FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)
den 28 september 1995 *

I mål T-164/94,

Ferchimex SA, aktiebolag upprättat enligt belgisk rätt, Antwerpen (Belgien), företrätt av Alastair Sutton, barrister i England och Wales, och Aristotelis Kaplanidis, advokat i Thessaloniki, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokatbyrån Marc Loesch, 8, rue Zithe,

sökande,

mot

Europeiska unionens råd, företrätt av Ramon Torrent och Jorge Monteiro, vid rättstjänsten, i egenskap av ombud, biträdda av Hans-Jürgen Rabe och Georg Berrisch, båda advokater i Hamburg, med delgivningsadress i Luxemburg hos Bruno Eynard, direktör för direktoratet för rättsfrågor vid Europeiska investeringsbanken, 100, boulevard Konrad Adenauer,

svarande,

* Rättegångsspråk: engelska.

med stöd av

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Eric White, vid rättstjänsten, i egenskap av ombud, med delgivningsadress i Luxemburg hos Carlos Gómez de la Cruz, rättstjänsten, Centre Wagner, Kirchberg,

och

Association des producteurs européens de chlorure de potassium (APEP), en internationell organisation för forskning, med säte i Bryssel, företrädd av Dietrich Ehle och Volker Schiller, advokater i Köln, med delgivningsadress i Luxemburg hos advokatbyrån Marc Lucius, 6, rue Michel Welter,

intervenienter,

angående en talan om ogiltigförklaring av rådets förordning (EEG) nr 3068/92 av den 23 oktober 1992 om införande av en slutgiltig antidumpningstull för import av kaliumklorid med ursprung i Ryssland, Ukraina eller Vitryssland (EGT nr L 308, s. 41),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av K. Lenaerts, ordförande, samt R. Schintgen, C.P. Briët, R. García-Valdecasas och P. Lindh, domare,

justitiesekreterare: J. Palacio González, byrådirektör,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 3 maj 1995,

följande

Dom

Relevanta rättsregler och de omständigheter som föregått tvisten

1 Den aktuella talan är riktad mot rådets förordning (EEG) nr 3068/92 av den 23 oktober 1992 om införande av en slutgiltig antidumpningstull för import av kaliumklorid med ursprung i Ryssland, Ukraina eller Vitryssland (EGT nr L 308, s. 41, nedan kallad "rådets förordning" eller "den omtvistade förordningen").

2 I juni 1990 inlämnade Association des producteurs européens de potasse (nedan kallad "APEP"), för sina medlemmars — vilka tillverkar huvuddelen av all kaliumklorid inom gemenskapen — räkning ett klagomål till kommissionen mot import av kaliumklorid med ursprung i Sovjetunionen. Varan är tillgänglig i form av pulver ("standard") eller i granulerad form ("granulerad") som vanligtvis använd som gödsel i jordbruket.

3 Kommissionen inledde förfarandet på grundval av rådets förordning (EEG) nr 2423/88 av den 11 juli 1988 om skydd mot dumpad eller subventionerad import

från länder som inte är medlemmar i Europeiska ekonomiska gemenskapen (EGT nr L 209, s. 1, nedan kallad "förordning nr 2423/88" eller "grundförordningen") och sände en officiell underrättelse om detta till de exportörer och importörer som den visste berördes, samt representanterna för exportländerna.

4 Ferchimex SA (nedan kallat "sökanden" eller "Ferchimex"), bolag upprättat enligt belgisk rätt, som till största delen ägs av de berörda tillverkarna och det ryska organet för gödselexport, Agrochimexport, är officiell importör av kaliumklorid från Ryssland och Vitryssland till gemenskapen och deltog i förfarandet av denna anledning.

5 Det är ostridigt mellan parterna att kaliumklorid från det forna Sovjetunionen både importerades "officiellt" och "icke officiellt" och att den officiella importen skedde genom det centrala exportorganet Agrochimexport och av importörer i gemenskapen och i Schweiz med band till de sovjetiska exportörerna, däribland sökanden, medan den icke officiella importen, även kallad "perestrojka-kaliumklorid", skedde på så sätt att varorna såldes av tillverkarna till olika kunder i det forna Sovjetunionen som sålde dem vidare till oberoende importörer och grossister i gemenskapen genom mellanhänder.

6 Ferchimex har hävdat att den i sin egenskap av officiell importör som varit verksam på europamarknaden sedan ett tjugotal år inte hade något intresse av att anta en aggressiv handelsstrategi som kunde desorganisera gemenskapsmarknaden. Bolaget hade således inte haft någon del i den "perestrojka-import" som enligt bolaget lett till den aktuella antidumpningsåtgärden.

7 Undersökningen av fall av dumpning omfattade perioden mellan den 1 januari 1990 och den 30 juni 1990 ("undersökningsperioden").

8 Ursprungsländerna för varan visade sig under förfarandet vara republikerna Vitryssland, Ryssland och Ukraina.

9 Förfarandet ledde till att kommissionen antog förordning (EEG) nr 1031/92 av den 23 april 1992 om införande av en tillfällig antidumpningstull för import av kaliumklorid med ursprung i Vitryssland, Ryssland och Ukraina (EGT nr L 110, s. 5, nedan kallad "kommissionens förordning" eller "förordning nr 1031/92") [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå].

10 I artikel 2.5 i grundförordningen bestäms följande:

"Vid import från länder utan marknadsekonomi ..., skall normalvärdet bestämmas på lämpligt och icke oskäligt sätt enligt något av följande kriterier:

a) Det pris till vilket likadana varor från ett tredje land med marknadsekonomi faktiskt säljs

i) för förbrukning på hemmamarknaden i det landet,

eller

ii) till andra länder, inbegripet gemenskapen."

11 I enlighet med anmälarnas förslag använde kommissionen Kanada som referensland för beräkningen av normalvärdet, eftersom det är den största producenten av kaliumklorid efter Sovjetunionen och priserna där är resultatet av en verklig konkurrens. Enligt övervägandena i kommissionens förordning har varken sökanden, exportörerna eller tillverkarna ifrågasatt valet av Kanada.

12 Efter flera fruktlösa kontakter lyckades kommissionen endast finna en enda kanadensisk tillverkare, Potash Company of Canada Ltd (nedan kallad "Potacan") som efter att även den först hade vägrat, slutligen visat sig villig att samarbeta och förse kommissionen med de begärda upplysningarna.

13 Normalvärdet fastställdes, för kaliumklorid av granulerad kvalitet, på grundval av det medelpris som tillämpades på den kanadensiska hemmamarknaden, medan kommissionen vad avser kaliumklorid av standardkvalitet, fann att Potacans försäljning på den kanadensiska marknaden var för liten för att kunna vara representativ, och det var därför nödvändigt att även beakta exportpriset vid export till USA. Dessutom jämförde kommissionen dessa priser med produktionskostnaderna för att försäkra sig om att priserna medgav en vinstmarginal. För att göra denna jämförelse bortsåg kommissionen dock från vissa tillfälliga och extraordinära kostnader som Potacan haft (punkterna 14 och 15 i övervägandena till förordning nr 1031/92).

14 Enligt artikel 2.8 b i grundförordningen gäller följande: "då det framgår att det finns ett kommersiellt samband eller en kompensationsöverenskommelse mellan exportören och importören eller en tredje part ..., får exportpriset konstrueras på grundval av det pris till vilket den importerade varan säljs vidare till förste oberoende köpare ...".

15 Bland exportörerna var det endast de som tillhörde den officiella handeln som samarbetade vid förfarandet. I enlighet med artikel 2.8 b i grundförordningen fastställdes exportpriset på grundval av de priser som faktiskt betalats av den förste oberoende köparen i gemenskapen till importörer som var knutna till exportörerna, det vill säga Ferchimex och Fersam (punkt 17—20 i övervägandena till förordning nr 1031/92).

16 Vad gäller skadan grundade sig kommissionen huvudsakligen på att den hade konstaterat att importen av kaliumklorid med ursprung i Sovjetunionen ökat med 109 procent mellan år 1986 och det första halvåret år 1990 och att den sovjetiska andelen av marknaden under denna period ökat från 5,10 procent till 10,8 procent samt att försäljningspriserna för industrin inom gemenskapen fallit med 12 procent och att priserna från sovjetiska tillverkare understeg priserna för tillverkare inom gemenskapen med ungefär 3 procent uttryckt som ett vägt genomsnitt (punkt 24—33 i övervägandena till förordning nr 1031/92).

17 Efter det att kommissionens förordning publicerades i EGT lämnade två importörer av varan som inte var knutna till exportörerna, nämligen Kemira och Ameropa, skriftliga yttranden till kommissionen i skrivelser av den 21 respektive 27 maj 1992 i vilka de bland annat ifrågasatte valet av Potacan som "referensbolag" på grund av att det ägdes av de tillverkare i gemenskapen som lämnat in klagomålet.

18 Efter införandet av en preliminär antidumpningstull genom förordning nr 1031/92 begärde och erhöll exportörerna, gemenskapstillverkarna och vissa importörer möjlighet att inkomma med yttranden och höras av kommissionen.

19 Då kommissionen inte hade lyckats slutföra undersökningen av sakomständigheterna inom tidsfristen av fyra månader förlängde rådet, genom förordning nr 2442/92 av den 4 augusti 1992 (EGT nr L 243, s. 1) [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå], den preliminära antidumpningstullen för en period av högst två månader.

20 I skrivelse av den 10 augusti 1992 underrättade kommissionen de berörda parterna, däribland sökanden, om de huvudsakliga omständigheter och överväganden på grundval av vilka den tänkte rekommendera rådet att införa slutgiltig tull.

21 Genom skrivelse av den 21 september 1992 tillställde kommissionen sökanden sina anmärkningar.

22 Rådet, som i allt väsentligt delade kommissionens slutsatser, antog den 23 oktober 1992 den omtvistade förordningen om införande av en slutgiltig antidumpningstull i form av ett minimipris.

Förfarande

23 Det är mot denna bakgrund som sökanden, genom stämningsansökan inkommen till domstolens kansli den 11 januari 1993, väckt den aktuella talan inför domstolen.

24 Genom ansökningar inlämnade till domstolens kansli den 18 maj 1993 har kommissionen och APEP begärt att få intervenera till stöd för svarandens yrkanden. Kommissionen och APEP tilläts att intervenera genom beslut av domstolens ordförande av den 25 juni 1993 respektive av den 15 november 1993 och de inkom med yttranden den 11 oktober 1993 och den 2 februari 1994.

25 Genom beslut av den 18 april 1994 har domstolen, med tillämpning av artikel 4 i i rådets beslut 93/350/Euratom, EKSG, EEG av den 8 juni 1993 om ändring av rådets beslut 88/591/EKSG, EEG, Euratom om upprättandet av Europeiska gemenskapernas förstainstansrätt (EGT nr L 144, s. 21), och rådets beslut 94/149/EKSG, EG av den 7 mars 1994 om ändring av beslut 93/350/Euratom, EKSG, EEG (EGT nr L 66, s. 29), hänskjutit målet till förstainstansrätten.

26 På grundval av referentens förhandlingsrapport har förstainstansrätten (fjärde avdelningen i utökad sammansättning) beslutat att hålla muntlig förhandling utan föregående förberedande åtgärder. Som ett led i den processledning som föreskrivs i artikel 64 i rättegångsreglerna har parterna uppmanats att skriftligen svara på ett antal frågor före den 5 april 1995. På grundval av dessa svar har förstainstansrätten tillsänt parterna an andra omgång av frågor som de uppmanades att ta ställning till muntligen vid sammanträdet.

27 Parterna har hållit slutanföranden och svarat på rättens frågor vid det offentliga sammanträdet den 3 maj 1995.

Parternas yrkanden

28 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara den ifrågasatta förordningen,

— vidta de övriga åtgärder som förstainstansrätten finner lämpliga,

— förplikta rådet att ersätta rättegångskostnaderna.

