FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT J.-P. WARNER FREMSAT DEN 14. FEBRUAR 1979 [1]

Indholdsfortegnelse

I — Indledning 1213

II — GATT's artikel VI og antidumpingkoden 1213

III — De grundlæggende bestemmelser i fællesskabsretten 1220

IV — Rulningslejeindustrien 1229

V — De hændelser, der førte til sagsanlæggene 1230

VI — Sagerne og de nedlagte påstande 1241

VII — Formalitetsspørgsmål i henhold til artikel 173 1242

VIII — Realitetsspørsmål i henhold til artikel 173 1246

1. Formelle anbringender vedrørende gyldigheden af hele forordning nr. 1778/77 1247

2. Anbringender vedrørende retsmæssigheden af først at acceptere tilsagn og derefter pålægge og suspendere en endelig told 1247

3. Anbringender vedrørende retmæssigheden af at pålægge en endelig told med en fast sats på 15 % 1252

4. Anbringender vedrørende Kommissionens prisberegningsmetoder, herunder dens udvælgelse af repræsentative typer 1253

a) »Beregningen« af eksportpriserne 1253

b) NTN-GKN's anbringende 1254

c) ISO's anbringende 1254

d) Sammenligning mellem eksportpriserne og de indenlandske priser 1256

e) »Beregningen« af de indelandske priser 1257

f) Udvægelsen af de »repræsentative typer« 1260

5. Anbringender vedrørende retten til kontradiktion med hensyn til, om der forelå dumping 1261

1 — Oversat fra engelsk.

6. Anbringender vedrørende »skaden« 1265

7. Anbringender vedrørende lejer fremstillet af NSK UK 1266

8. Anbringender vedrørende gyldigheden af forordning nr. 261/77 og dermed af gyldigheden af artikel 3 i forordning nr. 1778/77 1266

9. Andre anbringender vedrørende gyldigheden af artikel 3 1268

a) »Forskelsbehandling« mellem de fire store 1268

b) »Forskelsbehandling« mellem de fire store og de mindre japanske eksportører 1269

c) Retmæssigheden af at oppebære den midlertidige told efter at have accepteret tilsagn »med tilbagevirkende kraft« 1269

IX — Erstatningspåstanden i sag 119/77 1271

X — Udestående begæringer i sag 119/77 1273

XI — Sammenfatning 1274

Høje Ret.

I — Indledning

Disse sager er anlagt af fire japanske producenter af kuglelejer og koniske rullelejer og af en række af importørerne af deres produkter til Fællesskabet; sagsøgerne har — helt eller delvis — anfægtet gyldigheden af en rådsforordning, nemlig forordning nr. 1778/77 af 26. juli 1977 (EFT L 196 af 3. 8. 1977, s. 1) som i titlen beskrives som (forordning) »om indførelse af en anti-dumpingtold for kuglelejer og koniske rullelejer med oprindelse i Japan«. Til støtte for at anfægte gyldigheden har sagsøgerne påberåbt sig EØF-traktatens artikel 173, stk. 2, I én af sagerne, sag 119/77, er der tillige fremsat krav om skadeserstatning i henhold til traktatens artikel 178 og artikel 215, stk. 2.

Da dette er det første tilfælde nogen sinde, hvor Domstolen skal tage stilling til antidumpingbestemmelserne, og da de spørgsmål, der er rejst i disse sager, er ret komplicerede, anser jeg det for påkrævet at give en temmelig omfattende redegørelse for baggrunden for sagerne, før jeg i enkeltheder omtaler parterne og de krav, de har fremsat.

II — GATT's artikel VI og antidumpingkoden

Rådet, som naturligvis er hovedsagsøgte i disse sager, har i sine processkrifter omtalt antidumpinglovgivningens tidligere historie i lande som Canada (hvor en sådan lovgivning blev indført allerede i 1904) New Zealand, Sydafrika, Australien og USA. Efter min opfattelse kan betydningen heraf kun være at vise, at forfatterne til GATT under udarbej-

delsen af overenskomstens artikel VI snarere søgte at regulere et retsområde end at skabe ny ret.

I GATT's artikel VI (i den ændrede og nugældende affattelse) bestemmes følgende, i det omfang det har betydning i denne forbindelse.

»1. De kontraherende parter erkender, at dumping, hvorved et lands varer indføres på markedet i et andet land til priser, der er lavere end varernes normale værdi, er forkastelig, såfremt den forvolder eller truer med at forvolde væsentlig skade for en på den kontraherende parts territorium etableret erhvervsgren ... I denne artikel anses en vare for at være indført på markedet i et importerende land til en pris, der er lavere end dens normale værdi, såfremt prisen på den fra et land til et andet udførte vare

a) er mindre end den tilsvarende pris for samme vare i den sædvanlige handel, når den er bestemt til forbrug i det eksporterende land, eller,

b) hvor en sådan indenlandsk pris ikke findes, er lavere end enten

i) den højeste tilsvarende pris for den samme vare i den sædvanlige handel ved eksport til et hvilket som helst tredjeland eller

ii) varens produktionsomkostninger i oprindelseslandet med et rimeligt tillæg for salgsomkostninger og fortjeneste.

Rimeligt hensyn skal i hvert enkelt tilfælde tages til forskelle i afsætningsforhold og salgsvilkår, forskelle i beskatning og til andre forskelligheder, der påvirker prisernes sammenlignelighed.

2. Med henblik på at modvirke eller forhindre dumping kan en kontraherende part pålægge enhver vare, som er genstand for dumping, en antidumpingtold, som i beløb ikke overstiger dumping-margenen for varen. I denne artikel forstås ved dumping-margenen prisforskellen beregnet efter paragraf 1.

...

6. Ingen kontraherende part må ved indførslen af en vare fra en anden kontraherende parts territorium pålægge nogen antidumping- ...told, medmindre den fastslår, at virkningen af den anvendte dumping ... er af en sådan karakter, at den forvolder eller truer med at forvolde væsentlig skade for en etableret indenlandsk erhvervsgren ...«

I de »fortolkende noter« til artiklen hedder det — igen i det omfang det er af betydning her —:

»Skjult dumping, der gennemføres af forbundne forretningshuse (det vil sige en importørs salg til en pris, som er lavere end den tilsvarende pris, der er udfærdiget faktura på af en eksportør, med hvem importøren er forbundet, og tillige lavere end prisen i udførselslandet) udgør en art prisdumping, for hvilken dumping-margenen kan beregnes på grundlag af den pris, til hvilken varerne videresælges af importøren.

...

Ligesom i mange andre tilfælde inden for toldadministrationen kan en kontraherende part kræve rimelig sikkerhed (sikkerhedsstillelse i værdipapirer eller kontant depositum) for betalingen af anti-

dumping- . . told i alle tilfælde, hvor der foreligger mistanke om dumping ... indtil de virkelige forhold er endelig klarlagt.«

Den 30. juni 1967 blev der i Genève undertegnet en overenskomst om anvendelsen af artikel VI i Den almindelige Overenskomst om Told og Udenrigshandel (GATT). Overenskomsten trådte i kraft den 1. juli 1968. Blandt parterne er EØF og Japan.

Det hedder i overenskomsten, at deltagerne erkender, »at antidumpingpraksis ikke bør udgøre en urimelig hindring for den internationale handel, og at antidumpingtold kun må anvendes mod dumping, hvis denne forvolder eller truer med at forvolde en bestående erhvervsgren væsentlig skade . . .«; det hedder endvidere, at deltagerne betragter det som »ønskeligt at tilvejebringe rimelige og åbne procedurer som grundlag for en fuldstændig undersøgelse af dumpingsager«, og at de ønsker »at fortolke bestemmelserne i artikel VI i Den almindelige Overenskomst om Told og Udenrigshandel og at udarbejde regler for disses anvendelse med henblik på at tilvejebringe større ensartethed og sikkerhed i deres gennemførelse«.

Overenskomsten indeholder derefter en »Antidumpingkode«, hvis artikel 1 er affattet således:

»Pålæggelse af en antidumpingtold er en foranstaltning, der kun kan tages i anvendelse under de i artikel VI i Den Almindelige Overenskomst angivne omstændigheder. Følgende bestemmelser regulerer anvendelsen af denne artikel, for så vidt foranstaltninger træffes i henhold til antidumpinglovgivning eller -bestemmelser.«

Selve koden er inddelt i fem afsnit:

A — konstatering af dumping,

B — konstatering af væsentlig skade, m.v.,

C — undersøgelse og administrationsprocedurer,

D — antidumpingtold og midlertidige foranstaltninger, og

E — antidumpingforanstaltninger på tredjelands vegne.

En række bestemmelser i afsnittene A til D har betydning i disse sager.

Kodens afsnit A indeholder kun én artikel, nemlig artikel 2, som bestemmer, under hvilke omstændigheder en vare skal anses som dumpingvare. Den almindelige regel, som svarer til ordlyden af GATT's artikel VI, stk. 1, litra a), findes i antidumpingkodens artikel 2, litra a):

»I denne kode skal en vare anses som dumpingvare, dvs. bragt i handelen i et importerende land til en lavere pris end dens normale værdi, såfremt eksportprisen på den fra et land til et andet udførte vare er lavere end den sammenlignelige pris for samme vare i sædvanlig handel bestemt til forbrug i det eksporterende land.«

Efter en definition af udtrykket »samme vare« (artikel 2, litra b)) og en omtale af det tilfælde, at varer ikke importeres direkte fra oprindelseslandet (artikel 2, litra c)), fortsætter artiklen med en bestemmelse om, hvilke skridt der skal tages, hvis det er umuligt at konstatere dumpingmargenen ved en direkte sammenligning mellem prisen på det indenlandske marked og eksportprisen, eller hvis der i det mindste ikke kan foretages en passende sammenligning heraf. Artikel 2, litra d), angår den situation, der i GATT's artikel VI, stk. 1, litra b), beskrives med ordene »[hvor en sådan

indenlandsk pris] ikke findes« ... »i den sædvanlige handel«. De her relevante dele af litra d) er affattet således:

»I tilfælde, hvor salg af samme vare i den sædvanlige handel på eksportlandets indenlandske marked ikke forekommer, eller hvor et sådant salg på grund af den særlige markedssituation ikke tillader en passende sammenligning, skal dumpingmargenen konstateres ved sammenligning ... med produktionsomkostningerne i oprindelseslandet med et rimeligt tillæg for administrations-, salgs- og andre omkostninger samt fortjeneste. I almindelighed må tillægget for fortjeneste ikke overstige den sædvanlige fortjeneste på varer inden for samme kategori, som omsættes på oprindelseslandets eget indenlandske marked.«

Litra e) indeholder følgende bestemmelser om »eksportprisen«:

»I tilfælde, hvor der ikke foreligger en eksportpris, eller hvor der efter de pågældende myndigheders skøn ikke kan fæstes lid til eksportprisen på grund af en forbindelse eller en udligningsaftale mellem eksportøren og importøren eller en tredjepart, vil eksportprisen kunne beregnes på grundlag af den pris, der opnås, første gang varerne videresælges til en uafhængig køber eller — hvis varerne ikke videresælges til en uafhængig køber eller ikke sælges i den tilstand, i hvilken de forelå ved importen — på ethvert rimeligt grundlag, som myndighederne måtte fastsætte.«

Ifølge litra f) skal priserne sammenlignes » i samme handelsled, normalt ab fabrik, og så vidt muligt på samme salgstidspunkt«. Der skal i hvert enkelt tilfælde tages »rimeligt hensyn til forskelle i salgsvilkår og -betingelser, samt i skatter og andre forhold, der har betydning for prisernes sammenlignelighed« og, i de tilfælde hvor prisen beregnes i henhold til litra e), »til omkostninger, herunder afgifter og skatter, samt fortjenester, der er påløbet mellem import og videresalg«.

I kodens afsnit B indeholder artikel 3 udførlige bestemmelser om, hvornår der foreligger væsentlig skade eller trussel om væsentlig skade for en indenlandsk erhvervsgren. Ifølge artikel 2, litra a), skal dumpingimporten kunne »påvises at være hovedårsagen« til skaden eller truslen. Ved bedømmelsen heraf skal myndighederne »på den ene side afveje dumpingens virkning og på den anden side alle andre faktorer, der taget under ét kan have en skadelig indflydelse på erhvervsgrenen». Konstateringen skal » i alle tilfælde baseres på foreliggende kendsgerninger og ikke på rene påstande eller hypotetiske muligheder«. Ifølge litra b) skal »vurderingen af dumpingimportens virkninger på den omhandlede erhvervsgren ... baseres på en undersøgelse af alle faktorer, der er af betydning for den omhandlede erhvervsgrens situation, f.eks. udvikling af og udsigterne for omsætning, markedsandel, fortjeneste, priser (herunder det omfang i hvilket prisen ved leveringen af den fortoldede vare er lavere eller højere end den sammenlignelige pris for samme vare ved sædvanlig handel i importlandet), eksportresultater, beskæftigelse, mængden af dumpingvarer og anden import, den indenlandske erhvervsgrens kapacitetsud-

nyttelse og produktivitet samt restriktive forretningsmetoder«. Det bestemmes udtrykkeligt, at »en eller flere af disse faktorer ... ikke nødvendigvis [skal] være afgørende for bedømmelsen». Endelig indeholder artiklens litra c) følgende bestemmelse:

»For at fastslå, om dumpingimport har forårsaget skade, skal der foretages en undersøgelse af alle andre faktorer, som alene eller i forening måtte have en skadelig virkning på vedkommende erhvervsgren, f.eks. de mængder hvori og de priser hvortil den omhandlede vare er importeret, uden at der foreligger dumping, indbyrdes konkurrence mellem indenlandske producenter, nedgang i efterspørgslen på grund af, at varerne fortrænges af andre varer, eller forbrugernes smag ændres.«

I afsnit C opstilles der detaljerede krav til fremgangsmåden:

Undersøgelser skal normalt iværksættes på begæring af den berørte erhvervsgren, underbygget af dokumentation for såvel dumping som en deraf forårsaget skade (artikel 5, litra a)); ved en undersøgelses iværksættelse og videreførelse bør dokumentationen for både dumping og skade behandles samtidig (artikel 5, litra b)); og en undersøgelse skal straks standses, når de pågældende myndigheder er overbevist om, at den foreliggende dokumentation for enten dumping eller skade ikke er tilstrækkelig, eller »hvor dumpingmargen eller omfanget af den faktiske eller mulige dumpingimport eller skade er ubetydelig« (artikel 5, litra c)).

Artiklerne 6 og 7 vedrører henholdsvis dokumentation og eksportørers tilsagn om prisændringer. På grund af artiklernes betydning i forbindelse med en række spørgsmål i disse sager er det nødvendigt her at gengive deres fuldstændige ordlyd:

Artikel 6

Dokumentation

a) De udenlandske leverandører og alle andre interesserede parter skal have rigelig lejlighed til skriftligt at fremlægge enhver dokumentation, som de anser for hensigtsmæssig i den pågældende antidumpingundersøgelse. De skal ligeledes have ret til mundtligt at fremføre deres dokumentation, når de kan godtgøre berettigelsen heraf.

b) De pågældende myndigheder skal give klageren og de importører og eksportører, der vides at være berørt af sagen, samt eksportlandenes regeringsmyndigheder, adgang til at gøre sig bekendt med alle oplysninger, som ikke er fortrolige i medfør af nedenstående stk. c), og som er af betydning for deres sagsfremstilling og bliver anvendt af myndighederne i en antidumpingundersøgelse; de skal ligeledes give dem lejlighed til at udarbejde indlæg på grundlag af disse oplysninger.

c) Alle oplysninger, som ifølge deres natur er fortrolige (f.eks. fordi frigivelse af dem ville være en væsentlig konkurrencemæssig fordel for en konkurrent eller ville være til følelig skade for den person, der har givet oplysningerne eller for en person, fra hvem han har modtaget disse), eller som er fremskaffet som fortrolige af parter i en antidumpingundersøgelse, skal behandles strengt fortroligt af de pågældende myndigheder, som ikke må røbe oplysningerne uden udtrykkelig tilladelse fra den part, der har givet dem.

d) Hvis de pågældende myndigheder imidlertid finder, at en begæring om fortrolig behandling ikke er berettiget, og hvis den, der har givet oplysningerne, er uvillig til at lade dem offentliggøre eller tillade, at de frigives generelt eller som resumé, skal myndighederne kunne undlade at tage hensyn til sådannne oplysninger, såfremt det ikke fra passende kilde og på en for myndighederne overbevisende måde kan godtgøres, at de er rigtige.

e) Til efterprøvelse af meddelte oplysninger eller til underbyggelse af disse kan myndighederne om fornødent foretage undersøgelser i andre lande, forudsat at de opnår de implicerede firmaers samtykke hertil, at de underretter repræsentanter for de berørte landes regeringer herom, og at disse ikke modsætter sig undersøgelsen.

f) Når de kompetente myndigheder er overbevist om, at der foreligger tilstrækkelig dokumentation til at berettige iværksættelse af en antidumpingundersøgelse i medfør af artikel 5, skal meddelelse herom gives til repræsentanter for det eksporterende land og til de eksportører og importører, der vides at være berørt, ligesom offentliggørelse kan finde sted.

g) Under hele antidumpingundersøgelsen skal alle parter have fuld adgang til at varetage deres interesser. Med henblik herpå skal de pågældende myndigheder på begæring give alle direkte interesserede parter adgang til at møde de parter, der har modstridende interesser, således at modstående synspunkter kan fremføres, og indsigelser gøres gældende. Når en sådan adgang gives, skal hensyn tages til nødvendigheden af at beskytte fortrolige oplysninger samt til parternes ønsker. Ingen af parterne skal være forpligtet til at give møde, og udeblivelse skal ikke være til skade for den pågældende parts sag.

h) De pågældende myndigheder skal underrette repræsentanter for eksportlandet og de direkte interesserede parter om deres afgørelser om pålæggelse eller ikke-pålæggelse af antidumpingtold, begrunde sådanne afgørelser og angive de anvendte kriterier. Afgørelserne skal offentliggøres, medmindre der er særlige årsager til at undlade dette.

i) Bestemmelserne i denne artikel skal ikke afskære myndighederne fra at træffe foreløbige afgørelser, positive eller negative, eller fra at bringe midlertidige foranstaltninger til omgående anvendelse. I tilfælde, hvor en interesseret part tilbageholder nødvendige oplysninger, kan en endelig afgørelse, positiv eller negativ, træffes på grundlag af de tilgængelige oplysninger.

Artikel 7

Tilsagn om prisændringer

a) Antidumpingprocedurer kan afsluttes uden pålæggelse af antidumpingtold eller iværksættelse af midlertidige foranstaltninger, når eksportørerne frivilligt forpligter sig til at ændre deres priser, således at dumpingmargenen forsvinder, eller til at ophøre med at eksportere til det pågældende område til dumpingpriser, hvis myndighederne finder dette gennemførligt, f.eks. hvis antallet af eksportører eller eventuelle eksportører af den omhandlede vare ikke er for stort, og/eller handelspraksis gør dette muligt.

b) Hvis de berørte eksportører under en sags undersøgelse forpligter sig til at

ændre priserne eller til at indstille eksporten af den omhandlede vare, og de pågældende myndigheder godtager dette tilsagn, skal undersøgelsen af skaden dog fuldføres, hvis eksportørerne ønsker det eller de pågældende myndigheder bestemmer det. Hvis afgørelsen går ud på, at er ikke har foreligget nogen skade, skal eksportørernes tilsagn automatisk bortfalde, medmindre eksportørerne erklærer, at tilsagnet stadig skal være gældende. Det forhold, at eksportørerne ikke tilbyder at give sådanne tilsagn i undersøgelsesperioden eller ikke efterkommer en opfordring fra myndighederne til at give sådanne, skal ikke præjudicere sagens behandling. Imidlertid vil myndighederne naturligvis fastslå, at det er mere sandsynligt, at en trussel om skade vil blive til virkelighed, hvis dumpingimporten fortsættes.«

I kodens afsnit D omtales pålæggelse og opkrævning af antidumpingtold i artikel 8. Ifølge artikel 8, litra a), er det »ønskeligt«, at tolden er mindre end dumpingmargenen, hvis en sådan mindre told vil være tilstrækkelig til at fjerne den skade, der forvoldes den indenlandske erhvervsgren. Litra b) indeholder — i det omfang det er af betydning i denne forbindelse — følgende bestemmelse:

»Når antidumpingtold bringes i anvendelse, skal en sådan told pålægges med det i hvert tilfælde passende beløb, på et ikke-diskriminatorisk grundlag og på import fra alle kilder af sådanne varer, for hvilke der er konstateret dumping og forvoldt skade. Myndighederne skal oplyse navnet på leverandøren eller leverandørerne af den pågældende vare, men hvis mange leverandører fra samme land er impliceret, og det vil være uigennemførligt at oplyse navnene på dem alle, kan myndighederne oplyse navnet på leverandørlandet.

...«

Litra c) indeholder følgende bestemmelse:

»Størrelsen af antidumpingtolden må ikke overstige den i artikel 2 fastsatte dumpingmargen. Hvis det efter pålæggelsen af antidumpingtolden viser sig, at det opkrævede toldbeløb overstiger den faktiske dumpingmargen, skal det overskydende beløb tilbagebetales snarest muligt.«

Litra d) indeholder visse regler, som finder anvendelse i tilfælde, hvor der vedtages et »basisprissystem«. Reglerne har ingen direkte betydning i denne forbindelse, men de spiller en rolle i EKSF's antidumpingsystem, som der blev henvist til under sagen. Meget kort udtrykt går et sådant system ud på, at der foretages en sammenligning mellem eksportprisen og den til dette formål fastsatte »basispris«. Det foreskrives bl.a., at basisprisen ikke må overstige »den laveste normale pris i det eller de leverandørlande, hvor normale konkurrenceforhold er gældende«.

Med hensyn til varigheden af antidumpingtolden bestemmes det i artikel 9, at den »... kun [skal] forblive i kraft, så længe det er nødvendigt for at modvirke dumping, der forvolder skade« og, at »myndighederne ... hvis der er grund dertil, [skal] undersøge nødvendigheden af fortsat pålæggelse af tolden, enten på eget initiativ eller hvis de interesserede leverandører eller importører af varen begærer det og fremlægger oplysninger, der godtgør behovet for en fornyet undersøgelse«.

Artikel 10 vedrører »midlertidige foranstaltninger«. Sådanne foranstaltninger »kan kun iværksættes, når der er truffet en foreløbig afgørelse om, at der foreligger dumping, og når der er tilstrækkelig dokumentation for skade« (artikel

10, litra a)). Foranstaltningerne »kan bestå i en midlertidig told eller, hvilket er at foretrække, sikkerhedsstillelse — ved depositum eller kaution — af samme størrelse som den midlertidigt anslåede antidumpingtold, dog ikke større end den midlertidigt anslåede antidumpingmargen« (artikel 10, litra b)). Myndighederne skal underrette repræsentanter for det eksporterende land og de direkte interesserede parter om deres afgørelser med hensyn til iværksættelse af midlertidige foranstaltninger med oplysning om begrundelsen for sådanne afgørelser og de anvendte kriterier«, og afgørelserne skal normalt offentliggøres (artikel 10, litra c)). Foranstaltningerne skal begrænses til det kortest mulige tidsrum, og de må nærmere bestemt »ikke pålægges for et længere tidsrum end tre måneder, eller — efter myndighedernes afgørelse på begæring af eksportøren og importøren — seks måneder« (artikel 10, litra d)).

Endelig gælder bestemmelserne i artikel 11 om tilbagevirkende kraft. I denne artikel opstilles det som et almindeligt princip, at antidumpingtold og midlertidige foranstaltninger ikke må pålægges med tilbagevirkende kraft. Der gælder dog visse undtagelser fra dette princip, heriblandt én (i artikel 11, nr. i)), som har direkte betydning i disse sager, og en anden (i nr. iii)), som har nogen betydning i forbindelse med EKSF's antidumpingregler.

Undtagelsen i nr. i) går kort udtrykt ud på, at der — når midlertidige foranstaltninger er bragt i anvendelse, og den dumpingimport, der har fundet sted i deres anvendelsesperiode, ville have forårsaget væsentlig skade, hvis disse foranstaltninger ikke havde været anvedt — kan pålægges told med tilbagevirkende kraft for den periode, i hvilken de midlertidige foranstaltninger har været anvendt. I den afsluttende bestemmelse i nr. i) hedder det:

»Hvis den antidumpingtold, der fastsættes i den endelige afgørelse, er højere end den midlertidig betalte told, kan differencen ikke opkræves. Hvis den told, der fastsættes i den endelige afgørelse, er lavere end den midlertidig betalte told eller det beløb, der er anslået med henblik på sikkerhedsstillelse, skal differencen tilbagebetales eller tolden omberegnes.«

Ifølge nr. iii) kan der under særlige omstændigheder, hvor der er foretaget »sporadisk dumping« (dvs. omfattende dumpingimport af en vare i en forholdvis kort periode) pålægges en told med tilbagevirkende kraft i 90 dage.

III — De grundlæggende bestemmelser i fællesskabsretten

Foranstaltninger mod dumping er ifølge EØF-traktaten et led i den fælles handelspolitik. I overgangsperioden fandt traktatens artikel 111 anvendelse på disse foranstaltninger, og de er udtrykkeligt nævnt i artikel 113.

Den 5. april 1968 vedtog Rådet i medfør af artiklerne 111 og 113 forordning (EØF) nr. 459/68 (EFT 1968 (I), s. 77), hvis generelle virkning i det omfang, det er af betydning i denne forbindelse, kan sammenfattes i to forhold: forordningen overførte antidumpingkoden til fællesskabsretten, og den tildelte Rådet, Kommissionen og medlemsstaterne hver deres rolle i forbindelse med gennemførelsen af den heraf resulterende antidumpingret inden for Fællesskabet. I forordningens præambel udtales bl.a. følgende: »under hensyntagen til Fællesskabets og medlemsstaternes internationale forplig-

telser må denne forordning respektere de regler, der er fastlagt i artikel VI i Den almindelige Told- og Handelsaftale og i aftalen om denne artikels gennemførelse«.

