CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
van 9 juli 2020[1]

Zaak C-56/19 P

RFA International, LP
tegen

Europese Commissie

„Hogere voorziening – Dumping – Invoer van ferrosilicium van oorsprong uit Rusland – Verordening (EG) nr. 1225/2009 – Artikel 11, leden 9 en 10 – Afwijzing van de vorderingen tot terugbetaling van voldane antidumpingrechten – Onderzoeksmethode – Wijziging van de omstandigheden ten opzichte van het oorspronkelijke onderzoek of ten opzichte van onderzoeken inzake terugbetaling en tussentijdse nieuwe onderzoeken – Samengestelde uitvoerprijs – Aftrek van betaalde antidumpingrechten – Afdoende bewijs”

1. In 2008 heeft de Raad zijn goedkeuring gehecht aan verordening (EG) nr. 172/2008[2] tot instelling van een definitief antidumpingrecht op de invoer van ferrosilicium (een bij de fabricage van ijzer en staal gebruikte legering) van oorsprong uit onder meer Rusland.[3]

2. Bij die verordening werd een antidumpingrecht (van 22,7 %) ingesteld op de nettoprijs, franco grens Unie, vóór inklaring, van producten van twee in Rusland gevestigde ondernemingen[4] waarmee RFA International, LP (hierna: „RFA”)[5] was verbonden.

3. De ondernemingen waaraan de antidumpingmaatregelen van de oorspronkelijke verordening werden opgelegd, maakten een aantal procedures aanhangig waarbij zij verzochten om gedeeltelijke nietigverklaring van de verordening, een nieuw onderzoek of terugbetaling van de reeds voldane antidumpingrechten.

4. RFA verzocht specifiek om terugbetaling van de bedragen aan antidumpingrechten die zij van 1 oktober 2010 tot en met 31 december 2012 had voldaan.

1 Procestaal: Spaans.

2 Verordening van de Raad van 25 februari 2008 tot instelling van een definitief antidumpingrecht en tot definitieve inning van het voorlopige antidumpingrecht op ferrosilicium van oorsprong uit de Volksrepubliek China, Egypte, Kazachstan, de voormalige Joegoslavische Republiek Macedonië en Rusland (PB 2008, L 55, blz. 6; hierna: „oorspronkelijke verordening”).

3 De procedure is gestart nadat het verbindingscomité van de ferrolegeringenindustrie (Euroalliages) op 25 februari 2008 een klacht had ingediend.

4 De vennootschappen Chelyabinsk electrometallurgical integrated plant OAO (hierna: „CHEMK”) en Kuzneckie Ferrsplavy OAO (hierna: „KF”).

5 RFA heeft een afdeling in Zwitserland die verantwoordelijk is voor de uitvoer van producten van CHEMK en KF, met name naar de Europese Unie.

5. Op 18 december 2014 wees de Commissie dat verzoek om terugbetaling af bij besluiten C(2014) 9805 final, C(2014) 9806 final, C(2014) 9807 final, C(2014) 9808 final, C(2014) 9811 final, C(2014) 9812 final en C(2014) 9816 final (hierna: „litigieuze besluiten").

6. Op 4 maart 2015 stelde RFA bij het Gerecht een vordering tot nietigverklaring van die besluiten in, op grond dat deze inbreuk maakten op verschillende voorschriften van verordening (EG) nr. 1225/2009[6].

7. Het Gerecht wees de vordering van RFA af bij arrest van 15 november 2018[7], waartegen deze hogere voorziening is gericht.

I. Toepasselijk recht. Verordening nr. 1225/2009

8. Artikel 11 luidde:

„[...]

8. In afwijking van het bepaalde in lid 2 kan een importeur om terugbetaling van geïnde rechten verzoeken wanneer wordt aangetoond dat de dumpingmarge op basis waarvan de rechten zijn betaald, niet meer bestaat of tot een lager niveau dan dat van de geldende rechten is teruggevallen.

Om terugbetaling van antidumpingrechten te verkrijgen, doet de importeur de Commissie een daartoe strekkend verzoek toekomen. Het verzoek wordt ingediend via de lidstaat op het grondgebied waarvan de producten in het vrije verkeer zijn gebracht en dit binnen zes maanden nadat de hoogte van de definitieve rechten door de bevoegde autoriteiten naar behoren is vastgesteld of is besloten de bedragen waarvoor zekerheid was gesteld uit hoofde van het voorlopige recht, definitief in te vorderen. De lidstaten zenden een dergelijk verzoek onverwijld aan de Commissie.

Een verzoek om terugbetaling wordt slechts geacht naar behoren met bewijsmateriaal te zijn gestaafd indien het nauwkeurige gegevens bevat met betrekking tot het bedrag van de antidumpingrechten waarvan terugbetaling wordt gevraagd en het vergezeld gaat van alle douanedocumenten betreffende de berekening en de betaling van dit bedrag. Tevens dient het, voor een representatieve periode, bewijsmateriaal te bevatten betreffende de normale waarden en de prijzen bij uitvoer naar de Gemeenschap voor de exporteur of producent waarop de rechten van toepassing zijn. Wanneer de importeur niet met de betrokken exporteur of de producent is geassocieerd en dergelijke informatie niet onmiddellijk beschikbaar is, of de exporteur of de producent niet bereid is deze informatie aan de importeur te verschaffen, wordt in het verzoek een verklaring van de exporteur of de producent opgenomen, dat de dumpingmarge lager of nihil is geworden in de zin van dit artikel en dat het desbetreffende bewijsmateriaal aan de Commissie zal worden toegezonden. Wanneer dit bewijsmateriaal niet binnen een redelijke termijn door de exporteur of de producent wordt overgelegd, wordt het verzoek afgewezen.

Na raadpleging van het Raadgevend Comité besluit de Commissie of en in hoeverre het verzoek wordt ingewilligd. De Commissie kan op ieder ogenblik besluiten een tussentijds nieuw onderzoek te openen. Op basis van de informatie die is verkregen bij dit nieuwe onderzoek, dat wordt uitgevoerd

[6] Verordening van de Raad van 30 november 2009 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap (PB 2009, L 343, blz. 51; hierna: „basisverordening").

[7] Arrest RFA International/Commissie (T-113/15, niet gepubliceerd, EU:T:2018:783; hierna: „bestreden arrest").

overeenkomstig de bepalingen die op dergelijke onderzoeken van toepassing zijn, en de conclusies die eruit worden getrokken, wordt bepaald of en in hoeverre terugbetaling is gerechtvaardigd. [...]

9. Bij alle overeenkomstig dit artikel uitgevoerde nieuwe onderzoeken of met het oog op de terugbetaling van rechten ingestelde onderzoeken gaat de Commissie, voor zover de omstandigheden niet zijn gewijzigd, op dezelfde wijze te werk als bij het onderzoek dat tot instelling van het recht heeft geleid, met inachtneming van het bepaalde in artikel 2, in het bijzonder de leden 11 en 12 daarvan, en artikel 17.

10. Bij elk uit hoofde van dit artikel uitgevoerd onderzoek gaat de Commissie overeenkomstig artikel 2 na, of de uitvoerprijzen betrouwbaar zijn. Wordt evenwel besloten de uitvoerprijs overeenkomstig artikel 2, lid 9, samen te stellen, dan worden de betaalde antidumpingrechten bij de berekening van deze prijs niet in mindering gebracht indien afdoende bewijs wordt geleverd dat het recht behoorlijk in de wederverkoopprijzen en de latere verkoopprijzen in de Gemeenschap tot uitdrukking is gebracht."

II. Voorgeschiedenis van het geding

9. Om het verloop van de feiten beter te kunnen begrijpen, is het dienstig om hier een overzicht te geven van de verschillende procedures waartoe de vorderingen van RFA (of de ondernemingen waarmee RFA is verbonden) betreffende die antidumpingrechten, waarover zowel het Gerecht als het Hof zich heeft moeten uitspreken, aanleiding hebben gegeven.

A. (Eerste) beroep tot nietigverklaring

10. Na de vaststelling van de oorspronkelijke verordening in 2008 hebben CHEMK en KF een vordering tot gedeeltelijke nietigverklaring daarvan ingesteld bij het Gerecht.

11. Het Gerecht wees die vordering af bij arrest van 25 oktober 2011 [8], waartegen de betrokken vennootschappen hogere voorziening instelden.

