FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)
den 17 december 1997 *

I mål T-121/95,

European Fertilizer Manufacturers Association (EFMA), bolag bildat enligt schweizisk rätt, Zürich, Schweiz, inledningsvis företrätt av advokaterna Dominique Voillemot och Hubert de Broca, Paris, därefter av advokaterna Dominique Voillemot och Oliver Prost, Paris, delgivningsadress: Loesch och Wolter, 11, rue Goethe, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska unionens råd, företrätt av Yves Cretien och Antonio Tanca, rättstjänsten, båda i egenskap av ombud, biträdda av advokaterna Hans-Jürgen Rabe och Georg M. Berrisch, Hamburg respektive Bryssel, delgivningsadress: Europeiska investeringsbanken, generaldirektören Alessandro Morbilli, avdelningen för rättsfrågor, 100, boulevard Konrad Adenauer, Luxemburg,

svarande,

med stöd av

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av Nicholas Khan, rättstjänsten, i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

intervenient,

* Rättegångsspråk: engelska.

angående en talan om ogiltigförklaring av artikel 1 i rådets förordning (EG) nr 477/95 av den 16 januari 1995 om ändring av de slutgiltiga antidumpningsåtgärder som tillämpas på import till gemenskapen av urea med ursprung i f. d. Sovjetunionen och om upphörande med de antidumpningsåtgärder som tillämpas på import till gemenskapen av urea med ursprung i f. d. Tjeckoslovakien (EGT L 49, s. 1),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden K. Lenaerts, samt domarna P. Lindh, J. Azizi, J. D. Cooke och M. Jaeger,

justitiesekreterare: avdelningsdirektören B. Pastor,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 28 maj 1997,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Sökanden, European Fertilizer Manufacturers Association (europeisk sammanslutning för tillverkare av gödningsmedel, nedan kallad EFMA), har bildats genom att flera sammanslutningar har gått samman, däribland CMC-Engrais (kommitté för den gemensamma marknaden för kväve- och fosfathaltiga gödningsmedel), och är en branschorganisation som lyder under schweizisk rätt. Organisationen företräder gemensamma och allmänna intressen för sina medlemmar, vilka är producenter av gödningsmedel.

2 Efter ett klagomål från CMC-Engrais i juli 1986 tillkännagav kommissionen, i ett meddelande i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning*, att det skulle inledas ett antidumpningsförfarande beträffande import till gemenskapen av urea med ursprung i Tjeckoslovakien, Tyska demokratiska republiken, Kuwait, Libyen, Saudiarabien, Sovjetunionen, Trinidad och Tobago samt Jugoslavien. Med stöd 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 (EGT L 201, s. 1; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå) inledde den en undersökning (EGT C 254, 1986, s. 3).

3 Detta förfarande ledde till att rådet den 4 november 1987 antog förordning (EEG) nr 3339/87 om införandet av en slutgiltig antidumpningstull på import av urea med ursprung i Libyen och Saudiarabien, om godtagandet av de åtaganden som undertecknats för import av urea med ursprung i Tjeckoslovakien, Tyska demokratiska republiken, Kuwait, Sovjetunionen, Trinidad och Tobago samt Jugoslavien och om avslutandet av dessa undersökningar (EGT L 317, s. 1; vid översättningen fanns ingen svensk version att tillgå). De åtaganden som godtogs genom förordningen bekräftades genom kommissionens beslut 89/143/EEG av den 21 februari 1989 (EGT L 52, s. 37).

4 Genom skrivelse av den 29 oktober 1992 begärde sökanden en partiell översyn av åtagandena med avseende på f. d. Tjeckoslovakien och f. d. Sovjetunionen.

5 Med hänsyn till de slutsatser som kommissionen drog av de uppgifter om import till gemenskapen av urea med ursprung i f. d. Tjeckoslovakien och f. d. Sovjetunionen som den hade erhållit, ansåg den sig ha tillräckliga bevis för att omständigheterna hade förändrats så mycket att det fanns anledning att företa en översyn av åtagandena. Kommissionen inledde därför en undersökning i enlighet med artikel 14 i rådets förordning (EEG) nr 2423/88 av den 11 juli 1988 om skydd mot

dumpad eller subventionerad import från länder som inte är medlemmar i Europeiska ekonomiska gemenskapen (EGT L 209, s. 1, nedan kallad grundförordningen) beträffande Tjeckiska republiken, Slovakiska republiken, Republiken Vitryssland, Republiken Georgien, Republiken Tadzjikistan, Republiken Uzbekistan, Ryska federationen och Ukraina (EGT C 87, 1993, s. 7).

6 Då översynen ännu inte hade avslutats när åtgärderna skulle upphöra att gälla, beslutade kommissionen i enlighet med artikel 15.4 i grundförordningen att åtgärderna beträffande urea med ursprung i f. d. Tjeckoslovakien och f. d. Sovjetunionen skulle förbli i kraft tills resultaten från översynen var klara (EGT C 47, 1994, s. 3).

7 Undersökningen av om det förekom dumpning omfattade perioden mellan den 1 januari och den 31 december 1992 (nedan kallad undersökningsperioden).

8 Sökanden föreslog att Australien skulle användas som referensland i enlighet med artikel 2.5 a i i grundförordningen för att fastställa normalvärdet på urea som produceras i f. d. Sovjetunionen (i Ryssland och Ukraina). European Fertilizer Importers Association (nedan kallad EFIA), som var en av organisationerna som deltog i undersökningen, motsatte sig dock att det skulle användas ett referensland och föreslog i stället att man skulle använda sig av de konstaterade faktiska kostnaderna i det land som berördes av förfarandet. EFIA gjorde senare under förfarandet även gällande att Kanada var det lämpligaste referenslandet.

9 Sedan kommissionen hade valt Australien som tillfälligt referensland, ansåg den att detta inte längre var det lämpligaste landet med tanke på dels dess isolerade läge i förhållande till världsmarknaderna, dels att de inhemska försäljningspriserna var högre än de europeiska. Slovakiska republiken (nedan kallad Slovakien), som redan hade varit föremål för en undersökning, utsågs därför till referensland.

10 Den 10 maj 1994 skickade kommissionen en skriftlig underrättelse till sökanden och samtliga berörda parter, i vilken den redogjorde för de slutsatser som den drog av undersökningen och för de väsentliga faktiska omständigheter och överväganden på grundval av vilka den avsåg att rekommendera att det infördes slutgiltiga åtgärder. I skrivelsen lämnade kommissionen förklaringar till att Slovakien hade valts som referensland i stället för Australien eller Kanada, en beräkning av normalvärdet (i Slovakien), en jämförelse mellan normalvärdet (fritt fabriken för Slovakien) och exportpriserna (fritt de nationella gränserna för Ryssland och Ukraina) samt en uppskattning av skadan. Den förklarade bland annat varför det föreföll den lämpligt att fastställa en vinstmarginal på 5 procent för gemenskapsproducenterna och justera priset på urea med ursprung i Ryssland med 10 procent vid beräkningen av nivån på den planerade tullen. Vad beträffar den 10-procentiga justeringen uppgav kommissionen särskilt att de omständigheterna att ryskt urea hade en tendens att försämras under transporten och att importörerna av ryskt urea inte alltid kunde erbjuda samma leveranssäkerhet som gemenskapsproducenterna erbjöd, förutsatte en prisskillnad mellan urea av ryskt ursprung och urea som hade ursprung i gemenskapen.

