FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT GEORGES COSMAS

föredraget den 16 mars 2000 *

Innehåll

I — Inledning ... I-8152

II — Tillämpliga gemenskapsrättsliga bestämmelser ... I-8152

III — Bakgrund ... I-8156

IV — Förfarandet vid förstainstansrätten ... I-8159

V — Förfarandet vid domstolen ... I-8160

A — Huruvida den handling som PEM och Chambre syndicale har skickat kan bli föremål för prövning ... I-8160

B — Parternas yrkanden ... I-8161

VI — Bedömning av genkäromålet: Huruvida det kan tas upp till sakprövning ... I-8161

A — De frågor som väckts ... I-8161

B — Domen i målet Extramet I och frågan om upptagande till sakprövning ... I-8162

VII — Prövning av grunderna för överklagandet ... I-8164

A — Den första grunden för överklagandet ... I-8164

1) Den första grundens första del: Skyldigheten att följa domstolens dom om ogiltigförklaring ... I-8164

a) Huruvida delgrunden kan tas upp till sakprövning ... I-8164

b) Prövning i sak ... I-8165

2) Den första grundens andra del: Åsidosättande av artikel 7.1 och 7.9 samt artikel 14 i grundförordningen ... I-8167

B — Den andra grunden för överklagandet: Åsidosättande av den grundläggande principen om iakttagande av rätten till försvar och artikel 7.4 i grundförordningen ... I-8170

1) Första delgrunden: Det memorandum som PEM ingav den 1 juli 1992 delgavs för sent ... I-8171

a) Huruvida delgrunden kan tas upp till sakprövning ... I-8171

b) Huruvida delgrunden är välgrundad ... I-8171

2) Den andra delgrunden: Konstaterade oegentligheter i fråga om tillgång till handlingarna i målet ... I-8173

VIII — Rättegångskostnader ... I-8174

IX — Förslag till avgörande ... I-8175

* Originalspråk: grekiska.

I — Inledning

1. Det överklagande som bolaget Industrie des poudres sphériques (nedan kallat IPS) har ingett syftar till upphävande av förstainstansrättens dom av den 15 oktober 1998 i mål T-2/95, IPS mot rådet. [1] I förevarande mål anmodas domstolen att undersöka följderna av domarna i målet Extramet Industrie mot rådet (C-358/89), [2] där domstolen dels ansåg att den talan som väckts av en importör avseende rådets förordning (EEG) nr 2808/89 av den 18 september 1989 om införandet av en slutgiltig antidumpningstull på import av kalciummetall med ursprung i Folkrepubliken Kina och i Sovjetunionen och om slutgiltigt uttag av de tillfälliga tullar som införts [3] (domen i målet Extramet I) kunde tas upp till sakprövning, dels ogiltigförklarade förordning nr 2808/89 (domen i målet Extramet II).

2. Efter ogiltigförklaringen av förordning nr 2808/89 återupptog rådet antidumpningsundersökningen avseende samma vara och rådet antog förordning (EG) nr 2557/94 av den 19 oktober 1994 om införandet av en slutgiltig antidumpningstull på import av kalciummetall med ursprung i Kina och Ryssland [4] (nedan kallad den omtvistade förordningen). Bolaget IPS, som tidigare kallades Extramet, väckte talan avseende denna förordning. I den överklagade domen ansåg förstainstansrätten att talan kunde tas upp till sakprövning, men ogillade den därför att den saknade grund.

3. Målet väcker i huvudsak två frågor. Den första frågan är huruvida IPS:s ansökan kan tas upp till sakprövning och den andra frågan är i vilken utsträckning domen i målet Extramet II och 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 (nedan kallad grundförordningen) [5] har iakttagits till följd av att kommissionen återupptog antidumpningsförfarandet.

II — Tillämpliga gemenskapsrättsliga bestämmelser

4. I grundförordningen upprättas reglerna för skydd mot dumpad eller subventionerad import från stater som inte är medlemmar i vad som vid antagandet av denna text ännu kallades Europeiska ekonomiska gemenskapen. Av bestämmelserna i denna förordning framgår att antidumpningsförfarandet innehåller en rad etapper, däri-

1 — REG 1998, s. II-3939.

2 — Dom av den 16 maj 1991 (REG 1991, s. I-2501, nedan kallat målet Extramet I) och av den 11 juni 1992 (REG 1992, s. I-3813, nedan kallat målet Extramet II).

3 — EGT L 271, s. 1.

4 — EGT L 270, s. 27; svensk specialutgåva, område 11, volym 33, s. 47.

5 — EGT L 209, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 14, s. 98. Dessa frågor regleras nu i rådets förordning (EG) nr 384/96 av den 22 december 1995 om skydd mot dumpad import från länder som inte är medlemmar i Europeiska gemenskapen (EGT L 56, 1996, s. 1).

bland undersökningen. Samma förfarande kan ge upphov till en eller flera undersökningar.

5. I enlighet med rubriken innehåller artikel 7 bestämmelser som reglerar inledande och genomförande av undersökning. I artikel 7.1 föreskrivs följande:

"1. När det efter samråd framgår att det finns bevis som är tillräckliga för att motivera att ett förfarande inleds, skall kommissionen omedelbart göra följande:

a) Tillkännage förfarandets inledande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*. Ett sådant tillkännagivande skall ange den vara och de länder som berörs, ge en sammanfattning av de uppgifter som har lämnats och föreskriva att all relevant information skall lämnas till kommissionen. Tillkännagivandet skall ange den tidsfrist inom vilken intresserade parter får skriftligen framföra sina synpunkter och kan begära att få bli hörda muntligen av kommissionen i enlighet med punkt 5.

b) Underrätta de exportörer och importörer som kommissionen vet är berörda liksom företrädare för exportlandet och för de klagande.

c) Inleda undersökningen på gemenskapsnivå i samarbete med medlemsstaterna. Undersökningen skall omfatta både dumpning och subventioner och därav vållad skada och skall utföras i enlighet med punkterna 2—8. Undersökningen skall normalt omfatta en period om minst sex månader omedelbart innan förfarandet inleds."

6. I artikel 7.4 i grundförordningen föreskrivs följande:

"4. a) Den klagande och de importörer eller exportörer som man vet är berörda liksom företrädare för exportlandet får ta del av alla uppgifter som lämnats till kommissionen av någon part i en undersökning, till skillnad från de interna handlingar som har upprättats av gemenskapens eller medlemsstaternas myndigheter, förutsatt att de är relevanta för försvaret av vederbörandes intressen och inte konfidentiella i den mening som avses i artikel 8 och att kommissionen använder dem i undersökningen. För detta ändamål skall de till kommissionen ställa en skriftlig begäran som anger vilka uppgifter de behöver.

b) Exportörer och importörer av den undersökta varan samt, då det är fråga om subventionering, företrädare för exportlandet kan begära att bli underrättade om de väsentliga omständigheter och överväganden som ligger till grund för den planerade rekommendationen att införa slutgiltiga tullar eller slutgiltigt uppbära tullar som säkrats såsom tillfällig tull.

c) i) Begäran om uppgifter enligt punkt b skall

aa) vara skriftlig och ställas till kommissionen,

bb) ange de särskilda frågor beträffande vilka uppgifter söks,

cc) i de fall då en tillfällig tull tillämpats inkomma senast en månad efter det att tullens införande offentliggjorts.

ii) Uppgifter får lämnas muntligen eller skriftligen efter vad kommissionen finner lämpligt. Kommissionens beslut härom skall inte föregripa något senare beslut av kommissionen eller rådet. Konfidentiell information skall behandlas i enlighet med artikel 8.

iii) Uppgifter skall normalt lämnas senast 15 dagar innan kommissionen skall fatta beslut om slutlig åtgärd enligt artikel 12. 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."

7. I artikel 7.9 föreskrivs dessutom följande:

"9. a) En undersökning skall avslutas antingen genom att den avbryts eller genom slutgiltig åtgärd. Den skall normalt avslutas inom ett år från det att förfarandet inletts.

b) Ett förfarande skall avslutas antingen genom att undersökningen avbryts utan att tullar införs och utan att åtaganden godtas eller genom att tullarnas giltighetstid går ut eller tullarna upphävs eller genom att åtaganden

upphör i enlighet med artiklarna 14 eller 15."

8. Artikel 8 i grundförordningen har rubriken "Konfidentiell behandling". I artikel 8.1—8.4 föreskrivs följande:

"1. Uppgifter som har mottagits i enlighet med denna förordning skall användas bara för det ändamål för vilket de infordrades.

