



KOMISJA WSPÓLNOT EUROPEJSKICH

Bruksela, dnia 8.3.2006
KOM(2006) 107 wersja ostateczna

Wniosek

ROZPORZĄDZENIE RADY

**zmieniające rozporządzenie (WE) nr 1480/2003 nakładające ostateczne cło
wyrównawcze i stanowiące o ostatecznym poborze cła tymczasowego nałożonego na
przywóz niektórych mikroukładów elektronicznych, znanych jako pamięć DRAM
(pamięć dynamiczna o dostępie bezpośrednim), pochodzących z Republiki Korei**

(przedstawiony przez Komisję)

UZASADNIENIE

1) KONTEKST WNIOSKU

- **Podstawa i cele wniosku**

Niniejszy projekt dotyczy stosowania rozporządzenia Rady (WE) nr 1515/2001 z dnia 23 lipca 2001 r. w sprawie środków, które Wspólnota może podjąć po przyjęciu przez organ ds. rozstrzygania sporów („ORS”) WTO sprawozdania dotyczącego zagadnień antydumpingowych i antysubsydyjnych oraz rozporządzenia Rady (WE) nr 2026/97 z dnia 6 października 1997 r. w sprawie ochrony przed przywozem towarów subsydiowanych z krajów niebędących członkami Wspólnoty Europejskiej, zmienionego rozporządzeniem Rady (WE) nr 461/2004 z dnia 8 marca 2004 r. („rozporządzenie podstawowe”), w postępowaniu dotyczącym przywozu niektórych elektronicznych układów scalonych, znanych jako pamięci DRAM (pamięć dynamiczna o dostępie bezpośrednim), pochodzących z Republiki Korei.

- **Kontekst ogólny**

Niniejszy wniosek opracowano w kontekście wykonania wspomnianych rozporządzeń w związku z zaleceniami ORS WTO w sprawie „Wspólnoty Europejskiej – środki wyrównawcze dotyczące pochodzących z Korei chipów DRAM”; jest on wynikiem ponownej oceny ustaleń dochodzenia, które doprowadziło do przyjęcia spornych środków, przeprowadzonej zgodnie z wymogami merytorycznymi i proceduralnymi określonymi w rozporządzeniu podstawowym. Niniejszy wniosek powinien zostać przyjęty przez Radę, a rozporządzenie powinno zostać opublikowane w Dzienniku Urzędowym do dnia 3 kwietnia 2006 r., który stanowi uzgodniony z Republiką Korei termin wdrożenia wspomnianych zaleceń ORS.

- **Obowiązujące przepisy w dziedzinie, której dotyczy wniosek**

Brak obowiązujących przepisów w dziedzinie, której dotyczy wniosek.

- **Spójność z innymi politykami i celami Unii**

Nie dotyczy.

2) KONSULTACJE Z ZAINTERESOWANYMI STRONAMI I OCENA WPŁYWU

- **Konsultacje z zainteresowanymi stronami**

Zainteresowane strony, których dotyczyło postępowanie, miały już możliwość obrony swoich interesów zgodnie z postanowieniami rozporządzenia podstawowego.

- **Gromadzenie i wykorzystanie wiedzy specjalistycznej**

Nie zaistniała potrzeba skorzystania z pomocy ekspertów zewnętrznych.

- **Ocena wpływu**

Niniejszy wniosek jest wynikiem wykonania rozporządzenia Rady (WE) nr 1515/2001, a także rozporządzenia podstawowego.

Wspomniane rozporządzenia nie przewidują ogólnej oceny wpływu, lecz zawierają wyczerpującą listę warunków, które należy ocenić.

3) ASPEKTY PRAWNE PROJEKTU

- **Krótki opis proponowanych działań**

W dniu 3 sierpnia 2005 r. ORS WTO przyjął sprawozdanie panelu w sprawie „Wspólnoty Europejskie – środki wyrównawcze dotyczące pochodzących z Korei chipów DRAM”. W świetle zaleceń zawartych w sprawozdaniu panelu Komisja dokonała ponownej oceny ustaleń dochodzenia, którego wynikiem było przyjęcie spornych środków („dochodzenie pierwotne”).

Ponowna ocena ustaleń doprowadziła do częściowej rewizji wielkości różnych subsydiów ustalonych w trakcie dochodzenia pierwotnego, a w rezultacie wysokości cła wyrównawczego. Ponadto ponownej analizie poddany został wpływ jednego z czynników szkody, a mianowicie „płac”, na którego uwzględnienie w dochodzeniu pierwotnym brak dowodów. Dalszej ocenie poddano również wpływ czynników innych niż przywóz subsydiowany na szkody ponoszone przez przemysł wspólnotowy.

W związku z ponowną oceną ustaleń przeprowadzono konsultacje z państwami członkowskimi. Projekt poparło 25 państw członkowskich, żadne z państw członkowskich nie było przeciwne. Żadne z państw członkowskich nie wstrzymało się od głosu.

Dlatego też proponuje się, aby Rada przyjęła załączony wniosek dotyczący rozporządzenia, które powinno zostać opublikowane w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej* w najwcześniejszym możliwym terminie.

- **Podstawa prawna**

Rozporządzenie Rady (WE) nr 1515/2001 z dnia 23 lipca 2001 r. w sprawie środków, które Wspólnota może podjąć po przyjęciu przez ORS WTO sprawozdania dotyczącego zagadnień antydumpingowych i antysubsydyjnych, oraz rozporządzenie Rady (WE) nr 2026/97 z dnia 6 października 1997 r. w sprawie ochrony przed przywozem towarów subsydiowanych z krajów niebędących członkami Wspólnoty Europejskiej, zmienione rozporządzeniem Rady (WE) nr 461/2004 z dnia 8 marca 2004 r.

- **Zasada pomocniczości**

Niniejszy wniosek wchodzi w zakres wyłącznych kompetencji Wspólnoty. Zasada pomocniczości nie ma zatem zastosowania.

- **Zasada proporcjonalności**

Wniosek jest zgodny z zasadą proporcjonalności z następujących względów.

Forma działań opisana jest we wspomnianych rozporządzeniach i nie zostawia miejsca na decyzje podejmowane na szczeblu krajowym.

Nie ma zastosowania wskazanie, w jaki sposób minimalizowany jest ciężar finansowy i administracyjny ponoszony przez Wspólnotę, rządy krajowe, władze regionalne i lokalne, podmioty gospodarcze i obywateli, ani w jaki sposób jest proporcjonalny do celu przedmiotowego projektu.

- **Wybór instrumentów**

Proponowane instrumenty: rozporządzenie.

Inne instrumenty byłyby niewłaściwe, ponieważ rozporządzenie Rady (WE) nr 1515/2001 i rozporządzenie podstawowe nie przewidują opcji alternatywnych.

4) WPLYW NA BUDŻET

Wniosek nie ma wpływu finansowego na budżet Wspólnoty.

ROZPORZĄDZENIE RADY

zmieniające rozporządzenie (WE) nr 1480/2003 nakładające ostateczne cło wyrównawcze i stanowiące o ostatecznym poborze cła tymczasowego nałożonego na przywóz niektórych mikroukładów elektronicznych, znanych jako pamięć DRAM (pamięć dynamiczna o dostępie bezpośrednim), pochodzących z Republiki Korei

RADA UNII EUROPEJSKIEJ,

uwzględniając Traktat ustanawiający Wspólnotę Europejską,

uwzględniając rozporządzenie Rady (WE) nr 1515/2001 z dnia 23 lipca 2001 r. w sprawie środków, które Wspólnota może podjąć po przyjęciu przez organ ds. rozstrzygania sporów WTO sprawozdania dotyczącego zagadnień antydumpingowych i antysubsydyjnych¹,

uwzględniając rozporządzenie Rady (WE) nr 2026/97 z dnia 6 października 1997 r. w sprawie ochrony przed przywozem towarów subsydiowanych z krajów niebędących członkami Wspólnoty Europejskiej² („rozporządzenie podstawowe”),

uwzględniając wniosek przedłożony przez Komisję po konsultacjach z Komitetem Doradczym,

a także mając na uwadze, co następuje:

A. PROCEDURA

1. Obowiązujące środki

- (1) Na mocy rozporządzenia (WE) nr 1480/2003³ („rozporządzenie ostateczne”), Rada nałożyła ostateczne cło wyrównawcze w wysokości 34,8% na przywóz niektórych mikroukładów elektronicznych, znanych jako pamięci DRAM (pamięci dynamiczne o dostępie bezpośrednim), pochodzących z Republiki Korei, produkowanych przez wszystkie przedsiębiorstwa z wyjątkiem Samsung Electronics Co., Ltd („Samsung”), w stosunku do którego ustanowiono stawkę cła w wysokości 0%. Rozporządzenie ostateczne zostało poprzedzone rozporządzeniem Komisji (WE) nr 708/2003 nakładającym tymczasowe cło wyrównawcze na przywóz pamięci DRAM pochodzących z Republiki Korei⁴ („rozporządzenie tymczasowe”).

¹ Dz.U. L 201 z 26.7.2001, str. 10.

² Dz.U. L 288 z 21.10.1997, str. 1. Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 461/2004 (Dz.U. L 77 z 13.3.2004, str. 12).

³ Dz.U. L 212 z 22.8.2003, str. 1. Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 2116/2005 (Dz.U. L 340 z 23.12.2005, str. 7).