29 Svaranden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

30 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan.

31 APEP har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna, däri inbegripet APEP: s kostnader.

Frågan om talan kan upptas till prövning

Parternas argument

32 Rådet har anmärkt att sökanden inte endast är knuten till det forna sovjetiska monopolorganet för import-export, Agrochimexport, utan även till flera bolag som inte är ryska. I länder som inte är marknadsekonomier är det emellertid endast det statliga exportorganet som har rätt att väcka talan enligt artikel 173 i EG-fördraget. Frågan är således om ett importföretag som, liksom sökanden, inte helt ägs av exportören eller exportörerna, kan anses som förbunden importör i enlighet med den innebörd som detta begrepp har getts i domstolens rättspraxis (domstolens dom av den 11 juli 1990, Neotype mot kommissionen och rådet, C-305/86 och C-160/87, Rec. s. I-2945).

33 Sökanden har gjort gällande att den direkt och personligen berörs av antidumpningsförfarandet från det att detta inleddes till dess att en slutgiltig tull infördes. Sökanden har i detta avseende hävdat att den var bland de importörer som kommissionen hade utpekat, att sökanden har erhållit ett formulär och att den när kommissionen inledde förfarande fått sina lokaler undersökta, att den har haft flera sammanträffanden med kommissionens tjänstemän, att sökanden den 21 september 1992 har inlämnat ett skriftligt yttrande och att den nämns i förordning nr 1031/92 i egenskap av importör med band till exportörer. Sökanden har slutligen understrukit att kommissionen har använt det pris som den tillämpade på marknaden i gemenskapen för att beräkna exportpriset.

Förstainstansrättens bedömning

34 Det skall erinras om att enligt fast rättspraxis berör förordningar om införande av antidumpningstullar, trots att de till sin art och räckvidd framstår som normativa,

direkt och personligen bland annat importörer vars försäljningspriser har använts när man konstruerat exportpriset enligt artikel 2.8 b i grundförordningen, i de fall det finns band mellan exportören och importören (domstolens domar av den 7 juli 1994, Gao Yao mot rådet, C-75/92, Rec. s. I-3141, punkterna 26 och 27, av den 16 maj 1991, Extramet mot rådet, C-358/89, Rec. s. I-2501, punkt 18, och av den 11 juli 1990, Enital mot kommissionen och rådet, C-304/86 och C-185/87, Rec. s. I-2939, punkt 18).

35 Såsom framgår av punkt 9 i den omtvistade förordningen och punkt 17—20 i kommissionens förordning är banden mellan exportörerna och sökanden tillräckligt starka för att kommissionen i sin undersökning av sakomständigheterna skulle finna att den, vad gäller exportpriset, skall tillämpa bestämmelserna i artikel 2.8 b i grundförordningen på den.

36 Mot denna bakgrund skall det konstateras att sökanden, vars försäljningspris på varan i fråga används som grund när man konstruerat exportpriset, direkt och personligen berörs av den omtvistade förordningen.

37 Mot bakgrund av det ovanstående kan sökandens talan upptas till prövning.

I saken

38 Sökanden har åberopat nio grunder till stöd för sin talan. Den första grunden rör en överträdelse av artikel 2.5 i grundförordningen och artikel 190 i EG-fördraget, i

det att rådet inte har fastställt normalvärdet på ett korrekt och inte oskäligt sätt samt inte lämnat en vederbörlig motivering. I den andra grunden har sökanden hävdat att skadebedömningen är rättsstridig, i det att man inte har beaktat att anmälarna är importörer och att gemenskapernas institutioner har använt föråldrade uppgifter. Den tredje grunden rör en överträdelse av artikel 4 i grundförordningen, i det att importen från andra länder inte har beaktats vid skadebedömningen. I sin fjärde grund har sökanden hävdat att den utformning som antidumpningstullen har fått står i strid med andan i artikel 13.3 i grundförordningen och har fått till följd att sökanden har utestängts från marknaden. Den femte grunden rör en rättsstridig användning av föråldrade uppgifter vid bestämningen av skyddsåtgärder. I sin sjätte grund gör sökanden gällande att kommissionen har överträtt artikel 7.1 b och 7.4 a i grundförordningen genom att underlåta att underrätta representanterna från Ryssland, Vitryssland och Ukraina om att det pågick ett antidumpningsförfarande. Den sjunde grunden rör att sökandens rätt till försvar har överträtts. Den åttonde grunden rör en överträdelse av artikel 7.9 a i grundförordningen, i det att undersökningen pågått för lång tid. Den nionde grunden rör slutligen att undersökningsperioden har valts på ett orättvist och godtyckligt sätt och att detta val inte har motiverats.

Första grunden: normalvärdet har inte bestämts på ett korrekt sätt

Parternas argument

39 Sökanden har hävdat att normalvärdet har bestämts i strid med artikel 2.5 i grundförordningen och rättsliga principer om billighet. Denna grund består av tre delar. I den första delen ifrågasätter sökanden att endast uppgifter från ett enda företag, Potacan, som har band till anmälarna, har använts. I den andra delen har sökanden hävdat att bolaget Potacan inte är representativt för den kanadensiska marknaden.

Den tredje delen i grunden rör bestämningen av normalvärdet för kaliumklorid av standardkvalitet. Sökanden har även åberopat bristande motivering på dessa punkter.

40 I den första delen har sökanden hävdat att kommissionen, genom att uteslutande grunda sig på information som har lämnats av det kanadensiska bolaget Potacan, som ägs av de två viktigaste europeiska anmälarna, inte i enlighet med artikel 2.5 i grundförordningen har bestämt normalvärdet på ett lämpligt och icke oskäligt sätt och åsidosatt den rättsliga principen om billighet, som för att möjliggöra insyn, objektivitet och rättvisa kräver att kommissionen använder neutral information som har lämnats av bolag som inte har något band till andra parter i målet, och särskilt inte till anmälarna. Dessa felaktigheter är än mer allvarliga, eftersom varken sökanden, rådet eller förstainstansrätten kan veta om uppgifterna från Potacan har lämnats med ärliga avsikter och inte har påverkats av anmälarna.

41 Sökanden har inledningsvis hävdat att i punkt 13 i kommissionens förordning nämns inte omständigheten att Potacan är ett gemensamt dotterbolag till de två främsta tillverkarna inom gemenskapen som har klagat, Société commerciale des potasses et de l'azote, France (nedan kallat "SCPA"), och det tyska bolaget Kali und Salz (nedan kallat "Kali"). Sökanden har understrukit att under undersökningen har vissa importörer framställt invändningar mot användningen av uppgifter från Potacan. I detta avseende har sökanden särskilt nämnt vad som står i Ameropas skrivelse av den 27 maj 1992: "It might be true that nobody opposed the choice of Canada as a reference country, but what is certain, is the fact that we were not informed that the reference company finally was Potash Company of Canada, a producer which was recently in a state close to bankrupcy and is 100 % owned by SCPA and Kali & Salz. Consequently we consider it as a surrogate reference." ("Det kanske är så att ingen motsatte sig valet av Kanada som referensland, men vi underrättades inte om att det referensbolag som till slut utvaldes var Potash Company of Canada, en producent som nyligen var nära att gå i konkurs och som är helägt av SCPA och Kali & Salz. Följaktligen anser vi det vara en falsk referens.") Sökanden har tillagt att även i skrivelsen från Kemira (Danmark) av

den 21 maj 1992, liksom dess skriftliga anmärkningar av den 21 september 1992, ifrågasätts användningen av uppgifter från Potacan.

42 Sökanden har därefter gjort gällande att domstolen alltid tryckt på att kommissionen skall vara särskilt försiktig när den konstruerar priser på grundval av artikel 2.5 i grundförordningen. Kommissionens praxis visar dessutom att denna, i motsats till vad som nu är fallet, i allmänhet med omsorg valt referensland och alltid har ansträngt sig för att beräkna normalvärdet på ett sätt som är lojalt och som möjliggör insyn. Sökanden anser att efter det att de övriga kanadensiska tillverkarna tydligt visat att de vägrade att samarbeta borde kommissionen ha valt ett annat referensland eller använt en annan metod för att fastställa normalvärdet.

43 Rådet har hävdat att varken sökanden eller exportörerna protesterade mot kommissionens val när de underrättades om att kommissionen hade för avsikt att använda den metod som föreskrivs i artikel 2.5 a i grundförordningen för att fastställa normalvärdet och använda Kanada som referensland. Rådet har erinrat om att gemenskapens institutioner har ett vitt utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller valet av referensland. Rådet har hävdat att mot bakgrund av de kriterier som tidigare generellt har använts i institutionernas praxis, vilken har bekräftats av domstolen (den ovan nämnda domen i målet Neotype mot kommissionen och rådet, punkt 31—33), var Kanada i själva verket det enda land som kunde väljas som referensland, då det är det enda land där produktionsmetoderna, den producerade mängden och tillgången till råvaran är jämförbara med förhållandena i det forna Sovjetunionen.

44 Rådet har hävdat att kommissionen inte har sparat någon möda för att erhålla uppgifter rörande den kanadensiska marknaden. Rådet har i detta avseende erinrat om att kommissionen vid två tillfällen har vänt sig till det största kanadensiska bolag som marknadsför kaliumklorid, Potash Corporation of Saskatchewan (nedan kallat

"PCS"), men att detta bolag vägrade att samarbeta och endast lämnade uppgifter som var tillgängliga för allmänheten. Kommissionen har därför inte kunnat använda uppgifter från detta bolag. Även bolaget Potash Company of America i New Brunswick vägrade att samarbeta. Rådet har slutligen erinrat om att kommissionen, efter PCS: s första vägran, åter kontaktade Potacan, som den 12 februari 1991 svarade att inte heller det ville samarbeta och det var först efter kommissionens andra skrivelse av den 12 september 1991 som Potacan den 11 oktober svarade att man gick med på att samarbeta.

45 Rådet vill även, vad gäller ägarförhållandena i Potacan, göra följande förtydliganden: Potacan ägs till lika delar av det tyska företaget Kali och ett franskt bolag, Entreprise minière et chimique (nedan kallat "EMC") som är SCPA: s moderbolag. År 1980 bildade Potacan och Denison Mines Ltd (nedan kallat "Denison") ett gemensamt företag, Denison-Potacan Potash Company (nedan kallat "DPPC"), i vilket de hade 40 respektive 60 procent av aktierna, vars ändamål var att anlägga och driva en kaliumgruva i New Brunswick och som påbörjade produktionen år 1987. I april år 1991 sålde Denison sin andel i DPPC till Potacan och företaget bytte namn till Potacan Mining Company (nedan kallat "PMC"). Potacan hade enligt ett marknadsföringsavtal ensamrätt att försälja DPPC: s och senare PMC: s produkter. Rådet har understrukit att även om Potacan, då kommissionen utförde sin undersökning, liksom DPPC och PMC, ägdes av två tillverkare inom gemenskapen, var det ännu inte fallet under undersökningsperioden från och med den 1 januari 1990 till och med den 30 juni 1990, under vilken Denison, som är ett bolag utan något som helst band med gemenskapstillverkarna, innehade aktiemajoriteten i DPPC.

46 Rådet har hävdat att bandet mellan Potacan och de två tillverkarna inom gemenskapen i varje fall helt saknar relevans och detta av fyra skäl. För det första är de priser som Potacan har använt inte internpriser utan försäljningspriser som har använts i konkurrens med tredje part. I antidumpningsundersökningar har gemenskapens institutioner vidare alltid varit beredda att använda uppgifter från parter

som, liksom exportörer, varit berörda av resultatet av undersökningen. Kommissionen hade således rätt att, efter att ha kontrollerat uppgifternas riktighet, använda uppgifter som kommer från en källa som man kan anta inte är objektiv. Eftersom det för det tredje är fråga om en mycket konkurrensutsatt marknad för basprodukter och DPPC: s produktion endast motsvarade cirka 10 procent av den kanadensiska produktionen och 8,15 procent av den kanadensiska försäljningen, hade Potacan ingen möjlighet att påverka priset på den kanadensiska marknaden. Kommissionen har slutligen inte nöjt sig med att kontrollera Potacans försäljningspriser, utan har vidare jämfört dem med de priser som de kanadensiska konkurrenterna har nämnt, och bedömt dem vara i samma storleksordning.