Forordningens artikel 1 er af indledende karakter. I artikel 1, stk. 2, bestemmes det noget kryptisk, at artiklerne 2 til 5 (som indeholder de materielle betingelser for at pålægge antidumpingtold) »når de inden for rammerne af GATT indgåede forpligtelser ikke er i modstrid hermed« ... »ikke [udelukker] gennemførelsen af særlige foranstaltninger«.

Artikel 2, stk. 1, indeholder følgende bestemmelse af betydning i denne forbindelse:

»En antidumpingtold kan opkræves for ethvert produkt, der er genstand for dumping, når import af et sådant produkt til Fællesskabets marked forvolder eller truer med at forvolde væsentlig skade for en inden for Fællesskabet bestående erhvervsgren ...«

Reglerne om, hvornår der foreligger dumping, findes i artikel 2, som i sin ordlyd ligger meget nært op ad antidumpingkodens artikel 2.

Ifølge artikel 3, stk. 1, litra a), er det den almindelige regel, at et produkt anses for at være genstand for dumping:

»... når dets eksportpris til Fællesskabet er lavere end den sammenlignelige pris, der finder anvendelse i den normale handelsomsætning på et ... lignende produkt, der er bestemt til forbrug i det oprindelsesland, hvorfra produktet eksporteres.«

Artikel 3, stk. 2, indeholder bestemmelser om den situation, at »... et lignende produkt ikke sælges på eksportlandets indenlandske marked inden for den normale handelsomsætning« eller »et sådant salg på grund af en særlig markedssituation ikke muliggør en egnet sammeligning«. Bestemmelsen svarer, i det omfang der er af betydning her, til antidumpingkodens artikel 2, litra d), og den giver i disse tilfælde navnlig mulighed for en »beregning« af den »indenlandske pris« på grundlag af »fremstillingsomkostningerne i oprindelseslandet forhøjet med et rimeligt tillæg for administrations-, salgs- og andre omkostninger samt til fortjeneste«, og det hedder videre i bestemmelsen, at »som regel må det tillæg, der repræsenterer fortjeneste, ikke overstige den fortjeneste, der sædvanligvis opnås ved salg af varer af samme almindelige art på oprindelseslandets indenlandske marked«.

Artikel 3, stk. 3, svarer til antidumpingkodens artikel, 2, litra e). Det bestemmes navnlig, at »eskportprisen« kan beregnes på grundlag af den pris, der opnås ved første videresalg til en uafhængig køber, hvis »det [viser] sig, at [eksportprisen] ikke kan lægges til grund som følge af en forretningsforbindelse eller en udlignings-aftale mellem eksportøren og importøren.«

I artikel 3, stk. 4, der svarer til antidumpingkodens artikel 2, litra f), bestemmes det (i litra a)), at sammenligningen mellem eksportprisen og den indenlandske pris »gælder priser i samme handelsled, hvilket principielt er handelsledet ab fabrik, og salg, der har fundet sted på tidspunkter, der ligger så nær hinanden som muligt«; ifølge litra b) skal der endvidere »i hvert enkelt forholds særlige omstændigheder tages passende

hensyn til forskelle med hensyn til salgsbetingelser, beskatning og andre forhold, der har indflydelse på prisernes sammenlignelighed«, og i tilfælde, hvor eksportpriserne beregnes i henhold til artikel 3, stk. 3, »bør der ligeledes tages hensyn til omkostninger, der er påløbet mellem import og videresalg, samt til den opnåede fortjeneste«.

I artikel 3, stk. 7, defineres »dumpingmargen« som »den i henhold til foranstående bestemmelser konstaterede prisforskel«.

Artikel 4 om konstateringen af skaden svarer til bestemmelserne i antidumpingkodens afsnit B.

Artikel 4, stk. 1, litra a), bestemmer, at »erklæring om, at der foreligger en skade, afgives kun, når dumpingimporten klart er hovedårsag hertil«, og »til fastsættelse af denne skade afvejes over for hinanden på den ene side de faktisk konstaterede virkninger af dumpingen og på den anden side alle de øvrige faktorer, der som helhed kan have en ugunstig indflydelse på den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet«. Ifølge artikel 4, stk. 1, litra b), skal konstateringen af, at en skade truer, »... baseres på kendsgerninger og ikke på rene påstande, formodninger eller fjerne muligheder«. Bestemmelserne i artikel 4, stk. 2, om vurderingen af skaden og i artikel 4, stk. 3, om årsagssammenhængen er i alt væsentligt de samme som i antidumpingkodens artikel 3, litra b) og c).

Derimod indeholder forordningens artikler 6 og 7 regler om klager over dumping, som er mere udførlige end bestemmelserne i antidumpingkodens artikel 5, litra a).

I artikel 6, stk. 1, bestemmes det, at en klage skal indgives skriftligt, og at den kan »udformes« af »enhver fysisk eller juridisk person samt enhver sammenslutning, der ikke har status som juridisk person, som optræder på vegne af en inden for Fællesskabet bestående erhvervsgren, der anser sig for skadet eller truet af dumping«. Ifølge artikel 6, stk. 2, kan klagen rettes til en medlemsstat eller indgives til Komissionen. Hvis den indgives til Kommissionen, hvilket er det relevante tilfælde i denne forbindelse, skal Kommissionen ifølge litra b) omgående fremsende klagen til medlemsstaterne.

Ifølge artikel 7 skal klagen indeholde en beskrivelse af det pågældende produkt, en angivelse af eksportlandet, så vidt muligt en angivelse af produktets oprindelsesland, producent og eksportør og endelig »bevisligheder med hensyn til både dumpingen og den deraf følgende skade for den erhvervsgren, der anser sig for skadet eller truet«.

I artikel 9, som ændret ved artikel 4 i Rådets forordning (EØF) nr. 2011/73, foreskrives en summarisk afvisningsprocedure, som kan anvendes i tilfælde, hvor en klage ikke indeholder de i artikel 7 krævde oplysninger, eller hvor det uden videre fremgår, at dumpingmargenen, omfanget af den faktiske eller mulige dumpingimport eller skaden er ubetydelig (jf. antidumpingkodens artikel 5, litra c)). Hvis ikke denne procedure anvendes, skal Kommissionen ifølge artikel 10, stk. 1, i samarbejde med medlemsstaterne omgående indlede »sagens undersøgelse« på fællesskabsplan; denne undersøgelse skal angå både spørgmålet om dumping og skade.

I forbindelse med undersøgelsen kan Kommissionen ifølge artikel 10, stk. 3, litra a), »indhente alle nødvendige oplysninger hos importørerne, eksportørerne,

de handlende, producenterne samt erhvervssammenslutninger og -organisationer«. Ifølge artikel 10, stk. 3, litra b), som ændret ved artikel 5 i forordning nr. 2011/73, kan der foretages undersøgelser i tredjelande, når der er grund hertil »til efterprøvning af de indhentede oplysninger eller til supplering af disse«. Kommissionens undersøgelser »er afhængige af, at de pågældende virksomheder giver deres tilslutning dertil, og af, at den officielt underrettede regering i det pågældende land ikke rejser indvendinger herimod«. Det bestemmes endvidere, at Kommissionen »bistås i alle de undersøgelser, som den foretager på stedet, af ansatte fra en eller flere medlemsstater, som har udtrykt ønske herom«. Ifølge artikel 10, stk. 5, kan Kommissionen anmode om bistand fra medlemsstaterne. Den kan anmode dem om »at give den oplysninger« og at »foretage de nødvendige efterprøvninger og kontroller«, herunder også i tredjelande, men også her bestemmes det, at »såfremt sådanne undersøgelser har til formål at efterprøve modtagne oplsyninger eller supplere disse i de pågældende virksomheder, er de afhængige af, at disse virksomheder giver deres tilslutning hertil, og at den officielt underrettede regering i det pågældende land ikke rejser indvendinger herimod«. Kommissionens ansatte kan bistå personer, der er i medlemsstaternes tjeneste, i udøvelsen af deres funktion.

Der opstilles i artikel 10, stk. 2, 4 og 6, visse garantier for de berørte parter under proceduren.

Hvis »... de oplysninger, som Kommissionen har modtaget, [viser], at det kan være nødvendigt at gennemføre beskyttelsesforanstaltninger mod dumping, underretter Kommissionen uden hensyn til den videre undersøgelse af sagen officielt eksportlandets repræsentanter samt de klart berørte eksportører og importører« (artikel 10, stk. 2). Samtidig skal Kommissionen offentliggøre en meddelelse i *De Europæiske Fællesskabers Tidende*. Meddelelsen skal bl.a. »henlede opmærksomheden på, at der kan meddeles Kommissionen alle oplysninger i forbindelse med sagen«, og meddelelsen »fastsætter desuden den frist, inden for hvilken de berørte parter kan begære at blive hørt af Kommissionen i henhold til bestemmelserne i stk. 6« (jf. antidumpingkodens artikel 6, litra f)).

Artikel 10, stk. 4, som svarer til antidumpingkodens artikel 6, litra b), og som har været meget omtvistet under disse sager, indeholder følgende bestemmelse:

»Kommissionen giver den, der har indgivet klagen, og de klart berørte importører og eksportører, samt repræsentanter for eksportlandet lejlighed til at undersøge alle oplysninger, der har betydning for varetagelsen af deres interesser, og som anvendes i antidumpingundersøgelsen, såfremt disse ikke er fortrolige i henhold til artikel 11.«

Antidumpingkodens artikel 6, litra g), gennemføres i (forordningens) artikel 10, stk. 6, som er affattet således:

»a) Kommissionen kan høre de berørte parter. Disse skal høres, når de inden for den frist, der er fastsat i den i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* offentliggjorte meddelelse, skriftligt anmoder om en sådan høring og i den forbindelse godtgør, at de kan blive direkte berørt af resultatet af sagens undersøgelse. I så fald giver Kommissionen dem lejlighed til skriftligt at redegøre for deres standpunkt inden for en af den fastsat frist. Desuden giver den de direkte berørte parter, der skriftligt har anmodet herom, lejlighed til mundtligt at redegøre for deres standpunkt, såfremt de har godtgjort at have en tilstrækkelig interesse heri.

b) Desuden giver Kommissionen efter anmodning de direkte berørte parter lejlighed til at mødes, for at modstridende synspunkter og eventuelle modargumenter kan blive fremlagt. Herved tager den hensyn til nødvendigheden af at bevare oplysningernes fortrolige karakter og at finde et for parterne passende tidspunkt. Ingen af parterne er forpligtet til at deltage i et møde, og deres udeblivelse skal ikke være til skade for deres sag.«

Antidumpingkodens artikel 6, litra i), er gennemført i forordningens artikel 10, stk. 7

Artikel 11, angår fortrolige oplysninger. I stk. 2 forbydes det Rådet, Kommissionen og medlemsstaterne samt personer i disses tjeneste at »røbe oplysninger, de har modtaget i henhold til denne forordning, og som ifølge deres natur er fortrolige eller er meddelt fortroligt af en af parterne i en antidumpingundersøgelse, medmindre den part, der har givet oplysningerne, udtrykkeligt har givet tilladelse hertil« (jf. antidumpingkodens artikel 6, litra c)). Uberettiget anmodning om fortrolig behandling omhandles i artikel 11, stk. 3, som i det væsentlige indeholder samme bestemmelse som antidumpingkodens artikel 6, litra d), (idet den engelske version af forordningens artikel 11, stk. 3, dog grammatisk set er mere korrekt end den tilsvarende bestemmelse i antidumpingkoden).

Artiklerne 12 og 13 angår konsultationerne mellem Kommissionen og medlemsstaterne. Sådanne konsultationer kan til enhver tid finde sted, og de kan enten indledes omgående på begæring af en medlemsstat eller på Kommissionens initiativ (artikel 12, stk. 1). Konsultationerne finder sted i et rådgivende udvalg (i det følgende i forordningen benævnt »Udvalget«) bestående af repræsentanter for samtlige medlemsstater og med en repræsentant for Kommissionen som formand (artikel 12, stk. 2). Ifølge artikel 12, stk. 4, som blev indsat ved artikel 6 i forordning nr. 2011/73, kan konsultationerne om fornødent ske skriftligt. Ifølge artikel 13 skal konsultationerne især omfatte følgende:

»a) forekomst og margen af dumping;

b) den foreliggende skade og dennes omfang;

c) de foranstaltninger, der alle forhold taget i betragtning er egnede til at afhjælpe følgerne af dumping samt hvorledes disse foranstaltninger skal iværksættes.«

Artikel 14, stk. 1, indeholder regler om den fremgangsmåde, der skal følges, hvis det ». . . efter afslutningen af konsultationerne i henhold til artikel 13 [viser . . . sig], at der ikke kræves nogen beskyttelsesforanstaltning«. Om dette tilfælde bestemmes det i artikel 14, litra a), at proceduren er afsluttet, såfremt »der ikke i Udvalget [er] rejst nogen indvendinger«. I modsat fald forelægger Kommissionen omgående Rådet »en rapport om resultatet af konsultationerne samt et forslag til procedurens afslutning«. Proceduren er derefter afsluttet, enten hvis Rådet med kvalificeret flertal godkender Kommissionens forslag, eller hvis Rådet ikke inden en måned har truffet nogen beslutning eller med kvalificeret flertal, har anmodet Kommissionen om at genoptage undersøgelsen af sagen. Ifølge litra b) underretter Kommissionen repræsentanterne for eksportlandet og de direkte berørte parter om procedurens afslutning med angivelse af grund og anvendte kriterier. Såfremt der ikke er særlige grunde til hinder herfor, offentliggør Kommissionen omgående afslutningen i *De Europæiske Fællesskabers Tidende,* når en meddelelse i henhold til

artikel 10, stk. 2, har været offentliggjort heri (jf. antidumpingkodens artikel 6, litra h)).

Forordningens artikel 14, stk. 2, angår tilsagn om prisændringer og svarer til antidumpingkodens artikel 7. Artikel 14, stk. 2., litra a), b) og c), indeholder følgende bestemmelser:

»a) Foranstående stykke finder også anvendelse, når eksportørerne under sagens undersøgelse frivilligt forpligter sig til at ændre deres priser således, at dumpingmargenen falder bort, eller at indstille eksport af det pågældende produkt til Fællesskabet, såfremt Kommissionen efter at være blevet underrettet om de i Udvalget afgivne udtalelser anser denne løsning for acceptabel.

b) Har Kommissionen i henhold til foranstående litra a) accepteret den deri nævnte forpligtelse, afsluttes (o.a.: rettere: gennemføres eller fuldføres (en.: »... the investigation of injury shall nevertheless be completed ...«)) undersøgelsen af skadespørgsmål alligevel, når eksportørerne ønsker dette, eller når Kommissionen efter at være blevet underrettet om de i Udvalget afgivne udtalelser beslutter det. Konstaterer Kommissionen efter at være blevet underrettet om de i Udvalget afgivne udtalelser, at der ikke foreligger skade, bortfalder eksportørernes forpligtelse af sig selv, medmindre disse bekræfter, at den fortsat skal gælde.

c) Eksportørerne kan afstå fra at påtage sig sådanne forpligtelser eller vægre sig ved at efterkomme en tilsvarende opfordring fra Kommissionen uden dermed at skade deres sag. Det står dog Kommissionen frit at slutte, at truslen om skade med større sandsynlighed vil udvikle sig til en skade, såfremt dumpingimporten fortsætter.«

Ved artikel 7 i forordning nr. 2011/73 blev der indsat to nye afsnit om kontrol med tilsagnene. Det nye litra d) indeholder følgende bestemmelse:

»såfremt Kommissionen konstaterer, at eksportørernes forpligtelse omgås, ikke overholdes eller er blevet opsagt, og at det som følge heraf kan være nødvendigt at træffe beskyttelsesforanstaltninger, underretter den straks medlemsstaterne herom og foretager en ny undersøgelse af sagen efter artikel 10;«

I det nye litra e) bestemmes det, at forordningens artikel 18, stk. 1, (som angår kontrollen med virkningerne af de iværksatte antidumpingforanstaltninger) anvendes *mutatis mutandis* på forpligtelser, som eksportørerne har indgået på grundlag af artikel 14.

Forordningens artikler 15 og 16 indeholder bestemmelser om vedtagelse af midlertidige foranstaltninger. Bestemmelserne svarer til antidumpingkodens artikel 10, men er langt mere udførlige.

Artikel 15, stk. 1, litra a), indeholder følgende bestemmelse:

»Når det fremgår af en foreløbig undersøgelse af sagen, at der er tale om dumping, og der foreligger tilstrækkeligt bevis for en skade, og når Fællesskabets interesser desuden kræver omgående indgriben, skal Kommissionen på begæring af en medlemsstat eller på eget initiativ:

— under iagttagelse af artikel 19, stk. 3, og i form af midlertidig antidumpingtold fastsætte det beløb, for hvilket der skal stilles sikkerhed, og hvis betaling skal ske i overensstemmelse med den senere af Rådet i henhold til artikel 17 trufne beslutning,

— i henhold til de nærmere bestemmelser i artikel 20 angive de produkter, der omfattes af denne foranstaltning,

— foreskrive, at disse varers overgang til fri omsætning i Fællesskabet gøres afhængig af en sikkerhedsstillelse på størrelse med det forannævnte beløb.«

(I artikel 19, stk. 3, bestemmes det — i det omfang, det er af betydning i denne forbindelse — at en midlertidig antidumpingtold ikke må være højere end den midlertidigt fastsatte dumpingmargen, hvorefter det tilføjes, at »den bør være lavere end dumpingmargenen, når en lavere told er tilstrækkelig til at afhjælpe skaden«. Jeg skal senere omtale artiklerne 17 og 20).

Ifølge artikel 15, stk. 1, litra b), skal der finde konsultationer sted i Udvalget om beslutningen om at træffe midlertidige foranstaltninger. Artikel 15, stk. 1, litra c), bestemmer af betydning i denne forbindelse, at Kommissionen, når en medlemsstat har anmodet om dennes omgående indgriben, inden fem arbejdsdage efter anmodningens modtagelse beslutter, om der skal fastsættes en midlertidig antidumpingtold.

Artikel 15, stk. 2, bestemmer af betydning i denne forbindelse i litra a), at de midlertidige foranstaltninger fortsat finder anvendelse, indtil en af Rådet på grundlag af artikel 17 truffet beslutning træder i kraft, dog højst for et tidsrum af tre måneder, og i litra b), at sikkerheden efter udløbet af disse foranstaltningers gyldighedsperiode frigives, for så vidt Rådet ikke i henhold til artikel 17 har besluttet at tage det beløb, for hvilket sikkerheden er stillet, endeligt til indtægt. Ifølge artikel 16, stk. 2, kan Kommissionen »såfremt eksportørerne eller importørerne anmoder derom, og såfremt sagens undersøgelse endnu ikke har kunnet afsluttes« forelægge Rådet et forslag om forlængelse af de midlertidige foranstaltninger »med højst tre måneder«. Rådet træffer afgørelse om forslaget med kvalificeret flertal.

Artikel 17 indeholder følgende bestemmelse:

»1. Fremgår det af den endelige konstatering af de faktiske forhold, at der foreligger dumping og skade, og kræver Fællesskabets interesser indgriben fra Fællesskabets side, forelægger Kommissionen efter at være blevet underrettet om de i Udvalget afgivne udtalelser et forslag for Rådet. Dette forslag omfatter også de i stk. 2, nævnte spørgsmål.

2. a) Rådet træffer afgørelse med kvalificeret flertal. Har artikel 15, stk. 1, fundet anvendelse, bestemmer Rådet med forbehold af artikel 15, stk. 2, hvorvidt det beløb, for hvilket der er stillet sikkerhed for den midlertidige told, skal tages endeligt til indtægt. (O.a.: affattelsen på engelsk (»what proportion of the amounts secured by way of provisional duty ... is to be definitively collected«) svarer til affattelsen af artikel 3 i.i. i forordning nr. 1778/77 (»The amounts secured by way of provisional duty ... shall be definitively collected«); de tilsvarende udgaver af bestemmelserne på dansk er ikke identiske).

b) Der kan ikke træffes afgørelse om, at dette beløb tages endeligt til indtægt, når det ikke fremgår af den endelige konstatering af de faktiske forhold, at der foreligger væsentlig skade ... eller at en sådan skade ville være forvoldt, hvis der ikke var anvendt midlertidige foranstaltninger.«

Artikel 18, som ændret ved Rådets forordning (EØF) nr. 1411/77, indeholder bestemmelser om det, jeg ovenfor har beskrevet som kontrollen med virkningerne af antidumpingforanstaltningerne, efter at de er pålagt, samt om en eventuel ændring, ophævelse eller annullation af foranstaltningerne.

Artikel 19, stk. 1, indeholder følgende bestemmelse:

»Såvel midlertidig som endelig antidumpingtold fastsættes ved forordning.«

Artikel 19, stk. 2, litra a), indeholder — af betydning for disse sager — følgende bestemmelser:

»a) Med forbehold af artikel 17, stk. 2, må sådan told hverken fastsættes eller forhøjes med tilbagevirkende kraft.

b) Den gælder for alle i Rådets eller Kommissionens afgørelse anførte produkter, der efter afgørelsens ikrafttræden angives til fri omsætning inden for Fællesskabet.«

(Jf. antidumpingkodens artikel 11).

I artikel 19, stk. 3, hedder det:

»Størrelsen af en midlertidig eller endelig antidumpingtold må ikke være højere end den konstaterede eller, i tilfælde af, at der indføres en midlertidig told, den midlertidigt fastsatte dumpingmargen; den bør være lavere end dumpingmargenen, når en lavere told er tilstrækkelig til at afhjælpe skaden.«

(Jf. antidumpingkodens artikel 8, litra a) og c)).

I artikel 19, stk. 4, opstilles en beskyttelsesregel for importørerne. Hovedbestemmelserne er følgende:

»a) Kan en importør godtgøre, at de produkter, han har indført til Fællesskabets marked, ikke er genstand for dumping, eller at den anvendte dumpingmargen er mindre end den, der ligger til grund for Rådets eller Kommissionens afgørelse, refunderes den antidumpingtold, der er opkrævet for sådanne produkter, ham helt eller delvis; i tilfælde af midlertidige foranstaltninger frigives den stillede sikkerhed under de samme forudsætninger.

b) Med henblik herpå kan importøren inden tre måneder fra tidspunktet for disse produkters overgang til fri omsætning indgive en anmodning til den medlemsstat, på hvis område overgangen til fri omsætning har fundet sted.«

Den resterende del af stykket omhandler den fremgangsmåde (bl. a. konsultationer mellem medlemsstaten, Kommissionen og de øvrige medlemstater), hvorefter det skal afgøres, »hvorvidt og i hvilket omfang medlemsstaten skal efterkomme anmodningen«.

I artikel 20 bestemmes det, hvorledes et produkt, på hvilket en antidumpingforanstaltning finder anvendelse, skal beskrives. Ifølge stk. 1 skal beskrivelsen omfatte:

»a) trifmæssig beskrivelse,

b) handelsbenævnelse,

c) oprindelses- eller eksportland,

d) leverandørerne.«

Stk. 2 indeholder imidlertid følgende bestemmelse:

»Er flere leverandører i samme land berørt, og er det af praktiske grunde ikke muligt at nævne dem alle, kan varerne beskrives som anført i stk. 1, litra a), b) og c), . . .«.

(Jf. antidumpingkodens artikel 8, litra b), 2. pkt. (0.a.: 2. og 3 pkt. i den engelske version)).

I artikel 21 præciseres det, at antidumpingtolden opkræves af medlemsstaterne. Toldbeløbene er imidlertid en del af Fællesskabets egne indtægter.

Herefter er der efter min mening gjort rede for alle de bestemmelser i den grundlæggende EF-ret, som skal tages i betragtning i disse sager.

I betragtning af, at der under sagens behandling er henvist til EKSF's antidumpingregler, mener jeg imidlertid, at også disse regler bør omtales.

Reglerne beror på EKSF-traktatens artikler 74 og 86. I artikel 74 bemyndiges Kommissionen til, i de dér anførte tilfælde, at træffe forholdsregler og at rette henstillinger til regeringerne. Et af tilfældene er »hvis det konstateres, at der af lande, som ikke er medlemmer af Fællesskabet, eller af virksomheder, der ligger i sådanne lande, anvendes dumping«. Ifølge artikel 86 har medlemsstaterne pligt til at gennemføre sådanne forholdsregler og henstillinger.

En fundamental forskel mellem reglerne inden for EKSF og EØF er således, at Kommissionen i forbindelse med EKSF har den besluttende myndighed, og at Rådet ikke har nogen rolle at spille.

Et systematisk grundlag for udøvelsen af Kommissionens beføjelser blev dog først tilvejebragt ved Kommissionens henstilling 77/329/EKSF af 15. april 1977. I præamblen til henstillingen henvises der til forordning nr. 459/68 (som ændret), og det udtales, at »det er hensigtsmæssigt at drage omsorg for, at bestemmelserne vedrørende udenrigshandelen er så ensartede som muligt i de to Fællesskaber«. Der henvises ligeledes til »de internationale forpligtelser, de to Fællesskaber og deres medlemsstater har påtaget sig«. Det system, der blev opstillet ifølge henstilling 77/329, var i det væsentlige det samme som i forordning nr. 459/68, som ændret ved forordning nr. 2011/73, dog med visse tilpasninger som følge af den afvigende institutionelle opbygning af EKSF.

Den 28. december 1977 udstedte Kommissionen henstilling 3004/77/EKSF, hvorved henstilling 77/329/EKSF i flere henseender blev ændret. Af disse ændringer bør tre omtales nærmere.

Den første og sandsynligvis den mest betydningsfulde på baggrund af, hvad der er anført i disse sager, var ændringen af artikel 14, stk. 2, litra d), som indtil da havde været identisk med artikel 14, stk. 2, litra d), i forordning nr. 459/68 (som indsat ved forordning nr. 2011/73). Ifølge disse to bestemmelser gjaldt det, at Kommissionen, såfremt den konstaterer, at eksportørernes forpligtelse omgås, ikke overholdes eller er blevet opsagt, og at det som følge heraf kan være nødvendigt at træffe beskyttelsesforanstaltninger, straks »foretager en ny undersøgelse af sagen«. I artikel 3 i henstilling 3004/77 blev denne bestemmelse i henstilling 77/329 erstattet af en række detaljerede regler, som kulminerer i følgende bestemmelse:

»Såfremt Kommissionen konstaterer, at forpligtelsen omgås, ikke overholdes eller er blevet opsagt, træffer den omgående de nødvendige foranstaltninger.«

De to andre betydningsfulde ændringer bestod i, at der i artikel 4 i henstilling 3004/77 blev indført bestemmelser med forbillede i antidumpingkodens artikel 11, nr. iii), om tilfælde af »sporadisk dumping«, og at der i henstillingens artikel 5 blev indført bestemmelser, hvorefter kan indføres et basisprissystem som omhandlet i antidumpingkodens artikel 8, litra d).