12. Het Hof wees de hogere voorziening af bij arrest van 28 november 2013. [9]

B. Eerste procedure van nieuw onderzoek en (tweede) beroep tot nietigverklaring

13. Op 30 november 2009 verzochten CHEMK en KF om een tussentijds nieuw onderzoek van de oorspronkelijke verordening.

14. Deze procedure eindigde met de vaststelling van uitvoeringsverordening (EU) nr. 60/2012 [10], waarbij de initiële antidumpingmaatregel werd bevestigd.

15. CHEMK en KF stelden bij het Gerecht een vordering tot gedeeltelijke nietigverklaring van uitvoeringsverordening nr. 60/2012 in.

[8] Arrest CHEMK en KF/Raad (T-190/08, EU:T:2011:618).

[9] Arrest CHEMK en KF/Raad (C-13/12 P, niet gepubliceerd, EU:C:2013:780).

[10] Uitvoeringsverordening van de Raad van 16 januari 2012 tot beëindiging van het gedeeltelijke tussentijdse nieuwe onderzoek krachtens artikel 11, lid 3, van verordening nr. 1225/2009, betreffende de antidumpingrechten op ferrosilicium van oorsprong uit onder meer Rusland (PB 2012, L 22, blz. 1).

16. Het Gerecht wees die vordering af bij arrest van 28 april 2015 [11], waartegen de betrokken ondernemingen hogere voorziening instelden.

17. Het Hof wees die hogere voorziening af bij beschikking van 9 juni 2016. [12]

C. Opeenvolgende procedures voor terugbetaling

1. Eerste en tweede onderzoekstijdvak inzake terugbetaling en (derde) beroep tot nietigverklaring

18. Tussen 30 juli 2009 en 10 december 2010 formuleerden CHEMK en KF diverse verzoeken tot terugbetaling van in het tijdvak van 7 januari 2009 tot en met 10 december 2010 betaalde antidumpingrechten.

19. Het terugbetalingsonderzoek concentreerde zich op het tijdvak van 1 oktober 2008 tot en met 30 september 2010, dat de Commissie onderverdeelde in twee subtijdvakken: het „eerste onderzoekstijdvak inzake terugbetaling", van 1 oktober 2008 tot en met 30 september 2009, en het „tweede onderzoekstijdvak inzake terugbetaling", van 1 oktober 2009 tot en met 30 september 2010.

20. Op 10 augustus 2012 stelde de Commissie de besluiten C(2012) 5577 final, C(2012) 5585 final, C(2012) 5588 final, C(2012) 5595 final, C(2012) 5596 final, C(2012) 5598 final en C(2012) 5611 final vast, waarbij zij de verzoeken tot terugbetaling betreffende het eerste onderzoekstijdvak toewees en de verzoeken tot terugbetaling betreffende het tweede onderzoekstijdvak afwees.

21. RFA vocht die besluiten aan bij het Gerecht, dat haar beroep verwierp bij arrest van 17 maart 2015. [13]

22. RFA stelde hogere voorziening in tegen het arrest van 17 maart 2015 van het Gerecht. Het Hof wees die hogere voorziening af bij arrest van 4 mei 2017. [14]

2. Derde en vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling en (vierde) beroep tot nietigverklaring

23. Tussen 1 maart 2011 en 26 juni 2013 deed RFA nieuwe verzoeken tot terugbetaling van antidumpingrechten, deze keer voor het tijdvak van 1 oktober 2010 tot en met 31 december 2012.

24. De Commissie verdeelde het tijdvak onder in twee subtijdvakken (het „derde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling", van 1 oktober 2010 tot en met 31 december 2011, en het „vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling", van 1 januari 2012 tot en met 31 december 2012) en wees de verzoeken van RFA af bij de litigieuze besluiten.

[11] Arrest CHEMK en KF/Raad (T-169/12, EU:T:2015:231).

[12] Beschikking CHEMK en KF/Raad (C-345/15 P, niet gepubliceerd, EU:C:2016:433).

[13] Arrest RFA International/Commissie (T-466/12, EU:T:2015:151).

[14] Arrest RFA International/Commissie (C-239/15 P, niet gepubliceerd, EU:C:2017:337).

25. Op 4 maart 2015 stelde RFA bij het Gerecht het (vierde) beroep tot nietigverklaring in, waarbij zij die besluiten aanvocht. Nadat haar vorderingen bij arrest van 15 november 2018 waren afgewezen, heeft RFA de onderhavige hogere voorziening ingesteld.

D. Tweede procedure van nieuw onderzoek en (vijfde) beroep tot nietigverklaring

26. Bij het vervallen van het bij de oorspronkelijke verordening vastgestelde antidumpingrecht heeft de Commissie een procedure van *nieuw onderzoek in verband met het vervallen van de maatregelen* ingeleid, die werd afgesloten met uitvoeringsverordening (EU) nr. 360/2014[15], waarbij het antidumpingrecht op het bij de oorspronkelijke verordening vastgestelde niveau van 22,7 % werd gehandhaafd.

27. CHEMK en KF kwamen tegen uitvoeringsverordening nr. 360/2014 op bij het Gerecht, dat hun beroep afwees bij arrest van 15 november 2018.[16] Dat arrest heeft kracht van gewijsde.

III. Procedure bij het Gerecht

28. Bij de op 4 maart 2015 door RFA ingestelde vordering tot nietigverklaring van de litigieuze besluiten werden drie middelen aangevoerd, waarvan thans alleen het tweede van belang is. Daarmee werd gesteld dat die besluiten in strijd waren met artikel 11, leden 9 en 10, van de basisverordening.

29. Voor de argumentatie dienaangaande van RFA en de Commissie verwijs ik naar de punten 58 tot en met 68 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht de argumenten van beide partijen samenvat.

30. Hier zal ik alleen de punten 69 tot en met 75 en 77 tot en met 79 van het bestreden arrest weergeven, waarin het Gerecht als volgt uiteenzet waarom het dit middel tot nietigverklaring afwijst:

„69 Allereerst zij in dit verband benadrukt dat het, wat de toepassing van artikel 11, lid 10, van de basisverordening betreft, gerechtvaardigd is dat bij een significante evolutie van de productiekosten voor de betrokken producten tussen het eerder in aanmerking genomen onderzoekstijdvak en het nieuwe onderzoekstijdvak, de Commissie, wanneer zij nagaat of het antidumpingrecht tijdens dat laatste tijdvak naar behoren tot uitdrukking is gebracht in de wederverkoopprijs van die producten in de Unie, niet uitgaat van de in het eerste van die tijdvakken toegepaste wederverkoopprijzen, maar van de in het nieuwe onderzoekstijdvak waargenomen kosten. Het bovenstaande is ook geldig indien kan worden aangenomen dat er een wijziging van methode heeft plaatsgevonden ten opzichte van een eerder onderzoek, zoals in casu het geval is, in tegenstelling tot wat de Commissie primair betoogt in de bestreden besluiten, zoals uiteengezet in punt 22 hierboven.

[15] Uitvoeringsverordening van de Commissie van 9 april 2014 tot instelling van een definitief antidumpingrecht op ferrosilicium van oorsprong uit de Volksrepubliek China en Rusland naar aanleiding van een nieuw onderzoek bij het vervallen van de maatregelen op grond van artikel 11, lid 2, van verordening nr. 1225/2009 (PB 2014, L 107, blz. 13).

[16] Arrest CHEMK en KF/Commissie (T-487/14, EU:T:2018:792).

70 Deze werkwijze heeft tot doel om de deugdelijkheid van de analyse bij de vergelijking van complexe economische situaties te waarborgen, niet alleen om de gegrondheid van de overeenkomstig de antidumpingregeling vastgestelde maatregelen te rechtvaardigen, maar ook om ervoor te zorgen dat het algemene Unierechtelijke beginsel van gelijke behandeling van marktdeelnemers ten aanzien van wie die maatregelen kunnen worden genomen, wordt geëerbiedigd. Het waarborgen, bij de economische analyse, van de deugdelijkheid van de vergelijking van de situatie tussen twee tijdvakken rechtvaardigt in beginsel dat dezelfde methode wordt toegepast, tenzij de relevante parameters zodanig zijn gewijzigd dat de eerder gebruikte methode niet langer een betrouwbaar resultaat kan opleveren – in het concrete geval niet langer geschikt is om te beoordelen of het antidumpingrecht in de wederverkoopprijzen en de latere verkoopprijzen in de Unie al dan niet naar behoren tot uitdrukking is gebracht (zie in die zin en naar analogie, arrest van 18 september 2014, Valimar, C-374/12, EU:C:2014:2231, punten 50 en 59). Zoals de Commissie aanvoert, zijn de productiekosten weliswaar significant gestegen tussen de twee vergeleken tijdvakken, maar betekent dit niet noodzakelijkerwijs dat een verhoging van de wederverkoopprijzen in de Unie, ook al is die aanzienlijk, waarborgt dat het antidumpingrecht daarin naar behoren – dit wil zeggen volledig – tot uitdrukking is gebracht. De productiekosten kunnen immers sterker zijn gestegen dan de prijzen. In dat geval brengen de betrokkenen, ook al zijn de nieuwe prijzen hoger dan de oude prijzen vermeerderd met het antidumpingrecht, het antidumpingrecht niet naar behoren tot uitdrukking, gelet op de evolutie van hun productiekosten.