47 Rådet har hävdat att Potacan var en pålitlig informationskälla och att det dessutom inte fanns något rimligt alternativ.

48 I sin replik har sökanden anmärkt att kommissionens påstående att den hade förvissat sig om att Potacans försäljningspris motsvarade marknadspriset inte har något stöd i den omtvistade förordningen eller kommissionens meddelanden. Sökanden har därför inte kunnat ifrågasätta den metod som kommissionen har valt.

49 Sökanden anser att valet av Kanada som referensland av de ovanstående skälen var olämpligt och oskäligt och har hävdat att det under dessa omständigheter hade varit mera lämpligt att välja marknaden i USA, vilket Ameropa redan hade föreslagit i sitt svar på frågeformuläret daterat den 12 december 1990.

50 Sökanden har vidare gjort gällande, att även om de av Potacans priser som kommissionen har använt var "fritt bestämda" priser, var det ändå nödvändigt att

beakta övriga uppgifter rörande företaget, och då särskilt om försäljningskostnaderna, som dikterades av Potacan och dess aktieägare. Normalvärdet var nämligen inte identiskt med försäljningspriset, eftersom justeringar var nödvändiga för att fastställa ett pris fritt fabrik. På grund av bolagens band är det omöjligt att veta om dessa uppgifter var opartiska och objektiva. Sökanden har hävdat att om institutionerna alltid använder uppgifter som de har fått från de berörda parterna är det däremot i strid med vanlig praxis i antidumpningsärenden att från bolag som tillhör samma koncern ta emot upplysningar angående såväl skadan som normalpriset på referensmarknaden.

51 Rådet har i sin duplik åter hävdat att de upplysningar som Potacan har lämnat är pålitliga och att de, vid en undersökning på plats, har kontrollerats av kommissionens tjänstemän samt att dessa tjänstemän inte har grundat sig på handlingar som har tagits fram särskilt för undersökningen, utan på handlingar från Potacans bokföring, vilka har upprättats i enlighet med kanadensisk lagstiftning. Rådet har erinrat om att Potacans försäljningspriser har jämförts med de priser som de kanadensiska konkurrenterna har nämnt och som har bedömts vara av samma storleksordning. På grund av deras högst konfidentiella karaktär är det dock omöjligt att avslöja de uppgifter som ingår i jämförelsen.

52 I den andra delen har sökanden hävdat att Potacan inte var representativt för den kanadensiska marknaden dels på grund av dess lokalisering i New Brunswick, dels på grund av de allvarliga ekonomiska svårigheter som bolaget genomgick.

53 Sökanden har understrukit att det av den studie som har bilagts i bilaga 9 i stämningsansökan framgår att den kanadensiska kaliumkloridmarknaden består av två områden. Det första området är provinsen Saskatchewan — i vilken sju bolag finns, däribland PCS som är den störste kanadensiska producenten — vilken är det

viktigaste området för kaliumkloridproduktion i världen. Kapitalkostnaderna och produktionskostnaderna är här relativt låga och på grund av områdets centrala placering sker det mesta av försäljningen till den inhemska kanadensiska marknaden. Det andra området är New Brunswick, beläget nära hamnarna på Kanadas östkust, vars gruvor endast står för en liten andel av den kanadensiska produktionen, och vars tillverkare, sådana som Potacan, koncentrerar sin handel till exportmarknaden. Sökanden har anmärkt att rådet i punkterna 7 och 8 i den omtvistade förordningen erkänt att Potacans produktionskostnader — på grund av dess situation och att gruvan nyligen hade tagits i drift — var högre än de på marknaderna i Kanada och USA. Mot denna bakgrund utgör kommissionens beslut att endast ta hänsyn till de priser som Potacan tillämpade på den kanadensiska marknaden för att fastställa normalvärdet en uppenbart felaktig bedömning.

54 Sökanden har slutligen hävdat att det resonemang som har formulerats i övervägandena till förordningen är summariskt, oklart, självmotsägande och står i strid med allmän praxis. Sökanden har särskilt understrukit att gemenskapernas institutioner inte har förklarat vad som utgjorde "tillfälliga och exceptionella kostnader" eller en "speciell situation", och inte heller hur de beräknat de justeringar som varit nödvändiga för att beakta dem. Detta har medfört att artikel 190 i fördraget har överträtts (domstolens dom av den 20 mars 1985, Timex mot rådet och kommissionen, 264/82, Rec. s. 849, punkt 25).

55 Rådet har svarat att normalvärdet har beräknats på grundval av Potacans försäljningspriser och erinrat om att gemenskapernas institutioner uttryckligen har anmärkt att de med hänsyn till bolagets speciella situation inte tog hänsyn till Potacans produktionskostnader. Omständigheten att tillverkarna i New Brunswick fick bära högre kostnader än de i Saskatchewan eller att de främst sålde till utlandet var av samma anledning utan relevans. Rådet anser att det korrekt beräknat normalvärdet och att dess metod helt stod i överensstämmelse med bestämmelserna i grundförordningen.

56 I den tredje delen har sökanden hävdat att kommissionen — genom att för att bestämma normalvärdet för kaliumklorid av standardkvalitet använda en kombination av de priser som Potacan har tillämpat på den kanadensiska marknaden och för export till USA — har brutit mot lydelsen och andemeningen i artikel 2.5 i grundförordningen.

57 Sökanden har inledningsvis gjort gällande att kommissionen, när den inledde undersökningen, inte antydde att den skulle använda en sådan metod och dessutom att kommissionens påstående att USA och Kanada tillsammans utgör en stor marknad där konkurrens råder som liknar den kanadensiska hemmamarknaden varken är riktigt eller stöds av något som helst bevis.

58 Sökanden har vidare gjort gällande att tillägget av priser som tillämpades på marknaden i USA inte gör de kanadensiska priserna representativa ens om de amerikanska priserna var det.

59 Sökanden har vidare hävdat att det i artikel 2.5 a i och ii i grundförordningen föreskrivs att kommissionen kan fastställa normalvärdet antingen på grundval av de priser som används på hemmamarknaden i referenslandet eller de priser som används vid försäljning till andra länder, men inte genom att kombinera de två metoderna. Att konjunktionen "eller" har använts mellan punkten i och punkten ii i den ovan nämnda bestämmelsen visar klart att de två metoderna utesluter varandra.

60 Rådet har hävdat att på grund av att försäljningen av kaliumklorid av standardkvalitet på den kanadensiska marknaden var ringa, jämfört med den mängd som importerades från det forna Sovjetunionen till gemenskapen, gjorde gemenskapernas institutioner rätt i att kombinera priserna på den kanadensiska hemmamarkna-

den och priserna vid export till USA, eftersom denna kombination gav en mer representativ och trogen bild. Denna utväg var möjlig, eftersom Kanada och USA utgjorde en stor marknad på grund av frånvaron av hindrande tullar och att kaliumklorid hade samma användningsområden i de två länderna. Rådet har vidare tillagt att de mängder som Potacan sålde i Kanada var så blygsamma i förhållande till de som såldes till USA att de inte hade någon som helst påverkan på resultatet av normalvärdesberäkningen.

61 Kommissionen har gjort gällande att den inte i någon bestämmelse åläggs att när den inleder förfarandet underrätta de berörda parterna om metoden för beräkning av normalvärde. Det är först vid tidpunkten för delgivning av de viktigaste sakomständigheterna och övervägandena, på grundval av vilka den har för avsikt att agera, som den är tvungen att underrätta dem om detta, vilket också har skett i detta fall. Kommissionen har vidare hävdat att i artikel 2.5 a i grundförordningen tillåts att de två metoder som anges i i och ii kombineras. Ordet "eller" mellan dessa underavdelningar skall förstås på det sätt det normalt används i de flesta språk, nämligen "och/eller". I det aktuella fallet har institutionerna ansett att en kombinerad användning av de metoder som föreskrivs i punkterna i och ii gav möjlighet att upprätta ett mer representativt pris.

62 I sin replik har sökanden åter hävdat att USA och Kanada utgjorde distinkta marknader, vilket också framgår av att USA vidtagit en antidumpningsåtgärd mot industrin i Saskatchewan år 1987.

63 Vad gäller motiveringen har sökanden erinrat om att institutionerna särskilt brustit i sin skyldighet att rättfärdiga att man valt Potacan trots dess band till Kali och SCPA, dess regionala karaktär och att dess försäljning i Kanada var otillräcklig, samt att förklara hur de har kunnat kontrollera de verkliga priserna på den kanadensiska marknaden när de endast har varit i kontakt med Potacan. Detsamma gäller skyldigheten att visa hur Kanada och USA utgjorde en stor marknad där

konkurrens råder och förklara varför det var nödvändigt att vad gäller kaliumklorid av standardkvalitet kombinera priserna i Kanada och USA när Potacan påstods vara ett representativt kanadensiskt bolag.

64 Vid tidpunkten för dupliken har rådet preciserat att försäljningen till USA endast hade beaktats vad gäller kaliumklorid av standardkvalitet och att detta var nödvändigt på grund av den omständigheten att försäljningen på den kanadensiska marknaden sammanlagt, och detta gällde inte endast Potacans försäljning, var relativt ringa. Rådet har motsatt sig att USA skulle tas med i beräkningen som referensland, eftersom de mängder som producerades där är betydligt mindre än de som produceras i Kanada eller det forna Sovjetunionen. I själva verket är det så att om institutionerna hade ansett att Kanada inte utgjorde ett lämpligt referensland hade de inget annat val än att grunda beräkningen av normalvärdet på de priser som betalas inom gemenskapen, vilket skulle ha lett till ett resultat som skulle ha varit sämre för exportörerna.

65 Den hänvisning som sökanden har gjort till en amerikansk antidumpningsåtgärd år 1987 mot tillverkarna i Saskatchewan är enligt rådet ett skenargument utan relevans, eftersom denna inte gällde under undersökningsperioden.

Förstainstansrättens bedömning

66 Det skall inledningsvis erinras om att i artikel 2.5 i grundförordningen föreskrivs att "vid import från länder utan marknadsekonomi ... skall normalvärdet bestämmas på lämpligt och icke oskäligt sätt enligt något av följande kriterier: ...". Det framgår således av syftet och lydelsen av denna bestämmelse och särskilt av att begreppet "icke oskäligt" har använts att fastställandet av normalvärdet ingår i det

stora utrymme för skönsmässig bedömning som institutionerna har vid analysen av komplexa ekonomiska förhållanden.

67 Enligt domstolens fasta rättspraxis kan gemenskapens domstolar inte ingripa i den bedömning som förbehålls gemenskapens myndigheter, utan de skall begränsa sin kontroll till att avgöra om förfarandereglerna har följts, att de sakomständigheter som har lagts till grund för det ifrågasatta valet är materiellt riktiga, att det inte har förekommit något uppenbart fel i bedömningen av dessa sakomständigheter samt att det inte har förekommit något maktmissbruk (se domstolens dom av den 22 oktober 1991, Nölle, C-16/90, Rec. s. I-5163, punkterna 12 och 13). Detta medför att förstainstansrätten i sin kontroll vad avser denna första grund måste nöja sig med att försäkra sig om att institutionerna har beaktat alla relevanta omständigheter och att de värderat alla delar i ärendet med önskvärd omsorg så att man kan anse att normalvärdet har bestämts på ett lämpligt och icke oskäligt sätt.

