RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak C-121/86 *

I — De feiten en de procedure

A — *De achtergrond van het geschil*

In juni 1982 dienden verzoeksters, die indertijd gezamenlijk de gehele produktie van doodgebrand natuurlijk magnesiet binnen de Gemeenschap voor hun rekening namen, overeenkomstig verordening 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 (PB 1979, L 339, blz. 1) een klacht in bij de Commissie ter zake van dumpingpraktijken bij de invoer van magnesiet afkomstig uit de Volksrepubliek China en uit Noord-Korea.

Aangezien de Commissie van oordeel was, dat deze klacht voldoende bewijsmateriaal bevatte voor het bestaan van dumping en daaruit voortvloeiende schade, kondigde zij in het Publikatieblad van 29 juni 1982 de inleiding aan van een anti-dumpingprocedure met betrekking tot de invoer in de Gemeenschap van doodgebrand natuurlijk magnesiet van post EX 25.19-51 van de Nimexe-code, afkomstig uit de Volksrepubliek China en uit Noord-Korea (PB 1982, C 162, blz. 3, en C 192, blz. 7), en opende zij het daartoe benodigde onderzoek.

De Commissie richtte zich eerst op de periode van 1 juli 1981 tot 1 juli 1982 en bepaalde zich daarbij tot doodgebrand natuurlijk magnesiet met een MgO-gehalte van 85 tot 92%. Zij wist de gelijksoortigheid van de geïmporteerde en de in de Gemeenschap geproduceerde produkten aan te tonen en het bestaan van dumpingpraktijken aan het licht te brengen, waarbij de gemiddelde marge, dat wil zeggen het gemiddelde verschil tussen de prijs bij uitvoer naar de Gemeenschap en de normale waarde van het betrokken produkt, ongeveer 114% bleek te bedragen voor de produkten uit de Volksrepubliek China en ongeveer 85% voor de produkten uit Noord-Korea. Aangezien het hier om landen gaat die geen markteconomie kennen, werd de normale waarde berekend op basis van de prijzen van de in Spanje geproduceerde en op de markt gebrachte produkten.

Wat betreft de schade als gevolg van de invoer met dumping gaven de door de Commissie verzamelde gegevens een aanzienlijke daling van het marktaandeel van de Griekse producenten in de Gemeenschap van doodgebrand natuurlijk magnesiet te zien, tegenover een dienovereenkomstige stijging van het marktaandeel van Chinese en Noordkoreaanse produkten, voorts een daling van de verkopen van de Gemeenschap met 47% alsmede een daling van de gemiddelde bezetting van de produktiecapaciteit van 54% in 1979 tot 22% in 1981.

De Commissie, die in deze gegevens duidelijke aanwijzingen zag voor de aanwezigheid van schade, onderzocht ook of de schade door andere factoren kon zijn ver-

* Procestaal: Grieks.

oorzaakt, zoals bij voorbeeld een afgenomen verbruik in de Gemeenschap; zij kwam evenwel tot de conclusie, dat de gevolgen van de invoer met dumping van doodgebrand natuurlijk magnesiet uit de Volksrepubliek China en Noord-Korea als enige oorzaak van de aanzienlijke schade aan de betrokken industrie in de Gemeenschap moesten worden beschouwd.

Om gedurende de resterende looptijd van de procedure verdere schade te voorkomen, heeft de Commissie op 22 december 1982 verordening nr. 3542/82 vastgesteld, houdende instelling van een voorlopig antidumpingrecht op de invoer van natuurlijk magnesiet, doodgebrand (gesinterd), van oorsprong uit de Volksrepubliek China en uit Noord-Korea (PB 1982, L 371, blz. 25). De hoogte van dit recht, dat gedurende vier maanden, te rekenen vanaf 1 januari 1983, zou gelden, kwam overeen met het verschil tussen 169 ECU en de prijs per nettoton, franco-grens van de Gemeenschap, niet ingeklaard. Dit bedrag lag onder de voorlopig vastgestelde dumpingmarge, maar de Commissie achtte het toch hoog genoeg om de aan de producenten in de Gemeenschap toegebrachte schade op te heffen.

Dit voorlopige anti-dumpingrecht werd met ingang van 1 mei 1983 verlengd voor een periode van twee maanden (verordening nr. 991/83 van de Raad van 25 april 1983, PB 1983, L 110, blz. 27).

