RETSMØDERAPPORT
i sag C-188/88 *

I — Sagsfremstilling

Det tyske anpartsselskab NMB (Deutschland) GmbH, det italienske anpartsselskab NMB Italia Srl og det engelske selskab NMB (UK) Ltd er distributører i Fællesskabet af præcisionskuglelejer leveret af NMB Singapore Ltd. Samtlige sagsøgere samt NMB Singapore Ltd indgår i Minebea-koncernen (Nippon Miniature Bearing) og er 100% ejet af det japanske moderselskab. Der er mellem parterne enighed om, at der mellem eksportøren, NMB Singapore Ltd, og de sagsøgende importører består en forretningsforbindelse i den betydning, der anvendes i Rådets forordning (EØF) nr. 2176/84 af 23. juli 1984 om beskyttelse mod dumpingimport eller subsidieret import fra lande, der ikke er medlemmer af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab (EFT L 201, s. 1, herefter benævnt »grundforordningen«). Det står ligeledes fast, at de nævnte importører hver især er en »importør, der er forretningsmæssigt forbundet med eksportøren« i henhold til afsnit 1. B, litra b), tredje led, i Kommissionens meddelelse vedrørende tilbagebetaling af antidumpingtold (86/C/266/02, EFT C 266, s. 2).

Ved Kommissionens forordning (EØF) nr. 744/84 af 19. marts 1984 (EFT L 79, s. 8) blev der indført midlertidig antidumpingtold på de af sagsøgerne indførte kuglelejer. En endelig antidumpingtold på 33,89% blev derefter indført ved Rådets forordning (EØF) nr. 2089/84 af 19. juli 1984 (EFT L 193, s. 1).

I årene 1985 og 1986 indgav hver sagsøger forskriftsmæssigt i overensstemmelse med forordning nr. 2176/84 en anmodning om delvis tilbagebetaling af den i disse to år opkrævede antidumpingtold.

Den 22. april 1988 vedtog Kommissionen tre beslutninger om disse anmodninger om tilbagebetaling, nemlig beslutningerne 88/327/EØF, 88/328/EØF og 88/329/EØF om anmodninger om tilbagebetaling af antidumpingtold opkrævet på importen af visse kuglelejer med oprindelse i Singapore (EFT L 148, s. 26, 28 og 31). Kommissionen skønnede, at ansøgerne alle havde godtgjort, at den opkrævede told oversteg dumpingmargenen i varierende grad, og godkendte tilbagebetalinger på 5 243 376 DM, 305 687 UKL og 2 361 774 000 LIT, dvs. i alt ca. 4,5 mio. ECU. Men Kommissionen afslog anmodningerne om tilbagebetaling af yderligere 3 254 925 DM, 202 163 UKL og 1 566 861 000 LIT, dvs. i alt ca. 2,9 mio. ECU.

II — Relevante retsregler

I grundforordningens artikel 16, stk. 1, hedder det: »Kan en importør godtgøre, at

* Processprog: engelsk.

den opkrævede told overstiger den faktiske dumpingmargen ... tilbagebetales det overskydende beløb.«

Den dumpingmargen, der skal regnes med ved anvendelsen af artikel 16, stk. 1, er defineret i grundforordningens artikel 2, stk. 13, litra a), som »det beløb, hvormed den normale værdi overstiger eksportprisen«. Beregningen af den normale værdi [i det foreliggende tilfælde en normal værdi beregnet efter de retningslinjer, der er fastsat i ovennævnte forordnings artikel 2, stk. 3, litra b), andet led] bestrides ikke.

Eksportprisen blev beregnet efter de principper, der er fastsat i grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), der er affattet som følger:

»Findes der ingen eksportpris, eller viser det sig, at der eksisterer en forretningsforbindelse eller kompensationsaftale mellem eksportør og importør ... kan eksportprisen beregnes på grundlag af den pris, til hvilken den indførte vare første gang videresælges til en uafhængig køber eller ikke videresælges i den tilstand, hvori den er indført, på et hvilket som helst rimeligt grundlag. I så fald foretages der justeringer under hensyn til samtlige omkostninger, der er påløbet mellem indførsel og videresalg, herunder samtlige skatter og afgifter, samt til en rimelig fortjenstmargen.

Ved sådanne justeringer tages særligt hensyn til følgende faktorer:

i) normale transport-, forsikrings-, håndterings-, laste- og losseomkostninger samt andre omkostninger

ii) told, antidumpingtold samt andre afgifter, der skal betales i importlandet ved indførsel eller salg af varerne

iii) en rimelig margen til generalomkostninger og fortjeneste og/eller enhver form for provision, som normalt betales eller aftales.«

Denne grundforordning er vedtaget i medfør af aftalen om anvendelsen af artikel VI i den almindelige overenskomst om told og udenrigshandel af 12. april 1979 (herefter benævnt »GATT's antidumpingkodeks«), som blev offentliggjort i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* den 17. marts 1980 (EFT L 71, s. 90). I artikel 2, stk. 5 og 6, i denne antidumpingkodeks hedder det med hensyn til beregningen af eksportprisen og dumpingmargenen:

»I tilfælde, hvor der ikke foreligger en eksportpris, eller hvor der efter de pågældende myndigheders ... skøn ikke kan fæstes lid til eksportprisen på grund af en forretningsmæssig forbindelse eller en kompensationsaftale mellem eksportøren og importøren eller en tredjepart, kan eksportprisen beregnes på grundlag af den pris, der opnås, første gang importvarerne videresælges til en uafhængig køber eller, hvis varerne ikke videresælges til en uafhængig køber eller ikke sælges i den tilstand, hvori de forelå ved indførslen, på ethvert rimeligt grundlag, som myndighederne måtte fastsætte.