68 Det skall vidare konstateras att institutionerna, utan att motsägas av sökanden, har hävdat att valet av Kanada som referensland inte kan ifrågasättas mot bakgrund av de kriterier som normalt har använts i institutionernas tidigare praxis, vilken har bekräftats av rättspraxis (den ovan nämnda domen i målet Nölle, punkt 14—29). Det är ostridigt att Kanada är det näst största producentlandet för kaliumklorid efter Sovjetunionen, att produktionsmetoden liksom tillgången till råvaran i allt väsentligt är jämförbara och att priserna där är resultatet av en verklig konkurrens.

69 Det skall vidare erinras om att Potacan — såsom angetts i punkt 13 i förordning nr 1031/92 och såsom framgår av svaren på förstainstansrättens skriftliga frågor — är den enda kanadensiska producent som har gått med på att svara på kommissionens frågeformulär och att samarbeta under förfarandet. Det skall särskilt erinras om att

PCS i Saskatchewan, som är den största kanadensiska producenten, trots kommissionens uppmaningar meddelade att den vägrade att samarbeta och lämnade endast några allmänt tillgängliga uppgifter som var otillräckliga för att fastställa normalvärdet. Det skall vidare tilläggas att sökanden inte har ifrågasatt att kommissionen inte har sparat någon möda för att erhålla fler uppgifter om den kanadensiska marknaden än de som Potacan har lämnat.

70 Kanada måste därför anses vara ett lämpligt referensland och kommissionen inte anses ha haft något annat val än att använda uppgifterna från Potacan.

71 Vad gäller Potacans band till tillverkare i gemenskapen påpekar förstainstansrätten att sökanden i stämningsansökan endast har hävdat att dessa band i varje fall var sådana att Potacans uppgifter inte kunde tas för goda, samt att sökanden inte har kommit med något som helst konkret bevis som visar att de justeringar som kommissionen har gjort, för att med utgångspunkt i försäljningspriset framräkna normalvärdet, inte har gjorts på ett lämpligt och icke oskäligt sätt, eller ens att förklara på vilket sätt dessa band skulle ha påverkat de uppgifter som har överlämnats.

72 Institutionerna har, utan att motsägas av sökanden, hävdat att kommissionen på plats har kontrollerat uppgifterna från Potacan med hjälp av fakturor och uppgifter från bokföringen hos DPPC och Potacan. Dessa har upprättats i enlighet med kanadensisk bokföringslagstiftning vid en tidpunkt då varken Potacan eller DPPC kunde misstänka att detta antidumpningsförfarande skulle inledas eller än mindre att de skulle delta i detta. Det skall vidare anmärkas att de uppgifter som har lämnats avser en tidsperiod, undersökningsperioden, under vilken tillverkare inom gemenskapen inte hade majoritet i gruvföretaget DPPC. Det skall vidare erinras dels om att institutionerna, såsom sökanden har medgett, bestämt normalvärdet på grundval av de priser som Potacan använde på den kanadensiska marknaden i full konkurrens med tredje parter och inte på grundval av internpriser mellan Potacan

och dess aktieägare, dels att Potacan, vars försäljning endast uppgick till 8,15 procent av försäljningen på den kanadensiska marknaden, inte var i sådan ställning att bolaget kunde påverka priserna på denna högst konkurrensutsatta marknad för denna basprodukt.

73 Förstainstansrätten anser för övrigt att sökanden under hela det administrativa förfarandet inte har framställt någon invändning som rör dessa band trots att kommissionen, sedan mötet den 5 november 1991, underrättat sökanden inte bara om valet av Kanada som referensland, utan också om att man använde Potacans priser för att fastställa normalvärdet (se dokument 19 i den administrativa akt som institutionerna lämnat in vid förhandlingen). Sökanden har inte heller reagerat efter det att förordning nr 1031/92 den 23 april 1992 antogs, i vilken det i punkt 13 uttryckligen nämns att Potacan var den enda kanadensiska tillverkare som till slut gick med på att samarbeta och att varken den importör som har hörts eller exportörerna har ifrågasatt valet av Kanada.

74 Mot denna bakgrund anser förstainstansrätten att institutionerna — då de bestämt normalvärdet med utgångspunkt från de uppgifter som de erhållit från den enda tillverkare som samarbetat och som hade kontrollerats av kommissionen — inte gjort en uppenbart felaktig bedömning trots att denna hade band till gemenskapstillverkare.

75 Förstainstansrätten finner även att punkt 13—20 i kommissionens förordning samt punkterna 7 och 8 i den omtvistade förordningen — vilka ger en bestämd förklaring till varför Kanada har valts som refererensland och vilka skäl som har föranlett kommissionen att grunda sig på Potacans uppgifter, när ingen annan producent har velat samarbeta — innehåller en motivering som uppfyller de krav som uppställs i artikel 190 i fördraget.

76 Av detta följer att den första delen av den första grunden saknar stöd.

77 Vad gäller det argument som rör att Potacan inte skulle vara representativt finner förstainstansrätten inledningsvis att det uttryckligen framgår av punkterna 7 och 8 i den omtvistade förordningen att institutionerna just har varit av den uppfattningen att Potacans produktionskostnader, på grund av bolagets speciella situation, inte skulle användas som utgångspunkt för bestämningen av normalvärdet, utan bestämt detta med hjälp av Potacans försäljningspriser. Härav följer att argumenten rörande de extraordinära kostnader som detta bolag har haft på grund av dess geografiska läge eller speciella ekonomiska situation är utan relevans.

78 Förstainstansrätten finner vidare att sökanden — som dock efter mötet mellan sökanden och kommissionen den 5 november 1991 var underrättad om metoderna för att beräkna antidumpningsmarginalen och om att Potacan var det enda bolag i det utvalda referenslandet som hade gått med på att samarbeta — inte, vare sig under det administrativa förfarandet eller ens i sina inlagor eller vid förhandlingen inför förstainstansrätten, inkommit med någon uppgift som visar att Potacans försäljningspriser inte var representativa för den kanadensiska marknaden.

79 Det skall vidare erinras dels om att Potacan, såsom har förklarats i punkt 72 inte var i sådan ställning att bolaget kunde påverka priserna på den mycket konkurrensutsatta kanadensiska marknaden, dels om att institutionerna i sina inlagor försäkrat sig om att Potacans priser motsvarade de priser som dess kanadensiska konkurrenter tillämpade. Som svar på förstainstansrättens skriftliga frågor har institutionerna preciserat att de jämfört de priser som Potacan tillämpade med de uppgifter om konkurrenternas priser som fanns i klagomålet mot importen från Sovjetunionen och i PCS: s partiella svar. Eftersom PCS endast har lämnat uppgifter som är tillgängliga för allmänheten, måste sökanden ha haft tillgång till dessa uppgifter och hade således möjlighet att ifrågasätta den bestämning av normalvärdet som kommissionen underrättat den om genom sin skrivelse av den 10 augusti 1992. Det måste emellertid konstateras att sökanden inte vid något tillfälle under det administrativa förfarandet eller i sina inlagor till förstainstansrätten eller ens vid förhandlingen har ifrågasatt de priser som kommissionen har grundat sig på, med avseende på en jämförelse mellan dessa och de priser som Potacans viktigaste kunder tillämpade på den kanadensiska marknaden.

80 Av detta följer att även den andra delen av den första grunden skall förkastas.

81 I den tredje delen av den första grunden har sökanden klandrat kommissionen för att den fastställt normalvärdet för kaliumklorid av standardkvalitet genom att använda en kombination av priserna på den kanadensiska marknaden och priserna vid export till USA.

82 Det skall i detta avseende erinras om att i artikel 2.5 i grundförordningen uppställs som vägledande princip att normalvärdet skall bestämmas på lämpligt och icke oskäligt sätt. Denna bestämmelse kan således inte tolkas på så sätt att den utesluter möjligheten för institutionerna att i ett bestämt fall bestämma normalvärdet genom att kombinera de två metoder som föreskrivs i artikel 2.5 a i och ii om den kombinationen möjliggör att man verkligen får ett säkrare och mer representativt resultat.

83 Förstainstansrätten anmärker i detta avseende att institutionerna, utan att motsägas av sökanden, har gjort gällande att försäljningsvolymen vad avser kaliumklorid av standardkvalitet på den kanadensiska marknaden, i sin helhet och inte bara vad avser Potacan, var för obetydlig för att kunna utgöra en representativ grund.

84 Det skall vidare noteras att det i punkt 15 i kommissionens förordning och i punkt 8 i den omtvistade förordningen anges att institutionerna ansett att det var lämpligt och skäligt att fastställa normalvärdet med utgångspunkt från kanadensiska och amerikanska priser, eftersom Kanada och USA utgjorde en stor marknad för

kaliumklorid där konkurrens råder, och som, med beaktande av att det inte finns några tullhinder och att varan där användes till samma ändamål, kunde karakteriseras som en enda marknad.

85 Ingen av de invändningar som sökanden har framfört mot den metod som institutionerna har använt kan vinna något stöd. Sökandens påstående att de två marknaderna var åtskilda har inte i stämningsansökan understötts av någon som helst bevisning och kan följaktligen inte godtas. Ingen av de båda uppgifter som sökanden har framfört på denna punkt i repliken är av sådan art sökandens påstående framstår som välgrundat. Sökanden har nämligen med hänvisning till den ekonomiska studien av kaliumkloridmarknaden (bilaga 14 till stämningsansökan) pekat på skillnader, inte mellan den amerikanska och den kanadensiska marknaden, utan mellan olika regioner i vart och ett av dessa två länder. Även hänvisningen till den antidumpningsåtgärd som USA tillämpade gentemot Kanada år 1987 är utan relevans, eftersom den inte längre tillämpades under undersökningsperioden.

86 Förstainstansrätten förkastar även sökandens invändning om att det i meddelandet om inledande av antidumpningsförfarandet inte angavs att kommissionen tänkte sig att använda en kombination av kanadensiska hemmamarknadspriser och exportpriser. Det krävs nämligen inte i någon bestämmelse i grundförordningen eller särskilt artikel 7.1 a att kommissionen, vid tillkännagivandet av förfarandets inledande, skall välja vilken metod som den kommer att använda för att bestämma normalvärdet och att underrätta parterna om detta val. Det är först vid det senare stadiet när kommissionen underrättar parterna om de väsentliga omständigheter och överväganden som ligger till grund för den planerade rekommendationen att införa slutgiltiga tullar, vilket anges i artikel 7.4 b, som kommissionen är tvungen att underrätta parterna om vilken metod som har använts. I det aktuella fallet uppfyllde kommissionen denna skyldighet i sin skrivelse till sökanden daterad den 10 augusti 1992.

87 Slutligen har sökanden även fel när den hävdar att ingen av parterna har getts möjlighet att, innan den omtvistade förordningen om antidumpningstull publicerades, protestera mot påståendet om en stor marknad där konkurrens råder. Denna

bekräftelse förekom inte bara i kommissionens ovan nämnda brev av den 10 augusti 1992, utan hade redan lämnats i kommissionens preliminära förordning som publicerades den 23 april 1992.

88 Förstainstansrätten konstaterar dessutom att flera uppgifter i akten bekräftar omständigheten att Kanada och USA skall anses som en stor marknad där konkurrens råder. Associacion européenne des importateurs de fertilisants (EFIA) föreslog därför i sin skrivelse till kommissionen daterad den 31 oktober 1991 att man skulle betrakta försäljning av kaliumklorid till Kanada och USA som försäljning på hemmamarknaden. På samma sätt framgår det av akten att i den kanadensiska statistiken bokfördes såväl försäljning inom Kanada som export till USA som inhemsk försäljning.

