FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT V. TRSTENJAK

fremsat den 2. oktober 2008 [1]

Indhold

I — Indledning . . . . . I - 7057

II — Retsforskrifter . . . . . I - 7057

III — De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne . . . . . I - 7061

A — Sagens baggrund . . . . . I - 7061

B — Retsforhandlingerne ved Retten og den appellerede dom . . . . . I - 7062

C — Retsforhandlingerne ved Domstolen og parternes påstande . . . . . I - 7063

D — Ophævelse af den anfægtede forordning med delvis tilbagevirkende kraft . . . I - 7063

IV — Indledende bemærkninger . . . . . I - 7064

A — Rettens prøvelse af den anfægtede forordning . . . . . I - 7064

B — Domstolens prøvelse af den appellerede dom . . . . . I - 7065

V — Appelsagens formalitet . . . . . I - 7066

A — Parternes argumenter . . . . . I - 7066

B — Retlig vurdering . . . . . I - 7066

VI — Det første appelanbringende . . . . . I - 7068

A — Den appellerede dom . . . . . I - 7068

B — Parternes argumenter . . . . . I - 7068

C — Retlig vurdering . . . . . I - 7070

D — Resultat . . . . . I - 7073

1 — Originalsprog: tysk.

VII — Det andet appelanbringende . . . . . I - 7073

A — Det andet appelanbringendes første led . . . . . I - 7074

1. Den appellerede dom . . . . . I - 7074

2. Parternes argumenter . . . . . I - 7074

3. Retlig vurdering . . . . . I - 7077

4. Resultat . . . . . I - 7079

B — Det andet appelanbringendes andet led . . . . . I - 7080

1. Den appellerede dom . . . . . I - 7080

2. Parternes argumenter . . . . . I - 7080

3. Retlig vurdering . . . . . I - 7082

4. Resultat . . . . . I - 7084

VIII — Det tredje appelanbringende . . . . . I - 7084

A — Den appellerede dom . . . . . I - 7084

B — Parternes argumenter . . . . . I - 7085

C — Retlig vurdering . . . . . I - 7086

1. De omhandlede royalties' virkning for årsagsforbindelsen . . . . . I - 7087

2. Vurdering af skaden . . . . . I - 7089

D — Resultat . . . . . I - 7092

IX — Resultatet af den retlige vurdering . . . . . I - 7092

X — Sagens omkostninger . . . . . I - 7092

XI — Forslag til afgørelse . . . . . I - 7093

I — Indledning

1. De Europæiske Fællesskabers Domstol (herefter »Domstolen«) skal i den foreliggende sag tage stilling til en appel iværksat af det indiske selskab Moser Baer India Ltd til prøvelse af en dom afsagt den 4. oktober 2006 af Retten i Første Instans (herefter »Retten«) i sag T-300/03, Moser BAER India mod Rådet [2] (herefter »den appellerede dom«).

2. Appellanten, der var sagsøger i første instans (herefter »appellanten«), har nedlagt påstand om, at den appellerede dom ophæves, for så vidt som Retten forkastede selskabets påstand om annullation af Rådets forordning (EF) nr. 960/2003 af 2. juni 2003 om indførelse af en endelig udligningstold på importen af compactdiske til indspilning med oprindelse i Indien [3] (herefter »den anfægtede forordning«).

II — Retsforskrifter

3. Den anfægtede forordning er vedtaget med hjemmel i Rådets forordning (EF) nr. 2026/97 af 6. oktober 1997 om beskyttelse mod subsidieret indførsel fra lande, der ikke er medlemmer af Det Europæiske Fællesskab [4] (herefter »grundforordningen« [5]).

4. Grundforordningens artikel 5 bestemmer:

»Beregning af det udligningsberettigede subsidiebeløb

Med henblik på denne forordning beregnes det udligningsberettigede subsidiebeløb udtrykt ved den fordel, som det konstateres, at modtageren har opnået i undersøgelsesperioden vedrørende subsidier. […]«

5. Grundforordningens artikel 7, stk. 3, der indeholder generelle bestemmelser for beregningen, foreskriver:

»Kan ydelsen af subsidier knyttes til erhvervelse af eller fremtidig erhvervelse af anlægs-

2 — Dom af 4.10.2006, Sml. II, s. 3911.
3 — EUT L 138, s. 1.
4 — EFT L 288, s. 1.
5 — Udligningstold over for subsidieret indførsel indføres i form af forordninger. Eftersom retsgrundlaget for udligningstoldens indførelse også er en forordning, kaldes den forordning, der udgør retsgrundlaget og den retlige ramme for vedtagelsen af den pågældende antisubsidieforordning, for grundforordningen.

aktiver, beregnes det udligningsberettigede subsidiebeløb ved at fordele beløbet over en periode, der afspejler den normale afskrivningsperiode for sådanne aktiver inden for den pågældende erhvervsgren.«

6. Grundforordningens artikel 8 foreskriver:

»Konstatering af skade

[…]

2. En konstatering af, om der foreligger skade, baseres på positivt bevismateriale og indebærer en objektiv undersøgelse både af:

a) omfanget af den subsidierede indførsel og dennes indvirkning på prisen på samme vare på markedet i Fællesskabet, og

b) denne indførsels virkninger for den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet.

3. Med hensyn til omfanget af den subsidierede indførsel fastslås det, om der har været tale om betydelig stigning i indførslen enten absolut eller i forhold til produktion eller forbrug i Fællesskabet. Hvad angår den subsidierede indførsels virkning på priserne tages det i betragtning, om de subsidierede varer udbydes til en væsentligt lavere pris end prisen på samme vare fremstillet af erhvervsgrenen i Fællesskabet, eller om priserne som følge af en sådan indførsel er blevet trykket betydeligt, eller om prisstigninger, som ellers ville være indtruffet, i væsentlig grad hindres. Hverken en enkelt eller flere af disse faktorer er nødvendigvis udslagsgivende for afgørelsen.

[…]

5. Undersøgelsen af virkningerne af den subsidierede indførsel for den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet skal omfatte en

vurdering af alle relevante økonomiske faktorer og forhold, der har indflydelse på erhvervsgrenens situation, herunder: at en erhvervsgren er inde i en periode, hvor den søger at overvinde virkningerne af tidligere subsidiering eller dumping; størrelsen af de udligningsberettigede subsidier, den faktiske og mulige nedgang i salg, fortjeneste, produktion, markedsandel, produktivitet, forrentning af investeret kapital, kapacitetsudnyttelse; faktorer, der påvirker priserne i Fællesskabet; faktisk og mulig negativ indvirkning på likviditet, lagerbeholdninger, beskæftigelse, lønninger, vækst og mulighederne for at tilvejebringe kapital eller foretage investeringer, og hvad angår landbrug, om der har været tale om en øget byrde for statsstøttede programmer. Denne opregning er ikke udtømmende, og hverken en eller flere af disse faktorer er nødvendigvis udslagsgivende for afgørelsen.

6. Det skal på grundlag af alle de relevante beviser, der er fremlagt i forbindelse med stk. 2, påvises, at den subsidierede indførsel forvolder skade som defineret i denne forordning. Dette indebærer specielt en påvisning af, at de mængder og/eller priser, der er fastlagt i henhold til stk. 3, er ansvarlige for de virkninger for en erhvervsgren i Fællesskabet, som er omhandlet i stk. 5, og at disse virkninger er så alvorlige, at de kan betegnes som væsentlig skade.

7. Der foretages også en undersøgelse af andre kendte faktorer end den subsidierede indførsel, som samtidig skader den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet, for at sikre, at skade, der forvoldes af sådanne andre faktorer, ikke tilskrives den subsidierede indførsel i henhold til stk. 6. Faktorer, der kan tages hensyn til i den forbindelse, indbefatter mængde og priser for så vidt angår varer, som ikke indføres til subsidierede priser, nedgang i efterspørgslen eller ændringer i forbrugsmønstret, restriktiv handelspraksis og konkurrence mellem producenter i tredjelande og producenter i Fællesskabet, den teknologiske udvikling samt EF-erhvervsgrenens eksportresultater og produktivitet. […]«

7. I henhold til grundforordningens artikel 15, stk. 1, tredje punktum, må udligningstolden ikke være højere end det fastlagte udligningsberettigede subsidiebeløb, og den bør være lavere, hvis en sådan lavere told er tilstrækkelig til at afhjælpe den skade, der er påført den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet.

8. Grundforordningens artikel 28 bestemmer:

»Manglende samarbejde

1. I tilfælde, hvor en af de berørte parter nægter at give adgang til nødvendige oplysninger eller undlader at meddele dem inden

for de frister, der er fastsat i denne forordning, eller lægger væsentlige hindringer i vejen for undersøgelsen, kan der træffes foreløbige eller endelige afgørelser, positive eller negative, på grundlag af de foreliggende faktiske oplysninger.

Konstateres det, at en berørt part har meddelt urigtige eller vildledende oplysninger, ses der bort fra disse oplysninger, og der kan gøres brug af de foreliggende faktiske oplysninger.

Berørte parter bør gøres bekendt med følgerne af manglende samarbejde.

[…]

3. Selv om de oplysninger, som en berørt part indgiver, ikke er fyldestgørende i enhver henseende, bør der ikke ses bort fra dem, forudsat at eventuelle mangler ikke giver anledning til urimelige vanskeligheder i arbejdet med at nå til rimeligt nøjagtige resultater, at oplysningerne indgives på korrekt vis og rettidigt, at de kan efterprøves, og den pågældende part har handlet efter bedste evne.

4. Hvis beviser eller oplysninger ikke godtages, skal den part, der indgiver dem, omgående underrettes om årsagerne hertil, og den pågældende skal indrømmes lejlighed til at afgive yderligere forklaringer inden for den fastsatte frist. Anses forklaringerne ikke for tilfredsstillende, skal årsagerne til afvisningen af sådanne beviser eller oplysninger meddeles i offentliggjorte undersøgelsesresultater.

5. Hvis afgørelser, herunder vedrørende det udligningsberettigede subsidiebeløb, træffes på grundlag af stk. 1, herunder de oplysninger, der er meddelt i klagen, skal disse, hvor dette er praktisk muligt og under behørig hensyntagen til de tidsfrister, der er fastsat for undersøgelsen, kontrolleres på grundlag af oplysninger fra andre tilgængelige uafhængige kilder, såsom offentliggjorte prislister, officielle importstatistikker og toldindberetninger, og på grundlag af oplysninger, der er indhentet fra andre berørte parter som led i undersøgelsen.

6. Er en berørt part ikke rede til at samarbejde i fornødent omfang, således at relevante oplysninger holdes tilbage, kan en sådan situation føre til et resultat, som er mindre gunstigt for denne part, end hvis den pågældende havde udvist samarbejdsvilje.«

III — De faktiske omstændigheder og retsforhandlingerne

A — *Sagens baggrund*

9. Appellanten er et indisk selskab, der fremstiller forskellige former for lagringsmedier og især compactdiske til indspilning (herefter »CD-R'er«).

10. Den 17. maj 2002 indledte Kommissionen på foranledning af en klage indgivet af producentsammenslutningen CECMA (Committee of European CD-R Manufacturers, herefter »CECMA«) en undersøgelse af importen af CD-R'er med oprindelse i Indien [6]. Rådet vedtog den anfægtede forordning på grundlag af Kommissionens forslag af 20. maj 2003. I den anfægtede forordning indførte Rådet en endelig udligningstold på 7,3% på importen af CD-R'er fra Indien.

11. Rådet fastslog i den anfægtede forordning, at appellanten havde modtaget subsidier i form af fritagelse for importafgift på visse investeringsgoder (herefter »de subsidierede aktiver«) [7].

12. Rådet beregnede i første omgang den opnåede fordel ud fra en afskrivningsperiode på seks år [8]. Begrundelsen var, at de subsidierede aktiver var forme til fremstilling af CD-R'er og ikke maskiner til fremstilling heraf. Appellantens indvending om, at aktiverne ifølge virksomhedens regnskaber skal klassificeres som maskiner, og at der derfor skal tages udgangspunkt i en afskrivningsperiode på 13 år, blev tilbagevist af Rådet, fordi appellanten havde indgivet modstridende oplysninger om afskrivningsperioden for de pågældende aktiver i sine regnskabs- og skatteopgørelser [9].