⁴ Dz.U. L 102 z 24.4.2003, str. 7

- (2) W dochodzeniu, które doprowadziło do nałożenia obowiązujących środków („dochodzenie pierwotne”) współpracowało dwóch producentów eksportujących z siedzibą w Republice Korei: Samsung, w odniesieniu do którego ustalono, że nie otrzymuje subsydiów, oraz Hynix Semiconductor Inc. („firma Hynix”). W dochodzeniu pierwotnym przemysł wspólnotowy reprezentowany był przez dwóch producentów o większościowym udziale w łącznej wspólnotowej produkcji pamięci DRAM, tj. firmy Infineon Technologies AG z Monachium w Niemczech („Infineon”) oraz Micron Europe Ltd z Crowthorne w Zjednoczonym Królestwie („Micron”).
- (3) Badanie subsydiowania oraz szkody obejmowało okres od dnia 1 stycznia 2001 r. do dnia 31 grudnia 2001 r. („okres objęty dochodzeniem, OD”). Badanie tendencji mających związek z oceną szkody obejmowało okres od dnia 1 stycznia 1998 r. do końca OD („okres badany”).

2. Sprawozdanie przyjęte przez organ ds. rozstrzygania sporów WTO

- (4) W dniu 3 sierpnia 2005 r. organ ds. rozstrzygania sporów („ORS”) Światowej Organizacji Handlu („WTO”) przyjął sprawozdanie panelu w sprawie *„Wspólnoty Europejskie – środki wyrównawcze dotyczące pochodzących z Korei chipów DRAM”*⁵.
- (5) Według sprawozdania panelu, WE postępowała w sposób niezgodny ze swoimi zobowiązaniami związanymi z członkostwem w WTO, wynikającymi z:
- (a) art. 1 ust. 1 lit. a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stwierdzając, że program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. stanowił wkład finansowy rządu;
 - (b) art. 1 ust. 1 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stwierdzając zaistnienie korzyści w przypadku pożyczki konsorcjalnej;
 - (c) art. 1 ust. 1 lit. b) oraz art. 14 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stosując swoją metodologię dotacji bezpośrednio, do celów obliczania wielkości korzyści, do wszystkich programów, w stosunku do których ustalono, że stanowią subsydia;
 - (d) art. 15 ust. 4 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, nie dokonując oceny czynnika „płace” jako istotnego czynnika wpływającego na stan przemysłu krajowego; oraz
 - (e) art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, niezapewniając, aby szkody spowodowane niektórymi innymi czynnikami (w szczególności spadkiem popytu, nadmiarem mocy produkcyjnych i innymi (niesubsydiowanymi) przywozami), nie zostały przypisane przywozowi subsydiowanemu.

⁵ WT/DS299/R

- (6) Z drugiej strony ustalono, że WE postępowały zgodnie ze swoimi zobowiązaniami związanymi z członkostwem w WTO, wynikającymi z:
- (a) art. 1 ust. 1 lit. a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stwierdzając, że pożyczka konsorcjalna, gwarancja KEIC, program obligacji KDB i program restrukturyzacyjny z października 2001 r. stanowiły wkład finansowy rządu Korei;
 - (b) art. 1 ust. 1 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stwierdzając, że gwarancja KEIC, program obligacji KDB, program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. i program restrukturyzacyjny z października 2001 r. przysporzyły korzyści firmie Hynix;
 - (c) art. 1 ust. 2 oraz art. 2 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, stwierdzając faktyczną wyłączość (2 twierdzenia koreańskie);
 - (d) art. 15 ust. 2 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, w ocenie wielkości i efektu cenowego subsydiowanego przywozu (2 twierdzenia koreańskie);
 - (e) art. 15 ust. 4 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, uwzględniając wszystkie czynniki istotne dla ogólnej kondycji przemysłu krajowego, z wyjątkiem czynnika „płace”;
 - (f) art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, wykazując niezbędny związek przyczynowy między przywozem subsydiowanym a szkodą; oraz
 - (g) art. 12 ust. 7 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, opierając się na „dostępnych faktach” w odniesieniu do dochodzenia dotyczącego subsydiów.

3. Ponowna ocena w celu wykonanie zaleceń ORS

- (7) W świetle zaleceń zawartych w sprawozdaniu panelu, na podstawie zgromadzonych informacji Komisja przeprowadziła gruntowną i obiektywną ponowną ocenę odnośnych ustaleń przedstawionych w rozporządzeniu ostatecznym. Zakres ponownej oceny ograniczono odpowiednio do zbadania pięciu opisanych powyżej szczególnych aspektów obowiązującego środka, które zostały uznane za niezgodne z *Porozumieniem w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*. Badanie to opiera się na ponownej analizie dostępnych dowodów zgromadzonych podczas dochodzenia pierwotnego w świetle odnośnych ustaleń zawartych w sprawozdaniu panelu.
- (8) Zawarta poniżej ponowna ocena wykazuje, że nadal występuje szkodliwe subsydiowanie, aczkolwiek na nieco niższym poziomie.

B. PRODUKT OBJĘTY POSTĘPOWANIEM I PRODUKT PODOBNY

- (9) Produkt objęty postępowaniem i produkt podobny to te same produkty, które objęte były dochodzeniem pierwotnym, tj. niektóre mikroukłady elektroniczne znane jako

pamięci DRAM (pamięci dynamiczne o dostępie bezpośrednim) wszystkich typów, gęstości i odmian, także zmontowane, w postaci przetworzonych płytek półprzewodnikowych lub układów chipowych (kostek), wykonane z zastosowaniem odmian technologii wytwarzania półprzewodników opartych na tlenkach metali (MOS), w tym komplementarnych typów MOS (CMOS), o wszystkich gęstościach (wraz z jeszcze nieistniejącymi), niezależnie od szybkości dostępu, konfiguracji, obudowy lub obramowania itp., pochodzące z Republiki Korei. Produkt objęty dochodzeniem obejmuje również pamięci DRAM przedstawiane w postaci (standardowych) modułów pamięci lub (standardowych) kart pamięci, albo zagregowanych w inny sposób, pod warunkiem, że ich głównym przeznaczeniem jest dostarczanie pamięci⁶.

- (10) Produkt objęty postępowaniem jest obecnie klasyfikowany w ramach kodów CN: 8542 21 11, 8542 21 13, 8542 21 15, 8542 21 17, ex 8542 21 01, ex 8542 21 05, ex 8548 90 10, ex 8473 30 10 i ex 8473 50 10.
- (11) Sprawozdanie panelu nie objęło żadnych twierdzeń dotyczących ustaleń zawartych w rozporządzeniu ostatecznym, odnoszących się do produktu objętego dochodzeniem i produktu podobnego.

C. USTALENIA ZREWIDOWANE W OPARCIU O SPRAWOZDANIE PANELU

1. Subsydia

1.1. Wstęp

- (12) Niniejsza część zawiera ustalenia oceny przeprowadzonej ponownie w oparciu o wnioski i zalecenia sprawozdania panelu w odniesieniu do następujących kwestii:
 - a) czy program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. stanowił wkład finansowy rządu Korei w rozumieniu art. 2 ust. 1 rozporządzenia Rady (WE) nr 2026/97⁷ („rozporządzenie podstawowe”);
 - b) czy w przypadku pożyczki konsorcjalnej zaistniała korzyść w rozumieniu art. 2 ust. 2 rozporządzenia podstawowego;
 - c) obliczenia wielkości korzyści w odniesieniu do programów subsydiów w rozumieniu art. 2 ust. 2 oraz art. 6 rozporządzenia podstawowego.
- (13) Wszelkie pozostałe ustalenia dotyczące subsydiów pozostają bez zmian w stosunku do ustaleń dochodzenia pierwotnego, zawartych w rozporządzeniu tymczasowym i rozporządzeniu ostatecznym.

⁶ Rozporządzenie (WE) nr 2116/2005 (Dz.U. L 340 z 23.12.2005, str. 7) zmieniło rozporządzenie ostateczne w celu dostosowania przepisów szczególnych w sposób zapewniający nałożenie właściwego cła wyrównawczego na produkt objęty dochodzeniem.

⁷ Dz.U. L 288, 21.10.1997, str. 1. Rozporządzenie ostatnio zmienione rozporządzeniem (WE) nr 461/2004 (Dz.U. L 77, 13.3.2004, str. 12).

1.2. Zakup obligacji przez banki-wierzycieli w kwocie 1 tryliona KRW i pierwsze refinansowanie zadłużenia (program restrukturyzacyjny) – maj 2001 r.

- (14) Panel uznał ustalenie, że bankom-wierzycielom nakazano udział w programie restrukturyzacyjnym z maja 2001 r., a także, że dokonanie przez nie zakupu obligacji zamiennych o wartości 1 tryliona KRW w ramach programu stanowiło wkład finansowy rządu Korei za niezgodne z art. 1 ust. 1 lit a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*⁸. Dokładniej rzecz biorąc panel uznał, że „o ile program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. stanowił przypadek graniczny, dowody, którymi dysponował organ dochodzeniowy uważa się za niewystarczające do wyciągnięcia zasadnego wniosku, że rząd powierzył lub nakazał bankom zakup obligacji zamiennych firmy Hynix”.⁹
- (15) Zgodnie z oceną panelu fundusze zapewnione firmie Hynix w kontekście programu restrukturyzacyjnego z maja 2001 r. nie powinny podlegać opłatom wyrównawczym.¹⁰

1.3. Pożyczka konsorcjalna w wysokości 800 mld KRW

- (16) W odniesieniu do pożyczki konsorcjalnej w wysokości 800 mld KRW, panel uznał słuszność stwierdzenia przez WE, że rząd Korei nakazał bankowi Korea Exchange Bank („KEB”) udział w pożyczce i że stanowiło to wkład finansowy poprzez powierzenie lub nakazanie KEB zgodnie z art. 1 ust. 1 lit. a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*. Panel uznał również, że bank Korea Development Bank („KDB”) zapewnił bezpośredni wkład finansowy poprzez udział w pożyczce konsorcjalnej, a ponieważ KDB jest instytucją publiczną, WE nie miały obowiązku dokonać ustalenia powierzenia lub nakazania.¹¹ Panel uznał jednakże, że WE nie określiły korzyści z wkładu finansowego zapewnionego przez KDB i KEB w rozumieniu art. 1 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*¹². W szczególności panel stwierdził, że WE nie zweryfikowały dostępności porównywalnych pożyczek komercyjnych, które firma Hynix mogłaby uzyskać na rynku, oraz że WE zignorowała pozostałych uczestników pożyczek konsorcjalnych, którzy mogli stanowić wzorce odniesienia.¹³

⁸ Sprawozdanie panelu, ust. 7.110.