Ingen af disse ændringer er nogen sinde foretaget i EØF-bestemmelserne.

IV — Rulningslejeindustrien

De produkter, som omhandles i disse sager, er, som jeg anførte indledningsvis, kuglelejer og koniske rullelejer. Der findes ca. 25 000 typer og størrelser af kugle- og rullelejer (rulningslejer) fastlagt i internationale standarder, således at lejer af forskelligt fabrikat, bortset fra kvalitetsforskelle, er substituerbare. Efterspørgslen på nogle af disse typer og størrelser er meget stor, og de omtales derfor som »bread and butter«- eller »star«-typer. De kan masseproduceres billigt. Den europæiske industri har klaget over, at konkurrencen fra de japanske producenter er koncentreret om disse typer.

Der findes i Japan fire store producenter af rulningslejer, og disse producenter tegner sig tilsammen for ca. 90 % af salget på det japanske marked og for ca. 95 % af den japanske eksport til Fællesskabet. Der er tale om NTN Toyo Bearing Company (»NTN«), Nippon Seiko K.K. (»NSK«), Koyo Seiko Company Limited (»Koyo«) og Nachi Fujikoshi Corporation (»NACHI«). Disse producenter vil jeg herefter omtale som »de fire store«. Der findes ni mindre japanske producenter, hvis produkter eksporteres eller har været eksporteret til Fællesskabet. De fire store og de ni mindre producenter er medlemmer af »Japan Bearing Industrial Association«.

Inden for Fællesskabet fremstilles rulningslejer hovedsagelig i Frankrig, Forbundsrepublikken Tyskland og Det forenede Kongerige. Der findes en vis produktion i Italien, hvor indførsler fra Japan er undergivet kvantitative restriktioner. Desuden har Italien af Kommissionen i medfør af EØF-traktatens artikel 115 fået bemyndigelse til at hindre import af rulningslejer af japansk oprindelse i fri omsætning i de øvrige medlemsstater. Der findes ingen statistisk set nævneværdig produktion af rulningslejer i Belgien, Danmark, Irland, Luxembourg eller Nederlandene.

Rulningslejeproducenternes nationale sammenslutninger i Frankrig, Forbundsrepublikken Tyskland og Det forenede Kongerige, hvis fælles interesser tidligere blev varetaget af »Committee of the European Bearing Manufacturers' Associations«, oprettede i marts 1977» Federation of European Bearing Manufacturers' Associations« (FEBMA), som har interveneret i hver af de foreliggende sager.

Der findes i Fællesskabet som helhed to til tre hundrede importører af japanske rulningslejer, men importen af de fire stores produkter sker for størstedelen gennem datterselskaber eller selskaber, som på anden måde er forbundet med de fire store producenter.

NTN har et datterselskab i Frankrig, NTN-Roulements Sidag S.A. (»NTN France»), og et i Forbundsrepublikken Tyskland, NTN Wälzlager (Europa) GmbH (»NTN Deutschland«). I Det forenede Kongerige ejer NTN 50 % af NTN Bearings-GKN Ltd. (»NTN-GKN«); de resterende 50 % ejes af et kendt engelsk selskab, Guest, Keen & Nettlefolds Ltd.

NKS har datterselskaber i Frankrig, FR Tyskland og Det forenede Kongerige, nemlig NSK France S.A. (»NSK-France»), NSK Kugellager GmbH (»NSK Deutschland«) og NSK Bearings Europe Ltd (»NSK UK«). NSK UK

importerer japansk fremstillede rulningslejer og har også egen produktion af lejer i Peterlee i County Durham.

Også KOYO har datterselskaber i Frankrig, FR Tyskland og Det forenede Kongerige, nemlig et selskab som simpelt hen hedder »Koyo France«, samt Deutsche Koyo Wälzlager Verkaufsgesellschaft mbH (»Deutsche Koyo«) og Koyo UK Ltd (»Koyo UK«).

NACHI har et datterselskab i Forbundsrepublikken Tyskland, Nachi (Deutschland) GmbH (»Nachi Deutschland«), og et i Det forenede Kongerige, Nachi (UK) Ltd (»Nachi UK«). 67 % af NACHI's eksport til Fællesskabet sker imidlertid gennem et selvstændigt fransk selskab, Import Standard Office S.A. (»ISO«), som er NACHI's eneforhandler i Frankrig.

V — De hændelser der førte til sagsanlæggene

Japansk fremstillede rulningslejers fremtrængen i fællesmarkedet synes at have givet anledning til bekymring i den europæiske industri allerede i 1968. Dette førte til en række initiativer, herunder en henvendelse til Kommissionen i 1968, som resulterede i, at denne accepterede at behandle rulningslejer som et »følsomt produkt« i handelsforhandlingerne med Japan.

I denne sammenhæng tror jeg imidlertid ikke, det er nøtvendigt at gå længere tilbage end til maj 1976, hvor de europæiske producenter forelagde Kommissionen et memorandum med titlen »Lavprisimport fra Japan og fra statshandelslandene — en trussel for den europæiske rulningslejeindustri«. Det hed i dette memorandum, at der næppe var tvivl om, at der var foretaget dumping ved en række lejligheder, men at det var næsten umuligt at fremskaffe det nødvendige bevismateriale for at indgive klage i overensstemmelse med GATT-reglerne. Kommissionen blev derfor i memorandumet ikke anmodet om at indlede en antidumpingprocedure, men om på fællesskabsplan at indføre en overvågning af importen og at indføre importkvoter for rulningslejer med oprindelse i Japan og i statshandelslandene. Kommissionen har anført, at den drøftede memorandumet med medlemsstaterne, men var uvillig til at træffe nogen foranstaltning, f.eks. indførelse af importkvoter, som kunne medføre fornyet protektionisme i den internationale samhandel. Indtil videre begrænsede den sig simpelt hen til at overvåge situationen.

Uanset de vanskeligheder, der omtaltes i memorandumet af maj 1976, blev der den 15. oktober 1976 indgivet en antidumpingklage til Kommissionen af den nævnte Committe of the European Bearing Manufacturers' Associations. Med hendblik på denne klage foretoges der en sammenligning mellem de indenlandske priser og eksportpriserne for ti kuglelejetyper og seks rullelejetyper. De indenlandske priser var baseret på prislister udsendt af tre af de fire store i 1975. Det erkendtes dog, at salg på det indenlandske marked i praksis fandt sted til priser, som var en del lavere end listepriserne, og klagerne foretog derfor et prisnedslag på 60 % i deres beregninger, og de forelagde dokumenter til støtte for dette tal for Kommissionen. Eksportpri-

serne hidrørte fra en prisliste for 1975, som angiveligt var udsendt »af den japanske rulningslejeindustris eksportkartel«. Klagerne hævdede, at en sammenholdelse af disse dokumenter viste dumpingmargener på gennemsnitligt 45 %. Desuden blev der i klagen fremført bevismateriale for, at der var sket en skade, som hævdedes at beløbe sig til 500 millioner DM for perioden fra 1970 til midten af 1976. Under retssagen har sagsøgerne, især NSK, bestridt rigtigheden af de i klagen anførte oplysninger. Kommissionen har imidlertid for Domstolen erklæret (hvilket sagsøgerne har godtaget), at den ikke anvendte noget af dette materiale, hverken i forbindelse med den senere foretagne, foreløbige konstatering af, at der forelå dumping og skade, eller i forbindelse med den endelige konstatering heraf.

Som foreskrevet i artikel 6, stk. 2, litra b), i forordning nr. 459/68 fremsendte Kommissionen klagen til medlemsstaterne, som den 5. november 1976 meddelte Kommissionen deres synspunkter. Beslutningen om at indlede en officiel antidumpingundersøgelse blev truffet den 9. november 1976 og meddelt den japanske ambassade ved Fællesskaberne. Den 13. november 1976 blev der som foreskrevet i artikel 10, stk. 2, i forordning nr. 459/68 offentliggjort en meddelelse i De Europæiske Fællesskabers Tidende om indledningen af proceduren. Der blev i meddelelsen fastsat en frist på 30 dage, inden for hvilken de interesserede parter »skriftligt« kunne »give underretning om deres standpunkt«, og det hed endvidere, at Kommissionen ville foretage en høring af de direkte berørte parter, der anmodede herom, såfremt de godtgjorde »at have tilstrækkelig interesse i yderligere at redegøre for deres standpunkt«.

Desuden skulle Kommissionen naturligvis ifølge artikel 10, stk. 2, underrette de »klart berørte eksportører og importører« om indledningen af antidumpingproceduren. Følgelig blev der afsendt breve dateret den 10. november 1976 til de fire store og til en række importører, herunder de fire stores europæiske datterselskaber og ISO. Af grunde, som der ikke er redegjort for, blev brevet til NSK France afsendt på et senere tidspunkt end de øvrige. Hvert af brevene indeholdt en kopi af den meddelelse, som skulle offentliggøres i De Europæiske Fællesskabers Tidende samt et spørgeskema, som modtageren blev opfordret til at udfylde med henblik på, hvad Kommissionen selv beskrev som modtagerens »forsvar«. Spørgeskemaerne bestod af en standardformular til brug for EØF's antidumpingundersøgelser, og de skulle udfyldes med nærmere oplysninger om bl.a. priser og solgte mængder. Eksportørerne blev særligt anmodet om som en del af deres bevismateriale at fremsende genparter af alle fakturaer for salg — af 16 rulningslejetyper udvalgt af klagerne — der havde fundet sted fra januar til juni 1976 både på det indenlandske, japanske marked og til eksport til Fællesskabet. Det hed derefter i brevene:

»For at forsøge at opnå en hurtig og retfærdig løsning har De måske ønske om at forelægge deres sag mundtligt for repræsentanter for Kommissionen og eventuelt om at mødes med de europæiske producenter for at modstående synspunkter kan fremføres. Med dette formål foreslår Kommissionen, at der afholdes et møde den 18. januar 1977. De bedes straks meddele, om dette tidspunkt er belejligt for Dem. De bedes imidlertid erindre, at Deres skriftlige indlæg under alle omstændigheder skal fremsættes inden for den i meddelelsen fastsatte tidsfrist på 30 dage (o.a.: Domstolens oversættelse).

Nogle af modtagerne af brevene anmodede om en udsættelse af tidsfristen for besvarelsen af spørgeskemaerne, hvilket blev imødekommet. De første svar fra de fire store blev modtaget af Kommissionen med følgeskrivelser af 17. og 18. december 1976. Derefter fortsatte brevvekslingen mellem dem og Kommissionen i den følgende tid, og medens undersøgelsen stod på.

Et møde mellem »de direkte berørte parter« fandt sted i Bruxelles den 18. og 19. januar 1977. Der synes snarere at have været tale om en »konfrontation« som omtalt i antidumpingkodens artikel 6, litra g), og i artikel 10, stk. 6, litra b), i forordning nr. 459/68, hvorunder på den ene side repræsentanter for den europæiske industri og på den anden side repræsentanter for eksportører og importører af japanske rulningslejer havde lejlighed til at fremføre »modstridende synspunkter«, end om en mundtlig høring af den art, der er omhandlet i forordningens artikel 10, stk. 6, litra a). Der deltog også japanske regeringsembedsmænd i mødet. Der syntes at være enighed om, at der kun blev gjort få fremskridt på mødet, hovedsagelig fordi de japanske eksportører ikke ønskede at drøfte fortrolige oplysninger i overværelse af deres konkurrenter. De udtalte dog, at prisnedslaget i forhold til deres indenlandske listepriser burde have været 70 til 80 % i stedet for de 60 %, som lå til grund for klagernes beregninger. En stor del af argumentationen fra de japanske eksportørers side bestod i, at de anfægtede den bevisførelse, som klagerne lagde til grund for, at der var sket væsentlig skade. Herom blev der fremlagt et memorandum fra »Japan Bearing Industrial Association«. Der er ligeledes enighed om, at de japanske eksportører — selv om de blev opfordret hertil — ikke ønskede at diskutere muligheden af at forhøje deres eksportpriser eller af at give tilsagn om prisændringer. Under disse omstændigheder advarede Kommissionen dem om, at der kunne blive truffet en midlertidig afgørelse i nær fremtid, og den anmodede dem om senest den 25. januar 1977 at fremlægge yderligere oplysninger. I det mindste nogle af disse oplysninger blev sendt til Kommissionen den (eller omkring den) 26. januar 1977.

Den 28. januar 1977 blev der afholdt et møde i det rådgivende udvalg, hvor repræsentanter for adskillige af medlemsstaterne krævede, at der omgående blev pålagt midlertidig antidumpingtold. Dette betød, at Kommissionen i henhold til artikel 15, stk. 1, litra c), i forordning nr. 459/68 inden fem arbejdsdage var forpligtet til at beslutte, om et sådant skridt skulle tages.

Kommissionen indtog rent faktisk det standpunkt, at det under dens foreløbige undersøgelse var tilstrækkelig godtgjort, at der forelå dumping og skade, og at Fællesskabets interesser krævede, at der omgående blev skredet ind. Følgelig udstedte Kommissionen den 4. februar 1977 forordning nr. 261/77, som trådte i kraft på dagen for offentliggørelsen i De Europæiske Fælleskabers Tidende, nemlig den 5. februar 1977.

Ved forordning nr. 261/77 blev der indført en midlertidig antidumpingtold på 20 % for kuglelejer, koniske rullelejer og komponenter til sådanne med oprindelse i Japan. Kommissionen indtog åbenbart det standpunkt, at det af praktiske grunde ikke var muligt at nævne alle leverandørerne, idet dette ikke var tilfældet i forordningen (jf. artikel 20, stk. 2, i forordning nr. 459/68). Der blev imidlertid pålagt en told med en mindre sats på 10 % på NACHI's og KOYO's produkter. Kommissionen har for

Domstolen forklaret, at denne mere favorable behandling skyldtes, at det under den foreløbige undersøgelse havde vist sig, at disse selskabers dumpingmargen var mindre. Det viste sig dog efterhånden, at toldsatsen burde have været den samme for alle de fire stores produkter. I forordningen blev de toldpligtige produkters overgang til fri omsætning i Fællesskabet gjort betinget af et depositum svarende til beløbet for den midlertidige told. (Normalt skete dette i form af en bankgaranti). Som foreskrevet i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 459/68 skulle den midlertidige told opkræves i højst tre måneder.

Efter udstedelsen af forordning nr. 261/77 fortsatte Kommissionen sine undersøgelser. Der blev i denne forbindelse afholdt hyppige møder i Bruxelles, herunder møder med embedsmænd fra den japanske regering og den japanske ambassade, og der blev ligeledes foretaget undersøgelser på stedet. Der blev i februar og marts 1977 foretaget undersøgelser »på stedet« hos de fire stores datterselskaber i Frankrig, Forbundsrepublikken Tyskland og Det forenede Kongerige (herunder også hos NTN-GKN). De blev i april 1977 efterfulgt af undersøgelser i hver af de fire stores egne forretningslokaler i Japan. Der blev ligeledes i april foretaget en undersøgelse på stedet i ISO's forretningslokaler. De forskellige undersøgelser blev udført af antidumpingspecialister fra Kommissionen og fra visse af medlemsstaterne, dog således at disse eksperter under besøget i Japan blev bistået af en revisor fra Kommissionen og af en økonom, som er attacheret Kommissionens delegation i Tokyo. Alle disse møder og besøg giver indtryk af en undersøgelse, som blev gennemført med stor grundighed. Nogle af sagsøgerne har dog forsøgt at afsvække dette indtryk, hvilket efter min opfattelse dog ikke er lykkedes. Jeg vil undlade at forsøge endog at give et resumé af det bevismateriale, som Kommissionen indsamlede under undersøgelsen. Der var tale om fakturaer, EDB-udskrifter af priserne, oplysninger om omkostningerne, reviderede regnskaber osv. Det er ligeledes oplyst, at dette har bidraget til, at der nu i Bruxelles befinder sig 135 ringordnere vedrørende dette emne.

Den i forordning nr. 261/77 foreskrevne frist på tre måneder for den midlertidige told udløb den 5. maj 1977. Det var klart, at »sagens undersøgelse« ikke ville være afsluttet på dette tidspunkt. I medfør af artikel 16, stk. 2, i forordning nr. 459/68 udstedte Rådet derfor den 3. maj 1977 forordning (EØF) nr. 944/77 om forlængelse af den midlertidige told i et tidsrum af tre måneder, dvs. indtil den 5. august 1977. Det var en betingelse for udøvelsen af kompetencen hertil, at »eksportørerne eller importørerne« anmodede derom. Det blev under den mundtlige forhandling oplyst, at en sådan anmodning i det mindste var fremsat af de fire store og af deres europæiske datterselskaber.

I maj og juni 1977 foretog Kommissionen visse beregninger med henblik på endeligt at kunne afgøre, om der forelå dumping og i bekræftende fald, hvor stor dumpingmargenen var. Et af hovedspørgsmålene i disse sager beror på, at Kommissionen ikke anså sig for forpligtet til over for nogen at fremlægge disse beregninger eller til at give oplysninger om dem, hvilket den heller ikke gjorde.

Jeg må på dette sted omtale de metoder, Kommissionen anvendte ved beregningen af dumpingmargenerne, såvel med henblik på de midlertidige resultater, som forordning nr. 261/77 var baseret på, som med henblik på Kommissionens endelige afgørelse.

For det første var det — fordi der blev solgt et meget stort antal forskellige rulningslejetyper af japansk oprindelse inden for Fællesskabet (ca. 3 500) — ikke praktisk gennemførligt at beregne dumpingmargener for dem alle. Dumpingmargenerne er derfor beregnet for visse repræsentative typer. De repræsentative typer, som blev taget i betragtning under den midlertidige undersøgelse, var de 16 typer, som oprindeligt var udvalgt af klagerne. Yderligere prøvetyper, som udgjorde grundlaget for den endelige afgørelse af, om der forelå dumping, blev udvalgt under de undersøgelser, som blev foretaget på stedet hos de fire stores europæiske datterselskaber. Disse typer varierede fra firma til firma og fra medlemsstat til medlemsstat.

For det andet var de priser, som Kommissionen anvendte i sine beregninger, såvel med hensyn til eksportpriserne som med hensyn til de indenlandske priser, vejede gennemsnitspriser, hvilket vil sige, at de for hvert enkelt produkt bestod af et gennemsnit, som var beregnet ved at dividere det samlede salgsprovenu med det samlede antal solgte enheder. Denne metode blev valgt, fordi der forekom betydelige prisvariationer mellem de enkelte transaktioner, selv for samme produkt fra samme leverandør.

For det tredje anvendte Kommissionen — på grund af »forretningsforbindelserne« mellem de fire store og de europæiske importører af hovedparten af deres produkter — den beregningsmetode, der er anvist med hensyn til eksportpriserne i artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 459/68, dvs. at den foretog en rekonstruktion ud fra de priser, til hvilke varerne første gang var videresolgt til en uafhængig køber inden for Fællesskabet. At Kommissionen anvendte denne metode, er nævnt i præamblen til forordning nr. 261/77 og blev bekræftet over for de fire stores europæiske datterselskaber, da undersøgelserne på stedet fandt sted, og de blev spurgt om nærmere oplysninger om deres omkostninger og fortjeneste. Men i konsekvens af, at Kommissionen ikke anså sig for forpligtet til at fremlægge sine beregninger, holdt den dem i uvidenhed om, hvorledes den havde anvendt de meddelte tal. Dette gav anledning til et særligt klagepunkt fra NSK's side under den mundtlige forhandling, idet Kommissionen i sin duplik i sag 119/77 oplyste, hvilke procentvise fradrag for omkostninger den havde foretaget fra videresalgspriserne fra hvert af NSK's datterselskaber. Det er fra NSK's side anført, at disse procentdele ikke kan have været beregnet korrekt.

For det fjerde blev sammenligningen mellem eksportpriserne og de indenlandske priser ab fabrik i almindelighed foretaget for salg, som fandt sted i den første halvdel af 1976, der blev omtalt som »basisperioden«. (Dette var, som De vil erindre, den periode, for hvilken der blev anmodet om fremsendelse af fakturaer i Kommissionens breve af 10. 11. 1976). Denne fremgangsmåde var efter Kommissionens opfattelse i overensstemmelse med kravene i artikel 3, stk. 4, i forordning nr. 459/68. I de beregninger, som Kommissionen foretog i maj og juni 1977, førte den imidlertid de indenlandske priser frem til januar 1977, hvilket Kommissionen har oplyst i sine duplikker i sagerne 119/77 og 120/77. Denne tilpasning af priserne blev ifølge Kommissionen foretaget for at sikre, at en eventuel told skulle bero på den dumpingmargen, som kunne konstateres på det senest mulige tidspunkt, og ikke på en margen af ældre dato. Ingen af de berørte eksportører eller importører blev

underrettet om, at Kommissionen havde til hensigt at foretage en sådan tilpasning, og heller ikke Domstolen fik andet end en yderst vag angivelse af, hvad den indebar. Tilsyneladende blev der ikke foretaget en tilsvarende tilpasning af eksportpriserne. Under retssagen opstod der mellem NSK og Kommissionen tvist om, hvorvidt en sådan tilpasning burde have været foretaget.

Kommissionen har i de nævnte duplikker ligeledes oplyst, at den i de beregninger, den foretog i maj og juni, foretog en yderligere tilpasning af de indenlandske priser, nemlig ved at tilføje et beløb svarende til en teoretisk fortjeneste på 8 % (i et begrænset antal tilfælde blev en teoretisk fortjeneste taget i betragtning ved beregningen af eksportpriserne, men aldrig ved beregningen af såvel eksportpriserne som de tilsvarende indenlandske priser). Kommissionen indtog det standpunkt, at dette var berettiget, idet det af presserapporter og af de japanske producenters reviderede regnskaber fremgik, at de til stadighed havde solgt med underskud. Efter Kommissionens opfattelse kunne stadige salg til tabsgivende priser ikke anses som foretaget i »den sædvanlige handel« som nævnt i GATT's artikel VI, stk. 1, og i antidumpingkodens artikel 2, litra d), samt i artikel 3, stk. 1, litra a), i forordning nr. 459/68 (»den normale handelsomsætning«). Kommissionen sluttede derfor, at den kunne se bort fra de faktiske hjemmemarkedspriser og anvende, hvad Kommissionen har kaldt en »produktionsomkostningsformel« i henhold til forordningens artikel 3, stk. 2. Men eftersom det ikke ville have været muligt at anvende en sådan »formel« på daværende tidspunkt ud fra de oplysninger, Kommissionen kunne fremskaffe, besluttede den at antage, at priserne på hjemmemarkedet dækkede produktionsomkostningerne, hvorefter den lagde 8 % til priserne. Det forhold, at det antoges, at hjemmemarkedspriserne dækkede produktionsomkostningerne, var, efter hvad Kommissionen har udtalt, i de japanske producenters favør. Procentsatsen på 8 var beregnet på grundlag af den fortjeneste, der opnåedes i visse japanske erhvervsgrene af — hvad Kommissionen betragtede som — »samme generelle karakter« som rulningslejeindustrien, nemlig fremstilling af fjedre, kæder og transportører og af transportører alene. Om Kommissionens argumentation til støtte for dens fortolkning af GATT's artikel VI, af antidumpingkodens artikel 2, litra d), og af artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 459/68 retligt set er korrekt, er et spørgsmål, som jeg senere skal vende tilbage til i dette forslag til afgørelse. For øjeblikket er det tilstrækkeligt at notere, at selv om de japanske eksportører blev anmodet om oplysninger om deres fortjeneste og tab, fik de aldrig af Kommissionen besked om, at et beløb, som skulle repræsentere en teoretisk fortjeneste, endsige det bestemte tal 8 %, skulle lægges til deres vejede gennemsnitspriser, hverken på deres hjemmemarked eller på markederne i Fællesskabet; det blev heller ikke drøftet med dem, om de af Kommissionen udvalgte erhvervsgrene kunne lægges til grund for en sammenligning med henblik på at opstille dette tal.

Jeg skal herefter vende tilbage til min fremstilling af sagens forløb.

I maj og juni 1977 blev der ligeledes ført drøftelser om muligheden for, at de japanske eksportører gav tilsagn om at ændre deres priser. Formuleringerne i Kommissionens indlæg for Domstolen giver indtryk af, at det kunne lægges eksportørerne til last, at de først havde været villige til at drøfte denne mulighed

på så sent et stadium i undersøgelsen, men det fremgår klart af artikel 14, stk. 2, litra c), i foorordning nr. 459/68, at eksportørerne kan afstå fra at påtage sig sådanne forpligtelser uden dermed at skade deres sag. Parterne i drøftelserne var på den ene side Kommissionen og på den anden side de fire store og deres datterselskaber samt repræsentanter for den japanske regering og for Japan Bearing Industrial Association. Muligheden for, at de mindre japanske eksportører påtog sig en sådan forpligtelse, blev drøftet med erhvervssammenslutningen.

Tilsyneladende fik i det mindste nogle af de fire store under drøftelserne visse generelle oplysninger fra Kommissionens tjenestemænd om de dumpingmargener, som var beregnet for deres eksports vedkommende. For Domstolen er det på NSK's vegne oplyst, at tjenestemænd i Kommissionen på et møde den 25. maj 1977 med repræsentanter for NSK udtalte, at den dumpingmargen, de havde konstateret, for så vidt angår NSK's eksport til Fællesskabet, varierede mellem nul og 30 %, alt efter type, gennemsnitligt dog omkring 15-16 %. KOYO's rettergangsfuldmægtig har forklaret, at en tjenestemand i Kommissionen på et møde, som førstnævnte deltog i, udtalte, at dumpingmargenen for KOYO's vedkommende var 12,24 %. Derimod fik ingen af de fire store åbenbart nærmere oplysninger om de konstaterede dumpingmargener for deres produkter for hver enkelt type. Endnu mindre ville Kommissionen afsløre, hvorledes margenerne var beregnet.

