CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
G. PITRUZZELLA
van 8 juli 2021 [1]

Gevoegde zaken C-884/19 P en C-888/19 P

Europese Commissie
tegen
Xinyi PV Products (Anhui) Holdings Ltd (C-884/19 P)
en
GMB Glasmanufaktur Brandenburg GmbH
tegen
Xinyi PV Products (Anhui) Holdings Ltd,

Europese Commissie (C-888/19 P)

„Hogere voorziening – Terugverwijzing – Dumping – Uitvoeringsverordening (EU) nr. 470/2014 – Invoer van zonneglas van oorsprong uit China – Artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van verordening (EG) nr. 1225/2009 – Begrip ‚verstoring van betekenis met betrekking tot de productiekosten en de financiële situatie van ondernemingen' – Preferentiële fiscale regelingen"

1. Wanneer in een antidumpingprocedure een producent-exporteur uit een land zonder markteconomie dat lid is van de Wereldhandelsorganisatie (hierna: „WTO") een aanvraag tot behandeling als marktgerichte onderneming (hierna: „BMO") indient, wat is dan de strekking van de voorwaarde dat hij moet aantonen dat zijn financiële situatie niet onderhevig is aan verstoringen van betekenis die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie? Meer in het bijzonder, hoe moet de Commissie handelen ten aanzien van maatregelen zoals preferentiële fiscale regelingen, die verstoringen van de financiële situatie van de onderneming teweegbrengen die echter niet specifiek betrekking hebben op de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product?

2. Dat is, in essentie, de fundamentele kwestie die aan de orde is in deze gevoegde zaken, die betrekking hebben op twee hogere voorzieningen waarmee respectievelijk de Europese Commissie en GMB Glasmanufaktur Brandenburg GmbH (hierna: „GMB") verzoeken om vernietiging van het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 24 september 2019, Xinyi PV Products (Anhui) Holdings/Commissie (hierna: „bestreden arrest") [2]. Bij het bestreden arrest, dat is gewezen na terugverwijzing ingevolge het arrest van het Hof van 28 februari 2018, Commissie/Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2018:132; hierna: „arrest Commissie/Xinyi"), heeft het Gerecht uitvoeringsverordening (EU) nr. 470/2014 van de

[1] Oorspronkelijke taal: Italiaans.

[2] T-586/14 RENV, EU:T:2019:668.

Commissie van 13 mei 2014 tot instelling van een definitief antidumpingrecht en tot definitieve inning van het voorlopige antidumpingrecht op zonneglas van oorsprong uit de Volksrepubliek China (hierna: „litigieuze verordening”) [3] opnieuw nietig verklaard.

I. Toepasselijke bepalingen

3. Ten tijde van de feiten die aan het geding ten grondslag liggen, werd de vaststelling van antidumpingmaatregelen door de Europese Unie geregeld door verordening (EG) nr. 1225/2009 van de Raad van 30 november 2009 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap [4] (hierna: „basisverordening”).

4. Artikel 2 van de basisverordening, met als opschrift „Vaststelling van dumping”, bepaalde in lid 7:

„a) Bij invoer uit landen zonder markteconomie [...] wordt de normale waarde vastgesteld aan de hand van de prijs of de berekende waarde in een land met markteconomie of aan de hand van de prijs bij uitvoer uit een dergelijk derde land naar andere landen, waaronder de Gemeenschap of, indien dit niet mogelijk is, op een andere redelijke grondslag zoals de werkelijk betaalde of te betalen prijs van het soortgelijke product in de Gemeenschap, indien nodig verhoogd met een redelijke winstmarge.

[...]

b) Bij antidumpingonderzoeken betreffende producten uit de Volksrepubliek China [...] en landen met staatshandel die op het tijdstip van de opening van het onderzoek lid zijn van de WTO, wordt de normale waarde vastgesteld overeenkomstig de leden 1 tot en met 6, indien naar aanleiding van met bewijsmateriaal gestaafde verzoeken van een of meer producenten bij wie een onderzoek moet worden ingesteld, overeenkomstig de onder c) vermelde criteria en procedures wordt aangetoond dat deze producent of producenten het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen. Indien dit niet het geval is, is het bepaalde onder a) van toepassing.

c) De onder b) bedoelde verzoeken moeten schriftelijk worden ingediend en voldoende bewijs bevatten van het feit dat de producenten op marktvoorwaarden opereren, dat wil zeggen, wanneer:

– besluiten van bedrijven inzake prijzen, kosten en productiemiddelen, met inbegrip van bijvoorbeeld grondstoffen, kosten van technologie en arbeid, productie, verkoop en investeringen worden genomen als reactie op marktsignalen van vraag en aanbod, en zonder staatsinmenging van betekenis op dat punt, en kosten van de belangrijkste productiemiddelen hoofdzakelijk de marktwaarde weergeven;

– bedrijven beschikken over een duidelijke basisboekhouding die onder controle staat van een onafhankelijke instantie in overeenstemming met de hiervoor internationaal geldende normen en die alle terreinen bestrijkt;

[3] PB 2014, L 142, blz. 1.

[4] PB 2009, L 343, blz. 51, met rectificaties in PB 2010, L 7, blz. 22, en PB 2011, L 36, blz. 20; deze verordening is ingetrokken bij verordening (EU) 2016/1036 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).

– de productiekosten en financiële situatie van bedrijven niet onderhevig zijn aan verstoringen van betekenis die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie, in het bijzonder met betrekking tot depreciatie van activa, andere afschrijvingen, ruilhandel en betaling middels schuldvergelijking;

– de betrokken bedrijven onderworpen zijn aan faillissements- en eigendomswetten die juridische zekerheid en stabiliteit verschaffen voor het voeren van een bedrijf;

– omrekening van munteenheden geschiedt tegen de marktkoers.

[...]"

II. Voorgeschiedenis van het geding en litigieuze verordening

5. De voorgeschiedenis van het geding is weergegeven in de punten 1 tot en met 14 van het bestreden arrest, waarnaar ik voor meer bijzonderheden verwijs. Ten behoeve van de onderhavige procedure herinner ik er enkel aan dat de Commissie op 28 februari 2013 een antidumpingprocedure betreffende de invoer van zonneglas van oorsprong uit de Volksrepubliek China heeft ingeleid.

6. Op 21 mei 2013 heeft Xinyi PV Products (Anhui) Holdings Ltd (hierna: „Xinyi") – een in China gevestigde onderneming die zonneglas produceert en naar de Europese Unie uitvoert – bij de Commissie een BMO-aanvraag in de zin van artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening ingediend om te verkrijgen dat de normale waarde voor haar overeenkomstig artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening wordt bepaald, en niet volgens de zogenoemde methode van het referentieland bedoeld in artikel 2, lid 7, onder a), van die verordening.

7. Bij brieven van 22 augustus 2013 en 13 september 2013 heeft de Commissie Xinyi meegedeeld dat zij, niettegenstaande de door Xinyi ingediende opmerkingen, de BMO-aanvraag niet zou toewijzen, omdat zij van mening was dat Xinyi niet voldeed aan het criterium van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

8. Uit het dossier blijkt dat de Commissie de aanvraag van Xinyi heeft afgewezen omdat zij van oordeel was dat die onderneming niet had aangetoond dat haar productiekosten en haar financiële situatie niet onderhevig waren aan verstoringen van betekenis die nog voortvloeiden uit het vroegere systeem zonder markteconomie in de zin van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening. Meer in het bijzonder had Xinyi, volgens de Commissie, verschillende inkomstenbelastingvoordelen genoten. In de eerste plaats was op haar het programma „Two Free, Three Half" toegepast, op grond waarvan vennootschappen met buitenlands kapitaal gedurende twee jaar in aanmerking kwamen voor een algehele belastingvrijstelling (0 %), en in de drie daaropvolgende jaren voor een belastingtarief van 12,5 % in plaats van het gebruikelijke tarief van 25 %. In de tweede plaats was op haar de belastingregeling voor hightechbedrijven toegepast, op grond waarvan voor de vennootschap een verlaagd belastingtarief van 15 % gold in plaats van het normale tarief van 25 %.

9. Op 13 mei 2014 heeft de Commissie de litigieuze verordening vastgesteld, waarin zij heeft bevestigd dat verschillende BMO-aanvragen, en met name die van Xinyi, dienden te worden afgewezen en waarbij zij een definitief antidumpingrecht van 36,1 % heeft ingesteld op de invoer van door Xinyi vervaardigde zonneglasproducten. In overweging 33 van de litigieuze verordening heeft de Commissie met name het argument van Xinyi afgewezen dat de door preferentiële fiscale

regelingen en subsidies genoten voordelen geen significant deel van haar omzet vertegenwoordigen. In die overweging heeft de Commissie er specifiek aan herinnerd dat „dit argument, naast andere argumenten, reeds werd behandeld in de brief van de Commissie aan de exporteur van 13 september 2013, waarin de Commissie deze op de hoogte stelde van haar besluit over de BMO-aanvraag. In het bijzonder werd daarin beklemtoond dat het absolute steunbedrag gedurende het [onderzoektijdvak] met name vanwege de aard van dit voordeel niet relevant is voor de beoordeling of de verstoring ‚van betekenis' is."

