CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL G. TESAURO van 8 februari 1990 *

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. Het onderhavige verzoek van het Tribunale di Genova om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 177 EEG-Verdrag in het geding tussen de vennootschap Cartorobica en het Italiaanse Ministerie van Financiën, betreft de geldigheid en de uitlegging van verordening (EEG) nr. 551/83 van de Raad van 8 maart 1983 [1], houdende instelling van een definitief anti-dumpingrecht op kraftpapier en kraftkarton van oorsprong uit de Verenigde Staten van Amerika en aanvaarding van verbintenissen in verband met de herziening van de anti-dumpingprocedure voor kraftpapier en kraftkarton van oorsprong uit Canada, Finland, Oostenrijk, Portugal, de Sovjet-Unie en Zweden.

2. De bestreden verordening is gebaseerd op verordening (EEG) nr. 3017/79 van de Raad van 20 december 1979 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap [2], zoals gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1580/82 [3], (hierna: „basisverordening").

De basisregeling is op haar beurt door de Gemeenschap vastgesteld in overeenstemming met artikel VI van de Algemene Overeenkomst betreffende tarieven en handel (de Gatt) en de overeenkomst inzake de toepassing van dat artikel [4] (hierna: „antidumpingcode 1979").

3. Over de voorgeschiedenis van het geding kan ik zeer kort zijn. In september 1985 en april 1986 importeerde Cartorobica kraftpapier en kraftkarton uit de Verenigde Staten zonder het bij verordening nr. 551/83 ingestelde anti-dumpingrecht te betalen. Op 19 juni 1987 zond het Italiaanse Ministerie van Financiën haar een dwangbevel tot betaling van in totaal 13 481 060 LIT. Cartorobica deed daartegen echter verzet, waarbij zij zich met name beriep op onwettigheid van de gemeenschapsverordening waarbij het recht was ingesteld.

Het Tribunale di Genova, dat van dat verzet kennisnam, besloot de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof drie prejudiciële vragen voor te leggen.

4. Met zijn eerste vraag wenst de verwijzende rechter van het Hof te vernemen, of artikel 2, lid 1, van de bestreden verordening geldig is. Volgens die bepaling komt het bedrag van het anti-dumpingrecht overeen met het verschil tussen de normale waarde in de Verenigde Staten van Amerika, zoals in lid 2 omschreven, en de prijs

* Oorspronkelijke taal: Italiaans.

1 — PB 1983, L 64, blz. 25.

2 — PB 1979, L 339, blz. 1. In de loop van de geldigheidsduur van verordening nr. 551/83 is verordening nr. 3017/79 vervangen door verordening (EEG) nr. 2176/84 (PB 1984, L 201, blz. 1), gewijzigd bij verordening (EEG) nr. 1761/87 (PB 1987, L 167, blz. 9). De basisregeling inzake anti-dumping is op dit moment neergelegd in verordening (EEG) nr. 2423/88 (PB 1988, L 209, blz. 1).

3 — PB 1982, L 178, blz. 9.

4 — PB 1980, L 71, blz. 90.

franco grens van de Gemeenschap, vóór betaling van de douanerechten, per ton nettogewicht, voor de eerste koper in het douanegebied van de Gemeenschap.

5. Bij nader toezien vertoont deze vraag, gelijk overigens in de schriftelijke opmerkingen van Cartorobica nog duidelijker naar voor komt, twee verschillende aspecten.

6. Enerzijds zou de betrokken norm ongeldig zijn omdat de basisverordening en de anti-dumpingcode 1979 de gemeenschapsinstellingen niet toelaten dergelijke — uiterst wisselkoersgevoelige — variabele antidumpingrechten vast te stellen, die gebaseerd zijn op het verschil tussen een vooraf bepaalde basiswaarde en de voor het geïmporteerde produkt daadwerkelijk betaalde prijs.

