3. Fælles handelspolitik — beskyttelse mod dumping — indførsel af endelig antidumpingtold — tilbagevirkende kraft — forbud — undtagelse — tilbagevirkende kraft for perioden med midlertidig antidumpingtold — ingen overgangsbestemmelser for indførsler i medfør af gamle kontrakter — princippet om beskyttelse af den berettigede forventning — tilsidesættelse — ingen

[Rådets forordning nr. 3017/79, artikel 11, 12 og 13, stk. 4, litra a)]

1. Fristen på et år i henhold til forordning (EØF) nr. 3017/79, artikel 7, stk. 9, til at gennemføre antidumpingprocedurer er vejledende, men ikke præceptiv. Dette fremgår såvel af bestemmelsens ordlyd som af selve antidumpingprocedurens karakter, hvis gennemførelse ikke kun afhænger af EF-institutionerne. Det følger dog af bestemmelsen, at proceduren ikke må forlænges ud over et rimeligt tidsrum, der afhænger af de særlige forhold i den konkrete sag.

2. I en situation, hvor det under undersøgelsen fremgår, at de virksomheder, der er blevet udvalgt som værende repræsentative på grund af deres eksport til fællesmarkedet ved fastlæggelsen af dumpingmargenen, kun sælger begrænsede mængder på hjemmemarkedet, hvorfor de dumpede produkters normalværdi ikke kan fastlægges på grundlag af den pris, der faktisk er betalt eller skal betales i normal omsætning, kan den beregnede værdi i henhold til artikel 2 B, stk. 3, litra b), i forordning (EØF) nr. 3017/79 anvendes.

3. Forbuddet mod at indføre antidumpingtold med tilbagevirkende kraft i henhold til artikel 13, stk. 4, litra a), i forordning (EØF) nr. 3017/79 er ikke absolut. Der er undtagelser hertil, især hvis den tilbagevirkende kraft ved forordningen om indførsel af endelig antidumpingtold gælder for perioden med midlertidig antidumpingtold, indført ved en tidligere forordning.

   Når en antidumpingprocedure er under gennemførelse, ved eller bør en fornuftig og velunderrettet erhvervsdrivende vide, at én antidumpingtold muligvis vil blive indført og kan således tage højde herfor ved indgåelsen af aftaler. Derfor tilsidesættes princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ikke, selv om der ved indførelsen af en antidumpingtold ikke fastsættes overgangsbestemmelser for transaktioner, der gennemføres i medfør af tidligere indgåede kontrakter.

RETSMØDERAPPORT
i sag 246/87 *

I — Faktiske omstændigheder og retsforhandlinger

1. Det fremgår af forelæggelseskendelsen, at sagsøgeren i hovedsagen løbende importerer bomuldsgarn henhørende under pos. 55.05 B II i Den Fælles Toldtarif med oprindelse i Tyrkiet. Efter at Hauptzollamt München-West, i forbindelse med indførslen af fire sendinger den 15., 20., 27. og

* Processprog: tysk.

28. april 1982, havde opkrævet endelig antidumpingtold på 12% af toldværdien, anlagde sagsøgeren sag ved Finanzgericht München til prøvelse af toldafgørelserne og gjorde her gældende, at Kommissionens forordning (EØF) nr. 3453/81 af 2. december 1981 — om indførelse af en midlertidig antidumpingtold på importen af visse typer garn af bomuld med oprindelse i Tyrkiet (EFT L 347, s. 19) — og Rådets forordning (EØF) nr. 789/82 af 2. april 1982 — om indførelse af en endelig antidumpingtold på importen af visse typer garn af bomuld, med oprindelse i Tyrkiet (EFT L 90, s. 1) — var ugyldige.

2. Til støtte for sit søgsmål fremførte sagsøgeren følgende fire anbringender:

a) Tilsidesættelse af artikle 7, stk. 9, andet punktum, i Rådets forordning (EØF) nr. 3017/79 af 20. december 1979 om beskyttelse mod dumpingimport eller subsidieret import fra lande, der ikke er medlemmer af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab; den såkaldte »grundforordning« (EFT L 339, s. 1). I henhold til bestemmelsen »indstilles« antidumpingproceduren »normalt inden for et år efter procedurens iværksættelse«. Sagsøgeren hævder, at der hengik 32 måneder fra procedurens indførelse den 3. august 1979 til den endelige antidumpingtold blev indført den 2. april 1982, hvorfor proceduren har varet næsten tre gange så længe som de tolv måneder, der er normalt i henhold til forordningen. Ifølge sagsøgeren burde årsagen hertil have fremgået af Kommissionens forordning (EØF) nr. 3453/81 og Rådets forordning (EØF) nr. 789/82.