Na aldus een voorlopig anti-dumpingrecht te hebben ingesteld, wees de Commisie twee deskundigen aan om te onderzoeken, in hoeverre de betrokken produkten uit respectievelijk China, Noord-Korea, Spanje en Griekenland onderling vergelijkbaar waren, alsmede in hoeverre de Chinese fabrikanten zich terecht beriepen op een uitzonderlijk natuurlijk concurrentievoordeel van hun produkt ten opzichte van het Spaanse natuurlijk magnesiet, waarvan de Commissie de prijs als maatstaf voor de normale waarde had gekozen. Tot deze ongewone stap besloot de Commissie wegens het cruciaal belang van deze kwestie alsook wegens de volstrekt uiteenlopende meningen van partijen en wegens de uiteenlopende kwaliteit van de betrokken produkten, de talrijke toepassingsmogelijkheden en het in hoge mate technisch karakter van de produkten zelf.

Op grond van alle beschikbare gegevens en niettegenstaande het feit dat de meningen van de deskundigen verdeeld bleven, kwam de Commissie tot de conclusie dat doodgebrand natuurlijk magnesiet met een MgO-gehalte tussen 85 en 92%, afkomstig uit enerzijds China en Noord-Korea en anderzijds Spanje en Griekenland, kon worden beschouwd als „soortgelijk produkt" in de zin van artikel 2, lid 12, van verordening nr. 3017/79, aangezien de kenmerken onderling zo nauw overeenkwamen, dat alle magnesiet bruikbaar was voor het gehele scala van bestaande toepassingsmogelijkheden.

Wat betreft het grote natuurlijke voordeel dat de Chinese fabrikanten op grond van de hoge graad van zuiverheid van hun produkt zouden hebben, heeft de Commissie zich bij het deskundigenrapport aangesloten en geconcludeerd, dat ook al zou een dergelijk voordeel werkelijk bestaan en niet worden tenietgedaan door relatieve nadelen, niet duidelijk is, hoe dit voordeel bij de vaststelling van de normale waarde zou moeten worden meegewogen, wanneer dezelfde omstandigheden voor het land met marktéconomie, in casu Spanje, in aanmerking werden genomen bij het bepalen van de normale waarde; en zij heeft derhalve de dumpingmarge niet zodanig willen bijstellen, dat rekening werd gehouden met dat beweerde buitengewone natuurlijke concurrentievoordeel.

Wat de schade betreft, heeft de Commissie haar voorlopige raming gewijzigd: zij signaleerde nu een stijging van de invoer met 15% in de jaren 1979 en 1980, een daling met 3% in 1981 en een nieuwe stijging met 17% in 1982, alsmede een groei van het marktaandeel van de uit China en Noord-Korea ingevoerde produkten van 26% in 1979 tot 37% in 1982, terwijl het marktaandeel van de industrie van de Gemeenschap gelijktijdig inzakte van 48% in 1978 naar 25% in 1982.

Op grond van al deze overwegingen heeft de Commissie, gelet op de omvang van de schade en op het belang van de Gemeenschap, de Raad op 9 juni 1983 voorgesteld om bij verordening een definitief anti-dumpingrecht vast te stellen voor de invoer van doodgebrand natuurlijk magnesiet uit China en Noord-Korea, waarvan het bedrag gelijk zou zijn aan het verschil tussen de prijs per nettoton, franco-grens van de Gemeenschap, niet ingeklaard, en 152 ECU voor produkten met een MgO-gehalte tussen 85 en 90%, en 163 ECU voor produkten met een MgO-gehalte tussen 90 en 92%.

De Raad heeft evenwel, na de kwestie van de vergelijkbaarheid van de produkten bijzonder diepgaand te hebben bestudeerd, niet willen besluiten tot vaststelling van de door de Commissie voorgestelde verordening tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht, waardoor het voorlopige recht op 30 juni 1983 kwam te vervallen.