III. Procedure bij het Gerecht en het Hof en bestreden arrest

10. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 7 augustus 2014, heeft Xinyi verzocht om nietigverklaring van de litigieuze verordening en ter ondersteuning van haar beroep vier middelen aangevoerd. Het eerste middel, dat uit twee onderdelen bestond, heeft Xinyi ontleend aan schending van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

11. Bij arrest van 16 maart 2016 [5] heeft het Gerecht het eerste onderdeel van het eerste middel aanvaard, waarmee Xinyi had aangevoerd dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt door te stellen dat de belastingvoordelen die zij had genoten, verstoringen waren „die nog voortvloeiden uit het vroegere systeem zonder markteconomie" in de zin van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

12. Naar aanleiding van de door de Commissie tegen dat arrest ingestelde hogere voorziening heeft het Hof in zijn arrest Commissie/Xinyi voornoemd arrest van het Gerecht vernietigd en geoordeeld dat het Gerecht blijk had gegeven van verscheidene onjuiste rechtsopvattingen bij de uitlegging van de voorwaarde betreffende het bestaan van een verstoring „die nog voortvloeit uit het vroegere systeem zonder markteconomie". Het Hof heeft de zaak dus terugverwezen naar het Gerecht en de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

13. Na de terugverwijzing door het Hof bij het arrest Commissie/Xinyi heeft het Gerecht de behandeling van de zaak hervat en op 24 september 2019 het bestreden arrest gewezen.

IV. Bestreden arrest

14. In het bestreden arrest heeft het Gerecht het tweede onderdeel van het eerste middel onderzocht, waarmee Xinyi had aangevoerd dat de Commissie ten onrechte had geoordeeld dat de uit de betrokken preferentiële fiscale regelingen voortvloeiende verstoringen van betekenis waren met betrekking tot haar productiekosten en financiële situatie, in de zin van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

15. Na te hebben herinnerd aan de in de rechtspraak ontwikkelde beginselen inzake de werking van artikel 2, lid 7, van de basisverordening, heeft het Gerecht eerst, in de punten 55 tot en met 61 van het bestreden arrest, artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van deze verordening uitgelegd.

16. Het Gerecht was van oordeel dat uit artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening volgt dat de criteria voor het onderzoek naar de gegrondheid van een BMO-aanvraag – dus ook de onder c), derde streepje, van die verordening genoemde criteria – tot doel hebben vast te stellen of

[5] Arrest van 16 maart 2016, Xinyi PV Products (Anhui) Holdings/Commissie (T-586/14, EU:T:2016:154).

producenten „het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen", en de wil van de Uniewetgever weerspiegelen dat wordt nagegaan of de producent-exporteur die als marktgerichte onderneming wenst te worden behandeld, wat de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product betreft, handelt in overeenstemming met de beginselen die een berekening van de normale waarde mogelijk maken.

17. Het Gerecht heeft in dit verband opgemerkt dat artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening betrekking heeft op de productiekosten en de financiële situatie van de onderneming in termen van bepaalde parameters die rechtstreeks verband houden met de in artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening uiteengezette methoden voor de berekening van de normale waarde, te weten de depreciatie van activa, andere afschrijvingen, ruilhandel en betaling middels schuldvergelijking. Het Gerecht heeft geoordeeld dat, aangezien deze opsomming indicatief is, zoals blijkt uit het gebruik van de uitdrukking „in het bijzonder"[6], de Commissie een BMO-aanvraag niet kan afwijzen op grond van omstandigheden die weliswaar verband houden met de financiële situatie van de onderneming in ruime zin, maar niet automatisch een verstoring „van betekenis" inhouden van een of meer factoren die bepalend zijn voor de elementen inzake de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product. Ter onderbouwing hiervan heeft het Gerecht naar analogie verwezen naar het arrest van 19 juli 2012, Raad/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group (C-337/09 P, EU:C:2012:471; hierna: „arrest Raad/Zhejiang Xinan").

18. Het Gerecht heeft daaruit afgeleid dat de Commissie, in geval van maatregelen die betrekking hebben op de financiële situatie van de onderneming in het algemeen, in het licht van het tijdens de administratieve procedure overgelegde bewijsmateriaal dient na te gaan of die maatregelen daadwerkelijk een verstoring van betekenis veroorzaken met betrekking tot de vervaardiging of de verkoop van het betrokken soortgelijke product. Volgens het Gerecht verwijst artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening immers naar daadwerkelijke en niet louter potentiële verstoringen van de productiekosten en de financiële situatie. Voorts moet de vraag of de verstoringen in kwestie „van betekenis" zijn worden beoordeeld aan de hand van de doelstelling van die bepaling, die erop is gericht te verzekeren dat de gegevens betreffende de productiekosten en de financiële situatie van de onderneming niet in die mate verstoord zijn dat de eventuele toepassing van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening zou leiden tot kunstmatige resultaten die de doelstelling van een antidumpingonderzoek op losse schroeven zouden zetten.

19. Op basis van deze uitlegging heeft het Gerecht, voorts, in de punten 62 tot en met 73 van het bestreden arrest de betrokken bepaling op de onderhavige zaak toegepast. Het Gerecht heeft met name geoordeeld dat de Commissie, door in haar brieven van 22 augustus 2013 en 13 september 2013 vast te houden aan de „algemene gevolgen" van de betrokken maatregel – namelijk de mogelijkheid om „kapitaal aan te trekken tegen verlaagde tarieven" – om de BMO-aanvraag van Xinyi af te wijzen, motieven heeft aangevoerd die hoogstens zien op de financiële situatie van de onderneming vanuit een zeer abstract oogpunt, zonder verband met de elementen inzake de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product. Volgens het Gerecht betreft een vennootschapsbelastingstelsel de fiscale behandeling van de winst die in een bepaald boekjaar wordt gemaakt en heeft dit noch tot doel noch tot gevolg dat het bedrag of het percentage zelf van deze winst, of van andere elementen, als onderdeel van de normale waarde

[6] „In particular" in de Engelse versie, „notamment" in de Franse versie, „insbesondere" in de Duitse versie, „particularmente" in de Spaanse versie, „nomeadamente" in de Portugese versie en „anche" in de Italiaanse versie. De Italiaanse vertaling van de betrokken bepaling lijkt onnauwkeurig, aangezien in die versie het woord „anche" enkel verwijst naar de eerste parameter van de betrokken bepaling, te weten „de depreciatie van activa", terwijl bovengenoemde termen in de bedoelde taalversies vóór de opsomming van de verschillende daarin genoemde parameters zijn geplaatst en dus ondubbelzinnig het louter indicatieve karakter van die opsomming aanduiden. Dit indicatieve karakter wordt echter geenszins betwist.

die de Commissie overeenkomstig artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening moet berekenen, wordt beïnvloed. Voorts volstaat de eenvoudige mogelijkheid dat een preferentiële fiscale regeling investeerders voor het kapitaal van een onderneming aantrekt, niet om te oordelen dat de financiële situatie van die onderneming daadwerkelijk onderhevig is aan verstoringen van betekenis.

20. Het Gerecht heeft er vervolgens op gewezen dat de omzet van een onderneming een relevante indicator is van haar economische en financiële macht waaruit zij haar winst haalt. Door te stellen dat de verstoringen in kwestie 1,14 % van haar omzet uitmaakten, had Xinyi dus inderdaad een factor aangedragen die in beginsel betrouwbaar en relevant was voor de algemene gevolgen van de onderzochte belastingmaatregel op haar financiële situatie. In deze omstandigheden diende de Commissie, volgens het Gerecht, minstens het verband te verduidelijken tussen, enerzijds, de keuze om te investeren in verzoeksters kapitaal – die eventueel kan zijn ingegeven door een voordelig belastingregime – en, anderzijds, de verstoring van verzoeksters financiële situatie, en dit niet in het algemeen en in theorie, maar in het licht van de door artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening nagestreefde doelstelling.

21. Op basis van deze overwegingen is het Gerecht tot de slotsom gekomen dat de gronden waarop de Commissie de afwijzing van de BMO-aanvraag van Xinyi had gebaseerd, kennelijke beoordelingsfouten bevatten en heeft het Gerecht derhalve het tweede onderdeel van het eerste middel aanvaard en de bestreden verordening nietig verklaard.

V. Conclusies van partijen

22. Met hun hogere voorzieningen[7] verzoeken de Commissie en GMB het Hof het bestreden arrest te vernietigen, het tweede onderdeel van het eerste middel van het verzoekschrift in eerste aanleg ongegrond te verklaren, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht opdat het uitspraak kan doen over de overige middelen van het verzoekschrift in eerste aanleg en de beslissing over de kosten van deze procedure en de voorgaande verwante procedures aan te houden.