b) De tre selskaber, der blev udvalgt med henblik på at fastsætte dumpingmargenen, er ikke repræsentative, hvilket ifølge sagsøgeren fremgår af, at Kommissionen måtte foretage særlige justeringer af selskabernes produktionsomkostninger.

c) Der forligger ikke en skade, som er en betingelse for at indføre antidumpingtold. Kommissionen har derfor anvendt antidumpingtold til uretmæssigt at beskytte konkurrencen i Fællesskabet.

d) Endelig gør sagsøgeren gældende, at forordning (EØF) nr. 789/82 er delvis ugyldig, for så vidt den ikke indeholder bestemmelse om, at de såkaldte »gamle kontrakter« er fuldt fritaget for antidumpingtold. På grund af de rembourser, der var åbnet i forbindelse med de gamle kontrakter, kunne sagsøgeren hverken ensidigt opsige kontrakterne på grund af »force majeure« eller »bristede forudsætninger«, eller nægte at modtage varen, eller vælte antidumpingtolden over på køberne, idet det ved videresalget ikke var tilladt efterfølgende at ændre salgskontrakterne; importøren kunne ikke tage højde for, at der ville blive indført en antidumpingtold 32 måneder efter, at antidumpingproceduren var iværksat.

3. Under henvisning til, at der består tvivl om gyldigheden af Kommissionens forordning (EØF) nr. 3453/81 og Rådets forordning (EØF) nr. 789/82, har Finanzgericht

München ved kendelse af 23. juli 1987 besluttet at udsætte sagen, indtil Domstolen i medfør af EØF-Traktatens artikel 177 har truffet præjudiciel afgørelse af følgende spørgsmål:

»Er Kommissionens forordning (EØF) nr. 3453/81 af 2. december 1981 om indførelse af en midlertidig antidumpingtold på importen af visse typer garn af bomuld med oprindelse i Tyrkiet (EFT L 347, s. 19) og Rådets forordning (EØF) nr. 789/82 af 2. april 1982 om indførelse af en endelig antidumpingtold på importen af visse typer garn af bomuld, med oprindelse i Tyrkiet (EFT L 90, s. 1) gyldige?«

4. Finanzgerichts kendelse blev registreret på Domstolens Justitskontor den 13. august 1987.

I medfør af artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for Domstolen er der indgivet skriftligt indlæg:

— den 13. november 1987 af Rådet for De Europæiske Fællesskaber ved Hans-Jürgen Lambers, direktør for Rådets Juridiske Tjeneste, og Erik Stein, juridisk konsulent sammesteds, som befuldmægtigede,

— den 16. november 1987 af Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved Peter Gilsdorf, juridisk konsulent ved Kommissionen, som befuldmægtiget, bistået af Reinhard Wagner, der er tysk dommer, men stillet til Kommissionens rådighed i forbindelse med et udvekslingsprogram for tjenestemænd,

— den 26. november 1987 af den græske regering ved Giannos Kranidiotis, der er særlig udpeget som befuldmægtiget for det græske Udenrigsministerium.

På grundlag af den refererende dommers rapport og efter at have hørt generaladvokaten har Domstolen besluttet at indlede den mundtlige forhandling uden forudgående bevisførelse. Domstolen har besluttet i medfør af procesreglementets artikel 95 at henvise sagen til Sjette Afdeling.

II — Skriftlige indlæg

1. Kommissionen og Rådet rejser indledningsvis spørgsmålet, hvorfor den forelæggende ret inddrager Kommissionens forordning om indførelse af en midlertidig antidumpingtold, idet indførslerne fandt sted på et tidspunkt, da Rådets forordning (EØF) nr. 789/82 om indførelse af en endelig antidumpingtold var gældende. Kommissionen har alene behandlet spørgsmålet om Rådets forordning (EØF) nr. 789/82's gyldighed og anført, at de retlige spørgsmål er de samme for de to forordninger og at Rådets forordning gentager betragtningerne fra Kommissionens forordning (EØF) nr. 3453/81. Under henvisning til artikel 20 i protokollen vedrørende statutten for Domstolen har også Rådet alene udtalt sig om forordning (EØF) nr. 789/82's gyldighed. Med hensyn til formaliteten har Kommissionen i øvrigt anført, at retskraften af Domstolens dom af 24. februar 1987 (Sag 312/84, Continentale Produkten, Sml. s. 841) ikke omfatter spørgsmålet om nævnte forordningers gyldighed, hvorfor det præjudicielle spørgsmål kan antages til realitetsbehandling.