71 De in casu door verzoekster geformuleerde argumenten doen niet af aan die analyse. Om te beginnen volgt, in tegenstelling tot hetgeen verzoekster in wezen betoogt, uit artikel 11, lid 10, van de basisverordening, voor zover dat betrekking heeft op de vraag of ‚het [antidumping]recht behoorlijk tot uitdrukking is gebracht in de wederverkoopprijzen', helemaal niet dat enkel het equivalent van het antidumpingrecht in de nieuwe wederverkoopprijs moet worden opgenomen, boven op de voordien toegepaste wederverkoopprijs, om deze vraag positief te kunnen beantwoorden. Een recht dat boven op de gewoonlijk gedragen kosten komt, is per slot van rekening slechts ‚behoorlijk tot uitdrukking gebracht' indien het is toegevoegd aan die andere kosten. Indien die andere kosten stijgen, maar de wederverkoopprijs minder sterk stijgt, is het recht in werkelijkheid slechts gedeeltelijk of helemaal niet toegevoegd aan die andere kosten, ook al is het equivalent van het recht aan de voordien toegepaste wederverkoopprijs toegevoegd. De in punt 58 hierboven geciteerde passage in de mededeling van de Commissie over de terugbetaling van antidumpingrechten waarop verzoekster zich beroept, is op geen enkele wijze in strijd met deze analyse. Hetzelfde geldt voor het arrest van 18 november 2015, Einhell Germany e.a./Commissie (T-73/12, EU:T:2015:865), dat eveneens door verzoekster is ingeroepen. Met name wordt er in punt 155 van dat arrest, dat in zijn context moet worden gelezen, op gewezen dat een andere methode dan de vergelijking tussen de vóór en de na de oplegging van het antidumpingrecht toegepaste wederverkoopprijzen in de Unie geschikt kan zijn om vast te stellen of dat recht al dan niet in de nieuwe wederverkoopprijzen in de Unie tot uitdrukking is gebracht.

72 Wat de concrete elementen van de onderhavige zaak betreft, dient ten aanzien van het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling, dat overeenkomt met het jaar 2012, te worden opgemerkt dat de Commissie in de bestreden besluiten, bijvoorbeeld in overweging 85 van besluit C(2014) 9805 final, heeft verklaard dat de productiekosten ten opzichte van het oorspronkelijke onderzoekstijdvak significant waren gestegen, te weten met 109 %, en dat verzoekster dit ten gronde, en met name in het kader van het onderhavige beroep, niet heeft

betwist. In deze omstandigheden was het gerechtvaardigd dat de Commissie, om te bepalen of het antidumpingrecht naar behoren tot uitdrukking was gebracht in de wederverkoopprijzen voor de Unie die verzoekster namens CHEMK en KF in het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling had toegepast, de in 2012 geconstateerde productiekosten in aanmerking nam in plaats van de tijdens het oorspronkelijke onderzoek gebruikte wederverkoopprijzen.

73 Zoals de Commissie in de bestreden besluiten heeft opgemerkt, bijvoorbeeld in overweging 84 van besluit C(2014) 9805 final, is in een situatie waarin de wederverkoopprijzen in de Unie slechts in 1 % van de gevallen de productiekosten, inclusief het antidumpingrecht, dekken, geenszins aangetoond dat dat recht daadwerkelijk naar behoren tot uitdrukking is gebracht.

74 Zelfs de stijging van de wederverkoopprijzen met meer dan 100 % tussen het oorspronkelijke onderzoekstijdvak en het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling, waaraan verzoekster refereert, is in deze context onvoldoende om aan te tonen dat het antidumpingrecht in dat laatste tijdvak volledig tot uitdrukking is gebracht. Zoals in wezen is uiteengezet in punt 70 hierboven, volstaat het immers dat de productiekosten sterker zijn gestegen dan de toegepaste prijzen opdat het antidumpingrecht niet naar behoren tot uitdrukking is gebracht in die prijzen, gelet op de evolutie van de productiekosten. Dat wordt a priori aangetoond door het door de Commissie aangedragen feit dat de productiekosten, inclusief het antidumpingrecht, in 2012 in 99 % van de gevallen niet werden gedekt door de wederverkoopprijzen in de Unie.

75 Bij de berekening van de samengestelde uitvoerprijs voor het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling heeft de Commissie het antidumpingrecht dan ook terecht in mindering gebracht op de prijs bij wederverkoop aan de eerste onafhankelijke afnemer in de Unie, aangezien niet was aangetoond dat het antidumpingrecht in laatstgenoemde prijs naar behoren tot uitdrukking was gebracht.

[...]

77 Zoals de Commissie terecht heeft aangevoerd in de bestreden besluiten, bijvoorbeeld in overweging 78 van besluit C(2014) 9805 final, moet de analyse van de wederverkoopprijzen in de Unie, ter bepaling in hoeverre het antidumpingrecht daarin tot uitdrukking is gebracht, worden uitgevoerd in het handelsstadium na de betaling van de rechten – dat wil per definitie zeggen, in een handelsstadium waarin de extra kosten ten opzichte van de kosten die in aanmerking zijn genomen in het stadium van de ‚af fabriek'- of CIF-prijzen [CIF – Cost Insurance and Freight; kosten, verzekering en vracht), zijn ingeprijsd. In dit verband moet worden benadrukt dat waar in de basisverordening wordt bepaald dat sommige prijzen kunnen worden gecorrigeerd in een ander handelsstadium dan het handelsstadium waarin zij worden toegepast, hiermee wordt beoogd te waarborgen dat er een billijke vergelijking wordt gemaakt van prijzen die niet noodzakelijkerwijs dezelfde prestaties reflecteren. Zo wordt in artikel 2, lid 10, onder d), van de basisverordening [thans artikel 2, lid 10, onder d), van verordening (EU) 2016/1036[17]] bepaald dat een billijke vergelijking van de uitvoerprijs met de normale waarde kan vereisen dat er correcties worden toegepast voor verschillen in het handelsstadium waarin die prijzen zijn toegepast. Dat is evenwel niet wat er gebeurt wanneer de wederverkooprijzen in de Unie enkel worden geanalyseerd aan de hand van artikel 11,

[17] Verordening van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2016 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Unie (PB 2016, L 176, blz. 21).

lid 10, van de basisverordening, dat niet in dergelijke correcties voorziet. Voor zover het gerechtvaardigd is dat de Commissie voor de toepassing van die bepaling, in bepaalde situaties zoals die in casu, de wederverkoopprijzen analyseert met inaanmerkingneming van alle vóór die wederverkoop gedragen kosten, zoals in herinnering is gebracht in punt 69 hierboven, zou een analyse van de prijzen in het ‚af fabriek'- of CIF-stadium, ook als het antidumpingrecht daar kunstmatig aan zou worden toegevoegd – waarvan verzoekster stelt dat dat is gebeurd – dat wil zeggen zonder rekening te houden met bepaalde vóór die wederverkoop gedragen kosten, niet logisch zijn. Bovendien hoeft er in dergelijke situaties geen vergelijking van de wederverkoopprijzen in de Unie tussen twee opeenvolgende tijdvakken te worden verricht, welke vergelijking, zoals in casu, mank zou kunnen gaan door het gebrek aan homogeniteit in de duur van de handelsstadia waarin de importeurs van de betrokken producten de eerste onafhankelijke afnemers in de Unie factureerden. Daarentegen moet noodzakelijkerwijs worden nagegaan of de door de betrokken importeur aangedragen elementen aantonen dat het antidumpingrecht naar behoren tot uitdrukking is gebracht in de prijs die door die afnemers in het onderzochte tijdvak daadwerkelijk is betaald. In dit verband is in de bestreden besluiten opgemerkt dat verzoekster – die dat niet heeft betwist – het merendeel van de producten in het desbetreffende tijdvak verkocht op basis van de ‚franco inclusief rechten'-prijs, waarin dus alle vóór de levering gemaakte kosten waren opgenomen, hetgeen de hierboven bedoelde controle kon vergemakkelijken.