Op 19 april 1985 ontving de Commissie van de ondernemingen die eerder klachten hadden ingediend, opnieuw bewijsmateriaal dat in eerste instantie op dumping wees en op schade tengevolge van de invoer uit China van doodgebrand natuurlijk magnesiet. Op grond van deze informatie publiceerde de Commissie een bericht met betrekking tot de voortzetting van het anti-dumpingonderzoek inzake de invoer uit China en Noord-Korea (PB 1985, L 149, blz. 2), ditmaal gebaseerd op verordening nr. 2176/84 van de Raad van 23 juli 1984 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap (PB 1984, L 201, blz. 1), welke verordening inmiddels voor verordening nr. 3017/79 van de Raad in de plaats was gekomen.

De Griekse producenten richtten hun klacht in dat stadium nog alleen tegen de invoer uit China, aangezien het marktaandeel van de Noordkoreanen huns inziens was geslonken en hun prijzen waren gestegen. De Commissie achtte het evenwel toch dienstig, nu zij niets had vernomen omtrent een radicale wijziging in de marktstrategie van de importeurs van Noordkoreaanse produkten, eveneens het nog lopende onderzoek betreffende de invoer uit Noord-Korea voort te zetten.

De Chinese producenten hadden zich ter oplossing van het geschil bereid verklaard om een minimumprijs in acht te nemen, maar de Commissie kon niet op de door de Chinese exporteurs aangeboden verbintenissen ingaan in verband met bij de Lid-Staten gerezen bezwaren. Voor het overige had zij het in dat stadium niet opportuun geacht om bij de Raad een voorstel in te dienen tot aanvaarding van die verbintenissen en tot sluiting van het anti-dumpingonderzoek.

De Commissie zette dus haar nasporingen voort, en na afloop van een in 1985 gehouden onderzoek, waarbij zij de haar ter beschikking staande gegevens over de jaren 1981-1984 had vergeleken, stelde zij onder

meer vast, dat de invoer uit de betrokken landen in de Gemeenschap was teruggelopen, namelijk van 82 500 ton in 1981 tot 61 000 ton in 1984, dat de produktie in de Gemeenschap gedurende die periode met 110% was toegenomen, en dat het marktaandeel van de producenten van de Gemeenschap was gegroeid van 15,4% in 1981 tot 19,4% in 1984, terwijl het marktaandeel van de produkten van oorsprong uit de Volksrepubliek China en Noord-Korea was geslonken van 30,4% in 1981 tot 19,7% in 1984.

Op grond van deze bevindingen kwam de Commissie tot de overtuiging, dat de industrie in de Gemeenschap geen aanzienlijke schade meer leed en dat verder onderzoek naar de onderlinge vergelijkbaarheid van de betrokken produkten of naar de beweerde dumpingpraktijken onnodig was. Zij diende bij de Raad een voorstel in tot beëindiging van de anti-dumpingprocedure inzake de invoer in de Gemeenschap van doodgebrand natuurlijk magnesiet van oorsprong uit de Volksrepubliek China en Noord-Korea.

De Raad keurde dit voorstel goed en stelde op 6 maart 1986 krachtens artikel 9 van verordening nr. 2176/84 besluit 86/59 vast tot beëindiging van de anti-dumpingprocedure, tegen welk besluit het onderhavige beroep tot nietigverklaring is gericht.

B — *De procedure voor het Hof*

1. Het verzoekschrift is neergelegd ter griffie van het Hof op 23 mei 1986. Het beroep was aanvankelijk zowel tegen de Raad als tegen de Commissie gericht.

2. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 23 mei 1986, hebben verzoeksters krachtens artikel 186 EEG-Verdrag en artikel 83 van het Reglement voor de procesvoering het Hof in kort geding verzocht om de verwerende partijen te gelasten alle stukken over te leggen die betrekking hebben op besluit nr. 86/59 van de Raad, en om de gemachtigden van de verwerende partijen op te dragen onder ede te verklaren, dat zij over geen enkel ander stuk beschikken.

Bij beschikking van 27 juni 1986 heeft de president van het Hof dit verzoek afgewezen en verzoeksters in de kosten verwezen.

3. Bij memorie, neergelegd ter griffie van het Hof op 15 september 1986, heeft de Commissie krachtens artikel 91, paragraaf 1, van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen en verzocht om het beroep niet-ontvankelijk te verklaren voorzover het tegen haar is gericht, omdat het bestreden besluit van de Raad afkomstig was.

Bij beschikking van 11 maart 1987 heeft het Hof het beroep niet-ontvankelijk verklaard, voor zover dit tegen de Commissie was gericht, en verzoeksters verwezen in de wegens het indienen van de exceptie van niet-ontvankelijkheid bij de Commissie opgekomen kosten.

4. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 30 januari 1987, hebben verzoeksters krachtens artikel 186 EEG-Verdrag en artikel 83 van het Reglement voor de procesvoering het Hof verzocht om de Commissie bij wijze van voorlopige maatregel te gelasten, vóór 31 december 1986 het niet-vertrouwelijke onderzoekdossier te vervolledigen. Subsidiair hebben zij het Hof verzocht:

— hun in de gelegenheid te stellen het dossier te raadplegen en elk eventueel nieuw en onbekend element te weerleggen, dan wel

— geen rekening te houden met de nieuwe elementen die, naar de Commissie heeft verklaard, in het niet-vertrouwelijke dossier voorkomen, en bijgevolg slechts als bewijsmiddelen in aanmerking te nemen de elementen van het niet-vertrouwelijke dossier, die hun vóór 31 december 1986 ter beschikking zijn gesteld en die in de bijlage bij hun memorie van repliek zijn opgenomen.

Bij beschikking van 20 februari 1987 heeft de president van het Hof dit verzoek afgewezen.

5. Op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, heeft het Hof besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft aan partijen evenwel een aantal vragen gesteld, die binnen de gestelde termijn zijn beantwoord.

II — Conclusies van partijen

Verzoeksters concluderen dat het den Hove behage het bestreden besluit nietig te verklaren en de Raad in de kosten te wijzen.

De *Raad* van de Europese Gemeenschappen concludeert dat het den Hove behage het beroep te verwerpen en verzoeksters in de kosten te verwijzen.

III — Middelen en argumenten van partijen

Verzoeksters stellen in de eerste plaats, dat zij een rechtmatig belang hebben bij hun actie, aangezien het bestreden besluit hen rechtstreeks en individueel raakt. De Raad betwist de ontvankelijkheid van het beroep niet, voor zover het tegen hem is gericht.

Ten gronde voeren verzoeksters tot staving van hun beroep de hierna volgende, volgens de Raad ongegronde, middelen aan.

A — *Ontbreken van motivering*

Verzoeksters stellen dat het bestreden besluit niet is gemotiveerd, aangezien daarin in de eerste plaats aan het bestaan van dumping geen gewicht wordt toegekend en in de tweede plaats slechts is uitgegaan van vergelijkende gegevens, die niet de afwezigheid van schade bewijzen, maar hooguit een verbetering in de situatie in vergelijking met eerdere bevindingen van de Commissie. Deze verbetering is volgens verzoeksters door de ontwikkelingen in de loop van 1985 en de nog ongunstiger vooruitzichten voor 1986 geheel tenietgedaan. Bovendien zijn de door de Commissie gebruikte gegevens onjuist en in tegenspraak met zowel de officiele statistieken (bij voorbeeld die van de Bondsrepubliek Duitsland over maart 1986) als de eerdere besluiten, voorstellen en conclusies van de Commissie. In dit verband wijzen zij er tevens op, dat de Commissie, door de voorgestelde toezeggingen van de Chinese exporteurs vanwege de door de Lid-Staten opgeworpen bezwaren af te wijzen, kennelijk heeft toegegeven dat er tot in 1984 wel schade, en zelfs in aanzienlijke omvang, aanwijsbaar was.

De *Raad* meent, dat de motivering van het betrokken besluit, die uit niet minder dan twaalf overwegingen bestaat, beantwoordt aan de eisen die het Hof aan de motivering van handelingen van de instellingen stelt (arrest van 17 september 1985, zaken 25 en 26/84, Ford/Commissie, Jurispr. 1985, blz. 2725). De drie in artikel 12 van verordening nr. 2176/84 (hierna: de basisverordening) genoemde voorwaarden, te weten de definitieve vaststelling van dumping, de aanwezigheid van schade en de noodzaak van een optreden in het belang van de Gemeenschap, zijn cumulatief en moeten dus alle zijn vervuld, voordat antidumpingrechten kunnen worden vastgesteld. Als belangrijkste reden voor de beëindiging van de anti-dumpingprocedure noemt de Raad het feit, dat de Commissie na afloop van het door haar ingestelde onderzoek tot de conclusie gekomen was dat de invoer van doodgebrand natuurlijk magnesiet uit China en Noord-Korea geen belangrijke schade meer toebracht aan de communautaire produktie. Bovendien kan er, wanneer werkelijk nog steeds schade zou dreigen door invoer met dumping, altijd nog in overeenstemming met artikel 5 van de basisverordening opnieuw een klacht bij de Commissie worden ingediend.