Overskridelsen af fristen i grundforordningens artikel 7, stk. 9.

2. Såvel Kommissionen som Rådet har anført, at ordlyden af grundforordningens artikel 7, stk. 9, viser, især ordet »normalt«, at fristen på et år ikke er præceptiv, og at der kan gøres undtagelser herfra, når forholdene begrunder det. I nærværende sag er følgende forhold anført som begrundelse:

— de politiske begivenheder i Tyrkiet, der fandt sted på daværende tidspunkt, og som vanskeliggjorde undersøgelsen;

— de tyrkiske eksportører anmodede selv om en forlængelse af undersøgelsesperioden (jfr. den sjette betragtning i forordning (EØF) nr. 789/82);

— den devaluering, der fandt sted i Tyrkiet kort tid før iværksættelsen af undersøgelsesproceduren, dvs. sidst på året 1979, og som medførte, at det ikke var muligt at fastsætte værdien af den tyrkiske valuta med sikkerhed, hvilket tvang Kommissionens tjenestemænd til at opgive at rejse til Tyrkiet;

— manglende samarbejdsvilje fra de tyrkiske eksportørers side, hvilket medførte forsinkelser;

— de nødvendigvis tidkrævende forhandlinger med Sammenslutningen af Tyrkiske Tekstileksportører (TTEA) på grund af det store antal tyrkiske eksportører;

— endelig den tyrkiske anmodning til Kommissionen om at lade sidste kvartal i 1981 indgå i referenceperioden, der oprindelig kun omfattede perioden 1. januar til 30. september 1981.

3. Kommissionen mener nærmere bestemt, at artikel 7, stk. 9, i grundforordningen er en formforskrift, der ikke har nogen retsvirkning, medmindre den tilsidesættes af usaglige hensyn. Ifølge Kommissionen har Rådet endvidere taget procedurens varighed i betragtning, da det indførte den endelige antidumpingtold på 12%, i stedet for de mere byrdefulde 16%, fra den 1. januar 1982 i stedet for den 3. december 1981, der var ikrafttrædelsesdatoen for forordning (EØF) nr. 3453/81 om indførelse af midlertidig antidumpingtold.

4. Rådet finder vedrørende argumentet om den manglende begrundelse for procedurens varighed, at begrundelsen er tilstrækkelig, jfr. forordning (EØF) nr. 789/82's tredje og sjette betragtning om sagens faktiske omstændigheder.

5. Den Hellenske Republiks regering mener tilsvarende, at forordningernes begrundelse er tilstrækkelig, da den overholder de krav, som er opstillet i Domstolens praksis.

De udvalgte selskabers repræsentationsværdi

6. Kommissionen har anført, at når der findes et stort antal fabrikanter, er det nødvendigt at udvælge nogle repræsentaive selskaber, da det ellers ikke er muligt at beregne

den normale værdi. Rådets grundforordning (EØF) nr. 3017/79 foreskriver i øvrigt denne fremgangsmåde [artikel 2, stk. 3, litra b)]. Kommissionen udvalgte bl. a. de tre selskaber efter aftale med TTEA, fordi de omfattede dels offentlige virksomheder, dels private virksomheder samt befandt sig i Tyrkiets tre vigtigste produktionsområder.

7. Kommissionen har videre anført, at det er korrekt, at det viste sig, at de tre virksomheder kun solgte begrænsende mængder af bomuldsgarn på hjemmemarkedet og man ikke kunne anvende dem ved fastsættelsen af den pris, der faktisk er betalt eller skal betales i normal handel i Tyrkiet, jfr. grundfordningens artikel 12, stk. 3, litra a). Men en ny udvælgelse af andre virksomheder, hvormed der skulle føres fornyede forhandlinger med TTEA, ville have medført endnu mere betragtelige forsinkelser. Derfor beregnede Kommissionen den normale værdi efter fremgangsmåden i grundforordningens artikel 2, stk. 3, litra b), ii) (den beregnede værdi).

8. I henhold til Kommissionen kan et klagepunkt over, at denne beregningsmåde er anvendt, kun tages til følge, hvis det medfører, at Kommissionen fastlægger en højere pris end den, der faktisk er betalt eller skal betales i normal handel. I denne sag var den fastlagte pris imidlertid lavere.