13. Ved vurderingen af, om fællesskabsindustrien havde lidt skade, tog Rådet navnlig i betragtning, at importen af CD-R'er fra Indien til Fællesskabet var steget mellem år 2000 og undersøgelsesperioden (fra den 1.4.2001 til den 31.3.2002), og at salgspriserne på CD-R'er i Fællesskabet i samme periode var faldet med 59% og derved i gennemsnit underbød EF-erhvervsgrenens salgspriser (som var tabsgivende) med ca. 17,7% i undersøgelsesperioden. Rådet sammenlignede i den forbindelse de oplysninger, der var baseret på data fra Eurostat, med de oplysninger, appellanten selv havde fremlagt, og konkluderede, at resultaterne stemte overens [10]. Med hensyn

6 — EFT 2002 C 116, s. 4.

7 — Betragtning 38-47 til den anfægtede forordning.

8 — Denne periode nedsatte Rådet dog til fire år og to måneder, jf. betragtning 43-45 til den anfægtede forordning.

9 — Jf. betragtning 39-41 til den anfægtede forordning.

10 — Jf. betragtning 58-64 til den anfægtede forordning.

til lagerbeholdninger fastslog Rådet, at der var sket en negativ udvikling i referenceperioden (fra den 1.1.1998 til udgangen af undersøgelsesperioden) [11].

14. Hvad årsagssammenhængen angår kom Rådet bl.a. ind på appellantens argument om, at en patentindehaver havde begrænset konkurrencen ved at afkræve producenter af CD-R'er for høje royalties. Rådet afviste dog, at dette havde haft betydning for skaden, ikke mindst fordi de pågældende royalties både var blevet betalt af appellanten og producenterne i EF-erhvervsgrenen, og det var sket, før den skade, Rådet konstaterede, indtraf. De royalties, der skulle betales, var derfor ikke årsag til denne skade [12].

B — *Retsforhandlingerne ved Retten og den appellerede dom*

15. Appellanten anlagde sag til prøvelse af den anfægtede forordning. Kommissionen og CECMA fik tilladelse til at indtræde i sagen til støtte for Rådets påstande.

16. Appellanten påberåbte sig som klagepunkter i stævningen bl.a. [13]

— de subsidierede aktivers klassificering som forme og den omstændighed, at alle de subsidierede aktiver blev klassificeret som forme (det andet anbringendes andet led)

— fejlagtig konstatering af de faktiske omstændigheder, som lå til grund for fastlæggelsen af den skade, fællesskabsindustrien havde lidt, navnlig med hensyn til prisudvikling og lagerbeholdninger (det tredje anbringende)

— tilsidesættelse af grundforordningens artikel 8, stk. 6 og 7, for så vidt angår undersøgelsen af virkningerne af de påståede konkurrencebegrænsende royalties, som blev betalt til en indehaver af patenter på CD-R'er (det femte anbringende).

17. Retten forkastede i den appellerede dom i det hele appellantens påstand om annullation af den anfægtede forordning og pålagde

11 — Jf. for så vidt angår lagerbeholdninger betragtning 80-89 til den anfægtede forordning.

12 — Jf. betragtning 134 og 135 til den anfægtede forordning.

13 — Her er kun nævnt de klagepunkter, der er relevante for appellen.

selskabet at bære sine egne omkostninger og at betale sagsøgtes omkostninger.

C — *Retsforhandlingerne ved Domstolen og parternes påstande*

18. Appellanten har iværksat den foreliggende appel ved appelskrift af 22. december 2006, registreret på Domstolens Justitskontor den 28. december 2006, og nedlagt følgende påstande:

— Den appellerede dom ophæves.

— Der gives appellanten medhold i de påstande, der var nedlagt i første instans, dvs. at den anfægtede forordning annulleres, for så vidt som den finder anvendelse på appellanten.

— Rådet tilpligtes at betale appellantens omkostninger i appelsagen og førsteinstanssagen.

19. Rådet og Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Appellen forkastes.

— Appellanten tilpligtes at betale omkostningerne i begge instanser.

20. Appellanten, Rådet og Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg. Appellanten, Rådet og Kommissionen deltog i retsmødet den 10. juli 2008.

D — *Ophævelse af den anfægtede forordning med delvis tilbagevirkende kraft*

21. Den anfægtede forordning blev med virkning fra den 5. november 2006 ophævet ved Rådets forordning (EF) nr. 1293/2007 af 30. oktober 2007 om ophævelse af den antidumpingtold, der indførtes ved forordning (EF) nr. 1050/2002 på importen af compactdiske til indspilning med oprindelse i Taiwan og om godtgørelse heraf eller fritagelse herfor og om ophævelse af den udligningstold, der indførtes ved forordning (EF) nr. 960/2003, på importen af compactdiske til indspilning med oprindelse i Indien, om godtgørelse heraf eller

fritagelse herfor og om afslutning af de pågældende procedurer [14] (herefter »ophævelsesforordningen«). Den anfægtede forordnings gyldighed fra dennes ikrafttræden og indtil den 5. november 2006 berøres imidlertid ikke af ophævelsesforordningen.

IV — Indledende bemærkninger

22. Ved den anfægtede forordning blev der i henhold til grundforordningen indført udligningstold over for subsidieret indførsel. Før jeg ser på, om de forskellige appelanbringender kan realitetsbehandles, og om de kan tages til følge, vil jeg kort gøre rede for, hvilken opgave Retten har i forbindelse med en sag om annullation af en sådan forordning (A), og derefter i korthed forklare, i hvilken udstrækning en dom afsagt af Retten kan efterprøves af Domstolen i forbindelse med en appelsag (B).

A — *Rettens prøvelse af den anfægtede forordning*

23. Den anfægtede forordning indførte en handelsmæssig beskyttelsesforanstaltning mod den subsidierede indførsel. Fællesskabsinstitutionerne har efter fast retspraksis en vid skønsbeføjelse på dette område, fordi det er en kompliceret opgave at fremskaffe, bedømme og afveje de økonomiske oplysninger, der er nødvendige for at træffe handelsmæssige beskyttelsesforanstaltninger [15]. Det påhviler derfor de berørte parter at fremføre de faktiske omstændigheder, der taler til deres fordel, under den administrative procedure [16].

24. En forordning, der fastsætter udligningstold over for subsidieret indførsel, kan ganske vist i henhold til artikel 230 EF efterprøves af Retten som led i et annullationssøgsmål. Herved skal det dog tages i betragtning, at mulighederne for at foretage en retslig prøvelse af den skønsbeføjelse, som fællesskabsinstitutionerne indrømmes i grundforordningen, er begrænsede [17]. Rettens prøvelse er på dette område begrænset til en kontrol af, at de relevante formforskrifter er overholdt, at de faktiske omstændigheder, på grundlag af hvilke den anfægtede forordning er udstedt, er materielt rigtige, og at der ikke er foretaget en

14 — EFT L 288, s. 17.

15 — Dom af 28.2.2008, sag C-398/05, AGST Draht- und Biegetechnik, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 33, og af 27.9.2007, sag C-351/04, Ikea Wholesale, Sml. I, s. 7723, præmis 40. Henvisningerne til retspraksis og til retslitteraturen i denne og efterfølgende fodnoter vedrører i en vis udstrækning ikke bare subsidiesager, men også dumpingsager. Den pågældende retspraksis og retslitteratur kan dog overføres tilsvarende på subsidier. Der gøres i det følgende ikke opmærksom på, at disse henvisninger finder tilsvarende anvendelse.

16 — Jf. grundforordningens artikel 28.

17 — Dom af 14.3.1990, sag C-156/87, Gestetner Holdings mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 781, præmis 63, af 29.1.1998, sag T-97/95, Sinochem mod Rådet, Sml. II, s. 85, præmis 51, af 18.9.1996, sag T-155/94, Climax Paper mod Rådet, Sml. II, s. 873, præmis 98, og af 17.12.1997, sag T-121/95, EFMA mod Rådet, Sml. II, s. 2391, præmis 64, AGST Draht- und Biegetechnik-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 34, og Ikea Wholesale-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 41; W. Müller, N. Khan, H.-A. Neumann, *EC Anti-Dumping Law*, John Wiley & Sons, 1998, punkt 26.2; K. Düker, *Rechtsschutz gegen Antidumpingmaßnahmen der Europäischen Gemeinschaft*, Tectum, 2007, s. 193.

åbenbar urigtig vurdering af de nævnte faktiske omstændigheder og ikke foreligger magtfordrejning [18]. Eftersom de berørte parter har pligt til at gøre rede for de faktiske omstændigheder, der taler til deres fordel, under den administrative procedure, indskrænker Rettens prøvelse sig desuden til de omstændigheder, som fællesskabsinstitutionerne var bekendt med, da de vedtog den anfægtede foranstaltning, eller som de burde have skaffet sig oplysninger om [19].

25. Det skal også understreges, at det ikke tilkommer Retten at gennemføre en ny administrativ procedure. Hvis sagsøgeren mener, at fællesskabsinstitutionerne ikke har vurderet de faktiske omstændigheder korrekt, er det derfor ham, der skal bevise det. Sagsøgeren skal altså fremføre elementer, der kan underbygge anbringendet om, at de faktiske omstændigheder, som fællesskabsinstitutionerne har lagt til grund, er urigtige. Det er ikke nok at bestride de faktiske omstændigheder [20].

B — *Domstolens prøvelse af den appellerede dom*

26. Formålet med en appel til Domstolen er at efterprøve, om den dom, som Retten har afsagt, er behæftet med retlige fejl [21]. Det er således ikke umiddelbart muligt at appellere dommen, fordi den forordning, der blev anfægtet ved Retten, angiveligt er behæftet med fejl. Det følger heraf, at det i princippet ikke er tilladt at gentage de anbringender, der allerede er blevet fremført for Retten, i appelskriftet uden at komme nærmere ind på Rettens dom [22]. Det skal tværtimod angives præcist i appelskriftet, hvilket element i Rettens dom der anfægtes, og hvilke retlige argumenter der særligt støtter denne påstand [23].

27. Det er ikke muligt at bedømme de faktiske omstændigheder endnu en gang, idet appel er begrænset til retsspørgsmål [24]. Med hensyn til de faktiske omstændigheder, Retten har fastlagt, kan det derfor kun gøres gældende i appelskriftet, at der ved fastlæggelsen af faktum er begået rettergangsfejl. Appellanten kan kun bestride Rettens vurdering af beviserne ved at gøre gældende, at Retten har gengivet disse beviser forkert som led i sin bevisvurdering [25].

18 — Rettens dom af 28.10.2004, sag T-35/01, Shanghai Teraoka Electronic mod Rådet, Sml. II, s. 3663, præmis 48 og 49, AGST Draht- und Biegetechnik-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 34, og Ikea Wholesale-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 41; W. Müller, N. Khan, H.-A. Neumann, nævnt ovenfor i fodnote 17, punkt 26.2.

19 — Dom af 21.2.1984, forenede sager 239/82 og 275/82, Allied Corporation m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1005, præmis 21 ff.; K. Düker, nævnt ovenfor i fodnote 17, s. 197.

20 — K. Düker, nævnt ovenfor i fodnote 17, s. 196 ff.

21 — Artikel 225 EF og artikel 58, stk. 1, i Domstolens statut.

22 — Dom af 7.1.2004, forenede sager C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 123, præmis 51, af 4.7.2000, sag C-352/98 P, Bergaderm og Goupil mod Kommissionen, Sml. I, s. 5291, præmis 35, og af 3.3.2005, sag C-499/03 P, Biegi Nahrungsmittel og Commonfood mod Kommissionen, Sml. I, s. 1751, præmis 38. Jf. endvidere K. Lenaerts, D. Arts, *Procedural Law of the European Union*, 2. oplag, Sweet & Maxwell, 2008, punkt 7-107 og 16-016.

