FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT MARCO DARMON
fremsat den 5. december 1984*

Høje Domstol.

1. Nærværende sag, der er anlagt i medfør af traktatens artikel 173, stk. 2, af selskabet Timex Corporation, herefter benævnt Timex, vedrører artikel 1 i forordning nr. 1882/82 af 12. juli 1982, hvorved Rådet indførte

»en endelig antidumpingtold på mekaniske armbåndsure ... med oprindelse i Sovjetunionen« [1].

Sagsøgeren er den største producent i Fællesskabet af mekaniske ure og urværker og den eneste, der fremstiller disse produkter i Det forenede Kongerige. Gennem søgsmålet vil selskabet anfægte lovligheden af Rådets anvendelse af forordning nr. 3017/79 af 20. december 1979

»om beskyttelse mod dumpingimport eller subsidieret import fra lande, der ikke er medlemmer af Det europæiske økonomiske Fællesskab« [2].

Af hensyn til forståelsen af de kendsgerninger, der er relevante for sagen, må der gives en kort redegørelse for dennes tilblivelse.

2. Timex mente, at dets stilling på markedet og dets salg havde lidt betydeligt under dumping, der skyldtes kunstigt lave priser på mekaniske *ure* og *urværker* indført fra Sovjetunionen, og havde derfor indgivet en klage til Kommissionen for De europæiske Fællesskaber i april 1979; klagen blev afvist, da den kun kom fra én producent i Det forenede Kongerige. Der blev derfor indgivet en ny klage i juni 1980 af den pågældende erhvervsorganisation (British Clock and Watch Manufacturers Association Ltd) på vegne af britiske og franske producenter, som tegnede sig for hovedparten af produktionen af mekaniske ure i Fællesskabet.

Den antidumpingprocedure, der blev indledt efter denne klage, førte til, at Kommissionen ved forordning nr. 84/82 [3] udelukkende pålagde mekaniske armbåndsure med oprindelse i Sovjetunionen en *midlertidig* antidumpingtold. Der blev ikke lagt nogen told på urværker, idet Kommissionen mente, at

»selv om der er konstateret betydelige dumpingmargener, er den beskedne markedsandel og virkningen af de kvantitative restriktioner, der er i kraft i Frankrig, ensbetydende med, at der hverken er tale om væsentlig skade eller trussel om, at en sådan vil opstå« [4].

Den midlertidige told blev forlænget ved Rådets forordning nr. 1072/82 af 4. maj 1982 [5]. Ved Rådets forordning nr. 1882/82 blev der derefter indført en *endelig* antidumpingtold, som i overensstemmelse med den dumpingmargen, som var fastslået, blev fastsat til

— 12,6% for ure uden guldplettering eller med guldplettering af tykkelse højst 5 mikron;

* Oversat fra fransk.

1 — EFT L 207 af 15. juli 1982, s. 1.

2 — EFT L 339 af 31. december 1979, s. 1.

3 — EFT L 11 af 16. januar 1982, s. 14.

4 — Forordning nr. 84/82, betragtning 31.

5 — EFT L 125 af 7. maj 1982, s. 1.

— 26,4% for ure med guldplettering af tykkelse over 5 mikron [6].

3. Som det vil erindres, findes reglerne om iværksættelse af foranstaltninger til beskyttelse af fællesskabsproduktionen mod dumping i forordning nr. 3017/79, som fastsætter de nærmere betingelser og regler for indførelse af antidumpingtold.

Forordningen bestemmer blandt andet, at

»en antidumpingtold kan opkræves for enhver dumpingvare, når en sådan vare ved overgangen til fri omsætning i Fællesskabet forvolder skade«,

og at der er tale om dumping med en vare, når

»dens eksportpris til Fællesskabet er lavere end den normale værdi af samme vare« [7].

Baggrunden for nærværende sag er fastsættelsen af den normale værdi »i tilfælde af indførsel fra lande uden markedsøkonomi« . I henhold til artikel 2, stk. 5, i ovennævnte forordning bør den i dette tilfælde fastsættes

»på en hensigtsmæssig og ikke urimelig måde efter et af følgende kriterier:

a) den pris, hvortil samme vare fra et tredjeland med markedsøkonomi faktisk sælges

   i) til forbrug på dette lands hjemmemarked

   eller

   ii) til andre lande, herunder Fællesskabet,

   eller

b) den beregnede værdi af samme vare i et tredjeland med markedsøkonomi,

   eller

c) såfremt hverken priserne eller den beregnede værdi i henhold til litra a) eller b) udgør et egnet grundlag, den pris, der faktisk er betalt, eller som skal betales i Fællesskabet for samme vare, om nødvendigt justeret for at indregne en rimelig fortjenstmargen«.