For at kunne foretage en rimelig sammenligning mellem eksportprisen og hjemmemarkedsprisen i eksportlandet [dvs. den normale værdi] ... sammenlignes de to priser i samme handelsled ... Der skal i hvert enkelt tilfælde tages rimeligt hensyn til forskelle i salgsvilkår, forskelle i beskatning og andre forskelligheder, der har betydning for prisernes sammenlignelighed. I de i artikel 2, stk. 5, nævnte tilfælde bør der ligeledes tages hensyn til omkostninger, herunder skatter og afgifter, samt fortjenester, der er påløbet mellem indførsel og videresalg.«

For så vidt angår fremgangsmåden for eventuel tilbagebetaling af antidumpingtold er der ligeledes i artikel 8, stk. 4, andet led, i GATT's antidumpingkodeks fastsat følgende:

»... Fastslås det, at der ikke forekommer dumping, tilbagebetales opkrævet antidumpingtold hurtigst muligt. Fastslås det endvidere, at den således opkrævede antidumpingtold overstiger den faktiske dumpingmargen, tilbagebetales det overskydende beløb hurtigst muligt.«

Den 22. oktober 1986 offentliggjorde Kommissionen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* »Kommissionens meddelelse vedrørende tilbagebetaling af antidumpingtold« (EFT C 266, s. 2, herefter benævnt »1986-meddelelsen«). I denne meddelelse findes retningslinjer, som efter høring af medlemsstaterne er fastsat for tilbagebetalingen af antidumpingtold, og som »tjener til underretning af berørte parter og som retningslinjer for den interne procedure i Kommissionen«. I afsnit II »Berettigelse«, punkt 2, litra c), hedder det, at:

»I tilfælde, hvor eksportprisen er beregnet i henhold til artikel 2, stk. 8, litra b), i forordning (EØF) nr. 2176/84, anses betalinger af antidumpingtold med henblik på den pågældende vares overgang til fri omsætning inden for Fællesskabet for at være en omkostning, der er påløbet mellem indførsel og videresalg.

Følgelig indrømmes der, alt andet lige, alene hel eller delvis tilbagebetaling af antidumpingtold, der er betalt på forsendelser indført af en importør, som er forretningsmæssigt forbundet med den pågældende eksportør, under følgende omstændigheder:

— Såfremt de pågældende varer blev videresolgt til den første uafhængige køber ufortoldet, indrømmes der tilbagebetaling til den virksomhed, der betalte tolden, hvis videresalgsprisen er blevet forhøjet med et beløb svarende til dumpingmargenen eller en del deraf.

— Såfremt de pågældende varer blev videresolgt til den første uafhængige køber fortoldet, indrømmes der tilbagebetaling, hvis videresalgsprisen er blevet forhøjet med et beløb svarende til dumpingmargenen og den betalte told; i dette tilfælde kan ansøgeren frit videregive den endelige tilbagebetaling til køber.«

III — Skriftlig forhandling og parternes påstande

Sagen blev registreret på Domstolens Justitskontor den 11. juli 1988.

Domstolen gav ved kendelse af 18. januar 1989 FEBMA (Federation of European Bearing Manufacturers' Association) tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande.

Den skriftlige forhandling er forløbet forskriftsmæssigt. På baggrund af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisoptagelse.

Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:

— Annullation af Kommissionens beslutninger 88/327, 88/328 og 88/329 om anmodninger om tilbagebetaling.

— Kommissionen betaler sagens omkostninger.

Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgerne tilpligtes at betale Kommissionens omkostninger.

Intervenienten FEBMA har nedlagt følgende påstande:

— Sagsøgte frifindes.

— Sagsøgerne betaler sagens omkostninger, herunder intervenientens.

IV — Parternes anbringender og argumenter

Sagsøgerne (herefter benævnt »NMB«) har påberåbt sig på følgende anbringender:

1. Det er ulovligt at nægte tilbagebetaling, når der ikke har været tale om dumping.

2. De tre begrundelser for beslutningerne:

i) Fejlfortolkning af de relevante bestemmelser i grundforordningen og overtrædelse af proportionalitetsprincippet.

ii) Princip om ligebehandling.

iii) Fejlagtigt ræsonnement i den tredje begrundelse for beslutningerne.

3. Overtrædelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning.

4. Uoverensstemmelse mellem fællesskabssystemet og den praksis, der følges af Fællesskabets handelspartnere.

5. Magtfordrejning.

6. Kommissionens system afspejler en ulovlig handelspolitik.

1. *Spørgsmålet om det er ulovligt at nægte tilbagebetaling, når der ikke har været tale om dumping*

NMB har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat forpligtelsen til at tilbagebetale antidumpingtold, når der ikke har været tale om dumping, hvilken pligt er fastsat i EF- og folkeretten. Antidumpingtolden er nemlig ikke fastsat for at straffe eksportørerne eller importørerne, men har til formål at fjerne den fordrejning af handelen, som dumping forårsager. Fjernes dumpingmargenen, tjener antidumpingtolden ikke noget formål og bør tilbagebetales. På det økonomiske plan svarer Kommissionens fremgangsmåde til at behandle betalingen af en antidumpingtold som et parameter, som i dumpingberegningerne er kunstigt medvirkende til en konstatering af, at der har fundet dumping sted.

NMB fremhæver i denne forbindelse, at når der er tale om en dumpingmargen baseret på en i henhold til grundforordningens artikel 2, stk. 8, »beregnet« eksportpris, er der en meget væsentlig forskel mellem den behandling, som gives en importør, der er forretningsmæssigt forbundet med eksportøren, og den, som gives en uafhængig importør. Forhøjer eksportøren sin pris som reaktion på den pålagte antidumpingtold, kan den uafhængige importør indgive anmodning om tilbagebetaling af hele den betalte antidumpingtold, forudsat at dumpingen er ophørt. Derimod behandles den af forretningsmæssigt forbundne importører betalte antidumpingtold som omkostninger, der påføres dem på grund af deres erhvervsmæssige virksomhed i Fællesskabet. Den forretningsmæssigt forbundne importør kan ikke ophæve dumpingen ved at hæve sine priser med et beløb svarende til den konstaterede dumpingmargen. Ifølge NMB må han gennemføre en dobbelt forhøjelse af prisen, nemlig med et beløb svarende til dumpingmargenen og et beløb svarende til antidumpingtolden. NMB bemærker, at på grund af tidsforskydningen mellem toldens opkrævning og dens tilbagebetaling samt på grund af NMB's mange kunder er det aldeles umuligt for NMB at videregive det endelige beløb til køberen, således som Kommissionen opfordrer til i 1986-meddelelsen.

2. *De tre begrundelser for beslutningerne*

Ifølge NMB er begrundelserne behæftet med tre mangler.

i) Fejlfortolkning af de relevante bestemmelser i grundforordningen og overtrædelse af proportionalitetsprincippet

NMB finder for det første, at Kommissionen fortolker og anvender grundforordningen fejlagtigt, nemlig som om den ikke giver mulighed for andre fortolkninger end den, Kommissionen har lagt til grund i sin 1986-meddelelse og i de anfægtede beslutninger. Ifølge NMB kan man imidlertid, hvis man antager, at ordene »i givet fald« er underforstået, fortolke artikel 2, stk. 8, litra b), på en rimeligere, mere logisk og loyal måde, som svarer til hovedlinjerne i forordningen, og som gør det muligt at undgå de absurde og alt for strenge følger af Kommissionens fortolkning. I denne forbindelse henviser NMB til forslaget til afgørelse fra generaladvokat Warner og dom af 20. februar 1975 (sag 64/74, Reich, Sml. s. 261), af 5. februar 1976 (sag 94/75, Süddeutsche

Zucker, Sml. s. 153) og af 1. februar 1978 (sag 78/77, Lührs, Sml. s. 169). NMB finder, at det af Kommissionen anvendte system er i strid med proportionalitetsprincippet, fordi det pålægger den til eksportøren forretningsmæssigt forbundne importør en pligt, der overstiger det, der er nødvendigt for at modvirke dumpingens følger.

Subsidiært gør NMB under henvisning til EØF-traktatens artikel 184 og 173 gældende, at i tilfælde af, at Domstolen finder grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), nr. ii), klar og utvetydig, er denne del af forordningen af de i stævningen anførte grunde ugyldig som ulovlig, når den anvendes i forbindelse med anmodninger om tilbagebetaling.

For så vidt angår overtrædelsen af proportionalitetsprincippet supplerer NMB de argumenter, selskaberne delvis har fremført i forbindelse med deres fortolkning af grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), ved ligeledes at gøre gældende, at den forpligtelse, der pålægges forretningsmæssigt forbundne importører ved Kommissionens system, overstiger det, som er nødvendigt for at nå formålet med antidumpingforanstaltningerne, nemlig at hæve prisen til et niveau, hvor der ikke længere er tale om dumping. NMB påberåber sig i denne forbindelse dom af 24. oktober 1973 (sag 5/73, Balkan-Import-Export, Sml. s. 1091), af 20. februar 1979 (sag 122/78, Buitoni, Sml. s. 677), af 18. marts 1980 (forenede sager 26/79 og 86/79, Forges de Thy-Marcinelle og Monceau, Sml. s. 1083) og af 24. september 1985 (sag 181/84, Man Sugar, Sml. s. 2889) samt generaladvokat Capotorti's forslag til afgørelse i dom af 5. juli 1977 (sag 114/76, Bela-Mühle, Sml. s. 1211).