89 Vid en samlad bedömning av uppgifterna ovan framgår det att den metod som institutionerna använt för att bestämma normalvärdet för kaliumklorid av standardkvalitet står i överensstämmelse med artikel 2.5 i grundförordningen. De argument som har framförts i den tredje delen av den aktuella grunden skall därför även de förkastas.

90 Det skall slutligen konstateras att institutionerna, i motsats till vad sökanden har hävdat, i den omtvistade förordningen och kommissionens förordning har gett en tillräcklig motivering till hur normalvärdet har fastställts. Punkt 13—16 i kommissionens förordning och punkterna 7 och 8 i den omtvistade förordningen innehåller en klar motivering av de viktigaste uppgifter som använts vid bestämningen av normalvärdet och särskilt valet av referensland, av varför kommissionen inte har lyckats erhålla uppgifter från något annat företag än Potacan, av varför det var nödvändigt att inte beakta Potacans produktionskostnader på grund av dess speciella situation, och av varför man har beaktat priset för standardkaliumklorid vid export till USA. Eftersom sökanden inte har framfört något specifikt klagomål under det

administrativa förfarandet som kunde göra det nödvändigt med en mer detaljerad motivering, måste dessa uppgifter anses uppfylla kraven i artikel 190 i fördraget att motiveringen till en rättsakt klart och otvetydigt skall ange de överväganden som gemenskapsinstitutionen har gjort, så att berörda parter kan ta del av skälen för den vidtagna åtgärden, så att de kan försvara sina rättigheter och så att gemenskapens domstolar kan utöva sin kontroll (se domstolens dom av den 7 maj 1987, Nachi Fujikoshi mot rådet, 255/84, Rec. s. 1861, punkt 39).

91 Av detta följer att den första grunden skall förkastas i sin helhet.

Andra grunden: rättsstridig bedömning av skadan bestående i att anmälarnas roll inte har beaktats

Parternas argument

92 Sökandens andra grund vilar på fyra argument rörande att anmälarnas roll som importörer inte har beaktats vid analysen av skadan.

93 Sökanden har för det första gjort gällande att institutionerna har försummat att tillämpa artikel 4.5 i grundförordningen i vilken föreskrivs att "uttrycket [*gemenskapsindustri*], om vissa tillverkare har kommersiellt samband med exportörerna eller importörerna eller själva är importörer av den påstått dumpade eller subventionerade varan, får tolkas som avseende övriga tillverkare av varan i gemenskapen ...".

Med beaktande av de beaktansvärda mängder av varan som Kali och SCPA importerade anser sökanden att den ovan nämnda bestämmelsen skulle tillämpas och utesluta dem från den "gemenskapsindustri" som beaktades när man bestämde skadan. Rådet och kommissionen borde åtminstone ha nämnt frågan för att visa att de hade tagit denna uppgift i beaktande.

94 Sökanden har för det andra hävdat att institutionerna har underlåtit att vid skadevärderingen beakta att anmälarna bidragit till sin egen skada ("självförvållad skada") genom sin omfattande import av kaliumklorid. Sökanden anser att institutionerna vid skadebedömningen helt har förbisett vilket inflytande som Kali och SCPA hade på importen av kaliumklorid inom gemenskapen. Sökanden har anmärkt att det i punkt 17 i den omtvistade förordningen tvärtom anges att gemenskapstillverkarna inte har bidragit till den vållade skadan. Sökanden har fäst uppmärksamheten på det statliga monopol som SCPA hade i Frankrike vad avser import av kaliumklorid från tredje länder och på att det krävdes ett tillstånd från SCPA, som hade regeringens bemyndigande, för all import från länderna i fråga. I kraft av detta lagliga monopol kunde SCPA träffa exklusiva försäljningsavtal med Campotex i Kanada, Arab Potash Company i Mellanöstern och Ferchimex vad avser kaliumklorid från Oberoende staters samfund (nedan kallat "OSS"). Trots att importen från Tyskland och Spanien var fri enligt den gemenskapsrättsliga lagstiftningen gick även denna import genom SCPA: s kanaler. Sökanden har även gjort gällande att Kali och SCPA var för sig eller tillsammans har skapat importkontor på nyckelmarknaderna i Västeuropa. Detta samråd mellan SCPA och Kali förklarar den minimala volymen av handel mellan Frankrike och Tyskland, eftersom Frankrike är beroende av import för en stor del av sin konsumtion och Tyskland överproducerar. Sökanden har vidare anmärkt att enligt statistik från Eurostat har det under åren 1988—1990 inte skett någon import av kaliumklorid från Sovjetunionen till Spanien eller Tyskland och knappt någon alls till Förenade konungariket. Sökanden har påpekat att SCPA tydligen har fördubblat sin import av kaliumklorid med ursprung i Ryssland eller Vitryssland genom att genom sin mellanhand under året efter det att bolaget inlämnat antidumpningsklagomålet inköpa 250 636 ton. Sökanden har vidare understrukit att kommissionen den 27 juli 1990, det vill

säga alldeles innan det att antidumpningsförfarandet inleddes, men omedelbart efter det att den referensperiod som kommissionen godtyckligt hade valt, enligt artikel 115 i EG-fördraget bemyndigade den franska regeringen att vidta importrestriktioner för kaliumklorid med ursprung i Sovjetunionen så att till och med import av kaliumklorid från tredje länder som omsattes fritt i de andra medlemsstaterna rent faktiskt blev förbjuden i Frankrike från den 27 juli 1990 till utgången av år 1990.

95 Sökanden har för det tredje hävdat att kommissionen och rådet vid bedömningen av skadan borde ha beaktat verkningarna av "icke officiell" import och de mängder som importerats genom det stora nät av importavtal som hade utvecklats av de europeiska tillverkarna, vilka hade importerat stora mängder kaliumklorid från olika håll. Sökanden har hävdat att dumpningen och den skada, i den mening som avses i antidumpningsförordningen, som denna hade förorsakat endast kunde bero på den "icke officiella" importen och anser att institutionerna var skyldiga att förklara i vilken mån skadan var ett resultat av "icke kontrollerad" export, vars andel är begränsad jämfört med de 780 000 ton som har importerats genom de europeiska tillverkarnas nät. Även om de "icke officiella" exportörerna hade vägrat att samarbeta skulle kommissionen på grundval av sökandens och anmälarnas erfarenheter och handlingar ha kunnat göra en relativt precis distinktion mellan den officiella och icke officiella importen och bedöma skadan därefter. Sökanden har hävdat att, eftersom inget tyder på att kommissionen eller rådet har gjort sådana beräkningar, är beslutet i vilket skadan värderas otillräckligt motiverat.

96 Sökanden har för det fjärde gjort gällande att gemenskapens institutioner försummat att hålla de ekonomiska uppgifter som de lagt till grund för sina slutsatser rörande skadan aktuella. Sökanden har i detta avseende påpekat att det i fråga om gemenskapens konsumtion av kaliumklorid och importen av sovjetisk kaliumklorid bara finns prognoser grundade på sifferuppgifter från år 1990, men inga sifferuppgifter för år 1991. Sökanden har erkänt att institutionerna förfogar över ett visst utrymme för skönsmässig bedömning vad avser att bestämma vilken tidsperiod som skall användas när skadan bedöms. Sökanden anser dock att i det aktuella fallet har institutionerna gått utöver detta utrymme genom att försumma att bedöma den skada som har vållats under undersökningen.

97 Rådet har inledningsvis anmärkt att fenomenet "perestrojka-kaliumklorid" i motsats till vad sökanden har gjort gällande inte var begränsat till undersökningsperioden och att det fortfarande förekommer, ofta med en falsk ursprungsbeteckning. Rådet har vidare hävdat att SCPA inte har något monopol och inte råder över all import av kaliumklorid med ursprung i tredje länder, eftersom kaliumklorid som kan omsättas fritt inom gemenskapen lätt kan importeras till Frankrike.

98 Som svar på sökandens första argument har rådet erinrat om att det av lydelsen av artikel 4.5 i grundförordningen och särskilt av att ordet "får" har använts framgår att gemenskapens institutioner åtnjuter ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vad avser att besluta huruvida "gemenskapsindustrin" skall anses inbegripa tillverkare som själva importerar den vara som är föremål för dumpning. Rådet har hävdat att med beaktande av hur obetydlig Kalis och SCPA: s import var fanns det ingen anledning att utesluta dem från gemenskapsindustrin. Eftersom institutionerna inte är tvungna att i detalj motivera varenda övervägande som de gjort, kan man inte, av den omständigheten att det i kommissionens och rådets förordningar inte anges anledningen till att man inte har gjort ett sådant undantag, dra slutsatsen att de inte har beaktat Kalis och SCPA: s roll som importörer.

99 Kommissionen har tillagt att om man hade undantagit de två anmälarna hade det fått till följd att "gemenskapsindustrin" hade minskats utan att den vållade skadan för den skull hade förändrats. Att den ovan nämnda artikel 4.5 inte har tillämpats stöder följaktligen inte sökandens argument, eftersom resultatet hade blivit det samma även om man tillämpat denna.

100 Rådet har i andra hand hävdat att Kalis och SCPA: s import av sovjetisk kaliumklorid inte kan ha bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit ("självförvållad skada"), på grund av att de endast stått för 15 procent av importen från dessa länder under undersökningsperioden, vilket motsvarade 2,3 procent av

gemenskapsindustrins totala försäljning, och detta enbart på grundval av långfristiga avtal, och på grund av att de försålt varan till normala marknadspriser. Rådet har gjort gällande att det har beaktat dessa två gemenskapstillverkares import och att punkt 17 i den omtvistade förordningen — i vilken står att läsa: "[Dessutom] framgick inte av kommissionens utredning några slutsatser som bevisade eller kunde tyda på att gemenskapstillverkarnas arbetssätt kunde ha bidragit till den vållade skadan" — avser import av kaliumklorid från det forna Sovjetunionen.

101 APEP har tillagt att de skyddsåtgärder som vidtagits med tillämpning av artikel 115 i fördraget var nödvändiga för att, under tiden från det att antidumpningsförfarandet inleddes till det att tullar infördes, skydda den franska marknaden mot en tillströmning av stora mängder importerad kaliumklorid, till mycket låga priser, med ursprung i OSS till den franska marknaden via hamnar i andra medlemsstater.

102 Rådet har för det tredje hävdat att förhållandet mellan "officiell" import och "perestrojka-kaliumklorid" är irrelevant och att gemenskapens institutioner har tagit hänsyn till samtlig import med ursprung i det forna Sovjetunionen, vilken ökat med 109 procent från år 1986 till undersökningsperioden och vars marknadsandel ökat från 5,1 procent till 10,8 procent.

103 Kommissionen har, med instämmande i rådets uppfattning, erinrat om att enligt domstolens rättspraxis, särskilt domen i det ovan nämnda målet Nachi Fujikoshi mot rådet (punkt 46), skall "den skada som en etablerad gemenskapsindustri har lidit på grund av import som skett till dumpningspriser fastställas med utgångspunkt i en helhetsbedömning, och det är inte nödvändigt och inte heller möjligt att göra en individuell beräkning av vilken skada som kan tillräknas vart och ett av de ansvariga bolagen".

104 APEP är av den uppfattningen att efter de politiska och ekonomiska förändringar som har skett i Sovjetunionen efter år 1990 och till följd av övergången från ett system med statshandelsföretag till ett system med fri företagsamhet var all export i praktiken "icke kontrollerad".

105 Rådet har för det fjärde erinrat om att undersökningen rörde perioden från och med den 1 januari till och med den 30 juni 1990 och att samtliga slutsatser rörande dumpningen, skadan och orsakssambandet uteslutande grundades på sakomständigheter rörande denna period. Institutionerna tar aldrig hänsyn till omständigheter som inträffat efter undersökningsperioden då detta skulle göra att de hela tiden måste ompröva sina slutsatser. Vad gäller skadan tar de normalt hänsyn till uppgifter om omständigheter som föregått undersökningen för att kunna få en uppfattning om hur marknadsandelar och priser utvecklat sig. Rådet har erinrat om att i den mån som sökanden anser att institutionernas slutsatser vilar på föråldrade uppgifter har den möjlighet att begära en översyn enligt artikel 14 i grundförordningen.