4. Timex mener, at Rådets forordning nr. 1882/82 ikke overholder visse formelle og materielle regler, der er foreskrevet i forordning nr. 3017/79. Selskabet har derfor anlagt nærværende sag, hvori det har nedlagt påstand om annullation af artikel 1 i forordning nr. 1882/82, for så vidt

— den endelige antidumpingtold på ure er utilstrækkelig

— der ikke er fastsat antidumpingtold på mekaniske urværker med oprindelse i Sovjetunionen.

Før der tages stilling til de af Timex fremsatte søgsmålsgrunde, må det undersøges, om den afvisningspåstand, der er nedlagt af de sagsøgte institutioner, må følges eller ej.

Formaliteten

5. Der var oprindeligt blevet indledt en indgående drøftelse af dette spørgsmål, som der siden — hvilket både Rådet og Kommissionen i øvrigt har anført — er kastet nyt lys over ved Domstolens domme i sagerne FEDIOL [8] og Allied Corporation [9], som er afsagt under sagen. De sagsøgte

6 — Artikel 1, stk. 2, i ovennævnte forordning nr. 1882/82.

7 — Artikel 2, A, stk. 1 og 2.

8 — 191/82, FEDIOL, af 4. oktober 1983, Sml. 1983, s. 2913.

9 — 239 og 275/82, Allied Corporation, af 21. februar 1984, Sml. 1984, s. 1005.

institutioner har imidlertid formelt opretholdt afvisningspåstanden; der må derfor i første række redegøres for, hvad der er disse dommes væsentlige bidrag, før der drages de slutninger heraf, der er af væsentlig betydning for, om den foreliggende sag kan antages til realitetsbehandling.

6. I henhold til de principper, der er opstillet i FEDIOL-dommen, kan klagerne i forbindelse med anvendelsen af forordning nr. 3017/79 kræve, at Domstolen dels foretager en prøvelse af, om de proceduremæssige garantier, der er fastsat i forordningen, er overholdt, dels af, at der ikke er begået åbenbare fejl ved skønnet eller sket magtfordrejning [10]. Der er tale om en principiel afgørelse, der er støttet på den ordning, som forordning nr. 3017/79 har indført, og på traktatens almindelige principper. Den finder som sådan anvendelse på alle de retsakter, som institutionerne vedtager i forbindelse med antidumpingprocedurer og antisubventionsprocedurer, og navnlig på forordninger, som indfører told.

Dette fører til, at spørgsmålet om, hvorvidt den af sagsøgeren anlagte sag om annullation af Rådets forordning kan antages til realitetsbehandling, alene afhænger af, om de betingelser, der er fastsat i traktatens artikel 173, stk. 2 og 3, er opfyldt.

7. Da det ikke her bestrides, at fristen er overholdt, står det kun tilbage at afgøre, om Rådets forordning nr. 1882/82 udgør en beslutning udfærdiget i form af en forordning, der berører sagsøgeren umiddelbart og individuelt.

Domstolen har haft lejlighed til at udtale sig om dette spørgsmål under en sag anlagt af virksomheder, som var blevet *pålagt* en antidumpingtold. I betragtning af, at antidumpingtold »kun kan indføres på grundlag af resultaterne af en sammenlignende undersøgelse af bestemte virksomheders produktionspriser og eksportpriser«, drog Domstolen den slutning, at sager anlagt af virksomheder, som er blevet pålagt told, kan antages til realitetsbehandling, når blot de kan »godtgøre, at det er dem selv, der er tale om i Kommissionens eller Rådets retsakter, eller at de har været inddraget i de forudgående undersøgelser« [11].

8. Kan denne løsning anvendes på det problem, der opstår ved spørgsmålet om, hvorvidt den af Timex anlagte sag kan antages til realitetsbehandling?

Det bør i denne forbindelse bemærkes, at klagerens situation og situationen for den virksomhed, der pålægges tolden, ikke er den samme. Mens den forordning, som indfører en antidumpingtold, nemlig er rettet mod den adfærd, der udvises af virksomheder, som forordningen gør det muligt at identificere, har samme forordning til formål på en ikke nærmere bestemt måde at beskytte en fællesskabsproduktion af hensyn til Fællesskabets interesser [12]. I den forstand skal den på det pågældende fællesskabsmarked finde anvendelse »på objektivt afgrænsede forhold« og have retsvirkninger over for »generelt og abstrakt afgrænsede personkredse« [13].