2. a) Varken rådet, kommissionen, medlemsstaterna eller tjänstemän hos någon av dessa får yppa någon uppgift som lämnats i enlighet med denna förordning med begäran om konfidentiell behandling, annat än med uppgiftslämnarens uttryckliga tillstånd.

b) Varje begäran om konfidentiell behandling skall ange varför uppgifterna är konfidentiella och skall åtföljas av en icke-konfidentiell sammanfattning av uppgifterna eller en förklaring som anger skälen till att uppgifterna inte på sådant sätt kan sammanfattas.

3. Uppgifter kommer vanligen att anses vara konfidentiella om röjande av dem sannolikt har en avsevärd negativ verkan på uppgiftslämnaren eller källan.

4. Om det visar sig att en begäran om konfidentiell behandling inte är berättigad och uppgiftslämnaren inte är villig att göra uppgifterna offentliga eller att godkänna att de yppas i generaliserad eller sammanfattad form, får uppgifterna lämnas utan avseende.

Uppgifterna får lämnas utan avseende också då begäran om konfidentiell behandling är berättigad men uppgiftslämnaren inte är villig att lämna en icke-konfidentiell sammanfattning, förutsatt att en sådan sammanfattning av uppgifterna låter sig göras."

9. Artikel 14 har rubriken "Översyn". I denna artikel föreskrivs följande:

"1. Förordningar om införande av antidumpnings- och utjämningstullar och beslut att godta åtaganden skall vid behov bli föremål för översyn, helt eller delvis.

Översyn kan göras antingen på en medlemsstats begäran eller på kommissionens initiativ. En översyn skall också göras om en berörd part så begär och anför bevis för att omständigheterna har förändrats tillräckligt för att motivera en översyn, förutsatt att minst ett år har förflutit sedan undersökningen avslutades. En sådan begäran skall ställas till kommissionen, som skall underrätta medlemsstaterna därom.

2. Då det efter samråd framgår att en översyn är påkallad, skall undersökningen återupptas i enlighet med artikel 7, om omständigheterna så kräver. Återupptagandet av undersökningen skall inte påverka de åtgärder som är i kraft.

3. Om en översyn med eller utan återupptagen undersökning visar att det är påkallat, skall åtgärderna ändras, avskaffas eller upphävas av den gemenskapsinstitution som har antagit dem...".

III — Bakgrund

10. Förstainstansrätten utgick från följande faktiska omständigheter i den överklagade domen (punkterna 15—29).

11. Bolaget Industrie des poudres sphériques, tidigare kallat Extramet industrie, är ett bolag i Annemasse (Frankrike) som är specialiserat på framställning av granulerad kalciummetall i form av granulat av reaktiva metaller med utgångspunkt i kalciummetall. [6]

12. Kalciummetall [7] tillverkas i fem länder, nämligen i Frankrike (av PEM), Kina, Ryssland, Kanada och Amerikas förenta stater.

13. För anskaffning av kalciummetall vände sig IPS från första början till en gemenskapsproducent, som först var Société électrométallurgique du Planet, därefter, efter fusionen år 1985 mellan sagda bolag och Péchiney électrométallurgie (nedan kallat PEM), ett bolag bildat enligt fransk rätt, till det sistnämnda bolaget. IPS importerade emellertid primär kalciummetall från Kina och Sovjetunionen.

14. Chambre syndicale de l'électrométallurgie et de l'électrochimie (nedan kallat Chambre syndicale), en sammanslutning

6 — Bolaget bildades år 1982 till följd av att en granuleringsprocess upptäcktes år 1980.

7 — Primär kalciummetall är ett kemiskt ämne som tillverkas antingen av kalciumoxid (kalk) eller kalciumklorid och som förekommer i form av klumpar eller flis. Den används främst inom metallindustrin.

bildad enligt fransk rätt, lämnade i juli 1987 in ett klagomål till kommissionen på bolaget PEM:s vägnar. I klagomålet begärde bolaget att kommissionen skulle vidta antidumpningsåtgärder mot import av kalciummetall med ursprung i Kina och Sovjetunionen.

15. Den 26 januari 1988 inledde kommissionen ett antidumpningsförfarande med tillämpning av rådets förordning (EEG) nr 2176/84 av den 23 juli 1984 om skydd mot dumpad eller subventionerad import från länder som inte är medlemmar i Europeiska ekonomiska gemenskapen, [8] som var i kraft vid denna tidpunkt.

16. Genom förordning (EEG) nr 707/89 [9] påförde kommissionen den omtvistade varan en tillfällig antidumpningstull om 10,7 procent.

17. Efter det att den tillfälliga tullen förlängts, påförde rådet den aktuella varan slutgiltiga tullar om 21,8 procent respektive 22 procent genom förordning nr 2808/89 [10].

18. Klaganden IPS, vars bolagsnamn då var Extramet industrie SA, väckte den 27 november 1989 talan om ogiltigförklaring av sagda förordning.

19. Domstolen fastslog i dom av den 16 maj 1991, kallad Extramet I, [11] att talan kunde tas upp till prövning. Därefter, genom dom av den 11 juni 1992 i målet Extramet II, [12] ogiltigförklarade domstolen förordning nr 2808/89 med motiveringen att gemenskapsinstitutionerna faktiskt inte hade undersökt om gemenskapsproducenten av den vara som avsågs i förordningen, det vill säga PEM, själv hade bidragit till den åsamkade skadan genom sin säljvägran, och eftersom de inte hade fastslagit att skadan inte följde av de faktorer som klaganden åberopat, hade institutionerna således inte bestämt skadan på ett korrekt sätt.

20. I beslut av den 31 mars 1992 fastslog franska Conseil de la concurrence (konkurrensmyndigheten) att PEM hade gjort sig skyldigt till missbruk av dominerande ställning mellan oktober 1982 och slutet av år 1984 genom Société électrométallurgique du Planet (SEMP), ett bolag som PEM övertagit i december 1985. I dom av den 14 januari 1993 fastställde Cour d'appel de Paris detta beslut.

8 — EGT L 201, s. 1.

9 — Förordning av den 17 mars 1989 om inrättande av en tillfällig antidumpningstull på kalciummetall med ursprung i Folkrepubliken Kina och Sovjetunionen (EGT L 78, s. 10).

10 — Nämnd ovan i fotnot 3.

11 — Nämnt ovan i fotnot 2.

12 — Nämnt ovan i fotnot 2.

21. Efter domen i målet Extramet II ställde PEM den 1 juli 1992 en skrivelse till kommissionen i syfte att få till stånd ett återupptagande av undersökningen samt ett memorandum av teknisk art avseende bedömningen av den skada som åsamkats gemenskapsindustrin.

22. Kommissionen, som ansåg att undersökningen "återupptogs de jure", uppmanade IPS genom skrivelse av den 17 juli 1992 att inkomma med en uppskattning av den skada som gemenskapsindustrin hade åsamkats. I denna skrivelse preciserade kommissionen att den hade begärt att PEM skulle inkomma med synpunkter i samma fråga.

23. Genom skrivelse av den 14 augusti 1992 ifrågasatte IPS kommissionens bedömning av de rättsliga möjligheterna att återuppta undersökningen. Klaganden begärde att ett formellt riktigt beslut skulle riktas mot bolaget, mot vilket talan skulle kunna väckas.

24. Genom skrivelse av den 21 augusti 1992 upprepade IPS sistnämnda begäran.

25. Genom skrivelse av den 14 oktober 1992 mottog bolaget från kommissionen det memorandum som PEM den 1 juli 1992 hade ställt till kommissionen avseende den påstådda skadan.

26. Den 14 november 1992 offentliggjorde kommissionen ett meddelande om ett antidumpningsförfarande avseende import av kalciummetall med ursprung i Kina och Ryssland.

27. Genom skrivelse av den 18 november 1992 upplyste kommissionen IPS om att meddelandet offentliggjorts och begärde att bolaget skulle återsända motsvarande frågeformulär inom trettio dagar. Kommissionen angav att den nya undersökningsperioden sträckte sig från och med den 1 juli 1991 till och med den 31 oktober 1992.

28. Genom skrivelse av den 23 december 1992 lämnade IPS synpunkter till kommissionen på PEM:s memorandum av den 1 juli 1992 avseende skadan.

29. Genom skrivelse av den 29 juli 1993 begärde kommissionen att IPS skulle lämna samtliga uppgifter som kunde ligga till grund för dess bedömning, särskilt i fråga om skadan. Genom skrivelse av den 12 augusti 1993 svarade IPS att bolaget inte kunde lämna någon ny information i det avseendet, eftersom situationen inte hade förändrats efter den 23 december 1992, då bolaget sammanställde sin skrivelse.

30. Den 21 april 1994 antog kommissionen förordning (EG) nr 892/94 om inrättandet av en tillfällig antidumpningstull på import av kalciummetall med ursprung i

Folkrepubliken Kina och Ryssland [13] (nedan kallad den tillfälliga förordningen). [14]

31. Den 31 maj 1994 lämnade IPS sina synpunkter på den tillfälliga förordningen, varvid bolaget gjorde ett stort antal invändningar mot denna. Kommissionen besvarade synpunkterna genom skrivelse av den 14 juni 1994.