23 — Artikel 225 EF og artikel 112, stk. 1, litra c), i Domstolens procesreglement; jf. bl.a. dommen i sagen Bergaderm og Goupil mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 22, præmis 34, og dom af 8.1.2002, sag C-248/99 P, Frankrig mod Monsanto og Kommission, Sml. I, s. 1, præmis 69.

24 — Kendelse af 20.3.1991, sag C-115/90 P, Turner mod Kommissionen, Sml. I, s. 1423, præmis 13 og 14, samt dom af 1.10.1991, sag C-283/90 P, Vidrányi mod Kommissionen, Sml. I, s. 4339, præmis 11-13, og af 23.11.2000, sag C-1/98 P, British Steel mod Kommissionen, Sml. I, s. 10349, præmis 53; K. Lenaerts, D. Arts, nævnt ovenfor i fodnote 22, punkt 16-016.

25 — Dom af 10.7.2003, sag C-472/00 P, Kommissionen mod Fresh Marine, Sml. I, s. 7541, præmis 45, og af 2.3.1994, sag C-53/92 P, Hilti mod Kommissionen, Sml. I, s. 667, præmis 43; H.-W. Rengeling, A. Middecke, M. Gellermann, *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, 2. oplag, C.H. Beck, 2003, afsnit 28, punkt 28.

28. Hertil kommer, at Domstolens retslige prøvelse i princippet er begrænset til de anbringender, der blev fremført under retsforhandlingerne ved Retten. Det er ikke tilladt at fremføre anbringender, der kunne have været fremført under retsforhandlingerne ved Retten, men som ikke blev det, under appelsagen [26].

V — Appelsagens formalitet

29. Rådet har gjort gældende, at appelsagen bør afvises i sin helhed på grund af manglende søgsmålsinteresse. Det anbringende vil jeg se på i det følgende. De øvrige formalitetsanbringender, hvorefter visse appelanbringender og klagepunkter ikke kan antages til realitetsbehandling, vil jeg se på i forbindelse med den retlige vurdering af de enkelte appelanbringender og klagepunkter.

A — *Parternes argumenter*

30. *Rådet* har anført, at appellen bør afvises, fordi den anfægtede forordning blev ophævet ved ophævelsesforordningen. Det er kun muligt at behandle et annullationssøgsmål, hvis en person har retlig interesse i, at en retsakt ophæves. Oprindeligt havde appellanten havde ganske vist interesse i, at den anfægtede forordning blev ophævet, fordi der blev opkrævet udligningstold af virksomhedens import, men det er ikke længere tilfældet, efter at den anfægtede forordning er blevet ophævet.

31. Rådet mener, at appellanten kun kan få refunderet tolden, hvis appellanten selv har betalt udligningstold. Appellen bør afvises, hvis appellanten ikke beviser, at selskabet selv har betalt tolden.

32. *Appellanten* har herved anført, at selskabet selv har betalt tolden.

B — *Retlig vurdering*

33. Det skal indledningsvis påpeges, at Rådet ikke kunne påberåbe sig dette formalitetsanbringende under retsforhandlingerne ved Retten, eftersom ophævelsesforordningen først blev vedtaget, efter at den appellerede dom var afsagt [27].

26 — Dom af 19.6.1992, sag C-18/91 P, V. mod Parlamentet, Sml. I, s. 3997, præmis 21, og dommen i sagen British Steel mod Kommissionen, nævnt ovenfor i fodnote 24, præmis 47; H.-W. Rengeling, A. Middecke, M. Gellermann, nævnt ovenfor i fodnote 25, afsnit 28, punkt 23; K. Lenaerts, D. Arts, nævnt i fodnote 22, punkt 16-018.

27 — Den appellerede dom blev afsagt den 4.10.2006. Ophævelsesforordningen blev vedtaget den 30.10.2007.

34. Det er muligt at afvise en appel, når der efter den appellerede doms afsigelse er indtrådt en sådan omstændighed, at dommen ikke længere kan skade appellanten. Retlig interesse hos appellanten forudsætter således, at resultatet af appellen kan tilføre parten en fordel [28].

35. Selv om den forordning, der blev anfægtet ved Retten, ikke længere er gældende, medfører det dog ikke i sig selv, at appellantens interesse i et søgsmål bortfalder [29].

36. Appellanten kan stadig have interesse i, at den appellerede dom og dermed også den anfægtede forordning annulleres. I sagen Akzo Chemie m.fl. mod Kommissionen [30] fandt Domstolen det således tilstrækkeligt, at de pågældende fællesskabsinstitutioner for fremtiden afholdt sig fra den foreholdte adfærd [31]. Det må efter min opfattelse især gælde i et tilfælde som det her omhandlede, hvor Rådet har besluttet at ophæve den anfægtede forordning [32].

37. Det må heller ikke glemmes, at ophævelsesforordningen ikke ophævede den anfægtede forordning i dens helhed, men bestemte, at den skulle gælde for udligningstold, der blev opkrævet indtil den 4. november 2006. Den danner hjemmel for den udligningstold, der blev opkrævet indtil dette tidspunkt. Den anfægtede forordning har derfor stadig retsvirkning. Det kan ikke udelukkes, at ophævelsen af den anfægtede forordning kan være til fordel for appellanten, selv om denne ikke selv har betalt udligningstold.

38. Appellanten oplyste i øvrigt under retsmødet, at selskabet selv havde betalt udligningstolden, hvilket Rådet ikke bestred.

39. Jeg mener under disse omstændigheder ikke, at Domstolen kan imødekomme Rådet og fastslå, at appellanten slet ikke har retlig interesse i den foreliggende appel.

28 — Jf. kendelse af 25.1.2001, sag C-111/99 P, Lech-Stahlwerke mod Kommissionen, Sml. I, s. 701, præmis 18, og af 8.4.2008, sag C-503/07 P, Saint-Gobain Glass Deutschland mod Kommissionen, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 47, samt dom af 19.10.1995, sag C-19/93 P, Rendo m. fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 3319, præmis 13.

29 — Domstolen fastslog således i dom af 24.6.1986, sag 53/85, AKZO Chemie og AKZO Chemie UK mod Kommissionen, Sml. s. 1965, præmis 21, at den retlige interesse i et annullationssøgsmål ikke bortfalder, blot fordi den pågældende retsakt allerede er gennemført.

30 — Nævnt ovenfor i fodnote 29, præmis 21.

31 — Det kan desuden have betydning for en eventuel erstatningssag mod fællesskabsinstitutionerne, at det fastslås, at en fællesskabsinstitution har handlet ulovligt. Der skal i den forbindelse tages hensyn til den forældelsesfrist på fem år, der er fastsat i artikel 46 i Domstolens statut.

32 — Ellers kunne Rådet sørge for, at en appel blev afvist, ved at ophæve den anfægtede forordning.

VI — Det første appelanbringende

40. Appellanten har med sit første appelanbringende gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 73-79 overtrådte principperne om sammenhæng og omhyggelig undersøgelse.

A — *Den appellerede dom*

41. I præmis 57-80 behandlede Retten det første og andet klagepunkt vedrørende det første anbringendes andet led.

42. Ved første instans tog appellanten med sit første klagepunkt afstand fra, at de pågældende fællesskabsinstitutioner *som udgangspunkt* klassificerede de subsidierede aktiver som forme til fremstilling af CD-R'er og ikke som maskiner hertil. Retten forkastede dette klagepunkt. Appellanten har ikke i appelsagen gjort indsigelse mod, at de subsidierede aktiver som udgangspunkt klassificeres som forme.

43. Med det andet klagepunkt gjorde appellanten gældende, at Rådet havde klassificeret *alle* de subsidierede aktiver og ikke bare en del af dem som forme. Dette klagepunkt forkastede Retten også. I den appellerede doms præmis 73-79 fastslog Retten indledningsvis, at de subsidierede aktivers værdi, som var anført i appellantens selvangivelse, ikke svarede til den værdi, der var anvendt ved subsidiernes beregning. Appellanten gjorde opmærksom på, at det kun var nogle af de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret som forme. Da appellanten ikke havde forklaret, efter hvilke kriterier aktiverne var klassificeret, og ikke havde fremsendt en udtømmende og kontrollerbar liste over disse aktiver, var fællesskabsinstitutionerne dog ikke i stand til at kontrollere de tal, appellanten var kommet med. Appellanten forsynede således ikke fællesskabsinstitutionerne med de oplysninger, der var nødvendige for, at de kunne efterprøve rigtigheden af dennes indsigelse og eventuelt tage hensyn til den del af de omhandlede aktiver, der ikke var blevet klassificeret som forme.

B — *Parternes argumenter*

44. *Appellanten* mener ikke, at Retten har opfyldt sin forpligtelse til at søge de faktiske omstændigheder oplyst omhyggeligt og neutralt. Hertil hører bl.a. pligten til at efterprøve rigtigheden af de oplysninger, de berørte parter har fremlagt.

45. Appellanten har anført, at Rådet vidste eller burde have vidst, at det kun var en del af de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret som forme. Det burde derfor kun have anvendt den afskrivningsperiode, der

gjaldt for forme, for denne del af de subsidierede aktiver. Retten tog ikke hensyn til appellantens beviser for, at mindst 23% af de subsidierede aktiver ikke var blevet klassificeret som forme.

46. Appellanten mener heller ikke, at Rådet har været konsekvent. På den ene side baserede Rådet sig med hensyn til omklassificeringen af de subsidierede aktiver på oplysningerne i appellantens selvangivelse, mens det på den anden side undlod at tage hensyn til oplysningerne i selvangivelsen, for så vidt som det fremgik heraf, at det kun var nogle af de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret som forme.

47. Retten tog ifølge appellanten i sin endelige vurdering i den appellerede doms præmis 79 kun hensyn til de aktiver, der blev klassificeret som forme med henblik på skatteberegningen. Den forklarede således ikke, hvorfor *alle* de subsidierede aktiver skulle være blevet klassificeret som forme. Retten nævnte heller ikke, hvilken regel der berettigede de pågældende fællesskabsinstitutioner til at klassificere alle de subsidierede aktiver som forme.

48. Retten tog ifølge appellanten ikke hensyn til, at Rådet havde overtrådt grundforordningens artikel 28. Hvis Rådet ønskede at se bort fra de oplysninger, appellanten havde indgivet, burde det have støttet sig på denne bestemmelse. Selv om Rådet havde støttet sig på grundforordningens artikel 28, kunne det ikke drage konklusioner, der var i åbenbar modstrid med appellantens oplysninger.

49. *Rådet* mener, at appellantens klagepunkt bør afvises, fordi appellanten har fremsat nye anbringender. Appellanten gjorde ikke gældende i første instans, at principperne om kohærens og om en omhyggelig undersøgelse var blevet overtrådt.

50. Rådet henviser desuden til Rettens bemærkninger i den appellerede doms præmis 78. Det er korrekt, at appellanten under den administrative procedure gjorde opmærksom på, at det kun var nogle af de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret som forme. Det fremgår imidlertid af den appellerede doms præmis 78, at appellanten ikke havde forsynet Retten med de oplysninger, der var nødvendige for, at den kunne efterprøve rigtigheden af appellantens påstand.

51. Det er ifølge Rådet denne konstatering af de faktiske omstændigheder, hvorpå Retten baserede sin retlige vurdering om, at appellanten ikke kan bestride den tilsvarende vurdering i den anfægtede forordning. Appellanten har ikke godtgjort, på hvilken måde Retten skulle have gengivet beviserne forkert, da den fastlagde disse faktiske omstændigheder. Klagepunktet vedrører derfor en konstatering af de faktiske omstændigheder, som ikke kan behandles under appelsagen.

52. Præmis 79 indeholder blot Rettens endelige konklusion vedrørende det første anbringendes andet led, dvs. vedrørende det første og det andet klagepunkt. Det kan ikke udledes heraf, at Retten har fastslået, at omklassificeringen ikke gjaldt for alle de subsidierede aktiver.

53. De pågældende fællesskabsinstitutioner var faktisk heller ikke i besiddelse af de krævede oplysninger.

54. Rådet har subsidiært påpeget, at en eventuel fejl fra Rådets side ikke ville medføre, at den anfægtede forordning blev ophævet i sin helhed, men kun resultere i en delvis ophævelse, hvor udligningstoldens størrelse blev justeret.