Tilbage står, at denne konstatering ikke udelukker, at en sådan forordning i virkeligheden kan udgøre en beslutning, der berører klageren umiddelbart og individuelt. Dette er netop tilfældet i den foreliggende sag. Denne konklusion følger entydigt af betragtningerne til forordningerne nr. 84/82 og 1882/82, som henviser til sidstnævnte, og hvorefter antidumpingtolden er blevet indført under hensyn til de følger, som dumpingen har medført *for sagsøgeren*.

I forordning nr. 84/82 har Kommissionen nemlig anført, at den har set sig foranlediget til at koncentrere sin opmærksomhed om denne virksomheds situation, eftersom

10 — 191/82, jfr. ovenfor, præmisserne 28-30.

11 — 239 og 275/82, jfr. ovenfor, præmisserne 11 og 12.

12 — Artikel 4, stk. 1, og artikel 11, stk. 1, i forordning nr. 3017/79.

13 — 307/81, Alusuisse (Sml. 1982, s. 3463), præmis 9.

»dette selskab alene tegner sig for hovedparten af den samlede produktion i Fællesskabet af mekaniske ure, og da eksporten til Fællesskabet af den af undersøgelsen omfattede vare hovedsagelig går til det britiske marked, hvor andre fællesskabsproducenter kun sælger en meget lille del af deres produktion...« [14].

Derfor har Rådet i betragtning af »dumpingimportens skadelige virkninger for Timex« [15] fastsat den endelige antidumpingtold således, at den er lig med den fastlagte dumpingmargen.

I virkeligheden er antidumpingproceduren og dens udfald udelukkende bestemt af sagsøgerens situation, da den truede fællesskabsproduktion i praksis falder sammen med Timex' produktion. Dette selskab fremtræder som direkte begunstiget af forordningen, som har til formål at gøre en ende på den praksis, som selskabet som det eneste har været udsat for. Endvidere berører forordningen ikke selskabet, fordi det tilhører den abstrakt definerede kategori af producenter af det pågældende produkt, men

»på grund af visse egenskaber, som er særlige for [det], eller på grund af en faktisk situation, der adskiller [det] fra alle andre og derfor individualiserer [det] på lignende måde som adressaten« [16].

Forordning nr. 1882/82 bør derfor ikke betragtes som en foranstaltning, der gælder for alle, men som en beslutning, der berører sagsøgeren umiddelbart og individuelt. Sagsøgerens søgsmål bør derfor antages til realitetsbehandling.

14 — Forordning nr. 84/82, betragtning 22 og forordning nr. 1882/82, betragtning 12.

15 — Forordning nr. 1882/82, sidste betragtning.

16 — 25/62, Plaumann (Sml. 1954-1964, s. 411 og 414).

Realiteten

9. Som det vil erindres har Timex nedlagt påstand om annullation af artikel 1 i Rådets forordning nr. 1882/82, fordi selskabet anser den endelige antidumpingtold, som forordningen fastsætter på indførte ure med oprindelse i Sovjetunionen, for utilstrækkelig, og fordi der ikke er fastsat told på urværker.

I den forbindelse er det hensigtsmæssigt at gøre opmærksom på, at den skønsmargen, som institutionerne har ved anvendelsen af forordning nr. 3017/79 navnlig vedrører fastsættelsen — under hensyntagen til Fællesskabets interesser — af den udligningstold eller antisubsidieringstold, der er nødvendig for at imødegå den skade, der tilføjes fællesskabsproduktionen. Som følge heraf skal Domstolen ikke tage stilling til det betimelige i at indføre antidumping- eller antisubsidieringstold og slet ikke til størrelsen heraf. Domstolen skal derimod — da diskretionært ikke er det samme som arbitrært — i givet fald fastslå, enten at institutionerne ikke har overholdt de proceduremæssige garantier, der er fastsat i forordningen, eller at de har begået åbenbare fejl ved vurderingen af de faktiske forhold, der har ført til indførelsen af tolden, eller at de har anvendt deres myndighed i et andet formåls tjeneste end i Fællesskabets interesse [17].