32. Den 11 augusti 1994 meddelade kommissionen IPS de viktigaste omständigheter och överväganden som låg till grund för dess bedömning att en slutgiltig antidumpningstull borde införas på import av kalciummetall med ursprung i Kina och Ryssland.

33. På förslag av kommissionen antog rådet den 19 oktober 1994 den omtvistade förordningen om införandet av en slutgiltig antidumpningstull på import av kalciummetall med ursprung i Kina och i Ryssland. [15]

13 — EGT L 104, s. 5.

14 — Den påförda tullen uppgick till 2 074 ecu per ton för kalciummetall med ursprung i Kina och till 2 120 ecu per ton för kalciummetall med ursprung i Ryssland.

15 — Tullen bibehölls på samma nivå som i den tillfälliga förordningen. Rådet fastställde även de antidumpningstullar som hade införts genom den tillfälliga förordningen.

IV — Förfarandet vid förstainstansrätten

34. IPS väckte den 9 januari 1995 talan vid förstainstansrätten mot den omtvistade förordningen. Bolaget yrkade att förordningen skulle ogiltigförklaras eller i andra hand att förstainstansrätten skulle fastställa att den inte kunde göras gällande gentemot klaganden (IPS) samt förplikta rådet att ersätta rättegångskostnaderna.

35. Rådet yrkade att talan skulle ogillas samt att klaganden (IPS) skulle förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna.

36. Kommissionen, PEM och Chambre syndicale yrkade i sina respektive interventionsinlagor att förstainstansrätten skulle ogilla talan och förplikta klaganden att ersätta rättegångskostnaderna.

37. Till stöd för IPS:s talan åberopades följande sju grunder för ogiltigförklaring: a) åsidosättande av artiklarna 5 [16] och 7.9 i grundförordningen och åsidosättande av principen om *res judicata* och villkoren för att lagliggöra administrativa rättsakter, b) åsidosättande av artiklarna 7 och 8 [17] i grundförordningen samt rätten till försvar,

16 — Artikeln avser förfarandet för att inge ett skriftligt klagomål vid dumpad import.

17 — Artikeln avser konfidentiell behandling av upplysningar som mottagits i enlighet med grundförordningen.

c) åsidosättande av artiklarna 4.4 [18] och 2.12 [19] i grundförordningen samt uppenbart oriktig bedömning vad beträffar varornas likvärdighet, d) åsidosättande av artikel 4 i grundförordningen och uppenbart oriktig bedömning av skadan för gemenskapsindustrin, e) åsidosättande av artikel 12 [20] i grundförordningen och uppenbart oriktig bedömning, f) åsidosättande av artikel 190 i EG-fördraget (nu artikel 253 EG) och g) maktmissbruk.

38. Beträffande rådets invändning om rättegångshinder ansåg förstainstansrätten att IPS:s talan kunde tas upp till sakprövning, eftersom de villkor som motiverade att talan i mål C-358/89, Extramet I, togs upp till sakprövning fortfarande var uppfyllda. Förstainstansrätten ogillade däremot talan i sak.

V — Förfarandet vid domstolen

39. Klaganden (IPS) har den 16 december 1998 ingett ett överklagande av förstainstansrättens dom. Kommissionen har ingett ett genkäromål.

18 — Artikel 4 avser fastställelse av skadan. I artikel 4.4 föreskrivs särskilt att den dumpade eller subventionerade importens verkan skall bestämmas i förhållande till tillverkningen i gemenskapen av likadana varor varje gång det är möjligt.

19 — Bestämmelse om definitionen av begreppet likadan vara.

20 — Denna artikel avser rådets vidtagande av en slutgiltig åtgärd för uppbärande av en slutgiltig antidumpningstull (eller utjämningstull).

A — Huruvida den handling som PEM och Chambre syndicale har skickat kan bli föremål för prövning

40. I sin svarsinlaga har PEM och Chambre syndicale, som intervenerade i förfarandet vid förstainstansrätten, uppgett att de avstår från att inge en ny skriftlig inlaga och de har hänvisat till den interventionsinlaga som de ingav till förstainstansrätten. De har bifogat fotokopior av relevanta utdrag.

41. Enligt artikel 115.2 i domstolens rättegångsregler skall i svarsskrivelsen finnas uppgifter om [c] de rättsliga grunder som åberopas, samt [d] svarandens yrkanden. Denna bestämmelse innebär att grunderna måste anges i själva inlagan och att de inte går att ersätta genom hänvisning till en annan handling eller till en annan inlaga.

42. Den inlaga som ingetts av PEM och Chambre syndicale kan följaktligen inte beaktas, eftersom den inte innehåller några uppgifter om de rättsliga grunderna, utan hänvisar till den interventionsinlaga som

ingavs till förstainstansrätten och de grunder som utvecklades där. [21]

B — Parternas yrkanden

43. I överklagandet har IPS yrkat att domstolen skall a) upphäva den överklagade domen och själv avgöra tvisten, b) avvisa, eller i andra hand ogilla, kommissionens genkäromål, c) förplikta rådet, kommissionen och intervenienterna att ersätta rättegångskostnaderna i det interimistiska förfarandet, i förfarandet vid förstainstansrätten samt i detta förfarande.

44. Kommissionen har yrkat att domstolen skall a) upphäva förstainstansrättens dom i den mån förstainstansrätten fann att talan som väcktes i mål T-2/95 kunde tas upp till sakprövning och b) avvisa talan. I andra hand har kommissionen yrkat att domstolen skall a) ogilla överklagandet och b) under alla omständigheter förplikta klaganden att ersätta rättegångskostnaderna.

21 — I förfaranden om fördragsbrott har domstolen fastslagit att det inte är tillräckligt att hänvisa till de anmärkningar som utvecklats under det administrativa förfarandet om inte dessa anmärkningar, om än kortfattat, även anges i ansökan: se dom av den 13 december 1990 i mål C-347/88, kommissionen mot Grekland (REG 1990, s. I-4747, punkterna 26—30), samt punkt 8 i generaladvokat Tesauros förslag till avgörande inför domen i det målet. Se även dom av den 13 mars 1992 i mål C-43/90, kommissionen mot Tyskland (REG 1992, s. I-1909, punkt 8). Förstainstansrätten använde en liknande lösning i dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94—T-307/94, T-313/94—T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij NV m.fl. mot kommissionen (REG 1999, s. II-931, punkterna 39 och 40), inom ramen för en talan om ogiltigförklaring där det i ansökan fanns en generell hänvisning till bifogade handlingar med detaljer om sökandenas rättsliga grunder.

45. Rådet har yrkat att domstolen skall a) ogilla överklagandet samt b) förplikta IPS att ersätta rättegångskostnaderna.

46. PEM och Chambre syndicale stöder rådets och kommissionens yrkanden.

VI — Bedömning av genkäromålet: Huruvida det kan tas upp till sakprövning

A — De frågor som väckts

47. I genkäromålet har kommissionen hävdat att ansökan i första instans borde ha avvisats. I motsats till vad som var fallet i målet C-358/89, Extramet I, hade klaganden i detta mål vägrat att anskaffa kalciummetall hos gemenskapsproducenten PEM, men inte på grund av att klaganden hade svårigheter vad gäller anskaffning. Följaktligen anser kommissionen att den del av den överklagade domen som avser upptagande till sakprövning (punkt 53) utgör en felaktig rättstillämpning vad gäller tillämpningen av domen i målet Extramet I och är grundad på en motsägelsefull och bristfällig motivering.

48. Rent konkret har kommissionen gjort gällande att domen skall upphävas på

grund av den bristfälliga och motsägelsefulla motiveringen vad gäller frågan om upptagande till sakprövning. Kommissionen har tillagt att förstainstansrätten motsade sig själv när den i punkt 219 hävdade att gemenskapsinstitutionerna varken hade begått något faktiskt fel eller åsidosatt bestämmelser[22] i grundförordningen eller gjort någon uppriktigt felaktig bedömning då de ansåg att "den kalciummetall som PEM framställer och den kalciummetall som har ursprung i Kina eller i Ryssland är likadana varor i den mening som avses i artikel 2.12 i grundförordningen". Enligt kommissionen framgår motsägelsen av att förstainstansrätten i punkt 235 i sin dom medgav att det i förevarande fall således inte "går... att anse att PEM, under undersökningsperioden den 1 juli 1991—31 oktober 1992, hade orsakat sin egen skada. Under denna period har sökanden nämligen dels inte ansett det lämpligt att återuppta affärsförbindelserna med bolaget, dels anskaffat kalciummetall med ursprung i Kina eller i Ryssland, trots att antidumpningstullar hade införts." Enligt kommissionen framgår det dessutom av punkterna 249—256 i den överklagade domen att PEM hade föreslagit IPS att pröva dess kalcium av kärnkraftskvalitet (kalcium N), vilket var logiskt, eftersom det ryska eller kinesiska kalcium som IPS ansåg var tillfredsställande var kalcium av kärnkraftskvalitet, och det enda problemet för IPS var priset.