7. Anderzijds zouden de gemeenschapsinstellingen de vaststelling van het bedrag van de anti-dumpingrechten aan de douaneautoriteiten hebben overgelaten, zonder eerst voldoende nauwkeurige criteria voor de berekening van de prijs van de goederen te hebben vastgesteld, daarbij enkel verwijzend naar een vaag en onnauwkeurig begrip (prijs franco grens), wat een ernstig risico inhield, dat het anti-dumpingrecht in de Gemeenschap niet eenvormig zou worden toegepast.

8. Met betrekking tot het eerste punt meen ik zonder meer, dat in de basisverordening en in de anti-dumpingcode 1979 geen bepalingen of beginselen zijn te vinden, die de gemeenschapsinstellingen zouden verbieden een variabel anti-dumpingrecht gelijk het in de bestreden verordening bedoelde vast te stellen.

9. Uit de verwijzing van de nationale rechter naar een aantal bepalingen van de basisverordening en uit de schriftelijke opmerkingen van Cartorobica blijkt, dat de prejudiciële vraag in feite voortkomt uit een verkeerde lezing van die verordening.

In de opvatting van de verwijzende rechter en van Cartorobica zouden krachtens de basisverordening, in het bijzonder artikel 2, leden 9 en 13, uitsluitend de gemeenschapsinstellingen bevoegd zijn om de normale waarde van het produkt in het land van uitvoer en de prijs bij uitvoer van het produkt naar de Gemeenschap vast te stellen, en zouden de nationale douaneautoriteiten ingevolge die verordening enkel het in ecu uitgedrukte anti-dumpingrecht kunnen omrekenen in de nationale munteenheid.

Met dit stelsel had men enerzijds iedere discriminatie onder invloed van externe factoren willen verhinderen, en anderzijds distorsies willen voorkomen die het gevolg zijn van de uitoefening door de nationale administratie van een in de gemeenschapsregeling onvoldoende gedefinieerde discretionaire bevoegdheid.

Bij een dergelijk „normaal" berekeningsstelsel zou dan ook geen beroep kunnen worden gedaan op niet uitdrukkelijk voorziene alternatieve methoden.

10. Bij aandachtige lezing van de basisverordening blijkt de wettelijke context echter gans anders te zijn.

Genoemde voorschriften namelijk hebben, evenals het insgelijks genoemde artikel 2, lid 6, van de anti-dumpingcode 1979, betrekking op de criteria aan de hand waarvan de gemeenschapsinstellingen bij het antidumpingonderzoek de dumpingmarge moeten berekenen, en niet op het soort anti-

dumpingrecht dat moet worden vastgesteld. Dit laatste aspect komt daarentegen aan bod in artikel 13 van de basisverordening, waarvan lid 2 enkel bepaalt, dat de verordeningen waarbij anti-dumpingrechten worden vastgesteld, onder meer de aard van het ingestelde recht vermelden. Meer wordt er in de basisverordening daaromtrent niet gezegd.

11. Artikel 8, lid 4, van de anti-dumpingcode 1979 laat voorts uitdrukkelijk het gebruik toe van een stelsel van variabele rechten, gebaseerd op de vaststelling van een basisprijs (deze mogelijkheid was trouwens ook voorzien in artikel 8, sub d, van de vroegere anti-dumpingcode van 1968).

12. Tot daar het normatieve kader. In de praktijk passen de gemeenschapsinstellingen hoofdzakelijk de drie volgende soorten anti-dumpingrechten toe: specifieke rechten, ad valorem-rechten en variabele rechten. Elke soort heeft zijn eigen voor- en nadelen.

13. De specifieke rechten, die zijn uitgedrukt in een vast bedrag per ingevoerde eenheid, en de ad valorem-rechten, die zijn vastgesteld op een percentage van de prijs van de goederen tot aan de grens van de Gemeenschap, zijn gemakkelijker toe te passen en moeilijk te ontduiken. Ze zijn echter niet soepel genoeg. Wil men met eventuele prijswijzigingen rekening houden, dan moet de verordening waarbij de anti-dumpingprijs is ingesteld, na een nieuw onderzoek worden gewijzigd.