Efter denne indledende bemærkning føler jeg mig foranlediget til at omformulere genstanden for det søgsmål, der er anlagt af Timex. I stævningen, hvor der ikke påberåbes nogen magtfordrejning, er der opregnet to grupper af søgsmålsgrunde, hvoraf nogle drejer sig om overholdelsen af visse proceduremæssige garantier og andre om bedømmelsen af visse faktiske forhold.

17 — FEDIOL, jfr. ovenfor, præmisserne 26, 29 og 30.

For at gøre fremstillingen klarere vil jeg imidlertid sondre mellem urene og urværkerne.

A — *Urene*

10. Timex har dels påstået, at Kommissionen ikke har givet selskabet adgang til de oplysninger, det har krav på i henhold til artikel 7, stk. 4, litra a), i forordning nr. 3017/79, dels har det anfægtet den opfattelse, som har fået institutionerne til at vælge Hong Kong som et land med markedsøkonomi, der svarer til Sovjetunionen, med henblik på fastsættelsen af den normale værdi af den samme vare (artikel 2, stk. 5).

1. Den frie adgang til oplysninger (overtrædelse af artikel 7, stk. 4, litra a))

11. Sagsøgeren har anført, at Kommissionen har nægtet at meddele selskabet visse af de oplysninger, der er indsamlet hos de virksomheder i Hong Kong, der er valgt som referencevirksomheder. Kommissionen har således krænket selskabets ret til at blive hørt under undersøgelsen, en ret som er sikret i henhold til artikel 7, stk. 4, litra a), hvorefter

»klageren... kan få kendskab til alle de oplysninger, som de parter, der er berørt af en undersøgelse, har stillet til rådighed for Kommissionen...«.

Det fremgår faktisk af sagens akter, at Kommissionen af de oplysninger, den har fået i Hong Kong hos referencevirksomhederne med henblik på at fastsætte den beregnede værdi af samme vare, kun tilsendte sagsøgeren — efter at denne havde anmodet om oplysninger — listen over urværker, der var udvalgt i Frankrig, og som blev anset for at svare til de sovjetiske urværker. Endvidere har den tilsendt Timex »en oversigt over, på hvilken måde den normale værdi beregnes (uden dog at afsløre fortrolige detaljer om priser og om omkostninger)«.

a) Parternes argumentation

12. Timex har gjort gældende, at Kommissionen har nægtet at give selskabet oplysninger dels vedrørende urkasser og urskiver for ure fabrikeret i Hong Kong, som blev anset for at svare til de sovjetiske ure, dels vedrørende detaljer angående fastsættelsen af den beregnede værdi, nærmere bestemt prisen for varer samlet i Hong Kong.

Med hensyn til *urkasser og urskiver* foreholder Timex således Kommissionen, at den ikke har tilstillet selskabet prøver, skønt Hong Kong-urenes lighed med de sovjetiske ure er fastslået på grundlag af deres ydre. Den omstændighed, at der slet ikke er givet sagsøgeren nogen oplysninger desangående, har gjort det umuligt for selskabet selv at skaffe sig brugbare prøver.

Institutionerne har anført, at artikel 7, stk. 4, litra a), som kun omhandler »de parter, der er berørt«, netop derfor udelukker virksomheder fra et tilsvarende land; endvidere er Kommissionen i henhold til denne bestemmelse kun forpligtet til at fremskaffe oplysninger og ikke prøver; endelig har den relativiseret disse deles økonomiske indvirkning på den samlede pris for uret og betydningen af dettes ydre for konstateringen af, om der er tale om samme vare.

Med hensyn til *prisen for de varer, der er fremstillet og samlet* i Hong Kong, har Timex bebrejdet Kommissionen, at denne har nøjedes med at sende selskabet en liste uden priser. Selskabet har anført, at bestemmelserne i artikel 8 om fortrolighed ikke kan gøres gældende over for selskabet, da det klart fremgår af bestemmelsen, at beskyttelsen af forretningshemmeligheden skal begrænses til det strengt nødvendige. Timex har tilføjet, at der i øvrigt var forskellige måder, hvorpå selskabet kunne få de oplysninger, der var modtaget fra virk-

somhederne i Hong Kong, uden at det gik ud over deres eventuelt fortrolige karakter.