9. Ifølge Kommissionen var bruttopriserne på bomuld på daværende tidspunkt kontrolleret af den tyrkiske regering, således at råvareomkostningerne ikke udviste nævneværdige forskelle. Da bruttoomkostningerne til bomuld udgjorde en andel på mindst 60% af de samlede omkostninger, kunne omkostningerne allerede derfor ikke variere meget. Den bruttopris, som sagsøgeren måtte betale sine tyrkiske leverandører, hvilken er oplyst af sagsøgeren i forbindelse med sag 312/84, var i øvrigt 8,5% højere end den pris, som Kommissionen registrerede under den undersøgelse, den gennemførte i Tyrkiet. De højere råvarepriser begrænsede således yderligere margenen for omkostningsforskelle.

10. Med hensyn til de øvrige omkostninger mener Kommissionen, at i det mindste for halvdelens vedkommende er de stort set identiske for alle producenter (omkostninger til produktionsapparat og energi etc.). For så vidt angår lønomkostningerne kan de maksimalt svinge inden for en margen på 20%. Inden for denne margen udlignes mindre produktionsenheders eventuelle fordele i almindelighed af de tekniske fremskridt, som større produktionsenheder drager fordel af. Endvidere råder de overvejende eksportvirksomheder over betragtelige fordele i forhold til virksomheder, som overvejende producerer til hjemmemarkedet. Regeringen havde nemlig givet eksportvirksomhederne særlige lempelser i form af eksportkreditter, hvorved de kunne sænke deres almindelige omkostningsniveau.

11. Hvis Kommissionen i sin beregning af den normale værdi i henhold til grundforordningens artikel 2, stk. 3, litra b), ii), har foretaget nogle »justeringer«, indebærer dette ikke, i modsætning til hvad sagsøgeren hævder, at man kan slutte, at de udvalgte selskaber ikke er repræsentative. Sådanne justeringer er udtrykkelig omfattet af grundforordningens artikel 2 og er næsten

altid nødvendige ved beregningen af den normale værdi.

12. Rådet mener, at justeringer, der ikke vedrører virksomhedernes repræsentativitet, er påkrævet for alle eller i det mindste næsten alle eksportvirksomhederne og henviser i den forbindelse til betragtning 9 og 10 i forordning (EØF) nr. 789/82. Desuden henviser Rådet til grundforordningens artikel 7, stk. 7, litra b), der udtrykkeligt bestemmer, at — hvis de nødvendige oplysninger ikke meddeles inden for en rimelig frist eller der lægges væsentlige hindringer i vejen for undersøgelsen — kan der træffes afgørelser på grundlag af de tilgængelige oplysninger. På daværende tidspunkt besad Kommissionen oplysninger om omkostningerne og anvendte disse korrekt ved fastlæggelsen af den normale værdi. Ifølge Rådet kan denne beslutning under ingen omstændigheder betragtes som en »klar faktisk vildfarelse«. Rådet har herved henvist til Domstolens dom af 7. maj 1987 (sag 258/84, Nippon Seiko KK, Sml. s. 1923, præmis 26).

13. Den Hellenske Republiks regering har tilsluttet sig ovennævnte argumentation og tilføjet, at Kommissionen også iværksatte en supplerende undersøgelse i Tyrkiet for udførslerne i sidste kvartal af 1981. Regeringen bemærker endvidere, at EØF-grundforordningens artikel 7 bestemmer, at de berørte parter kan få kendskab til de oplysninger, som er fremkommet ved undersøgelsen, og de betragtninger, de har givet anledning til [stk. 4, litra a) og b)], samt at parterne kan fremsætte deres bemærkninger over for Kommissionen og blive hørt [stk. 4, litra c), iii), og stk. 5 i grundforordningen]. Heraf følger, at hvis sagsøgeren virkelig mente, at have indvendinger over for de tre eksportvirksomheders repræsentativitet, burde sagsøgeren ærligt og oprigtigt have fremført dem under undersøgelsesproceduren, og ikke efter at antidumpingtolden var indført.

Skadesbetingelsen

14. Med hensyn til skadesbetingelsen har Kommissionen henvist til betragtningerne 14 ff. i Rådets forordning (EØF) nr. 789/82, hvor der gives en detaljeret gennemgang af de skadelige virkninger for den europæiske industri. Kommissionen anfører, at antidumpingtolden svarer til den mindste registrerede dumpingmargen og den herved fremkomne beskyttelsesvirkning er altså begrænset mest muligt. Derfor er der ikke tale om nogen retsstridig beskyttelse af Fællesskabets produktion, men derimod kun om en ubetydelig beskyttelse.