B — *Schending van wezenlijke vormvoorschriften*

Verzoeksters stellen zich op het standpunt, dat de wezenlijke vormvoorschriften die in de basisverordening zijn neergelegd, zijn geschonden doordat het besluit niet eerst ter bespreking aan het in artikel 6, lid 1, van de verordening bedoelde raadgevend comité is voorgelegd. Ook al zou schriftelijk overleg hebben plaatsgevonden, dan nog is in strijd met wezenlijke vormvoorschriften gehandeld, omdat volgens artikel 6, lid 3, van de basisverordening dit overleg alleen schriftelijk mag plaatsvinden als daar noodzaak toe bestaat.

De *Raad* bevestigt, dat bedoeld overleg inderdaad schriftelijk heeft plaatsgevonden, zonder in te gaan op de vraag of de raadpleging van het comité een wezenlijk vormvoorschrift is in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag. Volgens de Raad heeft dit comité niet meer dan een adviserende functie. Wat betreft de keuze voor het schriftelijk overleg met het comité merkt de Raad op, dat niemand conform artikel 6, lid 3, van de basisverordening heeft gevraagd om mondeling overleg.

Ter terechtzitting van 16 mei 1989 hebben verzoeksters de klacht betreffende de raadpleging van het anti-dumpingcomité ingetrokken.

C — *Schending van de rechtsregels van de basisverordening*

1. *Verzoeksters* stellen, dat de Commissie de uitdrukkelijke verplichting die krachtens artikel 7, lid 1, sub c, van de basisverordening op haar rust, niet is nagekomen. Volgens deze bepaling behoort een onderzoek naar dumping een onmiddellijk aan de opening van de procedure voorafgaande periode van niet minder dan zes maanden te bestrijken. De Commissie nu heeft de procedure ingeleid op 19 juni 1985 en alleen de gegevens over 1984 bij het onderzoek betrokken, maar de gegevens van 1985, die het doorslaggevend bewijs leverden van een zeer aanzienlijke schade in dat jaar en van de dreiging van nog grotere schade, heeft zij volledig buiten beschouwing gelaten.

Hiertegen brengt de *Raad* in, dat verzoeksters de referentieperiode die voor het bestaan van dumping bepalend is, verwarren

met de periode die relevant is voor het onderzoek naar de omvang van de schade voor de communautaire industrie tengevolge van de dumping. De basisverordening schrijft nergens voor, dat de periode voor de raming van de schade beperkt moet blijven tot de referentieperiode voor dumping, en het is dan ook vaste praktijk van de Commissie het onderzoek naar de schade over een periode van meerdere jaren uit te strekken.

2. Volgens *verzoeksters* evenwel betekent het feit, dat artikel 7, lid 1, sub c, van de basisverordening het onderzoek naar de schade niet uitdrukkelijk noemt geenszins, dat de aan het inleiden van de procedure voorafgaande periode van zes maanden niet tevens zou gelden voor het onderzoek naar de schade. In dat artikel wordt de schade niet uitdrukkelijk genoemd, omdat het daarop gerichte onderzoek niet tot de daar genoemde periode beperkt hoeft te blijven, maar ook meer dan zes maanden mag bestrijken. In ieder geval is het bestreden besluit, gelet op de vroegere praktijk van de Commissie en de aan de betrokkenen verzonden vragenlijst waarin om gegevens over een periode van vijf jaar werd gevraagd, onwettig omdat daarin slechts gegevens over de periode 1981-1984 in aanmerking zijn genomen, en in strijd met de regel, dat het onderzoek naar dumping en schade gelijktijdig dient plaats te vinden, welke regel een fundamenteel beginsel is niet alleen van het gemeenschapsrecht, maar ook van de GATT.