23. In beide zaken verzoekt Xinyi het Hof de hogere voorziening af te wijzen en de Commissie en GMB te verwijzen in de kosten.

VI. Analyse van de hogere voorzieningen

24. Tot staving van hun hogere voorzieningen voeren de Commissie en GMB elk drie middelen aan, die elkaar in veel opzichten overlappen. Met hun eerste middel betwisten de Commissie en GMB de uitlegging die het Gerecht heeft gegeven aan artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening. Met hun tweede middel voeren de Commissie en GMB aan dat blijk is gegeven van verscheidene onjuiste rechtsopvattingen bij de toepassing van deze bepaling op de onderhavige zaak, terwijl zij met hun derde middel procedurele onregelmatigheden aanvoeren.

[7] Bij beslissing van de president van het Hof van 11 maart 2020 zijn de zaken C-884/19 P en C-888/18 P gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

A. Middelen inzake onjuiste rechtsopvattingen bij de uitlegging van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening

1. Argumenten van partijen

25. Met hun eerste middel in hogere voorziening, dat gericht is tegen de punten 55 tot en met 61 van het bestreden arrest, betwisten de Commissie en GMB de uitlegging die het Gerecht heeft gegeven aan de bepalingen van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.[8] Zij betogen in wezen dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat deze bepalingen veronderstellen dat een BMO-aanvraag slechts kan worden afgewezen indien de toepassing van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening tot kunstmatige resultaten kan leiden, hetgeen zou betekenen dat de Commissie moet aantonen wat precies de invloed is van de vastgestelde verstoring op de prijzen en kosten van de betrokken producent-exporteur met betrekking tot zijn financiële situatie.

26. In de eerste plaats betoogt de Commissie dat de bepalingen van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening niet relevant zijn voor de uitlegging van artikel 2, lid 7, onder b) en onder c), derde streepje, van de basisverordening. Uit de rechtspraak blijkt dat artikel 2, lid 7, van de basisverordening een eigen benadering van de rechtsorde van de Unie weergeeft, zodat geen overeenstemming kan worden vastgesteld tussen de in die verordening vervatte voorschriften en artikel 2 van de „antidumpingovereenkomst" van de WTO[9], die bij artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening in de rechtsorde van de Unie is omgezet. Alleen voor het criterium in het eerste onderdeel van het eerste streepje van artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening vereist de Uniewetgever dat een concrete invloed op de prijzen en kosten wordt aangetoond, dat wil zeggen op de voor de analyse in de zin van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening relevante elementen.

27. In de tweede plaats zijn de Commissie en GMB van mening dat het door het Gerecht gelegde verband tussen artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening en de elementen die in aanmerking moeten worden genomen bij de berekening op grond van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van die verordening, onjuist is. Ten eerste houdt deze bepaling geen verplichting in om een verband te leggen tussen de verstoringen die zijn vastgesteld met betrekking tot de financiële situatie van de betrokken producent-exporteur en enig element met betrekking tot de vervaardiging of de verkoop van het betrokken soortgelijke product. Ten tweede is de in het derde streepje vermelde lijst louter indicatief en worden drie van de vier in die bepaling genoemde factoren niet vermeld in artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening.

28. In de derde plaats voeren de Commissie en GMB aan dat de conclusie van het Hof in het arrest Raad/Zhejiang Xinan met betrekking tot artikel 2, lid 7, onder c), eerste streepje, van de basisverordening, waarop het Gerecht zich heeft gebaseerd, niet van toepassing is op het derde streepje van die bepaling.

29. In de vierde plaats betogen de Commissie en GMB dat de door het Gerecht aan artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening gegeven uitlegging de term „financiële situatie" zijn eigen betekenis en dus nuttige werking ontneemt. Volgens die uitlegging is er slechts sprake

[8] De Commissie voert aan dat ook artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening is geschonden. Het eerste middel van GMB is enkel gericht tegen de punten 59, 60, 61 en 68 van het bestreden arrest.

[9] Overeenkomst inzake de toepassing van artikel VI van de Algemene Overeenkomst betreffende Tarieven en Handel 1994 (PB 1994, L 336, blz. 103).

van een verstoring van de financiële situatie indien de Commissie aantoont dat deze verstoring tegelijkertijd ook de productiekosten verstoort. Dat druist in tegen de intentie van de wetgever om in de betrokken bepaling in twee alternatieven te voorzien.

30. In de vijfde plaats betoogt de Commissie dat het feit dat het Gerecht ten onrechte een verband heeft gelegd tussen artikel 2, leden 1 tot en met 6, en artikel 2, lid 7, van de basisverordening, vanuit systematisch oogpunt ook wordt bevestigd door het feit dat de laatste twee streepjes van artikel 2, lid 7, onder c), macro-economisch van aard zijn en geen verband houden met artikel 2, leden 1 tot en met 6. GMB voert aan dat uit de structuur zelf van artikel 2, lid 7, onder b) en c), van de basisverordening blijkt dat er geen onderzoek hoeft te worden verricht om een verband vast te stellen tussen de financiële situatie en de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product. Deze structuur wijst er volgens GMB op dat de financiële situatie in de basisverordening reeds wordt beschouwd als een factor die van invloed is op de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product.

31. In het tweede onderdeel van haar eerste middel betoogt GMB dat het Gerecht in de punten 68, 69 en 72 van het bestreden arrest artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening onjuist heeft uitgelegd door de bewijslast te verleggen van de producent-exporteur die de BMO-aanvraag indient naar de Commissie. Uit artikel 2, lid 7, onder b), van die verordening en uit de rechtspraak blijkt evenwel duidelijk dat het aan eerstgenoemde staat om aan te tonen dat het soortgelijke product op marktvoorwaarden wordt vervaardigd en verkocht.

32. Xinyi betwist de argumenten van de Commissie en GMB en is van mening dat de uitlegging die het Gerecht aan artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening heeft gegeven, juist is en strookt met de intentie van de Uniewetgever en de rechtspraak van het Hof.

33. In de eerste plaats is het argument van de Commissie dat de woorden „het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen" in artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening uitsluitend naar het eerste onderdeel van het eerste streepje van artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening verwijzen, onverenigbaar met de bewoordingen van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening, waaruit blijkt dat het daarin vastgelegde criterium voor BMO ook betrekking heeft op de productiekosten van het soortgelijke product. Bovendien heeft de Commissie niet uitgelegd welk ander doel de andere vier criteria voor BMO hebben dan het gebruik toestaan van de binnenlandse kosten en verkoopprijzen in China tijdens het onderzoektijdvak, indien deze kosten en verkoopprijzen geschikt zijn voor de berekening van de normale waarde. De Commissie legt die andere criteria uit zonder verband met het doel van artikel 2, lid 7, onder b) en c), van de basisverordening.

34. In de tweede plaats betoogt Xinyi dat het Gerecht op goede gronden het arrest Raad/Zhejiang Xinan naar analogie kon toepassen. Zowel in die zaak als in de onderhavige hebben de instellingen van de Unie geweigerd de bewijzen te onderzoeken die ter ondersteuning van de BMO-aanvraag waren ingediend, om de afwijzing ervan automatisch te rechtvaardigen. Het Gerecht heeft niet getracht om in de analyse van het derde BMO-criterium overwegingen van het Hof met betrekking tot het eerste BMO-criterium over te nemen, maar heeft enkel een parallel tussen twee vergelijkbare situaties getrokken. Bovendien moet de Commissie, net als bij de toepassing van artikel 2, lid 7, onder c), eerste streepje, van de basisverordening, ook bij de analyse van de voorwaarde in het derde streepje ervan steeds beoordelen wat de invloed van de verstoring is op

de prijzen of de kosten van de producent en mag zij zich niet beperken tot een abstracte beoordeling. De andere arresten die de Commissie ter ondersteuning van haar betoog aanhaalt, zijn volgens Xinyi niet doorslaggevend.

35. In de derde plaats, wat betreft het argument van de Commissie inzake de nuttige werking van de woorden „financiële situatie", betoogt Xinyi dat wanneer een verstoring van betekenis van de financiële situatie van een onderneming veeleer haar prijzen dan haar kosten beïnvloedt, de door het Gerecht gegeven uitlegging deze woorden hun nuttige werking niet ontneemt.

36. Ten vierde verwerpt Xinyi ook de systematische uitlegging waarbij wordt verwezen naar artikel 2, lid 7, onder c), vierde en vijfde streepje, van de basisverordening. Volgens Xinyi is het duidelijk dat de voor het vierde streepje relevante omstandigheid dat een onderneming niet aan een faillissementsprocedure is onderworpen, haar kosten en prijzen vervalst. Voorts heeft ook de eventuele winst, die voor het vijfde streepje relevant is, van een voordeligere wisselkoers dan de marktkoers bij de aankoop of de verkoop van buitenlandse valuta's, gevolgen voor respectievelijk de kosten en de prijzen van de onderneming.