15. Rådet har også henvist til betragtningerne 14-16, og redegjort for tre skadevirkende faktorer: mængderne af importeret bomuldsgarn til Fællesskabet var øget, tyrkisk bomuldsgarns markedsandel var også øget og priserne var faldet. Som angivet i forordningens betragtninger 17 og 18 var virkningerne på Fællesskabets produktion betragtelige. For så vidt angår det argument, som sagsøgeren har fremført for Finanzgericht München om, at Fællesskabets producenter ikke havde kunnet undgå tab, selv om de tyrkiske producenter havde udbudt deres produkter til en 12% højere pris, da de tyrkiske priser selv efter en sådan prisforhøjelse stadig ville have været lavere end priserne for Fælleskabets produkter, har Rådet understreget forvekslingen mellem »tab«

i almindelighed og »skade« i antidumpingbestemmelsernes forstand. Ifølge Rådet er det ikke forbudt at udligne det tab, som dumpingmargenen har medført, ved at pålægge en antidumpingtold.

16. For Den Hellenske Republiks regering drejer det sig på dette punkt om et bevisproblem. Dette bevis (nedsatte normalpriser og lavere rentabilitet, samt jobnedskæringer) fremgår af betragtningerne til de to forordninger. Hvis sagsøgeren i øvrigt havde villet rette indvendinger mod konstateringen om, at der forelå en skade, havde sagsøgeren kunnet udnytte af de muligheder, der var til rådighed, dels under undersøgelsesproceduren i henhold til grundforordningens artikel 7, stk. 4, litra c), iii), dels efterfølgende i henhold til artikel 14 om fornyet undersøgelse.

Den tilbagevirkende kraft for de gamle kontrakter

17. Kommissionen har anført, at sagsøgerens argument kunne tillægges en vis vægt, hvis forordning (EØF) nr. 789/82 indebar en tilsidesættelse af princippet om den berettigede forventning i grundforordningen [artikel 13, stk. 4, litra a)]. Importørerne kan imidlertid ikke påberåbe sig en berettiget forventning, da de var blevet underrettet om iværksættelsen af antidumpingproceduren ved en meddelelse herom i *De Europæiske Fællesskabers Tidende* og måtte være klar over, at undersøgelsen stadig var i gang, idet dens afslutning ikke som krævet var blevet offentliggjort. Importørerne burde derfor, selv om proceduren var langtrukken, have indsat en bestemmelse i deres almindelige salgsbetingelser, der tog højde for virkningerne af en eventuel antidumpingtold. Der blev ikke fastsat antidumpingtold for december 1981, hvoraf fremgår, at den berettigede forventning var taget i betragtning, idet at de berørte virksomheder herved kunne tilpasse sig situationen.

18. Rådet bemærker, at det er korrekt, at tilbagevirkende kraft udtrykkelig er udelukket ved grundforordningens artikel 13, stk. 4, litra a), bortset fra de særlige tilfælde i litra b). Da Kommissonens forordning (EØF) nr. 3453/81 imidlertid trådte i kraft den 3. december 1981, kunne der ved Rådets forordning pålægges antidumpingtold på alle indførsler deklareret efter denne dato. Artikel 2 i Rådets forordning (EØF) nr. 789/82 har dog ud fra et rimelighedssynspunkt fritaget alle varer, der er indført mellem den 3. og den 31. december 1981 for antidumpingtold. Denne undtagelse blev indført for at lette tilpasningen for de erhvervsdrivende (betragtning 25). Ifølge Rådet burde sagsøgeren, i lighed med enhver anden importør af bomuld med oprindelse i Tyrkiet, have været bekendt med antidumpingundersøgelsen. En importør bør opføre sig som en »fornuftig og velunderrettet erhvervsdrivende« og følge med i udviklingen inden for den branche, hvori han driver virksomhed, og eventuelt indhente sagkyndig bistand. Efter Rådets mening ville en almindelig undtagelse for de gamle kontrakter stride mod antidumpingtoldens formål, da en sådan undtagelse ikke ville give Fællesskabets produktion nogen beskyttelse.

19. Den græske regering har i det væsentlige tilsluttet sig de ovennævnte bemærkninger og tilføjet, at antidumpingtiltagene kunne forudses, da antidumpingproceduren var behørigt offentliggjort (sidste betragtning til forordning (EØF) nr. 789/82). Regeringen finder, at Rådets beslutning i

nærværende sag er meget lempelig, da Rådet i henhold til grundforordningens artikel 13, stk. 4, litra b), i), havde kunnet give beslutningen tilbagevirkende kraft.

20. Under henvisning til ovenstående foreslår Kommissionen, Rådet og Den Hellenske Republiks regering at besvare det stillede spørgsmål således, at de omhandlede forordninger må anses for som gyldige.

C. N. Kakouris
Refererende dommer