ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

19 juli 2012 *

„Hogere voorziening — Handelspolitiek — Dumping — Invoer van glyfosaat uit China — Verordening (EG) nr. 384/96 — Artikel 2, lid 7, sub b en c — Status van marktgericht bedrijf — Begrip ‚staatsinmenging van betekenis' in zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje — Overheidsaandeelhouder die de facto zeggenschap uitoefent over algemene vergadering van aandeelhouders van producent — Gelijkstelling van dergelijke zeggenschap met ‚inmenging van betekenis' — Beoordeling van regeling van afstempelen van exportcontracten — Grenzen van rechterlijke toetsing — Beoordeling van aangedragen bewijselementen"

In zaak C-337/09 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie, ingesteld op 18 augustus 2009,

Raad van de Europese Unie, vertegenwoordigd door J.-P. Hix als gemachtigde, bijgestaan door G. Berrisch, Rechtsanwalt,

rekwirant,

andere partijen bij de procedure:

Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd, gevestigd te Jiande City (China), aanvankelijk vertegenwoordigd door D. Horovitz, avocat, vervolgens door F. Graafsma, J. Cornelis en A. Woolich, advocaten, K. Adamantopoulos, dikigoros, en D. Moulis, barrister,

verzoekster in eerste aanleg,

Europese Commissie, vertegenwoordigd door T. Scharf, N. Khan en K. Talabér-Ritz als gemachtigden,

Association des utilisateurs et distributeurs de l'agrochimie européenne (Audace), vertegenwoordigd door J. Flynn, QC,

interveniënten in eerste aanleg,

wijst HET HOF (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, A. Tizzano, J. N. Cunha Rodrigues, K. Lenaerts, J.-C. Bonichot, J. Malenovský en M. Safjan, kamerpresidenten, G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič (rapporteur), A. Arabadjiev, C. Toader en J.-J. Kasel, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

* Procestaal: Engels.

griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 29 november 2011,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 19 januari 2012,

het navolgende

Arrest

1 Met zijn hogere voorziening vordert de Raad van de Europese Unie vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 17 juni 2009, Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group/Raad (T-498/04, Jurispr. blz. II-1969; hierna „bestreden arrest"), houdende nietigverklaring van artikel 1 van verordening (EG) nr. 1683/2004 van de Raad van 24 september 2004 tot instelling van een definitief antidumpingrecht op glyfosaat uit de Volksrepubliek China (PB L 303, blz. 1; hierna: „omstreden verordening") voor zover het betrekking heeft op de vennootschap Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd (hierna: „Xinanchem").

Toepasselijke bepalingen

2 Artikel 2, leden 1 tot en met 6, van verordening (EG) nr. 384/96 van de Raad van 22 december 1995 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap (PB 1996, L 56, blz. 1), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 461/2004 van de Raad van 8 maart 2004 (PB L 77, blz. 12; hierna: „basisverordening"), bevat – voor de vaststelling van het bestaan van dumping – de algemene regels inzake de methode voor de vaststelling van het bedrag van de zogenoemde „normale waarde".

3 Artikel 2, lid 7, sub a, van de basisverordening bevat een bijzondere regel inzake de methode voor de vaststelling van deze normale waarde bij invoer uit landen zonder markteconomie. Bij dergelijke invoer wordt de normale waarde in de regel vastgesteld aan de hand van de prijs of de berekende waarde in een derde land met markteconomie (de zogenoemde methode „van het vergelijkbare land").

4 Volgens artikel 2, lid 7, sub b, van de basisverordening zijn de in de leden 1 tot en met 6 van dit artikel geformuleerde algemene regels niettemin van toepassing op bepaalde staten zonder markteconomie, waaronder de Volksrepubliek China, indien naar aanleiding van met bewijsmateriaal gestaafde verzoeken van een of meer producenten bij wie een onderzoek moet worden ingesteld, wordt aangetoond dat deze producent of producenten het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen.

5 De criteria en procedures om vast te stellen of er sprake is van marktvoorwaarden, worden gepreciseerd in artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening. Daarin wordt bepaald:

„De [in lid 7,] sub b, bedoelde verzoeken moeten schriftelijk worden ingediend en voldoende bewijs bevatten van het feit dat de producenten op marktvoorwaarden opereren, dat wil zeggen, wanneer:

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

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

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

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

— omrekening van munteenheden geschiedt tegen de marktkoers.

[...]"

6 De bepalingen van artikel 2, lid 7, sub b en c, van de basisverordening zijn ingevoegd bij artikel 1 van verordening (EG) nr. 905/98 van de Raad van 27 april 1998 tot wijziging van verordening nr. 384/96 (PB L 128, blz. 18). Vóór deze wijziging werd bij invoer uit landen zonder markteconomie de normale waarde steeds berekend volgens de methode van het vergelijkbare land. Uit de vijfde overweging van de considerans van verordening nr. 905/98 blijkt dat die wijziging is aangebracht „om rekening te kunnen houden met de gewijzigde economische omstandigheden in Rusland en de Volksrepubliek China". In de vierde overweging van de considerans van die verordening wordt dienaangaande verklaard dat „de hervormingen in Rusland en de Volksrepubliek China de economie van die landen ingrijpend hebben gewijzigd en tot de opkomst van bedrijven hebben geleid die op marktvoorwaarden werken" en dat „beide landen daardoor niet meer in de economische omstandigheden verkeren die tot de methode van het vergelijkbare land aanleiding hebben gegeven."

7 Artikel 9 van de basisverordening betreft de instelling van definitieve rechten en de beëindiging van de procedure zonder maatregelen. In lid 5 van dit artikel wordt bepaald:

„Een antidumpingrecht wordt, op niet-discriminerende wijze, in een passend percentage, ingesteld op producten uit alle bronnen waarvan de invoer met dumping plaatsvindt en schade veroorzaakt [...]. In de verordening waarbij het recht wordt ingesteld, wordt het recht voor elke leverancier vermeld of, indien dit niet praktisch mogelijk is, en in het algemeen wanneer artikel 2, lid 7, sub a, van toepassing is, het land van levering.

Wanneer artikel 2, lid 7, sub a, van toepassing is, kan een individueel recht worden vermeld voor exporteurs die op grond van met bewijsmateriaal ondersteunde verzoeken kunnen aantonen dat:

a) zij geheel of gedeeltelijk in buitenlandse handen zijnde ondernemingen of joint ventures zijn die vrij zijn kapitaal en winsten te repatriëren;

b) zij vrij zijn de exportprijzen en -hoeveelheden en de verkoopvoorwaarden vast te stellen;

c) de meerderheid van de aandeelhouders particulieren zijn. Staatsambtenaren die deel uitmaken van de raad van bestuur of die leidinggevende functies vervullen, moeten in de minderheid zijn of er moet worden aangetoond dat de onderneming niettemin voldoende vrij is van staatsinmenging;

d) zij bij de omrekening van valuta's marktkoersen gebruiken, en

e) de staatsinmenging niet dusdanig is dat maatregelen ontweken kunnen worden indien voor individuele exporteurs een ander recht wordt vastgesteld."

Voorgeschiedenis van het geding

8 Xinanchem is een aan de Beurs van Sjanghai (China) genoteerde vennootschap naar Chinees recht die onder meer glyfosaat, een basismiddel voor onkruidverdelging dat door landbouwers in de hele wereld op grote schaal wordt gebruikt, vervaardigt en op de Chinese markt en de wereldmarkt verkoopt.

9 Bij verordening (EG) nr. 368/98 van 16 februari 1998 (PB L 47, blz. 1) heeft de Raad een definitief antidumpingrecht op de invoer van glyfosaat uit China ingesteld. Deze verordening is gewijzigd bij verordening (EG) nr. 1086/2000 van de Raad van 22 mei 2000 (PB L 124, blz. 1) en bij verordening (EG) nr. 163/2002 van de Raad van 28 januari 2002 (PB L 30, blz. 1).

10 Op 18 november 2002, na de bekendmaking van een bericht van het naderende vervallen van bepaalde antidumpingmaatregelen (PB C 120, blz. 3) die van toepassing zijn op de invoer van glyfosaat uit de Volksrepubliek China, is bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen op grond van artikel 11, lid 2, van de basisverordening een verzoek om een nieuw onderzoek van deze maatregelen ingediend door de European Glyphosate Association (hierna: „EGA"). Op 15 februari 2003 is de Commissie overgegaan tot bekendmaking van een bericht van opening van een tussentijds nieuw onderzoek en een nieuw onderzoek overeenkomstig artikel 11, leden 2 en 3, van de basisverordening naar aanleiding van het vervallen van de antidumpingmaatregelen die van toepassing waren op de invoer van glyfosaat uit de Volksrepubliek China (PB C 36, blz. 18).