78 Bijgevolg kon verzoekster zich niet beroepen op de evolutie van de prijzen die waren toegepast in het stadium van de ‚af fabriek'- of CIF-prijzen, ook indien die met het antidumpingrecht waren verhoogd, om te rechtvaardigen dat het antidumpingrecht in het derde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling naar behoren tot uitdrukking was gebracht in haar wederverkoopprijzen in de Unie. Verzoekster had elementen moeten aandragen die aantoonden dat de ‚franco inclusief rechten'-prijs die zij in het betrokken tijdvak toepaste alle kosten dekte die zij in dat stadium voor de producten in kwestie had gemaakt, met inbegrip van het antidumpingrecht, hetgeen zij heeft nagelaten. Bij de berekening van de samengestelde uitvoerprijs voor het derde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling heeft de Commissie het antidumpingrecht dan ook terecht in mindering gebracht op de prijs bij wederverkoop aan de eerste onafhankelijke afnemer in de Unie, aangezien niet was aangetoond dat het antidumpingrecht in laatstgenoemde prijs naar behoren tot uitdrukking was gebracht. Bijgevolg hoeven de door partijen aangevoerde argumenten ter zake van de betrouwbaarheid of de methode voor berekening van die ‚af fabriek'- of CIF-prijzen niet te worden onderzocht. Ten aanzien van het door verzoekster in repliek aangevoerde argument dat ook de vergelijking van de wederverkoopprijzen in het ‚franco inclusief rechten'-stadium zou moeten leiden tot een gedeeltelijke terugbetaling van rechten, dient te worden opgemerkt dat het onvoldoende gegrond is om in aanmerking te worden genomen in het kader van de controle van de rechtmatigheid van de bestreden besluiten (zie in die zin arrest van 17 maart 2015, RFA International/Commissie, T-466/12, EU:T:2015:151, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

79 Uit het voorgaande volgt dat het tweede middel van verzoekster, dat is gebaseerd op schending van artikel 11, leden 9 en 10, van de basisverordening bij de berekening van de uitvoerprijs, eveneens ongegrond is."

IV. Procedure bij het Hof en conclusies van partijen

31. Het verzoekschrift in hogere voorziening is op 25 januari 2019 ingekomen ter griffie van het Hof.

32. RFA vraagt het Hof om het bestreden arrest te vernietigen en het geding definitief te beslechten, indien dat in staat van wijzen is. Subsidiair vordert RFA dat de zaak voor afdoening wordt terugverwezen naar het Gerecht. In elk geval vordert RFA dat de Commissie wordt verwezen in de kosten.

33. De Commissie verzoekt het Hof de hogere voorziening af te wijzen en RFA te verwijzen in de kosten.

34. De op 25 maart 2020 geplande terechtzitting is vervangen door schriftelijk te beantwoorden vragen van het Hof aan de partijen.

V. Onderzoek van de hogere voorziening

A. Inleidende opmerkingen

35. Uit de voorgeschiedenis van het geding wordt duidelijk dat er zich vanaf het moment waarop de antidumpingrechten bij de oorspronkelijke verordening zijn ingesteld, allerlei ontwikkelingen met betrekking tot die rechten hebben voorgedaan (vorderingen tot nietigverklaring, verzoeken om terugbetaling van voldane rechten en tussentijdse nieuwe onderzoeken alsook nieuwe onderzoeken bij het vervallen van de maatregelen), die bij de beslechting van de hogere voorziening niet kunnen worden genegeerd.

36. Alvorens de middelen in hogere voorziening te onderzoeken is het dan ook gerechtvaardigd om in herinnering te brengen dat, in abstracto, nadat de antidumpingrechten zijn ingesteld ofwel een nieuw onderzoek kan worden geopend, ofwel een verzoek om terugbetaling van die rechten kan worden ingediend, in overeenstemming met de bepalingen van de basisverordening.

37. Ten aanzien van het *nieuwe onderzoek* heeft het Hof in zijn arrest van 18 september 2014 [18] het volgende overwogen: „[W]at betreft het nieuwe onderzoek bij het vervallen van maatregelen in de zin van artikel 11, lid 2, van de basisverordening, beoordelen de instellingen voornamelijk of de intrekking van de oorspronkelijke antidumpingmaatregel waarschijnlijk tot een voortzetting of herhaling van dumping en schade zal leiden. […] [W]at betreft een tussentijds nieuw onderzoek in de zin van artikel 11, lid 3, van die verordening, kan de Commissie met het oog op een voorstel tot intrekking, wijziging of handhaving van het naar aanleiding van het oorspronkelijke onderzoek vastgestelde antidumpingrecht onder meer nagaan of de omstandigheden met betrekking tot dumping en schade ingrijpend zijn gewijzigd, dan wel of met de bestaande maatregelen het beoogde resultaat, namelijk het wegnemen van de eerder vastgestelde schade, wordt bereikt."

[18] Arrest Valimar (C-374/12, EU:C:2014:2231; hierna: „arrest Valimar", punten 52 en 55). Aangaande de controle die de Commissie in het kader van het tussentijdse nieuwe onderzoek moet verrichten, voegde het Hof daaraan toe dat die controle „niet alleen aanleiding [kan] geven tot een ‚retrospectieve analyse' van het verloop van de situatie, te rekenen vanaf het moment van instelling van de definitieve maatregel, teneinde te kunnen oordelen over de noodzaak tot handhaving of wijziging van die maatregel om de dumping die aan de schade ten grondslag ligt te neutraliseren, maar ook tot een ‚prospectieve analyse' van de te verwachten ontwikkeling van de situatie vanaf het moment van instelling van de maatregel tot nieuw onderzoek, teneinde de te verwachten invloed van een intrekking of aanpassing van de definitieve maatregel te evalueren".

38. De procedure voor *terugbetaling*, die weliswaar nauw verbonden is met die voor de opening van een tussentijds nieuw onderzoek (artikel 11, lid 8, vierde alinea, van de basisverordening staat een combinatie van beide toe), voorziet slechts in een onderzoek van de werkelijke dumpingmarge en niet in een herbeoordeling van het algemene schadevraagstuk.

39. De elementen die de procedure van nieuw onderzoek en de procedure voor terugbetaling van voldane rechten met elkaar gemeen hebben zijn vervat in de leden 9 en 10 van artikel 11 van de basisverordening, en het zijn precies die waarop het Gerecht volgens RFA inbreuk heeft gemaakt:

– Lid 9 heeft betrekking op de bij nieuwe onderzoeken en terugbetalingsonderzoeken te volgen methode. De regel is dat de Commissie bij al die onderzoeken op dezelfde wijze te werk gaat „als bij het onderzoek dat tot instelling van het recht heeft geleid", behoudens indien de omstandigheden zijn gewijzigd.

– Lid 10 heeft betrekking op de samengestelde uitvoerprijs. Voor zover hier van belang, wordt daarin bepaald dat bij de berekening van die prijs „de betaalde antidumpingrechten [...] niet in mindering [worden] gebracht", onder de voorwaarden waarop ik hierna zal ingaan.

B. Middelen in hogere voorziening

40. RFA preciseert dat haar hogere voorziening „slechts strekt tot betwisting van de constateringen van het Gerecht over het tweede middel dat zij in eerste aanleg heeft aangedragen en, meer concreet, de punten 69 tot en met 75 en 77 tot en met 79 van het bestreden arrest". [19]

1. Eerste middel: „Het Gerecht heeft artikel 11, lid 9, van de basisverordening en de toepasselijke rechtspraak onjuist uitgelegd en inhoudelijk onjuiste feitelijke vaststellingen verricht"

41. Het middel bestaat uit twee onderdelen.

a) Eerste onderdeel: ontoereikende motivering

1) Argumentatie van rekwirante en van de Commissie

42. Het betoog van RFA betreffende de vermeende ontoereikendheid van de motivering is beknopt. RFA beperkt zich tot de bewering dat „het Gerecht niet is ingegaan op haar argument dat de omstandigheden niet zijn gewijzigd". [20]

43. De Commissie wijst erop dat het Gerecht niet verplicht is om uitputtend in te gaan op elk afzonderlijk argument van rekwirante, maar kan volstaan met een motivering die impliciet in de gronden van de beslissing is vervat.

[19] Verzoekschrift in hogere voorziening, punt 16.

[20] Ibidem, punt 28.