2. Beoordeling

a) Opmerkingen vooraf

37. Met hun eerste middel betwisten de Commissie en GMB de uitlegging die het Gerecht in het bestreden arrest heeft gegeven aan de bepaling van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

38. Dienaangaande moet meteen al worden opgemerkt dat de Uniewetgever met artikel 2, lid 7, van de basisverordening heeft beoogd een bijzondere regeling in te voeren met gedetailleerde regels voor de berekening van de normale waarde voor invoer uit landen die geen markteconomie hebben. [10]

39. Krachtens artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening wordt bij invoer uit landen zonder markteconomie, in afwijking van het bepaalde in artikel 2, leden 1 tot en met 6, de normale waarde in beginsel vastgesteld aan de hand van de prijs of de berekende waarde in een derde land met een markteconomie. Deze bepaling heeft aldus tot doel te voorkomen dat er rekening wordt gehouden met prijzen en kosten in landen zonder markteconomie, omdat deze parameters aldaar niet het normale eindresultaat van markteconomische factoren zijn. [11]

40. Volgens artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening wordt bij antidumpingonderzoeken betreffende de invoer uit onder meer China de normale waarde echter vastgesteld overeenkomstig artikel 2, leden 1 tot en met 6, van deze verordening, indien op basis van naar behoren met bewijsmateriaal gestaafde verzoeken van een of meer producenten op wie het onderzoek

[10] Arrest van 16 juli 2015, Commissie/Rusal Armenal (C-21/14 P, EU:C:2015:494, punt 47). Zie voor een meer uitvoerige bespreking van de invoering van artikel 2, lid 7, in de basisverordening de punten 53 e.v. van de conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in de zaak Commissie/Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2017:938).

[11] Arresten Raad/Zhejiang Xinan, punt 66, en Commissie/Xinyi, punt 64.

betrekking heeft, en overeenkomstig de in artikel 2, lid 7, onder c), van die verordening vermelde criteria en procedures, wordt aangetoond dat deze producenten het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen. [12]

41. Het staat aan de Raad en de Commissie om te beoordelen of de door de betrokken producent aangedragen elementen volstaan om aan te tonen dat er is voldaan aan de in artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening genoemde criteria om aan die producent het recht op BMO te verlenen, en aan de Unierechter om na te gaan of die beoordeling niet op een kennelijke onjuistheid berust. [13]

42. Het Hof heeft ook erkend dat de bepalingen van artikel 2, lid 7, onder b) en c), van de basisverordening uitzonderingsbepalingen zijn, en derhalve strikt moeten worden uitgelegd. Dit kan echter voor de instellingen van de Unie geen grond vormen om deze bepalingen uit te leggen en toe te passen op een wijze die onverenigbaar is met de bewoordingen en het doel ervan. [14]

43. Vast staat dat in het onderhavige geval de BMO-aanvraag van Xinyi is afgewezen op de enkele grond dat deze vennootschap niet had aangetoond dat zij voldeed aan het in artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening genoemde criterium, terwijl de andere vier criteria door de Commissie als vervuld waren beschouwd. [15]

44. Volgens deze bepaling moet de betrokken producent voldoende bewijs overleggen van het feit dat zijn productiekosten en financiële situatie niet onderhevig zijn aan verstoringen van betekenis die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie, in het bijzonder met betrekking tot depreciatie van activa, andere afschrijvingen, ruilhandel en betaling middels schuldvergelijking. [16]

45. Uit de bewoordingen ervan blijkt dat in die bepaling twee cumulatieve voorwaarden worden gesteld, namelijk dat er sprake is van een verstoring van betekenis met betrekking tot de productiekosten en de financiële situatie van de betrokken onderneming en dat die verstoring nog voortvloeit uit het vroegere systeem zonder markteconomie. [17]

46. Het bestreden arrest heeft enkel betrekking op de eerste van deze twee voorwaarden. De bepaling van de draagwijdte van de tweede van deze voorwaarden is in feite reeds aan de orde geweest in het reeds aangehaalde arrest Commissie/Xinyi [18], waarin het Hof de draagwijdte van het begrip verstoring „die nog voortvloeit uit het vroegere systeem zonder markteconomie” heeft verduidelijkt.

[12] Arresten Raad/Zhejiang Xinan, punt 67, en Commissie/Xinyi, punt 65. Zie ook wat betreft de redenen die tot de invoering van deze bepalingen hebben geleid, specifiek met betrekking tot de Volksrepubliek China, de punten 68 en 69 respectievelijk de punten 75 en 76 van die arresten.

[13] Arrest van 2 februari 2012, Brosmann Footwear (HK) e.a./Raad (C-249/10 P, EU:C:2012:53, punt 32), en arrest Raad/Zhejiang Xinan, punt 70.

[14] Zie arrest Raad/Zhejiang Xinan, punt 93.

[15] Zie arrest Commissie/Xinyi, punt 68.

[16] Zie arrest Commissie/Xinyi, punt 69.

[17] Zie arrest Commissie/Xinyi, punt 70.

[18] Zie de punten 13 en 14 van deze conclusie.

b) Uitlegging van de eerste voorwaarde in artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening

47. Het eerste middel van de Commissie en GMB, waarmee zij de uitlegging betwisten die het Gerecht heeft gegeven aan de eerste van de twee cumulatieve voorwaarden van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening, die hierboven in punt 44 is vermeld, moet worden onderzocht in de context die in het voorgaande deel is beschreven.

48. Dienaangaande gaat het Gerecht er in het bestreden arrest van uit dat, aangezien volgens artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening een BMO-aanvraag slechts kan worden ingewilligd indien wordt aangetoond dat de verzoekende producent „*het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigt en verkoopt*", de criteria van de vijf streepjes van artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening in het licht waarvan de Commissie de BMO-aanvragen moet beoordelen, moeten zien op „*de vervaardiging en de verkoop van het betrokken soortgelijke product*".[19]

49. Bijgevolg moet de voorwaarde van het derde streepje, en in het bijzonder het bestaan van verstoringen van betekenis van de financiële situatie van de onderneming die een BMO-aanvraag indient, volgens het Gerecht specifiek betrekking hebben op de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product. Hieruit volgt zijns inziens dat in geval van maatregelen die betrekking hebben op de financiële situatie van de onderneming in het algemeen – en die dus niet specifiek zijn voor de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product – de Commissie, in het licht van het tijdens de administratieve procedure overgelegde bewijsmateriaal, dient na te gaan of die maatregelen al dan niet daadwerkelijk een verstoring van de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product teweegbrengen.[20]

50. Het Gerecht baseert deze restrictieve uitlegging van dit criterium onder meer op het „rechtstreeks verband" dat zowel qua bewoordingen als qua doelstellingen bestaat tussen dit criterium en de berekening van de normale waarde zoals bedoeld in artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening.[21]

51. Derhalve dient, in het licht van de door de Commissie en GMB aangevoerde argumenten, te worden nagegaan of deze uitlegging van de betrokken bepaling juist is.

52. In dit verband merk ik vooraf op dat deze bepaling uitsluitend in het licht van het Unierecht moet worden uitgelegd, omdat artikel 2, lid 7, van de basisverordening de uitdrukking is van de wil van de Uniewetgever om op dit gebied een voor de rechtsorde van de Unie passende benadering vast te stellen en niet om te zorgen voor de uitvoering van bijzondere verplichtingen die in het kader van de antidumpingovereenkomst[22] zijn aangegaan.

53. In die omstandigheden moet volgens vaste rechtspraak bij de uitlegging van een bepaling van Unierecht niet alleen rekening worden gehouden met de bewoordingen ervan, maar ook met de context en de doelstellingen van de regeling waarvan zij deel uitmaakt.[23]

19 Zie de punten 54 en 55 van het bestreden arrest.

20 Zie de punten 59 en 60 van het bestreden arrest, alsook de toepassing van dit beginsel in de punten 67 e.v. van dit arrest.

21 Zie respectievelijk punt 59, eerste volzin, en punt 61, laatste volzin, van het bestreden arrest.

22 Zie arrest van 16 juli 2015, Commissie/Rusal Armenal (C-21/14 P, EU:C:2015:494, punten 48 en 50).

23 Zie onder meer arrest van 12 oktober 2017, Tigers (C-156/16, EU:C:2017:754, punt 21 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

54. Wat de letterlijke uitlegging van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening betreft, moet om te beginnen worden opgemerkt dat uit de bewoordingen van de bepaling zelf volgt dat de eerste van de twee in punt 45 hierboven vermelde cumulatieve voorwaarden voorziet in twee alternatieve situaties die kunnen leiden tot een afwijzing van een BMO-aanvraag: het bestaan van een verstoring van betekenis van enerzijds de productiekosten van de betrokken onderneming en anderzijds haar financiële situatie.

55. Wanneer een Unierechtelijke bepaling voor verschillende uitleggingen vatbaar is, moet volgens vaste rechtspraak de voorkeur worden gegeven aan de uitlegging die de nuttige werking [24] van de bepaling kan verzekeren. Hieruit volgt dat de betrokken bepaling aldus moet worden uitgelegd dat zij aan beide alternatieven een nuttige werking verleent.