55. *Kommissionen* har anført, at det første appelanbringende vedrører konstateringen af de faktiske omstændigheder og derfor må afvises. Retten støttede sin retlige begrundelse på den faktiske omstændighed, at Rådet ikke havde kunnet afgøre, hvilke aktiver der var blevet omklassificeret som forme, ud fra de oplysninger, appellanten havde fremlagt for Rådet. Appellanten har ikke gjort det klart, på hvilken måde Retten skulle have gengivet beviserne forkert ved konstateringen af denne faktiske omstændighed.

56. Kommissionen finder i øvrigt appellen ugrundet. Appellanten havde tilstrækkelig anledning til at fremlægge de fornødne oplysninger under den administrative procedure, men undlod at gøre det.

C — *Retlig vurdering*

57. Rådet mener, at dette anbringende bør *afvises*, fordi appellanten ikke under sagen for Retten gjorde gældende, at forpligtelsen til at fastslå de faktiske omstændigheder omhyggeligt og neutralt var blevet tilsidesat, og fordi appellanten med dette anbringende har påberåbt sig, at den anfægtede forordning og ikke den appellerede dom er behæftet med fejl.

58. Det fremgår imidlertid af appellantens argumenter, at denne med indvendingen om, at princippet om omhyggelig og neutral fastlæggelse af de faktiske omstændigheder er blevet overtrådt, i hvert fald delvis foreholder Retten, at den i forbindelse med sin prøvelse af Rådets forordning gjorde sig skyldig i urigtig retsanvendelse ved at indrømme Rådet en for stor skønsbeføjelse.

59. Anbringendet kan derfor ikke uden videre afvises.

60. Med hensyn til realiteten har appellanten *for det første* gjort gældende, at Retten ikke tog i betragtning, at virksomheden havde ført bevis for, at de pågældende fællesskabsinstitutioner havde eller burde have haft kendskab til, at det kun var nogle af de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret.

61. Dette stemmer ikke overens med Rettens bemærkninger i den appellerede doms præmis 78. Heri fastslog Retten, at appellanten ikke havde fremlagt det krævede bevismateriale. Appellanten ønsker således, at der foretages en fornyet vurdering af de faktiske omstændigheder, hvilket ikke er muligt under en appelsag. Som nævnt ovenfor [33] kan det ganske vist gøres gældende i et appelskrift, at Retten har gengivet beviser forkert, men det har appellanten ikke gjort i dette tilfælde. Dette klagepunkt bør derfor afvises.

62. De klagepunkter, hvori appellanten hævder at have fremlagt det krævede bevismateriale, bør følgelig også afvises.

63. Appellanten har *for det andet gjort* gældende, at Retten ikke har anført nogen regel, hvorefter de pågældende fællesskabsinstitutioner kunne tage hensyn til alle de subsidierede aktiver.

64. Det kan som nævnt [34] være vanskeligt at skaffe oplysninger om og bedømme subsidier, og fællesskabsinstitutionerne har i den forbindelse mulighed for at foretage et skøn. Det tilkommer ikke Retten at udøve dette skøn i stedet for fællesskabsinstitutionerne under et annullationssøgsmål. Retten skal kontrollere, hvordan fællesskabsinstitutionerne udøver deres skønsbeføjelse, men må ikke sætte sit eget skøn i stedet for fællesskabsinstitutionernes. Retten kan således ikke kritiseres for ikke selv at have opstillet kriterier for, hvordan de faktiske omstændigheder skulle fastlægges.

65. Såfremt appellantens klagepunkt opfattes således, at det var forkert af Retten ikke at påtale, at Rådet havde foretaget en åbenbart urigtig vurdering af de faktiske omstændigheder, må appellanten forklare, på hvilken måde Retten har gjort sig skyldig i urigtig retsanvendelse. Hvis den påståede urigtige retsanvendelse består i, at Retten ikke tog hensyn til, at Rådet ikke var konsekvent i sin vurdering af oplysningerne i appellantens skatte- og regnskabsopgørelser, kan dette klagepunkt ikke lægges til grund. Som jeg tidligere har nævnt [35], bemærkede Retten, at det ikke fremgik af appellantens selvangivelse, at det kun var en del af de subsidierede aktiver,

33 — Punkt 27 i dette forslag til afgørelse.

34 — Punkt 23 i dette forslag til afgørelse.

35 — Punkt 60-62 i dette forslag til afgørelse.

der var blevet omklassificeret, og at appellanten ikke havde underbygget sin påstand om, at omklassificeringen kun gjaldt for en del af de subsidierede aktiver [36].

66. Dette klagepunkt bør derfor også forkastes.

67. Appellanten har *for det tredje* anført, at Rådet burde have påberåbt sig grundforordningens artikel 28.

68. Hertil vil jeg indledningsvis bemærke, at appellanten under sagen ved Retten kun påberåbte sig, at grundforordningens artikel 28 var tilsidesat, for så vidt som der ikke var taget hensyn til virksomhedens regnskabsoplysninger [37]. Appellanten gjorde i den forbindelse gældende, at oplysningerne i virksomhedens regnskaber om, at de subsidierede aktiver skulle klassificeres som maskiner og ikke som forme, ikke var blevet taget i betragtning. I den foreliggende appelsag har appellanten gjort gældende, at grundforordningens artikel 28 er blevet tilsidesat, fordi der ikke blev taget tilstrækkeligt hensyn til oplysningerne i virksomhedens selvangivelse ved afgørelsen om, at det ikke var alle de subsidierede aktiver, der var blevet omklassificeret som forme. Dette må efter min opfattelse anses for et nyt anbringende, som ikke kan påkendes under appelsagen [38].

69. Forudsætningerne for ikke at tage hensyn til appellantens anbringende i henhold til grundforordningens artikel 28 var desuden til stede. Appellanten påberåbte sig ikke under sagen ved Retten, at fællesskabsinstitutionerne ikke havde gjort virksomheden opmærksom på, at dens argumentation ikke var tilstrækkeligt underbygget, eller at den ikke havde haft lejlighed til at afgive yderligere forklaringer.

70. Appellanten synes i det væsentlige at gøre gældende, at Rådet ikke udtrykkeligt lagde grundforordningens artikel 28 til grund, og at Rådet ikke angav, hvorfor det ikke godtog appellantens argumenter, i Rådets offentliggjorte undersøgelsesresultater. Som jeg ser det, har appellanten hermed påberåbt sig en formmangel. Formmangler kan imidlertid kun medføre, at en retsakt annulleres, hvis der er tale om en væsentlig overtrædelse. Efter fast retspraksis foreligger der ikke en væsentlig overtrædelse, hvis det lykkes at nå det mål, der tilsigtes med formkravet, selv om dette formkrav ikke er overholdt [39].

36 — Det skal herved præciseres, at de pågældende fællesskabsinstitutioner ifølge grundforordningen ikke har ret til at tvinge de berørte virksomheder til at medvirke, hvilket de omvendt bl.a. har i konkurrencesager. Det påhviler derfor parterne at indgive de oplysninger, der taler til deres fordel, og at fremlægge den fornødne dokumentation, jf. grundforordningens artikel 28.

37 — Jf. punkt 53 i stævningen for Retten.

38 — Jf. punkt 28 i dette forslag til afgørelse.

39 — Dom af 21.4.1983, sag 282/81, Ragusa mod Kommissionen, Sml. s. 1245, præmis 22, og af 5.5.1983, sag 207/81, Ditterich mod Kommissionen, Sml. s. 1359, præmis 19.

71. Målet med at underrette om årsagerne til, at den berørte parts argumenter ikke godtages, i henhold til grundforordningens artikel 28, stk. 4, er først og fremmest at gøre det klart for denne part, at argumenter, der ikke er tilstrækkeligt underbygget, kan forkastes, og at give denne part lejlighed til at fremlægge supplerende oplysninger. Appellanten har som nævnt [40] ikke benægtet, at disse mål var nået. Der foreligger derfor ingen væsentlig formmangel.

72. Dette klagepunkt bør derfor også forkastes.

73. Appellanten har *for det fjerde* gjort gældende, at Retten i den appellerede doms præmis 79 ikke tog alle de subsidierede aktiver i betragtning, men kun de omhandlede aktiver, der blev klassificeret som forme med henblik på skatteberegningen. Appellanten synes at mene, at Rettens begrundelse var mangelfuld, fordi denne begrundelse kun gjaldt for en del af de subsidierede aktiver.

74. Dette klagepunkt bør også forkastes. Retten fastslog i den appellerede doms præmis 78, at Rådet ikke havde foretaget en åbenbart urigtig bedømmelse af de faktiske omstændigheder, da det klassificerede alle de subsidierede aktiver som forme. Rettens formulering kan på denne baggrund ikke forstås således, at den i den appellerede doms præmis 78 kun refererer til en del af de subsidierede aktiver.

D — *Resultat*

75. Det første anbringende bør derfor forkastes i sin helhed.

VII — Det andet appelanbringende

76. Det andet appelanbringende består af to led. I det første led har appellanten gjort gældende, at Retten ikke bedømte de indbyrdes selvmodsigende beviser i sagsakterne og i den anfægtede forordning korrekt for så vidt angår et centralt element ved opgørelsen af skaden, nemlig udviklingen i priserne på CD-R'er indført fra Indien, og at den derfor med urette tilsluttede sig Rådets konklusioner i den anfægtede forordning (A). I det andet appelanbringendes andet led har appellanten kritiseret, at Retten anerkendte konklusionerne i den anfægtede forordning vedrørende lagerbeholdninger i Fællesskabets CD-R-industri (B).

40 — Jf. punkt 69 i dette forslag til afgørelse.

A — *Det andet appelanbringendes første led*

1. Den appellerede dom

77. Appellanten kritiserede i sagen for Retten Rådet for at have fastslået, at priserne på CD-R'er var faldet inden for Fællesskabet. Rådet havde efter virksomhedens opfattelse taget udgangspunkt i data, der hverken var relevante eller pålidelige.

78. Retten forkastede dette klagepunkt. Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 201-206, at fællesskabsinstitutionerne i betragtning 58-64 til den anfægtede forordning havde analyseret prisudviklingen både på grundlag af Eurostats data og de af appellanten fremlagte tal. Den fandt, at fællesskabsinstitutionerne ud fra Eurostats data havde konstateret, at der var sket et betydeligt prisfald på 59% fra den 1. januar 2000 til udgangen af undersøgelsesperioden. Hvis de af appellanten fremlagte data blev lagt til grund, var prisfaldet på 54% fra den 1. april 1999 til undersøgelsesperiodens udgang. Retten mente, at resultaterne stemte overens, selv om dataene ikke var beregnet fra samme begyndelsestidspunkt. Appellanten havde ikke godtgjort, at det kunne ændre konklusionerne, hvis de af appellanten meddelte data var blevet henført til en periode, der begyndte på et andet tidspunkt.

2. Parternes argumenter

79. *Appellanten* har anført, at Retten begik en fejl ved efterprøvelsen af, om fællesskabsinstitutionerne havde fastlagt de faktiske omstændigheder korrekt. Retten bekræftede fællesskabsinstitutionernes konklusioner, selv om fællesskabsinstitutionerne ifølge appellanten begik følgende fejl, da de fastlagde de faktiske omstændigheder.

80. *For det første* var den formel, der blev anvendt ved beregningen af, hvor mange CD-R'er der blev indført fra Indien, ikke pålidelig, når der var tale om mindre mængder.

81. De anvendte basisdata fra Eurostat henhørte ifølge appellanten for det første under en kategori i den kombinerede nomenklatur, der ud over CD-R'er også omfatter en lang række lignende produkter. Rådet anvendte en formel, som fællesskabsindustrien har udviklet, på disse basisdata. Rådet baserede sin forordning på de således beregnede data (herefter »de bearbejdede Eurostat-data«). Retten gik ud fra, at de bearbejdede Eurostat-data var data fra Eurostat. Den tog grundlæggende fejl med hensyn til, hvor de data, Rådet baserede sin forordning på, stammede fra, og hvilke data der var tale om.