11 Genom skrivelse av den 17 maj 1994 begärde sökanden att kommissionen skulle underrätta den om de uppgifter som erhållits vid undersökningen avseende den 10-procentiga justeringen på grund av kvalitetsskillnaden mellan urea med ursprung i f. d. Sovjetunionen och urea som tillverkas i gemenskapen.

12 Genom telefax av den 18 maj 1994 svarade kommissionen att denna justering var en genomsnittlig uppskattning som fastställts på grundval av uppgifter som erhållits från olika importörer, näringsidkare och distributörer som handlade med urea som hade ursprung i Ryssland och gemenskapen.

13 I skrivelse av den 30 maj 1994 framförde sökanden sina synpunkter på kommissionens skriftliga underrättelse. Den hävdade att underrättelsen var ofullständig med avseende på dumpningen och begärde därför ytterligare uppgifter.

14 Kommissionen försåg sökanden med vissa ytterligare uppgifter i skrivelse av den 10 juni 1994.

15 Efter ett möte mellan sökandenas ombud och företrädare för kommissionen den 18 juli 1994 för att diskutera olika slutsatser och anmärkningar, framförde sökanden ytterligare synpunkter till kommissionen i skrivelser av den 28 juli, den 9 augusti, den 21 september, den 26 september och den 3 oktober 1994.

16 Efter ett nytt möte i oktober 1994 framförde sökanden i skrivelse av den 26 oktober 1994 sina slutliga synpunkter på bland annat jämförelsen mellan normalvärdet och exportpriserna, den 10-procentiga justeringen och vinstmarginalen på 5 procent.

17 Den 16 januari 1995 antog rådet förordning (EG) nr 477/95 om ändring av de slutgiltiga antidumpningsåtgärder som tillämpas på import till gemenskapen av urea med ursprung i f. d. Sovjetunionen och om upphörande med de antidumpningsåtgärder som tillämpas på import till gemenskapen av urea med ursprung i f. d. Tjeckoslovakien (EGT L 49, s. 1, nedan kallad den ifrågasatta förordningen). Den offentliggjordes i *Europeiska gemenskapernas officiella tidning* den 4 mars 1995.

18 Då nivån för skadeelimineringen var lägre än den fastställda dumpningsmarginalen för Ryssland, fastställdes med stöd av artikel 13.3 i grundförordningen den slutgiltiga antidumpningsnivån till samma nivå som skadeelimineringen.

19 Artikel 1 i den ifrågasatta förordningen har följande lydelse:

"1. En slutgiltig antidumpningstull införs på import av urea enligt KN-nummer 3102 10 10 och 3102 10 90 med ursprung i Ryska federationen.

2. Tullbeloppet skall vara skillnaden mellan 115 ecu per ton och nettopriset fritt gemenskapsgränsen före tullklarering, om detta pris är lägre.

3. Om inget annat anges, skall gällande bestämmelser om tullavgifter tillämpas."

Förfarande

20 Under dessa omständigheter väckte sökandena, genom en ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 12 maj 1995, denna talan.

21 Genom ansökan, som inkom till förstainstansrättens kansli den 23 oktober 1995, begärde kommissionen att få intervenera till stöd för rådet.

22 Ordföranden för fjärde avdelningen i utökad sammansättning biföll detta yrkande i beslut av den 21 november 1995.

23 Genom skrivelse av den 2 oktober 1996 begärde sökanden att förstainstansrätten skulle tillåta denne att utveckla sin talan på franska vid sammanträdet.

24 Förstainstansrätten (fjärde avdelningen i utökad sammansättning) avslog denna begäran i beslut av den 24 januari 1997 i mål T-121/95, EFMA mot rådet (REG 1997, s. II-87).

25 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen i utökad sammansättning) att inleda det muntliga förfarandet utan att vidta föregående åtgärder för bevisupptagning. Parterna tillställdes dock vissa frågor och anmodades att förete vissa handlingar.

26 Genom skrivelser som inkom till förstainstansrättens kansli den 17 april respektive den 30 april 1997 besvarade sökanden respektive kommissionen och rådet frågorna och företedde vissa handlingar.

27 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid offentligt sammanträde den 28 maj 1997.

Parternas yrkanden

28 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara artikel 1 i den ifrågasatta förordningen,

— förordna att den antidumpningstull som har införts genom denna bestämmelse bibehålls tills dess att de behöriga institutionerna har vidtagit de strängare åtgärder som är nödvändiga för att följa det yrkade utslaget, samt

— förplikta rådet att ersätta rättegångskostnaderna.

29 Rådet, som är svaranden, har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan, samt

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

30 Kommissionen, som är intervenient, har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan.

Yrkandet om ogiltigförklaring

31 Sökanden har åberopat tre grunder till stöd för sitt yrkande att artikel 1 i den ifrågasatta förordningen skall ogiltigförklaras. Den första grunden avser i huvudsak att grundförordningen har åsidosatts genom att Slovakien har valts som referensland. Till stöd för den andra grunden har sökanden åberopat dels att grundförordningen har åsidosatts på grund av att normalvärdet och exportpriserna har jämförts under två olika stadier, nämligen fritt fabriken och fritt gränsen, och dels att motiveringsskyldigheten har åsidosatts på grund av att den ifrågasatta förordningen inte ger någon förklaring till varför jämförelsen har skett under två olika stadier. I andra hand har sökanden gjort gällande att denna jämförelse är föremål för en

uppenbart oriktig bedömning. Den tredje grunden gäller uppskattningen av skadan. Sökanden har för det första hävdat att rådet, genom att justera priset på urea som tillverkas i Ryssland för att kompensera vissa föregivna kvalitetsskillnader, har gjort en uppenbart oriktig bedömning och åsidosatt sökandenas rätt till försvar. För det andra har rådet, genom att fastställa en alltför låg vinstmarginal för gemenskapsproducenterna, gjort en uppenbart oriktig bedömning och även i detta fall åsidosatt sökandens rätt till försvar.

32 Eftersom antidumpningstullen i detta fall har fastställts till samma nivå som skadeelimineringen, skall den tredje grunden beträffande uppskattningen av skadan prövas först.

Grunden avseende den påstått oriktiga uppskattningen av skadan

33 Sökanden har gjort gällande att rådet har gjort två fel vid uppskattningen av skadan. Det har felaktigt företagit en 10-procentig justering på grund av kvalitetsskillnader mellan rysk urea och gemenskapsurea och det har felaktigt fastställt en vinstmarginal för gemenskapsproducenterna på 5 procent.