11 Op 4 april 2003 heeft Xinanchem, naar aanleiding van de inleiding van het onderzoek, de vragenlijst voor producenten die de status van marktgericht bedrijf (hierna: „mb-status") willen verkrijgen, ingevuld aan de Commissie toegezonden, met het verzoek haar de mb-status te verlenen krachtens artikel 2, lid 7, sub b, van de basisverordening. Voorts heeft deze vennootschap de Commissie op 30 april 2003 tevens de ingevulde vragenlijst voor in China gevestigde producenten-exporteurs van glyfosaat toegezonden. Vervolgens heeft zij geantwoord op verschillende verzoeken van de Commissie om aanvullende inlichtingen en heeft zij gereageerd op de opmerkingen van EGA, waarin deze zich verzette tegen verlening van de mb-status aan Xinanchem. Bovendien heeft de Commissie van 2 tot en met 4 september 2003 bij deze vennootschap een controlebezoek verricht.

12 Op 5 december 2003 heeft de Commissie Xinanchem in kennis gesteld van haar voornemen om het verzoek om verlening van de mb-status af te wijzen. Op 16 en 23 december 2003 heeft deze vennootschap haar opmerkingen over deze kennisgeving ingediend. Bij brief van 6 april 2004 heeft de Commissie haar besluit tot weigering om verzoekster de mb-status te verlenen, bevestigd. Op 7 april 2004 heeft de Commissie Xinanchem officieel in kennis gesteld van de wezenlijke feiten en overwegingen op basis waarvan zij voornemens was, definitieve antidumpingmaatregelen voor te stellen. Xinanchem heeft op 19 april 2004 haar opmerkingen over deze kennisgeving ingediend.

13 Op 24 september 2004 heeft de Raad, op voorstel van Commissie, de omstreden verordening vastgesteld. Met betrekking tot het door Xinanchem ingediende verzoek om verlening van de mb-status wordt in de punten 13 tot en met 17 van deze verordening het volgende verklaard:

„13) Hoewel de meerderheid van de aandelen van Xinanchem in handen waren van particulieren, werd geoordeeld dat de onderneming toch een overheidsbedrijf was, daar de aandelen die niet in handen van de overheid waren, over een zeer groot aantal kleine aandeelhouders waren verspreid en de overheid verreweg het grootste aandelenblok bezat. Voorts bleek de raad van bestuur in feite te zijn aangesteld door de overheidsaandeelhouder en waren de meeste leden van de raad van bestuur overheidsambtenaren of employees bij overheidsbedrijven. De overheid had dus in aanzienlijke mate zeggenschap over en invloed op de onderneming.

14) Voorts werd vastgesteld dat de Chinese overheid de Chinese kamer van koophandel [voor importeurs en exporteurs van] metalen, mineralen en chemische [producten] het recht had verleend om contracten af te stempelen en de uitvoerprijzen voor de douaneafhandeling te

verifiëren. Dit hield in dat [...] een minimumprijs kon [worden bepaald voor de] uitvoer van glyfosaat en [dat deze kamer van koophandel] de uitvoer kon verbieden indien deze prijzen niet in acht werden genomen.

15) Na overleg met het Raadgevend Comité werd dan ook besloten Xinanchem niet de [mb-status] toe te kennen omdat de onderneming niet voldeed aan alle criteria van artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening.

16) Omdat Xinanchem niet als een marktgericht bedrijf werd beschouwd, diende de onderneming een verzoek in om een individuele behandeling, d.w.z. een behandeling waarbij een individuele dumpingmarge wordt vastgesteld op basis van de exportprijzen van het bedrijf zelf. De Commissie ging na of deze onderneming bij het vaststellen van haar exportprijs zowel feitelijk als juridisch onafhankelijk genoeg was van de overheid.

17) Zij stelde vast dat de overheid in aanzienlijke mate zeggenschap had bij het vaststellen van de exportprijzen van Xinanchem, zoals vermeld in overweging 14. Xinanchem voldeed daarom niet aan de eisen van artikel 9, lid 5, van de basisverordening om voor een individuele behandeling in aanmerking te komen."

14 Aangezien het verzoek om verlening van de mb-status was afgewezen, werd de normale waarde overeenkomstig artikel 2, lid 7, sub a, van de basisverordening bepaald aan de hand van gegevens van producenten in een derde land met een markteconomie, te weten de Federale Republiek Brazilië. Aldus is bij artikel 1 van de omstreden verordening een definitief antidumpingrecht van 29,9 % ingesteld op de invoer van glyfosaat uit China.

De procedure voor het Gerecht en het bestreden arrest

15 Bij een op 23 december 2004 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft Xinanchem een beroep ingesteld ertoe strekkende de omstreden verordening nietig te verklaren voor zover deze op haar betrekking heeft. Tijdens de procedure voor het Gerecht hebben enerzijds de Association des utilisateurs et distributeurs de l'agrochimie européenne (hierna: „Audace") aan de zijde van die vennootschap en anderzijds de Commissie aan de zijde van de Raad geïntervenieerd.

16 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het eerste middel van Xinanchem, namelijk dat de instellingen van de Europese Unie door hun weigering om haar de mb-status te verlenen inbreuk hadden gemaakt op artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening, aanvaard. Daarop heeft het artikel 1 van de omstreden verordening nietig verklaard voor zover dit betrekking had op deze vennootschap, zonder de andere door deze laatste ter ondersteuning van haar beroep aangevoerde middelen te onderzoeken.

17 Het Gerecht heeft allereerst, in de punten 38 en 39 van het bestreden arrest, vastgesteld dat vaststaat dat de mb-status Xinanchem uitsluitend is geweigerd omdat deze niet had aangetoond dat zij voldeed aan de voorwaarde van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening. Het heeft daaraan toegevoegd dat de Commissie immers van mening was dat aan de andere, in het tweede tot en met het vijfde streepje van die bepaling genoemde criteria was voldaan, en bovendien geen enkel bezwaar had geformuleerd met betrekking tot de laatste in dat eerste streepje genoemde voorwaarde, namelijk dat de kosten van de belangrijkste productiemiddelen hoofdzakelijk marktvoorwaarden moeten weergeven.

18 Vervolgens is het Gerecht, in de punten 43 tot en met 109 van het bestreden arrest, in een eerste deel van zijn analyse ingegaan op de grieven betreffende de in punt 13 van de omstreden verordening genoemde weigeringsgronden, namelijk die betreffende de zeggenschap van de staat over Xinanchem en die betreffende de aanstelling en de samenstelling van de raad van bestuur van deze vennootschap.

19 In dit verband heeft het Gerecht, in de punten 80 tot en met 82 van het bestreden arrest, erop gewezen dat de Raad en de Commissie alleen op basis van overwegingen in verband met de spreiding van de aandelen van die vennootschap hebben vastgesteld dat er sprake is van staatszeggenschap, zonder zich erover uit te spreken hoe deze zeggenschap in de praktijk werd of kon worden uitgeoefend, en dat diende te worden onderzocht, of de vaststelling van een dergelijke zeggenschap noodzakelijkerwijs „staatsinmenging van betekenis" in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening impliceert.

20 Dienaangaande heeft het Gerecht in de punten 84 en 85 van het bestreden arrest opgemerkt dat uit de bewoordingen van deze bepaling duidelijk blijkt dat, of er sprake is van staatsinmenging van betekenis, moet worden beoordeeld vanuit het oogpunt van de wijze waarop de „besluiten van bedrijven inzake prijzen, kosten en productiemiddelen" worden genomen. Die bepaling vereist immers dat de betrokken producent-exporteur aantoont dat zijn besluiten worden genomen enerzijds „als reactie op de marktsignalen" en anderzijds „zonder staatsinmenging van betekenis". Een handelwijze van de staat die naar de aard ervan niet van invloed is op deze besluiten, kan dus geen „staatsinmenging van betekenis" in de zin van die bepaling vormen. Gelet op de bewoordingen van deze bepaling, haar doel en haar context, kan het begrip „staatsinmenging van betekenis" voorts niet worden gelijkgesteld met elke invloed op de activiteiten van een bedrijf of met elke betrokkenheid bij diens besluitvormingsproces, maar moet het worden begrepen als een optreden van de overheid dat de besluiten onverenigbaar met de voorwaarden van een markteconomie kan maken.

21 In punt 88 van dat arrest heeft het Gerecht daaruit geconcludeerd dat de betrokken voorwaarde is bedoeld om na te gaan of de betrokken producenten-exporteurs zich bij hun relevante besluiten laten leiden door zuiver commerciële overwegingen, zoals past voor een marktgericht bedrijf, dan wel of deze besluiten zijn vervalst door andere overwegingen, die passen in een staatseconomie.