For Domstolen blev det et stridsspørgsmål mellem NSK og Kommissionen, om erklæringer afgivet af tjenestemænd i Kommissionen under drøftelserne var af en sådan beskaffenhed, at eksportørerne som følge deraf måtte tro, at deres produkter ikke ville blive pålagt told, hvis de afgav acceptable tilsagn om prisændringer. Efter min opfattelse kan vi se bort fra dette spørgsmål, fordi eksportørerne — uanset hvad der måtte være udtalt — ikke med rimelighed kan have troet, at de pågældende tjenestemænd var i stand til at forpligte Kommissionen, endsige Rådet.

Som resusltat af drøftelserne afgav de fire store skriftlige tilsagn den 20. juni 1977.

Ved telex af 1. juli 1977 gav Japan Bearing Industrial Association på de mindre japanske eksportørers vegne Kommissionen meddelelse om, at de var villige til at afgive tilsagn i en form, som allerede var aftalt mellem sammenslutningen og Kommissionens tjenestemænd. De ni mindre eksportører afgav tilsagn dateret den 7. juli 1977. Otte af tilsagnene blev fremsendt til Kommissionen med følgeskrivelse af 8. juli 1977, medens det niende blev fremsendt med følgeskrivelse af 28. juli 1977. Ingen af tilsagnene er af Domstolen kendt i den nøjagtige ordlyd.

Domstolen har imidlertid fået forelagt genparter af de fire stores tilsagn. De er ifølge deres ordlyd afgivet »på nævnte selskabs vegne, herunder dets datterselskaber og forbundne selskaber«. Der er ingen væsentlig forskel mellem dem, omend NACHI's tilsagn i nogle henseender adskiller sig fra de øvrige, for så vidt det — formentlig som en anerkendelse af ISO's selvstændige stilling — vedrører eksport til Frankrig. Stort set påtog de fire store (samt deres datterselskaber og forbundne selskaber) sig en forpligtelse:

1. til med priserne i januar 1977 som udgangspunkt at forhøje dem i to afsnit, hvoraf det ene skulle påbegyndes den 5. februar 1977 og være afsluttet den 30. juni 1977, og det andet skulle påbegyndes ikke senere end den 1. juli 1977 og være afsluttet den 31. december 1977, således at prisforhøjelsen i hvert afsnit skulle udgøre 10 %,
2. til at forhøje deres priser i den sidste måned i hvert halvår »med den procentvise ændring i Bank of Japan's producentprisindeks for industrivarer — maskiner i almindelighed og præcisionsinstrumenter«, således at den første forhøjelse, svarende til den procentvise ændring mellem juni 1977 og december 1977, skulle have virkning fra slutningen af juni 1978,
3. til i henhold til tilsagnenes punkt 5 (for NACHI's vedkommende dog punkt 6) at tage skridt til at sikre »en lignende prisudvikling« for rulningslejer »af anden end japansk oprindelse«,
4. til med bestemte mellemrum at give Kommissionen detaljerede oplysninger om deres priser for de 100 mest betydningsfulde rulningslejetyper og til at give adgang til »enhver efterprøvelse af oplysningerne, som Kommissionen måtte anse for nødvendig«.

Tilsagnene skulle have virkning fra det tidspunkt, hvor »Kommissionen [gav] meddelelse til firmaet om, at den betragtede [tilsagnene] som acceptable«. De skulle gælde »indtil den 31. december 1978 og forlænges stiltiende for et halvt år ad gangen, medmindre enten Kommissionen beslutter at trække sin accept tilbage, eller selskabet opsiger dem med tyve dages varsel.«

Et af de skriftlige spørgsmål, som Domstolen har stillet til parterne efter den skriftlige forhandlings afslutning, tager sigte på at skabe klarhed over, hvorledes man forestillede sig, at tilsagn afgivet den 20. juni 1977 ville påvirke priserne for salg mellem den 5. februar og den 20. juni 1977. Som svar på dette spørgsmål har Kommissionen anført, at den ikke forestillede sig, at tilsagnene allerede kunne påvirke priserne for salg, som havde fundet sted mellem den 5. februar og den 20. juni 1977, men at den accepterede, at prisforhøjelser, som havde fundet sted mellem den 5. februar og den 30. juni 1977, skulle betragtes som »værende i overensstemmelse med det første led i tilsagnet«. De fire store har mere udførligt forklaret, at de hver især i første halvdel af 1977 bestræbte sig på at forhøje deres priser, i det omfang national priskontrol, gældende kontrakter og kundernes modstand tillod det. NACHI havde givet meddelelse om en indledende prisforhøjelse på 5 % med virkning fra den 1. januar 1977. I februar gav den meddelelse om en forhøjelse på 12 %. KOYO begyndte at forhøje sine priser i februar i forbindelse med, at den midlertidige told blev pålagt. NTN og NSK fulgte efter, idet de pålagde deres europæiske datterselskaber at forhøje priserne med 10 % henholdsvis i marts og i april. De fire store har anført, at Kommissionen var bekendt med disse forhold, og at det af tilsagnene fremgik, at der var enighed mellem dem og Kommissionen om, at prisforhøjelserne i den første halvdel af 1977 skulle tælle med i den samlede prisforhøjelse på 20 %, som skulle være gennemført den 31. december 1977.

NSK protesterede kraftigt mod affattelsen af tilsagnets punkt 5, fordi det omfattede rulningslejer fremstillet af NSK UK i Peterlee, dvs. inden for

Fællesskabet. NSK havde søgt at få (Kommissionens) udkast til tilsagnet ændret på dette punkt, men Kommissionen stod fast på bestemmelsen. Rådet og Kommissionen har anført, at formålet med bestemmelsen var at forhindre en producent med anlæg andre steder end i Japan i at omgå tilsagnet ved at skifte forsyningskilder; det blev indvidere anført, at NSK's tilsagn uden dette punkt ville have været uacceptabelt, fordi det i så fald ikke kunne kontrolleres.

Den 21. juni 1977 (dagen efter underskrivelsen af de fire stores tilsagn) afholdtes der et møde i det rådgivende udvalg. Kommissionen besluttede i tilslutning til mødet at foreslå Rådet, at de fire stores tilsagn blev accepteret, at der blev indført en endelig antidumpingtold på 15 % for kuglelejer og rullelejer (men ikke for komponenter hertil) med oprindelse i Japan, at tolden blev suspenderet, så længe de fire store overholdt deres tilsagn, og at de beløb, for hvilke der var stillet sikkerhed for i form af midlertidig told på de fire stores produkter, men ikke på de mindre eksportørers, skulle oppebæres endeligt, for så vidt de ikke oversteg 15 %. Den 4. juli 1977 forelagde Kommissionen for Rådet et formelt forslag til en rådsforordning herom.

Jeg har allerede nævnt visse afsløringer fra Kommissionens side, som for første gang fandt sted i duplikkerne i sagerne 119/77 og 120/77. En yderligere afsløring bestod i, at Kommissionen, efter at den havde forelagt sit forslag for Rådet, men før Rådet traf sin afgørelse, foretog endnu en række »kontrolberegninger«, som Kommissionen har beskrevet dem. Hvori disse beregninger bestod, ved vi ikke.

Under forhandlingerne for Domstolen har NSK særlig fremhævet en bestemt hændelse, som også blev afsløret for første gang i Kommissionens duplikker i sagerne 119/77 og 120/77, og som fandt sted i denne periode. Den 8. juli 1977 sendte Kommissionens delegation i Tokyo til Kommissionen oversættelser i sammendrag af japanske presserapporter om en forhøjelse af de indenlandske priser, som de fire store havde gennemført i 1976, samt i særdeleshed presserapporter om en tale af præsidenten for NTN og for Japan Bearing Industrial Association, Otsu, som lod formode, at den prisforhøjelse på gennemsnitligt 6-8 %, som Kommissionen tidligere havde troet var gennemført i juli 1976, dvs. uden for basisperioden, faktisk var sket for hovedpartens vedkommende fra januar 1976. Kommissionen indtog det standpunkt, at de japanske producenter burde have givet meddelelse om det tilbagevirkende element i denne prisforhøjelse, men den drøftede ikke spørgsmålet med dem. I stedet anvendte den oplysningerne i presserapporterne i »kontrolberegningerne«, som den angiveligt foretog med hjemmel i artikel 10, stk. 7, litra b), i forordning nr. 459/68, som angår tilfælde, hvor »en af de berørte parter ikke [giver] de krævede oplysninger«. Disse beregninger synes ikke at være de samme som dem, jeg omtalte for et øjeblik siden. Vi har fra NSK's side fået oplyst, at Kommissionen, hvis den havde drøftet sagen med firmaet, ville have konstateret, at prisforhøjelsen med tilbagevirkende kraft blev gennemført i april

1976, og at den kun angik en lille del af rulningslejerne i det repræsentative udvalg (fordi den hovedsagelig angik rulningslejer af en art, som leveredes til den japanske automobilindustri og ikke eksporteredes til Europa), således at virkningen af prisforhøjelsen var, at det samlede prisgennemsnit i basisperioden for de udvalgte typer øgedes med ca. ½ %; endvidere er det oplyst, at prisforhøjelserne for maj og juni var indeholdt i EDB-udskrifterne for disse måneder. Kommissionens forslag til Rådet blev rent faktisk ikke ændret som følge af denne hændelse.

Den 24. juli 1977 udstedte Rådet forordning nr. 1778/77, hvis ordlyd, bortset fra et enkelt punkt, ikke afveg væsentligt fra, hvad Kommissionen havde foreslået. Forordningen trådte i kraft den 4. august 1977, hvilket var dagen efter offentliggørelsen i De Europæiske Fællesskabers Tidende. Det er fra NSK's side under den mundtlige forhandling blevet antydet, at der kan have ligget usaglige motiver til grund for, at offentliggørelsen blev forsinket, hvorved anvendelsesperioden for den midlertidige told blev forlænget. Bevis til støtte for formodningen foreligger dog ikke. Forsinkelsen kan være opstået som følge af forsinkelser i oversættelsen.

Samme dag som forordningen blev offentliggjort (den 3. 8. 1977) underrettede Kommissionen pr. telex de fire store om, at deres tilsagn var accepteret.

For Domstolen har præamblen til forordning nr. 1778/77 givet anledning til megen omtale i indlæggene. Jeg vil dog ikke gennemgå præamblen i detaljer på dette stadium, men kun nævne, at de eneste oplysninger, der findes i præamblen angående Kommissionens konstateringer om dumpingspørgsmålet, er dem der findes i 9. betragtning, hvor det hedder, at:

»denne undersøgelse viser, at dumping har fundet sted med en margen, der varierer betydeligt fra salg til salg, men som i gennemsnit overstiger 15 % i størstedelen af Fællesskabet;«

(Heller ikke i præamblen til forordning nr. 261/77 gøres der mere udførligt rede for spørgsmålet, idet der dér kun udtales følgende: »denne indledende undersøgelse viser, at dumping har fundet sted, dens margen afviger betydeligt fra den ene transaktion til den anden og overstiger i flere tilfælde 30 %«). Kommissionens konstateringer med hensyn til skadespørgsmålet er omtalt meget mere udførligt i præamblerne til begge forordningerne.

Et mærkværdigt forhold i 9. betragtning i forordning nr. 1778/77 er brugen af ordene »i størstedelen af Fællesskabet« (»the major part of the Community«), som ved første øjekast synes at måtte betyde mere end halvdelen af Fællesskabet. Det er imidlertid klart, at dette ikke er den betydning, Kommissionen har lagt i ordene, idet Kommissionen har anført, at ét eller flere af landene Frankrig, Forbundsrepublikken Tyskland og Det forenede Kongerige ville udgøre en sådan »del« af Fællesskabet. Rådet har anført, at den tilsigtede betydning helt åbenbart er »i en væsentlig (eller større)« del snarere end »i størstedelen«. Rent faktisk er det dette udtryk, der er anvendt i den italienske version af forordningen, hvor det hedder: »Per gran parte della Communità«.

Artiklerne 1, 2 og 3 i forordning nr. 1778/77 indtager en så central betydning i disse sager, at jeg er nødt til at citere dem næsten fuldt ud:

»Artikel 1

1. Der pålægges følgende produkter, som henhører under pos. ex 84.62 i den fælles toldtarif og har oprindelse i Japan, en endelig anti-dumpingtold på 15 % på grundlag af den værdi, der angives . . .

— Kuglelejer — NIMEXE nr. 84.62-11

— Koniske rullelejer — NIMEXE nr. 84.62-17.

De gældende bestemmelser for opkrævning af toldafgifter anvendes på opkrævningen af denne told.

2. Anvendelsen af denne told suspenderes med forbehold af denne forordnings artikel 2.

Artikel 2

1. Kommissionen overvåger i samarbejde med medlemsstaterne nøje, at de tilsagn om ændring af priserne, som de største japanske kuglelejefabrikanter har afgivet, overholdes, og følger nøje udviklingen i indførslerne og på fællesmarkedet.

2. Dersom Kommissionen konstaterer, at disse forpligtelser omgås eller ikke overholdes eller er blevet opsagt, ophæver den omgående efter samråd med medlemsstaterne i det i artikel 12 i forordning (EØF) nr. 459/68 omhandlede rådgivende udvalg, som indkaldes inden fem dage, suspensionen af den i henhold til artikel 1 indførte told.

Artikel 3

De beløb, for hvilke der er stillet sikkerhed i form af midlertidig told i henhold til forordning (EØF) nr. 261/77, forlænget ved forordning (EØF) nr. 944/77, med hensyn til produkter fremstillet og udført af følgende fabrikanter, oppebæres endeligt, for så vidt de ikke overstiger den toldsats, der er fastsat i denne forordning«

Herefter anføres navnene på de fire store producenter.

Jeg skal straks fremsætte to bemærkninger vedrørende disse bestemmelser.

Den første vedrører forordningens anvendelsesområde. Artikel 3 gælder naturligvis kun de fire stores produkter. Rådet og Kommissionen har forklaret dette forhold med, at den skade, der forvoldtes den europæiske industri af de mindre japanske eksportører, betragtedes som ubetydelig. Men hvis skaden kun var ringe, udelukkede dette, at de mindre eksportørers produkter kunne pålægges en (ganske vist suspenderet) endelig told, lige så meget som det udelukkede, at den midlertidige told på deres produkter kunne oppebæres endeligt. For disse eksportørers vedkommende foreligger der heller ingen antydning af, at det var berettiget at pålægge den endelige told som følge af en »trussel om skade«, ej heller nævnes en trussel om skade nogetsteds i præamblen. Der henvises kun til »skaden, der er påført« og til, at »[en industri] . . . har lidt [væsentlig] skade«. Heraf følger efter min opfattelse, at ikke alene forordningens artikel 3, men også artiklerne 1 og 2 (trods den generelle affattelse) kun kan gælde de fire stores produkter.

Min anden bemærkning angår arten af den beføjelse, der tillægges — eller den forpligtelse, der pålægges — Kommissionen i artikel 2, stk. 2. I Kommissionens forslag af 4. juli 1977 var artikel 2, stk. 2, affattet således, at Kommissionen kun ville have haft pligt til at bringe suspensionen af tolden til ophør (i tilfælde af, at forpligtelserne blev omgået, ikke blev overholdt eller tilsagnet blev opsagt), hvis den efter samråd med medlemsstaterne fandt det påkrævet at træffe beskyttelsesforanstalt-

ninger. I den version af artikel 2, stk. 2, som Rådet faktisk vedtog, var ordlyden ændret. Det bestemtes rent faktisk, at Kommissionen (i så fald) efter samråd med medlemsstaterne i det rådgivende udvalg »... ophæver ... suspensionen af den ... indførte told«. Det ser således ud til, at Rådet bevidst besluttede, at Kommissionen ikke skulle kunne udøve et skøn. En sådan afgørelse ville være i overensstemmelse med forordning nr. 459/68, som intetsteds bestemmer, at Kommissionen skal udøve et skøn med hensyn til pålæggelsen af en endelig told.

VI — Sagerne og de nedlagte påstande

For Domstolen foreligger der nu fem sager, som alle er anlagt i september eller oktober 1977, nemlig:

Sag 113/77: Anlagt af NTN, NTN Deutschland, NTN France og NTN-GKN. Oprindelig var sagsanlægget temmelig vagt beskrevet som anlagt af NTN »på egne vegne og på vegne af dets datterselskaber og forbundne selskaber inden for fællesmarkedet«.

Rådet har gjort gældende, at en så vag beskrivelse af sagsøgerne måtte medføre afvisning. Denne mangel blev imidlertid afhjulpet i en tidlig fase af sagens behandling, da det blev præciseret, at NTN's datterselskaber og forbundne selskaber skulle forstås som de selskaber, jeg har nævnt ovenfor.

Den eneste sagsøgte i denne sag er Rådet. Den eneste påstand, der er nedlagt under sagen, er — i medfør af traktatens artikel 173, stk. 2, — at artikel 3 i forordning nr. 1778/77 erklæres for »uanvendelig« på sagsøgerne; hermed menes vel, i betragtning af ordlyden af traktatens artikel 174, en erklæring om, at artikel 3 er ugyldig.

Sag 118/77:

Denne sag er anlagt af ISO alene mod Rådet alene. ISO har i henhold til artikel 173, stk. 2, nedlagt påstand om, at hele forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig.

Sag 119/77:

Denne sag er anlagt af NSK, NSK-UK, NSK Deutschland og NSK France mod såvel Rådet som Kommissionen. Det er den af de fem sager, hvorunder der er nedlagt de mest udførlige påstande. På dette tidspunkt er det efter min opfattelse tilstrækkeligt at sige, at der dels er tale om påstande i medfør af artikel 173, stk. 2, angående gyldigheden af hele forordning nr. 1778/77 og (som anført indledningsvis) påstande i medfør af traktatens artikel 178 angående skadeserstatning. Jeg vil i dette forslag til afgørelse udsætte omtalen af erstatningskravene, indtil jeg har afsluttet gennemgangen af alle kravene i medfør af artikel 173.

Sag 120/77:

Denne sag er anlagt af KOYO, Deutsche Koyo, Koyo UK og Koyo France mod såvel Rådet som Kommissionen. Den eneste påstand, der er nedlagt, går ud på at (hele) forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig. I betragtning heraf kan det undre, at også Kommissionen er sagsøgt.

Kommissionen har ingen indvending rejst mod dette forhold, og jeg skal heller ikke omtale det nærmere, eftersom spørgsmålet er uden praktisk betydning, idet Kommissionen uden videre kunne have interveneret i enhver af disse sager, hvori den ikke var sagsøgt.

Sag 121/77:

Denne sidste af sagerne er anlagt i medfør af artikel 173, stk. 2, af NACHI, Nachi Deutschland og Nachi UK mod Rådet. Der er nedlagt påstand om, at forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig, eller, subsidiært, at forordningens artikel 3 kendes ugyldig.

I tre af sagerne (113/77, 119/77 og 121/77) er der indgivet begæringer om foreløbige forholdsregler, som Domstolens præsident har afgjort ved, indtil afsigelsen af den endelige dom, at udsætte oppebørelsen i henhold til artikel 3 i forordning nr. 1778/77 af den pålagte, men endnu ikke betalte midlertidige told for sagsøgernes vedkommende, så længe disse fortsat stiller sikkerhed.

I hver af sagerne har Domstolen tilladt FEBMA at intervenere til støtte for sagsøgte.

Der er ligeledes i hver af sagerne af sagsøgte — i medfør af artikel 91 i Domstolens procesreglement — fremsat begæring om behandling af formelle indsigelser angående sagens antagelse til realitetsbehandling. Ved kendelser af 12. april 1978 henskød Domstolen afgørelsen vedrørende disse indsigelser til den endelige dom.

Jeg skal herefter omtale, i hvilket omfang sagerne, for så vidt de støttes på traktatens artikel 173, stk. 2, i givet fald kan antages til realitetsbehandling.

VII — Formalitetsspørgsmål i henhold til artikel 173

Rådet har anført, at foranstaltninger mod dumping henhører under handelspolitikken og er rettet mod virksomheder uden for Fællesskabet, og at de derfor ikke bør kunne efterprøves af Domstolen på samme måde som individuelle administrative retsakter. Rådet har i denne forbindelse henvist til medlemsstaternes antidumpinglovgivninger, før disse spørgsmål blev underlagt Fællesskabets kompetence, og har anført, at disse lovgivninger »afspejlede antidumpingtoldens retsanordnende og skønsmæssige karakter« i modsætning til den tilsvarende lovgivning i USA, som, hvis jeg har forstået indsigelsen korrekt, foreskriver en administrativ procedure, som er undergivet domstolskontrol.

Efter min opfattelse har sagsøgerne på overbevisende måde imødegået denne indsigelse ved at gennemgå retsstillingen i hver af medlemsstaterne, før antidumpingspørgsmål blev henlagt under Fællesskabet, og i særdeleshed ved at henvise til det franske Conseil d'Etat's dom i sagen *Manufacture de Produits Chimiques de Tournon* og til den dom, Justice Ackner i Queen's Bench Division of the High Court of Justice of England afsagde i sagen *Leopold Lazarus Ltd* v. *Secretary of State for Trade and Industry.* (De to domme findes som bilag 1 til sagsøgernes processkrift til besvarelse af sagsøgtes mellemkommende afvisningspåstande i sag 119/77).

Efter min opfattelse bør Domstolen imidlertid ikke beskæftige sig alt for meget med den tidligere retstilstand i enkelte medlemsstater, eller med retstilstanden i

USA. Domstolen skal simpelt hen gennemføre traktatens artikel 173. For så vidt er det klart, at en (fysisk eller juridisk) person, som ikke er en medlemsstat eller en fællesskabsinstitution, for at have ret til ifølge artikel 173, stk. 2, at anfægte lovligheden af en retsakt, der er udstedt af en fællesskabsinstitution i form af en forordning, skal kunne godtgøre, at følgende tre betingelser er opfyldt:

1. at retsakten, skønt den er udformet i form af en forordning, i virkeligheden (i hvert fald for denne persons vedkommende) er en beslutning,
2. at den berører ham umiddelbart, og
3. at den berører ham individuelt.

Nogle af sagsøgerne har anført, at visse af Domstolens afgørelser, særlig dommene i sag 100/74, *C.A.M.* mod *Kommissionen,* Sml. 1975, s. 1393, og i sag 88/76, *Société pour l'Exportation des Sucres* mod *Kommissionen,* Sml. 1975, s. 709, kan tages til indtægt for, at det skulle være tilstrækkeligt, at sagsøgeren opfyldte betingelse 2 og 3. Jeg kan forstå, at disse domme, isoleret set, kan fortolkes på denne måde. Men de kan efter min opfattelse ikke betragtes isoleret. De skal fortolkes i overensstemmelse med tidligere og senere afgørelser, som viser, at betingelse 1 er betydningsfuld. De tidligere afgørelser herom anførte jeg i mit forslag til afgørelse i sagen *C.A.M.* mod *Kommissionen* (jf. Sml. 1975, s. 1411 f). Blandt senere afgørelser kan nævnes sag 101/76, *Koninklijke Scholten Honig* mod *Rådet og Kommissionen,* Sml. 1977, s. 797, og sagerne 103-109/78, *Société des Usines de Beaufort* mod *Rådet* (18. januar 1979, endnu ikke i Samlingen).

I virkeligheden anser jeg sagerne *C.A.M.* mod *Kommissionen* og *Société pour l'Exportation des Sucres* mod *Kommissionen* for at være temmelig specielle. I begge tilfælde bestemtes det i den pågældende retsakt fra Kommissionen, hvilken virkning der skulle tillægges attester vedrørende forudfastsættelse af eksportrestitutioner indeholdt i eksportlicenser, som var opnået mellem to bestemte datoer. Under disse omstændigheder kunne retsakten, skønt den var udstedt i form af en forordning, uden videre betragtes som en række (eller et »bundt«) individuelle beslutninger om disse bestemte licenser, og dermed som analog med den retsakt, der var omhandlet i sagerne 41-44/70, *International Fruit Co.*-sagen, Sml. 1971, s. 83. Dette var netop den måde, hvorpå generaladvokat Reischl betragtede den pågældende retsakt i sagen *Société pour l'Exportation des Sucres* mod *Kommissionen* (jf. Sml. 1977, s. 730).

Med disse principper i erindring skal jeg herefter gå over til forordning nr. 1778/77.

Efter min opfattelse kan sagsøgerne i denne sammenhæng opdeles i tre kategorier:

1. de fire store,
2. de fire stores datterselskaber og forbundne selskaber, og
3. ISO.

Jeg vil først behandle ISO.

ISO, som er et selvstændigt selskab, som ikke er bundet af noget tilsagn til Kommissionen, indtager efter min opfattelse ikke en anden stilling i forhold til forordning nr. 1778/77 end nogen anden

selvstændig importør til Fællesskabet af de fire stores produkter.

Efter min opfattelse er forordningen, i det omfang den berører sådanne selvstændige importører, præcist hvad den giver sig ud for at være, nemlig en forordning og intet andet.

For så vidt angår forordningens artikler 1 og 2, er dette for mig at se hævet over enhver tvivl. Disse artikler kan berøre enhver, som i fremtiden måtte importere de rulningslejer, forordningen angår, til Fællesskabet. Der udskilles i disse artikler på ingen måde nogen bestemt importør eller kategori af importører af sådanne lejer.