106 Kommissionen har preciserat att skadan måste ha orsakats av bevisad dumpning och måste avse den period under vilken dumpningen har skett. Med hänsyn till objektiviteten, rättssäkerheten och en snabb handläggning av undersökningen måste denna period vara klart och precist definierad.

107 I sin replik har sökanden erinrat om att SCPA: s och Kalis dotterbolag i Belgien, Nederländerna och Förenade konungariket importerade kaliumklorid från det forna Sovjetunionen, bland annat genom Ferchimex. Dessa uppgifter har inte ens nämnts i förordningen i fråga, och än mindre undersökts vad avser artikel 4.5 i grundförordningen. Med hänsyn till den viktiga roll som SCPA spelade när klagomålet ingavs, är redan den omständigheten att importen från Ferchimex i Frankrike endast skedde genom SCPA av avgörande betydelse. Det är inte "gemenskapstillverkarnas arbetssätt" som här ifrågasätts, utan den omständigheten att

gemenskapens bestämmelser om antidumpning föreskriver att om ett anmälande företag även är importör (med ett ansvar som är uppenbart vad gäller förhandlingen om priser) av den vara som är föremål för påstådd dumpning, måste denna omständighet metodiskt analyseras och förklaras i de slutsatser som rör skadan. Ett företag som förpliktas att betala antidumpningstullar till följd av handelstransaktioner med ett anmälande bolag borde enligt artikel 190 i fördraget ha rätt att få reda på orsaken till att kommissionen bestraffar dessa transaktioner.

108 Sökanden menar vidare att eftersom rådet har hävdat att Kalis och SCPA: s import inte har bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit och eftersom sökanden har utfört största delen av sina transaktioner i gemenskapen med anmälarna eller genom deras förmedling, kan verkningarna av dess försäljning inte vara skadlig. Institutionerna borde därför ha anpassat sina bestämmelser om införande av tullar på ett sådant sätt att sökandens transaktioner inte omfattades av dessa bestämmelser.

109 Rådet har i sin duplik svarat att undersökningen inte var riktad mot sökanden, utan mot import av kaliumklorid från det forna Sovjetunionen och att institutionerna även om de i vissa fall kan behandla vissa exportörer individuellt, så kan de däremot inte behandla varje importör individuellt.

Förstainstansrättens bedömning

110 Sökanden har i sina två första argument i huvudsak hävdat dels att institutionerna, på grund av de mängder kaliumklorid som gemenskapstillverkarna, och då främst Kali och SCPA, importerat, dels borde ha uteslutit dem från definitionen "gemenskapsindustrin" enligt artikel 4.5 i grundförordningen, dels ha fastslagit att

gemenskapstillverkarna själva bidragit till sin egen skada. Sökanden menar även att institutionerna åtminstone borde ha nämnt denna import för att visa att de beaktat denna omständighet och motivera sitt beslut på denna punkt.

111 Det skall erinras om att det framgår av bestämmelserna i den ovan nämnda artikel 4.5 att det ankommer på institutionerna att, vid utnyttjandet av sitt utrymme för skönsmässig bedömning, undersöka om de från gemenskapsindustrin bör undanta tillverkare som själva importerar den vara som är föremål för dumpning. Detta utrymme för skönsmässig bedömning skall utnyttjas i vart fall för sig och med beaktande av samtliga relevanta omständigheter (domstolens dom av den 14 mars 1990, Gestetner mot rådet och kommissionen, C-156/87, Rec. s, I-781, punkt 43).

112 I detta avseende skall det anmärkas att institutionerna har ansett att SCPA och Kali inte skulle uteslutas från definitionen av gemenskapsindustrin, eftersom dessa två bolags import under undersökningsperioden inte uppgick till mer än 15 procent av den totala importen av kaliumklorid från Sovjetunionen och försäljningen av importerade varor endast uppgick till 2,3 procent av den totala försäljningen inom gemenskapen.

113 Det skall även konstateras att sökanden, som i sina inlagor till förstainstansrätten inskränkt sig till att beteckna de aktuella tillverkarnas import som betydande, utan att ange dess storlek i siffror, vid den muntliga förhandlingen har instämt i de uppgifter som institutionerna har framlagt.

114 Mot denna bakgrund finner förstainstansrätten att rådet inte har gått utanför det utrymme för skönsmässig bedömning som har givits institutionerna i artikel 4.5 i grundförordningen genom att besluta att, med hänsyn till den ringa andel som denna import utgjorde av gemenskapstillverkarnas import, inte utesluta gemenskapstillverkarna från gemenskapsindustrin.

115 Det skall även påpekas att institutionerna, utan att motsägas av sökanden, har preciserat att de ovan nämnda tillverkarna enbart importerat på grundval av långfristiga avtal, och att de försålt varan till normala marknadspriser.

116 Av detta följer att institutionerna inte gått utanför sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att anse att de ovan nämnda tillverkarna inte genom sin import bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit.

117 Vad avser invändningen om att undersökningen eller motiveringen varit felaktig, skall det inledningsvis anmärkas att man, i motsats till vad sökanden har hävdat, av den omständigheten att det inte i den omtvistade förordningen anges varför institutionerna inte uteslutit de ovan nämnda tillverkarna från gemenskapsindustrin, inte kan dra den slutsatsen att de inte har tagit hänsyn till dessa tillverkares roll som importörer.

118 Förstainstansrätten erinrar vidare om att enligt en fast rättspraxis krävs det inte att motiveringen specificerar samtliga relevanta faktiska och rättsliga omständigheter, eftersom kraven på motivering skall bedömas med beaktande av bland annat det sammanhang som rättsakten ingår i och de olika rättsregler som gäller på området (se domstolens dom av den 26 juni 1986, Nicolet, 203/85, Rec. s. 2049, punkt 10). Det måste konstateras att det klart framgår av de skäl som har redovisats här ovan att de två ovan nämnda företagen inte skulle uteslutas från gemenskapsindustrin och att sökanden för övrigt aldrig har framställt någon som helst sådan begäran under hela det administrativa förfarandet — med undantag från dess anmärkningar i dess skrivelse av den 21 september 1992, som, vilket kommer att förklaras här nedan (punkt 160—163), inte kan beaktas, eftersom de är för sent inkomna — trots att sökanden hela tiden hade känt till detta förhållande, eftersom den själv hade sålt varan till de nämnda tillverkarna. Sökanden kan följaktligen inte göra gällande att institutionerna har överträtt artikel 190 i fördraget genom att underlåta att i detalj förklara sitt ställningstagande på denna punkt.

119 Det skall dessutom och av samma anledning konstateras att institutionerna inte i förordningen har ålagts att i detalj förklara varför gemenskapstillverkarnas import, som endast uppgick till 15 procent av importen från det forna Sovjetunionen och som försåldes till normala marknadspriser, inte kunde ha bidragit till den skada som gemenskapsindustrin lidit. Det skall vidare anmärkas att den omtvistade förordningen i punkt 17 innehåller en motivering, som förvisso är lakonisk, men inte desto mindre är tillräcklig med beaktande av omständigheterna i ärendet, eftersom det där anges att "[dessutom] framgick inte av kommissionens utredning några slutsatser som bevisade eller kunde tyda på att gemenskapstillverkarnas arbetssätt kunde ha bidragit till den vållade skadan", eftersom gemenskapstillverkarnas arbetssätt, såsom institutionerna har understrukit, avsåg import av kaliumklorid från det forna Sovjetunionen. Av detta följer att förordningen inte innehåller någon brist i motiveringen i den mening som avses i artikel 190 i fördraget vad rör den påstådda "självförvållade skadan".

120 Vad avser det tredje argumentet om att det inte gjorts någon distinktion mellan "officiell import" och "icke officiell import eller perestrojka-import", räcker det med att anmärka att antidumpningsförfarandet rörde samtlig import av kaliumklorid från det forna Sovjetunionen, vilken hade ökat med 109 procent mellan år 1986 och undersökningsperioden och vars marknadsandel hade stigit från 5,1 procent till 10,8 procent. Även om det är allmän praxis att göra en distinktion mellan olika tillverkare i samma land och att för var och en av dem avgöra om deras varor är föremål för dumpning eller inte, är det däremot omöjligt att särskilja en och samma producents varor efter hur de importeras till gemenskapen. I varje fall skall det påpekas att förekomsten av dumpning avgjorts just utifrån de försäljningspriser som tillämpades av sökanden, vilken var den "officielle" importören av den aktuella varan och sökanden kan därför inte hävda att den "officiella" importen inte har bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit.

121 Vad avser det fjärde argumentet om att de uppgifter som har legat till grund för slutsatserna om skadan var föråldrade, räcker det att konstatera att sökanden inte

har inkommit med något som helst konkret bevis som visar att situationen har förändrats så, att slutsatserna i undersökningen inte längre är giltiga.

122 Av det ovan sagda följer att den andra grunden helt saknar stöd.

Tredje grunden: importen från andra länder har inte beaktats

Parternas argument

123 Sökanden har hävdat att kommissionen har överträtt artikel 4 i grundförordningen genom att begränsa sin undersökning till att omfatta skada som import med ursprung i Sovjetunionen har medfört. Sökanden har gjort gällande att betydande mängder kaliumklorid under undersökningsperioden har importerats från andra länder såsom Israel, Jordanien, Kanada och Tyska demokratiska republiken (nedan kallad "DDR") och är förvånad över att kommissionen kategoriskt och utan berättigande uteslutit möjligheten att annan import har påverkat, trots att det i punkt 35 i förordning nr 1031/92 anges att "import med annat ursprung kan ha påverkat gemenskapsindustrin". Det är än mer förvånande att rådet i punkt 17 i den ifrågasatta förordningen anger att det inte har beaktat denna import från andra källor på grund av "den relativt ringa volymen". De samlade importerade mängderna av kaliumklorid med ursprung i Israel, Jordanien, Kanada och DDR översteg vida volymen av import från det forna Sovjetunionen, såsom framgår av tabellen i bilaga 13 till stämningsansökan.

124 Sökanden anser även att under dessa förhållanden borde gemenskapens institutioner i enlighet med tidigare praxis (rådets förordning (EEG) nr 2907/83 av den 17 oktober 1983 om nedläggande av antidumpningsförfarandet rörande import av obearbetat icke-legerat nickel i form av katoder framställda genom elektrolys, otillskurna eller tillskurna i kvadrat, med ursprung i Sovjetunionen, EGT nr L 286,

1983, s. 29) [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå] mer detaljerat utveckla sina slutsatser på området.

125 Rådet har svarat att frågan om annan import hade kunnat bidraga till skadan förutsätter en bedömning av komplexa ekonomiska frågor i vilka gemenskapens institutioner har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning. Rådet har även erinrat om att det i förordningen nämns att kommissionen har avskilt de potentiella effekterna av sådan import.

126 Rådet har vidare hävdat att det visst har hänvisat till mängd och priser för import av annat ursprung och har anmärkt att även om mängden översteg den för importen från det forna Sovjetunionen var importen från vart och ett av de övriga länderna på nedgång samtidigt som importen från Sovjetunionen ökade avsevärt.

127 Rådet har vidare hävdat att den viktigaste orsaken till att det har bortsett från eventuella effekter av import från andra länder var att det i detta fall, till skillnad från det ärende rörande nickel som sökanden har hänvisat till, inte fanns något bevis för underprissättning i samband med denna import, vilken försåldes till normala marknadspriser.