22 In de punten 89 en 90 van het bestreden arrest heeft het Gerecht bovendien vastgesteld dat voor de uitlegging en de toepassing van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening rekening moet worden gehouden met het feit dat de bedoelde landen, niettegenstaande de hervormingen die daar zijn doorgevoerd, niet worden aangemerkt als staten met een markteconomie, en dat de Raad en de Commissie bij hun onderzoek van de door een producent van een dergelijk land overgelegde bewijzen dus rekening mogen houden met de omstandigheid dat de staat zeggenschap heeft over het betrokken bedrijf.

23 In de punten 91 en 92 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daaraan toegevoegd dat de zeggenschap van de staat, zoals deze in het onderhavige geval is vastgesteld, echter niet zonder meer onverenigbaar is met het op marktvoorwaarden nemen van commerciële besluiten door het betrokken bedrijf. De door de Raad bepleite benadering, die erin bestaat de zeggenschap van de staat gelijk te stellen met „staatsinmenging van betekenis", leidt ertoe dat de vennootschappen waarover de staat zeggenschap heeft, in beginsel van de mb-status worden uitgesloten, ongeacht de concrete context waarin zij opereren en het bewijs dat zij dienaangaande hebben aangedragen.

24 In dit verband heeft het Gerecht in punt 93 van het bestreden arrest geoordeeld dat de beweringen van de Raad betreffende de aanstelling en de samenstelling van de raad van bestuur van Xinanchem, gelet op het dossier, geen twijfel kunnen doen rijzen omtrent het feit dat de zeggenschap die de staat over deze vennootschap uitoefent, binnen de grenzen van de normale marktmechanismen blijft.

25 In punt 97 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daaruit geconcludeerd dat, aangezien het criterium van de zeggenschap door de staat niet expliciet is opgenomen onder de in artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening genoemde voorwaarden en een dergelijke zeggenschap op zichzelf niet volstaat als bewijs van het bestaan van „staatsinmenging van betekenis" in de zin van deze bepaling, de benadering door de Raad onverenigbaar is met het systeem dat deze zelf heeft ingesteld. Na in punt 99 van dat arrest eraan te hebben herinnerd dat de bewijslast op de producent rust, heeft het Gerecht beklemtoond dat Xinanchem verschillende bewijzen heeft verstrekt, die echter

vanwege deze aanpak niet relevant zijn geacht. In punt 102 van dat arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat onder die voorwaarden de in punt 13 van de omstreden verordening genoemde omstandigheden geen rechtvaardiging kunnen vormen voor de slotsom van de Raad.

26 Om die redenen heeft het Gerecht in punt 109 van het bestreden arrest de grieven van Xinanchem over het oordeel van de Raad over de zeggenschap van de staat over deze vennootschap en over de aanstelling en de samenstelling van de raad van bestuur van deze vennootschap aanvaard. Het Gerecht heeft er zich echter niet over uitgesproken of de door deze vennootschap verstrekte bewijzen voldoende waren om ervan uit te kunnen gaan dat de voorwaarde van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening was vervuld, en heeft geoordeeld dat het uitsluitend aan de Raad en de Commissie staat dit te beoordelen.

27 Ten slotte heeft het Gerecht in een tweede deel van zijn analyse – in de punten 110 tot en met 159 van het bestreden arrest – de grieven inzake de in de punten 14 en 17 van de omstreden verordening genoemde weigeringsgronden, namelijk die inzake de vaststelling van de exportprijzen, onderzocht.

28 Na in de punten 114 tot en met 120 van het bestreden arrest afwijzend te hebben beslist op de eerste van deze grieven, namelijk dat de Raad artikel 2, lid 7, sub b en c, van de basisverordening onjuist heeft uitgelegd door te oordelen dat de exportverkopen relevant zijn voor de beoordeling van het verzoek om verlening van de mb-status, heeft het Gerecht de tweede grief onderzocht, namelijk dat het oordeel van de Raad over de vaststelling van de exportprijzen van deze vennootschap op een kennelijke fout berust.

29 In punt 137 van het bestreden arrest heeft het Gerecht er allereerst aan herinnerd dat het aan Xinanchem stond, te bewijzen dat haar exportverkoop in overeenstemming was met de handelwijze van een marktgerichte onderneming en in het bijzonder dat zij vrij over de exportprijzen kon beslissen op basis van zuiver commerciële overwegingen en zonder staatsinmenging van betekenis. Vervolgens heeft het in punt 139 van dat arrest opgemerkt dat de instellingen van mening waren dat de staat door middel van het mechanisme van het afstempelen van de exportcontracten door de Chinese kamer van koophandel voor importeurs en exporteurs van metalen, mineralen en chemicaliën (hierna: „CCCMC”), op dit punt aanmerkelijke zeggenschap uitoefende op deze vennootschap. Ten slotte heeft het Gerecht in punt 140 van dat arrest geconcludeerd dat diende te worden nagegaan of de instellingen, gelet op de gegevens die door deze vennootschap tijdens het onderzoek zijn verstrekt, zonder blijk te geven van een kennelijk onjuiste beoordeling, van oordeel konden zijn dat op basis van de overweging betreffende dat mechanisme kon worden geconstateerd dat die vennootschap niet had aangetoond dat zij aan deze voorwaarde voldeed.

30 In dit verband heeft het Gerecht ten eerste in punt 141 van het bestreden arrest vastgesteld dat uit de verklaringen van Xinanchem, die worden bevestigd door de brochure van de CCCMC en door een brief van EGA, blijkt dat het betrokken mechanisme is ingesteld op initiatief van de glyfosaatproducenten, leden van de CCCMC, die een niet-gouvernementele instantie is, teneinde hun conformering aan de antidumpingregelingen te vergemakkelijken en hen aldus te beschermen tegen klachten. In deze optiek heeft de Chinese regering de maatregelen vastgesteld die de CCCMC het recht verlenen om de contracten af te stempelen en om de exportprijzen voor de douaneafhandeling te verifiëren.

31 In de tweede plaats heeft het in punt 142 van dat arrest erop gewezen, dat uit deze stukken en uit een document van de CCCMC blijkt dat de prijs werd vastgesteld door de leden van de groep van glyfosaatproducenten zelf.

32 In de derde plaats heeft het Gerecht, in de punten 143 tot en met 150 van het bestreden arrest, verklaard dat Xinanchem een aantal bewijselementen heeft aangedragen, waaronder eigen verklaringen en verklaringen van de CCCMC en facturen en exportverkoopcontracten, die kunnen aantonen dat de

betrokken prijs in het onderzoekstijdvak niet verbindend was, en dat het deze vennootschap vrijstond de exportprijzen vast te stellen op een niveau dat lager was dan het door de leden van die groep bepaalde niveau.

33 In punt 151 van het bestreden arrest heeft het Gerecht daaruit afgeleid, dat deze elementen konden bewijzen dat het mechanisme van afstempelen van de exportcontracten niet was opgelegd door de staat, dat de prijs werd vastgesteld door de glyfosaatproducenten zelf, die leden van de CCCMC zijn, en dat die prijs niet tot een daadwerkelijke beperking met betrekking tot de exportactiviteiten van Xinanchem had geleid. Het heeft dan ook geoordeeld, zonder in twijfel te trekken dat deze elementen bewijskracht hadden of toereikend waren, dat de instellingen niet zonder blijk te geven van een kennelijk onjuiste beoordeling tot de slotsom konden komen dat de staat door middel van dat mechanisme aanmerkelijke zeggenschap uitoefende over de prijzen van het betrokken product en dat dit mechanisme „staatsinmenging van betekenis" in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening vormde.

34 Vervolgens heeft het Gerecht, in de punten 152 tot en met 159 van het bestreden arrest, erop gewezen dat deze bewijselementen en verklaringen door de instellingen niet in twijfel zijn getrokken, en heeft het geoordeeld dat het oordeel van deze instellingen over de rol van de CCCMC, gelet op de door Xinanchem tijdens het onderzoek aangedragen elementen, op zichzelf geen rechtvaardiging kon vormen voor de weigering om de mb-status te verlenen. Om die redenen heeft het de grief inzake een kennelijke beoordelingsfout van de Raad met betrekking tot de vaststelling van de exportprijzen van die vennootschap aanvaard.