Den 10-procentiga justeringen på grund av kvalitetsskillnaden mellan urea med ursprung i Ryssland och urea som tillverkas i gemenskapen

— Parternas argument

34 Denna delgrund kan delas upp i två led. För det första skulle gemenskapsinstitutionerna, genom att ha företagit en 10-procentig justering på grund av kvalitetsskillnader vid jämförelsen mellan priset på urea som importeras från Ryssland och

urea som tillverkas i gemenskapen, ha gjort en uppenbart oriktig bedömning. För det andra skulle de, genom att handla på detta sätt, även ha åsidosatt en väsentlig handläggningsregel, eftersom sökanden aldrig fick tillfälle att yttra sig över den bevisning som kommissionen använde för att motivera justeringen.

35 För det första har sökanden gjort gällande att det inte finns någon kvalitetsskillnad mellan urea som produceras i Ryssland och gemenskapsproducerad urea. Vid tidpunkten i fråga kunde det inte antas att urea med ursprung i Ryssland skulle genomgå någon exceptionell försämring under transporten till gemenskapen. I detta avseende har sökanden åberopat två bevis. Det ena är en tabell med en jämförande kemisk och fysisk analys av rysk urea och gemenskapsurea av den 30 maj 1994, som sökanden har upprättat på grundval av diverse prover som har analyserats av olika laboratorier. Det andra beviset består av två telefax som bolaget Sinochem UK Ltd har skickat till sökanden och som överlämnades till kommissionen den 9 augusti och den 26 september 1994. Enligt sökanden visar tabellen att det inte är någon skillnad på rysk urea och gemenskapsurea och telefaxen visar att priset på urea som importeras till Kina är detsamma, oavsett om den kommer från Ryssland, Mellanöstern, Indonesien eller Europeiska gemenskapen.

36 Vad beträffar rådets påstående att urea tenderar att försämras av lastning, lossning och lagring, har sökanden gjort gällande att rådet varken har förklarat om urea med ursprung i Ryssland utsätts för fler lastningar och lossningar än gemenskapsproducerad urea eller om lagringen av urea med ursprung i Ryssland förutsätter en annan hantering än den som erfordras för lagring av gemenskapsproducerad urea.

37 Sökanden har tillagt att Ryssland är den största exportören av urea till Kina och att Kina i sin tur är det land som importerar mest urea i världen. Eftersom export av rysk urea till Kina innebär långa transporter, som åtminstone motsvarar sträckan

mellan Ryssland och Europeiska unionen, är det enligt sökandens mening uppenbart att Ryssland kan exportera urea långa sträckor utan att produkten försämras.

38 Sökanden har bestridit rådets påstående att den beslutade prisjusteringen som skall kompensera produkternas kvalitetsskillnader huvudsakligen bygger på en bedömning av konsumenternas uppfattning om detta. Sökanden har framhållit att urea är en kemisk produkt som alltid har samma sammansättning, vare sig den har sitt ursprung i Ryssland eller i Europeiska gemenskapen. Vidare anser sökanden att det är föga realistiskt att fastställa kvalitetsskillnader på grundval av försäljningsuppgifter, eftersom konsumenternas uppfattningar är mycket subjektiva och de använda uppgifterna endast avser en viss tidpunkt. Jordbrukarna, det vill säga de som använder urea, gör inte — och har inte heller kunnat göra — någon skillnad mellan urea som produceras i Ryssland och gemenskapsproducerad urea, eftersom de har samma fysiska och kemiska egenskaper.

39 Vidare har sökanden bestridit att importörerna av rysk urea inte alltid skulle kunna garantera samma leveranssäkerhet som gemenskapsproducenterna. Den har gjort gällande att kapaciteten för att producera urea i Ryssland så till den grad överstiger den totala försäljningsvolymen att någon fråga om leveranssäkerhet aldrig borde uppkomma. Sökanden har till stöd för denna ståndpunkt hänvisat till ett pressmeddelande från bolaget Ferchimex som publicerades i rapporten *Agrochim-Business* i juli 1991 (1/91).

40 I detta sammanhang har sökanden även gjort gällande att det i Ryssland, i motsats till vad rådet har påstått, inte har förekommit några problem med gasförsörjningen. Den har i detta hänseende hänvisat till en rapport som har sammanställts av brittiska konsulter år 1992 (British Sulphur Consultans), med titeln *Fertilizer Supply from the Commonwealth of Independent States* (Leveranser av gödningsmedel från Oberoende Staters Samvälde, nedan kallad British Sulphur Report), och till en artikel som publicerades den 6 september 1993 i tidskriften *Fertilizer Week* (volym 7, nr 16).

41 För övrigt har sökanden förkastat den metod som rådet tillämpade för att komma fram till en 10-procentig justeringsnivå, och i synnerhet att denna justeringsnivå skulle motsvara "en medelväg mellan siffran som gemenskapsproducenterna hade föreslagit och det belopp som begärts av EFIA" (punkt 66 i övervägandena till den ifrågasatta förordningen).

42 Sökanden har gjort gällande att de synpunkter som EFIA har framfört om justeringen saknar relevans, eftersom det inte finns några bevis till stöd för dem. Det finns nämligen en allmän princip på antidumpningsområdet som innebär att en part som kräver en justering måste bevisa att denna begäran är befogad. EFIA borde följaktligen ha en tyngre bevisbörda, eftersom den gynnas av justeringen.

43 Sökanden har tillagt att den å sin sida efter den skriftliga underrättelsen kraftigt har motsatt sig justeringsnivån i skriftväxlingen och att de två bevis som den har företett för kommissionen (se punkt 35 ovan) aldrig har bestridits vare sig av kommissionen, av gemenskapsimportörerna eller av de ryska exportörerna/producenterna.

44 Sökanden har för det andra utvecklat sitt argument att gemenskapsinstitutionerna har åsidosatt dennes grundläggande rätt till försvar.

45 Sökanden har gjort gällande att den inte hade möjlighet att tillkännage sin uppfattning om huruvida kommissionens slutsatser beträffande den 10-procentiga justeringen var riktiga förrän efter det att den hade mottagit den skriftliga underrättelsen, det vill säga då kommissionen redan hade fastställt nivån. Inte heller telefaxen av den 18 maj 1994 (se punkt 12 ovan) är relevant, eftersom denna skickades en vecka efter underrättelsen. Sökanden har framhållit att den aldrig har haft tillgång till de handlingar som kommissionen stödde sig på när den fastställde nivån.

46 Sökanden har tillagt att EFIA inte deltog i förfarandet innan underrättelsen skickades. Det var således först då kommissionen redan hade föreslagit den 10-procentiga justeringen som EFIA framställde en begäran (den 31 maj 1994), i vilken den anmodade kommissionen att fastställa en ännu högre justeringsnivå för att kompensera kvalitetsskillnaderna. Således har kommissionen inte med stöd av de uppgifter som importörerna lämnade kunnat komma fram till en nivå på 10 procent.