128 APEP har hävdat att gemenskapens institutioner inte har någon laglig skyldighet att inleda antidumpningsförfaranden mot andra länder än de som avses i klagomålet. Eftersom importen av kaliumklorid med ursprung i det forna Sovjetunionen var den enda som hade gått starkt framåt och som skedde till mycket låga priser, har det inte skett någon diskriminering.

129 I repliken har sökanden understrukit att vid den tidpunkt då kommissionen vidtog åtgärder i det aktuella ärendet hade fackpressen för handel med konstgödning offentliggjort rapporter om det antidumpningsklagomål som anmälarna hade lämnat beträffande Kanada. Av detta har sökanden dragit slutsatsen institutionerna hade tillgång till uppgifter som visade att importen av kaliumklorid från ett annat land var föremål för dumpning och vållade anmälaren skada. Sökanden har anfört att den omtvistade förordningen inte nämner detta.

130 Rådet har i dupliken svarat att detta klagomål till sist blev tillbakadraget och att man därför kan anta att det inte innehöll några upplysningar som bevisade att det förekom dumpning eller skada.

Förstainstansrättens bedömning

131 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att frågan om huruvida annan import än den som omfattas av antidumpningsförfarandet i fråga har bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit förutsätter utvärdering av komplexa ekonomiska frågor i vilka institutionerna har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning.

132 Förstainstansrätten konstaterar vidare att det av punkt 35 i kommissionens förordning och punkt 17 i rådets förordning framgår att institutionerna — efter att ha visat orsakssambandet mellan ökningen av import från det forna Sovjetunionen och ökningen av gemenskapsindustrins förluster — har förklarat att kommissionen däremot uteslutit eventuella negativa effekter av import från andra källor på grund av den relativt ringa volymen och bristen på bevis för försäljning till lägre pris.

133 Vad gäller omfånget av importen från andra källor konstaterar förstainstansrätten att det framgår av den tabell som sökanden har ingivit (sida 31 i stämningsansökan) att importen från vart och ett av de fyra angivna länderna hade minskat väsentligt under den aktuella perioden, medan importen från det forna Sovjetunionen nästan hade fördubblats. Det är även uppenbart att importvolymen från det forna Sovjetunionen under den aktuella undersökningsperioden var betydligt större än den från vart och ett av de fyra andra länderna.

134 Vad gäller importpriserna anmärker förstainstansrätten att sökanden inte har inkommit med något som helst bevis för att även import med annat ursprung skedde till underpris. Dessutom framgår det att antidumpningsklagomålet mot import från Kanada, vilket institutionerna har företett som svar på förstainstansrättens skriftliga frågor, inte kan beaktas, eftersom det har återkallats och uppgifterna i det inte på något sätt har bevisats, men framför allt eftersom det grundade sig på en sänkning av priserna på import från Kanada från och med augusti år 1991, det vill säga en tidsperiod som låg mer än ett år efter undersökningsperioden.

135 Mot denna bakgrund skall det konstateras att institutionerna inte har gått utanför sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att anse att import från andra länder än det forna Sovjetunionen inte har bidragit till den skada som gemenskapsindustrin har lidit.

136 Av detta följer att den tredje grunden saknar stöd.

Fjärde grunden: fastställande av tullen i form av ett minimipris

Parternas argument

137 Sökanden har hävdat att fastställandet av en tull i form av ett minimipris står i strid med andan i artikel 13.3 i grundförordningen och strider mot vad gemenskapens institutioner har anfört i punkt 46 i kommissionens förordning, nämligen att införandet av antidumpningsåtgärder inte bör utestänga varor från de berörda länderna från gemenskapsmarknaden. Sökanden har i detta avseende hävdat att efter det att den preliminära tullen infördes i april år 1992 har dess försäljning gått ner med ungefär 60 procent på alla gemenskapens marknader (tabell i stämningsansökans bilaga 11). Sökanden har erinrat om att den i inlaga av den 21 september 1992 tydligt har visat vilka snedvridna verkningar en tull i form av ett minimipris får på en ombytlig marknad som den för kaliumklorid och har hävdat att kommissionen kort efter införandet av minimipriser varit tvungen att företa en justering på grund av prissvängningar.

138 Rådet har inledningsvis anmärkt att domstolen i den ovan nämnda domen i målet Neotype mot kommissionen och rådet har slagit fast att det är lagligt att fastställa en tull i form av ett minimipris. Rådet anser att det såväl i punkt 39 i kommissionens förordning som i punkt 19 i rådets förordning ges en tillräcklig motivering av deras val av en viss form av tull. Rådet har vidare påpekat att denna form allmänt sett är mer fördelaktig för exportörer, eftersom den gör det möjligt för dem att inte betala någon tull alls, under förutsättning att de höjer sina priser till minimipriset.

139 Rådet har vidare anmärkt att i realiteten bestrider sökanden inte tullens form utan endast dess nivå. Om det visar sig att denna nivå på grund av förändrade omständigheter är för hög, så har sökanden alltid möjlighet att begära översyn enligt artikel 14 i grundförordningen.

140 Rådet har slutligen förklarat att ingen av de två justeringar av minimipriset som institutionerna företog innan den slutgiltiga tullen fastställdes berodde på utvecklingen av priset på kaliumklorid, utan de företogs för att beakta exportörernas anmärkningar om konsumenternas känslighet och för att korrigera den felaktiga växelkurs som hade använts.

Förstainstansrättens bedömning

141 Förstainstansrätten erinrar om att den framgår redan av lydelsen av artikel 13.2 i grundförordningen att institutionerna inom sitt utrymme för skönsmässig bedömning fritt kan välja mellan olika typer av tull och att det i rättspraxis har bekräftats att en antidumpningstull som fastställts i form av ett minimipris var laglig (se den ovan nämnda domen i målet Neotype mot kommissionen och rådet, punkt 58).

142 Som det understryks i punkt 19 i den omtvistade förordningen har institutionerna med hänsyn till det manöverutrymme som exportörer förfogar över i det forna Sovjetunionens republiker, vilka fortfarande inte har någon marknadsekonomi, och med hänsyn till de negativa verkningar för hela marknaden som även en mindre underprissättning har, ansett att varken en fast tull eller en tull på värdet med säkerhet skulle undanröja den skada som vållats av dumpning.

143 Rådet har i detta inte gått utanför sitt utrymme för skönsmässig bedömning. Detta särskilt som en variabel tull i allmänhet är mer förmånlig för de berörda ekonomiska aktörerna, då de har möjlighet att helt undvika antidumpningstull.

144 Som rådet har påpekat har sökanden i realiteten inte så mycket bestritt tullens utformning som dess nivå, vilken är så hög att sökanden förhindras att fortsätta att sälja på gemenskapsmarknaden. I detta avseende räcker det att konstatera

att sökanden varken har visat att tullen översteg antidumpningsmarginalen eller att den när den antogs var högre än vad som var nödvändigt för att avhjälpa skadan. Förstainstansrätten vill även påpeka att även om sökandens försäljning av kaliumklorid verkligen har minskat inom gemenskapen, så innebär detta inte att tullens nivå är för hög eller att den utestänger exportörerna från gemenskapsmarknaden. Vidare framgår det av Eurostats statistik att kaliumkloridimporten från det forna Sovjetunionen i sin helhet tvärtom har förblivit mer eller mindre stabil under de två åren som följt efter det att den omtvistade förordningen antogs.

145 Det skall i vilket fall som helst erinras om att sökanden genom artikel 14 i grundförordningen, i vilken de berörda aktörerna ges möjligheten att begära att kommissionen gör en översyn av förordningen om införande av antidumpningstull, ges lämpliga medel för att få en tull som eventuellt inte längre är berättigad omprövad.

146 Av de föregående övervägandena följer att den fjärde grunden skall förkastas.

Femte grunden: föråldrade uppgifter har använts

147 Sökanden har hävdat att kommissionen och rådet — genom att uteslutande grunda sig på uppgifter som på grund av växelkursutvecklingen och andra omständigheter på marknaden var föråldrade — har begått ett väsentligt fel i förfarandet och överträtt principen om god förvaltning. Sökanden har närmare bestämt klandrat att de fastställt ett minimipris på grundval av ett normalvärde som har beräknats för en period som låg 28 månader före införandet av skyddsåtgärder, vilket förklarar varför dessa åtgärder har bestämts till en nivå som är sådan att sökanden inte längre kunde fortsätta sin normala handel, då kaliumkloridmarknaden är mycket priskänslig.

148 Rådet har erinrat om att institutionerna endast grundar sina slutsatser angående frågan om det föreligger dumpning och skada på upplysningar om omständigheter som inträffat under undersökningsperioden och att de inte hela tiden kan uppdatera sina konstateranden. De uppgifter som kommissionen erhållit visade dessutom att minimipriset överensstämde med marknadspriset och det har inte visats att den påstådda minskningen av sökandens försäljning inte berodde på andra faktorer.

149 Det framgår av genomgången av den föregående grunden och de överväganden som har utvecklats i punkt 121 att även den femte grunden skall förkastas.

Sjätte grunden: myndigheterna i Ryssland, Vitryssland och Ukraina har inte delgivits

Parternas argument

150 Sökanden har hävdat att kommissionen genom att underlåta att underrätta Rysslands, Vitrysslands och Ukrainas representanter om förfarandet har överträtt artikel 7.1 b och 7.4. a i grundförordningen. Denna underlåtenhet har gjort att de inte har kunnat "få kännedom om alla de upplysningar som de parter som berörs av undersökningen har ställt till kommissionens förfogande" och att försvara sina intressen (se domstolens dom av den 27 juni 1991, Al-Jubail Fertilizer mot rådet, C-49/88, Rec. s. I-3187). Sökanden har erinrat om att den undersökning som inleddes den 31 oktober 1990 rörde import av kaliumklorid med ursprung i Sovjetunionen, och att de nya staterna Ryssland, Vitryssland och Ukraina, som trätt i denna stats ställe, har erkänts som oberoende stater av gemenskapen i december år 1991. Sökanden har hävdat att eftersom den preliminära antidumpningstullen infördes den 23 april 1992, så var gemenskapens institutioner skyldiga att underrätta de nya oberoende staterna.

151 Rådet har för det första gjort gällande att denna grund skall förkastas, eftersom sökanden inte åberopar att dess egen rätt till försvar har överträtts, utan endast en överträdelse i förhållande till tredje man.

152 Rådet har därnäst anfört att kommissionen inte enligt någon bestämmelse i grundförordningen är skyldig att officiellt underrätta myndigheterna i stater som nyligen blivit oberoende om förfaranden som redan hade inletts. I artikel 7.1 b i grundförordningen åläggs kommissionen nämligen endast att underrätta företrädare för exportlandet när ett förfarande inleds, men inte att åter underrätta de stater som träder i denna stats ställe. Rådet har tillagt att vissa parters rättigheter, däri inbegripet "företrädare för exportlandet", att ta del av den information som har lämnats till kommissionen enligt artikel 7.1 a, även omfattar dessa nya stater, men att det åvilar dem själva att ta reda på vilka antidumpningsundersökningar som pågår mot den stat som de efterträder.

153 Rådet har även erinrat om att det under undersökningen har hållits talrika möten som bland annat företrädare för det centrala exportorganet, Agrochimexport, och tillverkarna från Ryssland och Vitryssland deltog i. Alla dessa bolag är statliga bolag och deras företrädare har under mötena konsulterat statens företrädare. Rådet har dessutom anmärkt att medlemmarna av Sovjetunionens representation vid gemenskaperna och Sovjetunionens handelsrepresentation har fortsatt att företräda tillverkarnas intressen efter Sovjetunionens upplösning.

154 Av detta följer enligt rådet att de berörda statliga tillverkarna och exportörerna inte bara hade möjlighet att helt och fullt försvara sina intressen, utan att de också verkligen har gjort det.