35 Ten slotte heeft het Gerecht, met betrekking tot het argument van de Raad dat Xinanchem, om in het gelijk te worden gesteld, had moeten aantonen dat de algemene slotsom met betrekking tot het bestaan van staatsinmenging van betekenis blijk gaf van een kennelijk onjuiste beoordeling, in punt 160 van dat arrest vastgesteld dat de in de punten 13, 14 en 17 van de omstreden verordening geformuleerde overwegingen, zelfs in onderlinge samenhang gelezen, geen rechtvaardiging kunnen vormen voor de weigering om de mb-status te verlenen. Na te hebben herinnerd aan zijn conclusie dat de instellingen niet alle relevante gegevens in aanmerking hebben genomen die deze vennootschap had aangevoerd, heeft het Gerecht vastgesteld dat de aldus begane vergissingen ook de algemene slotsom van de Raad aantasten.

Gebeurtenissen in de loop van de procedure voor het Hof

36 Naar aanleiding van een verzoek van EGA heeft de Commissie op 29 september 2009 in verband met het vervallen van de omstreden verordening een nieuw onderzoek geopend en alle betrokken producenten-exporteurs, waaronder Xinanchem, verzocht daaraan mee te werken. Omdat deze vennootschap van mening was dat zij, gelet op de gevolgen van het bestreden arrest, niet verplicht was om aan dit nieuwe onderzoek deel te nemen, heeft zij op 30 december 2009 bij het Hof een verzoek in kort geding ingediend om te verkrijgen dat de gevolgen van het bestreden arrest niet worden opgeschort in afwachting van de uitkomst van de hogere voorziening die de Raad tegen dat arrest had ingesteld.

37 Op 11 februari 2010 heeft de Raad uitvoeringsverordening (EU) nr. 126/2010 (PB L 40, blz. 1) vastgesteld waarbij de schorsing van het bij verordening nr. 1683/2004 ingestelde definitieve antidumpingrecht met een jaar werd verlengd. Deze verlenging was een vervolg op besluit 2009/383/EG van de Commissie van 14 mei 2009 (PB L 120, blz. 20) waarbij het bij verordening nr. 1683/2004 ingestelde definitieve antidumpingrecht voor een periode van negen maanden was geschorst.

38 Op 13 december 2010 heeft de Raad uitvoeringsverordening (EU) nr. 1187/2010 tot beëindiging van de antidumpingprocedure betreffende de invoer van glyfosaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China (PB L 332, blz. 31) vastgesteld, waarbij de antidumpingmaatregelen betreffende deze invoer vanaf de datum van inwerkingtreding van die verordening, te weten 17 december 2010, zijn ingetrokken en de desbetreffende procedure is beëindigd.

39 Bij beschikking van 18 mei 2011, Raad/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group (C-337/09 P-R), heeft de president van het Hof geoordeeld dat als gevolg van de vaststelling van verordening nr. 1187/2010 op het verzoek in kort geding niet meer behoefde te worden beslist.

Conclusies van partijen

40 De Raad en de Commissie verzoeken het Hof:

— primair, het bestreden arrest te vernietigen en het door Xinanchem ingestelde beroep tot nietigverklaring van de omstreden verordening te verwerpen;

— subsidiair, de zaak naar het Gerecht terug te wijzen, en

— Xinanchem te verwijzen in de kosten van beide instanties.

41 Xinanchem verzoekt het Hof:

— primair, de hogere voorziening in haar geheel niet-ontvankelijk of, subsidiair, ongegrond te verklaren;

— meer subsidiair, voor het geval dat het Hof de hogere voorziening geheel of ten dele toewijst, de beslissing van het Gerecht dat de instellingen de rechten van de verdediging niet hebben geëerbiedigd, te bevestigen en op grond daarvan artikel 1 van de omstreden verordening nietig te verklaren voor zover het betrekking heeft op Xinanchem, en

— de Raad te verwijzen in de kosten.

42 Audace verzoekt het Hof, het eerste middel van de hogere voorziening af te wijzen en de Raad te verwijzen in de kosten.

De hogere voorziening

43 Ter ondersteuning van zijn hogere voorziening voert de Raad drie middelen aan. Deze zijn gericht tegen de beoordeling door het Gerecht van, respectievelijk, de in punt 13 van de omstreden verordening uiteengezette weigeringsgronden en dus de impact van de deelneming van de staat in het kapitaal van Xinanchem, de in de punten 14 en 17 van die verordening uiteengezette weigeringsgronden en dus het door de CCCMC beheerde mechanisme van afstempelen van de exportcontracten, en het argument van de Raad dat het niet volstond, elk van deze gronden afzonderlijk te betwisten.

Ontvankelijkheid

De gevolgen van de vaststelling van verordening nr. 1187/2010

44 Na daartoe door het Hof te zijn uitgenodigd, heeft de Raad bij brief van 25 januari 2011 verklaard dat hij zijn hogere voorziening om twee redenen handhaafde. Ten eerste zou de afstand van instantie tot gevolg hebben dat de omstreden verordening met betrekking tot Xinanchem ex tunc nietig is verklaard, terwijl in geval van toewijzing van de hogere voorziening deze verordening ten volle geldig is tot aan de intrekking ervan bij verordening nr. 1187/2010. Ten tweede zou het bestreden arrest belangrijke principekwesties betreffende de uitlegging van artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening aan de orde stellen, waarvan de gevolgen het kader van de onderhavige zaak overschrijden.

45 Ten vervolge op de reeds aangehaalde beschikking Raad/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group heeft Xinanchem het Hof bij brief van 29 juni 2011 verzocht, vast te stellen dat op de hogere voorziening niet meer behoeft te worden beslist. Volgens haar is een dergelijke vaststelling met name geboden gelet op punt 44 van die beschikking, volgens hetwelk het belang bij de beslechting van rechtsvragen die in de toekomst zouden kunnen rijzen in zaken die vergelijkbaar zijn met die welke aanleiding heeft gegeven tot het verzoek in kort geding, niet volstaat om dit verzoek te handhaven.

46 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat het Hof een hogere voorziening niet-ontvankelijk kan verklaren wanneer zich na het arrest van het Gerecht een feit heeft voorgedaan waardoor dit arrest niet langer nadelig is voor de rekwirant. Procesbelang veronderstelt immers dat de uitslag van de hogere voorziening in het voordeel van de rekwirant kan zijn (zie arrest van 19 oktober 1995, Rendo e.a./Commissie, C-19/93 P, Jurispr. blz. I-3319, punt 13, en beschikkingen van 25 januari 2001, Lech-Stahlwerke/Commissie, C-111/99 P, Jurispr. blz. I-727, punt 18, en 8 april 2008, Saint-Gobain Glass Deutschland/Commissie, C-503/07 P, Jurispr. blz. I-2217, punt 48).

47 Vaststaat echter dat de vaststelling van verordening nr. 1187/2010 de gevolgen die het bestreden arrest voor de Raad heeft, geenszins heeft weggenomen.

48 Bij het bestreden arrest is de omstreden verordening immers ex tunc nietig verklaard voor zover zij betrekking heeft op Xinanchem, wat betekent dat deze verordening wordt geacht nooit rechtsgevolgen te hebben gesorteerd voor deze vennootschap, tenzij dat arrest door het Hof wordt vernietigd. Bij verordening nr. 1187/2010 is de omstreden verordening echter slechts ingetrokken vanaf de datum van inwerkingtreding van eerstgenoemde verordening, te weten vanaf 17 december 2010.

49 Indien het Hof de hogere voorziening van de Raad zou toewijzen en het door Xinanchem bij het Gerecht ingestelde beroep tot nietigverklaring van de omstreden verordening zou verwerpen, zou dit er dus toe leiden dat de omstreden verordening in de rechtsorde van de Unie ten volle effect heeft gesorteerd in de periode van 24 september 2004, de datum van de vaststelling ervan, tot 17 december 2010, de datum waarop de intrekking ervan in werking is getreden. Vaststaat dus dat de uitslag van de hogere voorziening nog steeds in het voordeel van de Raad kan zijn.

50 Deze situatie verschilt aldus fundamenteel van die welke aanleiding heeft gegeven tot de reeds aangehaalde beschikking Raad/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group, die werd gekenmerkt door het feit dat de redenen die Xinanchem voor haar verzoek in kort geding had aangevoerd, vanaf de inwerkingtreding van verordening nr. 1187/2010 waren weggevallen, zodat als enige gronden voor dit verzoek slechts overbleven het belang dat de beslechting van de aan de orde gestelde rechtsvragen voor vergelijkbare zaken in de toekomst zou hebben, en het hypothetische gevaar dat de Commissie in de toekomst de antidumpingprocedure betreffende de invoer van glyfosaat van oorsprong uit China zou heropenen (zie punten 39 tot en met 48 van die beschikking).