Artikel 3 rejser et vanskeligere problem. Der er ingen tvivl om, at artiklen berører en afgrænset kreds af importører, nemlig dem der mellem den 5. februar 1977 og den 4. august 1977 importerede produkter fremstillet af de fire store til Fællesskabet, og som i medfør af forordning nr. 216/77 (eller i medfør af denne forordning som forlænget ved forordning nr. 944/77) fik pålæg om at betale en midlertidig told af denne import, og som stillede sikkerhed for beløbene. Der er heller ingen tvivl om, at artikel 3 berører disse importører umiddelbart, idet artiklen går ud på, at medlemsstaternes toldmyndigheder skal oppebære den told, der er givet pålæg om at betale, og for hvilken der er stillet sikkerhed, uden at overlade myndighederne noget skøn. Men kan artikel 3 efter sin art, i det omfang den berører disse importører på denne måde, siges at udgøre en række beslutninger snarere end en retsanordnende akt af generel rækkevidde? Det tror jeg ikke. Jeg mener, der er tale om et typisk eksempel på det, som jeg i mit forslag til afgørelse i *C.A.M.* mod *Kommissionen* omtalte som »generelle retsregler, der berører en afgrænset gruppe« (Sml. 1975, s. 1414). Efter min opfattelse ville det være mærkværdigt, hvis det i en antidumpingsag antoges, at beslutningen om at pålægge en midlertidig told var af generel retsanordnende karakter, og at det samme gjaldt beslutningen om at pålægge en endelig told, men ikke beslutningen om at oppebære den midlertidige told. Desuden ville et sådant standpunkt føre til det mærkværdige resultat, at en importør, som ville anfægte gyldigheden af oppebørslen af en endelig told for sit vedkommende, kun kunne gøre det for den kompetente nationale ret, medens en importør, som ville anfægte gyldigheden af oppebørslen af en midlertidig told for sit vedkommende, ville have valget mellem at gøre dette for den kompetente nationale ret eller ved hjælp af et direkte søgsmål for denne Domstol.

Jeg når altså til det resultat, at ISO's søgsmål (sag 118/77) må afvises.

Jeg har ikke overset, at der i det mindste i én af sagerne (sag 119/77) fra sagsøgernes side er gjort forsøg på at påvise, at de retsmidler, der står til importørernes rådighed for de nationale retter, skulle være utilstrækkelige. Men jeg mener forsøget er slået fejl.

Med hensyn til de retsmidler, der står til rådighed i Forbundsrepublikken Tyskland, synes den eneste kritik at gå ud på, at fristen for sagsanlæg er meget kort (én måned). Dette er naturligvis noget, som De er bekendt med fra andre sager. Det er ikke en grund til at udvide betydningen af artikel 173, således at der herved tilbydes et alternativt retsmiddel for denne Domstol.

Det samme gælder den eneste kritik, der er fremført af retstilstanden i Frankrig, nemlig — ikke at retsmidlerne i sig selv

skulle være utilstrækkelige — men at rettergangsmåden i appelsager efter disse sagsøgeres opfattelse er omstændelig.

Endelig har sagsøgernes behandling af engelsk ret mildest tal været fragmentarisk. Blandt lakunerne var, hvad jeg ville anse for at være det mest nærliggende retsmiddel for de engelske domstole, nemlig et anerkendelsessøgsmål (action for a declaration). Det var netop dette retsmiddel, der blev anvendt i *Leopold Lazarus Ltd* mod *Secretary of State for Trade and Industry*. Og selv om sagsøgerne foregav at omtale retstilstanden i hele Det forenede Kongerige, gjorde de sig dog ikke den umage at nævne retsmidlerne for de skotske domstole.

De fire stores egen stilling i forhold til forordning nr. 1778/77 forekommer mig at være en anden. Ingen af dem vil sandsynligvis kunne anfægte gyldigheden af forordningen som helhed eller en del af den for en national domstol, hvis ikke dette eventuelt ifølge den enkelte stats retspleje skete som intervenient eller ifølge andre staters regler som en person, der økonomisk eller på anden måde ganske enkelt støtter en importørs søgsmål.

Af dette forhold følger naturligvis ikke i sig selv, at de fire store (og hver af dem) skal anses for at have ret til at anfægte forordningen direkte for Domstolen i henhold til artikel 173, stk. 2.

Jeg mener heller ikke, at Domstolen i dette tilfælde behøver at tage stilling til det under sagen meget omdiskuterede spørgsmål, om en eksportør, der — som resultat af en undersøgelse ifølge artikel 10 i forordning nr. 459/68 — er fundet skyldig i at have foretaget en dumping, som har påført en erhvervsgren i Fællesskabet væsentlig skade, ipso facto bør anses for berettiget til i henhold til artikel 173, stk. 2, at anfægte enhver af Rådet eller Kommissionen udstedt retsakt, hvorved dette forhold eller dets retlige følger fastslås. Argumenterne for og imod en bekræftende besvarelse af dette spørgsmål taler med samme styrke.

Det er for mig klart, at forordning nr. 1778/77 i forhold til hver af de fire store går et skridt videre. Af de allerede nævnte grunde finder hver af artiklerne kun anvendelse på de fire stores produkter. Forordningens artikler 1, 2 og 3 har derfor i sammenhæng den virkning — dels på grundlag af den over for hver af de fire store konstaterede dumping, der førte til væsentlig skade, dels på grundlag af de tilsagn, som hver af de fire store har afgivet — at deres produkter pålægges en endelig told, men at tolden suspenderes, så længe Kommissionen i forbindelse med overvågningen af tilsagnene ikke finder, at de omgås, ikke overholdes eller er blevet opsagt; i mellemtiden skal den midlertidige told, som blev pålagt den import af deres produkter, som fandt sted før forordningens ikrafttræden, oppebæres endeligt.

Det er vanskeligt i noget af dette, for så vidt angår de fire store, at se noget retsanordnende af generelt indhold eller noget »almengyldigt« for at bruge det ord, der i traktatens artikel 189 anvendes til at karakterisere en forordning. Efter min opfattelse er der i høj grad tale om »ad hominem« — bestemmelser, der har alle de særlige kendetgn, som er karakteristiske for en beslutning, som berører

enkeltpersoner på grundlag af disses egen adfærd. At retsakten berører hver af de fire store individuelt er åbenbart. Jeg mener også, at den berører hver af dem umiddelbart, selv om det rent faktisk er hos importørerne den midlertidige told skal oppebæres og den endelige told vil blive opkrævet, hvis én af de fire store ikke overholder sit tilsagn. Jeg mener, at enhver anden opfattelse vil stride mod de faktiske forhold.

Jeg skal herefter konkludere, at påstandene i medfør af traktatens artikel 173 kan antages til realitetsbehandling, for så vidt de er nedlagt af de fire store selv. Men jeg understreger, at dette efter min opfattelse skyldes forordning nr. 1778/77's særlige struktur. Det betyder ikke, at de berørte eksportører, hver gang der ved en rådsforordning pålægges en endelig antidumpingtold eller det ved rådsforordning bestemmes, at en midlertidig told skal oppebæres endeligt, nødvendigvis vil have ret til at anfægte den i henhold til artikel 173. Det betyder derimod, at forordning nr. 1778/77 efter min opfattelse er en hybrid retsakt af en art, som Domstolen ikke tidligere har fået og måske sjældent vil få forelagt. For enhver anden end de fire store (og muligvis deres datterselskaber og forbundne selskaber, hvis stilling jeg skal omtale senere) er det en forordning og intet andet end en forordning. Men for hver af de fire store er det en beslutning, som berører dem umiddelbart og individuelt.

Spørgsmålet, om de påstande, som de fire stores datterselskaber og forbundne selskaber har nedlagt i medfør af artikel 173, kan antages til behandling, er under de foreliggende omstændigheder af ringe praktisk betydning. Det er klart, at deres status som importører, hvis jeg har ret i det synspunkt, jeg har givet udtryk for, ikke indebærer, at deres klager kan antages til realitetsbehandling. Men de figurerer som parter i tilsagnene, hvilket bevirker, at deres stilling nærmer sig de fire stores. For NSK UK's vedkommende er der endvidere det særlige forhold, at forordning nr. 1778/77 virker præventivt i retning af at afholde virksomheden fra at forhøje priserne for de rulningslejer, den fremstiller i Peterlee. Det er vanskeligt at se, hvilket retsmiddel virksomheden kunne anvende herimod for de engelske domstole. Jeg vil derfor mene, at de påstande, der er nedlagt af de fire stores datterselskaber og forbundne selskaber, kan antages til behandling.

VIII — Realitetsspørgsmål i henhold til artikel 173

Det har ikke været let at systematisere de anbringender vedrørende realiteten, som sagsøgerne har fremsat til støtte for at anfægte gyldigheden af forordning nr. 1778/77. Der er mere end 40 i alt. Et gennemgående træk er, at samme anbringende ofte fremsættes dels i form af en direkte kritik af, hvad Kommissionen eller Rådet foretog sig, dels i form af en kritik af forordningens præambel i retning af, at det ikke anføres, hvad den pågældende institution gjorde, eller hvorfor den gjorde det. F.eks. kritiseres Kommissionen for ikke at have »fæstet lid til« de fire stores eksportpriser, og forordningens præambel kritiseres for ikke at indeholde en angivelse af, hvorfor eksportpriserne ikke kunne lægges til grund. I den første form går

anbringendet ud på, at en bestemmelse i forordning nr. 459/68 er overtrådt. I den anden form går det ud på, at traktatens artikel 190 er overtrådt. I det følgende vil jeg, så vidt muligt, behandle de to former for anbringender under ét.

Jeg har som De vil bemærke, sluttelig opstillet anbringenderne i ni grupper.

1. Formelle anbringender vedrørende gyldigheden af hele forordning nr. 1778/77

Sagsøgerne i sagerne 113/77 og 121/77 har anført, at det hverken i præamblen til forordning nr. 1778/77 eller andetsteds er angivet, at Rådet vedtog forordningen med kvalificeret flertal. De har hævdet, at Domstolen i det mindste bør kontrollere, at der forelå et flertal som foreskrevet såvel i traktatens artikel 113, stk. 4, og i artikel 17, stk. 2, litra a), i forordning nr. 459/68. Dette er efter min opfattelse et svagt argument. Der findes ingen bestemmelse i traktaten eller i nogen anden relevant retsakt, ej heller gælder der en retsregel om, at der skal gives oplysning om det flertal, hvormed en rådsforordning er vedtaget. Der foreligger heller ingen praksis for noget sådant. Jeg mener ikke, det er Domstolens opgave at kontrollere, om det nødvendige flertal forelå, i alle tilfælde ikke når der ikke foreligger omstændigheder, som kan rejse nogen tvivl om, hvorvidt flertallet er opnået. »Omnia praesemuntur rite esse acta«.

Sagsøgerne i sag 120/77 har anført, at der er modstrid mellem den holdning, som Kommissionen indtog i den procedure, der førte til udstedelsen af forordning nr. 1778/77, og den holdning, som Kommissionen indtog i en beslutning af 29. november 1974, som blev truffet efter en procedure i henhold til traktatens artikel 85, og som vedrørte en aftale, der var indgået i 1972 mellem de fire store og repræsentanter for den franske rulningslejeindustri. Ifølge aftalen påtog de fire store sig at forhøje deres priser i Frankrig for således at gøre dem mindre konkurrencedygtige. Kommissionen fandt, at aftalen var i strid med artikel 85. Efter min opfattelse er der ingen modstrid mellem på den ene side en konstatering af, at en sådan aftale var forbudt ifølge artikel 85, og på den anden side en konstatering af, at de fire store foretog en dumping, som forvoldte en europæisk erhvervsgren væsentlig skade, og som kunne imødegås med foranstaltninger i medfør af forordning nr. 459/68. Det korrekte middel mod dumping, som forvolder skade på en europæisk erhvervsgren, er foranstaltninger truffet af Fællesskabets institutioner i henhold til forordningen, ikke »selvhjælp« fra erhvervslivets side i form af aftaler af en art, som falder ind under artikel 85. Jeg ser her helt bort fra, at Kommissionens konstateringer i beslutningen af 29. november 1974 angik hændelser i 1972, medens den konstaterede dumping angik hændelser, som fandt sted fire eller fem år senere.

2. Anbringender vedrørende retsmæssigheden af først at acceptere tilsagn og derefter pålægge og suspendere en endelig told

Jeg vil i denne gruppe kun behandle anbringender vedrørende gyldigheden af artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 og først i et senere afsnit behandle de tilsvarende anbringender vedrørende gyldigheden af forordningens artikel 3, dvs. vedrørende spørgsmålet

om det var retmæssigt af Rådet at bestemme, at den midlertidige told skulle oppebæres endeligt, uanset accepten af de fire stores tilsagn.

Nogle af sagsøgerne har bestridt, at Kommissionen har en valgmulighed, »når eksportørerne under sagens undersøgelse frivilligt forpligter sig til at ændre deres priser således, at dumpingmargenen falder bort« (citeret fra artikel 14, stk. 2, litra a), i forordning nr. 459/68). Den kan efter at være blevet underrettet om de i det rådgivende udvalg afgivne udtalelser anse en accept af tilsagnet og en afslutning af proceduren for ikke at være en tilfredsstillende løsning. I så fald skal den afslå tilsagnet. Hvis den derimod når til det resultat, at det ville være en tilfredsstillende løsning, skal den indlede den i artikel 14, stk. 1, litra a), foreskrevne fremgangsmåde med henblik på en afslutning af proceduren. På dette trin kan kun Rådet afslå tilsagnet. Hvis Rådet ikke afslår det, »er proceduren afsluttet«, alene med forbehold af muligheden for at fortsætte »undersøgelsen af skadespørgsmålet« i henhold til artikel 14, stk. 2, litra b). Når et tilsagn er accepteret, findes der kun de sanktioner i anledning af misligholdelse, som er omhandlet i artikel 14, stk. 2, litra d) og e), der, som De vil erindre, blev indsat ved forordning nr. 2011/73; ifølge disse bestemmelser overvåger Kommissionen virkningen af tilsagnet og foretager en ny undersøgelse af sagen, såfremt den »konstaterer, at eksportørernes forpligtelse omgås, ikke overholdes eller er blevet opsagt, og at det som følge heraf kan være nødvendigt at træffe beskyttelsesforanstaltninger«. Heraf har sagsøgerne sluttet, at Fællesskabets institutioner ikke havde kompetence til at acceptere tilsagnene og, som en sanktion i forbindelse med overholdelsen af dem, at pålægge en suspenderet definitiv told.

Jeg er nået til det resultat, at sagsøgernes fortolkning af forordning nr. 459/68 i denne henseende er korrekt. Rådet og Kommissionen har efter min opfattelse intet anført, som i alvorlig grad kan tale imod denne fortolkning. Rådet og Kommissionen har i det væsentlige (og især støttet på den franske, den tyske og den italienske version af artikel 14, stk. 2, litra a)), anført, at det måtte stå Komissionen frit for at acceptere tilsagnet »med forbehold«, eftersom den kunne vælge mellem at acceptere, ikke tilsagnet slet og ret, men en »løsning« bestående i en accept af tilsagnet og en afslutning af proceduren. Dette anbringende kan efter min opfattelse kun forkastes; det fremgår nemlig af selve dets formulering, at afslutningen af proceduren er uadskilleligt knyttet til accepten af tilsagnet. Ethvert »forbehold«, som fører til, at der pålægges en suspenderet told som en sanktion i forbindelse med overholdelsen af tilsagnet, må være i strid med såvel bestemmelserne i artikel 14, stk. 1, som i artikel 14, stk. 2, litra d).

Rådet og Kommissionen har på to forskellige måder søgt at undgå konsekvenserne af denne fortolkning.

For det første blev det anført, at de fire stores tilsagn ikke blev givet »under sagens undersøgelse«, men efter undersøgelsens afslutning. Dette er efter min opfattelse uholdbart. Tilsagnene blev givet den 20. juni 1977. Kommissionens forslag til Rådet til den forordning, der fik nr. 1778/77, blev først forelagt den

4. juli 1977. Domstolen har fået forelagt den franske version af forslaget (bilag 14 til stævningen i sag 119/77). I begrundelsen for forslaget (l'exposé des motifs) hedder det efter en omtale af forordningerne nr. 261/77 og nr. 944/77:

»Depuis lors les services de la Commission ont continué leur enquête en collaboration avec les États membres . . .

Entre-temps les quatre principaux producteurs japonais se sont engagé devant la Commission à réviser leurs prix, et ces engagements peuvent être considérés comme acceptables.«

Forordning nr. 1778/77 blev først vedtaget den 26. juli 1977, og vi ved, at Kommissionen stadig foretog beregninger (selv om det kun var »kontrolberegninger«), efter at den havde forelagt sit forslag for Rådet, og før forordningen blev vedtaget. Under alle omstændigheder var der — hvis tilsagnene først blev givet, efter at »sagens undersøgelse« var afsluttet — ingen bestemmelse i forordning nr. 459/68, der gav mulighed for at acceptere dem.

For det andet blev det mere i almindelighed anført, særlig fra Rådets side, at Rådets kompetence i antidumpingspørgsmål følger direkte af traktatens artikel 113, og at Rådet, for så vidt det ikke handler i strid med antidumpingkoden, på dette område kan handle, som det anser for hensigtsmæssigt og i særdeleshed kan fravige forordning nr. 459/68. Der blev i denne sammenhæng henvist til forordningens artikel 1, stk. 2.

Det er efter min opfattelse ikke nødvendigt i disse sager at tage endelig stilling til, hvad der ifølge antidumpingkoden er tilladt, og hvad der er forbudt. Antidumpingkodens artikel 7 er affattet langt mindre klart end artikel 14 i forordning nr. 459/68; og jeg vil rette mig efter Kommissionens advarsel om, at vi bør tage os i agt for at udtale noget, som kunne rejse tvivl om gyldigheden af nogen af de antidumpingforanstaltninger, som er truffet i medfør af EKSF-traktaten. Men jeg må dog nævne to forhold på sidstnævnte område. Det første er, at de undersøgelser, jeg har kunnet foretage, har vist, at suspenderet endelig told er blevet anvendt i en række af de henstillinger, der er udstedt af Kommissionen i medfør af EKSF-traktatens artikel 74, men at mine undersøgelser ikke har frembragt et eneste tilfælde, hvor suspensionen af tolden har været knyttet til et tilsagn fra producenter (i modsætning til »arrangementer« med udenlandske regeringer). Det andet er, at artikel 14, stk. 2, litra d), i henstilling 77/329/EKSF (som ændret ved henstilling 3004/77/EKSF) adskiller sig så meget fra artikel 14, stk. 2, litra d), i forordning nr. 459/68 (som ændret ved forordning nr. 2011/73), at det er umuligt at drage paralleller mellem, hvad der kan være tilladt ifølge førstnævnte, og hvad der kan være tilladt ifølge sidstnævnte bestemmelse.

Efter min opfattelse var Rådet i dette tilfælde bundet af bestemmelserne i forordning nr. 459/68. Jeg er enig i det, nogle af sagsøgerne har anført, nemlig at det relevante princip er det, der udtrykkes i maksimen »Legem patere quam fecisti«. Jeg har omtalt denne grundsætning udførligt i mit forslag til afgørelse i sag 81/72, *Kommissionen* mod *Rådet*, Sml. 1973, s. 592-595, og jeg vil spare Dem for en gentagelse af, hvad jeg anførte dér. Princippet går ud på, at en

offentlig myndighed, som i en generel retsakt har fastlagt regler, som skal finde anvendelse på en bestemt kategori af tilfælde, ganske vist altid kan ændre reglerne ved at udstede nye generelle bestemmelser, men ikke kan fravige dem i forbindelse med enkelttilfælde, der er omfattet af denne kategori af tilfælde. Når Rådet således i denne sammenhæng i forordning nr. 459/68 har fastsat regler, som skal finde anvendelse på sager af den her foreliggende art, kan det ikke i forordning nr. 1778/77 fravige disse regler specielt med henblik på de tilsagn, som de fire store har givet. Hver enkelt af de fire store producenter måtte kunne stole på, at artikel 14 i forordning nr. 459/68 ville blive anvendt på dens tilsagn. Med hensyn til forordningens artikel 1, stk. 2, hvis affattelse jeg har tilladt mig at betegne som kryptisk, mener jeg, det er tilstrækkeligt at anføre, at Rådet aldrig har påberåbt sig at have handlet i medfør af denne bestemmelse. Hvis Rådet havde villet tage den i brug, skulle det i det allermindste udtrykkeligt have omtalt den og redegjort herfor i præamblen til forordning nr. 1778/77.

Hvis dette synspunkt er korrekt, er det tilstrækkeligt til, at spørgsmålet om gyldigheden af artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 kan afgøres. Men jeg frygter, at jeg i sager af så stor betydning som disse ikke ville gøre min pligt, hvis jeg med denne begrundelse ikke tog stilling til andre anbringender vedrørende dette spørgsmål.

Den her behandlede gruppe af anbringender omfatter to, som er fremsat af ISO, og som efter min mening ikke kan lades helt ude af betragtning, selv hvis ISO's søgsmål ikke kan antages til realitetsbehandling, hvad jeg ikke mener det kan.

For det første har ISO anført, bestemmelserne i artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 kan føre til, at der i strid med artikel 19, stk. 2, litra a), i forordning nr. 459/68 pålægges en told med tilbagevirkende kraft. Begrundelsen herfor skulle være, at en misligholdelse af tilsagnene fra de fire stores side vil indebære, at forudsætningen for suspensionen af den endelige told bortfalder, og at denne misligholdelse »ifølge almindelige civilretlige principper« vil have virkning tilbage i tiden til det tidspunkt, hvor forordningen trådte i kraft. Dette er efter min opfattelse ukorrekt. Hvis Kommissionen ophæver suspensionen af den endelige told i medfør af artikel 2, stk. 2, i forordning nr. 1778/77, kan ophævelsen kun have virkning for fremtiden, og dette gælder i særdeleshed i betragtning af artikel 19, stk. 2, litra a), i forordning nr. 459/68.

For det andet har ISO anført, at Rådets vedtagelse af artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 er udtryk for magtfordrejning fra Rådets side, idet Rådets virkelige hensigt var at bane vejen for vedtagelsen af forordningens artikel 3. Efter min opfattelse er dette også ukorrekt, for det første fordi intet tyder på, at dette var Rådets virkelige hensigt, for det andet fordi anbringendet beror på en urigtig forudsætning, nemlig at Rådet ifølge forordning nr. 459/68 skulle være afskåret fra at beslutte, at en midlertidig told skal oppebæres endeligt, medmindre det også beslutter at pålægge en endelig told. Der findes ingen holdepunkter i forordning nr. 459/68 herfor, og det ville også være ulogisk, hvis dette var tilfældet. Vi kan tænke os det eksempel, at eksportørerne, efter at Kommissionen har indført en midlertidig told, giver tilsagn om at ændre deres priser med virkning for fremtiden, men ikke for den allerede forløbne tid. Rådet må i så fald have mulighed for — samtidig med at det godkender accepten af tilsagnene — at bestemme, hvad der skal ske med den midlertidige told. Jeg indrømmer, at de

relevante bestemmelser i forordning nr. 459/68 (og især artiklerne 14 til 18) ikke er affattet således, at det er klart, hvilken fremgangsmåde der skal følges i et sådant tilfælde. Men de er heller ikke affattet således, at det antydes, at Rådet ikke har andet valg end at lade den midlertidige told bortfalde.

Et vægtigere anbringende er efter min opfattelse fremsat af sagsøgerne i sag 119/77. Det går ud på, at artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 — i alle tilfælde efter deres ordlyd — udsætter hver af de fire store producenter for den risiko, at suspension af den endelige told kan bringes til ophør, hvis Kommissionen konstaterer, at blot én af dem ikke overholder sit tilsagn. I sammenhæng hermed er det anført, at forordningens præambel ikke indeholder nogen begrundelse for, hvorfor en ved første øjekast så vilkårlig foranstaltning ansås for at være nødvendig.

Jeg vil se bort fra anbringendet vedrørende præamblen.

Rådet har søgt at imødegå de materielle aspekter af anbringendet på tre måder:

For det første har Rådet anført, at »det — hvis tilsagnene omgås, ikke overholdes eller opsiges — ikke er usandsynligt, at de japanske eksportører vil optræde i fællesskab, eller (hvilket ville komme ud på det samme) at de andre ville føle sig forpligtet til at følge efter, hvis én japansk eksportør ikke skulle overholde sit tilsagn«. Det er, hvis jeg må tillade mig at sige det, et uhørt svar; det indebærer nemlig, at man på forhånd kan idømme en person en straf, ikke for det han bevisligt har gjort, men for det, man tror, han sandsynligvis vil gøre. Jeg overser ikke den fra Rådets side ofte gentagne forsikring om, at antidumpingtold er en handelspolitisk foranstaltning og ikke en straf. Men i realiteten virker tolden for en producent, hvis produkter den pålægges, som en straf.

For det andet har Rådet (tilsyneladende i modstrid med dets første indvending) anført, at det ville være at »hengive sig til rene spekulationer« at prøve at forudse, hvorledes de japanske eksportører måtte forsøge at omgå deres tilsagn, og at »artikel 2 er affattet således, at den giver mulighed for at udøve beføjelsen til at bringe suspensionen til ophør på en sådan måde, at der tages hensyn til de særlige omstændigheder på ophørstidspunktet«. Dette kunne kun være korrekt, hvis der i artikel 2 var indrømmet Kommissionen et skøn, hvilket som tidligere anført ikke er tilfældet.

Endelig har Rådet anført, at »en importør under alle omstændigheder vil kunne anvende fremgangsmåden i artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 459/68«. Denne fremgangsmåde, hvis forbillede er antidumpingkodens artikel 8, litra c), andet punktum, forekommer mig imidlertid at være beregnet på undtagelsestilfælde. Artikel 19, stk. 4, forudsætter, at der lovligt er pålagt en antidumpingtold, men at importøren for en enkeltstående indførsel eller for en række indførsler kan godtgøre, at en del af eller hele den told, der er opkrævet af ham, bør refunderes, enten fordi indførslen eller indførslerne ikke kan anses som dumping, eller fordi dumpingmargenen er lavere end den, der er lagt til grund for den af Rådet eller Kommissionen udstedte retsakt om indførelsen af tolden. Artikel 19, stk. 4, er ikke tænkt som et generelt

retsmiddel for importører imod ulovlig pålæggelse af told fra Rådets eller Kommissionens side. Det er heller ikke et retsmiddel, som overhovedet kan anvendes af eksportører.

Jeg mener derfor, at det af sagsøgerne i sag 119/77 fremsatte anbringende i denne forbindelse er berettiget. Det har styrket mig i min opfattelse af, at artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 er retsstridige.

