 8 Absatz 3 und 2 Absatz 5 des GATT-Antidumpingkodex. Im übrigen könnten sich die Klägerinnen nicht unmittelbar auf die Bestimmungen des GATT oder der im Rahmen des GATT geschlossenen Übereinkommen berufen.

Die unterschiedliche Behandlung von „verläßlichen" und „nicht verläßlichen" Ausfuhrpreisen sei aufgrund objektiver Kriterien gerechtfertigt. Jedenfalls könne die unterschiedliche Behandlung von „geschäftlich verbundenen" Importeuren (deren Preise „nicht verläßlich" seien) und „nicht verbundenen" Importeuren (deren Preise demgegenüber „verläßlich" seien) nicht als willkürlich angesehen werden. Eine unterschiedliche Behandlung könne nur dann als Diskriminierung angesehen werden, wenn sie sich nicht angemessen rechtfertigen lasse und nicht auf objektiven Kriterien beruhe (vgl. Urteil vom 15. September 1982 in der Rechtssache 106/81, Kind/EWG, Slg. 1982, 2886); der Gerichtshof berücksichtige auch eine etwaige Mitverantwortung der betroffenen Unternehmen: Sie dürften unterschiedlich behandelt werden, wenn dies die Folge einer von ihnen frei getroffenen Entscheidung sei (vgl. Urteil vom 29. Oktober 1980 in der Rechtssache 139/79, Maizena/Rat, Slg. 1980, 3393).

Geschäftlich „verbundene" und geschäftlich „nicht verbundene" Importeure befänden sich rechtlich und tatsächlich in unterschiedlichen Situationen. Es handele sich infolgedessen um zwei unterschiedliche Situationen, die unterschiedlich behandelt worden seien. Selbst wenn man annehme, daß Artikel 2 Absatz 8 der Grundverordnung verbundene und nicht verbundene Importeure nicht unterschiedlich behandele, müsse davon ausgegangen werden, daß die von der Kommission getroffene Unterscheidung gerechtfertigt sei und auf objektiven Kriterien beruhe, nämlich dem jeweiligen Grad der Verläßlichkeit von Preisstruktur und -politik jeder dieser beiden Gruppen von Importeuren. In dieser Hinsicht äußert die FEBMA Bedenken hinsichtlich des Ausmaßes des Schutzes, den die Einführung der vorliegend umstrittenen Antidumpingzölle der Industrien der Gemeinschaft gewähre. Der Exporteur entscheide sich bewußt dafür, seine Erzeugnisse in der Gemeinschaft über mit ihm geschäftlich verbundene Importeure zu verkaufen, auf dem Markt der Gemeinschaft Dumping zu praktizieren und europäischen Herstellern spürbaren Schaden zuzufügen. Es sei der Exporteur, der die mit ihm verbundenen Gesellschaften in eine nachteilige Lage bringe. Ohne die Bestimmung, daß die Preise um das Doppelte des Betrags des Antidumpingzolls erhöht werden müßten, bevor eine Erstattung mit Erfolg beantragt werden könne, würden Antidumpingzölle wirkungslos bleiben.

Die Politik oder das Vorgehen der Kommission verstoße nicht gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, da es angemessen und zur Erreichung des Zwecks der Antidumpingzölle erforderlich sei, diese im Rahmen der Artikel 16 und 2 Absatz 8 Buchstabe b der Grundverordnung in die Berichtigungen einzubeziehen (vgl. namentlich Urteil vom 20. Februar 1979 in der Rechtssache 122/78, Buitoni, Slg. 1979, 677). Bei der Abwägung der Notwendigkeit der fraglichen Maßnahme im Hinblick auf die Interessen der Gemeinschaft und/oder der betroffenen Industrie einerseits und die den geschäftlich verbundenen Importeuren entstehenden Nachteile andererseits verfügten die Gemeinschaftsorgane über einen weiten Beurteilungsspielraum. Die Verpflichtung, die sie den geschäftlich verbundenen Importeuren aufzuerlegen beschlossen hätten, könne nicht als unverhältnismäßig hohe Belastung angesehen werden.

Gordon Slynn
Berichterstatter