51 Hieraan dient te worden toegevoegd dat de vaststelling van verordening nr. 1187/2010 er ook niet toe lijkt te hebben geleid dat een einde is gesteld aan het geschil tussen de partijen, en de hogere voorziening dus om die reden zonder voorwerp zou zijn geraakt (zie naar analogie onder meer beschikking van 1 december 2004, BHIM/Zapf Creation, C-498/01 P, Jurispr. blz. I-11349, punt 12, en arrest van 21 december 2011, Frankrijk/People's Mojahedin Organization of Iran, C-27/09 P, Jurispr. blz. I-13427, punt 48).

52 De Raad blijft er immers bij dat het gerechtvaardigd was, Xinanchem de mb-status te weigeren, en dat de omstreden verordening tot aan de intrekking ervan op deze vennootschap had moeten worden toegepast.

53 Uit een en ander volgt dat de vaststelling van verordening nr. 1187/2010 niet tot de niet-ontvankelijkheid van de hogere voorziening heeft geleid.

De andere aangevoerde gronden voor niet-ontvankelijkheid

54 Xinanchem betoogt dat de hogere voorziening niet-ontvankelijk is omdat de Raad opkomt tegen de vaststelling van de feiten en de beoordeling van de bewijzen door het Gerecht, zonder aan te geven van welke onjuiste rechtsopvatting het Gerecht blijk zou hebben gegeven.

55 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat uit artikel 256 VWEU en artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie van Europese Unie volgt dat het Gerecht bij uitsluiting bevoegd is om enerzijds de feiten vast te stellen en anderzijds die feiten te beoordelen. Alleen wanneer de materiële onjuistheid van de door het Gerecht gedane vaststelling van de feiten uit de overgelegde processtukken blijkt, of wanneer de tot staving van de feiten in aanmerking genomen bewijzen onjuist zijn opgevat, leveren die vaststelling van de feiten en de beoordeling van die bewijzen rechtsvragen op die in het kader van de hogere voorziening onderworpen zijn aan toetsing door het Hof. Het Hof is echter bevoegd om krachtens artikel 256 VWEU toezicht uit te oefenen op de wijze waarop het Gerecht deze feiten juridisch heeft gekwalificeerd en op de rechtsgevolgen die het daaraan heeft verbonden (zie in die zin met name arresten van 16 juli 2009, Commissie/Schneider Electric, C-440/07 P, Jurispr. blz. I-6413, punten 103 en 104, en 29 maart 2011, ThyssenKrupp Nirosta/Commissie, C-352/09 P, Jurispr. blz. I-2359, punten 179 en 180 en de aldaar aangehaalde rechtspraak).

56 In het eerste middel van zijn hogere voorziening verwijt de Raad het Gerecht echter, artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening onjuist te hebben uitgelegd en op basis van die uitlegging ten onrechte te hebben geoordeeld dat de in de omstreden verordening genoemde feiten, en met name de omstandigheid dat de staat de facto zeggenschap had over Xinanchem, op zichzelf nog niet aantoonden dat er sprake was van „staatsinmenging van betekenis" in de zin van die bepaling, en dus niet volstonden om deze vennootschap de mb-status te weigeren zonder de door deze laatste aangedragen bewijselementen in aanmerking te nemen.

57 Dit middel betreft dus niet de vaststelling van de feiten of de beoordeling van de bewijselementen door het Gerecht, maar de uitlegging van een rechtsvoorschrift en de toepassing daarvan op de feiten zoals die door de Raad zijn vastgesteld.

58 Het tweede ter ondersteuning van de hogere voorziening aangevoerde middel betreft met name de omstandigheid dat het Gerecht, door vast stellen dat de Raad en de Commissie een kennelijke fout hebben gemaakt bij de beoordeling van het door de CCCMC beheerde mechanisme van afstempelen van de exportcontracten, zou zijn voorbijgegaan aan de ruime beoordelingsvrijheid die deze instellingen bij de toepassing van de in artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening genoemde criteria genieten. Zoals de advocaat-generaal in punt 33 van haar conclusie heeft opgemerkt, zijn hoe

ver de vrijheid van de instellingen van de Unie bij de beoordeling van complexe economische situaties reikt, en waar in dit verband de grenzen van het toezicht door de rechterlijke instanties van de Unie moeten worden getrokken, rechtsvragen waarover het Hof in hogere voorziening moet beslissen.

59 Met betrekking tot het derde middel van de hogere voorziening dient te worden vastgesteld dat de Raad ter ondersteuning van dit middel dezelfde vermeende onjuiste rechtsopvattingen van het Gerecht aanvoert als die waarop het eerste en het tweede middel zijn gebaseerd. Bijgevolg gelden de in de punten 56 tot en met 58 van het onderhavige arrest geformuleerde overwegingen ook voor het derde middel.

60 Bovendien stelt Xinanchem dat de hogere voorziening niet-ontvankelijk is omdat de Raad zijn eigen, tijdens het administratieve onderzoek toegepaste en in de procedure voor het Gerecht bepleite, maar door dit laatste van de hand gewezen, uitlegging van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening wil opdringen. De hogere voorziening zou dus gewoon een herhaling zijn van de reeds voor het Gerecht aangevoerde argumenten.

61 In dit verband kan worden volstaan met de vaststelling dat wanneer een rekwirant opkomt tegen de uitlegging of de toepassing van het recht van de Unie door het Gerecht, de in eerste aanleg onderzochte rechtspunten in hogere voorziening opnieuw kunnen worden behandeld. De procedure van hogere voorziening zou immers ten dele aan betekenis verliezen, indien een rekwirant niet op die manier zijn hogere voorziening kon baseren op argumenten die reeds voor het Gerecht zijn aangevoerd (zie arresten van 23 april 2009, AEPI/Commissie, C-425/07 P, Jurispr. blz. I-3205, punt 24, en 29 juli 2010, Griekenland/Commissie, C-54/09 P, Jurispr. blz. I-7537, punt 43).

62 Uit een en ander volgt dat de hogere voorziening ontvankelijk moet worden verklaard.

Ten gronde

Het eerste middel, betreffende de impact van de deelneming van de staat in het kapitaal van Xinanchem

– Argumenten van partijen

63 De Raad en de Commissie betogen dat het Gerecht het begrip „staatsinmenging van betekenis” in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening onjuist heeft uitgelegd door te oordelen dat de omstandigheid dat de spreiding van de aandelen de overheidsaandeelhouders de mogelijkheid bood zeggenschap uit te oefenen over Xinanchem, niet automatisch gelijkstaat met een dergelijke inmenging.

64 Ten eerste is een dergelijke uitlegging in strijd met de bewoordingen van die bepaling en schakelt zij het vereiste van het ontbreken van staatsinmenging van betekenis als autonoom criterium uit. Ten tweede is deze uitlegging niet in overeenstemming met de normale betekenis van de term „van betekenis”, die verwijst naar de mate van staatsinmenging en niet naar de aard of de impact ervan. Ten derde is zij in strijd met het vereiste dat artikel 2, lid 7, sub b en c, van de basisverordening als uitzonderingsbepaling strikt moet worden uitgelegd. Ten vierde gaat de door het Gerecht gegeven uitlegging voorbij aan het feit dat die bepaling moet worden uitgelegd tegen de achtergrond van artikel 9, lid 5, van de basisverordening en dat de mb-status niet kan worden verleend aan een producent die zelfs niet voldoet aan de voorwaarden voor een individuele behandeling. Ten vijfde leidt de door het Gerecht gekozen uitlegging tot een omkering van de bewijslast en tot onbruikbare resultaten.

65 Volgens Xinanchem en Audace zijn de argumenten van de Raad en de Commissie ongegrond en heeft het Gerecht de door deze instellingen bepleite uitlegging terecht van de hand gewezen omdat zij leidt tot het invoeren van voorwaarden die verder gaan dan die welke in artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening worden genoemd.

– Beoordeling door het Hof

66 In limine dient te worden opgemerkt dat artikel 2, lid 7, sub a, van de basisverordening bepaalt dat, in afwijking van de leden 1 tot en met 6 van dit artikel, bij invoer uit landen zonder markteconomie de normale waarde in beginsel aan de hand van de prijs of de berekende waarde in een derde land met een markteconomie wordt vastgesteld. Deze bepaling heeft aldus tot doel te voorkomen dat rekening wordt gehouden met prijzen en kosten in landen zonder markteconomie, omdat deze parameters niet het normale eindresultaat van markteconomische factoren zijn (zie arresten van 29 mei 1977, Rotexchemie, C-26/96, Jurispr. blz. I-2817, punt 9, en 22 maart 2012, GLS, C-338/10, punt 20).