56. Uit het voorgaande volgt dat het begrip „verstoring van betekenis van de financiële situatie", zoals bedoeld in de betrokken bepaling, moet worden opgevat als een autonoom begrip dat in de context en in het licht van het doel van de bepaling moet worden gedefinieerd. De vaststelling ervan kan dus niet afhankelijk worden gesteld van de eerste optie van die bepaling, namelijk het bestaan van een verstoring van betekenis van de productiekosten. Bijgevolg is de vaststelling dat de financiële situatie van de onderneming die een BMO-aanvraag indient, onderhevig is aan een verstoring van betekenis die nog voortvloeit uit het vroegere systeem zonder markteconomie, op zich voldoende om die aanvraag af te wijzen.

57. Nog steeds vanuit letterlijk oogpunt dient te worden opgemerkt dat de term „financiële situatie" geen enkele precisering bevat die de draagwijdte ervan in zekere zin beperkt. In deze omstandigheden moet mijns inziens aan deze term een ruime draagwijdte worden gegeven, die binnen de werkingssfeer van de bepaling en binnen de in de volgende punten nader uiteengezette grenzen alle factoren omvat die een verstoring van betekenis van de financiële situatie van de onderneming teweegbrengen die nog voortvloeit uit het vroegere systeem zonder markteconomie.

58. Anders dan het Gerecht in punt 59 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, ben ik van mening dat uit de bewoordingen van de betrokken bepaling geen rechtstreeks verband blijkt tussen het bestaan van een verstoring van betekenis van de financiële situatie en de berekening van de normale waarde overeenkomstig artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening. Meer in het bijzonder kan het bestaan van een dergelijk rechtstreeks verband mijns inziens niet worden afgeleid uit de parameters die worden genoemd in het tweede onderdeel van het derde streepje van artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening. In dit verband merk ik op dat niet wordt betwist dat deze lijst slechts indicatief van aard is en dat de daarin genoemde factoren derhalve slechts voorbeelden zijn van factoren die kunnen leiden tot verstoringen die binnen de werkingssfeer van de bepaling vallen. Niets wijst er echter op dat deze indicatieve opsomming een verband beoogt te creëren tussen de bepaling bedoeld in artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening en de berekening van de normale waarde bedoeld in de leden 1 tot en met 6 van dat artikel.

59. Dat er geen rechtstreeks verband bestaat tussen het onderzoek dat op grond van lid 7 moet worden verricht en het onderzoek dat op grond van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening moet worden verricht – in die zin dat, zoals het Gerecht lijkt te suggereren, eerstgenoemd onderzoek noodzakelijkerwijs in het licht van laatstgenoemd onderzoek moet worden verricht [25] – lijkt bovendien vanuit systematisch oogpunt te worden bevestigd.

[24] Zie onder meer arrest van 21 maart 2019, Falck Rettungsdienste en Falck (C-465/17, EU:C:2019:234, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

[25] Zie punt 61, laatste volzin, en punt 68 van het bestreden arrest.

60. Hoewel de bepalingen van artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening een verband vertonen met de in artikel 2 van de antidumpingovereenkomst vastgestelde methoden voor de berekening van de normale waarde, is dat niet het geval voor artikel 2, lid 7, van de basisverordening. Zoals blijkt uit de in de punten 38 en 52 hierboven aangehaalde rechtspraak, heeft de Uniewetgever met dit lid 7 immers een bijzondere, voor de rechtsorde van de Unie passende regeling willen vaststellen voor de berekening van de normale waarde van de invoer uit landen zonder markteconomie, een regeling die *niet* beoogt uitvoering te geven aan bijzondere verplichtingen uit hoofde van de antidumpingovereenkomst.

61. In deze bijzondere regeling geldt als regel dat, overeenkomstig lid 7, onder a), bij invoer uit landen zonder markteconomie de normale waarde wordt berekend volgens de methode van het „referentieland". Bij wijze van uitzondering heeft de Uniewetgever, overeenkomstig lid 7, onder b), met name aan Chinese producenten de mogelijkheid willen geven om te worden erkend als producenten die op marktvoorwaarden opereren, waardoor de normale waarde op basis van hun reële prijzen en kosten wordt bepaald. Deze erkenning wordt op basis van een individueel onderzoek verleend en uitsluitend op voorwaarde dat zij kunnen aantonen dat zij aan de vijf voorwaarden van artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening voldoen en dus kunnen worden beschouwd als producenten die op marktvoorwaarden opereren. Wanneer zij dit niet kunnen aantonen, is evenwel „automatisch" de methode van het referentieland van toepassing. [26]

62. Anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, volgt uit het voorgaande dat de toepasselijkheid van de bijzondere regeling van lid 7 geenszins een analyse op het niveau van de onderneming vereist die tot de conclusie leidt dat de toepassing van de regels van de leden 1 tot en met 6 tot kunstmatige resultaten zou leiden. Dat de toepassing van de bijzondere regeling van artikel 2, lid 7, van de basisverordening afhankelijk zou worden gesteld van een analyse van de eventuele resultaten van de toepassing van de algemene regeling, is mijns inziens duidelijk in strijd met de opzet van de in het geding zijnde bepalingen. [27]

63. Nog steeds vanuit systematisch oogpunt moet er echter op worden gewezen dat, zoals het Gerecht heeft opgemerkt, artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening bepaalt dat een producent-exporteur die een BMO-aanvraag indient, moet aantonen dat hij „het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigt en verkoopt".

64. Dit betekent mijns inziens echter niet noodzakelijk dat een maatregel die de parameters van een markteconomie kan wijzigen, specifiek betrekking moet hebben op „*de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product*" om binnen de werkingssfeer van de voorwaarden van de vijf streepjes van lid 7, onder c), te vallen, aan de hand waarvan de Commissie BMO-aanvragen moet beoordelen.

65. Wat meer in het bijzonder het tweede alternatief van de eerste voorwaarde van het derde streepje van de betrokken bepaling betreft, ben ik van mening dat uit de in punt 63 genoemde bepaling van lid 7, onder b), niet kan worden afgeleid dat deze voorwaarde restrictief moet worden uitgelegd in die zin dat alleen verstoringen van betekenis van de financiële situatie die specifiek betrekking hebben op „*de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product*" de afwijzing van de BMO-aanvraag kunnen rechtvaardigen en dat de Commissie derhalve bij

[26] Zie in die zin conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in de zaak Commissie/Xinyi PV Products (Anhui) Holdings (C-301/16 P, EU:C:2017:938, punt 63).

[27] In dit verband merk ik ook op dat de verwijzing, naar analogie, in punt 61 van het bestreden arrest naar punt 82 van het arrest Raad/Zhejiang Xinan niet relevant lijkt om het bestaan van het rechtstreekse verband tussen de leden 1 tot en met 6 en lid 7 van artikel 2 van de basisverordening te rechtvaardigen.

maatregelen die zorgen voor verstoringen van betekenis van de financiële situatie van de onderneming die de BMO-aanvraag indient, die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie maar die niet specifiek zijn voor het soortgelijke product, het verband moet aantonen tussen de maatregel en *„de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product*”.

66. Een dermate restrictieve lezing van de bepaling in het voormelde derde streepje is mijns inziens niet alleen in strijd met de bewoordingen ervan, die niet voorzien in een dergelijk onderscheid tussen maatregelen die van invloed zijn op de financiële situatie van de betrokken onderneming, maar ook met de opzet en het doel van de bepaling, alsook met de in artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening vastgestelde verdeling van de bewijslast.

67. Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt en Xinyi zelf heeft erkend, hebben de voorwaarden van artikel 2, lid 7, onder c), vierde en vijfde streepje, van de basisverordening – betreffende respectievelijk de onderwerping aan faillissements- en eigendomswetten en de omrekening van munteenheden – vanuit systematisch oogpunt immers betrekking op parameters die per definitie geen rechtstreeks verband houden met *„de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product*”. Deze voorwaarden hebben betrekking op veranderingen in de parameters van een markteconomie die indirect de kosten en prijzen van een onderneming kunnen verstoren. Vast staat dat wanneer maatregelen bestaan die deze parameters wijzigen, de Commissie niet hoeft aan te tonen dat er een verband bestaat tussen deze maatregelen en de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product.

68. Mijns inziens moet een soortgelijke benadering worden toegepast op maatregelen die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie en leiden tot verstoringen van betekenis van de financiële situatie van de onderneming die BMO heeft aangevraagd, zoals preferentiële fiscale regelingen. Bij gebreke van bewijs van het tegendeel, dat door de betrokken onderneming moet worden geleverd, mag de Commissie ervan uitgaan dat dergelijke maatregelen de kosten en prijzen van de onderneming en dus indirect ook *„de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product*” kunnen verstoren.