Institutionerne har for deres vedkommende anført, at hvis ikke informationskilderne efterhånden skal tørre ud, er det nødvendigt for samarbejdet med virksomheder i et tredjeland, at forretningshemmeligheden overholdes. Artikel 8 i forordning nr. 3017/79, som artikel 7, stk. 4, litra a), udtrykkeligt henviser til, sikrer den fortrolige karakter af de oplysninger, Kommissionen modtager. Selv om artiklen udjævner modsætningen mellem oplysningerne og forretningshemmeligheden, forpligter den ikke desto mindre til nøje at respektere oplysningernes fortrolige karakter. Hvad angår de alternative måder at give selskabet oplysninger på, som Timex har henvist til, må det anføres, at det ikke har fremsat nogen anmodning herom under undersøgelsen; i øvrigt er de foreslåede måder uanvendelige, navnlig på grund af overensstemmelsen mellem de priser, der anvendes af referencevirksomhederne.

b) Diskussion

13. Det fremgår af de argumenter, der således er fremført af parterne, at ingen bestrider, at de oplysninger, Kommissionen har anvendt i undersøgelsen, har »betydning for varetagelsen af [klagerens] interesser« [18].

Skal man ligesom institutionerne mene, at retten til at blive hørt, som er blevet optaget i artikel 7, stk. 4, litra a), ikke kan vedrøre de oplysninger, der er stillet til rådighed af referencevirksomhederne?

Denne fortolkning, der er alt for restriktiv, kan ikke tiltrædes.

For det første er den i modstrid med selve formålet med artikel 7, stk. 4, litra a). De bestemmelser i artikel 7, som handler om iværksættelsen og videreførelsen af undersøgelsen, bemyndiger nemlig Kommissionen til direkte eller gennem medlemsstaterne at foretage undersøgelser hos virksomheder i et tredjeland, forudsat at disse giver deres samtykke hertil [19]. Disse oplysninger kan anvendes af Kommissionen under undersøgelsen og være afgørende for dens afgørelse med hensyn til antidumpingtold. Det er derfor vanskeligt at forstå, at disse oplysninger — forudsat at de behandles fortroligt — ikke skulle kunne meddeles både klageren og den, der eventuelt pålægges told, og gøres til genstand for drøftelse, idet disse ellers ikke ville have mulighed for at varetage deres interesser på nomal vis [19].

For det andet er det vanskeligt at forene en sådan fortolkning med selve ordlyden af artikel 7. Det kan nemlig konstateres, at kredsen af berørte parter i bestemmelsen udtrykkeligt kun er begrænset for så vidt angår de senere faser i undersøgelsen; det er således kun de parter, »der... vil blive berørt af *resultatet* af proceduren«, der kan høres, og de parter, som tillige er »*direkte* berørte«, der kan gives lejlighed til at mødes [20]. I øvrigt bemærkes, at der ved det møde, der fandt sted i den foreliggende sag, ud over repræsentanterne for Timex og for hovedimportøren af den omhandlede vare, var en repræsentant fra en af virksomhederne i Hong Kong til stede.

Bør man derfor ikke, ligesom Timex, mene, at Kommissionen har tilsidesat den pligt til at give oplysninger, som den har i henhold til artikel 7, stk. 4, litra a), og at den anfægtede forordning derfor er ulovlig?

I den forbindelse må det understreges, at der ikke er stillet *nogen* oplysninger til

18 — Artikel 7, stk. 4, litra a).

19 — Artikel 7, stk. 2, litra b) og stk. 3, litra a).

20 — Artikel 7, stk. 5 og 6 (min understregning).

rådighed for klageren, hverken med hensyn til urkasserne og urskiverne eller med hensyn til prisen for de forskellige dele af de armbåndsure, der er samlet i Hong Kong; dette er der ingen, der har bestridt.

Med hensyn til urkasserne og urskiverne er det tilstrækkeligt at holde fast ved, at institutionerne har erkendt, at valget af den tilsvarende vare skete på grundlag af de forskellige typer ures ydre, uden at nogen af parterne — ikke blot Timex — havde mulighed for konkret at gøre deres synspunkter gældende med hensyn til det foretagne valg.