47 Om EFIA hade försett kommissionen med bevis, skulle sökanden i alla händelser ha haft rätt att ta del av dessa. I detta avseende har sökanden, med stöd av domstolens domar av den 27 juni 1991 i mål C-49/88, Al-Jubail Fertilizer mot rådet (Rec. 1991, s. I-3187) och av den 7 maj 1991 i mål C-69/89, Nakajima mot rådet (Rec. 1991, s. I-2069), tillagt att institutionernas upplysningsskyldighet inte kan vara föremål för någon begränsning i detta fall, eftersom de uppgifter som importörerna lämnade var relevanta för försvaret av sökandens intressen och kommissionen aldrig hade förklarat att dessa uppgifter var konfidentiella i enlighet med artikel 8 i grundförordningen eller lämnat någon ändamålsenlig icke-konfidentiell sammanfattning (artikel 7.4 a i grundförordningen).

48 Rådet har för det första uppgivit att det aldrig har påstått att det finns några skillnader i den kemiska sammansättningen mellan urea med ursprung i Ryssland och urea som tillverkas i gemenskapen, utan att kvalitetsskillnaden berodde på andra faktorer. Det har anfört att vid undersökningen kunde kommissionens tjänstemän, efter att ha inspekterat gemenskapsimportörernas anläggningar för import av urea som producerats i Ryssland, konstatera att ureans kvalitet orsakade allvarliga problem för importörerna när den anlände till gemenskapen. Ibland hade produkten försämrats så, på grund av den långa transporten och hanteringen, att importörerna inte längre kunde sälja den till jordbrukarna.

49 Rådet har framhållit att en prisjustering på grund av kvalitetsskillnaderna åtminstone i detta fall är en fråga om konsumentens uppfattning. Om konsumenterna tror (felaktigt eller riktigt) att urea av ryskt ursprung är av sämre kvalitet än urea

som tillverkas i gemenskapen och därför inte är benägna att erbjuda ett bättre pris, saknar nämligen frågan om det verkligen finns någon kvalitetsskillnad allt intresse.

50 Rådet har preciserat att det i detta fall knappast har någon betydelse om det verkliga skälet till prisskillnaderna beror på en objektiv kvalitetsskillnad eller konsumentens subjektiva uppfattning. Det har framhållit att avsikten med prisjusteringen var att göra det möjligt att beräkna riktpriset och att kvalitetsskillnaden mellan urea av ryskt ursprung och urea som tillverkas i gemenskapen medförde att gemenskapsproducenterna kunde erhålla ett pris som åtminstone var 10 procent högre än riktpriset för deras produkt. Denna prisnivå motsvarade gemenskapsproducenternas produktionskostnad och en rimlig vinstmarginal som rådet hade fastställt till 5 procent, vilket var den prisnivå som gjorde det möjligt att undanröja den skada som orsakades av den dumpade ryska importen. Rådet har också framhållit att om gemenskapsinstitutionerna inte hade företagit en 10-procentig justering för att beakta kvalitetsskillnaderna, skulle de ha fastställt riktpriset (och följaktligen tullen) till en mycket högre nivå än vad som var nödvändigt för att undanröja den skada som orsakades av den dumpade importen, vilket skulle ha stridit mot artikel 13.3 i grundförordningen.

51 För övrigt har rådet inte vitsordat den tabell med en jämförande kemisk och fysisk analys av urea som tillverkas i Ryssland och gemenskapsproducerad urea som sökanden har framlagt för att styrka att det inte finns några skillnader i den kemiska sammansättningen mellan dessa produkter. Det anser att dessa analyser inte stödjer sökandens påståenden. Eftersom det inte är klarlagt hur proverna har valts ut, kan det nämligen betvivlas att de är representativa. Dessutom har de ryska prover på urea som har testats på platsen inte utsatts för mycket hantering och flera omlastningar, vilket var vad som föranledde institutionerna att dra slutsatsen att de borde företa en justering.

52 Vad beträffar det andra bevis som sökanden har åberopat, det vill säga de telefax från bolaget Sinochem till sökanden som skall styrka att urea med ursprung i Ryssland och urea med ursprung i gemenskapen säljs till samma pris i Folkrepubliken

Kina, har rådet anmärkt att det i den första telefaxen förklaras att endast en liten kvantitet urea har levererats till Kina under de senaste åren.

53 För övrigt har rådet i sin skrivelse av den 30 april 1997, som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, preciserat att den tendens att försämras som urea av ryskt ursprung har är resultatet av en oriktig hantering under transporten, transporternas längd, transportvillkoren, det förhållandet att rysk urea, till skillnad från urea med ursprung i gemenskapen, transporteras som bulklast i stället för i säckar och kräver mer hantering, och slutligen det förhållandet att urea som produceras i Ryssland inte är täckt med ett medel mot agglomerering, vilket vanligtvis är fallet med gemenskapsproducerad urea.

54 Rådet har bestridit sökandens påstående att urea med ursprung i gemenskapen transporteras på samma sätt som urea med ryskt ursprung. Det har gjort gällande att gemenskapsproducerad urea i flertalet fall lämnar fabriken i lastbilar och utsätts för mycket liten hantering innan den når slutförbrukaren, medan urea som produceras i Ryssland lastas och lossas flera gånger på vägen från fabriken till slutförbrukaren i gemenskapen. Följaktligen anser rådet att det är oundvikligt att rysk urea tenderar att försämras under transporten.

55 Vad för det andra gäller frågan om leveranssäkerheten, har rådet framhållit att importörerna själva har påpekat leveranssvårigheter för kommissionen och att dessa uppgifter bekräftas av den artikel som publicerades i tidskriften *Fertilizer Week* den 6 september 1993 (volym 7, nr 16). Det har tillagt att dessa uppgifter bevisade att det också fanns kvalitetsskillnader som påverkade priserna.

56 Rådet har gjort gällande att Ferchimex pressmeddelande, som sökanden har hänvisat till för att stödja sin uppfattning om leveransgarantierna (se punkt 39 ovan), saknar bevisvärde. Det har framhållit att det endast rör sig om bolagsreklam och

att det förhållandet att bolaget insisterar på en leveransgaranti förutsätter att leveranser av rysk urea vanligtvis orsakar problem. Rådet har tillagt att det inte har uppgivit att importörer av rysk urea aldrig skulle kunna garantera samma leveranssäkerhet, utan att de inte alltid skulle kunna garantera denna leveranssäkerhet. Slutligen anser det att den slutsats som sökanden har dragit av artikeln i *Fertilizer Week*, enligt vilken Ryssland inte har haft några problem med gasförsörjningen, är oriktig och att den slutsats som sökanden har dragit av British Sulphur Report beträffande samma fråga är en förvanskning avsedd att vilseleda förstainstansrätten.