⁹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.109.

¹⁰ Zgodnie z ustaleniami panelu zakup obligacji zamiennych przez instytucje publiczne zaangażowane w program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. pozostaje subsydem podlegającym opłatom wyrównawczym. Jednakże w tej sprawie nie są wymagane dalsze działania, ponieważ wszelkie korzyści wynikały już z subsydium, co do którego ustalono, że zostało udzielone w ramach programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. (patrz motyw 65 i dalsze motywy).

¹¹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.69

¹² Sprawozdanie panelu, ust. 7.186

¹³ Sprawozdanie panelu, ust. 7.184

- (17) Zdaniem Komisji udział innych banków w pożyczce konsorcjalnej nie może służyć jako właściwy wzorzec odniesienia dla ustalenia zaistnienia korzyści. Jak zauważył sam panel, ustalając obecność komercyjnego wzorca odniesienia władze muszą sprawdzić, czy domniemana interwencja rządowa wpływała na takie pożyczki w taki sposób, że nie stanowią one pożyczek, które mogłyby być faktycznie uzyskane na rynku.¹⁴ Komisja przeprowadziła ponowne gruntowne badanie obszernych danych zgromadzonych w związku z tą sprawą i wykorzystała wszystkie typy analizy omawiane przez panel. Na tej podstawie Komisja stwierdziła, że pożyczki z pozostałych banków uczestniczących w pożyczce konsorcjalnej nie mogą być uznane za właściwe wzorce odniesienia.
- (18) Przede wszystkim wzięto pod uwagę opłakaną sytuację finansową firmy Hynix w chwili udzielenia pożyczki konsorcjalnej. Jak zaznaczono w motywie 19 rozporządzenia ostatecznego, w chwili zatwierdzenia pożyczki, pod koniec 2000 r., firma Hynix miała poważne problemy finansowe. Pod koniec 2000 r. jej zobowiązania finansowe wynosiły 9,46 mld USD, a więc ponad dwukrotnie więcej niż wynosiła jej wartość netto i ponad czterokrotnie więcej niż jej kapitalizacja rynkowa. Firma poniosła straty w 2000 r., w którym pozostali wielcy producenci pamięci DRAM odnotowali zyski i który ogólnie uważano za bardzo dobry rok w branży producentów DRAM. W 2001 r. większość zobowiązań firmy Hynix stała się wymagalna i stała ona w obliczu poważnych problemów z płynnością. Wielu niezależnych analityków i domów brokerskich twierdziło wówczas, że firma nie będzie w stanie wygenerować przepływów pieniężnych ani zbyć aktywów wystarczających do spłaty wymagalnych zobowiązań. W tej sytuacji banki dążące do maksymalizacji zysku, działające w normalnych warunkach komercyjnych, nie wzięłyby dobrowolnie udziału w pożyczkach obciążonych tak ogromnym ryzykiem niedotrzymania zobowiązań.¹⁵
- (19) Po drugie, zgromadzono liczne dowody na to, że pozostali uczestnicy pożyczki konsorcjalnej poddawani byli naciskom, aby wzięli udział w ogólnej restrukturyzacji zadłużenia firmy Hynix. Na przykład ze zgromadzonych dowodów wynika, że jednemu z uczestników, bankowi Kookmin, nakazano dokonanie pożyczki bezpośrednio na rzecz „borykających się z problemami pożyczkobiorców korporacyjnych”. W oświadczeniu dla Komisji Papierów Wartościowych i Giełd Stanów Zjednoczonych, Kookmin stwierdził konkretnie, że:

„Rząd koreański promował i, w związku z prowadzoną przez siebie polityką, może nadal promować udzielanie pożyczek określonym typom kredytobiorców. **Zwykle osiągał to domagając się od banków udziału w programach naprawczych na rzecz borykających się z problemami pożyczkobiorców {takich jak firma Hynix}, wskazując sektory gospodarki, które chce promować oraz udostępniając niskoprocentowane pożyczki bankom i instytucjom finansowym udzielającym pożyczek podmiotom z tych sektorów.** W ten sposób rząd promował niskodochodowe

¹⁴ Sprawozdanie panelu, ust. 7.184 *Patrz także* przypis 171, w którym panel stwierdza, że badanie pozostałych uczestników jest ważne, ale panel „podkreśla, że nie chce sugerować konieczności uznania tego za punkt końcowy takiej analizy, gdyż trzeba będzie ustalić, czy zachowanie tych uczestników rynku zostało zmienione przez interwencję rządową w stopniu uniemożliwiającym uznanie ich za wzorce odniesienia służące ocenie domniemanej zmiany zachowania spowodowanej interwencją rządową”.

¹⁵ Rozporządzenie ostateczne, motyw 19.

pożyczki hipoteczne i inne na rzecz firm technologicznych. Oczekujemy, że wszystkie pożyczki udzielane w związku z polityką rządu analizowane będą zgodnie z naszymi zasadami analizy kredytowej. ***Jednakże polityka rządu może skłaniać nas do udzielania pożyczek w określonych sektorach lub w dany sposób, których nie udzielilibyśmy, gdyby nie polityka rządu***.¹⁶

Jest jasne, że wspominając o „borykających się z problemami pożyczkobiorcach” Kookmin odnosi się do firmy Hynix, ponieważ sprawozdanie roczne banku z 2001 r. wymienia firmę Hynix jako największego pożyczkobiorcę mającego problemy finansowe.¹⁷ Ponadto Kookmin, jako przedsiębiorstwo, w które zainwestował rząd Korei, podlega audytom i kontrolom Komisji ds. Audytu i Kontroli rządu Korei i w związku z tym był zmuszony zastosować się do polityki rządu Korei.

- (20) Rząd Korei wywierał nacisk również na pozostałych uczestników pożyczki konsorcjalnej, aby nakłonić ich do udzielenia pomocy firmie Hynix. W związku z tą sprawą motyw 55 rozporządzenia ostatecznego zawiera obszerne informacje dotyczące stopnia, w jakim rząd Korei wywierał nacisk na bank Korea First Bank („KFB”), by nakłonić go do zapewnienia stałego finansowania firmie Hynix. Podczas ministerialnego spotkania wysokiego szczebla poświęconego zagadnieniom gospodarczym, które odbyło się w listopadzie 2000 r., rząd Korei przedsięwziął kroki mające na celu „rozwiązanie problemów finansowych firmy Hynix” i zniósł ustawowe ograniczenia finansowe dla KFB, KEB i KDB. Panel nie zbadał dowodów odnoszących się do KFB, ponieważ Komisja uznała udział tego banku za nieistotny. Jednakże biorąc pod uwagę, że panel uznał taką samą taktykę rządu Korei zastosowaną wobec KEB za równoznaczną z instrukcją, oraz że rząd Korei jest właścicielem 49% KFB, zasadny jest wniosek, że rząd Korei miał możliwość wywierania wpływu na KFB w związku z jego decyzją o udziale w pożyczce konsorcjalnej i skorzystał z niej. KDB jest instytucją publiczną, a panel uznał, że KEB stosował się do nakazów rządu Korei. Udział tych banków w pożyczce konsorcjalnej nie jest zatem wiarygodnym komercyjnym wzorcem odniesienia. Pozostałe banki uczestniczące w pożyczce konsorcjalnej podlegały podobnym naciskom ze strony rządu Korei. Rząd Korei wywierał bezpośrednie naciski na banki Shinhan i KorAm w związku z przedłużeniem kredytu wywozowego, które miało miejsce w tym samym czasie, co udzielenie pożyczki konsorcjalnej. Banki te uznały, że ponoszą zbyt wysokie ryzyko kredytując firmę Hynix i cofnęły swoją wcześniejszą decyzję o podniesieniu dostępnego jej limitu kredytu wywozowego. W odpowiedzi urzędnik Służb Nadzoru Finansowego skrytykował ich posunięcie jako „niedopuszczalne”.¹⁸ Rząd Korei jest właścicielem 18,3% banku Shinhan i jako jego największy akcjonariusz jest w stanie wywierać na niego znaczny wpływ. Jest jasne, że Shinhan nie działał w sposób zasadny komercyjnie, skoro zwiększył rezerwy celowe na pokrycie strat związanych z kredytowaniem firmy Hynix nawet udzielając jej dalszego wsparcia, a także nie zaoferował rzetelnej analizy ryzyka kredytowego związanego z tym wsparciem. Bank KorAM stanął w obliczu gróźb ze strony rządu Korei, kiedy

¹⁶ Prospekt banku Kookmin, oferta amerykańskich akcji depozytowych (18 czerwca 2002 r.) (załącznik 67 do oświadczenia przedłożonego 14 maja 2003 r. przez firmę Micron Technology Italia w związku z rozporządzeniem tymczasowym) (pogrubienie dodane).

¹⁷ Bank Kookmin, sprawozdanie roczne (2001), str. 58.