82. Appellanten kritiserede desuden anvendelsen af den formel, fællesskabsindustrien har udviklet, gentagne gange under den administrative procedure.

83. Endelig er appellanten den eneste indiske eksportør af CD-R'er til Fællesskabet. Appellantens oplysninger var derfor de eneste relevante og pålidelige data, og det var følgelig kun dem, der burde have været anvendt til beregning af importmængden og importværdien.

84. Appellanten er *for det andet* ikke enig med Retten i, at de bearbejdede Eurostat-data og de data, appellanten selv fremlagde, førte til næsten samme resultat. Der er tale om en åbenbart urigtig vurdering af de faktiske omstændigheder, som ikke støttes af de faktiske konstateringer i den anfægtede forordning.

85. Appellanten har indledningsvis anført, at resultater, der fremkom på grundlag af virksomhedens data, ikke ville være sammenlignelige, hvis de vedrørte kalenderåret i stedet for regnskabsåret. Hvis indeksåret havde været 1999, ville prisfaldet have været på 62% for 2000. Var 2000 blevet valgt som indeksår, ville prisen være steget konstant lige til undersøgelsesperiodens slutning.

86. Hvis der endvidere var valgt et andet indeksår end 2000 ved vurderingen af prisudviklingen, ville resultaterne ifølge appellanten have været helt anderledes. Havde man valgt 1998 som indeksår, ville priserne være steget med 165% mellem 1998 og undersøgelsesperioden.

87. *For det tredje* er Rettens konstatering i den appellerede doms præmis 205 forkert. Retten mente ikke, at appellanten havde påstået, at det kunne ændre konklusionerne vedrørende importpriserne, hvis de data, appellanten havde fremlagt, var blevet henført til en periode, der begyndte på et andet tidspunkt. Appellanten mener ikke, at Rettens konstatering stemmer overens med de argumenter, appellanten gjorde gældende i sagen for Retten. Appellanten angav både eksplicit og implicit i stævningens punkt 101, at det kunne ændre konklusionerne vedrørende priserne på importen fra Indien, hvis de data, appellanten havde fremlagt, var blevet henført til en periode, der begyndte på et andet tidspunkt.

88. *Rådet* mener ikke, at det andet anbringendes første led kan antages til realitetsbehandling. I en appelsag er det kun muligt at gøre gældende, at der er sket urigtig retsanvendelse. Appellanten har ikke oplyst, på hvilken måde Retten gjorde sig skyldig i urigtig retsanvendelse. Retten fastslog ikke selv, at der var sket en skade, men undersøgte kun, om fællesskabsinstitutionerne havde fastlagt de faktiske omstændigheder korrekt. Appellanten burde derfor have påvist, at

Retten foretog en urigtig retsanvendelse, da den fastslog, at appellanten ikke havde fremlagt de nødvendige beviser. I stedet for at gøre dette har appellanten blot bestridt Rettens faktiske konstateringer.

89. Rådet finder i øvrigt klagepunkterne grundløse.

90. *For det første* var de data, fællesskabsinstitutionerne anvendte, tilstrækkelig pålidelige.

91. Appellantens anbringende om, at formlen var udviklet af fællesskabsindustrien, er et nyt anbringende, som ikke blev fremført under sagen for Retten og derfor ikke kan realitetsbehandles. Appellanten har heller ikke gjort gældende eller påvist, at Eurostats basisdata eller den formel, fællesskabsindustrien har udviklet, ikke var pålidelige. Retten fastslog i øvrigt med rette, at disse førte til resultater, der var sammenlignelige med dem, der fulgte af appellantens data.

92. Det er rigtigt, at fællesskabsinstitutionerne var i stand til at fastslå, at appellanten var den eneste indiske eksportør. De kunne imidlertid ikke udelukke, at der i undersøgelsesperioden var andre indiske producenter, der fremstillede CD-R'er og eksporterede dem til Fællesskabet, uden at de havde kendskab til dem.

93. Rådet mener *for det andet* ikke, at Retten tog fejl, da den fastslog, at de to datasæt var sammenlignelige.

94. Det fremgår ifølge Rådet først og fremmest af Eurostats data og de data, appellanten fremlagde, at prisniveauet for CD-R'er ikke faldt lineært fra 2000 til undersøgelsesperiodens udgang. Tallene viser tværtimod, at der skete en mindre stigning mellem 2001 og frem til undersøgelsesperiodens begyndelse. Appellanten forsøger at afkorte den betragtede periode for at give indtryk af, at priserne steg i den periode, som efter appellantens opfattelse bør tages i betragtning.

95. Det fremgår endvidere af begge datasæt, at prisniveauet faldt med over 50% mellem 2000 og undersøgelsesperiodens udgang, selv om den periode, disse datasæt omhandler, ikke er fuldstændig ens. Importmængden steg betydeligt i samme periode.

96. Rådet mener endelig, at appellantens opfattelse, hvorefter fællesskabsinstitutionerne burde have valgt 1998 som indeksår, giver et misvisende billede. Rådet tog i betragtning, at dataene for denne periode ikke var repræsentative, fordi appellanten kun havde eksporteret mindre mængder i denne periode, og valgte derfor ikke at tage hensyn til dette år ved vurderingen af skaden. Begge datasæt viser, at importen fra at være forholdsvis beskeden steg markant regnet fra 2000 både med hensyn til markedsandele og omfang. Rådet finder det derfor rimeligt, at fællesskabsinstitutionerne valgte 2000 som indeksår.

97. Rådet har *for det tredje* anført, at appellantens redegørelse i stævningens punkt 101 ikke vedrører analysen af virksomhedens data, men analysen af de bearbejdede Eurostat-data. Rettens antagelse om, at appellanten ikke havde gjort gældende over for Retten, at resultaterne havde været anderledes, hvis der var taget udgangspunkt i en periode, som begyndte på et andet tidspunkt, var derfor korrekt.

98. *Kommissionen* mener, at appellanten først og fremmest forsøger at rejse tvivl om faktiske konstateringer, men ikke har forklaret, på hvilken måde Retten gengav beviserne forkert.

3. Retlig vurdering

99. Appellanten har *for det første* gjort gældende, at de bearbejdede Eurostat-data ikke var pålidelige.

100. Appellanten har herved ganske vist gjort gældende, at Retten helt havde misforstået, hvor de data, Rådet lagde til grund for sin konstatering af skaden, stammede fra, og hvilke data der var tale om. Appellanten har imidlertid ikke forklaret, hvad den baserede denne antagelse på. For så vidt som appellantens antagelse om, at Retten havde befundet sig i en vildfarelse, skyldes, at Retten f.eks. i den appellerede doms præmis 202 taler om »Eurostats data«, kan det ikke udledes af dette udtryk, at den ikke havde forstået, hvor dataene stammede fra, og hvilke data der var tale om. Det er langt mere sandsynligt, at Retten blot havde til hensigt at adskille de bearbejdede Eurostat-data fra de data, appellanten havde fremlagt. Det bør herved påpeges, at der også i den anfægtede forordning blev henvist til begreber som »tallene fra Eurostat« [41] og »Eurostat-tal« [42], hvilket ikke skulle forstås som Eurostats basisdata, men som de bearbejdede Eurostat-data.

101. Selv om det konkluderes, at det pågældende udtryk ikke bare er en sproglig kort-

41 — Jf. betragtning 55 til den anfægtede forordning.
42 — Jf. betragtning 60 til den anfægtede forordning.

form, men viser, at Rettens misforstod, hvor dataene stammede fra, og hvilke data der var tale om, kan jeg ikke se, hvordan denne fejl skulle have påvirket Rettens stillingtagen. Den begrundelse, Retten kom med i den appellerede doms præmis 204, var således primært støttet på, at appellanten ikke havde gjort det tilstrækkelig klart, på hvilken måde dataene ikke var pålidelige [43].

102. Appellanten har videre anført, at den anvendte formel ikke var pålidelig. For det første anmodes der hermed om en ny vurdering af de faktiske omstændigheder, der ikke er mulig under en appelsag [44], og for det andet gentager appellanten et anbringende, der allerede blev fremført under sagen for Retten i Første Instans, og som derfor må afvises [45]. Hertil kommer, at appellanten, som Retten bemærkede i den appellerede doms præmis 202 og 171, ikke førte bevis for, at formlen ikke var pålidelig, i sagen for Retten. Retten handlede derfor korrekt ved ikke at kritisere Rådets anvendelse af denne formel [46].

103. Med hensyn til appellantens klagepunkt om, at virksomheden var den eneste indiske eksportør af CD-R'er til Fællesskabet, og at appellantens oplysninger derfor var de eneste, der burde have været anvendt til beregning af importmængden og importværdien, må dette klagepunkt afvises, da appellanten kun gentager det anbringende, denne fremførte under sagen for Retten, uden at foretage en kritisk analyse af den begrundelse vedrørende dette punkt, som Retten angav i den appellerede doms præmis 167-169 [47]. Retten bemærkede i øvrigt ganske rigtigt i den appellerede doms præmis 167-169, at konstateringen af, om der foreligger en skade, skal foretages ud fra en helhedsvurdering, og at det ikke er nødvendigt at foretage en individuel beregning af den virkning, indførslerne fra hvert af de ansvarlige selskaber har haft [48]. Rettens bemærkning om, at Rådet ikke kan kritiseres for at udøve et åbenbart urigtigt skøn, når det ved vurderingen af de faktiske omstændigheder baserer sig på oplysninger, som det med rimelighed kunne råde over, er heller ikke forkert [49].

104. Dette klagepunkt bør derfor forkastes.

105. Appellanten har *for det andet* gjort gældende, at Retten ikke burde have

43 — Som jeg har nævnt i punkt 25 i dette forslag til afgørelse, kan Retten ikke bebrejdes for, at den ikke afviste Rådets konstatering, når appellanten ikke havde fremført tilstrækkelige argumenter for Retten.

44 — Jf. punkt 27 i dette forslag til afgørelse.

45 — Jf. punkt 26 i dette forslag til afgørelse.

46 — Jf. punkt 25 i dette forslag til afgørelse.

47 — Jf. punkt 26 i dette forslag til afgørelse.

48 — Jf. bl.a. dom af 28.10.2004, sag T-35/01, Shanghai Teraoka Electronic mod Rådet, Sml. II, s. 3663, præmis 163, af 7.5.1987, sag 255/84, Nachi Fujikoshi mod Rådet, Sml. s. 1861, præmis 46, og af 20.10.1999, sag T-171/97, Swedish Match Philippines mod Rådet, Sml. II, s. 3241, præmis 66.

49 — Det bør herved igen påpeges, at det kan være vanskeligt at fremskaffe økonomiske oplysninger vedrørende handelsmæssige beskyttelsesforanstaltninger, og at mulighederne for at foretage en retslig prøvelse af den skønsbeføjelse, som fællesskabsinstitutionerne indrømmes på dette område, er begrænsede, jf. punkt 32 ff. i dette forslag til afgørelse. Officielle importstatistikker er desuden en af de informationskilder, der udtrykkeligt er nævnt i grundforordningens artikel 28, stk. 5. Jf. i denne retning også dommen i sagen Shanghai Teraoka Electronic mod Rådet, nævnt ovenfor i fodnote 48, præmis 230, hvorefter fællesskabsinstitutionerne ikke anlægger noget åbenbart urigtigt skøn, når de baserer sig på oplysninger, som de med rimelighed kunne råde over.

bekræftet, at de to datasæt var sammenlignelige. Appellanten mener ikke, at denne vurdering støttes af de faktiske konstateringer i den anfægtede forordning.

106. Hvad dette klagepunkt angår skal det først og fremmest fastslås, at Retten faktisk baserede sin vurdering på Rådets konstateringer i betragtning 58-64 til den anfægtede forordning. Appellanten synes dog snarere at mene, at Retten ikke burde have tilsluttet sig Rådets konstateringer, og at den derfor ikke burde have konkluderet, at dataene var sammenlignelige, på grundlag af Rådets konstateringer. Appellanten har herved gjort gældende, at der er sket en åbenbart urigtig vurdering af de af appellanten fremlagte data.