57 Vad för det tredje beträffar den metod som har använts för att komma fram till en 10-procentig justering, bestrider rådet till att börja med sökandens argument att det i antidumpningslagstiftningen skulle finnas en allmän princip av innebörden att en part som kräver en justering måste bevisa att hans begäran är befogad. Under förutsättning att sökanden i detta avseende stödjer sig på artikel 2.9 b i grundförordningen, har rådet anmärkt att denna bestämmelse endast avser en jämförelse mellan normalvärdet och exportpriset vid beräkningen av dumpningsmarginalen och följaktligen inte hindrar gemenskapsinstitutionerna att företa en justering om de anser att en sådan är befogad på grundval av de uppgifter som de har samlat in under undersökningen.

58 Rådet har uppgivit att detta även framgår av beskaffenheten av antidumpningsundersökningen, som endast är ett administrativt förfarande under vilket gemenskapsinstitutionerna försöker avgöra om antidumpningsåtgärder skall tillämpas i ett givet fall. Följaktligen är bestämmelserna om att lägga bevisbördan på en av parterna (exempelvis artikel 2.9 b i grundförordningen) endast relevanta för relationerna mellan gemenskapsinstitutionerna och denna part.

59 Enligt rådet finns det således inte något intresse av att veta vilken part som har bevisbördan.

60 Rådet har vidare framhållit att det är mycket svårt att beräkna en justering som företas för att beakta hur konsumenten uppfattar kvalitetsskillnader och att gemenskapsinstitutionerna behöver ett relativt stort utrymme för skönsmässig bedömning när de fastställer nivån för denna justering. Det anser att de bästa uppgifter som man kan grunda en sådan justering på inte är vetenskapliga rön om betydelsen av kvalitetsskillnader, utan försäljningsuppgifter.

61 Rådet har sedan berört sökandens argument att gemenskapsinstitutionerna har åsidosatt sökandens rätt till försvar under undersökningen. Det har till att börja med erinrat om att gemenskapsinstitutionernas skyldighet att under antidumpningsförfaranden vidarebefordra uppgifter till de berörda företagen bland annat är begränsad om uppgifterna skall anses vara konfidentiella (se domen i det ovan nämnda målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet).

62 Rådet har framhållit att kommissionen i den skriftliga underrättelsen av den 10 maj 1994 upplyste sökanden om att den avsåg att företa en 10-procentig justering och skälen till att den ansåg att detta var en lämplig justering. Därutöver lämnade kommissionen ytterligare uppgifter i en telefax av den 18 maj 1994 och granskade frågan tillsammans med sökanden vid det möte som ägde rum den 18 juli 1994. Rådet har uppgivit att kommissionen under detta möte preciserade sin inställning och underrättade sökanden om att en importör hade meddelat kommissionen att det vid en transaktion hade begärts och beviljats ett avdrag på 19 procent på grund av kvalitetsskillnader. Rådet har framhållit att kommissionen inte kunde vidarebefordra beviset för detta till sökanden, eftersom det var uppenbart att denna upplysning var konfidentiell (se artikel 8 i grundförordningen).

63 Slutligen har rådet hävdat att sökandens påstående, att EFIA deltog i förfarandet först efter att underrättelsen mottagits, är falskt. Det har gjort gällande att den slutsats som sökanden har dragit av detta påstående, det vill säga att kommissionen inte stödde sig på uppgifter från importörerna när den ansåg att en prisskillnad på 10 procent var befogad, följaktligen också är oriktig.

— Förstainstansrättens bedömning

64 Frågan om det finns anledning att företa en justering på grund av en kvalitetsskillnad förutsätter en bedömning av komplicerade ekonomiska omständigheter. Den prövning som förstainstansrätten skall göra är emellertid begränsad till en kontroll av handläggningsreglerna, av att omständigheterna är materiellt riktiga och av att det inte föreligger en uppenbart oriktig bedömning eller maktmissbruk (se bland annat domstolens dom av den 10 mars 1992 i mål C-174/87, Ricoh mot rådet, Rec. 1992, s. I-1335, punkt 68).

65 I punkt 64 i övervägandena till den ifrågasatta förordningen anges följande:

"... det existerade en viss skillnad i pris mellan gemenskapsproducerad urea och urea från f. d. Sovjetunionen på grund av den importerade produktens sämre kvalitet och utförande. Dess tendens att försämras under transport tillsammans med det faktum att importörerna inte alltid kan erbjuda samma leveranssäkerhet som gemenskapsproducenterna medför naturligt nog lägre priser. Även om dessa skillnader är svåra att värdera i pengar, har man kommit fram till att en sådan skillnad finns och att en 10-procentig justering av värdet får anses lämplig."

66 Det framgår av detta övervägande att rådet inte grundade den justering som var avsedd att kompensera för kvalitetsskillnaderna mellan urea med ursprung i gemenskapen och urea med ursprung i Ryssland på det skick som produkten hade när den lämnade fabriken i Ryssland. Kvalitetsskillnaden beror nämligen på det faktum att urea som exporteras från Ryssland har en tendens att försämras under transporten och att det inte alltid finns leveranssäkerhet. Detta rör inte det skick som urea med ursprung i Ryssland ursprungligen har. Följaktligen saknar sökandens argument relevans, i den mån de avser den fysiska och kemiska sammansättning som urea har när den lämnar fabriken i Ryssland.

67 Rådets förklaring skall i övrigt godtas.

68 En prisjustering på grund av kvalitetsskillnader är nämligen huvudsakligen en fråga om konsumentens uppfattning, eftersom vad som är av betydelse vid fastställandet av en justering i samband med en uppskattning av skadan i en antidumpningsundersökning är det pris som konsumenten är beredd att betala för de dumpade produkterna i förhållande till de produkter som tillverkas inom gemenskapen, inte de objektiva skillnaderna mellan produkterna.

69 Vidare har sökanden inte heller framlagt några bevis som motsäger det förhållandet att urea från Ryssland utsätts för en oriktig hantering under transporten, att den kräver mer hantering än gemenskapsproducerad urea, att den i motsats till gemenskapsurea transporteras i bulklast i stället för i säckar och att den inte är täckt med ett medel mot agglomerering.

70 Vad gäller problemet med leveranssäkerheten framgår det av handlingarna i målet dels att importörerna under undersökningen själva underrättade kommissionen om att de inte alltid kunde garantera samma leveranssäkerhet som gemenskapsproducenterna, dels att dessa uppgifter bekräftas av en artikel som publicerades i tidskriften *Fertilizer Week* den 6 september 1993 (volym 7, nr 16).

71 Detta betyder att sökandens argument, att institutionerna skulle ha gjort en uppenbart oriktig bedömning när de beaktade det förhållandet att urea med ryskt ursprung har en tendens att försämras under transporten och att importörer av urea med ryskt ursprung inte alltid kan garantera samma leveranssäkerhet som gemenskapsproducenterna, skall förkastas.