14. Dat nadeel vermijdt men door variabele anti-dumpingrechten toe te passen, waarvan het bedrag gelijk is aan het verschil tussen de invoerprijs en een vast bedrag (in algemene regel minimumprijs, normale waarde of basiswaarde genoemd).

Dit soort anti-dumpingrecht is in de Gemeenschap volstrekt niet ongebruikelijk.[5] Tegenover het nadeel dat het moeilijker is toe te passen, staat het voordeel dat het variabele recht een stimulans vormt voor de exporteur om hogere prijzen te berekenen. Daardoor is het een efficiënter instrument tot stabilisering van de markt van de betrokken produkten.

15. Opgemerkt zij nog, dat de invloed van eventuele wisselkoersschommelingen op elk van de drie genoemde soorten anti-dumpingrechten wel verschilt, maar dat geen van de drie er totaal onberoerd door blijft.

16. Gelet op een en ander, ben ik het eens met advocaat-generaal Van Gerven, waar deze onlangs juist met betrekking tot de toepassing van variabele rechten stelde, dat de instellingen, gelet op het wettelijk kader, „de anti-dumpingmaatregelen kunnen vaststellen in de vorm die hun het meest geschikt voorkomt om de schade door dumping op te heffen".[6] Mijns inziens is het eerste argument voor de gestelde ongeldigheid derhalve ongegrond.

17. Het tweede argument voor de ongeldigheid van artikel 2, lid 1, van de bestreden verordening betreft, zoals gezegd, de verwijzing in die bepaling naar het begrip

5 — Zie de verordeningen (EEG) nrs. 864/87 van de Raad (PB 1987, L 83, blz. 1), 338/86 van de Raad (PB 1986, L 40, blz. 25), 2370/83 van de Raad (PB 1983, L 228, blz. 28) en 3542/82 van de Commissie (PB 1982, L 371, blz. 25).

6 — Zie conclusie van 8 november 1989 in de gevoegde zaken 304/86 en 185/87, 305/86 en 160/87, 320/86 en 188/87, en in zaak 157/87, Jurispr. 1990, blz. I-2945, I-2967, punt 39. Opgemerkt zij, dat ofschoon de in die zaken bestreden verordening op de latere basisverordening nr. 2176/84 was gebaseerd, het juridisch kader volkomen gelijk was aan het onderhavige.

prijs franco grens. Wegens zijn generieke aard zou dit begrip, anders dan het begrip douanewaarde, waarvan de inhoud nauwkeurig is vastgesteld[7], geen eenvormige toepassing van het anti-dumpingrecht door de verschillende douane-autoriteiten verzekeren.

18. Dienaangaande moet in de eerste plaats worden opgemerkt, dat de nettoprijs franco grens van de Gemeenschap in werkelijkheid een in de internationale handel alleszins duidelijk begrip is. Daaronder wordt immers gewoon verstaan de prijs van het produkt bij het verlaten van de fabriek, vermeerderd met alle kosten die ontstaan tot aan de gemeenschapsgrens.

19. De Commissie heeft overigens verklaard, dat zij voornamelijk om twee redenen in de anti-dumpingverordeningen geleidelijk is overgestapt van de referentie aan de douanewaarde naar het begrip nettoprijs franco grens: in de eerste plaats is dit laatste begrip eenvoudiger toe te passen, omdat de douaneautoriteiten, anders dan onder de regeling inzake douanewaarde, geen berekeningen behoeven te maken aan de hand van ingewikkelde commerciële parameters; en in de tweede plaats moest worden gezorgd dat naar homogene waarden werd verwezen, daar bij de berekening van de anti-dumpingrechten de dumpingmarge en de schadedrempel in de regel als een percentage van de nettoprijs franco grens worden uitgedrukt.

Verder merk ik op, dat het bepaalde in artikel 13, lid 3, van de basisverordening, volgens hetwelk het bedrag van de anti-dumpingrechten niet hoger mag zijn dan de marge van dumping en lager moet zijn indien lagere rechten voldoende zijn om de schade op te heffen, gemakkelijker is toe te passen wanneer aan homogene waarden wordt gerefereerd.