67 Artikel 2, lid 7, sub b, van dit artikel preciseert echter dat bij antidumpingonderzoeken betreffende de invoer uit onder meer China, de normale waarde wordt vastgesteld overeenkomstig artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening, indien op basis van naar behoren met bewijsmateriaal gestaafde verzoeken van een of meer producenten bij wie een onderzoek moet worden ingesteld, overeenkomstig de in lid 7, sub c, vermelde criteria en procedures wordt aangetoond dat deze producent of producenten het betrokken soortgelijke product op marktvoorwaarden produceren en verkopen.

68 Uit de vierde en de vijfde overweging van de considerans van verordening nr. 905/98 blijkt dat artikel 2, lid 7, sub b en c, in de basisverordening is ingevoegd omdat de hervormingen in onder meer China de economie van dit land ingrijpend hebben gewijzigd en hebben geleid tot de opkomst van bedrijven die op marktvoorwaarden werken, zodat dit land daardoor niet meer in de economische omstandigheden verkeert die tot de systematische toepassing van de methode van het vergelijkbare land aanleiding hadden gegeven.

69 Aangezien de Volksrepubliek China ondanks deze hervormingen echter nog steeds geen markteconomie is op de exporten waarvan de in artikel 2, leden 1 tot en met 6, van de basisverordening geformuleerde regels automatisch van toepassing zijn, dient iedere producent die voor toepassing van die regels in aanmerking wil komen, krachtens lid 7, sub c, van dat artikel, voldoende bewijs aan te dragen dat hij op marktvoorwaarden opereert, zoals in die bepaling wordt gespecificeerd.

70 Het staat aan de Raad en de Commissie om te beoordelen of de door de betrokken producent aangedragen elementen volstaan om aan te tonen dat is voldaan aan de in artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening gestelde criteria om de mb-status te kunnen verlenen, en aan de rechter van de Unie om na te gaan of die beoordeling niet op een kennelijke onjuistheid berust [zie arrest van 2 februari 2012, Brosmann Footwear (HK) e.a./Raad, C-249/10 P, punt 32].

71 Vaststaat dat in het onderhavige geval de mb-status aan Xinanchem is geweigerd op de enkele grond dat deze niet had aangetoond dat zij voldeed aan het in artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening genoemde criterium, terwijl de andere criteria door de Commissie als vervuld waren beschouwd.

72 Volgens dat artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, moet de producent voldoende bewijs aandragen dat zijn besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen, met inbegrip van bijvoorbeeld grondstoffen, kosten van technologie en arbeid, productie, verkoop en investeringen, worden genomen als reactie op de marktsignalen van vraag en aanbod en zonder staatsinmenging van betekenis op dat punt, en dat de kosten en belangrijkste productiemiddelen hoofdzakelijk marktvoorwaarden weergeven.

73 Deze bepaling stelt aldus enerzijds een dubbele voorwaarde met betrekking tot bepaalde commerciële besluiten van de producent en anderzijds een voorwaarde betreffende de daadwerkelijke kosten van de belangrijkste productiemiddelen.

74 Zoals het Gerecht in punt 39 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, heeft de Commissie geen enkel bezwaar geformuleerd met betrekking tot de voorwaarde dat de kosten van de belangrijkste productiemiddelen hoofdzakelijk marktvoorwaarden moeten weergeven. Het geschil tussen de partijen betreft dus uitsluitend de uitlegging en de toepassing van die dubbele voorwaarde, dat de producent zijn besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen moet nemen als reactie op de marktsignalen van vraag en aanbod en zonder staatsinmenging van betekenis op dat punt.

75 De Raad en de Commissie komen meer bepaald op tegen de uitlegging die het Gerecht van het tweede element van die dubbele voorwaarde heeft gegeven, en voeren, zakelijk weergegeven, aan dat de zeggenschap door de staat zoals die in punt 13 van de omstreden beschikking is beschreven, automatisch gelijkstaat met „staatsinmenging van betekenis" in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening. Anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, zouden de Raad en de Commissie Xinanchem dus op goede gronden de mb-status hebben geweigerd zonder rekening te houden met de elementen die deze vennootschap had aangedragen ten bewijze dat haar besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen met inachtneming van die dubbele voorwaarde waren genomen.

76 In punt 13 van de omstreden verordening heeft de Raad vastgesteld dat, hoewel de meerderheid van de aandelen van Xinanchem in handen van particulieren was, deze vennootschap toch een overheidsbedrijf was, daar de aandelen die niet in handen van de overheid waren, over een zeer groot aantal kleine aandeelhouders waren verspreid en de overheid verreweg het grootste aandelenblok bezat. In hetzelfde punt wordt verklaard dat bovendien de raad van bestuur was aangesteld door de overheidsaandeelhouder en de meeste leden van de raad van bestuur overheidsambtenaren of employees bij overheidsbedrijven waren.

77 Met betrekking tot deze laatste vaststelling heeft het Gerecht, zonder op dit punt door Raad of de Commissie te zijn weersproken, in punten 94 en 95 van het bestreden arrest opgemerkt dat, wat ten eerste de stelling betreffende de aanstelling van de raad van bestuur betreft, uit het dossier blijkt dat deze stelling betrekking heeft op het feit dat, wegens de verspreiding van de aandelen over vele particuliere aandeelhouders, de overheidsaandeelhouders de zeggenschap hebben in de algemene vergadering, die de leden van de raad van bestuur kiest, zodat deze aandeelhouders in de praktijk over de samenstelling van de raad van bestuur beslissen. Wat ten tweede de stelling betreft dat de meeste bestuurders overheidsambtenaren of employees bij overheidsbedrijven zijn, heeft het Gerecht erop gewezen dat ook deze stelling gewoon berust op het feit dat de staat zeggenschap heeft over Xinanchem, en met name op de omstandigheid dat drie van de negen bestuurders in een arbeidsverhouding stonden tot deze vennootschap of door een dienstverleningsovereenkomst aan deze vennootschap waren verbonden.

78 Vaststaat echter dat het Gerecht, met name in de punten 98 en 107 van het bestreden arrest, op goede gronden heeft geoordeeld dat zeggenschap door de staat, zoals die welke in het onderhavige geval is vastgesteld, niet principieel kan worden gelijkgesteld met „staatsinmenging van betekenis" in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening en de Raad en de Commissie dus niet kan ontheffen van de verplichting om rekening te houden met de bewijzen die de betrokken producent aandraagt ter zake van de concrete feitelijke, juridische en economische context waarin hij opereert.

79 Uit de bewoordingen van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening volgt immers duidelijk dat deze bepaling niet op om het even welke staatsinmenging in productiebedrijven, maar alleen op de inmenging in de door deze bedrijven genomen besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen ziet.

80 Bovendien wijst het gebruik zelf van de term „inmenging” erop dat het niet volstaat dat de staat een bepaalde invloed kan hebben op die besluiten, maar impliceert deze term een daadwerkelijke bemoeienis met deze besluiten.

81 Daarbij komt dat de inmenging in de besluiten van de producent inzake prijzen, kosten en productiemiddelen „van betekenis” moet zijn. Vaststaat dus dat artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening een bepaalde mate van staatsinmenging in deze besluiten toestaat, zoals de Raad en de Commissie overigens toegeven.

82 Of een staatsinmenging in die besluiten van betekenis is, moet worden beoordeeld tegen de achtergrond van het doel van deze bepaling, die erop is gericht te verzekeren dat de producent op marktvoorwaarden opereert, en met name dat de kosten die hij dient te dragen en de prijzen die hij toepast, het resultaat van het vrije spel van de marktkrachten zijn. Bijgevolg kan een staatsinmenging die naar de aard noch naar de impact ervan de besluiten van de producent inzake prijzen, kosten en productiemiddelen onverenigbaar met marktvoorwaarden kan maken, niet als van betekenis worden aangemerkt.

83 Vaststaat in het onderhavige geval dat de zeggenschap door de staat zoals deze door die instellingen en met name in punt 13 van de omstreden verordening is vastgesteld, naar de aard ervan niet onverenigbaar is met marktvoorwaarden. Daarbij komt dat, ofschoon de omstandigheid dat de spreiding van de aandelen de overheidsaandeelhouders in staat stelt om, niettegenstaande het feit dat zij een minderheid zijn, de facto de zeggenschap te hebben in de algemene vergadering van Xinanchem en daardoor de leden van de raad van bestuur aan te wijzen, de staat zeker een bepaalde invloed geeft op deze vennootschap, daaruit nog niet voortvloeit dat er sprake is van een daadwerkelijke staatsinmenging in de besluiten van deze vennootschap inzake prijzen, kosten en productiemiddelen, en dan nog wel een inmenging van betekenis. Een dergelijke inmenging vloeit ook niet automatisch voort uit de omstandigheid dat een deel van de bestuurders door arbeids- of dienstverleningscontracten aan die vennootschap is verbonden.