49. Sammanfattningsvis anser kommissionen att, frånsett priset för varan (kalcium av kärnkraftskvalitet), hade IPS faktiskt möjlighet att anskaffa kalcium hos PEM, i likhet med övriga företag. Eftersom IPS inte skiljer sig från övriga näringsidkare borde talan vid förstainstansrätten ha avvisats enligt en korrekt tolkning av domen i målet Extramet I.

50. IPS anser att genkäromålet skall avvisas, eftersom förstainstansrätten underkände invändningen om rättegångshinder på grundval av en bedömning av uppgifterna i målet.

B — Domen i målet Extramet I och frågan om upptagande till sakprövning

51. Enligt den beskrivning av mål C-358/89 som ges i den överklagade domen fastslogs att talan kunde tas upp till sakprövning genom domen i målet Extramet I. Förstainstansrätten hade fog för att i punkt 49 i sin dom ange att det enda krav som domstolen ansåg vara uppfyllt i denna dom var att sökanden var direkt och personligen berörd. Förstainstansrätten erinrade dessutom om punkterna 13 och 14 i domen i målet Extramet I, enligt vilka "även om det med avseende på kriterierna i artikel 173 andra stycket i fördraget stämmer att förordningarna om införande av antidumpningstullar genom sin natur och räckvidd faktiskt har en normativ karaktär, eftersom de är tillämpliga på flertalet berörda ekonomiska aktörer, är det för den skull inte uteslutet att bestämmelserna kan beröra vissa ekonomiska aktörer personligen. Därav följer att rättsakter som inrättar antidumpningstullar under vissa omständigheter kan beröra vissa näringsidkare personligen, utan att förlora en

22 — Det rör sig om artiklarna 4.1, 4.4 och 2.12.

förordnings karaktär. Dessa näringsidkare har således rätt att väcka talan om ogiltigförklaring av dessa rättsakter." Domstolen ansåg även att sökanden hade bevisat att det förelåg en enskild situation som med avseende på den då aktuella rättsakten särskilde bolaget från varje annan näringsidkare.

52. Därefter fastslog förstainstansrätten (punkt 52) att domstolen i domen i målet Extramet I inte grundade sin uppfattning att talan kunde tas upp till prövning uteslutande på att Extramet hade svårigheter att tillgodose sina behov hos den ende gemenskapsproducenten. I själva verket grundade den sig på olika omständigheter, vilka utgjorde en enskild situation som särskilde bolaget Extramet från varje annan näringsidkare. Närmare bestämt konstaterade förstainstansrätten i den överklagade domen att det förelåg en rad omständigheter som särskilde IPS, eftersom det var den mest betydande importören av den vara som var föremål för antidumpningsåtgärden och samtidigt varans slutanvändare. Dessutom var dess näringsverksamhet i stor utsträckning beroende av denna import och påverkades svårt av den ifrågasatta förordningen, med beaktande av det begränsade antalet producenter av den berörda varan och av den omständigheten att det var svårt för bolaget att tillgodose sina behov hos den enda producenten i gemenskapen, vilken dessutom var bolagets främsta konkurrent för den bearbetade produkten. Därefter fastslog förstainstansrätten (punkt 53) följande: "Kommissionen har för övrigt inte ifrågasatt att PEM inte är i stånd att tillhandahålla primär kalciummetall av standardkvalitet med de egenskaper som sökanden behöver, vilket tydligt visar att det är svårt för sökanden att tillgodose sina behov hos PEM." Förstainstansrätten drog av detta slutsatsen att situationen inte hade förändrats jämfört med situationen i målet Extramet I.

53. Förstainstansrättens konstaterande att IPS vägrade att ta emot den vara som PEM erbjöd därför att den inte hade de egenskaper som klaganden behövde, var en av de omständigheter som låg till grund för bedömningen att IPS:s talan kunde tas upp till sakprövning. Det var således korrekt av förstainstansrätten att slå fast (punkt 54) att "[e]ftersom de omständigheter som motiverade att talan togs upp till prövning i mål C-358/89... fortfarande är för handen, skall [det] fastslås att talan kan tas upp till prövning".

54. Vad beträffar kommissionens övriga påståenden om att domskälen i den överklagade domen är motstridiga, anser jag att de inte kan motivera att den överklagade domen upphävs, eftersom dessa anmärkningar avser andra frågor.

55. Följaktligen skall kommissionens invändning om rättegångshinder inte beaktas.

VII — Prövning av grunderna för överklagandet

56. Klaganden har åberopat två grunder till stöd för överklagandet, vilka motsvarar den första och den andra grunden i ansökan i första instans.

A — *Den första grunden för överklagandet*

1) Den första grundens första del: Skyldigheten att följa domstolens dom om ogiltigförklaring

57. Inom ramen för den första grundens första del riktar IPS kritik mot punkterna 91, 95, 97 och 99 i den överklagade domen. Bolaget hävdar att förstainstansrätten avvek från domen i målet Extramet II genom att godta att kommissionen kunde göra en ny undersökning på grundval av en annan referensperiod, det vill säga genom att ändra den ursprungliga referensperioden. Genom att godta att detta förfarande för "lagliggörande" — såsom IPS har kvalificerat förfarandet för att följa domen om ogiltigförklaring — var rättsenligt åsidosatte förstainstansrätten artiklarna 174 i EG-fördraget (nu artikel 231 EG) och 176 i EG-fördraget (nu artikel 233 EG) samt artikel 7.1 och 7.9 och artikel 14 i grundförordningen. Enligt klaganden utgör förstainstansrättens tolkning av artikel 176 i fördraget en felaktig rättstillämpning, vilken har medfört att principerna om proportionalitet och skydd för berättigade förväntningar åsidosattes.

a) Huruvida delgrunden kan tas upp till sakprövning

58. Kommissionen anser att denna invändning inte klart avser punkt 101 i den överklagade domen och att klaganden inte har angett varför denna punkt skulle vara ogiltig. Klagandens underlåtenhet i detta avseende medför att överklagandet inte kan prövas på den åberopade grunden, eftersom den inte avser en av de punkter i domen som låg till grund för förstainstansrättens beslut att inte bifalla talan på den första grunden för ogiltigförklaring.

59. I överklagandet har IPS hänvisat till förstainstansrättens resonemang i punkterna 87—102, utan att nämna just punkt 101. IPS har endast kritiserat förstainstansrättens bedömning (punkt 98 i överklagandet) att "ändringen av undersökningsperioden" inte stred mot bolagets rättigheter. Enligt min mening är detta tillräckligt för att anse att IPS på ett giltigt sätt har åberopat att punkt 101 i den överklagade domen är rättsstridig, eftersom bolaget åtminstone har angett innehållet i punkten även om det inte exakt har åberopat punkt 101. Följaktligen skall kommissionens argument om motsatsen underkännas.

60. Vad för det andra beträffar punkt 101 i den överklagade domen, anser jag att IPS:s

grund (i punkt 24 i repliken) om att förstainstansrätten missförstod de faktiska omständigheterna särskiljer sig från den rättsstridighet som har åberopats (av klaganden) och som kan tas upp till sakprövning, och grunden kan inte i sig tas upp till sakprövning eftersom den inte har angetts i överklagandet. Såsom för övrigt framgår av artikel 118 jämförd med artikel 42.2 i domstolens rättegångsregler får klaganden inte utvidga sina yrkanden under detta skede av förfarandet.

61. Inom ramen för den första grundens första del har klaganden vidare hävdat att förstainstansrätten inte iakttog principerna om proportionalitet och skydd för berättigade förväntningar vid tillämpningen av artikel 176 i fördraget. Den överklagade domens rättsstridighet skulle bero på att det godtogs att kommissionen kunde ändra referensperioden och att undersökningen inte bara kunde vara begränsad till frågan om skadan under den första perioden, utan även avse en ny referensperiod, vilket medförde att högre antidumpningstullar påfördes.

62. I förevarande mål anser jag att dessa grunder skall avvisas, eftersom de har åberopats för första gången i domstolen, då de inte åberopades i första instans. Om dessa grunder skulle prövas skulle det innebära att det gjordes en ny prövning i sak av målet, vilket ligger utanför domstolens prövningsrätt vid överklagande.

b) Prövning i sak

63. Klaganden har gjort gällande att förstainstansrätten misstog sig när den ansåg att kommissionens åtgärd var helt förenlig med domen i målet Extramet II. Klaganden anser att ogiltigförklaringen skedde på materiella grunder och medförde att alla förberedande rättsakter, däribland undersökningen som ledde till antagandet av förordning nr 2557/94, ogiltigförklarades.