20. Dan moet ik er ook nog op wijzen, dat de gemeenschapsinstellingen in de regel ook naar dat begrip verwijzen wanneer zij ad valorem-rechten opleggen; deze worden namelijk bepaald op een percentage van de prijs franco grens.

21. Bovendien, terwijl er opvallend veel rechtszaken zijn geweest met betrekking tot de douanewaarde, is het Hof tot nog toe geen enkele vraag voorgelegd over de toepassing van het begrip nettoprijs franco grens in verband met anti-dumpingrechten. Ook dit lijkt mij te pleiten voor de stelling van de Commissie, dat het laatste begrip veel eenvoudiger is toe te passen.

Het is voorts duidelijk, dat indien voor een rechterlijke instantie van een Lid-Staat een dergelijke vraag zou rijzen, deze zich hoe dan ook voor de nodige opheldering tot het Hof kan wenden, wat eenvormige toepassing van de bestreden regeling verzekert.

22. Concluderend stel ik dus vast, dat nu in de basisverordening niets daarover wordt gezegd, niets eraan in de weg staat, dat de gemeenschapsinstellingen voor de heffing van anti-dumpingrechten aanknopen bij het begrip nettoprijs franco grens.

23. Met zijn tweede vraag wil het Tribunale di Genova van het Hof vernemen, of veror-

7 — Zie verordening (EEG) nr. 1224/80 van de Raad van 28 mei 1980 inzake de douanewaarde van de goederen (PB 1980, L 134, blz. 1).

dening nr. 551/83 geldig is voor zover daarin het bedrag van de bodemprijs, waarnaar voor de berekening van het anti-dumpingrecht wordt verwezen, in US-dollars in plaats van in ecu is uitgedrukt, en aldus een valuta waarvan de gemeenschapsinstellingen de koersschommelingen niet in de hand hebben, tot parameter is gemaakt.

24. Dienaangaande moet ik in de eerste plaats opmerken, dat, ofschoon de gemeenschapsinstellingen de koersschommelingen van de dollar inderdaad niet in de hand hebben, zij, anders dan de formulering van de vraag suggereert, evenmin de schommelingen van de ecu beheersen.

25. In de tweede plaats heeft de Commissie weliswaar erkend, dat de gemeenschapsinstellingen in de regel het gebruik van de ecu stimuleren, doch zij zijn bij de huidige stand van het gemeenschapsrecht daartoe niet verplicht, en de bestreden verordening is niet de enige waarin gebruik wordt gemaakt van een andere valuta, zoals de US-dollar.[8]

In casu was voor de dollar geopteerd, omdat de produktiekosten van de Amerikaanse producenten in die valuta luidden en ook hun uitvoerprijzen vaak in US-dollars waren uitgedrukt.

26. De omstandigheid dat de Commissie in haar voorstel van 28 juli 1987 voor een nieuwe verordening ter vervanging van de bestreden verordening, de bodemprijs in ecu had vastgesteld, lijkt evenmin ter zake dienend.

Dat voorstel — dat in de Raad trouwens niet is aangenomen — is immers meer dan vier jaar na de vaststelling van de bestreden verordening ingediend, en het is dan ook zeer aannemelijk, dat de Commissie op basis van de ervaring en de gewijzigde omstandigheden kon besluiten de ecu als referentievaluta te nemen, zonder dat hieruit meteen kan worden afgeleid dat haar vroegere keuze dus ongerechtvaardigd en onwettig was.

27. De argumenten die Cartorobica in haar schriftelijke opmerkingen heeft aangevoerd, zijn in werkelijkheid de vrucht van een ex post-redenering. Zij stelt, dat aangezien het gebruik van de US-dollar als referentievaluta wegens de opeenvolgende koersschommelingen tot distorsies van de mededinging heeft geleid (bevoordeling van de handelaars in landen met een sterke valuta), de betrokken verordening ongeldig is wegens strijd met het non-discriminatiebeginsel.