De *Raad* merkt in dit verband op, dat het vereiste van gelijktijdig onderzoek naar het bestaan van dumping en schade is opgenomen in de anti-dumpingcode van 1968. Deze bepaling was hoofdzakelijk gericht tot de Verenigde Staten, aangezien volgens de indertijd geldende Amerikaanse wetgeving een bankgarantie kon worden verlangd bij invoer van goederen die op het eerste gezicht werden gedumpt, zonder dat zelfs maar het bestaan van schade was vastgesteld. Het gemeenschapsrecht kent deze mogelijkheid niet.

3. *Verzoeksters* stellen daarnaast, dat de anti-dumpingprocedure ingevolge artikel 7, lid 9, sub a, van de basisverordening hoe dan ook in juni 1983 had moeten worden beëindigd, zoals de Commissie de Raad had voorgesteld, en vervolgens hetzij ambtshalve, hetzij op verzoek van belanghebbenden, of in ieder geval op last van de Raad, had moeten worden heropend. Gezien de woorden „in het algemeen", zo erkennen verzoeksters, is het niet zo, dat het onderzoek nooit langer dan precies een jaar mag duren, maar een procedure van vier en een half jaar lang is volgens hen niet alleen in strijd met artikel 7, lid 9, van genoemde verordening, maar tevens met het rechtszekerheids- en het vertrouwensbeginsel, alsmede met de regel dat geschillen binnen een redelijke termijn moeten worden opgelost.

Volgens de *Raad* kan de omstandigheid dat de procedure niet „hoe dan ook" in 1983 is beëindigd, niet als argument worden gebruikt tegen een later besluit waarmee de procedure wordt afgesloten, zoals het in casu bestreden besluit. De ingewikkeldheid van de zaak maakte een langere procedure noodzakelijk, hetgeen niet in strijd is met de basisverordening, die niet meer bepaalt dan dat het onderzoek „in het algemeen" binnen een jaar zijn beslag krijgt.

4. Ten slotte keren *verzoeksters* zich ertegen, dat ondanks hun nieuwe verzoek in 1985 om heropening van de procedure, en dan uitsluitend met betrekking tot de Volksrepubliek China, de Commissie toch de voorkeur heeft gegeven aan voortzetting van de hangende procedure voor zowel China als Noord-Korea en de gegevens betreffende het laatstgenoemde land in het on-

derzoek heeft willen betrekken, om zodoende de situatie voor de importeurs gunstiger te doen voorkomen en de procedure te kunnen beëindigen.

De *Raad* herinnert er echter aan, dat de in 1982 met betrekking tot Noord-Korea ingeleide procedure nog niet was beëindigd en het dus voor de hand lag om de invoer uit dat land mede in aanmerking te nemen voor het vaststellen van eventuele schade. Bovendien heeft de invoer uit China tussen 1981 en 1984 een grotere teruggang te zien gegeven dan die uit Noord-Korea.

D — *Misbruik van bevoegdheid*

Verzoeksters beweren, dat het nemen van het litigieuze besluit een misbruik van bevoegdheid inhield, doordat de Commissie de uiterste grenzen van haar discretionaire bevoegdheid heeft overschreden door op onwettige wijze en in afwijking van het door de communautaire wetgever geformuleerde doel toepassing te geven aan de bepalingen van de verordening. De Commissie heeft de zaak immers bijna vijf jaar laten voortslepen, tegen letter en geest van de verordening in, alleen maar om een geschikt voorwendsel te vinden om de procedure te beëindigen. Uit de aan het besluit voorafgegane procedure blijkt voorts, dat de Commissie op dit punt met de belanghebbenden heeft „gemarchandeerd" (zie punten 7 tot en met 9 van het verzoekschrift). In repliek gewagen verzoeksters eveneens van een misbruik van bevoegdheid van de kant van de Raad, doordat deze zich in juni 1983 heeft gemengd in het materiële onderzoek naar de vergelijkbaarheid van de betrokken produkten, hetgeen in strijd is met de door de communautaire wetgever vastgestelde doeleinden.

De *Raad* stelt zich in zijn verweerschrift op het standpunt, dat alle in het verzoekschrift ter ondersteuning van dit middel aangevoerde argumenten ieder bewijs ontberen en zich trouwens richten tegen handelingen van de Commissie. In dupliek voert de Raad, wat het hemzelf verweten misbruik van bevoegdheid betreft, aan, dat volgens artikel 42, paragraaf 2, van het Reglement voor de procesvoering in de loop van het geding geen nieuwe middelen mogen worden voorgedragen, zodat ook dit middel moet worden verworpen.