Med hensyn til prisen for de dele, der anvendes ved fremstillingen af urene i Hong Kong, hviler argumentet om fortrolighed på en fejlagtig fortolkning af den ordning, der er oprettet ved artiklerne 7 og 8 i forordning nr. 3017/79. Den fortrolige *behandling* af de oplysninger, Kommissionen har modtaget, pålægger denne en forpligtelse med hensyn til, hvordan der skal tilvejebringes overensstemmelse mellem de krav, der er knyttet til retten til oplysninger, og de krav, der er knyttet til forretningshemmeligheden. Dette fremgår klart af selve opbygningen af artikel 8, hvis stk. 2, litra a), ganske vist pålægger institutionerne og personer i disses tjeneste en forpligtelse til tilbageholdenhed, men hvis stk. 2, litra b), samt stk. 3 og 4, viser Kommissionens forpligtelse til under undersøgelsen at bestræbe sig for at begrænse det, der er hemmeligt, til det strengt nødvendige. Således betragtes oplysninger kun som fortrolige, når »videregivelsen heraf sandsynligvis vil være til betydelig skade for den, der har givet eller er kilde til oplysningerne« [21]. Med hensyn til selve den fortrolige behandling skal der være *anmodet om* den, og anmodningen skal være *berettiget* og *vedlagt* »et ikke fortroligt sammendrag af sådanne oplysninger, eller en begrundelse for, hvorfor der ikke kan foretages et sammendrag af oplysningerne« [22]. Hvad mere er, kan Kommissionen — hvis den mener, at anmodningen om fortrolig behandling af en oplysning ikke er berettiget — beslutte, at »disse oplysninger lades ude af betragtning« [23].

Der er ingen, der vil drage i tvivl, at den frivillige medvirken af virksomheder i tredjelande er uomgængelig nødvendig for undersøgelsens forløb, eftersom deres samtykke er nødvendigt for at opnå de oplysninger, der anmodes om. Ikke desto mindre bør denne medvirken foregå under overholdelse af de regler, som gælder om den ret til at blive hørt, der indrømmes *alle* parter, selv om forordningen ikke har krævet en forudgående anmodning om fortrolig behandling fra deres side. I den forbindelse bemærkes, at Rådets forordning nr. 2176/84, som den 1. august 1984 er trådt i stedet for forordning nr. 3017/79, på dette punkt har ændret affattelsen af artikel 8, stk. 2, litra a), ved udtrykkeligt at nævne dette krav [24].

Kommissionen havde derfor i det foreliggende tilfælde en forpligtelse til at lade Timex sætte sig ind i de oplysninger, der var modtaget under undersøgelsen, navnlig fra virksomhederne i Hong Kong, eftersom disse ikke med rette havde anmodet om fortrolig behandling. Den kunne ikke blot *ex officio* bestemme, at denne eller hin oplysning var fortrolig. Denne løsning trænger sig så meget desto mere på, som der ikke var tale om at fastsætte den normale værdi på grundlag af markedsprisen i et tredjeland, men på grundlag af den bereg-

21 — Artikel 8, stk. 3.

22 — Artikel 8, stk. 2, litra b).

23 — Artikel 8, stk. 4.

24 — Forordning (EØF) af 23. juli 1984 (EFT L 201 af 30. juli 1984, s. 1).

nede værdi. I et sådant tilfælde kan der i endnu højere grad stilles krav til Kommissionen om, at den skal tilvejebringe overensstemmelse mellem princippet om gennemskuelighed og princippet om forretningshemmeligheden, hvis ikke de omtalte bestemmelser i artiklerne 7 og 8 skal miste deres betydning.

Timex har således ikke kunnet varetage sine interesser på normal vis, da Kommissionen ikke har givet selskabet mulighed for i rette tid at gøre sine synspunkter gældende, hverken med hensyn til om der var tale om samme vare eller med hensyn til den beregnede værdi, som — sammen med valget af et tilsvarende land — er oplysninger, der er af væsentlig betydning for fastsættelsen af den normale værdi. Den strenge overholdelse af denne proceduremæssige garanti synes at være modstykket til den skønsmargen, der er indrømmet institutionerne i forordning nr. 3017/79. Derfor udgør den manglende overholdelse heraf en »væsentlig formel mangel« i den i artikel 173, stk. 1, forudsatte betydning, som bevirker, at artikel 1 i den forordning, der er vedtaget af Rådet på grundlag af de bestemmelser, som Kommissionen har opstillet i forordning nr. 84/82, er ugyldig.

2. Valget af Hong Kong

14. Med dette andet anbringende, har sagsøgeren villet vise, at institutionerne har gjort sig skyldig i en *åbenbar fejlbedømmelse* ved fastsættelsen af den normale værdi af den omhandlede vare. For at kunne bedømme, om dette anbringende er relevant, må der først kort gøres rede for de bestemmelser, der finder anvendelse, og dernæst for de vigtigste stridsspørgsmål.

a) De regler, der finder anvendelse

15. Dumpingmargenen, ud fra hvilken antidumpingtolden fastsættes, er som regel et udtryk for forskellen mellem eksportprisen på den vare, der »dumpes«, og den pris på den samme vare, der fremkommer som et resultat af markedskræfternes frie spil i eksportlandet.