Endelig skal jeg i denne gruppe af anbringender nævne, at nogle af sagsøgerne har anført, at der i præamblen til forordning nr. 1778/77 ikke gøres rede for, hvorfor Rådet anså det for nødvendigt at pålægge en suspenderet told, uanset at de fire store havde givet acceptable tilsagn. Dette er artikel 190-aspektet, hvis jeg må beskrive det på denne måde, af det anbringende, som jeg behandlede indledningsvis i denne gruppe af anbringender; jeg gav da udtryk for, at sagsøgerne har ret. Jeg er imidlertid ikke sikker på, at de har ret set under denne synsvinkel. Jeg mener, at de sidste fire betragtninger i forordningens præambel kan anses som en fyldestgørende fremstilling af begrundelsen for, at Rådet valgte denne mulighed. Anbringendet har imidlertid ringe betydning, hvis dette var retsstridigt af Rådet, hvilket jeg mener det var.

3. Anbringender vedrørende retmæssigheden af at pålægge en endelig told med fast sats på 15 %

Artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 459/68 (som afspejler dels antidumpingkodens artikel 8, litra c), første punktum, dels betydningen af kodens regler om »skade« bestemmer, som De vil erindre, at størrelsen af en antidumpingtold »ikke [må] være højere end den konstaterede ... dumpingmargen«, og at »den bør være lavere end dumpingmargenen, når en lavere told er tilstrækkelig til at afhjælpe skaden«. Det kan derfor næppe overraske, at sagsøgerne på forskellig måde har anfægtet retmæssigheden af, at Rådet pålagde en endelig told med en fast sats på 15 %.

Med henvisning til, at det i niende betragtning (i præamblen) til forordning nr. 1778/77 konstateres, at »dumping har fundt sted med en margen, der varierer betydeligt fra salg til salg, men som i gennemsnit overstiger 15 % i størstedelen af Fællesskabet«, har nogle af sagsøgerne anført, at den definitive told burde have været pålagt med forskellige satser for hver producent, hvert produkt og hvert importland alt efter den faktisk konstaterede dumpingmargen i hvert tilfælde. Særlig sagsøgerne i sag 120/77 (KOYO-koncernen) har fremhævet dette, idet de har lagt vægt på, at de af en tjenestemand i Kommissionen fik oplyst, at den konstaterede dumpingmargen for deres vedkommende udgjorde 12,24 %.

For at afgøre, om der kan gives medhold i dette anbringende, må man efter min opfattelse gribe spørgsmålet an, som om der ikke var givet tilsagn, og som om den endelige told ikke var suspenderet.

Under denne forudsætning (og i øvrigt under enhver forudsætning) forekommer det mig, at anbringendet åbenbart må forkastes, for så vidt det hævdes, at der burde have været sondret mellem de forskellige importlande; anbringendet er nemlig i denne henseende i strid med den kendsgerning, at EF-landene udgør et fællesmarked og ikke en række nationale markeder.

Jeg er heller ikke overbevist om, at der kunne have været sondret mellem de

enkelte produkter. Vi ved, at det for Kommissionen på grund af mange tusinde rulningslejetyper, der var tale om, af praktiske grunde var nødvendigt at lægge »repræsentative typer« til grund for undersøgelserne. Under disse omstændigheder er det vanskeligt at se, hvorledes resultaterne af Kommissionens undersøgelse kunne være bragt i anvendelse på den måde, at hvert produkt betragtedes for sig. Det eneste mulige og rimelige var sandsynligvis at anvende et gennemsnit.

Det er derimod uklart, hvorfor der ikke kunne sondres mellem de forskellige producenter. Men denne uklarhed skyldes hovedsagelig, at Domstolen ikke har fået oplyst, nøjagtigt hvilke dumpingmargener der faktisk blev konstateret som resultat af Kommissionens undersøgelse. Alt, hvad vi har at gå ud fra, er — bortset fra det, der blev oplyst over for repræsentanter for NSK og KOYO under de drøftelser, der førte til, at tilsagnene blev givet — niende betragtning i præamblen til forordning nr. 1778/77. Dette kan betyde, at den gennemsnitlige dumpingmargen oversteg 15 % for hver af de fire stores vedkommende, men det kan også betyde, at dumpingmargenen for de fire store taget under ét oversteg 15 %. I sidstnævnte tilfælde ville KOYO-koncernens indvending være berettiget, hvis dens egen gennemsnitlige dumpingmargen faktisk kun udgjorde 12,24 %. Hermed vil jeg naturligvis ikke sige, at hvad der måtte være udtalt af en tjenestemand i Kommissionen på et bestemt møde, skal anses for at være bindende for Kommissionen eller for Rådet. Det egentlige angrebspunkt i denne forbindelse er efter min mening den manglende underretning af sagsøgerne og af Domstolen. Dette spørgsmål vil jeg imidlertid mest hensigtsmæssigt kunne behandle i et senere afsnit.

Et andet, men dog beslægtet anbringende, som er fremsat af nogle af sagsøgerne, går ud på, at artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 er i strid med artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 459/68, for så vidt det i artiklerne bestemmes, at der pålægges en told på 15 % som følge af enhver misligholdelse af tilsagnene, uanset hvilken dumpingmargen misligholdelsen måtte resultere i.

KOYO-koncernens rettergangsfuldmægtig fremhævede kraftigt dette anbringende under den mundtlige forhandling. Hvis mine mandanter, sagde han, i stedet for at forhøje deres priser — som de skal ifølge tilsagnet — med 20 %, kun forhøjer dem med 19 %, vil straffen herfor være en told på 15 % på deres produkter, dvs. en forøgelse af priserne med 34 %.

Dette mener jeg er rigtigt. At pålægge en suspenderet endelig told med en fast sats som et middel til at sikre, at tilsagnene overholdes, er så groft et middel, at det er uforeneligt med artikel 19, stk. 3. Dette bekræfter igen min opfattelse af, at artiklerne 1 og 2 i forordning nr. 1778/77 bør kendes ugyldige.

4. Anbringender vedrørende Kommissionens prisberegningsmetoder, herunder dens udvælgelse af repræsentative typer

a) »Beregningen« af eksportpriserne

En række af sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen ikke var berettiget til at antage, at de priser, hvortil de fire store fakturerede deres produkter til deres europæiske datterselskaber og forbundne selskaber, ikke kunne »lægges til grund«, og til på basis heraf at »beregne« eksportpriserne ud fra

de priser, til hvilke produkterne første gang blev videresolgt til en uafhængig køber. Ej heller er der i præamblen til forordning nr. 1778/77 (eller for den sag skyld i præamblen til forordning nr. 261/77) gjort rede for, eller fyldestgørende gjort rede for, hvorfor dette skete.

Dette anbringende angår fortolkningen af artikel 3, stk. 3, i forordning nr. 459/68, hvis bestemmelser afspejler antidumpingkodens artikel 2, litra e). Nogle af sagsøgerne er gået så vidt som til at hævde, at den eneste situation, i hvilken der kunne være foretaget en »beregning« af eksportprisen, var i tilfælde af »skjult dumping« af den art, der er beskrevet i de fortolkende noter til GATT's artikel VI. Jeg mener ikke, dette kan være rigtigt. Noterne til GATT er affattet således, at de angiver fortolkningsmuligheder, men de tillader ikke modsætningsslutninger. Desuden fremgår det klart af antidumpingkodens artikel 2, litra e), som også indeholder fortolkningsbidrag til GATT's artikel VI, at der kan foretages en beregning af eksportpriserne i langt flere situationer.

Spørgsmålet er således, om det som anført af Kommissionen og Rådet er korrekt, at »en forretningsforbindelse . . . mellem eksportøren og importøren« i sig selv er tilstrækkelig til, at Kommissionen kan undlade at lægge de faktiske eksportpriser til grund, eller om det, som anført af sagsøgerne, ikke alene må godtgøres, at der består en forbindelse mellem eksportøren og importøren, men også at der er bestemte grunde til at tro, at eksportpriserne som følge af denne forbindelse ikke kan lægges til grund.

Efter min opfattelse er Rådets og Kommissionens standpunkt korrekt. Som bestemmelsen i artikel 3, stk. 3, er affattet, kan den ikke fortolkes som hævdet af sagsøgerne. Som Kommissionen har anført, er det udtryk, der er anvendt, at priserne »ikke kan lægges til grund«, ikke at der er tale om »kunstige« eksportpriser. Betydningen af artikel 3, stk. 3, er efter min opfattelse, at en forbindelse mellem eksportøren og importøren er én af en række grunde til, at de faktiske eksportpriser eventuelt ikke kan lægges til grund. Jeg mener derfor, at Kommissionen havde ret til — med hensyn til de fire stores salg til deres respektive datterselskaber og forbundne selskaber — at beregne eksportpriserne på grundlag af de priser, til hvilke produkterne første gang blev videresolgt til en uafhængig køber, og at der i denne henseende ikke kan påvises mangler i argumentationen i præamblen hverken til forordning nr. 261/77 eller til forordning nr. 1778/77.

b) NTN-GKN's anbringende

I sag 113/77 blev der fremsat det særlige anbringende fra NTN-koncernens side, at Guest, Keen & Nettlefolds Ltd ejer 50 % af NTN-GKN og derfor næppe ville acceptere tab til NTN's fordel. Efter min opfattelse har Rådet effektivt imødegået dette anbringende ved at fremføre, at formålet med dumping er at operere med tab på kort sigt for at kunne opnå fortjeneste på lang sigt.

c) ISO's anbringende

Derimod giver et anbringende, som er fremsat af NACHI i sag 121/77, anledning til større vanskeligheder. Det går ud på, at artikel 3, stk. 3, ikke kan finde anvendelse på ISO, som er et selskab,

som kun er knyttet til NACHI ved en kontrakt, hvorefter det er NACHI's eneforhandler i Frankrig; det er desuden anført, at NACHI's priser i forhold til ISO, da de var resultatet af selvstændige forhandlinger, var et sandfærdigt udtryk for NACHI's eksportpriser. I sit svarskrift i sag 121/77 (s. 42-43) har Rådet søgt at imødegå dette anbringende ved at anføre, at man umuligt kunne være sikker på, at NACHI's priser i forhold til ISO ikke var påvirket af, at ISO var NACHI's eneforhandler i Frankrig, men at dumpingmargenen for NACHI's vedkommende under alle omstændigheder i det væsentlige (»in erster Linie«) var beregnet på grundlag af dets salg i Forbundsrepublikken Tyskland og i Det forenede Kongerige, hvilket var tilstrækkeligt, idet disse to lande udgør en væsentlig del af (a major part of) fællesmarkedet. I sin duplik (s. 22-23) har Rådet imidlertid — i en vis modsætning hertil — anført, at Kommissionen med rette bragte artikel 3, stk. 3, i anvendelse på ISO, fordi en kontraktmæssig tilknytning kunne udgøre en relevant »forbindelse«, men at det under alle omstændigheder ville være tilstrækkeligt at godtgøre, at dumping havde fundet sted i Forbundsrepublikken og i Det forenede Kongerige. I et af svarene på Domstolens skriftlige spørgsmål i sag 118/77 har Kommissionen anført, at den var noget i tvivl om ISO's uafhængighed, men at den havde accepteret ISO's forsikringer herom og havde foretaget alle beregningerne på dette grundlag. Dette kunne tyde på, at Kommissionen havde taget NACHI's faktiske priser i forhold til ISO i betragtning. Under retsmødet baserede NACHI's rettergangsfuldmægtig imidlertid en væsentlig del af sit indlæg på, hvad han gik ud fra, at der var enighed mellem parterne om, nemlig at de eneste eksportpriser, der var lagt til grund for NACHI's vedkommende, var eksportpriserne til Det forenede Kongerige og Forbundsrepublikken Tyskland. Ingen, hverken fra Rådets eller Kommissionens side, modsagde ham.

Efter min opfattelse giver et kontraktsforhold mellem en eksportør og en importør ikke grundlag for at bringe artikel 3, stk. 3, i anvendelse, medmindre der er tale om, at kontraktsforholdet udgør eller omfatter en »udligningsaftale«. Jeg mener derfor ikke, at Kommissionen kunne anvende artikel 3, stk. 3, på NACHI's salg til ISO. På den anden side mener jeg ikke, at Kommissionen kunne lade disse salg, som udgjorde 67 % af NACHI's eksport til Fællesskabet, ude af betragtning ved konstateringen af NACHI's dumpingmargen, idet denne margen skulle fastslås som et gennemsnit, og den told, der skulle pålægges på grundlag af dumpingmargenen, skulle være gældende for hele Fællesskabet. Jeg er naturligvis enig med Rådet og Kommissionen i, at hvis det konstateres, at dumping har fundet sted i en væsentlig del af Fællesskabet, kan der pålægges en antidumpingtold, der gælder for hele Fællesskabet. Men dette betyder ikke, at man ved undersøgelsen af, hvilken dumpingmargen en eksportør eventuelt anvender, kan se bort fra to tredjedele af dennes eksport til Fællesskabet. Jeg mener derfor, at Kommissionens beregninger er behæftet med en fejl, som bevirker, at forordning nr. 1778/77 (dvs. ikke alene artiklerne 1 og 2, men også artikel 3) er ugyldig, i det omfang den gælder for NACHI's produkter.

d) Sammenligning mellem eksportpriserne og de indenlandske priser

Et andet anbringende, som er fremsat af en række af sagsøgerne, går ud på, at de indenlandske priser, som eksportpriserne skulle have været sammenlignet med, var priserne på eksporttidspunktet og ikke priserne på det tidspunkt, hvor det første videresalg til en uafhængig køber fandt sted. Endvidere er det anført, at grundlaget for sammenligningen ikke er angivet i præamblen til forordning nr. 261/77.

Disse sagsøgere har forklaret, at det er problematisk at anvende priser, der er beregnet på grundlag af videresalgspriserne, i stedet for de faktiske eksportpriser, idet sagsøgernes forretningsvirksomhed er sådan indrettet, at der normalt hengår et længere tidsrum mellem importen og videresalget af et produkt. I dette tidsrum kan der forekomme betydelige ændringer i priserne og valutakurserne. Det var derfor af følgende grunde ubilligt og uretmæssigt at sammenligne sådanne beregnede priser med priserne på det indenlandske marked:

1) det indebar en forskelsbehandling mellem importører, som var, og importører, som ikke var forbundet med en eksportør, for så vidt som de sidstnævnte importører ville få dumpingmargenerne for deres import, hvis sådanne margener forelå, vurderet på grundlag af en sammenligning mellem de priser, som de faktisk betalte, og de priser, der var gældende i eksportlandet på importtidspunktet,

2) det hindrede en importør, der var forbundet med en eksportør, i at anvende retsmidlet i artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 459/68 som følge af, at tremånedersfristen i litra b) kunne være udløbet, hvis en eventuelt foreliggende dumpingmargen for importen ikke kunne påvises, før videresalget fandt sted,

3) det betød, at den »forbundne« importør ikke på importtidspunktet kunne vide, til hvilken pris han for at være på den sikre side kunne foretage videresalg inden for Fællesskabet, og således ikke kunne afslutte bindende kontrakter til opfyldelse på et senere tidspunkt med kunder inden for Fællesskabet,

4) det var i strid med kravet i artikel 3, stk. 4, litra a), i forordning nr. 459/68 om, at sammenligningen skal gælde »salg, der har fundet sted på tidspunkter, der ligger så nær hinanden som muligt«, og

5) det skete uden hensyn til kravet i antidumpingkodens artikel 2, litra f), (som er gennemført i fællesskabsretten ved artikel 3, stk. 4, litra b), i forordning nr. 459/68) om, at der i hvert enkelt tilfælde skal tages »rimeligt hensyn til ... forhold, der har betydning for prisernes sammenlignelighed«.

Disse argumenter gør indtryk ved første øjekast, men jeg er dog nået til det resultat, at de bør forkastes. Det fremgår af den beskrivelse, sagsøgerne har givet af deres forretningsmetoder, at alle i rulningslejebranchen sælger fra lager, og at bestemte lejer befinder sig på lager i kortere eller længere tid, til tider i mere end ét år. Det må derfor formodes, at de japanske producenter selv sælger fra lager på hjemmemarkedet, således at deres priser på dette marked på et givet tidspunkt fuldt ud kan lægges til grund for en sammenligning med de priser, som deres europæiske datterselskaber og

forbundne selskaber beregner sig ved salg fra lager i Europa. Uafhængige europæiske importører må bære omkostningerne ved lagerførslen, og de priser, de beregner sig i forhold til kunderne, må afspejle disse omkostninger, således at det ikke er ubilligt over for nogen at fastslå en eventuel dumpingmargen for deres import ved at sammenligne de priser, som de faktisk har betalt, med priserne på det japanske marked på importtidspunktet. Desuden forekommer det mig at være klart, at et krav om, at Kommissionen i hvert enkelt tilfælde skulle vurdere, hvor længe bestemte lejer har befundet sig på lager, ville indebære, at den blev pålagt en urimelig byrde. I betragtning af den standardisering af rulningslejetyperne, som vi har hørt om, og den umådelige mængde forskellige typer ville dette, så vidt jeg kan se, være ensbetydende med, at man i en antidumpingundersøgelse skulle inddrage den slags problemer, som er velkendte i forbindelse med regnskabsmæssige eller skattemæssige lageropgørelser (dvs. om man skal anvende »først ind, først ud«-metoden, »sidst ind, først ud«-metoden eller en anden mere kompliceret metode). Hverken i antidumpingkoden eller i forordning nr. 459/68 kan jeg se noget grundlag herfor. Jeg tror heller ikke, at sagsøgernes øvrige argumentation holder for en nærmere undersøgelse. Ifølge artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 459/68 kræves det kun, at anmodning om refusion hhv. frigivelse af sikkerheden skal fremsættes inden for tre måneder fra importtidspunktet. Artiklen stiller ikke krav om, at dumpingmargenen skal kunne fastslås i dette tidsrum. En importør, som er forbundet med en japansk producent, kan under kontraktsforhandlinger med en europæisk kunde — hvis vi antager, at både producenten og importøren har telex eller telefon — klart fastslå, hvilke priser der i øjeblikket gælder på det japanske marked. Endelig finder jeg, at den af Kommissionen anvendte metode opfylder kravet om, at sammenligningen skal gælde »salg, der har fundet sted på tidspunkter, der ligger så nær hinanden som muligt«, og at metoden ikke udelukker, at der »... tages passende hensyn til ... forhold, der har indflydelse på prisernes sammenlignelighed«.

e) »Beregningen« af de indenlandske priser

Som De vil erindre fra min redegørelse for de hændelser, der har ført til disse sager, nævnte jeg, at Kommissionen ved beregningen af de indenlandske priser lagde 8 % som teoretisk fortjeneste til de priser, som de japanske producenter faktisk beregnede sig på deres hjemmemarked, og jeg omtalte kort, hvorfor Kommissionen havde anset dette for at være berettiget.

Nogle af sagsøgerne har anfægtet gyldigheden af forordning nr. 1778/77 med støtte i en række grunde i denne forbindelse, nemlig:

1) at de pågældende salg fra de japanske producenters side på deres hjemmemarked var frit aftalte salg til uafhængige købere, og at Kommissionen, selv hvis salgene var sket til tabsgivende priser, retligt set ikke kunne betragte dem som sket på anden måde end »inden for den normale handelsomsætning«,

2) at de erhvervsgrene, som Kommissionen anså for at kunne sammenlignes med rulningslejeindustrien med henblik på at fastsætte en passende procentsats for teoretisk fortjeneste, rent faktisk ikke kunne sammenlignes dermed,

3) at det var umuligt at udlede af præamblen til forordning nr. 1778/77, at

Kommissionen havde beregnet de indenlandske priser på denne måde, og dermed at forordningen i strid med traktatens artikel 190 ikke var fyldestgørende begrundet,

4) at ingen af sagsøgerne på noget tidspunkt under sagens undersøgelse havde fået oplyst, at Kommissionen havde til hensigt at beregne priserne på denne måde, endsige havde fået oplyst, hvorfor dette var tilfældet, og at sagsøgerne herved blev frataget enhver mulighed for at udtale sig om disse spørgsmål.

I øvrigt har NSK-koncernen bestridt Kommissionens konstatering af, at NSK solgte til tabsgivende priser i Japan. NSK har anført, at koncernen arbejdede med en marginal fortjeneste.

Med hensyn til den første af disse grunde er det fra Kommissionens side blevet gjort gældende, at betydningen af udtrykket »i den sædvanlige handel« i GATT's artikel VI og i antidumpingkoden (»i sædvanlig handel«) i mange år har været genstand for diskussion blandt de større deltagere i GATT. Det har specielt været drøftet, om stadige salg til tabsgivende priser kan anses som foretaget »i den sædvanlige handel«. Der er opnået enighed om, at dette ikke kan være tilfældet, idet et land i modsat fald »ville kunne eksportere sin konjunkturnedgang«. En uformel aftale om disse spørgsmål blev indgået den 7. november 1978 i Genève mellem Australien, Canada, EF og USA. Kommissionen har nævnt denne aftale, men har ikke villet påberåbe sig den — og med rette, ikke alene fordi Domstolen ikke har fået en genpart af aftalen forelagt, men også fordi den først blev indgået efter at de hændelser, som ligger til grund for disse sager, fandt sted, og fordi Japan ikke er part i aftalen. Kommissionen har ligeledes henvist til visse amerikanske, australske og canadiske lovbestemmelser. Disse bestemmelser er omtalt i generelle vendinger i Kommissionens svar på Domstolens skriftlige spørgsmål. Under de mundtlige forhandlinger blev der fra Kommissionens side specielt henvist til section 5 i den australske Customs Tariff (Anti-Dumping) Act 1975 og til section 206 i De forenede Staters Anti-dumping Act 1921 (som ændret). Imidlertid er formålet med disse bestemmelser efter min opfattelse snarere at fastslå, hvorledes det, der i antidumpingkodens artikel 2, litra d), betegnes som »produktionsomkostningerne i oprindelseslandet med et rimeligt tillæg for administrations-, salgs- og andre omkostninger samt fortjeneste«, skal beregnes med henblik på disse landes nationale ret, end at fastslå, hvornår en sådan beregning skal foretages.

Efter min opfattelse er det afgørende spørgsmål sluttelig, om Kommissionen under de i disse sager foreliggende omstændigheder havde ret til at antage — som det hedder i artikel 3, stk. 2, i forordning nr. 459/68 (jf. den tilsvarende bestemmelse i antidumpingkodens artikel 2, litra d)) — at »et lignende produkt ikke sælges på eksportlandets indenlandske marked inden for den normale handelsomsætning« eller at »et sådant salg på grund af en særlig markedssituation ikke muliggør en egnet sammenligning«. Hvis Kommissionen havde ret til at antage, at det ene eller det andet af disse tilfælde forelå, havde den nemlig ifølge artikel 3, stk. 2, ret til at se bort fra de faktiske priser på eksportlandets indenlandske marked og til at beregne priserne som anført i artikel 3, stk. 2.

I denne forbindelse undlader jeg ikke at tage hensyn til Kommissionens advarsel om, at en for snæver fortolkning af disse bestemmelser fra Domstolens side ville svække Fællesskabets stilling i forhold til de øvrige parter i GATT og eventuelt kunne rejse tvivl om retmæssigheden af Fællesskabets basisprissystem inden for stålsektoren (svarende til det amerikanske »trigger price«-system), men jeg tror det rigtige svar på spørgsmålet skal findes i selve ordlyden af artikel 3, stk. 2. I betragtning af de dér anvendte udtryks generelle karakter og selve emnets art kan bestemmelsen efter min opfattelse kun fortolkes således, at der tillægges Kommissionen et meget vidt skøn, et skøn hvis udøvelse Domstolen kun kan efterprøve, for så vidt det godtgøres, at der foreligger en åbenbar vildfarelse eller et tilfælde af magtfordrejning fra Kommissionens side, eller naturligvis hvis det godtgøres, at Kommissionen trods sin vide skønsfrihed klart har overskredet grænserne for sit skøn. Jeg er heller ikke overbevist om, at der er noget til hinder for, at Kommissionen i et konkret tilfælde anser stadige salg til tabsgivende priser for ikke at falde inden for den normale handelsomsætning.

At skønsfriheden er så vid, gør det imidlertid bydende nødvendigt, at de garantier for, at proceduren gennemføres korrekt, som er opstillet i retsreglerne af hensyn til dem, der eventuelt kan blive berørt af udøvelsen af skønnet, nøje iagttages. Den egentlige fejl, der er begået i disse sager, er, at Kommissionen først på så sent et tidspunkt oplyste, at den havde foretaget en beregning af de indenlandske priser. Som allerede nævnt blev denne oplysning for første gang givet i Kommissionens duplikker i sagerne 119/77 og 120/77, og først i Kommissionens svar på Domstolens skriftlige spørgsmål oplyste den, hvilke erhvervsgrene den havde udvalgt som sammenlignelige med rulningslejeindustrien med henblik på at fastsætte en passende procentsats for teoretisk fortjeneste.

At der først blev givet oplysning om disse forhold på så sent et tidspunkt har haft to konsekvenser. For det første betød det, at de japanske producenter aldrig fik lejlighed til — under sagens undersøgelse — at gøre deres synspunkter herom gældende over for Kommissionen. Dette aspekt skal jeg behandle i et senere afsnit. Men for det andet betød det, at de relevante spørgsmål ikke kunne gøres til genstand for nogen egentlig drøftelse i processkrifterne i disse sager, idet de relevante oplysninger om de faktiske forhold først kom frem på et meget sent stadium, og selv da var ufuldstændige. Som følge heraf er de oplysninger, Domstolen er i besiddelse af, ikke tilstrækkelige til, at den efter min opfattelse kan træffe afgørelse om disse spørgsmål.

Det er nemlig denne måde, det i praksis viser sig på, at præamblen til forordning nr. 1778/77 i denne henseende er mangelfuld. Det er nu til overflod fastslået af EF-Domstolen, at hovedformålet med kravet i traktatens artikel 190 om, at Rådets og Kommissionens retsakter skal begrundes, er, at de eventuelt berørte i givet fald skal kunne anfægte retsakternes gyldighed, og at Domstolen skal kunne udøve sin kontrolfunktion. I dette tilfælde forekommer det mig at være klart, at disse formål forspildes.