107. Til dette klagepunkt må det dog siges, at appellanten ikke præciserede i sagen for Retten, at appellantens data var blevet gengivet forkert. Retten kan derfor, som jeg tidligere har nævnt [50], ikke kritiseres for ikke at have taget dette argument i betragtning. Der er desuden med dette argument tale om et nyt anbringende vedrørende faktum, der ikke kan fremføres under en appelsag [51].

108. Appellanten har *for det tredje* gjort gældende, at Rettens konstatering i den appellerede doms præmis 205 er forkert. Retten fastslog heri, at appellanten ikke havde påvist, hvorledes det kunne ændre konklusionerne vedrørende importpriserne, hvis de data, appellanten havde fremlagt, var blevet henført til en periode, der begyndte på et andet tidspunkt.

109. Appellanten har påpeget, at den gjorde opmærksom på dette i punkt 101 i sin stævning. Rådet har imidlertid med rette påpeget, at appellanten i stævningens punkt 101 kun anførte, at det prisniveau, der var beregnet ved hjælp af bearbejdede Eurostat-data for 1998 og for perioden fra 1999-2001, ikke var relevant. Appellanten henviste ikke til sine egne data i dette punkt.

110. Dette klagepunkt bør derfor også forkastes, eftersom appellanten ikke fremførte det i sagen for Retten.

4. Resultat

111. Det må herefter konkluderes, at det andet appelanbringendes første led bør forkastes i sin helhed.

50 — Punkt 58 i dette forslag til afgørelse.
51 — Jf. punkt 27 i dette forslag til afgørelse.

B — *Det andet appelanbringendes andet led*

1. Den appellerede dom

112. Det andet appelanbringendes andet led vedrører præmis 193-196 i den appellerede dom. I disse præmisser forkastede Retten appellantens klagepunkt om, at Rådets vurdering af lagerbeholdningerne var fejlagtig.

113. Retten angav i den forbindelse, at referenceperioden strakte sig fra 1998 til den 31. marts 2002, og at Fællesskabets lagerbeholdninger i hele denne periode blev væsentligt forøget. Appellanten havde ikke godtgjort, at forbedringen af lagerbeholdningerne fra og med 2001 ville kunne ændre den negative tendens, der havde gjort sig gældende i referenceperioden. Retten bemærkede i den forbindelse, at »lagerbeholdningerne holdt sig på et højt niveau i hele den betragtede periode og øgedes i absolutte tal mod slutningen af 2001, hvor importmængden også steg, og at lagrene i relative tal tegnede sig for hele 15% af produktionen i løbet af undersøgelsesperioden« [52].

52 — Jf. præmis 195 i den appellerede dom.

2. Parternes argumenter

114. *Appellanten* har anført, at Retten fejlagtigt bekræftede Rådets konstatering i den anfægtede forordnings betragtning 103 om, at der var sket en drastisk forværring med hensyn til lagerbeholdninger.

115. Appellanten har *for det første* gjort gældende, at Retten fastslog, at lagerbeholdningerne øgedes i absolutte tal mod slutningen af 2001. Retten tog ikke hensyn til, at fællesskabsindustriens produktion også voksede kraftigt, og undlod dermed at sammenholde stigningen i absolutte tal i lagerbeholdningerne med den absolutte produktionsstigning.

116. *For det andet* understøttede den anfægtede forordning ikke Rettens konklusion om, at lagrene relativt set tegnede sig for hele 15% af produktionen i løbet af undersøgelsesperioden.

117. Appellanten mener, at skaden skal fastlægges på grundlag af udviklingen i de enkelte faktorer. Retten burde have taget hensyn til, at

der indtraf en lettere forbedring i lagerbeholdningerne mellem 2000 og undersøgelsesperioden, dvs. samtidig med at de indiske importører kom ind på fællesskabsmarkedet. Som følge af denne lettere forbedring kunne der ikke påvises nogen drastisk forværring.

118. *Rådet* mener, at dette klagepunkt bør afvises. Det omhandler for det første konstateringen af de faktiske omstændigheder, og appellanten har for det andet ikke angivet, hvilken retsregel Retten skulle have overtrådt.

119. Rådet finder i øvrigt klagepunktet grundløst.

120. *For det første* er de absolutte tal, Retten har lagt til grund, efter Rådets mening faktuelt korrekte. Lagebeholdningerne voksede så meget, at de til trods for den meget store stigning i fællesskabsindustriens produktion også relativt set blev forøget med næsten 60% (fra 9,2 til 14,6%) fra 1998 til undersøgelsesperiodens slutning.

121. *For det andet* vidste appellanten, at lagrene udgjorde 15%. De relative tal, dvs. forholdet mellem lagrene og den samlede produktion, kan desuden ses i tabellerne i betragtning 75 og 80 til den anfægtede forordning.

122. Klagepunktet er endelig uden betydning. Ifølge betragtning 103 til den anfægtede forordning var lagerbeholdningerne kun en af de mange indikatorer, der blev lagt til grund, da skaden skulle fastlægges. Det fremgår desuden klart af betragtning 104 og 105 til den anfægtede forordning, at lagerbeholdningerne ikke spillede en væsentlig rolle for skadens fastlæggelse. Lagerbeholdningerne er ikke nævnt heri. Dette er også erkendt af appellanten, der har påpeget, at prisudviklingen var den afgørende faktor.

123. *Kommissionen* mener, at dette klagepunkt bør afvises, fordi det omhandler konstateringen af de faktiske omstændigheder, og appellanten ikke har påvist, at Retten har gengivet beviserne forkert.

124. Kommissionen har endvidere gjort opmærksom på, at den forøgelse af lagerbeholdningerne, der er nævnt i betragtning 80 til den anfægtede forordning, var et meget klart tegn på, at der forelå en skade. Forøgelsen skyldtes de kunstigt lave priser. Forøgelsen af lagerbeholdningerne var i øvrigt kun et af tegnene på, at der var sket en skade.

3. Retlig vurdering

125. Appellanten mener *for det første*, at Retten gengav beviserne forkert, da den henviste til de absolutte tal vedrørende lagerbeholdningerne.

126. Appellanten har ganske vist ret i, at det ikke er muligt at drage konklusioner om fællesskabsindustriens situation alene ud fra stigningen i absolutte tal i lagerbeholdningerne. De stigende absolutte tal skal i stedet ses i sammenhæng med udviklingen i andre faktorer såsom produktionsudviklingen.

127. Det udgør dog ikke en urigtig gengivelse af beviser, at Retten fremlægger absolutte tal i sin begrundelse. Dette ville kun være tilfældet, hvis Retten udelukkende havde støttet sig på absolutte tal uden at sammenholde dem med andre faktorer. Retten tog imidlertid i sin bedømmelse tillige hensyn til, at Rådet havde set på forholdet mellem de absolutte tal vedrørende lagerbeholdningerne og den samlede produktion.

128. Dette klagepunkt bør derfor forkastes.

129. Appellanten har *for det andet* gjort gældende, at forordningen ikke understøttede Rettens konklusion om, at lagrene relativt set tegnede sig for hele 15% af produktionen i løbet af undersøgelsesperioden. Retten satte efter appellantens opfattelse sin egen begrundelse i stedet for Rådets.

130. Som Rådet med rette har bemærket, fremgår det af betragtning 75 og 80 til den anfægtede forordning, der indeholder oplysninger om den samlede produktion og lagerbeholdningerne, at udviklingen i den betragtede periode var negativ. Retten kunne således udlede de omstændigheder, der lå til grund for den negative tendens, direkte af den anfægtede forordnings begrundelse. Rådet fremhævede desuden den negative udviklingstendens ved i betragtning 80 til den anfægtede forordning at oplyse, at lagerbestandene var vokset kraftigt i slutningen af 1999 og slutningen af 2001, og at de nåede op på 15%.

131. Dette klagepunkt bør derfor forkastes.

132. Appellanten har *for det tredje* gjort gældende, at Retten ikke tog hensyn til den lettere forbedring i lagerbeholdningerne, der indtraf mellem 2000 og undersøgelsesperioden. Efter appellantens opfattelse kunne der som følge af denne lettere forbedring ikke påvises nogen drastisk forværring med hensyn til denne faktor.

133. Der gøres i den forbindelse opmærksom på, at Retten i præmis 194 med rette understregede, at referenceperioden strakte sig fra 1998 til den 31. marts 2002. Det bør også erindres, at Fællesskabets institutioner råder over en vid skønsbeføjelse ved afgrænsningen af den periode, der skal tages i betragtning ved konstateringen af en skade [53]. Retten bemærkede korrekt, at fællesskabsinstitutionerne kan fastlægge skaden i henseende til en længere periode end den, der er omfattet af undersøgelsen, eftersom undersøgelsen af de økonomiske tendenser skal omfatte en tilstrækkelig lang periode [54]. Det var derfor ikke forkert af Retten at acceptere, at Rådet valgte at se på de økonomiske tendenser over en længere periode.

134. Med hensyn til appellantens klagepunkt om, at den midlertidige forbedring i lagerbeholdningerne faldt sammen med de indiske importørers indtræden på markedet, er der tale om en omstændighed, som ikke blev påberåbt under sagen for Retten. Appellanten burde have fremført og redegjort nærmere for denne omstændighed under retsforhandlingerne ved Retten. Retten kan derfor ikke kritiseres for, at den ikke tog hensyn til denne omstændighed [55]. Et anbringende, der udvider sagsgenstanden og inddrager nye faktiske omstændigheder, kan ikke tages under påkendelse under en appelsag [56].

135. Klagepunktet er heller ikke relevant. Klagepunkter er ikke relevante, hvis de kun vedrører en doms præmisser og ikke har betydning for dens konklusion [57]. Selv om Retten havde taget afstand fra Rådets vurdering af lagerbeholdningerne, ville det ikke have medført, at Rådets forordning blev annulleret.

136. Ifølge betragtning 103 til den anfægtede forordning tog Rådet i sine konklusioner vedrørende skaden også hensyn til forværringen med hensyn til lagerbeholdninger. Dette skal imidlertid sammenholdes med grundforordningens artikel 8, stk. 5, hvorefter undersøgelsen af den subsidierede indførsels virkninger for den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet skal omfatte visse økonomiske faktorer og forhold, herunder lagerbeholdninger [58]. Det præciseres dog også, at hverken en eller flere af disse faktorer nødvendigvis er udslagsgivende for afgørelsen om, hvorvidt der foreligger en skade. Selv om Rådet har nævnt lagerbeholdningerne i betragtning 103

53 — Jf. punkt 23 i dette forslag til afgørelse.

54 — Jf. præmis 162 i den appellerede dom og dom af 7.5.1991, sag C-69/89, Nakajima mod Rådet, Sml. I, s. 2029, præmis 87, hvoraf det fremgår, at omfanget af den i industrien i Fællesskabet lidte skade kan fastlægges i henseende til en længere periode end den, der er omfattet af dumpingundersøgelsen.

55 — Jf. punkt 28 i dette forslag til afgørelse.

56 — Jf. punkt 27 i dette forslag til afgørelse.

57 — Dom af 12.7.2001, forenede sager C-302/99 P og C-308/99 P, Kommissionen og Frankrig mod TF1, Sml. I, s. 5603, præmis 26-29; K. Lenaerts, D. Arts, nævnt ovenfor i fodnote 22, punkt 16-019.

58 — I grundforordningens artikel 8, stk. 5, opregnes følgende faktorer og forhold: at en erhvervsgren er inde i en periode, hvor den søger at overvinde virkningerne af tidligere subsidiering eller dumping; størrelsen af de udligningsberettigede subsidier, den faktiske og mulige nedgang i salg, fortjeneste, produktion, markedsandel, produktivitet, forrentning af investeret kapital, kapacitetsudnyttelse; faktorer, der påvirker priserne i Fællesskabet; faktisk og mulig negativ indvirkning på likviditet, lagerbeholdninger, beskæftigelse, lønninger, vækst og mulighederne for at tilvejebringe kapital eller foretage investeringer, og hvad angår landbrug, om der har været tale om en øget byrde for statsstøttede programmer.

til den anfægtede forordning, betyder det derfor ikke, at Rådet hovedsageligt baserede sig på disse lagerbeholdninger i den anfægtede forordnings begrundelse.