69. Deze niet-restrictieve uitlegging van de betrokken bepaling is in overeenstemming met de algemene doelstellingen van de bijzondere regeling van artikel 2, lid 7, van de basisverordening, die, zoals hierboven in de punten 39 en 40 is opgemerkt, tot doel heeft te voorkomen dat er rekening wordt gehouden met prijzen en kosten in landen zonder markteconomie, omdat deze parameters aldaar niet het normale eindresultaat van markteconomische factoren zijn. Dit is het geval ongeacht of de invloed die door de maatregelen die de parameters van een markteconomie wijzigen wordt uitgeoefend op de prijzen en kosten van het soortgelijke product, direct of indirect van aard is.

70. Deze niet-restrictieve uitlegging is ook in overeenstemming met het specifieke doel van de voorwaarde van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening, die, door uitdrukkelijk een onderscheid te maken tussen verstoringen van de productiekosten en verstoringen van de „financiële situatie”, die in het algemeen zonder nadere precisering wordt vermeld, beoogt van toepassing te zijn op zowel directe wijzigingen van de productiekosten als op andere, zelfs indirecte, verstoringen die niet noodzakelijk beperkt zijn tot de productiekosten en van invloed zijn op de financiële situatie van een onderneming die een BMO-aanvraag indient.

71. Bovendien ben ik van mening dat, zoals GMB in het tweede onderdeel van haar eerste middel heeft aangevoerd, de restrictieve uitlegging door het Gerecht van de voorwaarde van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening, volgens welke in geval van verstoringen van betekenis van de financiële situatie van de onderneming die een BMO-aanvraag indient, die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie maar niet specifiek betrekking hebben op het soortgelijke product, de Commissie het verband tussen de maatregel en de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product zou moeten aantonen, in strijd is met de verdeling van de bewijslast zoals die is vastgesteld in artikel 2, lid 7, onder b), van basisverordening, gelezen in het licht van de rechtspraak van het Hof.

72. Het is immers vaste rechtspraak dat de bewijslast rust op de producent die op grond van artikel 2, lid 7, onder b), van de basisverordening voor BMO in aanmerking wenst te komen, en dat de aanvraag van een dergelijke producent voldoende bewijs, zoals gespecificeerd in lid 7, onder c), van dit artikel, moet bevatten van het feit dat hij op marktvoorwaarden opereert. De instellingen van de Unie hoeven derhalve niet te bewijzen dat de producent niet voldoet aan de voorwaarden om voor deze behandeling in aanmerking te komen. [28]

73. Anders dan het Gerecht in punt 60 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, volgt mijns inziens uit het voorgaande dat bij maatregelen die verstoringen van betekenis teweegbrengen van de financiële situatie van de onderneming die een BMO-aanvraag indient, die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie en niet specifiek betrekking hebben op het soortgelijke product, de Commissie niet hoeft aan te tonen dat er een verband bestaat tussen de maatregel en de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product, maar dat het daarentegen aan de onderneming die de BMO-aanvraag indient staat om aan te tonen dat zij, ondanks deze verstorende maatregelen, het soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigt en verkoopt.

74. Ten slotte ben ik van mening dat de voorgaande overwegingen geenszins in twijfel worden getrokken door het arrest Raad/Zhejiang Xinan, waarnaar het Gerecht naar analogie heeft verwezen om zijn restrictieve uitlegging van de bepaling in artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening te onderbouwen. Ten eerste betreft dit arrest de uitlegging van de voorwaarde van artikel 2, lid 7, onder c), eerste streepje, van de basisverordening. Alleen al uit de bewoordingen ervan blijkt duidelijk dat deze bepaling alleen op inmenging in de genomen besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen ziet. [29] Gelet op de bewoordingen van de bepaling van het derde streepje, die verwijst naar de „financiële situatie" in het algemeen, betwijfel ik of – zoals het Gerecht in de punten 59 tot en met 61 van het bestreden arrest heeft geoordeeld – de overwegingen die het Hof in de punten 78 tot en met 82 van het arrest Raad/Zhejiang Xinan voor de uitlegging van de voorwaarde van het eerste streepje heeft gegeven, automatisch van toepassing zijn voor de uitlegging van de in het derde streepje bedoelde voorwaarde. [30]

75. Ten tweede moet worden opgemerkt dat het Hof (net als het Gerecht) in het arrest Raad/Zhejiang Xinan de Commissie heeft bekritiseerd omdat zij de door de betrokken onderneming aangedragen elementen volledig naast zich neer had gelegd zonder te beoordelen of die volstonden om aan te tonen dat de onderneming voldeed aan de dubbele voorwaarde van

[28] Zie arrest van 2 februari 2012, Brosmann Footwear (HK) e.a./Raad (C-249/10 P, EU:C:2012:53, punt 32).

[29] Zie arrest Raad/Zhejiang Xinan, punten 79 en 80.

[30] Voor een zaak waarin het Hof de verwijzing naar het arrest Raad/Zhejiang Xinan irrelevant heeft gevonden, zie arrest van 11 september 2014, Gem-Year en Jinn-Well Auto-Parts (Zhejiang)/Raad (C-602/12 P, niet gepubliceerd, EU:C:2014:2203, punt 56).

artikel 2, lid 7, onder c), eerste streepje, van de basisverordening.[31] In de onderhavige zaak heeft de Commissie, zoals blijkt uit de punten 7 en 9 hierboven, en meer in detail uit de punten 63 tot en met 65 van het bestreden arrest, de door Xinyi aangedragen elementen niet naast zich neergelegd, maar heeft zij deze beoordeeld en afgewezen.

76. Uit het voorgaande volgt naar mijn mening dat de uitlegging die het Gerecht in de punten 55 tot en met 61 van het bestreden arrest aan artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening heeft gegeven, op verschillende punten blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting en dat het eerste middel van de Commissie en GMB derhalve moet worden aanvaard. Deze vaststelling volstaat om het bestreden arrest te vernietigen. Derhalve zal ik slechts subsidiair kort ingaan op de andere door de Commissie en GMB aangevoerde middelen.

B. Middelen inzake onjuiste rechtsopvattingen bij de toepassing van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening

1. Argumenten van partijen

77. Met hun tweede middel betogen de Commissie en GMB dat het Gerecht in de punten 62 tot en met 73 van het bestreden arrest hoe dan ook blijk heeft gegeven van verscheidene onjuiste rechtsopvattingen bij de toepassing van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening.

78. In de eerste plaats is de Commissie van mening dat, anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, de kapitaalkosten van een onderneming, net als de arbeidskosten, een rechtstreekse invloed hebben op de productiekosten, aangezien zij het bedrag van de bruto-exploitatiemarge (*ebitda*) verhogen. In de tweede plaats heeft het Gerecht volgens de Commissie in de punten 70 en 71 van het bestreden arrest in twijfel getrokken dat het een verstoring „van betekenis" betreft. Het Gerecht heeft echter niet geantwoord op argumenten van de Commissie, geen toereikende motivering verstrekt en fouten gemaakt bij de juridische kwalificatie van de feiten. Om te beginnen heeft het Gerecht geen rekening gehouden met de argumenten betreffende de onbeperkte duur van de betrokken belastingvoordelen en evenmin met het feit dat de rechten prospectief worden geheven voor een periode van vijf jaar, die kan worden verlengd. Het Gerecht heeft evenmin rekening gehouden met haar argumenten inzake staatssteunrecht. In de derde plaats verwijt zowel de Commissie als GMB het Gerecht dat het de beoordelingsbevoegdheid van de Commissie met betrekking tot handelsbeschermende maatregelen niet heeft geëerbiedigd en zijn eigen beoordeling in de plaats heeft gesteld van die van de Commissie.

79. Xinyi antwoordt om te beginnen dat, anders dan de Commissie stelt, noch in de litigieuze verordening noch tijdens het onderzoek in detail is onderzocht of de verstoringen al dan niet van betekenis waren. De Commissie was ten onrechte van mening dat zij de BMO-aanvraag van Xinyi kon afwijzen zonder een onderzoek te verrichten van of te antwoorden op de door die onderneming aangevoerde bewijzen en argumenten waaruit volgens haar bleek dat de verstoringen niet van betekenis waren, aangezien de betrokken belastingvrijstellingen slechts 1,34 % van haar totale kosten en 1,14 % van haar totale omzet vertegenwoordigden. Het Gerecht heeft de Commissie dan ook verweten dat zij de door Xinyi overgelegde bewijzen niet naar behoren heeft onderzocht.

[31] Zie arrest Raad/Zhejiang Xinan, punten 85-87.