Det blev fra Kommissionens side under de mundtlige forhandlinger anført, at hvis man omhyggeligt sammenlignede ordlyden af præamblen til forordning nr. 1778/77 med præamblen til forordning

nr. 261/77, ville man »i det mindste få et meget klart kendskab« til, hvad Kommissionen havde foretaget sig. Den betragtning, der er tale om, er 6. betragtning i præamblen til forordning nr. 1778/77, hvor den måde, hvorpå Kommissionen konstaterede de indenlandske priser, beskrives således:

»den normale værdi af de pågældende produkter blev fastsat på grundlag af de faktiske indenlandske priser på disse varer i Japan;«

Den relevante betragtning i forordning nr. 261/77 er affattet således:

»for at undersøge om dumping fandt sted, sammenlignede Kommissionen eksportpriserne med de faktisk gældende priser på det japanske marked;«

Efter min opfattelse var denne ændring af ordlyden ikke tilstrækkelig til at vække selv en skarpsindig læsers opmærksomhed. En sådan læser ville langt snarere sammenholde 6. betragtning i forordning nr. 1778/77 med 7. betragtning i samme forordning; 7. betragtning angår priserne og er affattet således:

»på grund af forbindelsen mellem de japanske eksportører og de fleste europæiske importører fastsattes eksportpriserne på grundlag af de priser, til hvilke de indførte varer første gang videresolgtes til en uafhængig køber, idet der blev taget rimeligt hensyn til omkostninger og fortjeneste i leddet mellem indførsel og videresalg;«

I alle tilfælde skal fællesskabsinstitutionerne i henhold til artikel 190 ikke foranledige, at der skal foretages gætterier, men de skal utvetydigt angive begrundelsen for den pågældende retsakt. 6. betragtning i forordning nr. 1778/77 indeholdt ingen oplysning om, at Kommissionen havde lagt et beløb, som skulle udgøre en teoretisk fortjeneste, til »de faktiske indenlandske priser« i Japan, ej heller hvor stort dette beløb var, eller hvorfor det var lagt til. Denne mangel er efter min opfattelse en grund til at anse hele forordning nr. 1778/77 som ugyldig.

f) Udvælgelsen af de »repræsentative typer«

Jeg har allerede omtalt, at Kommissionen som grundlag for sine beregninger — med henblik på den endelige konstatering af, om der forelå dumping — anvendte priserne for visse rulningslejetyper, som blev udvalgt under de besøg, som repræsentanter for Kommissionen aflagde i de fire stores europæiske datterselskaber. For NSK-koncernens vedkommende blev udvalget foretaget under besøget i NSK Deutschland, som fandt sted efter besøgene i NSK UK og NSK France, og der blev udvalgt 54 typer. Det er fra NSK-koncernens side anført, at den måde, hvorpå disse 54 typer blev udvalgt, var utilfredsstillende, og at der ikke var tale om et statistisk set fyldestgørende udvalg; dette har Kommissionen naturligvis bestridt.

NSK-koncernens replik i sag 119/77 indeholder i punkterne 38 og 39 en redegørelse for den måde, hvorpå de 54 typer blev udvalgt. Kommissionen har anført, at redegørelsen er urigtig. For det første viser den dog i det mindste, at der i dette tilfælde blev ført omfattende drøftelser mellem repræsentanterne for Kommissionen og repræsentanterne for NSK-koncernen, og at Kommissionen ikke lagde skjul på, hvad den var i færd med; for det andet viser redegørelsen — hvilket Kommissionen har lagt stor vægt på — at der ganske vist fra NSK Deutschland's side kan være givet udtryk for en anden opfattelse af, om denne eller hin type skulle medtages eller lades ude af betragtning, men at ingen fra

NSK-koncernens side på noget tidspunkt foreslog et alternativt udvalg.

Efter min opfattelse er der ingen tvivl på to punkter. For det første var det Kommissionen, der skulle træffe den endelige beslutning om, hvilke typer udvalget skulle omfatte, og dette gælder, uanset hvilket standpunkt repræsentanterne for NSK-koncernen måtte have indtaget. For det andet er der ikke for Domstolen ført det mindste bevis for, at det af Kommissionen foretagne udvalg rent faktisk var ufyldestgørende i statistisk henseende. Dette anbringende må derfor efter min opfattelse forkastes.

Det samme gælder et beslægtet anbringende fra NSK-koncernens side, nemlig at 5. betragtning i præamblen til forordning nr. 1778/77 var behæftet med en mangel. Det hedder i 5. betragtning, at undersøgelsen »på grund af mangfoldigheden af typer af vedkommende produkter var ... baseret på et vist antal typer, der fandtes at være repræsentative for de pågældende varers prisstruktur«. I modsætning til, hvad der er tilfældet for 6. betragtnings vedkommende, er det ikke godtgjort, at 5. betragtning ikke er affattet således, at den måde, hvorpå de repræsentative typer blev udvalgt, faktisk kan anfægtes, og således at Domstolen kan foretage en efterprøvelse heraf.

5. Anbringender vedrørende retten til kontradiktion med hensyn til, om der forelå dumping

Det er et grundlæggende fællesskabsretligt princip, at en person, før der træffes en individuel foranstaltning eller beslutning, som umiddelbart kan berøre hans interesser, har ret til kontradiktion over for den ansvarlige myndighed, og det er en bestanddel af dette princip, at den pågældende person — for rent faktisk at kunne udøve denne ret — har krav på at få underretning om de faktiske forhold og om de betragtninger, på grundlag af hvilke myndigheden vil handle. Dette princip, som er lagt til grund i mange af EF-Domstolens domme, og som gælder uden hensyn til, om det fremgår af en bestemt retsforskrift, blev på ny stadfæstet af Domstolen så sent som i går i sag 85/76, *Hoffmann-La Roche & Co. AG* mod *Kommissionen.*

Hverken fra Rådets eller Kommissionens side er der dog rejst tvivl om, at princippet gælder; men disse institutioner har hævdet, at dets anvendelsesområde er meget begrænset under en antidumpingundersøgelse, og de har til støtte herfor anført følgende argumentation:

1) Antidumpingtold pålægges ved en retsanordnende akt af generelt indhold, ikke ved en individuel beslutning, og kontradiktionsprincippet har ikke samme rækkevidde under forberedelsen af en generel retsakt som under forberedelsen af en forvaltningsakt.

2) Det forhold, at en antidumpingundersøgelse i sig selv er kompliceret, og at den skal gennemføres hurtigt, gør det af praktiske grunde umuligt i fuldt omfang at tage hensyn til princippet.

3) Bestemmelserne i antidumpingkodens artikel 6, litra b), c) og d), og de tilsvarende bestemmelser i forordning nr. 459/68 om oplysningernes fortrolige karakter indebærer, at den myndighed, som foretager undersøgelsen, ikke kan frigive en stor del af de oplysninger, den råder over.

4) Antidumpingkodens artikel 6 og de tilsvarende bestemmelser i forordning nr. 459/68 angår kun fremlæggelse og frigivelse af »oplysninger«; dette

udtryk omfatter materiale om faktiske forhold, som er indsamlet af eller stillet til rådighed for den undersøgende myndighed, men ikke den måde, hvorpå myndigheden anvender materialet (i beregninger eller på anden måde).

5) Indførelse af antidumpingtold er ikke det afsluttende led i sagen mod en importør, idet der ifølge artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 459/68 er mulighed for at få tolden helt eller delvis refunderet, hvis det godtgøres, at bestemte produkter ikke var genstand for dumping, eller at den anvendte dumpingmargen var mindre end den, der lå til grund for beregningen af tolden.

Det første af disse argumenter er nært beslægtet med de synspunkter, der er gjort gældende i forbindelse med spørgsmålet, om sagerne kan antages til realitetsbehandling. Jeg er naturligvis enig i, at ingen i almindelighed har ret til kontradiktion under forberedelsen af generelle retsforskrifter på samme måde som under forberedelsesprocessen til en forvaltningsakt, som berører ham individuelt og umiddelbart. Men på samme måde som jeg anser en retsakt som forordning nr. 1778/77 for i nogen grad at være en hybrid retsakt, mener jeg også, at en antidumpingundersøgelse i denne henseende kan være af blandet karakter. For så vidt undersøgelsen kan føre til, at en bestemt eksportør findes skyldig i dumping, og — på grundlag heraf — kan resultere i, at der indføres en antidumpingtold netop for denne eksportørs produkter, har undersøgelsen i tilstrækkelig grad karakter af at være en procedure, hvorved der forberedes en beslutning, som berører ham individuelt og umidddelbart.

Med hensyn til det andet argument er der ingen tvivl om, at der for retten til kontradiktion gælder det almindelige forbehold, at den skal kunne forenes med kravet om effektiv forvaltning — jf. f.eks. punkt 18 i det forklarende memorandum, der findes som bilag til den af Europarådets ministerudvalg udstedte resolution af 28. september 1977 (nr. 77 (31)) om individets retsbeskyttelse over for forvaltningsmyndigheders handlinger, hvori det bl.a. hedder: »Er for eksempel en forvaltningsakt uopsættelig, er det ikke nødvendigt at give den berørte lejlighed til at udtale sig. Det samme gælder, når dette i øvrigt af vægtige grunde er umuligt eller i praksis ikke kan gennemføres«. Anvendelsen af denne undtagelse må imidlertid efter min opfattelse holdes inden for rimelige grænser. Hvis Kommissionen i det foreliggende tilfælde havde gjort gældende, at den inden for den tid, der var til rådighed, og under hensyn til undersøgelsens komplicerede karakter havde gjort alt, hvad der med rimelighed var muligt for at give hver af de japanske eksportører kendskab til dens foreløbige konklusioner med hensyn til, om eksportøren havde gjort sig skyldig i dumping, og med hensyn til den måde, hvorpå Kommissionen var nået frem til disse konklusioner, og alt, hvad der med rimelighed var muligt for at give hver af eksportørerne lejlighed til at udtale sig derom, og hvis de omstændigheder, der er oplyst over for Domstolen, stemte overens med en sådan argumentation fra Kommissionens side, ville jeg have ment, at den skulle gives medhold på dette punkt. Men Kommissionen har som nævnt gjort gældende, at eksportørerne

kun havde ret til at få kendskab til materiale om faktiske forhold og ikke til at få oplyst, hvorledes Kommissionen havde anvendt dette materiale. Kommissionen gik dog endog så vidt som at hævde, at eksportørerne — hvis jeg har forstået det korrekt — endog ikke havde ret til at få oplyst, hvilke dele af det meget omfattende materiale, som Kommissionen rådede over, den rent faktisk havde anvendt, Kommissionen har anført, at eksportøren, for så vidt materialet var leveret af firmaet selv, allerede havde kendskab til det, og at materialet — i det omfang det bestod af offentliggjorte oplysninger, f.eks. i form af presserapporter — også ville stå til rådighed for det. Der var derfor intet behov for, at Kommissionen omtalte det over for eksportøren, Kommissionen har aldrig søgt at forklare eller, i hvert fald efter min opfattelse, givet en fyldestgørende forklaring på, hvorfor det af praktiske grunde skulle være nødvendigt at fortolke eksportørernes rettigheder så restriktivt.

Det tredje af de anførte argumenter må uden tvivl tillægges betydning. Det er en streng regel, der er indført ved bestemmelserne i antidumpingkodens artikel 6 om fortrolige oplysninger og ved de tilsvarende bestemmelser i forordning nr. 459/68. Bestemmelserne var sandsynligvis til hinder for, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde gav de japanske eksportører nogen lejlighed til at fremsætte indgående udtalelser om skadevirkningerne for den europæiske industri, idet en stor del af oplysningerne om dette spørgsmål var stillet til Kommissionens rådighed af den europæiske industri selv i form af fortroligt materiale. På tilsvarende måde var bestemmelserne sandsynligvis til hinder for, at nogen japansk eksportør fik lejlighed til at udtale sig om, hvorvidt der forelå dumping fra nogen anden japansk eksportørs side. Men jeg kan ikke indse, hvorledes bestemmelserne kan have været til hinder for, at hver enkelt japansk eksportør i det mindste fik lejlighed til at udtale sig om den dumping, som vedkommende selv blev beskyldt for.

Med hensyn til det fjerde argument finder jeg, at Kommissionens fortolkning af ordet »oplysninger« i antidumpingkodens artikel 6 (og i artikel 10, stk. 4, i forordning nr. 459/68) er for snæver. For det første må det fortolkes på baggrund af det formål, der er nævnt i præamblen til den overenskomst, hvori antidumpingkoden findes, nemlig »at tilvejebringe rimelige og åbne procedurer som grundlag for en fuldstændig undersøgelse af dumpingsager«. For det andet må »oplysninger« være tænkt som et videre begreb end »dokumentation« (en: evidence) i artikel 6, litra a). For det tredje vil kendskab til »oplysninger« i den snævre betydning, Kommissionen har gjort sig til talsmand for, normalt ikke (og helt klart ikke i det foreliggende tilfælde) opfylde kravet i artikel 6, litra b), om, at de berørte parter skal have »adgang til at gøre sig bekendt med alle oplysninger ... som er af betydning for deres sagsfremstilling og bliver anvendt af myndighederne i en antidumpingundersøgelse« eller kravet i samme litra om, at de brørte parter ligeledes skal have »lejlighed til at udarbejde indlæg på grundlag af disse oplysninger«. Endelig finder jeg ikke, at Kommissionens fortolkning er i overensstemmelse med første punktum i artikel 6, litra g): »Under hele antidumpingundersøgelsen skal alle parter have fuld adgang til at varetage deres interesser«. Det er fra Kommissionens side anført, at første punktum kun er en indledning til næste punktum, hvorefter der skal gives adgang til at »møde de parter, der har modstridende interesser«. Jeg kan imidlertid ikke se nogen grund til at indskrænke betydningen på denne måde. Efter min opfattelse er møderne kun én

af de måder, hvorpå kodens forfattere forestillede sig, at parterne ville få lejlighed til at varetage deres interesser.

I forbindelse med det her omhandlede spørgsmål har Kommissionen henvist til artikel 10, litra c), hvorefter »myndighederne«, når de underretter »repræsentanter for det eksporterende land og de direkte interesserede parter« om afgørelser med hensyn til iværksættelse af midlertidige foranstaltninger, skal give oplysning om »begrundelsen for sådanne afgørelser og de anvendte kriterier«. Kommissionen har i denne sammenhæng anført, at bestemmelsen indebærer, at der ikke skal gives oplysning om begrundelsen eller kriterierne til nogen, før der gives meddelelse om afgørelsen. Det ville have været mere relevant, hvis Kommissionen havde henvist til kodens artikel 6, litra h), som indeholder lignende bestemmelser med hensyn til afgørelser om pålæggelse af endelig told. Artikel 6, litra h), kan imidlertid ikke fortolkes i modstrid med alle de forudgående bestemmelser i artikel 6 om retten til kontradiktion.

Kommissionen har videre anført, at antidumpingkoden er en folkeretlig retsakt, og at princippet om gensidighed derfor gælder. Domstolen er blevet henvist til en oversættelse af de japanske bestemmelser om kodens gennemførelse i japansk ret, hvoraf det efter det oplyste fremgår, at koden fortolkes og anvendes i Japan på samme måde, som Kommissionen har fortolket og anvendt den. Dette er efter min opfattelse et berettiget argument, eftersom forordning nr. 459/68, der er den retsakt, som Domstolen umiddelbart skal befatte sig med, skal fortolkes i overensstemmelse med koden. Men man kan efter min opfattelse ikke forlange, at Domstolen — udelukkende på grundlag af en oversættelse af de japanske bestemmelser og uden nogen dokumentation for, hvorledes bestemmelserne rent faktisk fortolkes og anvendes i Japan — skal kunne danne sig en mening om dette spørgsmål og på dette grundlag — og uden oplysninger om, hvorledes retstilstanden er i andre lande, som har forpligtet sig til at overholde koden — skal kunne afgøre, hvorledes den skal fortolkes.

Med hensyn til det femte argument har jeg allerede nævnt, at artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 459/68 ikke kan påberåbes som hjemmel for en generel fritagelse for Rådet og Kommissionen for deres pligt til at handle retmæssigt, når de træffer antidumpingforanstaltninger, og jeg tror ikke, at jeg til nogen nytte kan sige mere herom.

Det fremgår klart af det, der er anført fra sagsøgernes og fra Kommissionens side, at Kommissionen ikke gav nogen af de fire store lejlighed til rent faktisk at gøre brug af deres ret til kontradiktion. Kommissionen gjorde i det store og hele, hvad den anså sig forpligtet til ud fra sin fortolkning af koden og af forordning nr. 459/68, og ikke mere. Dette er forståeligt nok. Men — hvis jeg må sige det på denne måde — det gør visse bemærkninger fra Kommissionens side intetsigende, nemlig bemærkningerne om, at repræsentanterne for de fire store og for datterselskaberne og de forbundne selskaber ud fra Kommissionens spørgsmål vedrørende deres priser, omkostninger, fortjeneste og tab osv. må have kunnet udlede, hvad Kommissionen anså for at have betydning. Men, hvis jeg fortolker retsreglerne rigtigt, var det heller ikke på dette punkt tilstrækkeligt, at Kommissionen satte de pågældende i stand til at

foretage gætterier. Det var Kommissionens pligt, så klart og fuldstændigt som omstændighederne tillod det, at meddele dem, hvilke forhold der talte imod dem.

Under disse omstændigheder behøver jeg ikke at bruge lang tid på at drøfte de forskellige eksempler, som sagsøgerne har anført på forhold, som Kommissionen lagde til grund for sine konstateringer, men som sagsøgerne ikke fik lejlighed til at udtale sig om over for Kommissionen. Dette gælder naturligvis først og fremmest den påfaldende omstændighed, at ingen af sagsøgerne (og heller ikke Domstolen) endnu ved, hvilke faktiske dumpingmargener Kommissionen — som resultat af sine undersøgelser forud for udstedelsen af forordning nr. 1778/77 — fandt, var blevet anvendt af de fire store, ej heller hvor i Fællesskabet den fandt, at disse margener var blevet anvendt. Endnu mindre ved nogen af sagsøgerne (eller Domstolen) præcist, hvorledes disse dumpingmargener blev beregnet. Hertil kommer, som jeg omtalte i forudgående underafsnit, at ingen — før Kommissionen fremsatte sine duplikker i sagerne 119/77 og 120/77 — fik besked om, at de indenlandske priser var »rekonstruerede« (beregnede) på den måde, at der blev medregnet en teoretisk fortjeneste. Før duplikkerne blev indleveret, var der heller ingen, der vidste, at Kommissionen havde ført de indenlandske priser, men ikke eksportpriserne, à jour til januar 1977. Endvidere er der den omstændighed, at det først under retsmødet blev klart, og selv da ikke fuldstændig klart, hvorledes Kommissionen havde beregnet NACHI's priser til ISO. Desuden kan nævnes NSK's spekulationer over, hvorledes de omkostninger, som foretagendets europæiske datterselskaber måtte afholde, blev beregnet. Mysteriet omkring Kommissionens »kontrolberegninger« i juli 1977 og hændelsen vedrørende Otsu's tale kan vi derimod måske lade ude af betragtning, eftersom de fandt sted på så sent et tidspunkt under undersøgelserne og ikke havde nogen indvirkning på indholdet af Kommissionens formelle forslag til Rådet. Jeg er imidlertid noget i tvivl om, hvorvidt disse forhold ikke kunne have været behandlet anderledes, hvis Kommissionen havde haft en anden opfattelse af de relevante retsregler, og ligeledes om, hvorvidt »kontrolberegningerne« ikke kan have spillet en rolle i drøftelserne mellem Kommissionens og Rådets tjenestemænd i det tidsrum, der gik, fra Rådet modtog Kommissionens forslag, og til det vedtog forordning nr. 1778/77.

Alt i alt mener jeg, at forberedelsen af forordning nr. 1778/77 er behæftet med »væsentlige formelle mangler« som nævnt i traktatens artikel 173, hvilket er endnu en grund til at kende forordningen ugyldig.

6. Anbringender vedrørende »skaden«

Sagsøgerne har fremsat en række anbringender vedrørende skadevirkningerne for den europæiske industri. Der er i det væsentlige tale om følgende:

1) at sagsøgerne aldrig fik adgang til dokumentationen for, at den europæiske industri led skade, og for, at den hævdede dumping var hovedårsagen til skaden,

2) at det ikke i tilstrækkeligt omfang fremgår af præamblen til forordning nr. 1778/77, hvorfor den hævdede

dumping og ikke andre faktorer betragtedes som årsagen til den europæiske rulningslejeindustris vanskeligheder,

3) at Kommissionen ikke kan have foretaget en fyldestgørende overvejelse af skadespørgsmålet, idet den i så fald kun kunne være nået frem til, at der ikke var forvoldt nogen skade eller under alle omstændigheder ikke en skade, som »påviseligt« var forvoldt af den påståede dumping,

4) at der ingen holdepunkter findes for, at Kommissionen og Rådet overvejede spørgsmålet om, hvilken toldsats der var nødvendig for at fjerne den hævdede skade, idet toldsatsen ikke nødvendigvis skulle være af samme størrelse som dumpingmargenen.

Ingen af disse anbringender er overbevisende. Konstateringen af, at der var sket en skade, og af årsagen hertil var nødvendigvis i vidt omfang baseret på de fortrolige oplysninger, som Kommissionen havde modtaget fra den europæiske industri, og som Kommissionen ikke kunne frigive. Desuden var der tale om konstateringer, som efter selve deres art kun kunne bero på en vurdering af komplicerede økonomiske forhold, som ikke uden videre kan underkastes en domstolskontrol. Det af sagsøgerne anførte er langt fra tilstrækkeligt til at godtgøre, at Kommissionen, da den foretog denne vurdering, gjorde sig skyldig i en åbenbar vildfarelse eller lod sig lede af uretmæssige bevæggrunde. Jeg tror heller ikke, at kritikken af forordningens præambel i dette tilfælde er berettiget. Både skadespørgsmålet og årsagssammenhængen behandles temmelig udførligt og efter min opfattelse på en efter omstændighederne fyldestgørende måde i præamblen, jf. 10.-14. betragtning.

7. Anbringender vedrørende lejer fremstillet af NSK UK

Sagsøgerne i sag 119/77 (NSK-koncernen) har anført, at forordning nr. 1778/77 ikke er retmæssig, for så vidt den udgør en sanktion, som skal tvinge dem til at overholde punkt 5 i NSK's tilsagn og med henblik herpå til at forhøje priserne for rulningslejer fremstillet af NSK i Peterlee.

Dette er efter min opfattelse et vægtigt argument. Som Kommissionen også indrømmede under retsmødet, giver hverken traktatens artikel 113 eller forordning nr. 459/68 ret til at pålægge antidumpingtold for lejer, der er fremstillet inden for Fællesskabet, og det er da også værd at bemærke, at den i forordning nr. 1778/77 indeholdte sanktion for enhver misligholdelse af NSK's tilsagn ikke indebærer, at der i givet fald lægges told på lejer fremstillet i Peterlee. I betragtning heraf var det efter min opfattelse en kompetenceoverskridelse at anvende bemyndigelsen ifølge forordning nr. 459/68 til at sikre, at priserne for disse lejer blev forhøjet.

NSK-koncernen har endelig — for fuldstændighedens skyld — anført, at præamblen til forordning nr. 1778/77 er behæftet med en mangel, idet den ikke indeholder nogen forklaring på, hvorfor beføjelserne blev anvendt på denne måde. Jeg tror dog ikke, at dette i virkeligheden tilføjer noget nyt til det egentlige anbringende.

8. Anbringender vedrørende gyldigheden af forordning nr. 261/77 og dermed gyldigheden af artikel 3 i forordning nr. 1778/77

Hvis forordning nr. 261/77 er ugyldig, vil dette uden tvivl være en grund til også at anse artikel 3 i forordning nr. 1778/77 for ugyldig, idet Rådet ikke kan beslutte, at en midlertidig told, som ikke er

gyldigt pålagt, skal oppebæres endeligt. Af denne årsag har nogle af sagsøgerne fremsat en række anbringender vedrørende gyldigheden af forordning nr. 261/77.

Rådet har anført, at sagsøgerne ikke har ret til at fremsætte disse anbringender.

Det er utvivlsomt, at sagsøgerne ikke har overholdt fristen for at anfægte gyldigheden af forordning nr. 261/77 umiddelbart i medfør af artikel 173. Spørgsmålet er, om de kan anfægte forordningen i henhold til traktatens artikel 184.

Om dette spørgsmål har Rådet for det første gjort gældende, at der ifølge artikel 184 kun gælder en adgang til at påberåbe sig, »at en forudgående forordning er ugyldig« i »sager, der er rettet mod en beslutning«. Dette er, hvis jeg må sige det på denne måde, fuldstændig forkert. Artikel 184 giver ingen holdepunkter herfor. Artiklen kan påberåbes, når der opstår spørgsmål om gyldigheden af en forordning under en sag om gyldigheden af en senere forordning. Men under alle omstændigheder er anbringendet irrelevant, fordi de her foreliggende sager kun kan antages til behandling, i det omfang forordning nr. 1778/77 i forhold til sagsøgerne er en beslutning.

For det andet har Rådet anført, at artikel 184 kun kan påberåbes »for at anfægte en forordning, der er 'umiddelbart beslægtet' med en anfægtet beslutning«. Til støtte herfor har Rådet henvist til dommen i sag 32/65 *(Italien* mod *Rådet og Kommissionen,* Sml. 1965-1968, s. 293). Denne dom kan imidlertid ikke bære en så snæver opfattelse. Den kan kun anføres til støtte for, at der — når artikel 184 påberåbes — skal være en sammenhæng mellem den tidligere forordning og den senere retsakt, således at sidstnævntes gyldighed afhænger af gyldigheden af forordningen; og dette krav er uden tvivl opfyldt i dette tilfælde.