¹⁸ „Banki pod ostrzałem za obniżenie limitu kredytu wywozowego dla HEI”, Korea Herald, 27 stycznia 2001.

odmówił zakupu obligacji zamiennych firmy Hynix, uznając to posunięcie za ryzykowne z finansowego punktu widzenia. W odpowiedzi na decyzję banku o wstrzymaniu się od zakupu obligacji urzędnik Służb Nadzoru Finansowego oficjalnie zganiał KorAM, używając języka nietypowego dla rządu rzekomo nieangażującego się w decyzje kredytowe. Urzędnik ten stwierdził: „*Jeżeli KorAm nie dotrzyma umowy, nie darujemy mu tego*”.¹⁹ Ponadto stwierdził, że Służby Nadzoru Finansowego podejmą zdecydowane kroki przeciw bankowi, np. nie zatwierdzą nowych instrumentów finansowych i poddadzą bank bardziej rygorystycznemu audytowi.²⁰ Na skutek tych gróźb bank KorAm skapitulował i odwołał swoją decyzję²¹, jednocześnie zwiększając rezerwy celowe na pokrycie strat związanych z kredytowaniem firmy Hynix oraz nie oferując rzetelnej analizy ryzyka kredytowego związanego z tym wsparciem. Spośród pozostałych banków uczestniczących w pożyczce konsorcjalnej, Chohung Bank, Woori Bank, NACF, Seoul Bank, Kwangju Bank, Peace Bank, Kyongnam Bank oraz Industrial Bank of Korea należą do rządu Korei i dlatego ich decyzje kredytowe powiązane są z polityką rządu Korei. Housing and Commercial Bank, w którym rząd Korei posiada 20-procentowy udział, przyznał w zaprzysiężonym oświadczeniu dla amerykańskiej Komisji Papierów Wartościowych i Giełd, że w swoich decyzjach kredytowych kieruje się nakazami rządu²². Ponadto, chociaż rząd Korei nie ma udziału w Pusan Bank, w 1999 r. Służby Nadzoru Finansowego nakazały zwolnienie lub zastąpienie członków wyższego kierownictwa, zwiększenie kapitału wpłaconego o 86,2 mln USD przed końcem marca 2000 r.²³, „zredukowanie liczby pracowników, liczby branż i organizacji oraz pozbycie się borykających się z problemami podmiotów zależnych”²⁴ a w 2000 r., Służby Nadzoru Finansowego nałożyły na byłych i obecnych członków jego kierownictwa sankcje z tytułu niegospodarności²⁵. Ze względu na stopień, w jakim rząd Korei kontroluje Pusan Bank, decyzja banku o uczestnictwie w pożyczce konsorcjalnej nie może być uznana za wiarygodny komercyjny wzorzec odniesienia.

- (21) Po trzecie, ze względów przedstawionych w motywach 130 i 133 rozporządzenia ostatecznego, w sposób oczywisty nie byłoby właściwe wykorzystanie banku Citibank Seoul jako wzorca odniesienia dla ustalenia komercyjnej zasadności uczestnictwa w pożyczce konsorcjalnej. Przede wszystkim Citibank Seoul nie współpracował w dochodzeniu, zmuszając Komisję do polegania na dostępnych faktach w odniesieniu do jego uczestnictwa. Po drugie, zgromadzone dowody omówione w motywie 133 rozporządzenia ostatecznego wskazują na niezwykle bliskie związki rządu Korei z Citibankiem, które poddają w wątpliwość bezstronność Citibanku w odniesieniu do udzielenia pożyczki firmie Hynix. Po trzecie, Citibank sam był doradcą finansowym firmy Hynix w sprawie restrukturyzacji, z którą to funkcją zasadniczo sprzeczny był

¹⁹ „KorAm niechętnie udziela dalszego finansowego wsparcia firmie Hynix”, Korea Times, 21 czerwca 2001 r.

²⁰ *Ibid.*

²¹ Patrz „Koreańskie banki kupują obligacje KRW1T Hynix,” Dow Jones International News, 20 czerwca 2001 r. („Cofnięcie przez bank KorAm decyzji zarządu stanowi następstwo ostrzeżenia przez Służby Nadzoru Finansowego o możliwych sankcjach wobec banku za groźbę niedotrzymaniem zawartego uprzednio paktu o pomocy dla firmy Hynix”).

²² Prospekt Kookmin/H&CB, 10 września 2001 r. (Micron Italia, oświadczenie złożone po przesłuchaniu, 14 lutego 2003 r. w załączniku 9).

²³ „Banki Pusan i Kyongnam otrzymują warunkowe zatwierdzenie od Służb Nadzoru Finansowego”, Korea Herald, 18 stycznia 1999 r.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ „Kierownictwo banków NFLC i Pusan ukarane za niegospodarność”, Korea Herald, 29 kwietnia 2000 r.

jego udział w kolejnej pożyczce na rzecz tej firmy²⁶. Nie zapewniał on finansowania firmie Hynix zanim stał się jej doradcą finansowym. Po czwarte sam panel uznał, że Citibank nie może służyć jako podstawa dla ustalenia, czy którakolwiek z pożyczek na rzecz firmy Hynix została udzielona ze względów komercyjnych.²⁷

- (22) Poza tym należy zaznaczyć, że firma Hynix przestała się wywiązywać z obowiązku spłaty odsetek od pożyczki konsorcjalnej niemal natychmiast po jej udzieleniu. Jak zaznaczono w motywie 87 rozporządzenia ostatecznego, firma Hynix nie obsługiwała uzyskanej w styczniu 2001 r. pożyczki konsorcjalnej.
- (23) W związku z powyższym stwierdzamy, że żaden z pozostałych siedmiu uczestników pożyczki konsorcjalnej nie może służyć jako właściwy wzorzec odniesienia dla ustalenia zasadności komercyjnej lub wielkości korzyści, jakie przysporzyły firmie Hynix części pożyczki zapewnione przez KEB i KDB.
- (24) Dlatego też nadal uważamy udział KEB i KDB w pożyczce konsorcjalnej za subsydium przysparzające korzyści firmie Hynix, podlegające opłatom wyrównawczym. Jednakże, jak stwierdzono w motywie 37 rozporządzenia ostatecznego, żadna kwota subsydium nie została objęta opłatami wyrównawczymi w związku z pożyczką konsorcjalną, co pozwoliło uniknąć podwójnego naliczania, gdyż pożyczka konsorcjalna została następnie objęta refinansowaniem w październiku 2001 r. W odniesieniu do tego środka nie jest więc konieczna żadna zmiana ustaleń.

1.4. Obliczenie wielkości korzyści

- (25) W ust. 7.215 panel stwierdził, że obliczenie wielkości korzyści wynikających z każdego z wkładów finansowych było niezgodne z art. 1 ust. 1 lit. b i art. 14 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*. Rząd Korei nie przedstawił żadnych twierdzeń kwestionujących przepisy rozporządzenia podstawowego lub wytyczne „jako takie”²⁸ w odniesieniu do obliczenia wielkości korzyści. Tak więc sprawozdanie panelu dotyczyło sposobu zastosowania przez WE tych przepisów i obliczenia wielkości korzyści w odniesieniu do środków, których dotyczyło omawiane postępowanie (rozporządzenie ostateczne).
- (26) W szczególności panel uznał, że WE postąpiła wbrew art. 1 ust. 1 lit. b) oraz art. 14 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych* przyjmując jako założenie wyjściowe, że wielkość korzyści wynikłej z każdego z wkładów finansowych, które zasadniczo miały formę pożyczek, gwarancji lub kapitału, należy obliczać tak, jak gdyby te wkłady finansowe miały postać dotacji, niezależnie od

²⁶ Rozporządzenie tymczasowe, motyw 87.

²⁷ Sprawozdanie panelu – przypis 185:

„Jest niewątpliwie prawdą, że ani Citibank, ani jego spółka zależna SSB nie stanowią w żadnym stopniu własności rządu, uważamy jednak, że WE w dostatecznym stopniu wykazała szczególną nieodpowiedniość Citibanku, wynikającą z jego bliskich związków z rządem oraz jego specyficznej roli doradcy finansowego firmy Hynix w trakcie całej restrukturyzacji, jako rynkowego wzorca odniesienia dla oceny, czy wkład finansowy rządu był zgodny z normalnymi warunkami rynkowymi, czy też przeciwnie, przysporzył korzyści firmie Hynix. Wynika to zwłaszcza z bardzo małego udziału Citibanku w firmie Hynix: jego udział w łącznym zapożyczeniu firmy w październiku 2001 r. wynosił 1,3%. (Ustalenia wstępne, ust. 93).”

²⁸ Wytyczne dotyczące obliczania wielkości subsydium w dochodzeniach w sprawie cła wyrównawczego (Dz.U. C 396 z 17.12.1998, str. 6) („wytyczne”)

warunków ich wniesienia. Panel uznał, że obliczenie wielkości korzyści powinno opierać się na wielkości korzyści przysporzonej odbiorcy, a nie na koszcie poniesionym przez podmiot przysparzający korzyści. Ponadto uznał, że w tym przypadku zapewnienie firmie Hynix funduszy w formie pożyczek, gwarancji i kapitału mogło być dla niej mniej korzystne niż zapewnienie funduszy w formie dotacji. W szczególności panel uznał, że fundusze takie zostałyby wykazane w bilansie firmy Hynix jako zadłużenie lub doprowadziłyby do zmniejszenia udziału znajdującego się w posiadaniu dotychczasowych akcjonariuszy firmy.²⁹