80. Door voor het Gerecht te betogen dat de belastingvoordelen aanzienlijk waren, heeft de Commissie het standpunt tegengesproken dat zij tijdens het onderzoek had ingenomen, waarin zij de stelling van Xinyi dat deze voordelen noch in absolute waarde noch in relatieve waarde aanzienlijk waren, niet heeft betwist. Bovendien heeft de Commissie tijdens het onderzoek erkend dat deze voordelen beperkt waren in de tijd. Xinyi voegt daaraan toe dat de Commissie in het kader van het parallelle antisubsidieonderzoek het voordeel dat elk van de twee betrokken belastingregelingen heeft opgeleverd, heeft vastgesteld op 0 %, hetgeen ook twijfel doet rijzen over de beweerde omvang van de vermeende voordelen. Ook is de motivering van het Gerecht in het bestreden arrest toereikend. Bovendien is de stelling van de Commissie dat de mogelijkheid voor een onderneming om in aanmerking te komen voor BMO niet afhankelijk kan zijn van haar resultaten in een bepaald jaar, onjuist. De Commissie zou het recht op BMO van de Chinese producenten-exporteurs opnieuw onderzoeken overeenkomstig artikel 11, lid 3, van de basisverordening, indien zij over bewijzen beschikt die een dergelijk onderzoek rechtvaardigen. Ten slotte zijn de verwijzingen naar het Unierecht inzake staatssteun niet relevant.

2. Beoordeling

81. Zoals ik in punt 76 hierboven heb opgemerkt, zal ik de in deze middelen aangevoerde argumenten alleen ten overvloede onderzoeken. [32]

82. In dit verband blijkt in de eerste plaats uit de punten 66 en 67, alsmede uit de punten 68, 69 en 72 van het bestreden arrest dat het Gerecht, door zijn eerder ontwikkelde en mijns inziens onjuiste uitlegging van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening toe te passen, de Commissie in de onderhavige zaak in wezen heeft verweten dat zij zich voor de afwijzing van de BMO-aanvraag van Xinyi had gebaseerd op het financiële voordeel dat in het algemeen uit de betrokken preferentiële fiscale regelingen voortvloeide, zonder een verband vast te stellen met enig element dat verband houdt met de vervaardiging of de verkoop van het betrokken soortgelijke product, en in het bijzonder zonder te verduidelijken welk verband er bestaat tussen het door haar vastgestelde voordeel om kapitaal te kunnen aantrekken tegen verlaagde tarieven en de vervaardiging of de verkoop van het soortgelijke product.

83. Anders dan Xinyi betoogt, volgt uit het voorgaande dat het Gerecht de Commissie heeft verweten dat zij een methodologische fout heeft begaan bij de toepassing van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening en dat zij heeft nagelaten nader onderzoek te verrichten om aan te tonen dat er een verband bestaat tussen de vermeende door de betrokken belastingregelingen veroorzaakte verstoring en de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product.

84. In de tweede plaats ben ik het eens met het argument van de Commissie dat kapitaal een productiefactor is en dat derhalve maatregelen die de kostprijs ervan beïnvloeden, door bijvoorbeeld toegang te bieden tot financiering tegen lagere kosten dankzij preferentiële fiscale regelingen die zijn gebaseerd op maatregelen die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie, ongetwijfeld kunnen leiden tot een verstoring van de financiële situatie die binnen de werkingssfeer van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, kan vallen. Hieruit volgt dat de redenering van het Gerecht in de punten 68 en 69 van het bestreden arrest niet alleen berust op een onjuiste uitlegging van de relevante bepaling, maar mijns inziens ook vanuit dit oogpunt onjuist is.

[32] Het tweede middel van de Commissie is onder meer slechts subsidiair aangevoerd, voor het geval het eerste middel niet zou zijn aanvaard.

85. In de derde plaats ben ik van mening dat het Gerecht, anders dan de Commissie stelt, in de punten 70 en 71 van het bestreden arrest niet in twijfel heeft getrokken dat de verstoring van de financiële situatie als gevolg van de betrokken preferentiële fiscale regelingen „van betekenis" was. Deze punten lijken er veeleer op te wijzen dat volgens het Gerecht het in punt 83 hierboven vermelde nader onderzoek, dat de Commissie volgens het Gerecht had moeten verrichten, „a fortiori" noodzakelijk was gelet op de door Xinyi aangedragen elementen. Deze punten lijken dus de redenering te versterken die in de eraan voorafgaande punten van het bestreden arrest is ontwikkeld.

86. In de vierde plaats, wat betreft het argument van de Commissie en GMB dat het Gerecht de beoordelingsbevoegdheid van de Commissie met betrekking tot handelsbeschermende maatregelen niet heeft geëerbiedigd, verwijs ik voor een gedetailleerde analyse van de toepasselijke bepalingen naar mijn heel recente conclusie in de zaak Commissie/Hubei Xinyegang Special Tube[33]. Aangezien de Commissie bij het in artikel 2, lid 7, van de basisverordening genoemde onderzoek, gelet op de complexiteit van de economische en politieke situaties die zij moet onderzoeken, over een ruime beoordelingsbevoegdheid beschikt[34], is de rechterlijke toetsing in dit kader beperkt.

87. In casu blijkt uit de punten 66 tot en met 73 van het bestreden arrest dat het Gerecht vrij sterk ingrijpt in de door de Commissie verrichte analyse van de vraag of er in de onderhavige zaak sprake is van een verstoring van betekenis van de financiële situatie. Dit valt mijns inziens moeilijk te rijmen met de beperkte intensiteit van de rechterlijke toetsing die door de rechtspraak in dergelijke gevallen wordt voorgeschreven. Terwijl het Gerecht in de punten 66 tot en met 68 van het bestreden arrest op basis van zijn – mijns inziens onjuiste – uitlegging van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening de Commissie verwijt dat zij blijk heeft gegeven van onjuiste rechtsopvattingen bij haar analyse, gaat het Gerecht in de punten 69 tot en met 71 van het bestreden arrest echter zo ver dat het de gevolgen van de betrokken belastingregelingen voor de mogelijkheid om investeerders aan te trekken beoordeelt in het licht van de omzet van de onderneming en de absolute waarde van het uit deze regelingen voortvloeiende voordeel. Daarmee overschrijdt het Gerecht mijns inziens de grenzen van de rechterlijke toetsing, die beperkt is, door zijn eigen beoordeling in de plaats te stellen van die van de Commissie.

88. Uit het voorgaande volgt mijns inziens dat ook het tweede middel van de Commissie en GMB moet worden aanvaard.

C. Middelen inzake procedurele onregelmatigheden

1. Argumenten van partijen

89. Met hun derde middel verwijten de Commissie en GMB het Gerecht procedurele onregelmatigheden.

90. De Commissie betoogt om te beginnen dat het Gerecht ultra petita heeft beslist. Volgens de Commissie had Xinyi in het beroep in eerste aanleg geen van de in de punten 55 tot en met 61 van het bestreden arrest uiteengezette juridische argumenten ontwikkeld. Daarnaast heeft het Gerecht de Commissie hoe dan ook niet de mogelijkheid geboden om haar standpunt over deze

[33] Conclusie van 1 juli 2021 (C-891/19 P, EU:C:2021:533), punt 29 en, naar analogie, punten 160 e.v. en aldaar aangehaalde rechtspraak.

[34] Zie met betrekking tot de in de vorige voetnoot bedoelde rechtspraak arrest Raad/Zhejiang Xinan, punt 86.

wezenlijke argumenten uiteen te zetten. Hierdoor heeft het Gerecht het recht van de Commissie op een eerlijk proces geschonden, dat volgens de rechtspraak van het Hof vereist dat de partijen kennis hebben van, en op tegenspraak hun standpunt kenbaar kunnen maken over, de feitelijke en juridische aspecten die beslissend zijn voor de uitkomst van de procedure.

91. Ook GMB is van mening dat het Gerecht ultra petita heeft beslist, omdat uit punt 1 van het dictum van het bestreden arrest blijkt dat het Gerecht de litigieuze verordening in haar geheel nietig heeft verklaard, terwijl Xinyi in haar verzoekschrift in eerste aanleg slechts om nietigverklaring van die verordening had verzocht voor zover deze op haar betrekking had.

92. Xinyi betwist deze argumenten. Wat de argumenten van de Commissie betreft, betoogt Xinyi dat zij in het tweede onderdeel van haar eerste middel had aangevoerd dat de Commissie niet had vastgesteld dat er sprake was van een verstoring „van betekenis", aangezien de financiële impact van de twee betrokken gunstige belastingregelingen tijdens het onderzoektijdvak minder dan 1,5 % van de productiekosten of de omzet vertegenwoordigde. Xinyi heeft in punt 29 van haar memorie van repliek ook aangevoerd dat er moest worden verwezen naar haar financiële situatie tijdens het onderzoektijdvak, aangezien artikel 2, lid 7, onder c), van de basisverordening deel uitmaakt van de dumpingberekening en deze berekening betrekking heeft op de verkoop en de kosten in het onderzoektijdvak. De Commissie heeft zowel in haar dupliek in eerste aanleg als tijdens de twee zittingen voor het Gerecht de mogelijkheid gehad om te antwoorden. In het bestreden arrest heeft het Gerecht enkel de door Xinyi voorgestelde benadering geldig verklaard. Wat het argument van GMB betreft, is het volgens Xinyi duidelijk dat het Gerecht de litigieuze verordening alleen ten aanzien van haar nietig heeft willen verklaren en dat dit een corrigeerbare materiële fout is.