64. Det framgår av fast rättspraxis att när domstolen ogiltigförklarar gemenskapsrättsakter på grund av formfel eller brister i förfarandet (exempelvis underlåtenhet att på ett tillfredsställande sätt motivera eller samråda med berörda institutioner eller ge parterna tillfälle att yttra sig) innebär inte skyldigheten att följa domen oundvikligen att institutionen i fråga måste ta om hela förfarandet från början.[23] Detta gäller både då det är fråga om enbart ett formfel

23 — Se punkt 35 i generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande inför domen av den 12 november 1998 i mål C-415/96, Spanien mot kommissionen (REG 1998, s. I-6993).

eller brister i förfarandet [24] och när ogiltigheten beror på att rättsakten är rättsstridig i materiellt hänseende. [25]

65. I den överklagade domen (punkt 94) påpekade förstainstansrätten att domstolen i domen i målet Extramet II ogiltigförklarade förordning nr 2808/89 med anledning av att gemenskapsinstitutionerna faktiskt inte hade undersökt frågan huruvida gemenskapsproducenten, det vill säga PEM, inte själv hade bidragit till skadan genom sin säljvägran och heller inte fastslagit att den konstaterade skadan inte följde av de faktorer som bolaget Extramet gjort gällande. Förstainstansrätten påpekade vidare att domstolen av dessa konstateranden drog slutsatsen att institutionerna inte hade gått korrekt till väga då de bestämde skadan. Förstainstansrätten ansåg att de inledande åtgärderna för att förbereda undersökningen, i synnerhet förfarandets inledande i enlighet med artikel 7.1 i grundförordningen, följaktligen inte hade påverkats av den rättsstridighet som domstolen konstaterade. Därefter ansåg förstainstansrätten (punkt 95) att kommissionen rättsenligt *kunde återuppta förfarandet* på grundval av samtliga handlingar i förfarandet som inte hade påverkats av domstolens ogiltigförklaring — det vill säga PEM:s klagomål från juli 1987, samrådet med den rådgivande kommittén och beslutet att inleda förfarandet — i syfte att göra en undersökning avseende samma referensperiod som hade beaktats i förordning nr 2808/89 (som ogiltigförklarades i målet Extramet II), en undersökning som endast sökte utröna om PEM självt hade bidragit till den skada som åsamkats gemenskapsindustrin genom sin säljvägran.

66. Domstolens ovannämnda rättspraxis tyder, enligt min mening, på att kommissionen, oavsett om ogiltigförklaringen berodde på formfel eller materiella fel, i förevarande mål också kunde använda uppgifter från det tidigare förfarandet och undersökningen avseende den första refe-

24 — Domstolen har medgett (se särskilt domen i det ovannämnda målet Spanien mot kommissionen, punkt 32) att "ogiltigförklaringen av en gemenskapsrättsakt [inte] nödvändigtvis [påverkar] de förberedande rättsakternas giltighet". I exempelvis det mål som gav upphov till domen av den 13 november 1990 i mål C-331/88, Fedesa m.fl. (REG 1990, s. I-4023, punkterna 33 och 34 samt punkterna 56 och 57 i generaladvokaten Mischos förslag till avgörande) ogiltigförklarades ett direktiv på grund av brister i förfarandet vid dess antagande, innan det ersattes av ett liknande direktiv, som antagits i enlighet med de formkrav som uppställdes. Domstolen underkände grunden att rådet borde ha tagit om hela förfarandet från början genom att begära att kommissionen skulle förelägga det ett nytt förslag och att parlamentet skulle yttra sig på nytt och den ansåg att ogiltigförklaringen av direktivet inte påverkade de förberedande rättsakterna. Det avgörande kriteriet är skälet för ogiltigförklaring: när det rör sig om enbart ett formfel eller brister i förfarandet får kommissionen rätta till felet utan att ta om hela förfarandet, genom att bara fatta ett nytt beslut som ersätter hela eller delar av det ursprungliga beslutet, i den mån det är nödvändigt. I det ovan i punkt 23 nämnda målet Spanien mot kommissionen hade Konungariket Spanien väckt talan om ogiltigförklaring av vissa artiklar i ett kommissionsbeslut om beviljande av statligt stöd. Detta beslut fattades för att följa domen om ogiltigförklaring av den 14 september 1994 i de förenade målen C-278/92—C-280/92, Spanien mot kommissionen (REG 1994, s. I-4103), genom vilken domstolen delvis hade bifallit en talan om ogiltigförklaring av det ursprungliga beslutet. Domstolen har därefter i sin dom av den 12 november 1998 visserligen inte prövat frågan huruvida grunden för ogiltigförklaring avsåg formföreskrifter eller förfarandet, men den påpekade att vissa artiklar i det omtvistade beslutet ogiltigförklarades genom ovannämnda dom av den 14 september 1994 i målet Spanien mot kommissionen på grund av bristande motivering. Domstolen fastslog för övrigt följande (punkt 34): "Eftersom kommissionens bedömning emellertid var ofullständig och således medförde att beslut[et]... var olagligt..., kunde förfarandet i syfte att ersätta detta beslut återupptas vid denna punkt och en ny bedömning av utredningsmaterialet genomföras. Utredningsmaterialets innehåll har för övrigt inte ifrågasatts i det aktuella fallet. För att följa domen i... målet Spanien mot kommissionen, var kommissionen således inte skyldig att i dess helhet upprepa det förfarande som föreskrivs i artikel 93 i fördraget [nu artikel 88 EG]".

25 — Det skall erinras om att generaladvokaten Jacobs i punkt 31 i sitt förslag till avgörande i målet Spanien mot kommissionen (dom av den 12 november 1998), enligt min mening på goda grunder, påpekade, för att besvara kommissionens påstående att institutionen i fråga enligt artikel 176 är förhindrad att endast ersätta den ogiltigförklarade rättsakten med en annan, identisk rättsakt när ogiltigförklaringen grundas på ett materiellt fel, att "institutionen i fråga under vissa omständigheter har rätt att ersätta en ogiltigförklarad rättsakt med en annan, även om det fastställts att det föreligger ett materiellt fel, givetvis under förutsättning att detta fel har rättats till i den nya rättsakten".

rensperioden, utan att åsidosätta skyldigheten att följa domstolens dom om ogiltigförklaring. Felet i den ogiltigförklarade förordningen påverkade nämligen inte en rad handlingar som föregick denna, och rent konkret giltigheten av klagomålet, de därefter följande förhandlingarna och beslutet att inleda det inledande förfarandet och undersökningen.

67. Enligt den överklagade domen var felet i beslutet att gemenskapsinstitutionerna inte hade bestämt skadan på ett korrekt sätt, eftersom de inte hade bedömt huruvida gemenskapsproducenten av den vara som avsågs i den omtvistade förordningen, det vill säga PEM, själv hade bidragit till den åsamkade skadan genom sin säljvägran, och eftersom de inte hade fastslagit att skadan inte följde av de faktorer som Extramet åberopade. Felet visade sig först efter fullgörandet av de förberedande åtgärder, som inledandet av förfarandet och beslutet att genomföra den inledande undersökningen. Det är av det skälet som jag tror att ogiltigförklaringen inte påverkade dessa åtgärder. [26]

26 — I punkt 18 i den ovan i fotnot 23 nämnda domen av den 12 november 1998 i målet Spanien mot kommissionen hänvisas det till en handling som kommissionen skickade till Konungariket Spanien med följande innehåll: "I enlighet med domstolens dom av den 14 september 1994 (mål C-278/92), varigenom flera artiklar i kommissionens beslut av den 25 mars 1992 ogiltigförklarades, utarbetar kommissionens handläggare ett nytt förslag till slutligt beslut inom ramen för det förfarande som inletts enligt artikel 93.2 i EG-fördraget... ett förfarande som i enlighet med denna dom *fortfarande inte är avslutat*. Detta förslag kommer inom kort att presenteras för kommissionsledamöternas kollegium i syfte att antas där" (min kursivering). Domstolen underkände inte denna ståndpunkt vid tillämpningen av det beslut som fattades i mål C-278/92.

68. Enligt artikel 7.1 c skall undersökningen omfatta både dumpning (och subventioner) och därav vållad skada. Med andra ord består undersökningen av två delar, som inte påverkas av domstolens dom om ogiltigförklaring, i vart fall om detta inte klart framgår av domslutet och domskälen i detta avgörande. [27]

69. Följaktligen var det på goda grunder som förstainstansrätten fastslog att kommissionen kunde återuppta förfarandet genom att stödja sig på samtliga handlingar i förfarandet som inte hade påverkats av domen om ogiltigförklaring. Klagandens påståenden om motsatsen skall underkännas, eftersom de är obefogade.