84 Verder dient erop te worden gewezen dat in punt 13 van de omstreden verordening zelfs niet wordt gesproken van staatsinmenging in die besluiten van Xinanchem, maar alleen wordt vastgesteld dat de staat in aanzienlijke mate zeggenschap heeft over en invloed heeft op die vennootschap.

85 Aangezien de in dat punt 13 uiteengezette feiten dus niet definitief uitsluiten dat Xinanchem haar besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen als reactie op de marktsignalen van vraag en aanbod en zonder staatsinmenging van betekenis op dat punt neemt, hadden de Raad en de Commissie moeten beoordelen of de door deze vennootschap aangedragen elementen volstonden als bewijs dat zij voldeed aan de dubbele voorwaarde van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening.

86 Zoals het Gerecht in de punten 90 en 98 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, mochten de Raad en de Commissie, in het kader van het onderzoek van deze bewijzen en gelet op de ruime beoordelingsvrijheid die deze instellingen dienaangaande genieten, rekening houden met de omstandigheid dat de staat zeggenschap had over Xinanchem in de zin van het vennootschapsrecht. In de context van een staat zonder markteconomie rechtvaardigt het feit dat een in die staat gevestigde vennootschap de facto onder de zeggenschap van de overheidsaandeelhouders staat, immers dat ernstig wordt getwijfeld of het bestuur van deze vennootschap voldoende onafhankelijk is van de staat om zijn besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen autonoom en als reactie op de marktsignalen te kunnen nemen.

87 Zoals het Gerecht, met name in de punten 99, 100 en 107 van het bestreden arrest, heeft vastgesteld en de Raad ter terechtzitting voor het Hof uitdrukkelijk heeft bevestigd, hebben de Raad en Commissie als gevolg van hun uitlegging van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening nagelaten de door Xinanchem aangedragen elementen te beoordelen en hebben zij deze elementen aldus miskend.

88 De hierboven gekozen uitlegging van die bepaling, die in wezen overeenkomt met die waarop het Gerecht zijn analyse heeft gebaseerd, wordt niet op losse schroeven gezet door de ter ondersteuning van het eerste middel van de hogere voorziening aangevoerde argumenten.

89 Vaststaat in dit verband dat de uitlegging van dat artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, in die zin dat de zeggenschap door de staat zoals die in punt 13 van de omstreden verordening is beschreven, niet automatisch gelijkstaat met een „staatsinmenging van betekenis" in de zin van die bepaling, niet leidt tot uitschakeling van de voorwaarde dat de producent zijn besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen zonder degelijke inmenging moet vaststellen.

90 Zelfs wanneer de producent die besluiten uitsluitend als reactie op de marktsignalen heeft vastgesteld, staat die voorwaarde immers eraan in de weg dat hem de mb-status wordt verleend in geval van een staatsinmenging van betekenis in het vrije spel van de marktkrachten. In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat de mb-status slechts aan een marktdeelnemer kan worden verleend indien de kosten die deze dient te dragen en de prijzen die deze toepast, het resultaat zijn van het vrije spel van vraag en aanbod. Dit is bijvoorbeeld niet het geval indien de staat zich rechtstreeks mengt in de vaststelling van de prijs van bepaalde grondstoffen of van de arbeid. Zelfs indien de producent zich in dergelijke omstandigheden voor zijn besluiten inzake prijzen, kosten en productiemiddelen door de marktsignalen laat leiden, staat de staatsinmenging van betekenis op dat punt eraan in de weg dat wordt aangenomen dat die producent op marktvoorwaarden opereert. Het tweede element van de dubbele voorwaarde in die bepaling behoudt dus, zowel voor de ondernemingen die de facto onder de zeggenschap van de staat staan als voor iedere andere producent, zijn autonomie ten opzichte van het eerste element van die dubbele voorwaarde.

91 Bovendien leidt deze uitlegging niet tot een omkering van de bewijslast die, zoals zowel in de punten 35 en 99 van het bestreden arrest als in de punten 70 en 85 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, op de producent rust. Daarbij komt dat deze uitlegging, ofschoon zij de Raad en de Commissie verplicht om zelfs in een situatie als die in het onderhavige geval rekening te houden met de door die producent aangedragen bewijselementen en deze elementen met de vereiste zorgvuldigheid te onderzoeken om uit maken of zij volstaan als bewijs dat deze producent aan die dubbele voorwaarde voldoet, de ruime beoordelingsvrijheid waarover deze instellingen voor de beoordeling van die elementen beschikken, onverlet laat.

92 Zoals de advocaat-generaal in de punten 84 tot en met 88 van haar conclusie heeft opgemerkt, kan de door deze instellingen gevolgde aanpak ook niet worden gerechtvaardigd door de gestelde noodzaak om artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening tegen de achtergrond van artikel 9, lid 5, tweede alinea, van die verordening uit te leggen in het concrete geval van een onderneming waarvan de meerderheid van de aandelen in handen is van particulieren, maar die niettemin de facto onder de zeggenschap van de staat verkeert.

93 Ten slotte dient met betrekking tot het argument dat wordt ontleend aan de omstandigheid dat artikel 2, lid 7, sub b en c, van de basisverordening een uitzonderingsbepaling is, te worden vastgesteld dat het vereiste van een strikte uitlegging voor de instellingen geen grond kan vormen om deze bepaling uit te leggen en toe te passen op een wijze die onverenigbaar is met de bewoordingen en het doel ervan.

94 Uit een en ander volgt dat het eerste ter ondersteuning van de hogere voorziening aangevoerde middel ongegrond moet worden verklaard.

Het tweede middel van de hogere voorziening, betreffende het mechanisme van afstempelen van de exportcontracten

– Argumenten van partijen

95 Als tweede middel voeren de Raad en de Commissie aan dat het Gerecht de grenzen van de rechterlijke toetsing heeft overschreden door vast te stellen dat zij een kennelijke fout hebben gemaakt bij de beoordeling van het door de CCCMC beheerde mechanisme van afstempelen van de exportcontracten. Zij zijn namelijk van mening dat hun conclusie dat dit mechanisme een staatsinmenging van betekenis in de vaststelling van de exportprijzen van de producten van Xinanchem was, de grenzen van de ruime beoordelingsvrijheid die zij ter zake van de toepassing van de in artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening genoemde criteria genieten, niet overschreed.

96 De Raad en de Commissie betogen met name dat de conclusie van het Gerecht, dat de CCCMC een niet-gouvernementele instantie is en dat het prijsstelsel en de bodemprijs door de leden van de CCCMC waren vastgesteld, niet ter zake dienend en bovendien onjuist is. Uit geen enkel bewijselement blijkt dat de vennootschappen die lid van de CCCMC waren, op marktvoorwaarden opereerden. Integendeel, het feit dat slechts 2 van de 39 Chinese producenten om verlening van de mb-status hebben verzocht, wijst erop dat het merendeel van deze producenten niet op marktvoorwaarden opereerde. Bijgevolg dient te worden aangenomen dat de handelingen van de CCCMC handelingen zijn van een instantie die volgens de beginselen van een door de staat geleide economie opereert, en dat dit stelsel van prijscontrole de vrijheid van de individuele exporteurs beperkte op grond van andere overwegingen dan die van een markteconomie. Deze laatste vaststelling wordt overigens geschraagd door het feit dat de Chinese douaneautoriteiten de export slechts toestaan wanneer het exportcontract het stempel van de CCCMC draagt.

97 Daarbij komt dat, anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, de Raad en de Commissie op goede gronden hebben aangenomen dat de door Xinanchem ter zake van haar exportprijzen aangedragen bewijselementen niet ter zake dienend waren. Deze elementen wijzen immers alleen op het bestaan van door de CCCMC afgestempelde exporten waarvan de prijs beneden de bodemprijs lag. Dergelijke bewijselementen vormen echter geen voldoende weerlegging van het feit dat het bestaande stelsel de CCCMC in staat stelde zeggenschap uit te oefenen over de exportprijzen. In het bijzonder kan uit het feit dat bepaalde exporten tegen lagere prijzen dan de bodemprijs zijn verricht, niet worden opgemaakt of andere exporten tegen dergelijke prijzen zijn geweigerd. De overweging waarop het Gerecht zich heeft gebaseerd, namelijk dat de instellingen de prijspraktijk moeten beoordelen om uit te maken of een stelsel als het in het onderhavige geding aan de orde zijnde de bevoegdheid van de exporteurs om de exportprijzen zelfstandig vast te stellen daadwerkelijk beperkt, komt niet alleen neer op een omkering van de bewijslast, maar maakt het deze instellingen ook onmogelijk dit bewijs te leveren daar zij nagenoeg nooit een feitelijke deelneming van de staat aan de prijsstelling kunnen aantonen.