Förstainstansrättens bedömning

155 Som rådet med rätta har gjort gällande skall det konstateras att även om det i artikel 7.1 b i grundförordningen föreskrivs att kommissionen skall underrätta företrädare för exportlandet om att ett antidumpningsförfarande har inletts, så finns det ingen bestämmelse i grundförordningen eller någon allmän princip enligt vilken kommissionen är skyldig att återupprepa denna underrättelse till de stater som eventuellt efterträder detta land. De stater som inträder i den föregående statens rättigheter och skyldigheter kommer in i antidumpningsförfarandet som det är och har bland annat rätt att ta del av de uppgifter som har lämnats till kommissionen och rätten att bli hörd enligt artikel 7.4 och 7.5 i grundförordningen.

156 Förstainstansrätten konstaterar dessutom att det framgår av de åtskilliga möten som har hållits under det administrativa förfarandet att företrädarna för exportlandet haft möjlighet att försvara sina intressen.

157 Av det föregående följer att den sjätte grunden skall förkastas.

Sjunde grunden: överträdelse av rätten till försvar

Parternas argument

158 Sökanden har hävdat att uttalandet i punkt 21 i rådets förordning, "parterna har inte lagt fram några andra uppgifter och argument till kommissionen beträffande gemenskapens intressen", är felaktigt. Sökanden har påpekat att den i sin skrivelse av den 21 september 1992 (bilaga 8 till stämningsansökan) har uppmärksammat kommissionen på de flesta av de frågor som omfattas av denna talan. Sökanden anser att denna inlaga, som författades på kommissionens uppmaning, har sänts till

denna i så god tid att de problem som har tagits upp har kunnat bli föremål för en fullständig analys och att institutionerna har handlat i strid med rättsliga principen om billighet och överträtt artikel 190 i fördraget genom att inte förklara varför den har vägrat att förklara varför den inte beaktat denna inlaga.

159 Rådet har hävdat att skrivelsen av den 21 september 1992 har översänts för sent. Rådet har erinrat om att kommissionen genom skrivelse av den 10 augusti 1992 dels underrättat samtliga parter om de viktigaste sakomständigheterna och övervägandena på grundval av vilka den hade för avsikt att rekommendera att den slutgiltiga tullen infördes, dels uppmanat dem att svara skriftligen inom tre månader. Rådet har tillagt att sökandens rådgivare, vid ett möte med kommissionen den 7 september 1992, lovat att inkomma med en inlaga före den 9 september 1992. Med beaktande av den dag som den preliminära förordningen gick ut var kommissionen tvungen att senast den 25 september 1992 lämna rådet sitt förslag och hade under dessa förhållanden varken skyldighet eller möjlighet att ta hänsyn till samtliga de argument som förekommer i denna skrivelse. Rådet har för övrigt hävdat att institutionerna behandlat de flesta av dessa argument.

Förstainstansrättens bedömning

160 Det skall erinras om att det artikel 7.4 c iii i grundförordningen föreskrivs att "framställningar som görs efter det att uppgifterna lämnats skall beaktas endast om de inkommer inom en frist som kommissionen bestämmer i varje enskilt fall med hänsyn till ärendets brådska, men som skall vara minst tio dagar".

161 I det aktuella fallet medgavs i den informationsskrivelse som kommissionen den 10 augusti 1992 sänt till de berörda parterna, däribland sökanden, en svarsfrist av tre veckor, vilken sedan förlängdes till och med den 9 september 1992. Den tidsfrist som hade givits var inte bara i överensstämmelse med grundförordningen, utan var också berättigad med hänsyn till omständigheten att kommissionen var tvungen att tillsända rådet ett förslag om slutgiltiga åtgärder före den 25 september 1992.

162 Sökandens kommentarer i skrivelse av den 21 september 1992 inkom således för sent och behövde inte längre beaktas av kommissionen.

163 Den sjunde grunden skall således förkastas.

Åttonde grunden: fristerna för undersökningen har inte beaktats

Parternas argument

164 Sökanden har hävdat att tidsperioden om nästan två år från det att undersökningen inleddes den 31 oktober 1990 till det att den slutgiltiga antidumpningstullen infördes den 23 oktober 1992 var för lång och innebar en överträdelse av artikel 7.9 a i grundförordningen. Sökanden har förklarat att utsikterna att slutgiltigt kunna avhjälpa den ekonomiska situation som blivit följden av den onormala importen av "perestrojka-kaliumklorid" och som var anledningen till klagomålet blev allt mindre ju längre undersökningen drog ut på tiden. Sökanden menar att kommissionen och rådet inte kan åberopa mängden och komplexiteten på de insamlade uppgifterna som argument, med hänsyn till de uppgifter som de två viktigaste anmälarna lämnat om gemenskapsmarknaden för kaliumklorid och om vilket inflytande de hade på denna marknad.

165 Rådet och kommissionen har gjort gällande att den tidsfrist som anges i den ovan nämnda bestämmelsen inte är bindande, då det i denna endast föreskrivs att undersökningen "normalt" skall avslutas inom ett år. Trots de två anmälarnas kunskap om marknaden kvarstår kommissionens skyldighet att kontrollera de upplysningar som den erhåller från anmälarna. Rådet har slutligen erkänt att svårigheten att hitta

en kanadensisk producent som var villig att samarbeta förorsakade en viss försening, men har hävdat att det inte fanns någon rimlig möjlighet att fastställa normalvärdet på ett snabbare sätt.

Förstainstansrättens bedömning

166 Det skall erinras om att den tidsfrist som föreskrivs i artikel 7.9 a i grundförordningen är ungefärlig och inte bindande (domstolens dom av den 12 maj 1989, Continentale Produkten-Gesellschaft, 246/87, Rec. s. 1151, punkt 8). Det framgår dock av denna bestämmelse att antidumpningsförfarandet inte får förlängas utöver en rimlig tidsfrist som bestäms med hänsyn till de speciella omständigheterna i varje enskilt fall.

167 I det aktuella fallet framstår inte tidsfristen om nästan två år som för lång, särskilt som kommissionen haft sådana svårigheter att i referenslandet finna företag som var villiga att samarbeta. Det skall även påpekas att övervägandena till kommissionens förordning innehåller en tillräcklig redogörelse för dessa omständigheter.

168 Förstainstansrätten anmärker, som en egentligen överflödig kommentar, att sökanden i varje fall inte har framlagt något som helst bevis som stöder dess påstående att omständigheterna har förändrats på denna punkt och att en antidumpningstull inte längre var berättigad.

169 Av det ovanstående följer att den åttonde grunden skall förkastas.

Nionde grunden: undersökningsperioden har valts på ett orättvist och godtyckligt sätt

Parternas argument

170 Sökanden har gjort gällande att genom att välja en undersökningsperiod som slutade tre månader innan förfarandet inleddes har institutionerna överträtt artikel 7.1 c i grundförordningen. Sökanden har hävdat att om institutionerna lagligen kan välja en annan undersökningsperiod än de sex månader som omedelbart föregår det att undersökningen inleds, så kan detta dock endast ske "under synnerliga omständigheter och endast när ett sådant val är berättigat". I det aktuella fallet står denna brist på berättigande i strid med såväl tidigare praxis (se exempelvis kommissionens förordning nr 3798/90 av den 21 december 1990 om införande av en preliminär antidumpningstull för import av espadriller med ursprung i Folkrepubliken Kina, EGT nr L 365, 1990, s. 25) [vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå], som artikel 190 i fördraget. Sökanden har hävdat att kommissionen har valt en undersökningsperiod som var särskilt oförmånlig för exportörerna genom att den precis sammanföll med den period då Sovjetunionens ekonomi, i dess väg mot upplösning, var som mest orolig. Denna period var emellertid över i juni år 1990, vilket innebär att om kommissionen hade valt den period av sex månader som omedelbart föregick det att undersökningen inleddes, så skulle den största delen av "icke officiell" import inte ha omfattats av den och resultatet hade blivit ett helt annat. Det skall även anmärkas att kommissionen, genom att välja en undersökningsperiod som slutade den 30 juni 1990, undvikit att beakta effekten av de importrestriktioner som Frankrike tillämpade från och med den 1 juli 1990 enligt sitt beslut med stöd av artikel 115 i fördraget.

171 Rådet har förklarat att institutionerna har möjlighet att enligt den ovan nämnda bestämmelsen välja en annan undersökningsperiod om förhållandena är sådana att den omedelbart föregående perioden inte ger en tillräckligt fullständig bild eller för att ta hänsyn till bokföringssed. I det aktuella fallet är det så att handeln med kaliumklorid är säsongsbunden med två topperioder, en före sommaren och en i början av hösten, och det skulle därför inte ha varit rimligt att välja en undersökningsperiod om sex månader som innehöll båda dessa topperioder. En annan

anledning var Frankrikes beslut att den 1 juli 1990 införa importrestriktioner. Om institutionerna hade inbegripit månaderna juli, augusti och september i undersökningsperioden skulle resultatet inte ha blivit rättvisande, vilket var än mindre berättigat då restriktionerna endast var tillfälliga.

172 Rådet har för övrigt preciserat att institutionerna när de fastställde undersökningsperioden absolut inte kunde veta att denna period sammanföll med den ekonomiska turbulensen. Det är dessutom inte riktigt att importen av "perestrojkakaliumklorid" endast skedde under undersökningsperiodens sex månader.

173 Rådet har slutligen hävdat att det inte var skyldigt att uttryckligen motivera valet av undersökningsperiod, då den ringa förskjutningen på tre månader överensstämmer med normal praxis, medan tidsperioden i fallet med espadrillerna från Kina slutade elva månader innan undersökningen inleddes. Ingen av parterna har dessutom under förfarandet framfört någon invändning mot den valda perioden.

Förstainstansrättens bedömning

174 Det skall inledningsvis anmärkas att det redan av lydelsen av artikel 7.1 c i grundförordningen framgår att denna bestämmelse inte förbjuder kommissionen att välja en annan undersökningsperiod än de sex månaderna omedelbart innan förfarandet inleds.

175 Förstainstansrätten konstaterar därefter att sökanden inte har ifrågasatt att de förklaringar som rådet har gett i sin svarsinlaga för att rättfärdiga valet av en något annan undersökningsperiod är korrekta och relevanta. Dessutom har sökanden, som det redan har anmärkts, inte framfört något konkret bevis som stöd för sitt

påstående att oron i ekonomin i det forna Sovjetunionen hade gått över i juni år 1990.

176 Mot denna bakgrund framstår det inte som om kommissionen har gått utanför sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att göra en mindre förskjutning av undersökningsperioden.

177 Det skall slutligen konstateras att med hänsyn till hur obetydlig förskjutningen av undersökningsperioden är och till att sökanden inte har framställt någon invändning under hela det administrativa förfarandet, har rådet inte åsidosatt sin skyldighet enligt artikel 190 i fördraget genom att inte i den omtvistade förordningen ange skälen för valet av den undersökningsperiod som valts.

178 Av detta följer att den nionde grunden skall förkastas.

179 Av allt som ovan sagts följer att talan i sin helhet skall ogillas.

Rättegångskostnader

180 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna om så har yrkats. Eftersom sökanden är den tappande parten och såväl rådet som APEP har yrkat att den skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, skall sökanden förpliktas att, förutom att bära sina egna kostnader, ersätta de kostnader som rådet och APEP har förorsakats.

Eftersom det i artikel 87.4 i förstainstansrättens rättegångsregler föreskrivs att institutioner som intervenerat i tvisten skall bära sina egna kostnader, skall kommissionen bära sina egna kostnader.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

1) Talan ogillas.

2) Sökanden skall bära sina egna kostnader såväl som kostnaderna för rådet och Association des producteurs européens de chlorure de potassium.

3) Kommissionen skall bära sina kostnader.

Lenaerts Schintgen Briët

García-Valdecasas Lindh

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 28 september 1995.

H. Jung K. Lenaerts

Justitiesekreterare Avdelningsordförande