2) Beoordeling

44. De kritiek van RFA op dit punt valt moeilijk te begrijpen nadat zij eerst heeft erkend dat „het Gerecht heeft geoordeeld dat de stijging van de productiekosten een wijziging van omstandigheden vormde die ingevolge artikel 11, lid 9, van de basisverordening een wijziging van de voor de berekening van de uitvoerprijs gebruikte methode rechtvaardigde”. [21]

45. In de gronden van het bestreden arrest licht het Gerecht immers toe waarom er naar zijn oordeel voldoende redenen waren die rechtvaardigden dat de Commissie de door haar gebruikte berekeningsmethode had gewijzigd.

46. Concreet wijst het Gerecht er in punt 70 van dat arrest op dat het gebruik van dezelfde methode niet verplicht is indien „de relevante parameters zodanig zijn gewijzigd dat de eerder gebruikte methode niet langer een betrouwbaar resultaat kan opleveren”.

47. Uitgaande van die premisse benadrukt het Gerecht dat er in casu sprake was van een wijziging van die parameters, met name van de productiekosten. Zeker is (en dit zou enige verwarring kunnen veroorzaken) dat die wijziging van de productiekosten een gebruikelijke factor is in de beoordeling betreffende het in mindering brengen van het antidumpingrecht bij de berekening van de uitvoerprijs conform artikel 11, lid 10, van de basisverordening. Dat verhindert evenwel niet dat in de redenering van het Gerecht diezelfde stijging van de productiekosten daarnaast wordt opgevat als een bepalende factor voor een *wijziging van omstandigheden* die de *wijziging van de gebruikte methode* rechtvaardigde.

48. Derhalve kan het Gerecht niet worden beticht van een ontoereikende motivering die tot vernietiging van het bestreden arrest zou kunnen leiden. De gegeven motivering, ook indien die onjuist zou zijn, bestaat en volstaat om rekwirante in staat te stellen de inhoud ervan te begrijpen, waarmee deze het fundamenteel oneens is.

49. Bovendien moet in aanmerking worden genomen dat de Commissie in de litigieuze besluiten heeft gesignaleerd dat er tijdens het lopende onderzoek een aantal belangrijke feitelijke wijzigingen hebben plaatsgevonden ten opzichte van het oorspronkelijke onderzoek, die een wijziging van methode rechtvaardigden.

[21] Ibidem, punt 22.

50. Op een van die wijzigingen – de stijging van de productiekosten – is het Gerecht dieper ingegaan, hetgeen logisch is omdat RFA die factor ook uitdrukkelijk had genoemd in haar vordering, ofschoon er ook andere factoren speelden. [22]

51. Tot slot kan, zoals het Hof in zijn arrest van 4 mei 2017 [23] in verband met een vergelijkbaar argument van RFA heeft uiteengezet, worden volstaan met de vaststelling dat de toetsing door het Hof in het kader van een hogere voorziening uitsluitend tot doel heeft om na te gaan of het Gerecht een voldoende antwoord heeft gegeven op het *geheel* aan door de rekwirant aangedragen argumenten. Dat is in casu het geval.

52. Daar moet ik in ieder geval aan toevoegen dat het na lezing van bepaalde passages van de punten 69 en 78 van het bestreden arrest prima facie zou kunnen lijken dat het Gerecht een redenering heeft ontwikkeld die verder gaat dan die van de Commissie. Dat betekent daarom nog niet dat die redenering de motivering van de litigieuze besluiten heeft vervangen – zij heeft deze louter aangevuld. Vandaar dat RFA deze schijnbare vervanging van de motivering terecht niet heeft aangevoerd in haar eerste middel.

b) Tweede onderdeel: de gestelde onjuiste rechtsopvattingen en de inhoudelijk onjuiste feitelijke vaststellingen

1) Argumentatie van rekwirante en van de Commissie

53. RFA vat haar argumenten samen als volgt: „[...] De Commissie heeft haar beoordeling of het antidumpingrecht tot uitdrukking is gebracht in de wederverkoopprijzen niet verricht op basis van de wederverkoopprijzen die zijn vastgesteld in het onderzoek dat tot de oorspronkelijke verordening heeft geleid, maar op basis van de huidige productiekosten in Rusland. Dit vormt een wijziging van methode in de zin van artikel 11, lid 9, van de basisverordening. De Commissie heeft opgemerkt dat de omstandigheden sinds het oorspronkelijke onderzoek aanzienlijk waren gewijzigd en dat met name de productiekosten van de Russische exporteurs met ongeveer 100 % waren gestegen. De kostenstijgingen bestonden evenwel al en waren reeds bekend in de onderzoekstijdvakken inzake terugbetaling in de jaren 2008-2010."

[22] Uit punt 19, gelezen in samenhang met punt 21, van besluit C(2014) 9805 final (dat door het Gerecht in het bestreden arrest als model is gebruikt) blijkt dat de kosten van de Russische producenten-exporteurs significant (met ca. 100 %) waren gestegen ten opzichte van het oorspronkelijke onderzoek, en dat: i) de interne afzetstructuur van de groep kort na de afsluiting van het oorspronkelijke onderzoek was gewijzigd; ii) de uitvoerstromen van de Russische producenten-exporteurs waren gewijzigd; iii) de producenten-exporteurs het betrokken product tijdens het oorspronkelijke onderzoek voornamelijk hadden geëxporteerd FOB [Free On Board (franco aan boord): de verkoper levert het product aan boord van een schip in de laadhaven en vanaf dat moment zijn alle risico's en kosten voor de koper] en DDP [Delivered Duty Paid (franco inclusief rechten): alle kosten zijn voor de verkoper tot de overdracht van de goederen aan de koper op het overeengekomen punt in het land van invoer]. Na het oorspronkelijke onderzoek begonnen de producenten-exporteurs te verkopen tegen de EXW-prijs [Ex Works (af fabriek): de goederen worden geleverd in de installaties van de overdrager en de koper neemt het volledige risico (en de kosten) tot aan de bestemming op zich]; iv) de producten tijdens het oorspronkelijke onderzoek aan de afnemers in de Unie werden verkocht EXW, CIF [Cost, Insurance and Freight (kosten, verzekering en vracht): de overdrager draagt alle verzekerings- en vervoerskosten, en de koper neemt de goederen op zich aan boord van het schip in de haven van bestemming, met de risico's (en de kosten) vanaf dat tijdstip], en DDP. Na het oorspronkelijke onderzoek vond de wederverkoop hoofdzakelijk plaats op basis van DDP; v) rekwirante en de onderneming Am General LLC – Mishawaka, USA („AMG") pas na het oorspronkelijke onderzoek zijn opgericht. Rekwirante werd de enige koper van het product en voerde dat met name uit naar de Europese Unie. AMG verrichtte administratieve diensten voor rekwirante, zoals de afwikkeling van bestellingen en verkopen, met inbegrip van de logistiek van de leveringen, de administratie van de opslag en de facturering. Deze taken werden door rekwirante aan AMG specifiek in het kader van de uitvoeractiviteit van de groep toevertrouwd; vi) ook de marktvoorwaarden die tijdens het oorspronkelijke onderzoek van toepassing waren, aanzienlijk waren gewijzigd.

[23] Arrest RFA International/Commissie (C-239/15 P, EU:C:2017:337, punt 27).

54. De Commissie beroept zich op de bewoordingen van artikel 11, lid 9, om te stellen dat de enige geldige referentie die van de oorspronkelijke verordening is, aangezien die verordening „tot de instelling van het recht heeft geleid".

2) Beoordeling

55. Zoals reeds is uiteengezet, is in artikel 11, lid 9, van de basisverordening enerzijds sprake van „het onderzoek dat tot instelling van het recht heeft geleid", en anderzijds van nieuwe onderzoeken en terugbetalingsonderzoeken. In de laatste twee soorten onderzoeken moet dezelfde methode worden toegepast als in het eerstgenoemde onderzoek, tenzij de omstandigheden zijn gewijzigd.

56. De bepaling waarop inbreuk zou zijn gemaakt verplicht de Commissie derhalve om in de latere onderzoeken „op dezelfde wijze te werk [te gaan] als bij het onderzoek dat tot instelling van het recht heeft geleid". Omdat het antidumpingrecht in casu is ingesteld bij de oorspronkelijke verordening, betekenen de bewoordingen van dat artikel dat de in het oorspronkelijke onderzoek toegepaste methode als referentie moet worden gebruikt, en niet de op enig ander moment gebruikte methode.