98 Xinanchem betoogt dat het tweede middel van de hogere voorziening, zelfs al zou het ontvankelijk zijn, in elk geval ongegrond is.

– Beoordeling door het Hof

99 Na in de punten 141 tot en met 150 van het bestreden arrest de inhoud van de door Xinanchem aangedragen bewijselementen te hebben onderzocht, heeft het Gerecht in punt 151 van dat arrest vastgesteld dat die elementen konden aantonen dat het mechanisme van afstempelen van de exportcontracten niet was opgelegd door de staat, dat de prijs werd vastgesteld door de glyfosaatproducenten zelf, die leden van de CCCMC zijn, en dat die prijs niet tot een daadwerkelijke beperking met betrekking tot de exportactiviteiten van Xinanchem had geleid. Het heeft daaruit afgeleid, zonder in twijfel te trekken dat deze elementen bewijskracht hadden of toereikend waren, dat de Raad en de Commissie niet zonder blijk te geven van een kennelijk onjuiste beoordeling tot de

slotsom konden komen dat de staat door middel van het betrokken mechanisme aanmerkelijke zeggenschap uitoefende over de prijzen van het betrokken product, en dat dit mechanisme „staatsinmenging van betekenis" in de zin van artikel 2, lid 7, sub c, eerste streepje, van de basisverordening vormde.

100 De Raad en de Commissie voeren echter niet aan dat het Gerecht bij dat onderzoek en bij de feitelijke vaststellingen die het in de punten 141 tot en met 151 van het bestreden arrest heeft gedaan, blijk heeft gegeven van een onjuiste opvatting. Bovendien betwisten deze instellingen niet dat zij, zoals het Gerecht in de punten 152 tot en met 155 van dat arrest heeft opgemerkt, niet in twijfel hebben getrokken dat deze elementen bewijskracht hadden of toereikend waren.

101 Verder dient te worden gepreciseerd dat het Gerecht helemaal niet heeft geoordeeld dat die elementen overtuigend waren en rechtens genoegzaam aantoonden dat de CCCMC Xinanchem niet had opgelegd welke prijs deze voor haar glyfosaatexporten diende toe te passen. Integendeel, in de punten 151 tot en met 155 van het bestreden arrest heeft het Gerecht uitdrukkelijk overwogen dat de Raad en de Commissie de bewijskracht of de toereikendheid van deze elementen hadden kunnen betwisten.

102 Met betrekking tot het argument van de Commissie dat de omstandigheid dat de CCCMC kon weigeren om de exportcontracten af te stempelen ingeval de referentieprijs niet in acht was genomen, een op het eerste gezicht afdoende bewijs van inmenging in de prijsstelling is, dient te worden vastgesteld dat de instellingen hun beoordeling niet mogen beperken tot een analyse van de situatie zoals die zich „op het eerste gezicht" laat aanzien, wanneer de producent bewijselementen aandraagt die deze eerste indruk juist kunnen ontkrachten.

103 Bovendien heeft het Gerecht, anders dan de Raad en de Commissie betogen, de bewijslast geenszins omgekeerd door in punt 157 van het bestreden arrest vast te stellen dat deze instellingen in het onderhavige geval verplicht waren, bij de beoordeling van het door de CCCMC beheerde mechanisme van afstempelen van de exportcontracten rekening te houden met de bewijselementen die door Xinanchem waren aangedragen en konden aantonen dat dit mechanisme niet tot een daadwerkelijke beperking met betrekking tot haar exportactiviteiten had geleid.

104 Er dient immers op te worden gewezen dat, ofschoon het niet aan de Raad en de Commissie staat om aan te tonen dat het door de CCCMC beheerde mechanisme van afstempelen van de exportcontracten daadwerkelijk tot een staatsinmenging van betekenis in de besluiten inzake de exportprijzen leidt, deze instellingen niettemin op grond van het beginsel van behoorlijk bestuur verplicht zijn, de door de producent aangedragen bewijselementen met de vereiste zorgvuldigheid en onpartijdigheid te onderzoeken en bij hun beoordeling van de impact van dit mechanisme op de exportprijsbesluiten van deze producent naar behoren rekening te houden met alle relevante elementen.

105 In het onderhavige geval heeft het Gerecht niet geoordeeld dat deze instellingen het bewijs dienden te leveren dat dit mechanisme het vermogen van Xinanchem om haar exportprijzen te bepalen daadwerkelijk heeft beperkt, maar alleen dat zij de door Xinanchem aangedragen bewijselementen niet hebben beoordeeld op een wijze die voldoet aan de verplichting die uit het voorgaande punt voortvloeit.

106 In dit verband dient erop te worden gewezen dat die instellingen, wegens de ingewikkeldheid van de economische, politieke en juridische situaties die zij op het gebied van de gemeenschappelijke handelspolitiek en in het bijzonder op het gebied van de handel beschermende maatregelen dienen te beoordelen (arresten van 27 september 2007, Ikea Wholesale, C-351/04, Jurispr. blz. I-7723, punt 40; 28 februari 2008, AGST Draht- und Biegetechnik, C-398/05, Jurispr. blz. I-1057, punt 33; 11 februari 2010, Hoesch Metals and Alloys, C-373/08, Jurispr. blz. I-951, punt 61, en 16 februari 2012, Raad en Commissie/Interpipe Niko Tube en Interpipe NTRP, C-191/09 P en C-200/09 P, punt 63), bij een dergelijke beoordeling over een ruime beoordelingsvrijheid beschikten en met elke hun ter beschikking staande aanwijzing rekening hadden kunnen houden om uit te maken of de door

Xinanchem aangedragen bewijselementen overtuigend waren en volstonden om de vrees weg te nemen dat deze vennootschap, wegens dat mechanisme, haar exportprijzen niet vrij kon bepalen. Daarbij komt dat, zoals het Gerecht overigens in punt 36 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, indien er twijfel blijft bestaan of de in artikel 2, lid 7, sub c, van de basisverordening genoemde voorwaarden zijn vervuld, de mb-status niet kan worden verleend.

107 Deze ruime beoordelingsvrijheid ontheft de instellingen echter niet van de verplichting om naar behoren rekening te houden met de relevante bewijselementen die door de producent zijn aangedragen. In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat het Hof reeds heeft vastgesteld dat in gevallen waarin deze instellingen over een dergelijke beoordelingsvrijheid beschikken, de inachtneming van de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures verleende waarborgen van fundamenteel belang is (zie arresten van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, Jurispr. blz. I-5469, punt 14, en 6 november 2008, Nederland/Commissie, C-405/07 P, Jurispr. blz. I-8301, punt 56).

108 Uit een en ander volgt dat het tweede middel moet worden afgewezen.

Het derde middel, betreffende de geldigheid van de algemene slotsom waartoe de Raad en de Commissie zijn gekomen

109 Met zijn derde middel komt de Raad op tegen punt 160 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht heeft geoordeeld dat de in de punten 13, 14 en 17 van de omstreden verordening uiteengezette gronden voor de weigering om de mb-status te verlenen, zelfs tezamen gezien, geen rechtvaardiging kunnen vormen voor die weigering, daar de onjuistheden die met betrekking tot elk van deze gronden afzonderlijk zijn vastgesteld, ook de algemene slotsom van de instellingen in dit verband aantasten. De Raad voert geen specifieke argumenten aan, maar stelt alleen dat deze vaststelling van het Gerecht op dezelfde onjuistheid berust als diens conclusies die het voorwerp van het eerste en het tweede middel van de hogere voorziening waren.

110 Aangezien is vastgesteld dat geen enkel van deze twee middelen gegrond is, en de Raad geen enkel specifiek argument ter ondersteuning van zijn derde middel aanvoert, moet dit middel eveneens worden afgewezen.

111 Bijgevolg dient de hogere voorziening in haar geheel te worden afgewezen.

Kosten

112 Ingevolge artikel 122, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Volgens artikel 69, lid 2, van dit reglement, dat krachtens artikel 118 ervan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de Raad in het ongelijk is gesteld, dient hij overeenkomstig de vordering van Xinanchem en Audace te worden verwezen in de kosten, daaronder begrepen die welke op de procedure in kort geding zijn gevallen.

113 Overeenkomstig lid 4, eerste alinea, van dat artikel 69, draagt de Commissie, interveniënte in eerste aanleg, haar eigen kosten.

Het Hof (Grote kamer) verklaart:

1) De hogere voorziening wordt afgewezen.

2) De Raad van de Europese Unie wordt verwezen in de kosten, daaronder begrepen die welke op de procedure in kort geding zijn gevallen.

3) De Europese Commissie draagt haar eigen kosten.

ondertekeningen