ii) Overtrædelse af princippet om ligebehandling

For det andet finder NMB, at systemet i den anvendte form går ud på at behandle ensartede situationer forskelligt, hvorved der uberettiget sker forskelsbehandling af de til eksportører forretningsmæssigt forbundne importører i forhold til de ikke forretningsmæssigt forbundne importører, som ikke er pålagt en så byrdefuld forpligtelse. NMB bemærker indledningsvis, at muligheden for at undgå forskelsbehandling ved at vælge en anden løsning, der er uacceptabel fra et forretningsmæssigt synspunkt — dvs., for så vidt angår NMB Singapore, en løsning gående ud på at afbryde de forretningsmæssige forbindelser med de europæiske salgsdatterselskaber, for at koncernens europæiske kunder kan opnå fuld tilbagebetaling af antidumpingtolden — ikke fjerner forskelsbehandlingen.

Ifølge NMB går princippet om ligebehandling ud på, at sammenlignelige situationer ikke må behandles forskelligt, medmindre dette er objektivt begrundet. NMB henviser på dette punkt til dom af 19. oktober 1977 (forenede sager 117/76 og 16/77, Ruckdeschel, Sml. s. 1753), af 8. oktober 1980 (sag 810/79, Überschär, Sml. s. 2747) og af 15. september 1982 (sag 106/81, Kind mod Rådet og Kommissionen, Sml. s. 2885). NMB hævder, at Kommissionen ved at skabe betydelig uligevægt i de pågældende virksomheders situation (her henviser NMB til dommen af 17.7.1959, forenede sager 32/58 og 33/58, Société Nouvelle des usines de Pontlieue Aciéries du Temple mod Den Høje

Myndighed, Sml. 1954-1964 s. 141, org. ref.: Rec. s. 279) anvender et system, som på bekostning af de forretningsmæssigt forbundne importører går ud på at behandle ensartede situationer forskelligt.

iii) Fejlagtigt ræsonnement i den tredje begrundelse for beslutningerne

For det tredje finder NMB Kommissionens ræsonnement fejlagtigt, når den udtaler, at »selv når det indførte produkt sælges 'inkl. afgifter' i Fællesskabet ... er det tilstrækkeligt med en enkelt forhøjelse af videresalgsprisen, som endog kan svare til afgiftsbeløbet, forudsat at Kommissionen har vished for, at den af den uafhængige køber betalte prisforhøjelse i den konkrete sag fjerner eller mindsker dumpingmargenen, og ikke alene repræsenterer antidumpingtolden, som importøren eventuelt kan videregive til kunden, såfremt han opnår tilbagebetaling«.

3. *Overtrædelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning*

NMB finder ligeledes, at systemet krænker den berettigede forventning hos dem, der i lighed med sagsøgerne og disses leverandør i Singapore har nedsat eller fjernet dumpingmargenen og med føje kan forvente at få tilbagebetalt antidumpingtolden (i hvert fald indtil oktober 1986, hvor Kommissionens meddelelse blev offentliggjort). NMB bemærker dels, at Kommissionens befuldmægtigede under et retsmøde i antidumpingsagerne vedrørende elektriske skrivemaskiner fra Japan erklærede, at Kommissionen endnu ikke havde fastlagt sin holdning på dette punkt, og at der var flere måder at gribe problemet an på, dels at såvel GATT's amtidumpingkodeks som ordlyden af grundforordningens artikel 16 har bibragt sagsøgerne og NMB Singapore den opfattelse, at der kunne opnås tilbagebetaling, såfremt dumpingen blev bragt til ophør.

4. *Uoverensstemmelse mellem fællesskabssystemet og den praksis, der følges af Fællesskabets handelspartnere*

NMB har gjort gældende, at i sammenligning med de af USA, Australien og Canada anvendte metoder er Kommissionens system egentlig hverken nødvendigt eller uundgåeligt, og at det faktisk ikke svarer til praksis hos Fællesskabets handelspartnere. NMB forklarer f.eks., at i en tilsvarende sag (en antidumpingundersøgelse vedrørende fjernsyn fra Korea: Zenith Electronics Corporation) har det amerikanske handelsministerium nægtet at indføre denne type system, idet man ikke betragtede antidumpingtold som omkostninger i forbindelse med de pågældende salg, men fandt, at hvis denne (midlertidige) told blev lagt til dumpingmargenerne, ville disse blive »kunstigt oppustet«. Ifølge NMB findes det her nævnte problem ej heller i Australien og Canada.

5. *Magtfordrejning*

NMB finder, at Kommissionen har handlet på en måde og med en hensigt, der afviger fra formålet med dens beføjelser. Efter NMB's opfattelse er de anfægtede beslut-

ninger således udtryk for magtfordrejning og bør annulleres.