For det tredje har Rådet anført, at sagsøgernes anbringender for så vidt er indbyrdes modstridende, som de har gjort gældende, at forordning nr. 1778/77 er en beslutning, men at forordning nr. 261/77 ikke er en beslutning. Efter Rådets opfattelse befandt sagsøgerne sig således i et dilemma. Enten er forordning nr. 1778/77 en beslutning, og deres søgsmål kan antages til behandling, men i så fald må forordning nr. 261/77 også være en beslutning — og beslutningers gyldighed kan ikke anfægtes ifølge artikel 184 — eller også må sagsøgerne acceptere, at både forordning nr. 261/77 og forordning nr. 1778/77 rent faktisk er forordninger, i hvilket tilfælde deres søgsmål må afvises. Hvis min redegørelse i det tidligere anførte for grundene til, at sagerne efter min opfattelse kan antages til behandling, er korrekt, opstår der ikke nødvendigvis et sådant dilemma, idet der i overensstemmelse med min redegørelse er mulighed for at betragte forordning nr. 261/77 som en ægte forordning. Dette afhænger af besvarelsen af det videregående spørgsmål, om hvilket jeg under min gennemgang deraf udtalte, at jeg ikke fandt det nødvendigt for Domstolen at afgøre det i det foreliggende tilfælde. Jeg mener bestemt heller ikke, at det er nødvendigt at afgøre det i den her omhandlede sammenhæng, idet jeg ikke finder, at de anbringender, som sagsøgerne har fremsat vedrørende gyldigheden af forordning nr. 261/77, kan påvirke udfaldet af disse sager.

Det første af disse anbringender går ud på, at Rådet ifølge traktaten ikke har kompetence til at give Kommissionen bemyndigelse til at udstede en sådan forordning. Efter sagsøgernes opfattelse indebærer traktatens kompetenceforde-

ling mellem fællesskabsinstitutionerne, at kun Rådet kan træffe en »selvstændig beslutning« med »endelig retsvirkning«, såsom en beslutning om at pålægge en midlertidig told. Dette anbringende er efter min opfattelse i direkte modstrid med den udtrykkelige ordlyd af traktatens artikel 155, hvorefter én af Kommissionens opgaver er, at »udøve de beføjelser, som Rådet tildeler den med henblik på gennemførelse af de af dette udfærdigede forskrifter«.

Sagsøgernes øvrige anbringender vedrørende gyldigheden af forordning nr. 261/77 består i, at der på tre punkter er rejst kritik mod forordningens præambel. Sagsøgerne har anført, at præamblen er ufyldestgørende, idet den ikke indeholder oplysning om:

1) den midlertidigt konstaterede dumpingmargen,
2) hvorfor der antoges at være forvoldt den europæiske industri væsentlig skade, og
3) hvorfor omgående indgriben fra Fællesskabets side ansås for at være nødvendig.

De to første af disse punkter svarer til kritikken af præamblen til forordning nr. 1778/77. Det tredje punkt beror på en fejlbedømmelse, idet hele præamblen til forordning nr. 261/77 er udformet som en redegørelse for grundene til, at Kommissionen betragtede midlertidige foranstaltninger som nødvendige.

9. Andre anbringender vedrørende gyldigheden af artikel 3

a) »Forskelsbehandling« mellem de fire store

Som De vil erindre blev der i forordning nr. 261/77 generelt indført en midlertidig told på 20 %, idet tolden dog blev fastsat til 10 % for varer fremstillet af KOYO og NACHI, fordi Kommissionens indledende undersøgelser havde vist, at dumpingmargenen for deres vedkommende var mindre. Bestemmelsen i artikel 3 i forordning nr. 1778/77, hvorefter de beløb, for hvilke der var stillet sikkerhed i form af midlertidig told »oppebæres endeligt, for så vidt de ikke overstiger den toldsats, der er fastsat i denne forordning«, indebar derfor, at tolden skulle oppebæres med 15 % for NTN's og NSK's produkter, men kun med 10 % for KOYO's og NACHI's produkter. NTN og NSK har anført, at dette medfører en forskelsbehandling til skade for dem, en forskelsbehandling af den art, som er forbudt såvel ifølge antidumpingkodens artikel 8, litra b), som ifølge et almindeligt fællesskabsretligt princip, eftersom det var klart, at Kommissionens endelige konstateringer pegede i retning af, at de fire store skulle behandles ens. I samme forbindelse har NSK anført, at præamblen til forordning nr. 1778/77 var mangelfuld, idet den ikke indeholdt oplysninger om grundene til denne forskelsbehandling.

Som svar på disse anbringender har Rådet i det væsentlige gjort tre synspunkter gældende:

1) at den diskriminerende retsakt, hvis en sådan foreligger, er forordning nr. 261/77, som sagsøgerne ikke har anfægtet i denne henseende,
2) at der kunne være fremsat en anmodning i henhold til artikel 19, stk. 4, i forordning nr. 259/68 i de tilfælde, hvor der ikke var grundlag for at oppebære den højere told, og
3) at den mildere behandling af KOYO og NACHI ikke skyldtes en forskelsbehandling til fordel for dem, men udelukkende at de havde det held, at Rådet ikke kunne bestemme, at tolden for deres produkter skulle oppebæres med en højere sats end 10 %.

De to første af disse argumenter anser jeg for at være åbenbart ukorrekte. Alt i alt mener jeg imidlertid, at Rådet må gives medhold i det tredje argument. Forskelsbehandling — i hvert fald i fællesskabsrettens forstand — indebærer i det omfang det har betydning her, at personer i samme situation behandles forskelligt. I dette tilfælde befandt KOYO og NACHI sig, på grund af, hvad Rådet kaldte deres »held«, i en anden situation end NTN og NSK. Det er klart, at Rådet også ville have bestemt, at en told på 15 % skulle oppebæres for KOYO's og NACHI's produkter, hvis det havde haft mulighed herfor.

Der kan heller ikke gives medhold i NSK's beslægtede anbringende vedrørende præamblen til forordning nr. 1778/77. Det anføres i selve artikel 3, hvorfor på den ene side NTN's og NSK's produkter og på den anden side KOYO's og NACHI's produkter blev behandlet forskelligt.

b) »Forskelsbehandling« mellem de fire store og de mindre japanske eksportører

NSK har også fremsat det hermed beslægtede anbringende, at artikel 3 er udtryk for en forskelsbehandling mellem de fire stores og de mindre japanske eksportørers produkter, samt at forordningens præambel ikke giver oplysning om, hvorfor disse produkter blev behandlet forskelligt. Årsagen til, at de mindre eksportørers produkter blev behandlet anderledes — som fremstillet fra Rådets side — har jeg allerede redegjort for. Men NSK har ret i, at denne årsag på ingen måde er nævnt i forordningens præambel. Jeg betvivler imidlertid, at denne udeladelse i sig selv er tilstrækkelig til at gøre artikel 3 ugyldig.

c) Retmæssigheden af at oppebære den midlertidige told efter at have accepteret tilsagn »med tilbagevirkende kraft«

Jeg har allerede givet udtryk for det synspunkt, at Rådet — hvis tilsagnene kun havde haft virkning for de fremtidige priser — samtidig med, at det godkendte Kommissionens accept af tilbudene, efter sit eget skøn kunne have besluttet, hvad der videre skulle ske med den midlertidige told. Næsten alle sagsøgerne har imidlertid anført, at Rådet og Kommissionen (i forening) ikke retmæssigt kunne acceptere tilsagn, som til dels havde tilbagevirkende kraft, og samtidig beslutte, at den midlertidige told skulle oppebæres endeligt. I tilknytning hertil har sagsøgerne anført, at præamblen til forordning nr. 1778/77 ikke giver oplysning om begrundelsen for, at denne fremgangsmåde blev valgt.

Dette sidstnævnte anbringende er uden tvivl korrekt. Præamblen til forordning nr. 1778/77 indeholder ingen begrundelse for oppebørslen af den midlertidige told. Det er værd at bemærke, at en sådan heller ikke findes i den (interne) begrundelse (»Exposé des motifs«) for Kommissionens forslag til Rådet.

I forbindelse med det egentlige anbringende er det efter min opfattelse af betydning præcist at holde sig for øje, hvori det »tilbagevirkende« element i tilsagnene bestod. Således som jeg — på baggrund af tilsagnenes ordlyd — fortolker Kommissionens og de fire stores svar på Domstolens skriftlige spørgsmål herom, bestod det i, at prisforhøjelser på indtil 10 % fra de fire stores side mellem den 5. februar 1977 og den 30. juni 1977 skulle tælle med i den samlede prisforhøjelse på 20 %, som de påtog sig at gennemføre indtil den 31. december 1977. Tilsagnene havde

ikke tilbagevirkende kraft i den forstand, at priserne for allerede gennemførte salg på en eller anden måde skulle forhøjes.

Det fremgår af det oplyste, særlig fra Rådets side, at en midlertidig antidumpingtold i almindelighed har to hovedformål: for det første at hindre en massiv import af dumpingprodukter så længe en dumpingsundersøgelse står på, forud for en endelig told, som forventes pålagt; for det andet at tilskynde til omgående prisforhøjelser. Det er imidlertid klart, at disse to formål er indbyrdes sammenhængende.

Når de ansvarlige myndigheder (i dette tilfælde Rådet og Kommissionen) — på baggrund af deres konstateringer vedrørende dumping- og skadespørgsmålet — skal afgøre, hvad der videre skal ske med en midlertidig told, kan de efter min opfattelse tænkes at stå over for én af de tre følgende situationer.

For det første kan de nå til det resultat, at ingen af de indførsler, der er foretaget efter indførelsen af den midlertidige told, kan karakteriseres som dumping. Dette kan være tilfældet af en række grunde, f.eks. fordi den endeligt konstaterede dumpingmargen er ubetydelig, eller der ikke findes nogen sådan margen, endvidere fordi den midlertidige told har hindret enhver import af de pågældende produkter, eller fordi der på grund af tolden eller af andre grunde er foretaget prisforhøjelser, som har bevirket, at dumpingmargenen er faldet bort. I hvert af disse tilfælde skal den ansvarlige myndighed efter min opfattelse beslutte, at end ikke en del af den midlertidige told skal oppebæres.

Det kan på den anden side også ske, at myndighederne må konstatere, at dumpingen er fortsat efter indførelsen af den midlertidige told — og på trods heraf — med margener, som uden forskel er lig med eller større end den endeligt konstaterede margen. Også dette kan ske af en række grunde, f.eks. fordi den endeligt konstaterede margen er langt større end den midlertidigt konstaterede, således at enhver prisforhøjelse som følge af indførelsen af den midlertidige told har vist sig at være utilstrækkelig, eller fordi eksportørerne har valgt at se bort fra den midlertidige told, eventuelt i uberettiget tiltro til et politisk pres fra eksportlandets regering. I hvert af disse tilfælde er det efter min opfattelse klart, at de ansvarlige myndigheder har ret til at bestemme, at den midlertidige told skal oppebæres i fuldt omfang.

Den tredje mulighed er den mellemsituation, at de ansvarlige myndigheder måske må konstatere, at der efter indførelsen af den midlertidige told er foretaget en vis import til priser, som er så meget højere, at dumpingmargenen er faldet bort, en vis import til priser, som har bevirket, at den delvis er faldet bort, og endelig en vis import til priser, som overhovedet ikke har haft denne virkning. Det er indlysende, at afgørelsen af, hvad der i denne situation videre skal ske med den midlertidige told, beror på et vanskeligt skøn.

Vanskelighederne i forbindelse med udøvelsen af dette skøn øges, fordi det i praksis ikke er muligt for de ansvarlige myndigheder at have et fuldstændigt, præcist og ajourført kendskab til de priser, der er anvendt i importforretninger, som har fundet sted for nylig, eller — i de tilfælde hvor det er nødvendigt at foretage en beregning af importpriserne — må anses for at have fundet sted.

Under udøvelsen af dette skøn kan myndighederne således ikke nå længere end til en tilnærmelsesvis retfærdig afgørelse.

Der er imidlertid forskel på en tilnærmelsesvis retfærdig afgørelse og vilkårlighed. I det foreliggende tilfælde mener jeg ikke, at de fire store blev ydet endog tilnærmelsesvis retfærdighed. Efter den mest nøjagtige gennemgang, jeg har kunnet foretage, af de grunde, som Rådet og Kommissionen over for Domstolen har anført for deres beslutning om at bestemme, at den midlertidige told skulle oppebæres endeligt, må jeg konkludere, at der var tale om følgende tre grunde.

Den ene var, at de prisforhøjelser, som blev gennemført før den 30. juni 1977, »ikke bevirkede, at den konstaterede dumpingmargen faldt bort« og kun havde virkning for en del af det tidsrum, hvori den midlertidige told fandt anvendelse. Hvis det antages, at dumpingmargenen gennemsnitligt udgjorde 15 %, er det åbenbart, at prisforhøjelser på indtil 10 % ikke ville medføre, at den fuldstændig faldt bort, og at prisforhøjelser på et sent tidspunkt ikke ville have stor indvirkning på den. Men dette kunne ikke berettige til, at den midlertidige told blev oppebåret med faste satser på 10 % og 15 % for hele perioden. Denne indsigelse er analog med en indsigelse, som vedrører pålæggelsen af den endelige told, og som jeg har fundet, at der må gives medhold i. Den anvendte foranstaltning var for groft et middel til at være i overensstemmelse med artikel 19, stk. 3, i forordning nr. 459/68.

Den anden grund var, at tilbudene først blev fremsat på et sent stadium af proceduren, og at det derfor, hvis den midlertidige told ikke var blevet oppebåret, »med rette kunne være betragtet som en belønning til de japanske selskaber for forsinkelsen«. Jeg finder, at en beslutning om at oppebære den midlertidige told af denne årsag er en klar overtrædelse af artikel 14, stk. 2, litra c), i forordning nr. 459/68.

Den tredje grund var, at det var pålæggelsen af den midlertidige told, der — i det mindste i vidt omfang — havde ført til prisforhøjelserne og havde sat importørerne i stand til at begrunde forhøjelserne over for kunderne. Men dette betyder kun, at et af hovedformålene med pålæggelsen af den midlertidige told i dette omfang var opfyldt. Det betyder ikke, at der uanset prisforhøjelserne var behov for at oppebære tolden i fuldt omfang.

Sammenfattende finder jeg, at sagsøgerne må gives medhold i denne del af deres søgsmål.

IX — Erstatningspåstanden I sag 119/77

Der er af NSK UK, NSK Deutschland og NSK France (som jeg i denne del af mit forslag til afgørelse vil omtale som »sagsøgerne«) nedlagt påstand om erstatning i medfør af traktatens artikel 178 og artikel 215, stk. 2. Erstatningspåstanden kan opdeles på følgende fire punkter:

A) Erstatning svarende til de beløb, som sagsøgerne rent faktisk har betalt i form af midlertidig told til de britiske, tyske og franske toldmyndigheder, så vidt ses for indførsler, der er foretaget, før det var muligt at stille bankgarantier som sikkerhed for den midlertidige told. Det er nærmere specificeret, hvilke beløb der er betalt i hvert enkelt land.

B) Erstatning for rentetabet af de beløb, som sagsøgerne som følge af disse betalinger »ikke har kunnet råde over«.

C) Erstatning for udgifterne til bankgarantierne.

D) Erstatning for mistet fortjeneste som følge af, at sagsøgerne var tvunget til at forhøje deres priser for lejer fremstillet af NSK UK i Peterlee.

Det i punkt A anførte erstatningskrav er åbenbart ubegrundet. Det står fast, at en fællesskabsinstitution ikke kan mødes med en erstatningspåstand, når kravet i virkeligheden går ud på tilbagebetaling af bestemte beløb, der er betalt til nationale myndigheder, og dette gælder, uanset at det støttes på en påstået retsstridig handling eller undladelse fra institutionens side, og det gælder endog selv om en gennemførelse af kravet mod de nationale myndigheder kan indebære en »lang march« gennem sager for de kompetente nationale retter og gennem et præjudicielt spørgsmål til EF-Domstolen ifølge traktatens artikel 177: jf. sag 96/71 *(Haegeman* mod *Kommissionen,* Sml. 1972, s. 269), sag 46/75 *(IBC* mod *Kommissionen,* Sml. 1976, s. 65) og sag 26/74 *(Roquette* mod *Frankrig,* Sml. 1976, s. 677). Det er fra sagsøgernes side energisk fremført, at disse sager ikke angår det her omhandlede problem, hvilket de efter min opfattelse gør. Det er ligeledes anført, at de har mistet deres præjudikatsværdi, og at den betydningsfulde afgørelse nu er dommen i sag 126/76 *(Dietz* mod *Kommissionen,* Sml. 1977, s. 2431), af hvilken det fremgår, at det afgørende for kompetencespørgsmålet i en sag som den foreliggende ikke er arten af det tab, der søges erstattet, men arten af den anfægtede handling eller undladelse, og hvem der har ansvaret for handlingen eller undladelsen. Efter min opfattelse kan *Dietz-* sagen ikke anføres til støtte herfor. *Dietz*-sagen adskiller sig, som jeg anførte i mit forslag til afgørelse i sagen (Sml. 1977, s. 2447), fra sager af den art, som *Haegeman-, IBC-* og *Roquette*-sagerne er eksempler på.

Også rentekravet i punkt B er åbenbart ubegrundet; rentekravet knytter sig til kravet i punkt A og kan kun fremsættes for de kompetente nationale retter, jf. den nævnte *Roquette*-sag.

Kommissionen har anført, at det samme skulle gælde kravet i punkt C, hvilket efter min opfattelse ikke er tilfældet. Der er her tale om et selvstændigt krav, som støttes på, at visse retsstridige handlinger fra fællesskabsinstitutionernes side medførte, at sagsøgerne måtte afholde udgifter til bankgarantier. Jeg kan ikke se, mod hvilken sagsøgt eller på hvilket grundlag en påstand om erstatning herfor kunne være nedlagt for en national ret. Den hindring, som sagsøgerne støder på for dette erstatningskravs vedkommende, er efter min opfattelse ikke, at det er indbragt for den forkerte domstol, men at det så vidt ses ikke hviler på et almindeligt princip af en art, der er nævnt i traktatens artikel 215. Under alle omstændigheder har sagsøgerne ikke gjort gældende, at påstanden støttes på et sådant princip. At der kan foreligge omstændigheder, hvorunder en retsstridig handling fra en fællesskabsinstitutions side kan forvolde en privatperson skade, uden at denne har ret til erstatning i henhold til artikel 215, illustreres af sagerne 83 og 94/76, 4, 15 og 40/77 *(HNL* m.fl. mod *Rådet* og *Kommissionen,* Sml. 1978, s. 1209).

Samme hindring synes at stille sig i vejen for sagsøgernes krav i punkt D om erstat-

ning for mistet fortjeneste på lejer fremstillet i Peterlee. Desuden tror jeg ikke, at det kan lægges til grund, at et sådant tab forvoldtes af en handling eller en undladelse fra Rådets eller Kommissionens side. Selv hvis der faktisk indtrådte et sådant tab, ville det være indtrådt alligevel, selv om Kommissionen simpelt hen havde accepteret tilsagnet, og der ikke var pålagt en suspenderet endelig told (forudsat at sagsøgerne overholdt deres tilsagn). Den egentlige årsag til tabet (hvis et sådant overhovedet er opstået) var således, at der blev afgivet et tilsagn, hvilket — helt uanset hvilket pres der måtte være lagt på sagsøgerne fra Kommissionens side — retligt set var en »frivillig« handling. Jeg kan ikke se, hvorledes der her skulle være nogen mulighed for at anvende en billighedsgrundsætning om »tvang eller utilstedelig påvirkning«.

X — Udestående begæringer i sag 119/77

Den 30. november 1978 — efter skriftvekslingens afslutning — fremsatte sagsøgerne i sag 119/77 tre begæringer af processuel art. Kommissionen fik tilladelse til at fremsætte sine indsigelser, hvilket den gjorde den 20. december 1978. Der er endnu ikke truffet afgørelse om, hvad der skal ske med disse begæringer, og afgørelsen vil sandsynligvis nu kun få ringe praktisk betydning, undtagen måske med hensyn til sagsomkostningerne. Men Domstolen kan måske være af den opfattelse, at der her foreligger uløste spørgsmål, som der bør tages stilling til.

For det første har sagsøgerne i medfør af procesreglementets artikel 91 anmodet om, at Domstolen lader dele af Kommissionens duplik udgå. Det drejer sig om dele af duplikken, som ikke er omtalt i dette forslag til afgørelse. De pågældende afsnit indeholder oplysninger om dumpingmargener, som angives at være beregnet af Kommissionen ud fra oplysninger, der er stillet til rådighed af NSK i henhold til tilsagnet. Disse oplysninger kan ikke have været Kommissionen eller Rådet i hænde, da forordning nr. 1778/77 blev udstedt, og de kan derfor (til trods for Kommissionens energiske anbringender om det modsatte) ikke have betydning for noget stridsspørgsmål i denne sag. Efter min opfattelse ville en bemærkning herom fra sagsøgernes side under retsmødet have været tilstrækkelig. Der var ingen grund til at fare frem med det svære skyts i form af en begæring om at lade dele af processkriftet udgå. På den anden side er jeg uenig med Kommissionen i, at sagsøgerne ifølge procesreglementet ikke skulle kunne fremsætte en sådan begæring. Ifølge artikel 91 kan der fremsættes begæring om, at Domstolen skal tage stilling til »... et enkelt stridsspørgsmål uden at indlede behandlingen af hovedsagen«. Jeg mener derfor, at begæringen formelt skal tages til følge, men at sagsøgerne bør dømmes til at afholde de med begæringen forbundne omkostninger, jf. procesreglementets artikel 69, stk. 3, andet afsnit.

For det andet har sagsøgerne — ligeledes i henhold til artikel 91 — fremsat begæring om, at det pålægges Kommissionen (i henhold til procesreglementets artikel 45, stk. 2, litra b)) at fremlægge visse dokumenter og at fremskaffe visse oplysninger »til Domstolen og til sagsøgerne (men *ikke* til intervenienterne)«. Begæringen opfylder ikke kravene i artikel 91,

idet den ikke indeholder »en fremstilling af de faktiske og retlige grunde, den bygger på«, men overlader dette til rene formodninger. Det må ud fra arten af de dokumenter og oplysninger, der ønskes fremlagt, formodes, at sagsøgerne blev ansporet til at fremsætte begæringen på grund af de afsløringer, der findes i Kommissionens duplik. Men dette kan efter min opfattelse ikke berettige til at fremsætte en uovervejet begæring om fremlæggelse af dokumenter og oplysninger på så sent et tidspunkt under sagens behandling. Begæringen bør efter min opfattelse ikke tages til følge, og sagsøgerne bør pålægges at afholde omkostningerne.

Den tredje begæring er fremsat i henhold til procesreglementets artikel 42, stk. 2, andet afsnit. I begæringen betragtes afsløringerne i Kommissionens duplik som nye anbringender, og begæringen indeholder rent faktisk sagsøgernes bemærkninger hertil. Ifølge artikel 42, stk. 2, tredje afsnit, skal Domstolen nu afgøre, om anbringenderne kan »admitteres«. Kommissionen har anført, at der overhovedet ikke er tale om egentlige anbringender, og at begæringen derfor ikke bør tages til følge. Jeg har allerede udførligt omtalt betydningen af Kommissionens afsløringer, og da jeg formoder, at der også vil blive taget stilling til dem i dommen, mener jeg ikke, der vil være anledning til at træffe særskilt afgørelse om denne begæring.

XI — Sammenfatning

Sammenfattende foreslår jeg, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

— I *sag 113/77:* artikel 3 i forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig, og Rådet dømmes til at afholde sagsomkostningerne; — sagsøgerne har ganske vist ikke nedlagt påstand herom, hvilket sagsøgernes rettergangsfuldmægtig under retsmødet åbent har erkendt skyldes en forglemmelse fra hans side, men han har derefter anført — og heri er jeg enig — at en parts undladelse af at nedlægge påstand om sagomkostninger, jf. procesreglementets artikel 69, stk. 2, ikke er til hinder for, at Domstolen træffer afgørelse om sagsomkostningerne i medfør af sin skønsbeføjelse i samme artikels stk. 1.

— I *sag 118/77:* sagsøgte frifindes, og sagsøgerne dømmes til at afholde sagsomkostningerne.

— I *sag 119/77:*

a) forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig,

b) sagsøgte frifindes for erstatningspåstanden, og

c) for så vidt angår sagsomkostningerne — bortset fra omkostningerne i forbindelse med de udestående begæringer i henhold til procesreglementets artikel 91 — dømmes Rådet og Kommissionen til at afholde

deres egne omkostninger og til at afholde en del af sagsøgernes omkostninger, nemlig så stor en del, som afspejler det forhold, at sagsøgte (hvis Domstolen følger mit forslag) frifindes for erstatningspåstanden — jeg foreslår to tredjedele.

— I *sag 120/77:* forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig og Rådet og Kommissionen dømmes til at afholde sagsomkostningerne.

— I *sag 121/77:* forordning nr. 1778/77 kendes ugyldig og Rådet dømmes til at afholde sagsomkostningerne.

Jeg bør måske nævne, at de sagsomkostninger, der pålægges i sagerne 113/77, 119/77 og 121/77, også bør omfatte omkostningerne i forbindelse med begæringerne om foreløbige forholdsregler, idet afgørelsen herom blev udskudt til den endelige dom, og at sagsomkostningerne i sag 119/77 (ifølge kendelse afsagt af Domstolens præsident den 14. 10. 1977) også bør omfatte omkostningerne ved sagsøgernes intervention i begæringen om foreløbige forholdsregler i sag 113/77.

FEBMA skal, hvis Domstolen følger mit forslag til afgørelse, nødvendigvis betragtes som impliceret i, at Rådet og Kommissionen generelt set har tabt sagen, og FEBMA skal således dømmes til at afholde omkostningerne ved og omkostningerne forvoldt ved interventionen, dog ikke i sag 118/77, og med den undtagelse, at FEBMA i sag 119/77 i passende omfang eventuelt bør betragtes som impliceret i, at Rådet og Kommissionen frifindes for erstatningspåstanden. Dette vil — svarende til hvad jeg har foreslået for Rådets og Kommissionens vedkommende — indebære, at FEBMA i sag 119/77 fritages for at afholde en tredjedel af de omkostninger, der er forvoldt sagsøgerne som følge af interventionen.