2) Den första grundens andra del: Åsidosättande av artikel 7.1 och 7.9 samt artikel 14 i grundförordningen

70. Den första grundens andra del avser att förstainstansrätten åsidosatte artikel 7.1 och 7.9 samt artikel 14 i grundförordningen genom att försöka rättfärdiga den metod som kommissionen valde, nämligen att återuppta undersökningen, med motiveringen att förfarandet på grundval av ogiltigförklaringen på nytt hade inletts och

27 — Se särskilt domen av den 12 november 1998 i det ovan i fotnot 23 nämnda målet Spanien mot kommissionen (punkt 31), och av den 26 april 1988 i de förenade målen 97/86, 99/86, 193/86 och 215/86, Asteris m.fl. mot kommissionen (REG 1988, s. 2181, punkt 27).

att gemenskapsinstitutionerna har en mycket långtgående befogenhet att göra en skönsmässig bedömning i fråga om kontroll av dumpning. Klaganden anser att kommissionens tillvägagångssätt är till men för rättssäkerhetsprincipen och inte är förenlig med tanken på en rättsgemenskap.

71. Konkret anser klaganden att kommissionen inledde en ny undersökning avseende en ny referensperiod, utan någon rättslig grund för detta, eftersom det inte rörde sig om att inleda ett nytt förfarande eller en omprövning. Klaganden har tillagt att förstainstansrättens bedömning (punkt 99) att det inledande förfarandet inte ogiltigförklarades i målet Extramet II var felaktig. Klaganden anser även att inledandet av undersökningen med stöd av artikel 7.1 i grundförordningen skall ske samtidigt som förfarandet inleds, vilket först kräver ett klagomål i den mening som avses i artikel 5 i denna förordning. Följaktligen åsidosatte förstainstansrätten artikel 7.1 genom att medge att kommissionen kunde göra en ny undersökning fyra år efter det att förfarandet hade inletts.

72. Omgående skall det erinras om att förstainstansrätten i punkt 99 i sin dom slog fast att eftersom det inledande förfarandet inte ogiltigförklarades i målet Extramet II och dumpningsåtgärderna fortsatte, hade kommissionen inte överskridit gränserna för sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att besluta att fortsätta att driva ett förfarande som hade inletts redan år 1989 och genom att genomföra en ny undersökning på grundval av en annan referensperiod. I punkt 101 slog förstainstansrätten fast att ändringen av undersökningsperioden för övrigt inte stred mot de rättigheter som följde för IPS av det förfarande som inleddes år 1989.

73. Därefter nämns det i den överklagade domen (punkterna 94 och 95) att domstolen i sin dom i målet Extramet II inte hade fastslagit att den undersökning som utförts inte hade påverkats, men den ogiltigförklarade rådets förordning och den inledande undersökningen endast vad gäller konstaterandet om skadan på gemenskapsproduktionen.

74. Under dessa omständigheter hade kommissionen två möjligheter: den kunde nöja sig med den inledande undersökningen, som avsåg en konkret referensperiod och som var begränsad till bedömningen av skadan, eller också kunde den inleda en ny undersökning, och i så fall måste den fastställa en ny referensperiod. Av processekonomiska skäl kunde kommissionen även göra en kompletterande undersökning utifrån en ny referensperiod, på villkor att samtliga processuella regler som säkerställer IPS:s rätt till försvar iakttas under den nya undersökningen.

75. Den ovannämnda lösningen, som kommissionen valde och som beskrivs i den överklagade domen, är även motiverad av logiken i förfarandet för att vidta antidumpningsåtgärder. Domstolen har således fastslagit[28] att detta förfarande "syftar å

28 — Dom av den 28 november 1991 i mål C-170/89, BEUC mot kommissionen (REG 1991, s. I-5709, punkt 25; svensk specialutgåva, volym 11, s. 495).

ena sidan till att säkerställa att importen till gemenskapen inte blir föremål för dumpningsförfaranden som skadar gemenskapsindustrin och å andra sidan att göra det möjligt för institutionerna att inom rimlig tid — om gemenskapens intresse så kräver — vidta de åtgärder som fordras". Förfarandet regleras av principen att gemenskapsinstitutionerna förfogar över ett stort utrymme för skönsmässig bedömning när man skall fastställa vilken tidsperiod som skall beaktas för att fastställa skada.[29] Såsom generaladvokaten Tesauro angav i sitt förslag till avgörande i målet Epicheiriseon Metalleftikon Viomichanikon kai Naftiliakon m.fl. mot rådet[30] "skall den väsentliga skadan oundvikligen fastslås med hänsyn till själva tidpunkten då det antogs en eventuell rättsakt om införande av skyddsåtgärder".

76. För övrigt följer det av grundförordningens syfte att dessa åtgärder inte avser att ersätta skadan — det vill säga inte föreskrivs som kompensation för den skada som gemenskapsindustrin åsamkats — utan utgör ett sätt att förhindra framtida skada genom att föreskriva en skyldighet att betala importtullar på de omtvistade varorna. Detta syfte "kräver att skadan skall vara aktuell och följaktligen är det nödvändigt att den fastställs med hänsyn till den period som omedelbart föregår inledandet av förfarandet och i förevarande mål den period som föregick meddelandet om att förfarandet skulle fortsätta".[31]

77. Såsom kommissionen har påpekat (punkterna 31 och 32 i svarsinlagan) medför, i fråga om antidumpning, inte det fel som ledde till ogiltigförklaring av förordningen att denna ersätts av en ny förordning med retroaktiv verkan. Ogiltigförklaringen gäller från början och importörerna kan ansöka om återbetalning av de belopp som betalats. Samma tullar kan inte på nytt påföras genom en ny förordning, eftersom resultatet skulle bli att tullen påfördes retroaktivt, vilket är förbjudet enligt artikel 13.4 a i grundförordningen.[32] Den enda möjligheten är att anta en ny förordning, som påfördes tullar för framtiden, från och med dess ikraftträdande, det vill säga *ex nunc* (med omedelbar verkan) och inte *ex tunc* (med retroaktiv verkan). Av det skälet kan det, i motsats till vad klaganden har gjort gällande, i detta fall inte vara fråga om att rättssäkerhetsprincipen har åsidosatts.

78. Att punkt 99 i den överklagade domen, där det anges att kommissionen inte överskred gränserna för sitt utrymme för skön-

29 — Se domstolens dom av den 28 november 1989 i mål C-121/86, Epicheiriseon Metalleftikon Viomichanikon kai Naftiliakon m.fl. mot rådet (REG 1989, s. 3919, punkt 20), samt av den 7 maj 1991 i mål C-69/89, Nakajima mot rådet (REG 1991, s. I-2069, punkt 86; svensk specialutgåva, volym 11, s. 149).

30 — Punkterna 10 och 11.

31 — Se punkt 11 i generaladvokaten Tesauros förslag till avgörande i det ovan i fotnot 29 nämnda målet Epicheiriseon Metalleftikon Viomichanikon kai Naftiliakon m.fl. mot rådet.

32 — Detta har principiellt förbjudits genom artikel 11 i antidumpningskodexen från 1979, vilken är införd i överenskommelsen om tillämpning av artikel VI i GATT-avtalet, som då var i kraft och hade godkänts av rådet genom dess beslut 80/271/EEG av den 10 december 1979 om slutande av de multilaterala avtal som är resultatet av handelsförhandlingarna 1973—1979 (EGT L 71, 1980, s. 1; svensk specialutgåva, område 11, volym 9, s. 3). Såsom för övrigt framgår av andra övervägandet i grundförordningen antogs artikel 13 i denna förordning för att gemenskapen skulle följa de förpliktelser som följer av denna överenskommelse.

smässig bedömning genom att den gjorde en ny undersökning på grundval av en annan referensperiod, är välgrundad bekräftas även av artikel 7.1 c i grundförordningen, där det föreskrivs att undersökningen "normalt [skall] omfatta en period om minst sex månader omedelbart innan förfarandet inleds". [33] Med andra ord vill gemenskapslagstiftaren att resultaten av undersökningen skall vara grundade på så aktuella uppgifter som möjligt. [34] För att följa domstolens dom om ogiltigförklaring måste kommissionen iaktta bestämmelserna i grundförordningen, där formerna för kommissionens handlande fastställs.