57. Nu dit uitgangspunt vaststaat (dat, zoals de Commissie opmerkt in haar dupliek, door RFA in een laat stadium, in punt 9 van haar repliek, wordt aanvaard, in tegenstelling tot wat leek te kunnen worden afgeleid uit punt 25 van haar verzoekschrift in hogere voorziening), kan het tweede onderdeel van het eerste middel niet slagen.

58. In haar verzoekschrift in hogere voorziening stelt RFA dat de Commissie dezelfde methode had moeten toepassen als in *andere*, latere onderzoeken dan het onderzoek dat in 2008 tot de instelling van de antidumpingrechten heeft geleid. Concreet verwijt RFA de Commissie (en het Gerecht, door het standpunt van de Commissie te bevestigen) geen gebruik te hebben gemaakt van de methode die zij had toegepast om te beslissen over de *terugbetaling* van antidumpingrechten over andere, eerdere tijdvakken.[24]

59. Het valt niet uit te sluiten dat er voor de stelling van RFA een andere rechtsgrond is dan die welke zij heeft gekozen (schending van artikel 11, lid 9, van de basisverordening). De enige wettelijke bepaling die in het verzoekschrift in hogere voorziening (op basis waarvan het Hof tot een oordeel moet komen) als geschonden wordt aangemerkt, is echter artikel 11, lid 9, van de basisverordening, dat volgens RFA door het Gerecht onjuist is uitgelegd.

60. In die omstandigheden is het eerste middel gedoemd te mislukken, aangezien de uitlegging die RFA tegenover die van het Gerecht stelt, zoals gezegd, niet strookt met de bewoordingen van de betreffende bepaling.

61. Zoals het Gerecht duidelijk heeft gemaakt, zou de keuze voor een nieuwe methode, die verschilt van die welke in eerdere onderzoeken is toegepast, in elk geval gerechtvaardigd zijn indien zou worden geoordeeld dat er zich een *wijziging van omstandigheden* heeft voorgedaan.

[24] In het (onherroepelijke) arrest in zaak T-487/14, CHEMK en KF/Commissie (EU:T:2018:792), dat van dezelfde datum is als het thans bestreden arrest, heeft het Gerecht een soortgelijke vordering van CHEMK en KF tegen het definitieve besluit in het nieuwe onderzoek bij het vervallen van deze antidumpingrechten afgewezen. Punt 61 van dat arrest luidt: „In casu vragen verzoeksters *echter niet dat voor het nieuwe onderzoek bij het vervallen van de maatregelen dezelfde methode wordt toegepast als bij het oorspronkelijke onderzoek, maar wel dat dezelfde methode zou worden toegepast als bij het nieuwe onderzoek dat heeft geleid tot de tussentijdse verordening*. Aan de orde is immers de kwestie van de doorberekening van de antidumpingrechten die per definitie nog niet van kracht waren tijdens het tijdvak van het oorspronkelijke onderzoek" (cursivering van mij).

Naar deze mogelijkheid wordt verwezen in punt 70 van het bestreden arrest: „Het waarborgen, bij de economische analyse, van de deugdelijkheid van de vergelijking van de situatie tussen twee tijdvakken rechtvaardigt in beginsel dat dezelfde methode wordt toegepast, tenzij de relevante parameters zodanig zijn gewijzigd dat de eerder gebruikte methode niet langer een betrouwbaar resultaat kan opleveren." Het Gerecht bevestigt in deze passage wat het Hof reeds had verklaard in het arrest Valimar.

62. Of de omstandigheden de facto zijn gewijzigd is een vaststelling die, zoals ook de overige „inhoudelijk onjuiste feitelijke vaststellingen" die RFA het Gerecht verwijt, niet kan dienen als grond voor een hogere voorziening, die beperkt is tot rechtsvragen en waarin geen feitenkwesties worden behandeld.

63. Volgens vaste rechtspraak is het Hof immers niet bevoegd om zich uit te spreken over de feiten, noch, in beginsel, om de bewijzen te onderzoeken die het Gerecht daarvoor in aanmerking heeft genomen.[25] De vaststellingen van feitelijke aard in het bestreden arrest kunnen derhalve in hogere voorziening niet worden aangevochten, behalve indien er een onjuiste opvatting van het bewijs wordt aangevoerd, die duidelijk moeten blijken uit het dossier, wat hier niet het geval is.

64. Hoe dan ook is artikel 11, lid 9, van de basisverordening geen geschikte bepaling om het geding te beslechten, aangezien dit laatste zich toespitst op de uiteindelijke doorberekening van het antidumpingrecht (die feitelijk de kern van het geding vormt). In het oorspronkelijke onderzoek kan er geen sprake zijn van een geschikte *methode* om te bepalen of, en in hoeverre, het antidumpingrecht tot uitdrukking is gebracht: dat gegeven ontbreekt per definitie in elk oorspronkelijk onderzoek, dat immers gericht is op de instelling van een antidumpingrecht.

65. Bijgevolg kan in het oorspronkelijke onderzoek en de daaropvolgende terugbetalingsonderzoeken per definitie niet *dezelfde methode* worden gebruikt, wat betreft de doorberekening van het antidumpingrecht in de wederverkoopprijs van de producten in de Unie. Evenmin kan dus worden gesproken van een *wijziging van methode* daar er, zoals gezegd, in oorspronkelijke onderzoeken feitelijk geen methode is om na te gaan of een tot dan toe onbestaand antidumpingrecht in de wederverkoopprijzen tot uitdrukking komt.

66. Het in artikel 11, lid 9, van de basisverordening neergelegde criterium dat de methode niet mag worden gewijzigd (behalve indien de omstandigheden zijn gewijzigd) is in dergelijke situaties dus niet van toepassing.

2. Tweede middel

67. RFA vat haar tweede middel samen in de volgende bewoordingen: „Het Gerecht heeft artikel 11, lid 10, van de basisverordening onjuist uitgelegd doordat het een onjuist juridisch criterium heeft toegepast. Volgens het door het Gerecht vastgestelde juridische criterium kan het bewijs dat het antidumpingrecht in de uitvoerprijzen is opgenomen alleen worden geleverd door middel van DDP-prijsgegevens en door aan te tonen dat niet alleen het antidumpingrecht, maar

[25] Zie onder meer het arrest van 27 februari 2020, Republiek Litouwen/Commissie (C-79/19 P, EU:C:2020:129, punt 70): „Volgens vaste rechtspraak van het Hof volgt uit artikel 256, lid 1, tweede alinea, VWEU en artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie dat het Hof niet bevoegd is om feiten vast te stellen, noch, in beginsel, om de bewijzen te onderzoeken die het Gerecht daarvoor in aanmerking heeft genomen. Wanneer deze bewijzen regelmatig zijn verkregen en de algemene rechtsbeginselen en de procedurevoorschriften inzake de bewijslast en de bewijsvoering zijn geëerbiedigd, staat het immers uitsluitend aan het Gerecht om te beoordelen welke waarde aan de voorgelegde bewijzen moet worden gehecht. Deze beoordeling levert dus geen rechtsvraag op die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof, behalve in het geval waarin die bewijzen onjuist zijn opgevat."

ook alle gedragen productiekosten in de nieuwe prijzen zijn meegerekend. Noch artikel 11, lid 10, van de basisverordening, noch de mededeling van de Commissie over de terugbetaling van antidumpingrechten [26] bevat een dergelijk vereiste."

a) Eerste onderdeel: inaanmerkingneming van zowel het antidumpingrecht als de productiekosten bij de berekening van de uitvoerprijs

1) Argumentatie van rekwirante en van de Commissie

68. RFA betwist de inhoud van de punten 72 tot en met 75 van het bestreden arrest en betoogt dat artikel 11, lid 10, van de basisverordening slechts vereist dat de producent afdoende bewijs levert dat het recht naar behoren tot uitdrukking is gebracht in de verkoopprijzen in de Unie.

69. Volgens RFA volstaat het dat de wederverkoopprijzen voldoende zijn gestegen ten opzichte van de prijzen die in de loop van het oorspronkelijke onderzoek zijn vastgesteld. Als de opname van de productiekosten voor dit doel relevant is, had de Commissie die kosten moeten vermelden in punt 4.1, onder b), van haar mededeling over de terugbetaling van antidumpingrechten. [27]

70. De Commissie stelt dat rekwirante niet alleen moet bewijzen dat de wederverkooprijzen zijn verhoogd, maar ook dat het recht in die prijzen „naar behoren tot uitdrukking is gekomen".

2) Beoordeling

71. Ingevolge artikel 11, lid 8, eerste alinea, van de basisverordening moet in procedures voor terugbetaling worden aangetoond dat de dumpingmarge op basis waarvan de rechten zijn betaald niet meer bestaat of is teruggevallen tot een lager niveau dan dat van de geldende rechten.