- (27) Panel stwierdził, że w świetle przepisów WTO właściwym założeniem początkowym w tym przypadku byłoby znalezienie alternatywnych wzorców odniesienia stanowiących podstawę do obliczenia wielkości korzyści. W szczególności, panel odniósł się w ust. 7.213 sprawozdania do „porównywalnej pożyczki komercyjnej, którą firma faktycznie mogła uzyskać na rynku” (art. 14 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*) oraz „porównywalnej pożyczki komercyjnej dostępnej w razie braku gwarancji rządowej” (art. 14 lit. a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*). Panel przytoczył także przykład tzw. „obligacji śmieciowych” lub funduszy spekulacyjnych lokujących środki w nieruchomości („vulture funds”).³⁰
- (28) Panel zauważył, że mogą zaistnieć okoliczności, w których brak jakichkolwiek porównywalnych wzorców odniesienia, oraz że organ dochodzeniowy miał i ma znaczną swobodę w zakresie przyjęcia zasadnego podejścia do obliczenia wielkości korzyści, jaką odniosła firma Hynix.³¹
- (29) W świetle ustaleń panelu, w przypadku każdego z odnośnych wkładów finansowych objętych środkiem, którego dotyczyło dochodzenie, Komisja ponownie zbadała wszystkie odnośne fakty i zgromadzone dowody, uwzględniając wszystkie oświadczenia zainteresowanych stron, zwłaszcza w odniesieniu do ewentualnych alternatywnych wzorców odniesienia, w tym „obligacji śmieciowych” i funduszy spekulacyjnych lokujących środki w nieruchomości oraz, w przypadku każdego odnośnego wkładu finansowego, ponownie ustaliła wielkość korzyści odniesionych przez firmę Hynix.
- (30) Komisja nie zbadała ponownie ani nie poczyniła nowych ustaleń w odniesieniu do zagadnień merytorycznych i proceduralnych potwierdzonych sprawozdaniem panelu lub nieuznanych przez panel za sprzeczne z *Porozumieniem w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, w tym: sytuacji finansowej firmy Hynix lub jej wartości, warunków panujących na rynku pamięci DRAM, warunków na rynkach finansowych oraz wykorzystania dostępnych faktów. Komisja ograniczyła się do szczególnej kwestii, będącej przedmiotem ustaleń panelu: dostępności alternatywnych wzorców odniesienia.
- (31) Dokonując ponownego ustalenia Komisja oparła swoje obliczenia wielkości subsydium na standardzie „korzyści uzyskanej przez odbiorcę”, a nie „kosztu poniesionego przez rząd”, zgodnie z wymogami art. 6 rozporządzenia podstawowego,

²⁹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.211 i 7.212.

³⁰ Sprawozdanie panelu – przypis 186.

³¹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.213

zgodnie z zaleceniami panelu, ustaleniami rozporządzenia ostatecznego i stałą praktyką Komisji.³² W tym aspekcie Komisja zaznacza, że jedną z głównych cech *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych* (art. 14) po rundzie urugwajskiej było potwierdzenie, że standard „korzyści odniesionej przez odbiorcę” w normalnych okolicznościach ma pierwszeństwo przed standardem „kosztu poniesionego przez rząd”. Komisja ponadto zaznacza, że zastosowanie pierwszego ze standardów prowadzi zwykle do określenia wyższej kwoty subsydium, niż zastosowanie drugiego, gdyż wymaga porównania z finansowaniem komercyjnym, a nie rządowym. W rezultacie Komisja stwierdza, że podejście skupiające się na „koszcie poniesionym przez rząd” zwykle nie skutkuje obliczeniem wyższej kwoty subsydium niż podejście skupiające się na „korzyści odniesionej przez odbiorcę”.

- (32) Zatem zgodnie z zaleceniami panelu Komisja zbadała wkłady finansowe „z perspektywy odbiorcy”. Komisja dokonała tego poprzez obiektywną analizę informacji zgromadzonych w omawianej sprawie. Komisja nie wnikała, jaki mógł być w tym czasie subiektywny stan umysłu jednego lub kilku członków kierownictwa firmy Hynix. Skupiła się raczej na obiektywnym określeniu wielkości korzyści, jaką odniosłaby firma znajdująca się w tym samym czasie w dokładnie takiej samej sytuacji. Obliczenie wielkości korzyści z perspektywy odbiorcy nie pociąga za sobą zmiany zasad dochodzenia z obiektywnych na subiektywne.

1.5. Gwarancja KEIC na kredyty wywozowe (podwyższenie D/A) w kwocie 600 mln USD

- (33) Panel podsumował fakty dotyczące gwarancji KEIC w następujący sposób:

„7.85 Drugim posunięciem, które uznano za subsydium, było podwyższenie gwarancji przez Korea Export Insurance Corporation („KEIC”), oficjalną koreańską agencję kredytowania wywozu. KEIC zapewnia ubezpieczenia i gwarancje wywozowe pozwalające na zarządzanie ryzykiem związanym z transakcjami zagranicznymi. W styczniu 2001 r. czternaście banków-wierzycieli firmy Hynix zwiększyło limit kredytu wywozowego D/A (dokumenty w zamian za akceptację) udzielonego firmie Hynix z 800 mln USD do 1,4 mld USD, o 600 mln USD. KEIC zapewniła ubezpieczenie krótkoterminowe kredytu wywozowego dla podniesionego limitu D/A w odniesieniu do transakcji między firmą Hynix i jej zagranicznymi podmiotami zależnymi. Innymi słowy, firma Hynix pobiera przewidziane płatności za transakcję wywozową od odnośnych banków, znajdujących się w posiadaniu dokumentów D/A. Powiązany podmiot przywożący w kraju przeznaczenia dokonuje następnie płatności za odnośne towary na rzecz banków w zamian za D/A. Firma Hynix wypłaca KEIC premię za gwarancję i spłaca odnośnym bankom odsetki za kwoty D/A wypłacone przed dokonaniem ostatniej płatności przez podmiot przywożący. Ubezpieczenie KEIC pokrywa kwoty należne bankom, które nie mogą zostać odzyskane ze względu na upadłość podmiotu wywożącego lub przywożącego”.³³

³² Panel odnosi się do kosztu poniesionego przez „podmiot wnoszący wkład finansowy”, rząd Korei i prywatne banki, które kontroluje.

³³ Sprawozdanie panelu, ust. 7.85.

- (34) Panel uznał, że WE wyciągnęła na podstawie zgromadzonych informacji zasadny i prawidłowy wniosek, że gwarancja KEIC przysporzyła korzyści firmie Hynix.³⁴ Zarazem przypomniał, że sama KEIC wahała się, czy udzielić gwarancji zadłużenia firmie Hynix i sama potrzebowała gwarancji ze strony rządu Korei.³⁵ Jednakże w odniesieniu do wielkości korzyści sprawozdanie panelu stwierdza, że zgodnie z przepisami WTO WE powinna ponownie przeanalizować kwestię dostępności alternatywnych wzorców odniesienia w celu obliczenia wielkości korzyści odniesionej przez firmę Hynix.³⁶
- (35) Jak zauważył panel, kwestię korzyści w przypadku gwarancji rządowej można rozpatrywać z kilku punktów widzenia.³⁷
- (36) Zasadną metodą sprawdzenia wielkości korzyści uzyskanej dzięki takiemu środkowi mogłoby być np. porównanie gwarancji udzielonej przez rząd z porównywalną gwarancją udzieloną na rynku.³⁸
- (37) Drugą zasadną metodę wskazano w art. 6 lit. b) rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającym art. 14 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącym się do pożyczek rządowych oraz w art. 6 lit. c) rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającym art. 14 lit. c) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącym się do gwarancji rządowych.³⁹ W tym przypadku „pożyczkę objętą gwarancją rządu” stanowi odnawialna kwota zadłużenia obciążającego grupę Hynix, poprzez jej powiązane podmioty przywożące w różnych krajach eksportu, pozostająca do spłaty w dowolnym czasie na rzecz banków, w odniesieniu do transakcji wywozowych, w których nie dokonano jeszcze płatności, lecz fundusze zostały już przekazane przez banki firmie Hynix. Analizowany wkład finansowy był związany z podniesieniem limitu o 600 mln USD. Jednakże sama pożyczka miała limit ogólny wynoszący 1,4 mld USD.
- (38) Komisja ponownie zbadała obszerne dane zgromadzone w tej sprawie i rozważyła, czy istnieje jakikolwiek właściwy wzorzec odniesienia, w stosunku do którego można obliczyć wielkość korzyści. Po pierwsze Komisja rozważyła, czy firma Hynix otrzymała nowe pożyczki w czasie, gdy udzielono podwyższenia limitu o 600 mln USD. Ze zgromadzonych informacji wynika jednakże, że nie udzielono żadnej nowej, porównywalnej komercyjnie pożyczki. Po drugie, Komisja poszukiwała zweryfikowanych dowodów dotyczących kosztu i warunków porównywalnej gwarancji komercyjnej lub „porównywalnej pożyczki komercyjnej dostępnej w razie braku gwarancji rządowej”, którą firma Hynix lub inna firma w sytuacji porównywalnej do niej uzyskała w odnośnym terminie. Porównywalna pożyczka komercyjna powinna być, w idealnej sytuacji, zbliżonej wielkości, powinna być udzielona w tym samym lub zbliżonym sektorze działalności gospodarczej, powinna dotyczyć porównywalnego typu działalności, takiej jak ubezpieczenia kredytów wywozowych oraz powinna być udzielona w zbliżonym terminie. Nie powinna być

³⁴ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189-7.192.

³⁵ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189.

³⁶ Sprawozdanie panelu, ust. 7.213.

³⁷ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189.

³⁸ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189.

³⁹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189.

powiązana z żadną gwarancją rządową, wyraźną lub dorozumianą, oraz powinna dotyczyć firmy w sytuacji finansowej podobnej do sytuacji firmy Hynix.