137. I betragtning 105 til den anfægtede forordning gjorde Rådet det dog klart, at det først og fremmest havde fastlagt skaden ud fra de virkninger, den subsidierede indførsel havde haft for priserne [59]. Jeg mener derfor ikke, at det kan antages, at konstateringen vedrørende lagerbeholdninger er en »støttepille« for skadesvurderingen og dermed også for den anfægtede forordnings begrundelse, og at forordningen skal annulleres, hvis den falder bort.

138. Klagepunktet bør også af denne årsag forkastes.

4. Resultat

139. Det må herefter konkluderes, at også det andet appelanbringendes andet led bør forkastes i sin helhed.

59 — Rådet tog heller ikke hensyn til lagerbeholdningerne, men til priserne, da det fastsatte skadesudligningstærsklen i betragtning 166-169 til den anfægtede forordning.

VIII — Det tredje appelanbringende

140. Appellanten har med sit tredje appelanbringende påberåbt sig, at Retten har begået en fejl ved at have forkastet virksomhedens femte anbringende i sagen i første instans. Appellanten mener ikke, at Retten tog behørigt hensyn til, at den pågældende skade også skyldtes en anden faktor i grundforordningens artikel 8, stk. 7's forstand, nemlig at der blev opkrævet urimeligt høje og dermed konkurrencebegrænsende royalties af patenter på CD-R'er.

A — *Den appellerede dom*

141. Retten har i den appellerede doms præmis 260-279 behandlet klagepunktet om, at Rådet undlod at undersøge denne faktor. Retten fastslog herved, at Rådet i betragtning 134 og 135 til den anfægtede forordning generelt undersøgte virkningerne af royaltybetalinger i forbindelse med patenter [60].

142. Retten undersøgte herefter klagepunktet om, at Rådet ikke i tilstrækkelig grad havde klarlagt, om betalingen af de påståede konkurrencebegrænsende royalties kunne bryde årsagsforbindelsen mellem den omhandlede import og skaden. Retten forkastede dette

60 — Jf. præmis 260-267 i den appellerede dom.

klagepunkt. Den fandt det ikke nødvendigt at fastlægge den pågældende faktors præcise virkninger. Det var efter dens opfattelse tilstrækkeligt, at fællesskabsinstitutionerne konstaterede, at den skade, som den subsidierede import forvoldte, selv bortset fra en sådan ydre faktor var væsentlig. Retten mente, at Rådets begrundelse, hvorefter der også skulle betales royalties, før importen blev mere omfattende, og at den negative udvikling i fællesskabsproducenternes situation derfor ikke kunne føres tilbage til betalingen af disse royalties, var tilstrækkelig. Retten tog desuden i betragtning, at den påståede konkurrencebegrænsede praksis ikke kunne tilskrives fællesskabsproducenternes adfærd.

143. Retten undersøgte endelig klagepunktet om, at Rådet ikke havde vurderet skaden korrekt. Retten fastholdt i den forbindelse, at de omhandlede royalties skulle betales af alle producenter, dvs. også af appellanten. De kunne således ikke forklare forskellen mellem fællesskabspriserne og priserne på de subsidierede importvarer, og de havde derfor ikke betydning for underbuddets omfang.

B — *Parternes argumenter*

144. *Appellanten* gjorde under retsmødet gældende, at det tredje appelanbringende kan antages til realitetsbehandling, fordi det fremgår klart af overskriften til dette anbringende, hvilken del af dommen det er rettet mod.

145. Appellanten har med sit tredje appelanbringende i det væsentlige gjort gældende, at Retten ikke tog tilstrækkeligt hensyn til grundforordningens artikel 8, stk. 7, ved prøvelsen af den anfægtede forordning. Ifølge denne bestemmelse må en skade, der forvoldes af andre kendte faktorer, ikke tilskrives den angiveligt subsidierede indførsel. Hvis en anden faktor er kendt, skal det undersøges, om skaden også ville være indtrådt, hvis denne faktor ikke forelå, og hvor stor den i så fald ville have været. Det spiller derimod ingen rolle, om en sådan faktor kan tilskrives fællesskabsindustriens adfærd.

146. *Rådet* mener, at dette anbringende som udgangspunkt ikke kan realitetsbehandles. Appellanten har ikke præciseret, hvilken konklusion i den anfægtede dom der anfægtes, men blot henvist til en enkelt præmis i denne dom. Appellanten har heller ikke oplyst, hvilken retlig fejl Retten har gjort sig skyldig i.

147. Appelanbringendet er også grundløst. Retten anvendte grundforordningens artikel 8, stk. 7, korrekt. Den fulgte Fællesskabets retsinstansers faste praksis. Ifølge denne praksis undersøges årsagsforbindelsen

mellem den subsidierede indførsel og skaden igennem følgende faser:

148. Først foretages en positiv undersøgelse for at finde ud af, om den subsidierede indførsel var årsag til skaden. En årsagsforbindelse kan antages at foreligge, selv om skaden ikke kun skyldtes den subsidierede indførsel, men også andre faktorer.

149. Herefter foretages en negativ undersøgelse for at finde ud af, om andre kendte faktorer har brudt årsagsforbindelsen mellem den subsidierede indførsel og skaden. Årsagsforbindelsen anses dog kun for at være brudt, hvis den subsidierede indførsels virkning for skaden set i forhold til andre faktorers virkninger er så minimal, at den ikke længere kan betragtes som væsentlig i forhold til andre faktorers virkning.

150. Rådet mener, at Rettens prøvelse af, om fællesskabsindustrien selv havde bidraget til skaden, var tilfredsstillende. Appellanten har endelig ikke oplyst, hvilke virkninger de påståede konkurrencebegrænsende royalties havde haft for skaden. Appellanten har ikke beskrevet, på hvilken måde Rettens bevisvurdering var forkert.

151. *Kommissionen* mener også, at det tredje appelanbringende bør afvises. Appellanten har kun anfægtet den appellerede doms præmis 272, som ikke er afgørende for Rettens samlede argumentation.

152. Kommissionen har desuden anført, at appellanten ikke har bestridt Rettens bemærkning i den appellerede doms præmis 272 om, at den påståede konkurrencebegrænsende adfærd ikke kunne tilskrives fællesskabsproducenterne, og at fællesskabsinstitutionerne derfor ikke behøvede at tage denne adfærd i betragtning.

C — *Retlig vurdering*

153. Et appelskrift skal som nævnt [61] angive præcist, hvilke elementer der anfægtes i den dom, som påstås ophævet, samt de retlige argumenter, der støtter denne påstand.

154. Appellanten præciserede for det første i overskriften til det tredje appelanbringende, at dette anbringende var rettet mod den del af den appellerede dom, hvori Retten forkastede

61 — Punkt 26 i dette forslag til afgørelse.

det femte anbringende. Det fremgår altså af overskriften til det tredje appelanbringende, hvilken del af dommen (præmis 260-279) appellanten ønskede at anfægte. Appellanten har ganske vist kun nævnt den appellerede doms præmis 272 i begrundelsen for det tredje appelanbringende, men den anfægtede del af dommen fremgår tilstrækkelig klart af overskriften til det pågældende appelanbringende.

155. Appellanten har for det andet anført, at Retten efter appellantens opfattelse ikke tog behørigt hensyn til grundforordningens artikel 8, stk. 7, ved prøvelsen af den anfægtede forordning. Appellanten præciserede dermed, at der var tale om skadens fastlæggelse.

156. Jeg mener derfor, at det tredje appelanbringende kan antages til realitetsbehandling.

157. Appellanten hævder, at Retten har tilsidesat grundforordningens artikel 8, stk. 7. Det bestemmes i grundforordningens artikel 8, stk. 7, at andre kendte faktorer end den subsidierede indførsel, som samtidig skader den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet, også skal undersøges for at sikre, at skade, der forvoldes af sådanne andre faktorer, ikke tilskrives den subsidierede indførsel i henhold til artikel 8, stk. 6. Det fremgår bl.a. af denne bestemmelse, at der i den forbindelse kan tages hensyn til restriktiv handelspraksis og konkurrence mellem producenter i tredjelande og producenter i Fællesskabet.

158. Tilsidesættelsen af grundforordningens artikel 8, stk. 7, består efter appellantens opfattelse i, at Retten godtog Rådets bemærkninger i den anfægtede forordning om, at de påståede konkurrencebegrænsende royalties ikke skabte tvivl om årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og skaden (1). Retten forkastede desuden med urette appellantens klagepunkt om, at Rådet skulle have taget hensyn til de omhandlede royalties' virkninger, da det vurderede skaden (2).

1. De omhandlede royalties' virkning for årsagsforbindelsen

159. Som Retten med føje bemærkede i den appellerede doms præmis 269, skal det med hensyn til årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og skaden undersøges, om andre faktorer var af en sådan art, at de brød årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og den skade, EF-erhvervsgrenen blev påført [62].

62 — Jf. Rettens dom af 14.7.1995, sag T-166/94, Koyo Seiko mod Rådet, Sml. II, s. 2129, præmis 81, af 29.1.1998, sag T-97/95, Sinochem mod Rådet, Sml. II, s. 85, præmis 98, og af 15.12.1999, forenede sager T-33/98 og T-34/98, Petrotub og Republica mod Rådet, Sml. II, s. 3837, præmis 176.

160. Som Retten også korrekt har påpeget [63], indebærer dette ikke nødvendigvis, at den pågældende faktors præcise virkninger fastlægges og tages i betragtning. Det er med henblik på denne undersøgelse tilstrækkeligt, at det konstateres, at den skade, som den subsidierede import forvoldte, selv bortset fra den pågældende faktor var væsentlig. Begrundelsen herfor er, at grundforordningen ikke (længere) foreskriver, at den subsidierede import skal være hovedårsagen til den pågældende skade, og at det derfor også er muligt at pålægge udligningstold, når skaden skyldes flere faktorer [64].

161. Jeg mener derfor ikke, at det retlige kriterium, Retten lagde til grund, var behæftet med en retlig fejl. Jeg vil nu undersøge, om Retten anvendte dette retlige kriterium forkert.

162. Rådet havde fastslået, at de pågældende royalties skulle betales af alle producenter af CD-R'er, og at producenterne også skulle betale dem før den periode, hvor den skade, Rådet konstaterede, opstod. Rådet havde endvidere taget hensyn til, at den skade, som det konstaterede, at fællesskabsindustrien havde lidt, var sket samtidig med, at importen fra Indien blev indledt. Rådet mente især i lyset af disse forhold ikke, at årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og skaden kunne brydes, fordi der skulle betales royalties [65].

163. Appellanten gjorde det ikke tilstrækkelig klart i sagen for Retten, hvorfor denne antagelse fra Rådets side ikke var korrekt. Appellanten gjorde blot gældende, at fællesskabsinstitutionerne i henhold til dommen i sagen Mukand m.fl. mod Rådet [66] skal fastlægge virkningerne af royalties præcist.

164. Dommen i sagen Mukand m.fl. mod Rådet drejede sig imidlertid om et tilfælde, hvor det kun var fællesskabsproducenternes priser på det pågældende produkt, der var berørt af fællesskabsproducenternes påståede konkurrencebegrænsende adfærd, og ikke priserne hos de producenter, der importerede det pågældende produkt til Fællesskabet [67]. Hvis vurderingen af den pågældende skade i et sådant tilfælde primært baseres på, at priserne på subsidierede importvarer var lavere end priserne på varer fremstillet i Fællesskabet, er

63 — Jf. præmis 269 i den appellerede dom.

64 — Jf. dom af 5.10.1988, forenede sager 277/85 og 300/85, Canon m.fl. mod Rådet, Sml. s. 5731, præmis 62, som beskriver forskellen mellem den nuværende og den foregående forordning. Retstilstanden har ændret sig i forhold til Rådets forordning (EØF) nr. 2176/84 af 23.7.1984 om beskyttelse mod dumpingimport eller subsidieret import fra lande, der ikke er medlemmer af Det Europæiske Økonomiske Fællesskab (EFT L 201, s. 1), som berigtiget den 24.8.1984 (EFT L 201, s. 35), så det ikke længere er en forudsætning for at pålægge udligningstold, at den subsidierede import er hovedårsagen til den pågældende skade. Jf. i denne retning W. Müller, N. Khan, H.-A. Neumann, nævnt ovenfor i fodnote 17, punkt 3.96.