2. Beoordeling

93. Wat in de eerste plaats het derde middel van GMB betreft, waarin zij stelt dat het Gerecht ultra petita heeft beslist, stel ik vast dat bij lezing van punt 1 van het dictum van het bestreden arrest, gelezen in samenhang met punt 74 ervan, duidelijk blijkt dat het Gerecht de bestreden verordening in haar geheel nietig heeft verklaard, terwijl Xinyi, zoals blijkt uit punt 31 van dat arrest, slechts nietigverklaring van die verordening had gevorderd voor zover deze op haar betrekking had. Het Gerecht heeft ultra petita beslist.[35] Derhalve moet mijns inziens het derde middel van GMB worden aanvaard en moet het bestreden arrest worden vernietigd voor zover daarbij de litigieuze verordening erga omnes en niet alleen met betrekking tot Xinyi nietig is verklaard.

94. Wat in de tweede plaats de grief van de Commissie betreft dat het Gerecht ultra petita heeft beslist voor zover het aan artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening een uitlegging heeft gegeven die Xinyi in eerste aanleg niet had aangevoerd, ben ik van mening dat deze grief moet worden afgewezen. Uit de rechtspraak blijkt immers dat, hoewel de rechter enkel uitspraak hoeft te doen over de vordering van partijen en die partijen zelf de grenzen van het geding dienen af te bakenen, hij zich niet hoeft te beperken tot de argumenten die de partijen tot staving van hun aanspraken hebben aangevoerd; anders zou hij zich in voorkomend geval

[35] Zie met name op het gebied van antidumping arrest van 15 februari 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101, punt 24 in fine en aldaar aangehaalde rechtspraak).

gedwongen kunnen zien om zijn beslissing te baseren op onjuiste juridische overwegingen.[36] De bevoegdheid om de bepaling uit te leggen die hij op de betrokken feiten moet toepassen, is een inherent onderdeel van de rol van een rechter en kan geen beslissing ultra petita zijn.

95. Wat in de derde plaats de grief van de Commissie inzake schending van het recht op een eerlijk proces betreft, blijkt uit de rechtspraak dat pas aan de vereisten van het recht op een eerlijk proces is voldaan indien de partijen kennis hebben van, en op tegenspraak hun standpunt kenbaar kunnen maken over, zowel de feitelijke als de juridische aspecten die beslissend zijn voor de uitkomst van de procedure.[37] In casu had de procedure bij het Gerecht betrekking op de draagwijdte en de concrete toepassing van de voorwaarde van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, van de basisverordening. Bovengenoemde kwesties maakten deel uit van het tweede onderdeel van het eerste middel van Xinyi. De Commissie heeft dus de mogelijkheid gehad om zowel tijdens de eerste als de tweede procedure bij het Gerecht haar standpunt kenbaar te maken.[38] Hieruit volgt dat ook deze grief van de Commissie mijns inziens moet worden afgewezen en dat, derhalve, het derde middel van de Commissie in zijn geheel moet worden afgewezen.

96. Concluderend volgt uit al het voorgaande dat mijns inziens het eerste en het tweede middel van de Commissie en GMB, alsmede het derde middel van GMB moeten worden aanvaard en dat het bestreden arrest derhalve moet worden vernietigd.

VII. Beroep bij het Gerecht

97. Overeenkomstig artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie kan het Hof in geval van vernietiging van de beslissing van het Gerecht de zaak zelf afdoen wanneer deze in staat van wijzen is.

98. Ik ben van mening dat dit het geval is voor het tweede onderdeel van het eerste door Xinyi voor het Gerecht aangevoerde middel, zoals samengevat in de punten 37 en 38 van het bestreden arrest. In dit verband merk ik op dat uit overweging 33 van de litigieuze verordening en uit de brieven van de Commissie van 22 augustus 2013 en 13 september 2013, die zijn weergegeven in de punten 63 tot en met 65 van het bestreden arrest, blijkt dat de Commissie de BMO-aanvraag van Xinyi heeft afgewezen op grond van de aanzienlijke financiële voordelen die voortvloeien uit het gecombineerde effect van de in punt 8 genoemde preferentiële fiscale regelingen, die werden geacht de financiële en economische situatie van de onderneming in haar geheel te kunnen beïnvloeden, omdat Xinyi dankzij deze regelingen kapitaal kon aantrekken tegen verlaagde tarieven. De Commissie was ook van mening dat het absolute steunbedrag dat tijdens het onderzoektijdvak is ontvangen, niet noodzakelijk een doorslaggevend criterium is voor de beoordeling of de verstoring van betekenis is, aangezien die beoordeling betrekking moet hebben op de algehele impact van de maatregel op de economische en financiële situatie van de onderneming.

36 Zie laatstelijk arrest van 20 januari 2021, Commissie/Printeos (C-301/19 P, EU:C:2021:39, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

37 Zie arrest van 2 december 2009, Commissie/Ierland e.a. (C-89/08 P, EU:C:2009:742, punt 56).

38 Zie in dit verband de conclusie van advocaat-generaal Mengozzi in gevoegde zaken Commissie/Siemens Österreich e.a. en Siemens Transmission & Distribution e.a./Commissie (C-231/11 P–C-233/11 P, EU:C:2013:578, punt 116 en aldaar aangehaalde rechtspraak) en die van advocaat-generaal Sharpston in de zaak Deltafina/Commissie (C-578/11 P, EU:C:2014:199, punten 98-100). Wat de juridische aspecten betreft, lijkt de in de vorige voetnoot vermelde rechtspraak van toepassing te zijn wanneer de rechter voornemens is ambtshalve nieuwe juridische aspecten aan de orde te stellen die beslissend zijn voor de uitkomst van de procedure, zoals een ambtshalve opgeworpen nieuw middel (zie het in de vorige voetnoot genoemde arrest Commissie/Ierland) of de ambtshalve verrichte beoordeling dat een contractueel beding oneerlijk is (zie arrest van 21 februari 2013, Banif Plus Bank (C-472/11, EU:C:2013:88, punten 30 en 31).

99. Naar mijn mening berusten deze overwegingen niet op een kennelijke beoordelingsfout. Uit de in de punten 56, 57, 62, 65, 68 tot en met 70 en 73 hierboven uiteengezette uitlegging van artikel 2, lid 7, onder c), derde streepje, volgt immers, zoals in punt 84 is opgemerkt, dat maatregelen zoals preferentiële fiscale regelingen die nog voortvloeien uit het vroegere systeem zonder markteconomie en die de kapitaalkosten beïnvloeden, door bijvoorbeeld toegang te bieden tot financiering tegen lagere kosten dankzij de belastingvoordelen die zij opleveren, kunnen leiden tot verstoringen van betekenis van de financiële situatie van de onderneming die binnen de werkingssfeer van deze bepaling kunnen vallen.

100. In dit verband herinner ik eraan dat het, zoals in punt 72 hierboven is opgemerkt, aan de producent die voor BMO in aanmerking wil komen, staat om aan te tonen dat hij, ondanks deze preferentiële fiscale regelingen, op marktvoorwaarden opereerde. Daartoe heeft Xinyi aangevoerd dat deze regelingen een financiële impact van minder dan 1,5 % van haar productiekosten of omzet vertegenwoordigden, zonder evenwel uit te leggen waarom die elementen (namelijk de productiekosten of de omzet) het referentiekader van de analyse zouden moeten vormen, noch waarom het onderzoek naar de gevolgen van de door die belastingregelingen veroorzaakte verstoring beperkt zou moeten blijven tot het onderzoektijdvak, terwijl het tijdvak waarin de belastingvoordelen werden toegekend, veel ruimer was. Xinyi heeft bovendien geen enkele informatie verstrekt over de invloed van deze maatregelen op haar algemene financiële situatie en evenmin over de invloed van deze belastingvoordelen op haar kosten van toegang tot kapitaal. In deze omstandigheden moet het tweede onderdeel van het eerste middel mijns inziens worden afgewezen.

101. Mijns inziens is de zaak niet in staat van wijzen wat betreft de overige middelen van het beroep die het Gerecht in het bestreden arrest niet heeft onderzocht en waarvan niet kan worden uitgesloten dat verder onderzoek nodig is. In deze omstandigheden ben ik van mening dat de zaak moet worden terugverwezen naar het Gerecht, zodat het kan beslissen over deze overige middelen.

VIII. Kosten

102. Volgens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten wanneer de hogere voorziening gegrond is en het zelf de zaak afdoet. Aangezien dat in casu niet het geval is, wordt de beslissing omtrent de kosten aangehouden.

IX. Conclusie

103. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging als volgt te beslissen:

„– Het arrest van het Gerecht van de Europese Unie van 24 september 2019, Xinyi PV Products (Anhui) Holdings/Commissie (T-586/14 RENV, EU:T:2019:668), wordt vernietigd.

– Het tweede onderdeel van het eerste middel van Xinyi PV Products (Anhui) Holdings wordt afgewezen.

– De zaak wordt naar het Gerecht terugverwezen voor een uitspraak over de overige middelen.

– De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.”