- (39) Po przeprowadzeniu takiego ponownego badania Komisja stwierdziła, że wśród zgromadzonych danych brak wiarygodnych informacji dotyczących tych zagadnień. Komisja nie znalazła żadnego takiego wzorca odniesienia w przypadku samej firmy Hynix. Pożyczki udzielone firmie Hynix były zasadniczo udzielane przez rząd Korei lub przez banki, którym udzielenie pożyczek powierzył lub nakazał rząd Korei, a oprocentowanie pożyczki konsorcjalnej również byłoby niewłaściwym wzorcem odniesienia ze względów przedstawionych w motywach 17-20 powyżej. Pożyczki z Citibanku Seoul również nie stanowią właściwego wzorca odniesienia ze względów przedstawionych w motywie 21 powyżej. Udział Citibanku nie był wystarczająco duży, miał na niego wpływ udział pozostałych pożyczkodawców i rządu Korei, a ponadto miał na niego wypaczający wpływ interes Citibanku wraz z SSB jako doradcy finansowego firmy Hynix oraz jego długoletnie powiązania z rządem Korei. Poza tym Citibank nie współpracował w dochodzeniu.
- (40) Ze względu na kondycję finansową firmy Hynix, brak jest właściwych dla niej wzorców odniesienia, które można by wykorzystać, a wśród zgromadzonych danych brak informacji o pożyczkach udzielonych innym firmom w podobnej kondycji finansowej, co firma Hynix. Ponadto z dostępnych informacji wynika, że firma Hynix nie uzyskała i nie byłaby w stanie uzyskać odnośnych funduszy na rynku.⁴⁰ Program gwarancji kredytu wywozowego KEIC i program obligacji KDB trwały przez cały 2001 r. W tym okresie firma Hynix nie miała, według wszelkich kryteriów, zdolności kredytowej. Fatalna sytuacja finansowa firmy Hynix pogorszyła się znacznie w 2000 r., kiedy wykazała ona stratę netto w wysokości 2 trylionów KRW. Z końcem 2000 r. całkowite zadłużenie firmy Hynix wyniosło 8 trylionów KRW, a jej wskaźnik bieżącej płynności, wskazujący w jakim stopniu aktywa bieżące pokrywają zobowiązania bieżące, wynosił 0,33.⁴¹ Marża zysku netto firmy Hynix spadła z 2,08% w 1999 r. do minus 24,03% w 2000 r. (kiedy branża DRAM jako całość osiągała dobre wyniki) oraz minus 93,83% w 2001 r.⁴² Jak widać w 2000 r. i 2001 r. firma Hynix nie była w stanie wygenerować przepływów pieniężnych wystarczających na pokrycie istniejącego, a tym bardziej nowo zaciągniętego zadłużenia.
- (41) Analitycy rynkowi byli zgodni, że w tym okresie firma Hynix nie posiadała zdolności kredytowej. W marcu 2001 r. agencja Standard & Poor's przyznała firmie Hynix rating B, w sierpniu 2001 r. CCC+, a w październiku 2001 r. „selective default” (niewywiązanie się z części zobowiązań). W styczniu 2001 r. firma UBS Warburg wyjaśniła, że zawarta przez firmę Hynix „umowa z KDB w sprawie refinansowania długu... jedynie odsuwa w czasie nadejście katastrofy, ale nie rozwiązuje podstawowego problemu {firmy Hynix}, którym jest nierentowność i niemożność wystarczająco szybkiej spłaty zadłużenia z wewnętrznych przepływów pieniężnych

⁴⁰ Rozporządzenie ostateczne, motyw 87, 101-112.

⁴¹ „Wskaźnik docelowy” dla firm w dobrej kondycji wynosi 2,0 lub więcej, a wskaźnik poniżej 1,0 „sygnalizuje firmę w skrajnie niekorzystnej sytuacji finansowej”. Sprawozdanie eksperta Anthony’ego Saundersa, str. 12. Komisja zaznacza, że chociaż wskaźnik płynności bieżącej firmy Hynix wzrósł w 2001 r. do poziomu 0,65, poprawa ta wynikała wyłącznie z restrukturyzacji z października 2001 r., która pozwoliła firmie na radykalne zmniejszenie bieżącej części zadłużenia długoterminowego, a co za tym idzie, zobowiązań bieżących. *Ibid.*

⁴² Sprawozdanie Saundersa, str.18.

lub zbycia aktywów”.⁴³ Dalej UBS Warburg stwierdził, że w przypadku firmy Hynix problemem jest brak zróżnicowania produktów, oraz że nadmierna koncentracja na pamięciach DRAM ogólnego zastosowania przyczyni się do „pogorszenia wskaźników podstawowych” w pierwszej połowie 2001 r.⁴⁴ Podobnie w lutym 2001 r. Deutsche Bank bez ogródek wskazał na problem z przepływami pieniężnymi: „Uważamy, że największym problemem {firmy Hynix} są bieżące przepływy pieniężne. Naszym zdaniem nie jest prawdopodobne, aby rząd Korei był już skłonny pozostawić firmę samą sobie... Uważamy, że kryzys finansowy {firmy Hynix} nadal będzie stanowił znaczące obciążenie wpływające na zdolność firmy do wyjścia z trudnej sytuacji, gdyż sektor DRAM jest być może najbardziej kapitałochłonnym sektorem w branży półprzewodników, charakteryzującym się wymogiem ciągłego modernizowania procesów technologicznych”.⁴⁵

- (42) W lutym 2001 r. w artykule opublikowanym przez Korea Herald⁴⁶ inny ekspert rynkowy stwierdził, że: „Biorąc pod uwagę, że ryzyko kredytowe jest nadal wysokie i budzi obawy inwestorów, nie sędzę, aby spółki o ratingach poniżej BBB+ zgromadziły płynny kapitał w drodze emisji obligacji”. Wypowiedź ta zbiegła się w czasie z początkowym okresem obowiązywania gwarancji KEIC i programu obligacji KDB. Autor artykułu w jego dalszej części wskazuje na różnicę dochodu między obligacjami inwestycyjnymi a obligacjami śmieciowymi, stwierdzając: „świadczy to o tym, że inwestorzy nadal unikają obligacji słabo radzących sobie firm, poszerzając do maksimum margines różnicy między obligacjami przedsiębiorstw o wysokiej zdolności kredytowej i obligacjami śmieciowymi”. W artykule prasowym z czerwca 2001 r. stwierdzono, że „inwestorzy zaczęli przyglądać się azjatyckiej krzywej kredytowej, ale wciąż brak im odwagi, aby zainwestować w papiery firm o ratingach poniżej najniższej kategorii inwestycyjnej BBB-minus. Tylko firmy o silnych przepływach finansowych, będące w stanie obsługiwać zadłużenie oraz mające perspektywy wzrostu mogą liczyć na ich zainteresowanie”.⁴⁷ W innym artykule stwierdzono: „Zwłaszcza w drugiej połowie minionego roku było prawie niemożliwe, aby firma wyemitowała obligacje śmieciowe w oparciu o własne możliwości kredytowe, a rynek obligacji śmieciowych funkcjonował dzięki podstawowym zabezpieczonym zobowiązaniom wynikającym z obligacji, zabezpieczeniom zobowiązań wynikających z obligacji oraz zainicjowanemu przez rząd programowi refinansowania obligacji”.⁴⁸
- (43) Tak więc Komisja potwierdza swoje pierwotne ustalenia, że firma Hynix nie spełniała wymagań inwestycyjnych inwestorów rynku obligacji śmieciowych, oraz że w OD rynki kapitałowe tego typu, do którego odnosi się panel, były niedostępne dla firm znajdujących się w sytuacji tak niekorzystnej, jak sytuacja, w jakiej znalazła się firma Hynix. W związku z tym informacje takie, jakie zgromadzono, nie pozwalają na ustalenie wiarygodnego wzorca odniesienia dla takich rynków.

⁴³ „Komentarz dzienny do sytuacji w Korei: Hyundai Electronics”, UBS Warburg, 4 lutego 2001 r., str. 2 (Micron Italia, 14 lutego 2003 r., oświadczenie złożone po przesłuchaniu, dotyczące załącznik nr 64).

⁴⁴ „Hyundai Electronics”, UBS Warburg, 8 stycznia 2001 r., str. 7 (Micron Italia, 14 lutego 2003 r., oświadczenie złożone po przesłuchaniu, dotyczące załącznika nr 19).

⁴⁵ „Hyundai Electronics Inc. coraz bardziej się pogrąża”, Deutsche Bank, 23 lutego 2001 r., str. 8 (Micron Italia, 14 lutego 2003 r., oświadczenie złożone po przesłuchaniu dotyczące załącznika nr 66).

⁴⁶ The Korea Herald, 15 lutego 2001 r.

⁴⁷ Reuters News, 21 czerwca 2001 r.

⁴⁸ The Korea Herald, 13 czerwca 2001 r.

- (44) Komisja mogłaby zatem dojść do zasadnego i obiektywnego wniosku, że w omawianej sprawie nie jest dostępny żaden alternatywny niekomercyjny wzorzec odniesienia. W związku z tym w zaistniałych okolicznościach Komisja uznaje, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix nie mogła przekraczać pełnej kwoty pożyczki, powiększonej o skapitalizowane odsetki i koszty windykacji lub próby windykacji w przypadku niewywiązania się ze zobowiązań. Ponieważ wśród zgromadzonych informacji brak wiarygodnych danych dotyczących takich dodatkowych kosztów, Komisja ograniczyła się do pełnej kwoty pożyczki. Komisja uważa, że konkluzję taką w pełni potwierdzają jej (niezmienione) ustalenia dotyczące sytuacji finansowej i wartości firmy Hynix oraz sytuacji na rynku pamięci DRAM i na rynkach finansowych, a także, że jest ona zgodna z rozporządzeniem podstawowym i wytycznymi.
- (45) Jednakże z myślą o zaleceniach panelu WTO Komisja w drodze wyjątku i wyłącznie z tego powodu rozważyła także, czy przy braku jakichkolwiek właściwych wzorców odniesienia istnieje cokolwiek, co stanowiłoby podstawę dla zastępczego wzorca odniesienia po skorygowaniu tam, gdzie to niezbędne, w sposób uwzględniający szczególne okoliczności sprawy. Taki wzorzec zastępczy mógłby przykładowo opierać się na komercyjnej stopie procentowej z dodatkiem premii za ryzyko, odzwierciedlającej wskaźniki niewypłacalności firm obciążonych porównywalnym ryzykiem. Kalkulacja taka uwzględniałaby okres objęty umową pożyczki, stopę procentową odniesienia płaconą przez firmę posiadającą zdolność kredytową, prawdopodobieństwo niewywiązania się ze zobowiązań przez nieposiadającą zdolności kredytowej firmę w określonych ramach czasowych oraz prawdopodobieństwo niewywiązania się ze zobowiązań przez posiadającą zdolność kredytową firmę w tych samych ramach czasowych. Podejście takie opiera się na powszechnie przyjętym założeniu, że jeżeli pożyczkodawca udziela pożyczki firmie uważanej za nieposiadającą zdolności kredytowej, to wówczas stoi on wobec większego prawdopodobieństwa, że pożyczkobiorca nie wywiąże się ze spłaty pożyczki. Ze względu na takie podwyższone prawdopodobieństwo niewywiązania się ze zobowiązań pożyczkodawca nalicza wyższą stopę procentową, proporcjonalnie do zwiększenia się prawdopodobieństwa niewywiązania się. Zasadniczo oznaczałoby to zastosowanie stopy procentowej dostępnej na rynku dla pożyczkobiorców posiadających zdolność kredytową i dodanie do niej „premię za ryzyko” w celu uwzględnienia zwiększonego ryzyka związanego z udzieleniem pożyczki firmie nieposiadającej zdolności kredytowej.
- (46) Dla celów wykonania zaleceń zawartych w sprawozdaniu panelu w omawianej sprawie Komisja zastosowała następujący wzór do obliczenia właściwej stopy procentowej odniesienia przy braku zdolności kredytowej:

$$ib = [(1 - qn)(1 + if)^n / (1 - pn)]^{1/n} - 1$$

gdzie:

n = okres objęty umową pożyczki

ib = wzorcowa stopa procentowa dla pożyczkobiorcy nieposiadającego zdolności kredytowej

if = długoterminowa stopa procentowa płacona przez firmę posiadającą zdolność kredytową

pn = prawdopodobieństwo niewywiązania się przez firmę nieposiadającą zdolności kredytowej w okresie n lat

qn = prawdopodobieństwo niewywiązania się przez firmę posiadającą zdolność kredytową w okresie n lat.

- (47) Dla celów wykonania tych zaleceń jako stopę procentową pożyczek w dolarach amerykańskich dla firm posiadających zdolność kredytową („stopa komercyjna”) wykorzystano średnią stopę procentową pożyczek w dolarach amerykańskich za 2001 r., która, według Działu Międzynarodowych Statystyk Finansowych MFW, wynosiła 6,922%. Wprawdzie kredyt uzyskany przez firmę Hynix dzięki gwarancji był krótkoterminowy, środkiem będący przedmiotem dochodzenia, tzn. sama gwarancja, był jednak w rzeczywistości formą refinansowania kredytu. Komisja wykorzystała dane agencji Moody's Investor Service w celu uzyskania wskaźnika niewypłacalności dla firm posiadających i nieposiadających zdolności kredytowej. W celu obliczenia wskaźnika dla firm nieposiadających zdolności kredytowej Komisja oparła się na prawdopodobieństwie niewywiązania się ze zobowiązań przez firmy posiadające w okresie obowiązywania odnośnego środka (tzn. jednego roku obowiązywania gwarancji KEIC) rating kredytowy od Caa do C. Podobnie Komisja oparła się na wskaźniku niewypłacalności dla firm posiadających zdolność kredytową w okresie obowiązywania środka objętego dochodzeniem, obliczonym na podstawie nagromadzonych danych dotyczących spółek klasy inwestycyjnej. Według agencji Moody's w 2001 r. wskaźnik niewypłacalności firmy nieposiadającej zdolności kredytowej w ciągu jednego roku wynosił 34,34%. Wskaźnik niewypłacalności firmy posiadającej zdolność kredytową w ciągu jednego roku w 2001 r. wynosił 0,13%. Uzyskano łączną stopę procentową wynoszącą 62,70%. Natomiast stopa procentowa płacona przez firmę Hynix od analizowanych pożyczek w dolarach amerykańskich wynosiła 8,33%, co daje całkowitą różnicę stóp procentowych na poziomie 54,37%.
- (48) Komisja przypomina, że w normalnych okolicznościach, po ustaleniu równoważności korzyści z pełną kwotą wkładu finansowego (w tym przypadku pożyczki lub gwarancji pożyczki), Komisja traktuje ją jako subsydium „jednorazowe” przydzielane na okres odpowiadający normalnej amortyzacji środków trwałych w danej branży. Komisja stosuje alokację liniową i nie zwiększa całkowitej wielkości korzyści wykorzystując metodę „wartości czasowej pieniądza”, a jedynie dodaje oprocentowanie do każdej alokowanej części rocznej. W tym przypadku okres alokacji wynosił pięć lat i zgodnie z wyjaśnieniami w motywie 44 powyżej do pełnej kwoty pożyczki nie dodano żadnych kosztów dodatkowych, co oznacza, że na każdy rok alokowano 20% wkładu finansowego.
- (49) Gdyby Komisja dokonała porównania stóp procentowych, tak jak opisano to w motywach 45-47 powyżej, korzyść (tzn. różnicę między wzorcem odniesienia a faktyczną stopą procentową) uznano by za subsydium powtarzalne. Wielkość subsydium alokowanego na każdy rok odpowiadałaby różnicy stóp procentowych pomnożonej przez faktyczną kwotę pożyczki. Dlatego też, zależnie od wielkości różnicy stóp procentowych, warunków pożyczki i długości okresu amortyzacji, roczna korzyść obliczona w drodze porównania stóp procentowych może być większa lub mniejsza niż korzyść ustalona w drodze zastosowania pierwotnego podejścia Komisji.

- (50) W takim przypadku zastosowanie pierwotnego podejścia Komisji skutkowałoby alokowaną roczną korzyścią równą 20% wkładu finansowego. Zależnie od szczególnych warunków pożyczki, tzn. od tego, czy pożyczkobiorca spłaca każdego roku odsetki i kapitał, czy tylko odsetki, kwotę taką uzyskano by przy różnicy stóp procentowych nie mniejszej niż 20% i nie większej niż 35% w skali roku. W tym przypadku faktyczna różnica stóp procentowych wynosi 54,37%. Oznacza to, że ściśle zastosowanie tej metody prowadziłoby do ustalenia znacznie wyższej stopy podlegającego opłatom wyrównawczym subsydium alokowanego odpowiednio do obrotów, wynoszącej faktycznie 12,8% zamiast, zgodnie z obliczeniami dokonanymi pierwotnie przez Komisję, 5,1%.
- (51) W związku z tym Komisja uważa, że w tym przypadku zasadne było i jest podejście pierwotne. Komisja tylko w skrajnych przypadkach określa wielkość korzyści jako równoważną pełnej kwocie pożyczki (tzn. kiedy brak realistycznej możliwości spłaty), i w takich okolicznościach stopa procentowa odniesienia jest zazwyczaj bardzo wysoka. Dlatego też z różnicy stóp procentowych często wynika korzyść większa niż z prostej alokacji nominalnej kwoty pożyczki odpowiednio do czasu. W zaistniałej sytuacji Komisja wybrała bardziej konserwatywną z dwóch opcji, aby upewnić się, że wielkość subsydium nie zostanie zawyżona, a kwota nominalna pożyczki zostanie uznana za podstawę dla ograniczenia maksymalnej wielkości korzyści.
- (52) Na podstawie powyższych ustaleń uznano, że korzyść przysporzona przez gwarancję KEIC *ad valorem* obrotów wywozowych wynosiła 5,1%.

1.6. Program obligacji KDB

- (53) Panel podsumował fakty dotyczące programu obligacji KDB w następujący sposób:

„7.88 Trzecim programem uznanym za subsydium ze strony rządu Korei był program obligacji KDB, do którego firma Hynix została przyjęta w dniu 4 stycznia 2001 r. Był to program, który zasadniczo trwał jeden rok (2001 r.) i został zorganizowany przez rząd w reakcji na niestabilność finansową w Korei spowodowaną faktem, że wielka liczba obligacji wyemitowanych przez kilka firm (w tym Hynix) przypadła do spłaty jednocześnie. W ramach tego programu zapadalne zadłużenie zostało refinansowane i w nowej postaci zaoferowane inwestorom. Firma uczestnicząca spłacała we własnym zakresie 20% swoich obligacji firmowych przypadających do spłaty, a KDB przejmował pozostałe 80%. Była to pierwsza faza programu. Z 80% obligacji pierwotnie przejętych przez KDB, 20% sprzedawano następnie bankom-wierzycielom firmy proporcjonalnie do ich zaangażowania kredytowego w daną firmę; 70% w nowej postaci sprzedawano inwestorom jako zabezpieczone zobowiązania wynikające z obligacji i/lub zabezpieczone zobowiązania wynikające z kredytu, gwarantowane przez Koreański Fundusz Gwarancji Kredytowych („KCGF”);¹ KDB natomiast zachowywał pozostałe 10%. Firma uczestnicząca musiała odkupić co najmniej 3% wszystkich zabezpieczonych zobowiązań wynikających z obligacji i 5% zabezpieczonych zobowiązań wynikających z kredytu.²

7.89 Należy zaznaczyć, że firmy trafiały do programu w drodze nominacji przez główny bank-wierzyciela i potrzebowały zatwierdzenia przez Radę Kredytujących Instytucji Finansowych („CFIC”) w oparciu o ocenę perspektyw finansowych firmy. CFIC składa się z przedstawicieli KCGF, KDB i siedemnastu innych banków-

wierzycieli.³ CFIC decydowała ostatecznie o udziale w programie. Jeżeli banki, które udzieliły 75% pożyczek danej firmie wyrażały zgodę na jej udział w programie, CFIC uznawała decyzję za jednogłosną. Aby wziąć udział w programie, firmy musiały być w stanie spłacić 20% swoich obligacji przypadających do spłaty, znormalizować swoją działalność gospodarczą poprzez program naprawczy, mieć rating kredytowy poniżej A, ale wyższy niż BB i zgodzić się na każdą zmianę w udziałach większościowych, jakiej domagały się jej banki-wierzyciele lub na zmianę kierownictwa w razie niewypłacalności. Firma Hynix została przyjęta do programu dnia 4 stycznia 2001 r. z ratingiem kredytowym BBB-. Łącznie przyjęto sześć firm, z których cztery, w tym Hynix, należały do grupy Hyundai.⁴ WE stwierdziła, że zakup obligacji przez KDB w ramach tego programu stanowił wkład finansowy ze strony rządu, który przysporzył korzyści firmie Hynix.