E — *Argumenten, gebaseerd op de gegevens uit de niet-vertrouwelijke dossiers van de Commissie; antwoord van de Commissie in haar memorie van dupliek in zaak C-122/86*

In repliek beweren verzoeksters, dat zij eind december 1986 kennis hebben gekregen van een aantal gegevens uit niet-vertrouwelijke dossiers van de Commissie, die de in dit beroep naar voren gebrachte argumenten zouden bevestigen. Uit deze gegevens kunnen volgens verzoeksters de volgende conclusies worden afgeleid:

a) In de eerste plaats bestaan er geen gegevens omtrent de invoer van natuurlijk magnesiet uit Noord-Korea vanaf 1982 en uit China vanaf de tweede helft van 1983, of althans bevatten de dossiers geen vragenlijsten ter zake. Mochten zulke gegevens nog worden verstrekt na de repliek, dan vragen verzoeksters, dat het Hof deze gegevens buiten beschouwing zal laten, omdat anders geen recht zou worden gedaan aan het beginsel van de processuele gelijkheid van partijen.

b) Volgens verzoeksters bestaan er aanzienlijke verschillen tussen de cijfers die in de diverse documenten van de gemeenschapsin-

stellingen worden genoemd. Op dit punt beklemtonen zij, dat de totale invoer van natuurlijk magnesiet uit China volgens verordening nr. 3542/82 van de Commissie in 1981 61 949 ton bedroeg, terwijl deze invoer in een werkdocument van de Commissie van 13 november 1985 voor datzelfde jaar wordt geschat op niet meer dan 54 949 ton. Bovendien komt uit vergelijking tussen verordening nr. 3542/82 van de Commissie en besluit nr. 86/59 van de Raad een groot verschil naar voren wat het marktaandeel van de communautaire producenten in 1981 betreft.

c) De constatering in besluit 86/59, dat de winst van de EG-producenten zou zijn gestegen, is niet nader gemotiveerd, en verzoeksters halen, ter ondersteuning van hun standpunt, de cijfers aan uit verordening nr. 3542/82.

d) Voorts heeft de Commissie zich in haar berekeningen vergist door magnesiet uit Noord-Korea met een afmeting van 0 tot 3 mm niet mee te tellen.

e) De Commissie heeft voor de berekening van het marktaandeel dat met de invoer van natuurlijk magnesiet uit China en Noord-Korea overeenkwam, een andere methode gehanteerd dan voor het berekenen van het marktaandeel van de producenten in de Gemeenschap. In het laatste geval heeft de Commissie in de Gemeenschap geproduceerde doodgebrande natuurlijke magnesiet, ongeacht de zuiverheidsgraad, meegerekend, terwijl het uit China en Noord-Korea ingevoerde magnesiet slechts een MgO-gehalte van niet meer dan 92% had.

f) Ten slotte brengen verzoeksters onder de aandacht, dat het marktaandeel van de producenten in de Gemeenschap, van de Chinezen en van de Noordkoreanen te zamen volgens het door de Commissie op 9 juni 1983 aan de Raad voorgelegde ontwerp-besluit nog 62% bedroeg, maar volgens het besluit 86/59 van de Raad in 1984 slechts 39,1%. Dit verschil van 20% voor de markt in zijn geheel binnen nauwelijks twee jaar toont wel aan, aldus verzoeksters, dat de Commissie haar berekeningsmethode volledig heeft gewijzigd.

De *Raad* verklaart in zijn dupliek, zich in zijn antwoord te zullen beperken tot de specifieke feitelijke of juridische argumenten die hem zelf betreffen. De argumenten met betrekking tot de gegevens uit de niet-vertrouwelijke dossiers van de Commissie zijn, zo merkt de Raad op, letterlijk overgenomen uit de memorie van repliek die verzoeksters in zaak C-122/86 hebben ingediend.

In dit verband zij opgemerkt, dat de *Commissie* in haar dupliek in zaak C-122/86 reeds is ingegaan op alle stellingen die verzoeksters in verband met de niet-vertrouwelijke dossiers zowel in hun repliek in de onderhavige zaak als in die in zaak C-122/86 hebben aangevoerd.

G. C. Rodríguez Iglesias
rechter-rapporteur