6. *Den ulovlige handelspolitik, der afspejles i Kommissionens system*

Ifølge NMB afspejler Kommissionens system en ulovlig handelspolitik, som slet ikke bringer dumpingen til ophør, men tværtimod nærmest modarbejder dette mål, da »konfiskeringen« af den af den forretningsmæssigt forbundne importør betalte antidumpingtold giver Fællesskabets industrier dobbelt beskyttelse og straffer eksportøren dobbelt. NMB henviser til, at der i artikel 8 i GATT's antidumpingkodeks ligesom i grundforordningens artikel 16 er fastsat en tilbagebetalingsforpligtelse, såfremt den opkrævede antidumpingtold overstiger dumpingmargenen.

NMB tilføjer, at det utilfredsstillende system yderligere forværres af den ekstremt lange tid, der gik, før anmodningerne om tilbagebetaling blev behandlet.

NMB har i *replikken* uddybet sine argumenter ved at anføre, at det ifølge de i dette tilfælde gældende fællesskabsretlige principper er ulovligt at betragte betalingen af en antidumpingtold som en faktor, der taler imod en eventuel tilbagebetaling, når der anmodes herom. NMB bestrider, at Kommissionens system er nødvendigt for at forhindre det, som Kommissionen kalder en »maskeret dumping«, da selskaberne finder det usandsynligt, at den forretningsmæssigt forbundne importør og køberen vil behandle det tilbagebetalte beløb på den måde, som Kommissionen synes at frygte. NMB kalder det »generende og ulovligt«, når Kommissionen tager det for givet, at forretningsmæssigt forbundne importører er uhæderlige, og påberåber sig dette for at retfærdiggøre det anvendte system. Hertil kommer, at NMB mener, at Kommissionen har uret i sin hypotese om, at forretningsmæssigt forbundne importører sandsynligvis videregiver det tilbagebetalte beløb til kunderne.

NMB gør i øvrigt gældende, at dette problem kan løses, hvis man accepterer, at forretningsmæssigt forbundne importører, som modtager tilbagebetalinger, forpligter sig til ikke at videregive beløbet til kunderne. Herefter skal det kontrolleres, at forpligtelsen opfyldes.

Selv om NMB erkender, at Domstolen aldrig har antaget, at GATT-aftalen selv eller de mange kodekser, der hører under den, skaber rettigheder, som kan påberåbes af private, understreges det, at Fællesskabets frihed til at indføre en antidumpingtold folkeretligt begrænses af GATT. Når først dumpingmargenen er fjernet, skal den opkrævede antidumpingtold tilbagebetales, da det ifølge folkeretten, som Fællesskabet er bundet af, er ulovligt at handle anderledes.

NMB slutter replikken med en bemærkning om, at Kommissionens system er behæftet med andre uregelmæssigheder.

Kommissionen har bemærket, at når blot man accepterer, at den forretningsmæssigt forbundne importør og den uafhængige importør befinder sig på hver sin side af »dumpingbarrieren« — defineret som det sted,

hvor varerne overgår fra den, som foretager dumping, til den første uafhængige importør eller køber — bliver hovedlinjerne i grundforordningen klare og rimelige.

Kommissionen gør først rede for de praktiske hensyn, som efter dens opfattelse retfærdiggør, at den ved beregningen af en eksportpris for at bestemme, hvor store beløb der skal tilbagebetales, trækker den hos de forretningsmæssigt forbundne importører opkrævede antidumpingtold fra. Det omtvistede spørgsmål i denne sag er beregningsmetoden for dumpingmargenen og især eksportprisen. Kommissionen bestrider ikke princippet om, at tolden ikke må overstige dumpingmargenen, eller at der skal ske tilbagebetaling, såfremt dumpingen er indstillet. For at beregne eksportprisen skal der anvendes forskellige beregningsgrundlag afhængig af, om importøren er eller ikke er »forretningsmæssigt forbundet« med sin udenlandske leverandør. Kommissionen finder, at denne nødvendige sondring er fast forankret i Fællesskabets antidumpinglovgivning og bygger på objektive og almindeligt anerkendte principper.

Kommissionen bemærker, at ved fastsættelsen af en »beregnet« eksportpris må de omkostninger, der skal trækkes fra, nødvendigvis omfatte told og afgifter, herunder antidumpingtold, som er omkostninger i forbindelse med importen. I modsat fald ville resultatet blive en fuldstændig forvredet fastsættelse af den »beregnede« eksportpris.

Kommissionen hævder, at forordningens bestemmelser er af væsentlig betydning, hvis man ønsker at undgå tab for de i Fællesskabet etablerede producenter. Kommissionen fremhæver dog, at den forretningsmæssigt forbundne importør kan opnå tilbagebetaling ved kun at hæve videresalgsprisen én gang. Sælger importøren varerne efter betaling af tolden, vil der ved en simpel forhøjelse af videresalgsprisen være grundlag for en tilbagebetaling, såfremt der sker en tilsvarende reduktion i de af importøren afholdte udgifter eller ændring af den normale værdi. Sælges varerne før betaling af tolden, overlader importøren det til køberen at betale antidumpingtolden og kræve den tilbagebetalt.