Afgezien van de juistheid van Cartorobica's berekening van de schade van de Italiaanse importeurs, kan op dit betoog gemakkelijk worden geantwoord dat, ook indien de Raad de ecu had gekozen, de handelaars niet per se gespaard waren gebleven voor eventuele distorsies van de mededinging als gevolg van externe factoren zoals koersschommelingen. Dit geldt te meer, nu de gestelde distorsie welbeschouwd niet zo zeer het gevolg was van koersschommelingen van de dollar, als wel van koersschommelingen tussen de valuta's van de Lid-Staten.

8 — Zie 's Raads verordeningen (EEG) nrs. 191/80 (PB 1980, L 23, blz. 19) en 407/80 (PB 1980, L 48, blz. 1).

28. In dit stadium van mijn betoog lijkt het mij nuttig, om in algemene zin even in te gaan op de invloed van een wijziging in de omstandigheden op maatregelen ter bescherming van de handel.

Verordeningen tot instelling van anti-dumpingrechten zijn de neerslag van een situatie op een gegeven tijdstip, die door bepaalde omstandigheden is ontstaan. Ongeacht het soort anti-dumpingrechten dat is ingesteld of de daarvoor gekozen referentievaluta, kan bij wijziging van de economische context — schommelingen van de wisselkoers of wijzigingen van andere aard — blijken dat zij niet meer bij die situatie passen en dus moeten worden aangepast.

Het is echter evident, dat een wijziging van de omstandigheden die aan de gemeenschapshandeling ten grondslag hebben gelegen, niet betekent dat die handeling thans ongeldig is. De juiste oplossing is in de basisverordening zelf te vinden, waar deze enerzijds bepaalt, dat de verordening op verzoek van een Lid-Staat of van een belanghebbende partij, of op initiatief van de Commissie aan een nieuw onderzoek kan worden onderworpen (artikel 14), en anderzijds, dat de importeur terugbetaling kan vragen van het te veel betaalde, voor zover hij kan aantonen dat het geïnde recht meer bedraagt dan de werkelijke marge van dumping (artikel 15).[9]

29. Tussen haakjes zij gezegd, dat de door Cartorobica aangevoerde omstandigheid, dat de Commissie ten onrechte een verzoek om een nieuw onderzoek van verordening nr. 551/83 heeft afgewezen, niet ter zake dienend is. De belanghebbenden — het verzoek was overigens niet van Cartorobica zelf afkomstig — hadden dan immers maar tegen die weigering moeten opkomen. Aan de andere kant heeft de weigering om een handeling aan een nieuw onderzoek te onderwerpen, ook wanneer die weigering ongegrond is, niet noodzakelijk de ongeldigheid van die handeling tot gevolg.

30. Bij de derde vraag van de verwijzende rechter, betreffende de wisselkoers die voor de omrekening van de bodemprijs in de valuta van de Lid-Staat van invoer moet worden gebezigd, behoef ik niet lang stil te staan. Het antwoord erop blijkt mijns inziens immers voldoende duidelijk uit de relevante bepalingen.

Nu specifieke bepalingen in verordening nr. 551/83 ontbreken, zijn de in artikel 1, lid 2, van die verordening genoemde bepalingen inzake de douanerechten van toepassing.

Volgens die bepalingen, met name de artikelen 9 en 1, lid 1, sub g, van verordening (EEG) nr. 1224/80, moet in de regel de wisselkoers worden gebezigd die van toepassing is op het tijdstip van ontvangst door de douane van de verklaring waarbij de aangever blijk geeft van zijn wil om de goederen in het vrije verkeer te brengen.

9 — De latere basisverordeningen (zie voetnoot 2) bevatten overeenkomstige bepalingen.

31. Op grond van een en ander geef ik het Hof derhalve in overweging, te verklaren dat bij onderzoek van de gestelde vragen niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van verordening nr. 551/83 van de Raad kunnen aantasten, en dat de verordening aldus moet worden uitgelegd, dat de in artikel 2 in US-dollars uitgedrukte minimumprijzen moeten worden omgerekend in de valuta van de Lid-Staat van invoer volgens de wisselkoers van de dag waarop het produkt in het vrije verkeer wordt gebracht.