Ikke desto mindre kan man — når dette land er et statshandelsland — ikke henvise til dagsprisen for varen på det indre marked, for så vidt som den ikke er et resultat af »normal handel« [25], men af en afgørelse, som dette land har truffet ud fra hensyn, som ikke udelukkende er økonomiske. Desuden er prisen udtrykt i en ikke-konvertibel valuta.

Den ovenfor omtalte artikel 2, stk. 5, har derfor i dette tilfælde bestemt, at Kommissionen skal fastsætte den normale værdi »på en hensigtsmæssig og ikke urimelig måde« ud fra den pris på samme vare, som anvendes *i et tredjeland med markedsøkonomi* . En gennemgang af stk. 5 viser, at Kommissionen enten skal tage hensyn til den pris, som varen »faktisk sælges« til i dette land, eller — hvis dette ikke er muligt — til dens »beregnede« værdi [26] eller i sidste instans »den pris, der faktisk er betalt, eller som skal betales i Fællesskabet«.

Det er på baggrund heraf, at det valg, Kommissionen har gjort, og som Timex har anfægtet, skal ses.

b) Timex' argumentation

16. Som det fremgår af betragtningerne til forordning nr. 84/82 [27], har Kommissionen som grundlag for beregningen af den normale værdi valgt den beregnede værdi af armbåndsure fremstillet i Hong Kong, som anses for at være samme vare som ure med

25 — Artikel 2, stk. 3, litra a), i forordning nr. 3017/79.

26 — Omkostningerne i normal handel, til materialer og fremstilling plus generalomkostninger og fortjeneste (jfr. artikel 2, stk. 3, litra b), ii), i forordning nr. 3017/79).

27 — Betragtning 12.

oprindelse i Sovjetunionen. Beregningen er sket på grundlag af indkøbsprisen i Hong Kong af et udvalg af urværker indført fra Frankrig og udgifterne til samling af urene i Hong Kong, hvortil navnlig kommer udgifterne til urkasser, urskiver, visere samt generalomkostninger og fortjeneste.

Uenigheden mellem parterne vedrører valget af Hong Kong som tilsvarende land, idet Kommissionen nemlig har forkastet den anden referencestat, som Timex havde foreslået — Schweiz — fordi det ville være umuligt at foretage en undersøgelse på stedet.

Timex har anført, at det ifølge institutionernes faste praksis er ligheden mellem produktionsprocesser og produktionsmetoder, som er afgørende ved udvælgelsen af det land, der svarer til statshandelslandet. Valget af Hong Kong er i modstrid med denne praksis. I modsætning til den sovjetiske urindustri, har urindustrien i Hong Kong ikke en fuldstændig produktionscyklus. Værkerne til de ure, som samles dér, indføres fra Frankrig. Men der er intet land, der både har fordelene ved en avanceret teknologi, som Frankrig, og billig arbejdskraft, som Hong Kong. Hvis man ser på lønningerne i ét og samme land, indvirker lønningerne til de faglærte arbejdere, som er nødvendige ved fremstillingen af urværkerne, nemlig nødvendigvis på lønniveauet for de ufaglærte arbejdere, der skal samle urene. Kommissionen har således konstrueret en kunstig produktionscyklus, som ikke kan forekomme i et land med markedsøkonomi. Når alt kommer til alt, fører det af Kommissionen valgte beregningsgrundlag ikke til en normal værdi, men til en »optimal« værdi, for så vidt som det er unormalt lave omkostninger, som bestemmer niveauet herfor. Ved at fastsætte den normale værdi på grundlag af omkostningerne i to forskellige lande har Kommissionen tilsidesat bestemmelserne i artikel 2, stk. 5, som kræver, at beregningen gennemføres i ét land.

c) Diskussion

17. Jeg kan ikke tilslutte mig denne argumentation. Det forekommer mig nemlig, at valget af Hong Kong ligger inden for rammerne af det skøn, der er tillagt institutionerne ved forordning nr. 3017/79. I den forbindelse bemærkes, at Domstolen kun har en begrænset prøvelsesret, når den påståede ulovlighed vedrører udøvelsen af et sådant skøn. Det eneste spørgsmål, der opstår, er derfor, om institutionerne ved at vælge Hong Kong som referenceland har gjort sig skyldig i en åbenbar fejlbedømmelse.