79. Slutligen följer det av artikel 7.1 i grundförordningen att undersökningen ingår i förfarandet och inte tvärtom. Undersökningen utgör således en förberedande åtgärd för den slutliga rättsakt som rådet antar. Enligt artikel 7.9 skall undersökningen avslutas antingen genom att den avbryts eller genom slutgiltig åtgärd. Eftersom den slutgiltiga åtgärd (förordning nr 2808/89) som hade avbrutit den tidigare undersökningen ogiltigförklarades genom domen i målet Extramet II, innebär det att undersökningen långt ifrån har avslutats och *a fortiori* att förfarandet pågår i enlighet med vad som anförts ovan. Uttrycket "ny undersökning", som används i punkterna 95 och 99 i den överklagade domen, skall även tolkas som att det avser den undersökning som rättsenligt beslutas av kommissionen på grundval av en ny referensperiod inom ramen för det första förfarandet, såsom följer av själva texten i den överklagade domen.

80. Under dessa omständigheter anser jag att även de argument som klaganden har åberopat till stöd för den första grundens andra del är obefogade, och att överklagandet inte kan vinna bifall på den första grunden.

B — *Den andra grunden för överklagandet: Åsidosättande av den grundläggande principen om iakttagande av rätten till försvar och artikel 7.4 i grundförordningen*

81. Enligt klaganden underlät förstainstansrätten att beakta den grundläggade principen om iakttagande av rätten till försvar samt artiklarna 7.4 och 8.3 i grundförordningen, genom att den ansåg att de flertal oegentligheter som konstaterades under förfarandet inte hade skadat klagandens rättigheter. Klaganden har anfört att denna minimalistiska inställning till rätten till försvar äventyrar iakttagandet av denna princip. För övrigt strider den metod som förstainstansrätten använde mot rättspraxis i målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet. [35]

33 — För övrigt föreskrivs i grundförordningen (artikel 14.2) att denna regel i artikel 7 med vederbörliga ändringar är tillämplig även vid översyn av bestämmelser varigenom det påförs antidumpningstullar och (artikel 15) att antidumpningstullar upphör att gälla fem år efter den dag då de trädde i kraft, om de inte modifieras eller bekräftas.

34 — Se även punkt 11 i generaladvokaten Tesauros förslag till avgörande i det ovan i fotnot 29 nämnda målet Epicheiriseon Metalleftikon Viomichanikon kai Naftiliakon m.fl. mot rådet.

35 — Dom av den 27 juni 1991 i mål C-49/88 (REG 1991, s. I-3187, punkterna 15 och 16).

1) Första delgrunden: Det memorandum som PEM ingav den 1 juli 1992 delgavs för sent

82. Enligt den andra grundens första del var det fel av förstainstansrätten att fastslå (punkterna 111—113) att sökandens (och klagandens) rätt till försvar inte hade åsidosatts genom att denne först den 14 oktober 1992 delgavs den skrivelse om skadan som PEM hade överlämnat till kommissionen den 1 juli 1992. Förstainstansrätten nämner emellertid att IPS inte uttryckligen hade bett om att få ta del av detta memorandum.

a) Huruvida delgrunden kan tas upp till sakprövning

83. Kommissionen anser att den del av överklagandet som avser att rättigheterna i artikel 7.4 i grundförordningen har åsidosatts inte kan prövas, eftersom den talan som väcktes vid förstainstansrätten avsåg detta memorandum (från PEM) inom ramen för den andra grundens första del, där artikel 7 i grundförordningen inte omnämndes, utan endast den allmänna principen om iakttagande av rätten till försvar.

84. Jag delar inte kommissionens uppfattning. Såsom anges i punkterna 104 och 105 i den överklagade domen ingick IPS:s argumentation vid förstainstansrätten om vidarebefordran av PEM:s memorandum i kontrollen av huruvida undersökningen genomförts på ett rättsenligt sätt, vilket framgår av hela förfarandet för att vidta antidumpningsåtgärder. Även om det helt saknades en direkt hänvisning till artikel 7 skulle det enligt min mening inte vara tillräckligt för att överklagandet inte skulle kunna prövas på denna grund. I punkt 105 i den överklagade domen, som avser IPS:s argumentation, omnämns för övrigt uttryckligen artikel 7 i grundförordningen.

b) Huruvida delgrunden är välgrundad

85. I den ansökan som skickades till förstainstansrätten kritiserade klaganden kommissionen för att ha åsidosatt rätten till försvar genom att den inte delgavs det skriftliga memorandum som PEM hade ingett den 1 juli 1992.

86. Förstainstansrätten konstaterade att det inte framgick av handlingarna i målet att IPS skriftligen begärt av kommissionen att få ta del av denna handling, trots att det fick kännedom om denna den 10 juli 1992. [36] Förstainstansrätten drog slutsatsen att utan en sådan begäran var kommissionen enligt artikel 7.4 a inte skyldig att meddela IPS innehållet i denna skrivelse (punkt 113).

36 — Se även punkt 104 i den överklagade domen.

87. I artikel 7.4 a i grundförordningen föreskrivs att efter det att undersökningen inletts får de berörda ta del av alla uppgifter som lämnats till kommissionen av *någon part i en undersökning*, till skillnad från de interna handlingar som har upprättats av gemenskapens eller medlemsstaternas myndigheter, förutsatt att de är relevanta för försvaret av vederbörandes intressen och inte konfidentiella i den mening som avses i artikel 8 och att kommissionen använder dem i undersökningen. För detta ändamål skall de till kommissionen ställa en *skriftlig begäran* som anger vilka uppgifter de behöver.

88. Mot bakgrund av omständigheterna i målet ansåg förstainstansrätten att eftersom IPS inte hade ingett någon sådan begäran, var motsvarande grund som åberopats i ansökan obefogad och skulle följaktligen underkännas. Genom att fastslå detta tillämpade förstainstansrätten lagstiftningen på ett korrekt sätt och motsatta argument skall därför underkännas därför att de är obefogade.

89. Oaktat föregående överväganden stöds inte heller den grund som IPS har åberopat av några faktiska omständigheter, eftersom förstainstansrätten i den överklagade domen konstaterade att denna handling i vart fall hade delgetts den berörda (klaganden) den 14 oktober 1992, det vill säga en månad innan kommissionens meddelande om antidumpningsförfarandet offentliggjordes den 14 november 1992.

90. Inte heller har reglerna i rättspraxis avseende målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet åsidosatts, i motsats till vad klaganden har gjort gällande. [37]

37 — I domen i det ovan i fotnot 35 nämnda målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet fastslog domstolen att "vid tolkningen av artikel 7.4 i grundförordningen" (det rör sig om den ovan i fotnot 8 nämnda förordningen nr 2176/84; lydelsen i denna bestämmelse liknar ordalydelsen i artikel 7.4 i grundförordningen i detta mål) skall de krav som följer av rätten till försvar "beaktas inte bara i de förfaranden som kan medföra böter, utan även i de undersökningsförfaranden som föregår antagandet av antidumpningsförordningar vilka, trots deras allmänna räckvidd, kan påverka berörda företag direkt och personligen och medföra negativa konsekvenser för dessa". Därefter underströk domstolen (punkt 16) att "beträffande rätten till försvar måste gemenskapsinstitutionernas agerande vara ännu mer noggrant, eftersom reglerna i fråga, enligt deras nuvarande lydelse, inte föreskriver alla de processuella garantier om skydd för den enskilde som kan finnas i vissa nationella rättssystem". Slutligen drog domstolen slutsatsen (punkt 17) att "för att fullgöra upplysningsskyldigheten skall gemenskapsinstitutionerna visa den omsorg som krävs och [detta hade för övrigt redan understrukits av domstolen tidigare, särskilt i domen av den 20 mars 1985 i mål 264/82, Timex mot rådet och kommissionen, REG 1985, s. 849, punkterna 29 och 30; svensk specialutgåva, volym 8, s. 117] i den mån det är förenligt med skyddet för affärshemligheter ge de berörda företagen de uppgifter som krävs för att företagen skall kunna tillvarata sina intressen, och de skall, i förekommande fall *ex officio*, välja ett lämpligt sätt att lämna dessa upplysningar. De berörda företagen skall under alla omständigheter ha getts tillfälle att under det administrativa förfarandet framföra sina synpunkter på huruvida de påstådda omständigheterna och förhållandena verkligen föreligger och är relevanta och på den bevisning som enligt kommissionen styrker dess påstående om att det har förekommit dumpning och att denna har orsakat skada". Domstolen tillade i punkt 18 att det inte fanns något i målet som visade att gemenskapsinstitutionerna hade "fullgjort skyldigheten att ge sökandena all information för att de skall kunna tillvarata sina intressen". Exempelvis framgick det av handlingarna i målet att man under förfarandet använde sig av rådets interna handlingar, vars innehåll sökandena inte fick del av på annat sätt (punkt 19). Vidare hade en handling sänts till dem på annat sätt än genom rekommendering, och sökandena hävdade att de aldrig mottagit denna handling (punkt 22). Dessa oegentligheter medförde att domstolen ogiltigförklarade förordningen om införandet av en slutgiltig antidumpningstull.