72. Artikel 11, lid 10, van de basisverordening staat toe dat bij de berekening van de uitvoerprijs (overeenkomstig artikel 2, lid 9) de betaalde antidumpingrechten niet in mindering worden gebracht. Die mogelijkheid bestaat echter alleen „indien afdoende bewijs wordt geleverd dat het recht behoorlijk in de wederverkoopprijzen en de latere verkoopprijzen in de Gemeenschap tot uitdrukking is gebracht".

73. De hogere voorziening brengt in die bepaling een probleem aan het licht dat vanwege zijn eventuele relevantie voor andere zaken in algemene zin dient te worden geanalyseerd voordat specifiek wordt ingegaan op de omstandigheden van de onderhavige zaak.

[26] PB 2014, C 164, blz. 9.

[27] Punt 4.1, onder b) („Toepassing van artikel 11, lid 10, van de basisverordening"), van de mededeling van de Commissie over de terugbetaling van antidumpingrechten luidt als volgt: „Wanneer de uitvoerprijs krachtens artikel 2, lid 9, van de basisverordening is samengesteld, past de Commissie geen aftrek toe voor het bedrag van de betaalde antidumpingrechten wanneer [onweerlegbaar] kan worden aangetoond dat het recht in de wederverkoopprijs en latere verkoopprijzen in de Unie tot uiting is gekomen. De Commissie zal onderzoeken of een verhoging van de verkoopprijzen voor onafhankelijke afnemers in de Unie tussen het oorspronkelijke onderzoekstijdvak en het tijdvak van het terugbetalingsonderzoek de antidumpingrechten omvat."

i) Samenstelling van de wederverkoopprijs: kan enkel worden onderzocht of het antidumpingrecht is doorberekend?

74. Volgens RFA, zoals zij meermaals heeft herhaald, hoeft bij het beantwoorden van de vraag of het antidumpingrecht in de wederverkoopprijzen is doorberekend (of tot uitdrukking is gebracht), nadat er afdoende bewijs is geleverd, de invloed van andere factoren niet te worden beoordeeld, zoals het Gerecht in navolging van de Commissie heeft toegegeven. Derhalve zou het volstaan dat de nieuwe prijzen hoger zijn dan de som van de oude prijzen en het antidumpingrecht om tot de conclusie te komen dat het recht is doorberekend.

75. Ik deel die opvatting niet. In mijn ogen is het logischer (en verdraagt het zich beter met een integrale uitlegging van de aangevoerde regeling) om te stellen dat de stijging van de wederverkoopprijzen in de Unie ten opzichte van de oorspronkelijke prijzen niet automatisch impliceert dat het antidumpingrecht naar behoren en volledig tot uitdrukking is gebracht in die eindprijzen.

76. Aangenomen kan immers worden dat het antidumpingrecht niet naar behoren tot uitdrukking is gebracht (dat wil zeggen niet is doorberekend) in de nieuwe prijzen, ook als die hoger zijn dan de oude, indien: a) de productiekosten in de tussentijd aanzienlijk zijn gestegen, en b) deze kostenstijging niet tot uiting komt in de nieuwe wederverkoopprijzen.

77. Deze redenering, aan de correctheid waarvan ik niet twijfel, is in wezen die welke het Gerecht volgt: „Voor zover artikel 11, lid 10, van de basisverordening betrekking heeft op de vraag of ‚het [antidumping]recht behoorlijk tot uitdrukking is gebracht in de wederverkoopprijzen', volgt uit die bepaling immers helemaal niet dat enkel het equivalent van het antidumpingrecht in de nieuwe wederverkoopprijs moet worden opgenomen boven op de voordien toegepaste wederverkoopprijs, om deze vraag positief te kunnen beantwoorden. Een bijkomend recht ten opzichte van de gewoonlijk opgelopen kosten is slechts ‚behoorlijk tot uitdrukking gebracht' indien het wordt toegevoegd aan die andere kosten. Indien die andere kosten stijgen, maar de wederverkoopprijs minder sterk stijgt, is het recht in werkelijkheid slechts gedeeltelijk of helemaal niet toegevoegd aan die andere kosten, ook al is het equivalent van het recht aan de voordien toegepaste wederverkoopprijs toegevoegd." [28]

78. Daar wil ik aan toevoegen dat, zoals de Commissie terecht opmerkt, de door deze instelling gevolgde administratieve praktijk bindende rechtsregels die door de instellingen van de Unie zijn vastgesteld, hoe dan ook niet kan wijzigen.

ii) Toepassing van dit criterium in het bestreden arrest

79. Het Gerecht heeft gemotiveerd waarom het argument van rekwirante dat de wederverkoopprijzen tussen het oorspronkelijke onderzoekstijdvak en het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling met meer dan 100 % waren gestegen, onvoldoende was om aan te tonen dat het antidumpingrecht volledig tot uitdrukking was gebracht in die prijzen.

[28] Punt 71 van het bestreden arrest. Dit komt overeen met punt 64 van het arrest van 15 november 2018, CHEMK en KF/Commissie (T-487/14, EU:T:2018:792), dat kracht van gewijsde heeft.

80. Volgens het Gerecht „volstaat het [...] dat de productiekosten sterker zijn gestegen dan de toegepaste prijzen opdat de antidumpingrechten niet naar behoren tot uitdrukking zijn gebracht in die prijzen, gelet op de evolutie van de productiekosten. Dat wordt a priori aangetoond door het door de Commissie aangedragen feit dat de productiekosten, inclusief antidumpingrechten, in 2012 in 99 % van de gevallen niet werden gedekt door de wederverkoopprijzen in de Unie." [29]

81. Het Gerecht heeft ontkend dat RFA „afdoende bewijs" had geleverd dat het antidumpingrecht tot uitdrukking was gebracht in de wederverkoopprijs, en heeft geconcludeerd dat het bedrag aan betaalde antidumpingrechten bijgevolg niet kon worden afgetrokken. Zoals ik hieronder zal uiteenzetten, staat niet ter discussie dat de last om te bewijzen dat die aftrek niet mag worden toegepast, rust op de marktdeelnemer en niet op de Commissie, die tot taak heeft om te beoordelen in hoeverre het door die marktdeelnemer aangedragen bewijs *afdoende* is.

82. Ik wijs er nogmaals op dat de vaststellingen van het Gerecht aangaande het bewijs van de feiten in hogere voorziening niet kunnen worden herzien, tenzij via de beperkte middelen waaraan ik eerder heb gerefereerd. [30] In casu zijn aan het van rekwirante verlangde bewijs bovendien bijzonder hoge eisen gesteld, aangezien zij bewijs moest aandragen dat het litigieuze feit *afdoende* aantoonde.

83. Indien het Gerecht, in het licht van dit vereiste, gemotiveerd toelicht waarom het van oordeel is dat RFA er niet in was geslaagd dat feit aan te tonen, kan het Hof die beoordeling in hogere voorziening moeilijk herzien. Geen van de uitzonderingsgevallen (kennelijk onjuiste opvatting van de feiten, gestaafd door documenten in het dossier) is in dit geval van toepassing.

84. Bovendien zij eraan herinnerd dat het Gerecht zich bij de beoordeling van de door de Commissie aangedragen elementen moet houden aan het criterium dat „de instellingen van de Unie op het gebied van de gemeenschappelijke handelspolitiek, en met name ter zake van beschermende handelsmaatregelen, over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikken wegens de ingewikkeldheid van de economische, politieke en juridische situaties die zij moeten onderzoeken". [31]

85. De toepassing van dit criterium op de onderhavige zaak pleit voor bevestiging van de standpunten van de Commissie en legt rekwirante een nog zwaardere last op om de gronden van de litigieuze besluiten te weerleggen. [32]

86. Tot slot mag niet worden vergeten dat het vierde onderzoekstijdvak inzake terugbetaling samenvalt met het tijdvak waarop het nieuwe onderzoek bij het vervallen van de maatregelen betrekking had, dat is uitgemond in uitvoeringsverordening nr. 360/2014. Zoals ik reeds heb opgemerkt, heeft het Gerecht het beroep dat CHEMK en KF (met RFA verbonden ondernemingen) tegen die verordening hebben ingesteld, verworpen bij arrest van 15 november 2018 [33], dat kracht van gewijsde heeft.

[29] Ibidem, punt 74.

[30] Zie punt 63 van deze conclusie en de aldaar aangehaalde rechtspraak van het Hof.