Kommissionen bemærker videre, at den kan have rimelig tillid til den uafhængige importør, da det ikke er ham, der foretager dumping. Derimod har Kommissionen ingen grund til at have særlig tillid til den forretningsmæssigt forbundne importør, som har deltaget i dumpingen, og som har al mulig grund til ikke at hæve priserne eller, såfremt han hæver dem, til at lade den tilbagebetalte antidumpingtold gå videre til kunden. I denne forbindelse minder Kommissionen i øvrigt om, at ifølge grundforordningens artikel 16, stk. 1, er det tab, der påføres importøren — hvis det da kan dokumenteres — ikke bestemmende for beslutningen om tilbagebetaling.

Kommissionen har herefter fremsat visse retlige indvendinger mod sagsøgernes anbringender. Den gør for det første gældende, at det er umuligt at angribe en af Kommissionen ført »politik« under henvisning til anvendelsesområdet for EØF-traktatens artikel 173. Kommissionen erkender, at en beslutning (men ikke en politik) kan anfægtes med den begrundelse, at den krænker principperne om proportionalitet, ligebehandling og beskyttelse af den berettigede forventning, eller at der er tale om magtfordrejning. Derimod bestrider Kommissionen, at man kan anfægte en beslutning i henhold

til artikel 173 med den begrundelse, at Kommissionen har tilsidesat sine forpligtelser i henhold til GATT, at behandlingen af anmodningerne om tilbagebetaling har taget meget lang tid, at Kommissionens praksis afviger fra den praksis hos visse af dens handelspartnere, eller at Kommissionen fører en »ulovlig handelspolitik«.

Kommissionen kræver ligeledes, at sagsøgernes subsidiære anbringende om, at grundforordningen er uden gyldighed, afvises fra påkendelse. Kommissionen finder, at de forordningsbestemmelser, som sagsøgerne ønsker prøvet, ikke er tilstrækkeligt klart angivet, at det i stævningen ikke, eller kun en passant, er anført, at grundforordningen anfægtes, og at det under alle omstændigheder af hensyn til retssikkerheden kræves i artikel 174, at sager med påstand om annullation af en forordning skal indgives inden to måneder efter dennes offentliggørelse. Ifølge EØF-traktatens artikel 184 kan en part for Domstolen gøre gældende, at en forordning ikke finder anvendelse, men ikke bestride dens gyldighed.

Med hensyn til sagsøgernes øvrige anbringender finder Kommissionen, at den sunde fornuft kun åbner mulighed for én fortolkning af grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), nemlig at Kommissionen ved fastsættelsen af den »beregnede« eksportpris skal fratrække de deri nævnte omkostninger i den pris, til hvilken varen første gang videresælges til en uafhængig køber, inkl. den eventuelle antidumpingtold, der allerede er opkrævet for de pågældende varer. Stk. 8 har i øvrigt samme betydning i alle de sproglige versioner. Kommissionen gør gældende, at når en fortolkning, der svarer til forordningens naturlige og normale betydning, som i den foreliggende sag frembyder en vis grad af logik eller rimelighed, kan Domstolen under ingen omstændigheder fortolke forordningen på en måde, der afviger fra denne naturlige og normale fortolkning. I den forbindelse finder Kommissionen, at hvis man som krævet af NMB accepterer, at ordene »i givet fald« føjes til den pågældende bestemmelse, vil det på grund af den heraf følgende usikkerhed skabe alvorlige problemer i fremtiden.

Kommissionen hævder, navnlig under henvisning til Domstolens dom af 12. december 1972 (forenede sager 21/72-24/72, International Fruit Company, Sml. s. 295, org. ref.: Rec. s. 1219) og af 16. marts 1983 (forenede sager 267/81-269/81, SPI og SAMI, Sml. s. 801), at selv om beslutningerne og/eller grundforordningen er i strid med GATT's antidumpingkodeks, kan NMB ikke af den grund påberåbe sig denne kodeks, da hverken GATT eller de inden for rammerne af GATT indgåede aftaler gælder umiddelbart i Fællesskabet eller tillægger private nogen rettigheder. Hertil kommer, at grundforordningens artikel 2 nøje følger artikel 2 i antidumpingkodeksen, som den er helt i overensstemmelse med.

Kommissionen gør gældende, at i det omfang, den anser fradrag af antidumpingtolden som en omkostning for at være en væsentlig forudsætning for, at Fællesskabets antidumpingforskrifter kan fungere korrekt, kan de forretningsmæssigt forbundne importørers eventuelle (og ofte »illusoriske«) tab ikke betragtes som uforholdsmæssig store i forhold til risikoen for at få en antidumpinglovgivning, der ikke opfylder sit hovedformål, nemlig at beskytte Fællesskabets industrier mod deres konkurrenters illoyale handelspraksis.