2) Den andra delgrunden: Konstaterade oegentligheter i fråga om tillgång till handlingarna i målet

91. Klaganden har även gjort gällande att den överklagade domen skall upphävas, därför att förstainstansrätten fastslog att de många oegentligheter som noterades i fråga om tillgång till handlingarna i målet, som i detta fall avser andra handlingar och inte PEM:s handling av den 1 juli 1992, inte stred mot IPS:s rättigheter (punkterna 140, 142 och 143).

92. Vad beträffar frågan i vilken mån IPS:s rättigheter åsidosattes därför att det inte hade fått tillgång till handlingar i målet på ett rättsenligt sätt, fastslog förstainstansrätten (punkt 139), vad gäller PEM:s skrivelser till kommissionen av den 5, den 11 och den 19 augusti 1993, att klaganden inte hade inkommit med en skriftlig begäran om att få ta del av handlingarna i enlighet med artikel 7.4 a i grundförordningen. Följaktligen var kommissionen inte skyldig att lämna ut dem till klaganden. Klaganden skall nämligen i sin skrivelse av den 5 oktober 1993 ha uppgett att den hade kännedom om den förteckning över handlingar som PEM riktat till kommissionen och att vissa av dessa handlingar var kända, eftersom det rörde sig om skriftväxling mellan klaganden och PEM. Klaganden begränsade således sin begäran om insyn i kommissionens konfidentiella akt särskilt till PEM:s skrivelse till kommissionen av den 5 augusti 1993 om PEM:s tekniska arbete i dess fabrik i La Roche de Rame.[38] Beträffande sistnämnda memorandum från PEM, ansåg förstainstansrätten (punkt 142) att denna med rätta kunde betecknas som konfidentiell i den mening som avses i artikel 8 i grundförordningen, eftersom den innehöll konfidentiell information om PEM:s tillverkningsmetoder. Den konstaterade emellertid att kommissionen inte hade uppfyllt sin skyldighet i fråga om tillgång till handlingar, eftersom kommissionen för det första lät en betydande försening uppstå vid handläggningen av klagandens befogade ansökningar, för det andra inte gav någon icke-konfidentiell sammanfattning av skrivelsen i fråga och för det tredje inte visade att den vidtagit de åtgärder som var nödvändiga för att få handlingen i fråga i en icke-konfidentiell version. Det var nämligen på klagandens och inte på kommissionens begäran som PEM hade beslutat att delge IPS den omtvistade handlingen den 21 maj 1994. Trots dessa oegentligheter slog förstainstansrätten fast (punkt 143) att IPS hade kunnat inkomma med sina synpunkter på denna handling inom den frist som var satt till den 27 maj 1994, det vill säga innan den slutgiltiga förordningen antogs.

93. Mot bakgrund av bedömningen av innehållet i artikel 7 i grundförordningen anser jag omgående att eftersom den berörda, det vill säga IPS, inte inkom med en skriftlig begäran i enlighet med arti-

38 — I punkt 140 i den överklagade domen anges att kommissionen som svar på förstainstansrättens frågor under förhandlingen bekräftade att skrivelserna från PEM till kommissionen av den 5, den 11 och den 19 augusti 1993 endast var följebrev till skriftväxlingen mellan klaganden och PEM. Även om kommissionen skulle anses ha varit skyldig att lämna ut dessa handlingar utan att en uttrycklig skriftlig begäran gjorts i det syftet, kunde det under dessa omständigheter inte anses att kommissionen åsidosatt klagandens processuella rättigheter genom att inte lämna ut handlingarna.

kel 7.4 a i grundförordningen, var kommissionen, enligt denna bestämmelse, inte skyldig att till IPS lämna ut innehållet i PEM:s skrivelser av den 5, den 11 och den 19 augusti 1993, oavsett huruvida de var konfidentiella eller ej. Med andra ord stred inte detta agerande mot klagandens rätt till försvar, såsom förstainstansrätten med fog konstaterade i punkt 139 i den överklagade domen.

94. Därefter skall det påpekas att det berörda företaget, i motsats till vad som var fallet i målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet, [39] i förevarande mål till slut i tid fick kännedom om lydelsen i PEM:s omtvistade skrivelser av den 5, den 11 och den 19 augusti 1993, och företaget hade kännedom om förekomsten av och innehållet i dessa, såsom har angetts i punkt 139 i den överklagade domen.

95. Vad slutligen beträffar att det inte lämnades ut en icke-konfidentiell sammanfattning av handlingen, som kvalificerats som konfidentiell i den mening som avses i artikel 8 i grundförordningen, som PEM skickade till kommissionen den 5 augusti 1993 och som IPS till slut fick kännedom om den 21 maj 1994, efter antagandet av kommissionens tillfälliga förordning, [40] anser jag att denna underlåtenhet från kommissionens sida inte kan anses ha skadat IPS:s rätt till försvar, eftersom PEM till slut delgav företaget handlingen redan fem månader före det att rådet den 19 oktober 1994 antog den omtvistade förordningen. Denna tidsrymd var tillräcklig för att IPS skulle kunna göra gällande sina rättigheter på ett effektivt sätt. [41]

96. Följaktligen kan överklagandet inte heller vinna bifall på den andra grunden.

VIII — Rättegångskostnader

97. Enligt artikel 69.2 i domstolens rättegångsregler, som enligt artikel 118 i samma rättegångsregler även skall tillämpas i mål om överklagande, skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. I artikel 69.3 första stycket föreskrivs att om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter, eller om särskilda omständigheter motiverar det, kan domstolens besluta att kostnaderna skall delas eller att vardera parten skall bära sin kostnad.

39 — Det ovan i fotnot 35 nämnda målet.

40 — Den tillfälliga förordningen antogs den 21 april 1994.

41 — I detta fall skall det erinras om att förstainstansrätten i sin dom av den 18 december 1997 i de förenade målen T-159/94 och T-160/94, Ajinomoto och Nutrasweet mot rådet (REG 1997, s. II-2461, punkt 87), fastslog att om det under förfarandet för att anta en förordning om införande av en slutgiltig tull har vidtagits åtgärder för att undanröja ett fel i förfarandet för antagande av en motsvarande förordning om införande av en preliminär tull, medför inte en rättsstridighet i den sistnämnda förordningen att förordningen om införande av den slutgiltiga tullen är rättsstridig. Det är endast om felet inte har rättats till och om förordningen om införande av en slutgiltig tull hänvisar till förordningen om införande av en preliminär tull som en rättsstridighet hos den sistnämnda medför att den förstnämnda är rättsstridig. Denna dom är dock för närvarande föremål för överklagande (målen C-76/98 P, Ajinomato mot rådet, och C-77/98 P, Nutrasweet mot rådet; EGT C 166, 1998, s. 5 och 6).

98. Rättsmedel står normalt till förfogande för enskilda som lidit skada på grund av det omtvistade avgörandet. I allmänhet är det den enskilda som tappar målet, det vill säga den vars begäran om rättsligt skydd helt eller delvis har avslagits, eller den som helt eller delvis har tappat målet i egenskap av svaranden, som lider denna skada. I undantagsfall kan den part som vinner målet ha ett rättsligt intresse av att använda ett rättsmedel, när den hade kunnat vinna målet till en lägre kostnad. Så är fallet när avgörandet vunnit laga kraft i fråga om den bestämmelse som medför skada för den enskilde, det vill säga när den ena av två grunder för en ansökan, ett överklagande eller annat rättsmedel underkänns.

99. I förevarande mål anser jag att det överklagande som IPS har ingett skall ogillas i dess helhet. Följaktligen skall IPS förpliktas att ersätta rådets rättegångskostnad, i enlighet med rådets yrkanden.

100. Jag anser att kommissionens yrkanden i genkäromålet skall ogillas, trots att dess andrahandsyrkande om att ogilla IPS:s överklagande skall bifallas. Kommissionen skall därför bära sin rättegångskostnad.

101. Chambre syndicale samt PEM skall bära sina rättegångskostnader, eftersom, såsom har angetts ovan, den handling som ingavs av dessa intervenienter inte ingavs i enlighet med nödvändiga formföreskrifter.

IX — Förslag till avgörande

102. Av dessa skäl föreslår jag att domstolen skall

— ogilla det överklagande som ingetts av Industrie des poudres sphériques (IPS),

— ogilla kommissionens genkäromål.

— förplikta IPS att bära sin rättegångskostnad samt ersätta rådets rättegångskostnad,

— förplikta kommissionen att bära sin rättegångskostnad,

— förplikta Chambre syndicale de l'électrométallurgie et de l'électrochimie samt bolaget Péchiney électrométallurgie att bära sina rättegångskostnader.