72 Vad beträffar den metod som har tillämpats för att komma fram till den 10-procentiga justeringen, har sökanden gjort gällande att det åligger importörerna att bevisa att det finns en kvalitetsskillnad.

73 Detta argument kan inte godtas.

74 Det ankommer nämligen på kommissionen, såsom undersökande myndighet, att avgöra om den dumpade produkten orsakar någon skada när den övergår till fri omsättning i gemenskapen. Härvid skall kommissionen kontrollera om det har förekommit avsevärd underprissättning jämfört med priset på likadana varor i gemenskapen (se artikel 4.2 b i grundförordningen) och när den gör detta skall den använda de uppgifter som då är tillgängliga utan att lägga bevisbördan på någon part (se artikel 7.7 b i grundförordningen).

75 Vidare har sökanden lämnat uppgifter som är avsedda att visa att rysk urea har samma fysiska och kemiska sammansättning som urea som tillverkas i gemenskapen. Eftersom dessa uppgifter har ett helt och hållet underordnat värde vid fastställelsen av en särskild justeringsnivå, måste det konstateras att sökanden i själva verket inte har lämnat några uppgifter som gör det möjligt att fastställa en exakt justeringsnivå.

76 Vad beträffar beräkningen av justeringen, anges följande i den ifrågasatta förordningen:

"(65) Medan de medgav att gemenskapsproducenternas produkt förtjänade ett högre pris, ansåg EFMA att nivån på justeringen var för hög. Dessutom hävdade de att de slutsatser man dragit var grundlösa med hänsyn till avsaknaden av objektiva bevis. EFIA bestred också nivån på justeringen, men på grund av

att den var otillräcklig med hänsyn till den ryska produktens betydligt sämre skick vid ankomsten till slutförbrukaren i gemenskapen. De hävdade att denna sämre kvalitet måste kompenseras med lägre priser.

(66) Med tanke på den ofullständiga och motstridiga information som kommissionen fått, drog man på grundval av den tillgängliga informationen slutsatsen att en tioprocentig justeringsnivå var både rimlig och lämplig. Det var också en medelväg mellan siffran som gemenskapsproducenterna hade föreslagit och det belopp som begärts av EFIA.

(67) När man räknade med dessa skillnader befanns prisnivån i förhållande till gemenskapsproducenternas pris vara ca 10 % lägre för urea av ryskt ursprung."

77 Till stöd för slutsatsen att en 10-procentig justering var rimlig och lämplig, har rådet bland annat i en skrivelse av den 30 april 1997, som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, sammanfattat de relevanta uppgifterna i målet på följande sätt:

— gemenskapsproducenterna medgav att en justering i storleksordningen 5 procent skulle kunna vara acceptabel på grund av kvalitetsskillnaden mellan urea av ryskt ursprung och urea som tillverkas inom gemenskapen,

— gemenskapsimportörerna begärde en justering i storleksordningen 15 procent på grund av kvalitetsskillnaden,

— en importör åberopade ett avdrag till ett belopp på 19 procent av inköpspriset för en last på grund av lastens dåliga kvalitet,

— en australisk producent, som samarbetade i undersökningen, förklarade vid en inspektion som kommissionens tjänstemän utförde i hans anläggningar att det helt klart vore befogat med en prisskillnad på 10—15 procent mellan hans prillade urea och prillad urea från f. d Sovjetunionen.

78 Vid sammanträdet bekräftade rådet att det inte förfogade över några andra uppgifter för uppskattning av justeringsnivån. Det framhöll dessutom att det var svårt att dra någon slutsats med hänsyn till att transaktionen hade ett hypotetiskt penningvärde.

79 Förstainstansrätten påpekar att frågan om vad som är en lämplig justeringsnivå huvudsakligen vilar på en bedömning av konsumentens uppfattning. Om importörerna endast köper urea med ursprung i Ryssland om den är 10 procent billigare än gemenskapsproducerad urea, riskerar nämligen gemenskapsindustrin att förlora marknadsandelar eller att tvingas sänka sina priser när priset på den ryska produkten sjunker så mycket att prisskillnaden överstiger 10 procent, oavsett likheterna och skillnaderna mellan de två produkterna.

80 Vidare är, som rådet har gjort gällande, uppskattningen av denna skillnad mellan urea med ryskt ursprung och urea med ursprung i gemenskapen uttryckt i ett penningvärde helt och hållet hypotetisk, eftersom rysk urea dumpas på den gemensamma marknaden. Detta betyder också att det inte har varit möjligt att framlägga andra bevis i detta avseende än de bedömningar från producenter och gemenskapsimportörer som institutionerna förfogade över.

81 Detta betyder att institutionerna grundade sig på en bedömning av alla uppgifter som hade samlats in under undersökningen.

82 Mot bakgrund av vad som har anförts ovan, anser förstainstansrätten att institutionerna inte har överskridit det utrymme för skönsmässig bedömning som de förfogar över i detta avseende.

83 Slutligen skall det göras en prövning av sökandens argument att dennes rätt till försvar har åsidosatts, i den mån sökanden inte har haft tillgång till uppgifterna om den metod som kommissionen tillämpade för att komma fram till en 10-procentig justering.

84 I enlighet med rättspraxis är kraven avseende rätten till försvar uppfyllda när det berörda företaget under det administrativa förfarandet har kunnat tillkännage sin uppfattning om de påstådda faktiska omständigheterna och förhållandena och deras relevans (se domarna i de ovan nämnda målen Al-Jubail Fertilizer mot rådet, punkterna 15 och 17, och Nakajima mot rådet, punkt 108).

85 I detta fall begärde sökanden, i skrivelse av den 17 maj 1994 som svar på en skriftlig underrättelse, ytterligare uppgifter om den 10-procentiga justeringen. Kommissionen svarade i skrivelse av den 18 maj 1994 att: "The 10 % adjustment [...] is an average estimation of information obtained from different importers-traders-distributors involved in the trade of Russian as well as Community-produced urea" (Den 10-procentiga justeringen ... är en genomsnittlig uppskattning av uppgifter som har erhållits från olika importörer, näringsidkare och distributörer som handlar med både rysk och gemenskapsproducerad urea).

86 Dessutom underrättade kommissionen sökanden vid mötet den 18 juli 1994 (se punkt 15 ovan) om att en importör hade meddelat den att det vid en transaktion hade begärts och beviljats ett avdrag på 19 procent på grund av kvalitetsskillnader.

87 Med hänsyn till vad som har anförts ovan, skall det konstateras att sökanden under antidumpningsförfarandet underrättades om de väsentliga faktiska omständigheter och överväganden som institutionerna grundade sina slutsatser på. Den enda ytterligare uppgift som rådet har lämnat i detta avseende i det skriftliga förfarandet vid förstainstansrätten är uppgiften om den australiske producenten som har åberopats

i punkt 77 ovan. Eftersom denna uppgift bara är en bekräftelse och inte ingår i motiveringen i den ifrågasatta förordningen, har inte det förhållandet att uppgiften inte vidarebefordrades till sökanden kunnat innebära att denne har berövats rätten till försvar.