[31] Arrest Valimar, punt 51, waarin de arresten van 27 september 2007, Ikea Wholesale (C-351/04, EU:C:2007:547, punten 40 en 41), en 16 februari 2012, Raad en Commissie/Interpipe Niko Tube en Interpipe NTRP (C-191/09 P en C-200/09 P, EU:C:2012:78, punt 63), worden aangehaald.

[32] Het arrest Valimar beperkt het rechterlijke toezicht op de door de instellingen verrichte beoordeling tot de controle „of de procedureregels in acht zijn genomen, of de feiten op grond waarvan de betwiste keuze is gemaakt juist zijn vastgesteld, en of er geen sprake is van een kennelijk onjuiste beoordeling van deze feiten dan wel van misbruik van bevoegdheid" (punt 51).

[33] Arrest CHEMK en KF/Commissie (T-487/14, EU:T:2018:792).

87. In het kader van dat beroep is eveneens een analyse gemaakt van de wijziging van methode ten opzichte van het tussentijdse nieuwe onderzoek en is tevens aandacht besteed aan de stijging van de productiekosten, als een doorslaggevende factor voor het in mindering brengen van de antidumpingrechten bij de berekening van de uitvoerprijs, waarna dezelfde conclusies zijn getrokken als in het thans bestreden arrest. De gelijkenis met de onderhavige zaak is meer dan treffend en het resultaat waartoe het Gerecht is gekomen komt overeen met mijn antwoord op dit onderdeel van het tweede middel in hogere voorziening.

b) Tweede onderdeel: aanvaarding van uitsluitend DDP-prijsgegevens als bewijs dat het antidumpingrecht in de uitvoerprijzen is opgenomen

1) Argumentatie van rekwirante en van de Commissie

88. RFA bekritiseert het feit dat het Gerecht in de punten 77 en 78 van het bestreden arrest alleen DDP-prijzen aanvaardt als bewijs dat het antidumpingrecht in de wederverkoopprijs is opgenomen.

89. Daarbij beroept RFA zich op punt 4.1, onder b), van de mededeling van de Commissie over de terugbetaling van antidumpingrechten, waar zij aan toevoegt dat geen enkele toepasselijke rechtsregel bepaalt of er DDP-prijzen moeten worden aangedragen dan wel of ook EXW- of CIF-prijzen, waar het antidumpingrecht in is verwerkt, kunnen worden gebruikt.

90. De Commissie brengt daartegen in dat volgens artikel 11, lid 10, van de basisverordening de regel is dat het antidumpingrecht bij de berekening van de uitvoerprijs in mindering wordt gebracht en dat, opdat dit niet wordt gedaan, het bewijs dat het recht in de wederverkoopprijs is opgenomen, afdoende moet zijn.

91. Volgens de Commissie heeft het Gerecht de voor rekwirante beschikbare bewijsmiddelen niet beperkt, maar simpelweg gebruikgemaakt van het door rekwirante overgelegde bewijs. Ook herhaalt de Commissie dat het niet volstaat dat de wederverkoopprijzen fluctueren, maar dat moet worden aangetoond dat het antidumpingrecht tot uitdrukking is gebracht in die prijzen.

2) Beoordeling

92. In tegenstelling tot hetgeen RFA betoogt, heeft het Gerecht in het bestreden arrest geen beperkingen gesteld aan de bewijsmiddelen die rekwirante ter beschikking staan. Het Gerecht heeft daarentegen het criterium gevolgd dat het reeds had vastgesteld in het arrest Einhell Germany e.a./Commissie, namelijk dat „het bewijs dat de antidumpingrechten in de wederverkoopprijzen en de latere verkoopprijzen in de Unie tot uitdrukking zijn gebracht, op voorwaarde dat dit bewijs ‚afdoende' is, met alle middelen [kan] worden geleverd". [34]

93. Ik onderstreep dat in het bestreden arrest geen beperking wordt gesteld aan de door RFA aan te dragen bewijzen, maar slechts wordt gemotiveerd waarom het door dat bedrijf geleverde bewijs niet geschikt was om, in dit geval, te worden beschouwd als *afdoende* bewijs dat het antidumpingrecht naar behoren tot uitdrukking was gebracht in de wederverkoopprijzen.

[34] Arrest van 18 november 2015 (T-73/12, EU:T:2015:865, punt 155).

94. Het betreft een feitelijke situatie die moet worden geanalyseerd op basis van de omstandigheden van elk afzonderlijk geval. De Commissie heeft uiteengezet hoe zij in de eerdere onderzoeken conclusies heeft kunnen trekken uit het verkregen bewijs, onder meer door de evolutie van de wederverkoopprijzen te analyseren, en is aansluitend dieper ingegaan op verschillende gegevens op basis waarvan zij tot het besluit is gekomen dat de verstrekte informatie niet betrouwbaar was.

95. Dat in een bepaalde context tot een bepaalde conclusie wordt gekomen, betekent niet dat in een andere context dezelfde uitkomst wordt verkregen. Dientengevolge moest de focus komen te liggen op de omstandigheden die zich voordeden in de nieuwe onderzoekstijdvakken inzake terugbetaling, zoals ook is gebeurd.

96. RFA heeft als bewijs een tabel aangedragen waarin de evolutie van de gewogen gemiddelde EXW- en CIF-prijzen vanaf het oorspronkelijke onderzoek tot het vierde onderzoekstijdvak werd weergegeven, waarmee zij wilde aantonen dat haar wederverkoopprijzen het antidumpingrecht omvatten.

97. De litigieuze besluiten bevatten verschillende argumenten waarin de Commissie uiteenzette dat die door RFA verstrekte gegevens niet betrouwbaar waren. Met haar beroep tot nietigverklaring streefde rekwirante ernaar om haar verklaringen zonder al te veel tegenwerpingen aanvaard te zien, hetgeen de Commissie heeft geweigerd.

98. Bij de controle van het bewijs (die op de hierboven vermelde wijze moest worden verricht) heeft het Gerecht de beoordeling van het bewijs door de Commissie bevestigd, en dit oordeel in het bestreden arrest kan, zoals ik eveneens heb opgemerkt, niet worden aangevochten in hogere voorziening, behalve via het smalle pad van de onjuiste opvatting van de bewezen geachte feiten, waarvan hier echter geen sprake is.

3) Subsidiaire beoordeling

99. Anders dan voor het Gerecht [35] heeft RFA in hogere voorziening niet het verwijt geuit dat de Commissie, indien zij meende dat bepaalde informatie over de kosten niet betrouwbaar was, haar daar tijdens de controlebezoeken dan wel zo spoedig mogelijk van in kennis had moeten stellen zodat zij die informatie had kunnen corrigeren.

100. Aangezien die kritiek van de hogere voorziening is uitgesloten, heeft het Hof logischerwijs geen reden om zich daarover uit te spreken.

101. Om elke twijfel over dit punt weg te nemen, kan het evenwel nuttig zijn om eraan te herinneren dat de Commissie, in de context van artikel 11, lid 10, van de basisverordening, niet verplicht is om ambtshalve op te treden, maar enkel om te beoordelen of het *bewijs* dat haar is verstrekt door de partij die om inleiding van een terugbetalingsonderzoek verzoekt *afdoende* is. [36]

[35] Punt 94 van het verzoekschrift.

[36] In het arrest van 22 maart 2012, GLS (C-338/10, EU:C:2012:158, punt 32), heeft het Hof verklaard dat „de Commissie ambtshalve alle beschikbare gegevens [moet] onderzoeken nu haar rol in een antidumpingonderzoek niet die van scheidsgerecht is dat enkel bevoegd is om te beslissen in het licht van de informatie en het bewijs die door partijen bij het onderzoek zijn overgelegd". Deze uitspraak is gedaan in een ander kader, waarin het geschil betrekking had op de vaststelling van de normale waarde in de loop van het oorspronkelijke onderzoek.

Het is de verzoeker, en niet de Commissie, op wie de last rust om aan te tonen, met het hoge niveau van bewijskracht dat het adjectief *afdoende* vereist, dat het recht naar behoren tot uitdrukking is gebracht in de wederverkoopprijzen.

102. Het tweede middel kan dus niet slagen. Aangezien ook het eerste middel niet kan worden aanvaard, dient de hogere voorziening in haar geheel te worden afgewezen.

103. Overeenkomstig artikel 138, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof moet RFA worden verwezen in de kosten.

VI. Conclusie

104. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging om:

1) de hogere voorziening af te wijzen, en

2) RFA International, LP te verwijzen in de kosten.