Inden for rammerne af artikel 2, stk. 5, har institutionerne imidlertid et vidt skøn med hensyn til de *kriterier*, som må opstilles for udvælgelsen af det tilsvarende land. De kriterier, de anvender, er ikke blot, at der skal være tale om *samme* vare, hvilket er en nødvendig betingelse, men også hvilket *niveau udviklingen befinder sig på*, *konkurrenceevnen på markedet* og produktionsforløbets *struktur* i det pågældende land. Denne praksis, som gør det muligt at gøre sammenligningen finere, er i overensstemmelse med interessen i, at den normale værdi fastsættes »på en hensigtsmæssig og ikke urimelig måde«.

De kriterier, som får Kommissionen til at udvælge det tilsvarende land, kan derfor være mangeartede. I modsætning til, hvad Timex har hævdet, er det kriterium, der støttes på sammenligneligheden af produktionsstrukturerne, ikke nødvendigvis afgørende. Følgelig er valget i den foreliggende sag af et land, hvor produktionscyklen sker ved import af visse dele med henblik på deres samling på stedet, ikke som sådan et åbenbart fejlskøn.

Til støtte for denne konklusion kan det tilføjes, at den økonomiske realitet er karakteriseret af de nationale økonomiers voksende indbyrdes afhængighed og af jagten på de laveste omkostninger, navnlig for så vidt angår arbejdskraft, og at det ikke er ukendt i ét og samme land med markedsøkonomi, som eksemplet Japan viser, at der samtidig er en vis teknologisk fremgang og billig arbejdskraft.

Som følge heraf har sagsøgeren ikke bevist, at Kommissionen ved at vælge Hong Kong under hensyn til dennes udviklingsniveau og konkurrenceevne på markedet har gjort sig skyldig i et åbenbart fejlskøn.

B — *Urværkerne*

18. Det sidste klagepunkt, der er fremført af sagsøgeren, vedrører den omstændighed, at der i Rådets forordning nr. 1882/82 ikke er fastsat nogen antidumpingtold på urværker med oprindelse i Sovjetunionen.

I den anledning er det tilstrækkeligt at anføre, at dette klagepunkt, der støttes på manglende begrundelse, er forkert. Så snart Kommissionen havde afvist at indføre told på urværkerne, måtte undersøgelsen vedrørende dette punkt nemlig betragtes som afsluttet. Sagsøgeren kan ikke gyldigt på ny gøre den kritik gældende over for Rådets forordning, som skulle have været gjort gældende i rette tid over for den forordning, der foreløbig blev udstedt af Kommissionen. Der kan således heller ikke gives sagsøgeren medhold i dette klagepunkt.

Annullationens omfang

19. Selv om den ikke er behæftet med en åbenbar fejl, kan artikel 1 i Rådets forordning nr. 1882/82 kritiseres på grund af væsentlige formelle mangler, jfr. bestemmelserne i traktatens artikel 173, stk. 1.

I et sådant tilfælde kan man imidlertid ikke lade sig nøje med en uforbeholden annullation af den anfægtede retsakt. Fra et retssikkerhedssynspunkt ville en sådan løsning nemlig være i modstrid både med Fællesskabets og med sagsøgerens interesser. Den ville medføre et brud på kontinuiteten, som en ny forordning ikke ville kunne dække, eftersom den ikke kan have tilbagevirkende gyldighed.

Bestemmelserne i traktatens artikel 174, stk. 2, giver Domstolen et middel til at afhjælpe denne ulempe, idet den kan angive »hvilke af den annullerede forordnings virkninger, der skal betragtes som bestående«. I henhold til denne bestemmelse er det muligt at opretholde den antidumpingtold, der er fastsat i den annullerede retsakt, indtil den institution, som retsakten hidrører fra, i overensstemmelse med artikel 176, stk. 1, gennemfører »de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger«.

20. Jeg tillader mig derfor at foreslå:

1) at artikel 1 i Rådets forordning nr. 1882/82 af 12. juli 1982 erklæres ugyldig;

2) at dens virkninger opretholdes, indtil den kompetente institution har gennemført de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger;

3) at det pålægges institutionerne at betale sagens omkostninger.