88 Under dessa omständigheter, och med hänsyn till att kommissionen var tvungen att uppskatta justeringsnivån i förhållande till alla uppgifter som framkom under undersökningen, kan sökanden inte heller göra gällande att de uppgifter som den erhöll om justeringen lämnades för sent i det administrativa förfarandet.

89 Detta innebär att sökandens rätt till försvar inte har åsidosatts.

90 Av allt som har anförts ovan följer att talan inte kan vinna bifall på den första delgrunden.

Vinstmarginalen på 5 procent för uppskattning av den uteblivna vinsten

— Parternas argument

91 Vad gäller gemenskapsproducenternas vinstmarginal har sökanden i huvudsak framfört två argument. För det första anser den att en vinstmarginal före skatt på 5 procent för att uppskatta den uteblivna vinsten är för låg. För det andra har sökanden gjort gällande att gemenskapsinstitutionerna har åsidosatt en väsentlig handläggningsregel genom att inte uppge vilken metod som tillämpades för att komma fram till denna nivå.

92 För det första har sökanden bestridit den vinstmarginal på 5 procent som gemenskapsinstitutionerna har beräknat, eftersom den anser att denna andel inte är tillräcklig för att samla det kapital som krävs för att gödningsmedelsindustrin skall fungera och för att säkerställa de nyinvesteringar som behövs för att underhålla anläggningar och utrustning samt anpassa dem till nya miljönormer. Sökanden har framhållit att den under undersökningen och i sin skriftväxling med kommissionen hela tiden gjorde gällande att det vore rimligare med 10 procent. Till stöd för att vinstmarginalen på 5 procent är otillräcklig har den åberopat en analys av den 3 maj 1995 som har utförts av Grande Paroisse (en av dess medlemmar).

93 Tillsammans med repliken framlade sökanden en studie som bolaget Z/Yen Ltd hade gjort i november 1995. Denna hade titeln "Profitability Requirement Review — European Urea Fertilizer Industry" (Studie över lönsamhetskraven — Den europeiska industrin för gödningsmedel av urea, nedan kallad Z/Yen-studien) och innehöll en analys av gödningsmedelsindustrin i Europa. Sökanden åberopade denna studie till stöd för sin uppfattning att vinstmarginalen var för liten.

94 Vidare bifogade sökanden repliken resultaten av en undersökning om lönsamheten som den hade gjort hos gemenskapsproducenterna för att kontrollera att de uppgifter som kommissionen vidarebefordrade var tillförlitliga. Sökanden har förklarat att den privat och strikt konfidentiellt begärde en kopia av svaret på gemenskapens frågeformulär om lönsamheten. Enligt sökanden låter sig resultaten av denna undersökning svårligen förenas med rådets påståenden om gemenskapsproducenternas vinstmarginal.

95 För det andra har sökanden hävdat att om det finns en beräkningsmetod, har gemenskapsinstitutionerna aldrig vare sig vidarebefordrat den till eller förklarat den för sökanden. Den har därför inte kunnat framföra några synpunkter på vare sig vinstmarginalernas nivå i allmänhet eller grunden för dess beräkning, vilket innebär att sökandens rätt till försvar har åsidosatts (se domen i det ovan nämnda målet Al-Jubail Fertilizer mot rådet, punkt 17).

96 Rådet har till att börja med uppgivit att gemenskapsinstitutionerna beaktade de uppgifter som de vanligtvis använder när de fastställde vinstmarginalen och att förklaringarna till de beaktade omständigheterna i detta fall klart angavs i punkt 73 i övervägandena till den ifrågasatta förordningen.

97 Det har preciserat att när kommissionen fastställer vinstmarginalen skall den beakta flera faktorer angående den allmänna ekonomiska situationen inom sektorn, exempelvis en normal och lojal konkurrens på marknaden, olika företags effektivitet eller ineffektivitet, komparativa fördelar och en ökad eller minskad efterfrågan. Det är nödvändigt att beakta dessa faktorer för att fastställa den vinst som rimligen kan realiseras utan en dumpad import. Rådet har framhållit att det är just vad kommissionen gjorde i detta fall.

98 Vad beträffar resultaten av frågeformuläret om lönsamheten som skickades ut till gemenskapsproducenterna, har rådet uppgivit att ett ganska stort antal gemenskapsproducenter (som stod för cirka 40 procent av gemenskapsproducenternas totala försäljning) ansåg att lönsamhetsnivån understeg 10 procent och att dessa uppgifter antingen lämnades i deras svar på kommissionens frågeformulär eller vid inspektioner som kommissionens tjänstemän utförde i deras anläggningar. Rådet har framhållit att det på grund av sekretess inte kan vidarebefordra namnen på dessa företag eller lämna motsvarande bevis.

99 Vad gäller den undersökning som sökanden har framlagt beträffande gemenskapsproducenternas svar, har rådet å sin sida ingivit en tabell som har upprättats på grundval av alla uppgifter som kommissionen mottog under undersökningen och som motsäger resultaten av sökandens undersökning. Det har förklarat att detta framför allt beror på att resultaten av sökandens undersökning inte tar hänsyn till de uppgifter som lämnades vid de inspektioner som utfördes i det administrativa förfarandet.

100 Vidare har rådet gjort gällande att sökanden aldrig under undersökningen framlade några bevis till stöd för påståendet att gemenskapsproducenterna borde realisera en vinst på 10 procent före skatt för att förbli konkurrenskraftiga. Sökandens argument innehåller enligt rådets mening endast vaga hänvisningar till de investeringar som behövdes för en anpassning till nya miljönormer.

101 Enligt rådet borde sökanden under undersökningen ha lämnat de uppgifter som erfordrades för att stödja dennes begäran om att en vinstmarginal på 10 procent skulle tillämpas.

102 Vad beträffar Z/Yen-studien har rådet gjort gällande att sökanden av två skäl inte kan åberopa denna. För det första har rådet uppgivit att studien utgör en ny grund i den mening som avses i artikel 48.2 i förstainstansrättens rättegångsregler. Z/Yen-studien anknyter nämligen varken till något argument som har anförts i ansökan eller till något bestämt argument som rådet har åberopat i sitt svaromål eller i den ifrågasatta förordningen. Följaktligen kan Z/Yen-studien inte betraktas som ett rent tillägg till vad som har anförts och yrkats i ansökan.

103 För det andra har rådet gjort gällande att sökanden inte kan åberopa studien, eftersom sökanden kunde eller borde ha framlagt den under den administrativa undersökningen. I detta avseende har rådet framhållit att kommissionen, i den skriftliga underrättelse som den skickade till sökanden, informerade sökanden om att den hade för avsikt att använda en vinstmarginal på 5 procent vid beräkningen av antidumpningstullen och den uteblivna vinsten. I den skrivelse som sökanden skickade till kommissionen den 17 maj 1994 begärde den preciseringar på vissa punkter, dock inte i fråga om fastställelsen av vinstmarginalen, vilket innebär att kommissionens förklaringar måste ha varit tydliga.