65 — Jf. betragtning 134 til den anfægtede forordning.

66 — Dom af 19.9.2001, sag T-58/99, Mukand m.fl. mod Rådet, Sml. II, s. 2521.

67 — Dommen i sagen Mukand m.fl. mod Rådet, nævnt ovenfor i fodnote 66, navnlig præmis 46-48 og 52-55.

det klart, at en adfærd, hvor priserne på produkter fremstillet i Fællesskabet holdes kunstigt høje, kan skabe tvivl om årsagsforbindelsen mellem den subsidierede indførsel og skaden [68].

166. Jeg mener derfor heller ikke, at Retten gjorde sig skyldig i en retlig fejl i forbindelse med anvendelsen af det retlige kriterium.

2. Vurdering af skaden

165. I et tilfælde som det foreliggende, hvor de påståede konkurrencebegrænsende royalties skal betales af alle producenter, er det dog ikke klart, at årsagsforbindelsen kan være brudt. Det gælder især, når Rådet har fastslået, at de pågældende royalties også skulle betales tidligere, men den konstaterede skade (prisnedgangen) sker samtidig med, at de subsidierede varer lanceres på Fællesskabets marked. Appellanten burde på denne baggrund have redegjort udførligt for, hvorfor de påståede konkurrencebegrænsende royalties, der blev opkrævet, brød den årsagsforbindelse, Rådet havde konstateret [69]. Det har appellanten ikke gjort, og Retten kan derfor ikke kritiseres for at have bekræftet Rådets konstateringer [70].

167. Med hensyn til skadesvurderingen påpegede Retten, at den påståede konkurrencebegrænsende adfærd berørte samtlige producenter, hvilket ikke var tilfældet i dommen i sagen Mukand m.fl. mod Rådet. Betalingen af de omhandlede royalties havde således ingen betydning for de faktorer, der indgik i beregningen af underbuddets omfang. Rådet kunne derfor gå ud fra, at den omhandlede faktor ikke kunne forklare forskellen mellem fællesskabspriserne og de indiske priser [71].

168. Det skal herved påpeges, at fastlæggelsen af den skade, fællesskabsindustrien har lidt, ikke bare er en forudsætning for, at der kan indføres udligningstold over for subsi-

68 — Dommen i sagen Mukand m.fl. mod Rådet, nævnt ovenfor i fodnote 66, præmis 46. Jf. ligeledes AGST Draht- und Biegetechnik-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 45-54, hvorefter det skal godtgøres, hvilken betydning kunstigt høje priser på et marked kan have for et andet marked.

69 — Jf. AGST Draht- und Biegetechnik-dommen, nævnt ovenfor i fodnote 15, præmis 45-54.

70 — Jf. punkt 25 i dette forslag til afgørelse.

71 — Jf. præmis 274 i den appellerede dom.

dieret indførsel [72], men også kan have betydning for udligningstoldens *størrelse*.

169. I henhold til grundforordningens artikel 15, stk. 1, tredje punktum, må udligningstolden ikke være højere end det fastlagte udligningsberettigede subsidiebeløb, og den bør være lavere, hvis en sådan lavere told er tilstrækkelig til at afhjælpe den skade, der er påført den pågældende erhvervsgren i Fællesskabet (også betegnet »reglen om mindste told«). Reglen om mindste told indebærer derfor, at subsidiemargenen sammenlignes med skadesmargenen. Hvis skadesmargenen er lavere end subsidiemargenen, skal der kun pålægges en udligningstold, hvis beløb svarer til skadesmargenen.

170. Formålet med reglen om mindste told er kun at udligne konkurrencefordelen ved den subsidierede import med henblik på at beskytte fællesskabsindustrien. Reglen om mindste told skal således sikre en passende balance mellem på den ene side behovet for at beskytte Fællesskabets handel mod subsidieret import og på den anden side ønsket om at gøre fællesskabsindustrien så konkurrencedygtig som mulig og opnå de lavest mulige priser for køberne af de pågældende produkter i Fællesskabet. Udligningstolden må kun forhøje priserne på de subsidierede importvarer i det omfang, det er nødvendigt for at beskytte fællesskabsindustrien. De må ikke forhøjes så meget, at fællesskabsindustrien opnår en konkurrencefordel i forhold til den subsidierede import.

171. Ser man på dette formål med reglen om mindste told, er det tydeligt, at det for at kunne inddrage andre faktorer i henhold til grundforordningens artikel 8, stk. 7, i forbindelse med reglen om mindste told kan være på sin plads at anvende et finere filter end ved undersøgelsen af, om der findes en anden faktor, som bryder årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og skaden. Eftersom det også skal være muligt at fastsætte udligningstold, når skaden skyldes flere faktorer, er det tilstrækkeligt at anvende det ovenfor [73] beskrevne »grove filter« ved undersøgelsen af årsagssammenhængen. Det er i den forbindelse ikke strengt nødvendigt at fastlægge den pågældende faktors præcise virkninger og tage dem i betragtning. Reglen om mindste told skal imidlertid også i dette tilfælde efter sit formål sikre, at fællesskabsindustrien ikke beskyttes mere, end det er nødvendigt. For at opnå dette formål kan det ved beregningen af skadestærsklen være hensigtsmæssigt at tage hensyn til faktorer, som ganske vist ikke medfører, at årsagsforbindelsen mellem den subsidierede import og skaden brydes, men som kan have betydning for, hvilken tærskel

72 — Der kan ikke pålægges udligningstold, hvis skaden ikke er forvoldt af den subsidierede indførsel, idet årsagssammenhængen mellem den subsidierede import og skaden er brudt af en anden faktor. Dette spørgsmål har jeg allerede været inde på (i punkt 159-166 i dette forslag til afgørelse).

73 — Jf. punkt 159-166 i dette forslag til afgørelse.

der fastsættes for at udligne skaden. Det kan derfor være hensigtsmæssigt at anvende et »finere filter« ved beregningen af tærsklen for skadesudligningen end ved undersøgelsen af årsagssammenhængen [74].

172. Det må dog tages i betragtning, at fællesskabsinstitutionerne som nævnt har en omfattende skønsbeføjelse, fordi det kan være vanskeligt at bedømme og afveje de økonomiske data, der er nødvendige for at træffe handelsmæssige beskyttelsesforanstaltninger [75].

173. På denne baggrund vil jeg nu undersøge, om Retten tog tilstrækkeligt hensyn til de påståede urimeligt høje royalties ved prøvelsen af, hvordan Rådet havde udøvet sit skøn i forbindelse med beregningen af tærsklen for skadesudligningen og anvendelsen af reglen om mindste told.

174. I den forbindelse vil jeg først gøre opmærksom på, at der i litteraturen tidligere hyppigt er henvist til, at det kan bringe traktaternes konkurrenceretlige målsætninger i fare, hvis der ikke tages hensyn til overtrædelser af de europæiske konkurrenceregler i sager vedrørende handelsmæssige beskyttelsesforanstaltninger [76].

175. Når priserne på importvarer fra tredjelande sammenlignes med fællesskabsproducenternes priser, som er kunstigt høje som følge af konkurrencebegrænsende praksis, er der en reel risiko for, at den tærskel, der fastsættes for at udligne konkurrencefordelen ved den subsidierede import, sættes for højt. Hvis skadesudligningstærsklen sættes højere, end det er nødvendigt for at beskytte fællesskabsindustrien, går det ud over køberne af det pågældende produkt.

176. Efter min opfattelse betyder dette dog ikke, at Rådet som led i sin skønsbeføjelse i alle tilfælde, hvor det påstås, at en konkurrencebegrænsende praksis påvirker priserne, er nødt til at tage hensyn til denne adfærd, når det beregner skadesudligningstærsklen. I et tilfælde, hvor alle de omhandlede producenter kan være berørt af den påståede konkurrencebegrænsende adfærd, finder jeg det således

74 — Jf. K. Adamantopoulos, M.J. Pereyra, *EU Antisubsidy Law & Practice*, 2. oplag, Sweet & Maxwell 2007, punkt 6-039; W. Müller, N. Khan, H.-A. Neumann, nævnt ovenfor i fodnote 17, punkt 14.3, hvoraf det fremgår, at der ikke skal tages hensyn til de andre faktorer, når skadestærsklen beregnes.

75 — Jf. punkt 23 i dette forslag til afgørelse. Der skal herved også tages hensyn til, at *anvendelsen* af reglen om mindste told i forbindelse med skadesudligningstærsklen i visse sprogversioner af grundforordningens artikel 15, stk. 1, tredje punktum, synes at være underlagt fællesskabsinstitutionernes skøn, jf. eksempelvis den engelske version (»should«) eller den tyske version (»sollte«). Det fremgår dog ikke entydigt af andre sprogversioner, f.eks. den franske (»doit«), den spanske (»será«) og den slovenske (»mora«), at der foreligger en skønsbeføjelse. I betragtning af, at det i artikel 19, stk. 2, i aftalen om beskyttelsesforanstaltninger (EFT 1994 L 336, s. 184) anbefales, men ikke kræves, at skadesudligningstærsklen underlægges en regel om mindste told, er der efter min opfattelse meget, der taler for, at fællesskabsinstitutionerne faktisk har en skønsbeføjelse med hensyn til anvendelsen af reglen om mindste told.

76 — J. Temple Lang, kommentar til dommen i sagen Mukand m. fl. mod Rådet, *Common Market Law Review*, 2002, s. 633 ff., på s. 635; J. Branton, Trade Law Meets Antitrust in the European Court: Judgment in Mukand v. Council, *International Trade Law Review*, 2001, s. 184 ff.; M. Clough, Conflicts between EEC Anti-dumping and Competition Law, *European Competition Law Review*, 1992, s. 222 ff.

ikke tvingende nødvendigt, at Rådet tager denne adfærd i betragtning ved beregningen af tærsklen for udligning af skaden. I et sådant tilfælde må betalingen af en royalty anses for et generelt vilkår, som alle producenter er underlagt. Hvis denne adfærd ikke kan tilskrives fællesskabsindustrien selv, foreligger der et legitimt behov for at beskytte fællesskabsindustrien, hvilket sker ved, at der indføres en udligningstold, som under de givne generelle vilkår beskytter industrien mod den subsidierede import.

177. I det foreliggende tilfælde påpegede Retten i den appellerede doms præmis 274, at alle producenter af CD-R'er skulle betale de påståede konkurrencebegrænsende royalties, og at den påståede konkurrencebegrænsede adfærd ikke kunne tilskrives fællesskabsindustrien. Det var derfor korrekt, da Retten i den appellerede doms præmis 275 fastslog, at de påståede urimeligt høje royalties ikke kunne påvirke beregningen af prisunderbuddets omfang, og at Rådets konstatering i betragtning 134 til den anfægtede forordning ikke kunne bestrides.

D — *Resultat*

178. Det må herefter konkluderes, at også det tredje appelanbringende bør forkastes i sin helhed.

IX — Resultatet af den retlige vurdering

179. Det må på denne baggrund fastslås, at appellen er grundløs. Den bør derfor forkastes i det hele.

X — Sagens omkostninger

180. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 2, der i medfør af samme reglements artikel 118 finder tilsvarende anvendelse i appelsager, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Da appellanten efter min opfattelse har tabt appelsagen, bør virksomheden pålægges at betale sagens omkostninger.

181. I henhold til procesreglementets artikel 69, stk. 4, første afsnit, der ligeledes i medfør af samme reglements artikel 118 finder tilsvarende anvendelse i appelsager, bør Kommissionen bære sine egne omkostninger.

XI — Forslag til afgørelse

182. Jeg foreslår på baggrund af det ovenfor anførte, at Domstolen træffer følgende afgørelse:

»– Appellen forkastes.

– Appellanten betaler sagens omkostninger.

– Kommissionen bærer sine egne omkostninger.«