For så vidt angår princippet om ligebehandling gør Kommissionen gældende, at dette princip alene krænkes, såfremt den anfægtede forskelsbehandling vedrører sammenlignelige situationer og ikke er objektivt berettiget. I det foreliggende tilfælde er ingen af disse to betingelser dog opfyldt. Dels er den uafhængige og den forretningsmæssigt forbundne importørs roller væsensforskellige, dels fremgår det klart af hele Fællesskabets prisberegningsmekanisme og af det forhold, at Kommissionen ikke med føje kan have samme grad af tillid til de to kategorier af importører, at det er objektivt berettiget at behandle de to tilfælde forskelligt.

Ifølge Kommissionen krænkes ej heller princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, da sagsøgerne vidste, både fra en skrivelse, Kommissionens ansvarlige tjenestegrene tilstillede dem den 6. marts 1985 som svar på anmodningerne om tilbagebetaling, og fra læsningen af de pågældende fællesskabsbestemmelser, at betalt antidumpingtold skulle tages med som omkostning ved beregningen af eksportprisen.

Dernæst afviser Kommissionen anbringendet om den langsommelige behandling af anmodningerne om tilbagebetaling. Den bestrider, at det kan sammenlignes med de i artikel 173 fastsatte anbringender. Med hensyn til praksis hos Fællesskabets handelspartnere finder Kommissionen det ikke bevist af NMB, at denne praksis forpligter Fællesskabet. Ifølge Kommissionen drejer det sig under alle omstændigheder om regler, som er anvendt inden for rammerne af systemer, som afviger fra Fællesskabets system.

Kommissionen gør gældende, at eftersom den ikke har forfulgt andre mål end det, den er bemyndiget til at forfølge, kan det ikke konkluderes, at der er sket magtfordrejning. Der kan ej heller være tale om en ulovlig handelspolitik.

Kommissionens fastslår i *duplikken*, at sagsøgerne i replikken slet ikke kommer ind på spørgsmålet om den nøjagtige fortolkning af grundforordningens artikel 16, stk. 1, og artikel 2, stk. 8, litra b).

Ifølge Kommissionen er det ikke tilstrækkeligt at hævde, at resultatet af anvendelsen af grundforordningen over for sagsøgerne er urimeligt. I denne forbindelse henviser Kommissionen til dom af 24. oktober 1973 (sag 9/73, Schlüter, Sml. s. 1135). Der er her tale om et princip, der ifølge Kommissionen gælder for såvel spørgsmål om ligebehandling og beskyttelse af den berettigede forventning som for proportionalitetsspørgsmålet. NMB skal, for at få medhold, påvise, at forordningen er ulovlig og uberettiget.

Kommissionen opretholder sin påstand om afvisning af de dele af sagen, hvor man vil anfægte grundforordningens bestemmelser, og nedlægger påstand om, at det statueres, at alene anbringenderne om fortolkning af forordningen vil kunne påkendes. I betragtning af, at der i replikken ikke gives svar på Kommissionens øvrige retlige indsigelser vedrørende fire af sagsøgernes anbringender (uforenelighed med GATT-forpligtelserne, forsinket behandling af anmodningerne om tilbagebetaling, afvigelse mellem Kommissionens praksis og praksis hos visse af Kommissionens handelspartnere samt ulovlig handelspolitik), finder Kommissionen, at Domstolen ej heller bør tage stilling til disse anbringender.

Kommissionen understreger stærkt, at den uafhængige køber, som ligeledes betaler tolden, bærer en dobbelt byrde i tidsrummet mellem betalingen af tolden og Kommissionens tilbagebetaling. Kommissionen fremhæver de såvel administrative som praktiske vanskeligheder, der ville opstå ved antagelsen af en løsning som den, der foreslås af sagsøgerne (nemlig forpligtelserne) under tilbagebetalingsproceduren, når man ikke har fundet sådanne forpligtelser hensigtsmæssige ved afslutningen af den administrative procedure. Efter Kommissionens opfattelse er der intet unormalt ved, at grundforordningens artikel 16, stk. 1, afspejler en situation, i hvilken forpligtelserne ikke er acceptable, da det ikke ville have været nødvendigt med en antidumpingtold, såfremt forpligtelserne straks havde været acceptable. Kommissionen erindrer ligeledes om nødvendigheden af at optræde med et vist forbehold over for virksomheder, der benytter dumpingmetoden. Disse virksomheder kan nemlig selv vælge, om de vil benytte dumping eller ej. Når man af virksomhederne kræver, at de hæver deres priser med et beløb svarende til to gange dumpingmargenen for at opnå tilbagebetaling, er det blot for så vidt muligt at sikre, at prisforhøjelsen bliver den samme for samtlige kunder inden for Fællesskabet, indtil antidumpingtolden bliver tilbagebetalt, når det er kunderne, der får glæde af tilbagebetalingen. Således fører en tilsyneladende uensartet behandling faktisk til resultater, der hænger sammen.