104 För det fall förstainstansrätten skulle anse att sökanden kan åberopa Z/Yen-studien, har rådet uppgivit att denna i alla händelser inte har det minsta bevisvärde.

Det har framför allt gjort gällande att studien inte behandlar frågan om den vinstmarginal som en gemenskapsindustri behöver för att undanröja den skada som orsakas av dumpad import.

— Förstainstansrättens bedömning

105 Det framgår av den ifrågasatta förordningen att kommissionen, vid fastställelsen av vinstmarginalen på 5 procent, tog hänsyn till nedgången i efterfrågan på urea, behovet att finansiera ytterligare investeringar i produktionsmedel och den vinst som ansågs rimlig i den ursprungliga antidumpningsundersökningen avseende denna produkt (se punkt 73 i övervägandena).

106 Det skall konstateras att sökanden inte har lämnat några bevis som styrker att kommissionen genom detta handlande gjorde en uppenbart oriktig bedömning.

107 Det framgår nämligen av handlingarna i målet och av sökandens svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten (skrivelse av den 17 april 1997) att sökanden under undersökningen nöjde sig med att uppge att det var uppenbart att en vinstmarginal före skatt på 5 procent inte var tillräcklig för att samla det kapital som krävdes för att gödningsmedelsindustrin skulle fungera och för att säkerställa de nyinvesteringar som behövdes för att underhålla anläggningar och utrustning samt anpassa dem till nya miljönormer, utan att framlägga några bevis till stöd för påståendena.

108 Vad beträffar Z/Yen-studien konstaterar förstainstansrätten att denna framlades efter det att den ifrågasatta förordningen hade antagits. Det ankommer på förstainstansrätten att kontrollera att institutionerna, i den situation som förelåg när den ifrågasatta rättsakten antogs, grundade sig på faktiska omständigheter som var

materiellt riktiga och att de inte bedömde dessa på ett uppenbart oriktigt sätt. I detta fall är det uppenbart att sökanden inte under det administrativa förfarandet framlade några bevis till stöd för sitt påstående att det behövdes en högre vinstmarginal. Institutionerna kunde därför inte beakta denna omständighet när de antog den ifrågasatta förordningen. Förstainstansrätten anser därför att Z/Yen-studien inte skall beaktas i detta förfarande.

109 Detta gäller också för analysen av den 3 maj 1995, som utfördes av Grande Paroisse, och som sökanden ingav tillsammans med ansökan.

110 Sökanden kan inte heller åberopa resultaten av den undersökning om lönsamhet som den utförde hos gemenskapsproducenterna. Det finns nämligen inget som motsäger rådets förklaring att de olika resultaten förklaras av det förhållandet att sökandens undersökning inte tar hänsyn till de uppgifter som lämnades vid de inspektioner som utfördes i samband med undersökningen. Till detta kommer att sökanden i sin skrivelse av den 17 april 1997 själv hävdade att gemenskapsproducenterna hade tillhandahållit kommissionen ett urval av olika metoder för att beräkna lönsamheten som hade olika innebörd och som kommissionen kunde förklara vid de platsinspektioner som utfördes i gemenskapsproducenternas anläggningar.

111 Vad beträffar sökandens påstående att dennes rätt till försvar har åsidosatts, räcker det att konstatera att sökanden hade möjlighet att tillkännage sin uppfattning om tillämpligheten av andelen på 5 procent och visa varför det behövdes en vinst före skatt på 10 procent. Den har dock inskränkt sig till att i allmänna ordalag uppge att en vinst i storleksordningen 10 procent vore rimligare utan att i övrigt begära några preciseringar av någon metod för beräkning av vinstmarginalen.

112 I den skriftliga underrättelsen av den 10 maj 1994 angavs nämligen följande: "The majority of Community producers claimed that a minimum pre-tax profit of 15 % was required for them to remain competitive. However, this was not substantiated

and, being an established product, this figure is considered to be high" (Flertalet av gemenskapsproducenterna gjorde gällande att de behövde en vinst före skatt på 15 procent för att förbli konkurrenskraftiga. Det framlades dock inte några bevis till stöd för detta påstående och då urea är en etablerad produkt ansågs denna siffra vara överdriven). Sökanden visste således under det administrativa förfarandet att kommissionen ansåg att det ankom på denne att visa varför det behövdes en högre vinstmarginal.

113 Detta innebär att sökandens rätt till försvar inte åsidosattes under det administrativa förfarandet.

114 Av vad som har anförts ovan följer att talan inte kan bifallas på någon del av grunden.

Den första och den andra grunden

115 I detta fall har sökanden yrkat att förstainstansrätten skall ogiltigförklara artikel 1 i den ifrågasatta förordningen och förordna att de antidumpningstullar som har införts genom förordningen bibehålls tills dess att de behöriga institutionerna har vidtagit strängare åtgärder.

116 Enligt punkt 106 i den ifrågasatta förordningen var procentandelen för skadeeliminering mindre än dumpningsmarginalen för Ryssland. Den slutgiltigt fastställda antidumpningstullen hade följaktligen i enlighet med artikel 13.3 i grundförordningen fastställts till samma nivå som skadeelimineringen.

117 Denna slutsats, som för övrigt ingick i den skriftliga underrättelsen av den 10 maj 1994, har inte bestridits av sökanden.

118 Sökanden har inte heller ifrågasatt den metod enligt vilken tullbeloppet har fastställts, det vill säga till ett belopp som skall vara skillnaden mellan 115 ecu per ton och nettopriset fritt gemenskapsgränsen före tullklarering, om detta pris är lägre.

119 Av vad som har anförts ovan följer att institutionerna gjorde rätt när de fastställde tullen till den nivå som behövdes för att undanröja den skada som orsakades av dumpningen från Ryssland.

120 Även om det antas att sökanden hade fog för att klandra institutionerna för att de hade fastställt en för liten dumpningsmarginal, skulle den ändå inte kunna uppnå en ogiltigförklaring av artikel 1 i den ifrågasatta förordningen.

121 Eftersom den första och den andra grunden inte är relevanta, skall yrkandet om ogiltigförklaring av artikel 1 i den ifrågasatta förordningen ogillas i sin helhet.

122 Härav följer att talan skall ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

123 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökanden har tappat målet och rådet har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, skall sökanden bära såväl sina egna som rådets rättegångskostnader. I enlighet med artikel 87.4 i rättegångsreglerna skall kommissionen, som har intervenerat i tvisten, bära sina egna kostnader.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(fjärde avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

1) Talan ogillas.

2) Sökanden skall bära sina egna och rådets rättegångskostnader.

3) Kommissionen skall bära sina egna rättegångskostnader.

Lenaerts Lindh Azizi

Cooke Jaeger

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 17 december 1997.

H. Jung P. Lindh

Justitiesekreterare Ordförande