FEBMA (Federation of European Bearing Manufacturers' Associations), som er indtrådt i sagen til støtte for Kommissionens påstande, har begrænset sig til at fremsætte bemærkninger til fire af sagsøgernes anbringender, nemlig fortolkningen af grundforordningens artikel 16 sammenholdt med samme forordnings artikel 2, stk. 8, litra b), foreneligheden af disse to fællesskabsbestemmelser med GATT's antidumpingkodeks, deres forenelighed med princippet om ligebehandling og med proportionalitetsprincippet. FEBMA finder, at resten af sagsøgernes anbringender enten er uden betydning eller bygger på misforståelser.

FEBMA henviser først til, at grundforordningens artikel 16 underforstået henviser til artikel 2, stk. 8, litra b), for så vidt angår beregningen af eksportprisen. Heraf følger, at sidstnævnte artikel finder fuld anvendelse i tilfælde af en anmodning om tilbagebetaling. Ifølge FEBMA er ordlyden af denne artikel imidlertid klar og utvetydig: Den forpligter til at medtage antidumpingtolden ved justeringen af den beregnede eksportpris og må ikke fortolkes på en måde, der går imod dens ordlyd (dom af 15.3.1983, sag 61/82, Italien mod Kommissionen, Sml. s. 655) og dens formål, nemlig at forhindre omgåelse af antidumpingtolden. FEBMA finder det absolut nødvendigt, at kunden betaler en endelig pris omfattende antidumpingtolden, før der kan kræves tilbagebetaling.

For så vidt angår den påståede overtrædelse af GATT-reglerne finder FEBMA bestemmelserne i grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), og artikel 16 helt i overensstemmelse med artikel 8, stk. 3, og artikel 2, stk. 5, i GATT's antidumpingkodeks. FEBMA tilføjer, at NMB ikke umiddelbart kan påberåbe sig GATT-bestemmelserne og de inden for rammerne af GATT indgåede aftaler.

FEBMA hævder, at der findes objektive kriterier, som berettiger til at behandle eksportpriserne forskelligt, afhængigt af om de »kan tjene som reference« eller »ikke kan tjene som reference«. Under alle omstændigheder kan det ikke kaldes vilkårligt, når »forretningsmæssigt forbundne« importører (hvis priser ikke kan tjene som reference) og »ikke forretningsmæssigt forbundne« importører (hvis priser derimod kan tjene som reference) behandles forskelligt. Efter FEBMA's opfattelse bør en afvigende behandling kun betragtes som forskelsbehandling, såfremt den ikke er berettiget eller støttes på objektive kriterier (dom af 15.9.1982, sag 106/81, Kind mod Rådet og Kommissionen), og Domstolen tager ligeledes hensyn til de pågældende virksomheders medansvar: De kan da behandles forskelligt, såfremt det er et resultat af deres frie valg (dom af 29.10.1980, sag 139/79, Maizena mod Rådet, Sml. s. 3393).

Ifølge FEBMA befinder de »forretningsmæssigt forbundne« importører og »ikke forretningsmæssigt forbundne« importører sig i forskellige situationer, såvel retligt som faktisk. Følgelig er der blot tale om to forskellige situationer, der er behandlet forskelligt. Selv om det anerkendes, at grundforordningens artikel 2, stk. 8, ikke sætter de forretningsmæssigt forbundne og ikke forretningsmæssigt forbundne importører i forskellige situationer, bør Kommissionens skelnen betragtes som berettiget og byggende på objektive kriterier, nemlig pålideligheden af prisstrukturen og prispolitikken hos de to kategorier af importører. I denne forbindelse betvivler FEBMA den reelle beskyttelse, som den antidumpingtold, der er baggrunden for den foreliggende sag, yder Fællesskabets industrier. FEBMA påpeger ligeledes, at eksportøren bevidst beslutter at sælge sine produkter i Fællesskabet gennem forretningsmæssigt forbundne importører, at dumpe priserne på det fælles marked og at påføre de europæiske fabrikanter betydelige tab. Det er eksportøren, der har skabt den ufordelagtige situation for de virksomheder, som er forretningsmæssigt forbundne med ham. Uden en forpligtelse til i forvejen at hæve priserne med et beløb, svarende til det dobbelte af dumpingmargenen, for at opnå tilbagebetaling ville antidumpingtolden være virkningsløs.

Endelig finder FEBMA ikke, at det af Kommissionen anvendte system krænker proportionalitetsprincippet, da det er hensigtsmæssigt og nødvendigt at behandle antidumpingtolden som en omkostning i forbindelse med grundforordningens artikel 2, stk. 8, litra b), og artikel 16, for at den kan virke efter hensigten (se bl.a. dom af 20.2.1979, sag 122/78, Buitoni, Sml. s. 677). FEBMA bemærker, at når fællesskabsinstitutionerne vejer nødvendigheden af den pågældende foranstaltning for Fællesskabet og/eller de berørte industrier op mod de eventuelle ulemper for forretningsmæssigt forbundne importører, har de et vidt skøn. Den forpligtelse, de har valgt at pålægge de forretningsmæssigt forbundne importører, kan ikke betragtes som et uforholdsmæssigt strengt krav.

Gordon Slynn
Refererende dommer