¹ Zabezpieczone zobowiązania wynikające z obligacji i zabezpieczone zobowiązania wynikające z kredytu to zabezpieczone aktywami papiery wartościowe sprzedawane funduszom inwestycyjnym.

² Ustalenia wstępne, ust. 47-48.

³ *Id.*, ust. 49.

⁴ *Id.*, ust. 49-52. WE stwierdziła, że budżet programu wynosił 6,2 trylionów KRW, z czego 2,9 trylionu KRW było przeznaczone dla firmy Hynix; przy czym nakłady wyniosły ostatecznie 2,9 trylionu KRW, z czego nakłady na firmę Hynix wyniosły 1,2 trylionu KRW (41%), a na pozostałe trzy firmy z grupy Hyundai 38%”.⁴⁹

(54) Panel uznał zasadność i prawidłowość wyciągniętego na podstawie zgromadzonych informacji przez WE wniosku, że program obligacji KDB przysporzył korzyści firmie Hynix. Zarazem panel przypomniał, że sam program obligacji KDB został zorganizowany i faktycznie zagwarantowany przez rząd Korei.⁵⁰ Jednakże w odniesieniu do wielkości korzyści sprawozdanie panelu stwierdza, że Komisja, w celu zachowania zgodności z przepisami WTO, powinna ponownie zbadać kwestię dostępności alternatywnych wzorców odniesienia.

(55) Jak zauważył panel, kwestia korzyści, przynajmniej w przypadku gwarancji rządowej, może być zbadana z więcej niż jednego punktu widzenia,⁵¹ a stosując wytyczne zawarte w art. 14 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, organ dochodzeniowy dysponuje znaczną swobodą interpretacji.⁵² Program obligacji KDB, przykładowo, przejawia niektóre z cech gwarancji, ponieważ cały środek był zorganizowany, sponsorowany i faktycznie gwarantowany przez rząd Korei lub organ publiczny rządu Korei. Tak więc zasadną metodą sprawdzenia wielkości korzyści uzyskanej dzięki takiemu środkowi mogłoby być np. porównanie gwarancji udzielonej przez rząd z porównywalną gwarancją udzieloną na rynku. Program obligacji KDB można również przeanalizować w świetle art. 6 lit. b) rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającego art. 14 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącego się do pożyczek rządowych, oraz art. 6 lit. c)

⁴⁹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.88 i 7.89.

⁵⁰ Sprawozdanie panelu, ust. 7.194-7.199.

⁵¹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.189.

⁵² Sprawozdanie panelu, ust. 7.213.

rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającego art. 14 lit. c) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącego się do udzielonej przez rząd gwarancji pożyczki.

- (56) Komisja ponownie zbadała zgromadzone informacje i rozważyła, czy istnieje jakikolwiek właściwy wzorzec odniesienia, w stosunku do którego można obliczyć wielkość korzyści. Komisja poszukiwała zweryfikowanych dowodów dotyczących porównywalnej gwarancji rządowej, „porównywalnej pożyczki komercyjnej” lub „porównywalnej pożyczki komercyjnej dostępnej w razie braku gwarancji rządowej”, którą firma Hynix lub inna firma w sytuacji porównywalnej do niej uzyskała w odnośnym terminie. Porównywalna pożyczka komercyjna powinna być, w idealnej sytuacji, zbliżonej wielkości, udzielona w tym samym lub zbliżonym sektorze działalności gospodarczej, dotyczyć porównywalnego typu działalności oraz powinna być udzielona w zbliżonym terminie. Nie powinna być powiązana z żadną gwarancją rządową, wyraźną lub dorozumianą, oraz powinna dotyczyć firmy w sytuacji finansowej podobnej do sytuacji firmy Hynix.
- (57) Po przeprowadzeniu takiego ponownego badania Komisja stwierdziła, że w omawianej sprawie brak komercyjnych wzorców odniesienia spełniających podane kryteria. Firma Hynix sama nie sprzedawała żadnych obligacji firmowych na rynku komercyjnym w czasie, kiedy uczestniczyła w programie obligacji KDB. Jeden z warunków zasadniczych udziału w programie obligacji KDB stanowił, że dana firma *nie może* uzyskać pożyczek ani sprzedawać obligacji na normalnym rynku komercyjnym. Ponadto, jak zaznaczono w motywie 53 rozporządzenia ostatecznego, firma Hynix nie przedstawiła żadnych dowodów, że usiłowała w odnośnym okresie uzyskać dostęp do zagranicznych rynków kapitału dłużnego. Dodatkowo fakt, że międzynarodowa agencja ratingowa Standard and Poor’s obniżyła rating papierów dłużnych firmy Hynix do spekulatywnego rankingu „B-” poddaje w wątpliwość możliwość uzyskania przez firmę Hynix dostępu do zagranicznych rynków obligacji lub pożyczek, nawet gdyby próbowała to zrobić. Nawet sam rząd Korei zauważył w styczniu 2001 r., że firma Hynix była „w stanie technicznej niewypłacalności.”⁵³
- (58) Ponadto inne pożyczki udzielone firmie Hynix w okresie, kiedy KDB refinansował przypadające do spłaty obligacje firmy Hynix nie mogą służyć jako podstawa do stwierdzenia, czy firma Hynix odniosła korzyść. Z powodów wspomnianych w motywach 17-22 powyżej, pożyczki udzielone w ramach pożyczki konsorcjalnej nie mogą służyć jako właściwa podstawa do porównań. Interwencja rządowa miała tak wypaczający wpływ na pożyczki udzielone w ramach pożyczki konsorcjalnej, że nie mogą one służyć jako zasadny komercyjny wzorzec odniesienia, w stosunku do którego można by zweryfikować zaistnienie korzyści i wielkość takiej korzyści. W związku z tym Komisja przypomina, że sama pożyczka konsorcjalna została umożliwiona przez rząd Korei, który uchylił limity kredytowania trzem głównym uczestnikom tej pożyczki. Nie jest jasne, czy w razie braku udziału tych trzech

⁵³

Patrz „Bezpośrednia interwencja rządu we wsparcie dla firmy Hynix,” Korea Economic Daily, 28 sierpnia 2001 r. (artykuł omawiający odkrycie przez Koreańskie Zgromadzenie Narodowe korespondencji między koreańskimi ministrami ds. gospodarki i KEIC, w której nakazuje się KEIC udzielenie pomocy firmie Hynix) (Dodatek 1 do oświadczenia firmy Micron Italia z 14 maja 2003 r. w sprawie rozporządzenia tymczasowego).

banków w konsorcjum, udzielenie pożyczki byłoby w ogóle możliwe, biorąc pod uwagę, że byłaby bardzo słabo gwarantowana.⁵⁴

- (59) Ponadto obligacje zamienne zakupione przez podmioty prywatne w ramach programu restrukturyzacyjnego z maja 2001 r. nie mogą służyć jako wzorzec odniesienia gdyż, mimo że zgromadzone informacje nie wystarczają do stwierdzenia powierzenia lub nakazania, to świadczą one o pewnym zaangażowaniu rządu, w związku z którym udział kredytodawców prywatnych jest środkiem niewłaściwym w odniesieniu do komercyjnej zasadności zakupu obligacji zamiennych: banki-wierzyciele same przyznały w rezolucji Kredytujących Instytucji Finansowych z 7 maja 2001 r., że firma Hynix nie była w stanie obsługiwać swojego zadłużenia⁵⁵ i rząd Korei był mocno zaangażowany w nadzór nad przeprowadzeniem oferty obligacji zamiennych w maju 2001 r., do tego stopnia, że w spotkaniu Rady Wierzycieli w marcu 2001 r. wziął udział wyższy urzędnik Służb Nadzoru Finansowego⁵⁶. Co więcej, aby porównywalna pożyczka komercyjna mogła być uznana za wzorzec odniesienia, powinna zostać udzielona w zbliżonym terminie, a oferta obligacji zamiennych miała miejsce 5 miesięcy po programie obligacji KDB, kiedy zarówno sytuacja finansowa firmy Hynix, jak i stan rynków pamięci DRAM były wyraźnie różne.
- (60) Jak wspomniano powyżej,⁵⁷ na rynku faktycznie nie był dostępny żaden inny porównywalny komercyjny wzorzec odniesienia. Przeciwnie, z dostępnych informacji wynika, że firma Hynix nie uzyskiwała odnośnych funduszy na rynku.
- (61) Komisja mogłaby zatem dojść do zasadnego i obiektywnego wniosku, że w omawianej sprawie nie jest dostępny żaden alternatywny niekomercyjny wzorzec odniesienia. W związku z tym w zaistniałej sytuacji Komisja uznaje, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix nie mogła przekraczać pełnej kwoty funduszy uzyskanych przez nią w wyniku programu obligacji KDB, powiększonego o skapitalizowane odsetki i koszty windykacji lub próby windykacji w przypadku niewywiązania się ze zobowiązań. Ponieważ wśród zgromadzonych informacji brak wiarygodnych danych dotyczących takich dodatkowych kosztów, Komisja ograniczyła się do pełnej kwoty funduszy. Komisja uważa, że konkluzję taką w pełni potwierdzają jej (niezmienione) ustalenia dotyczące sytuacji finansowej i wartości firmy Hynix oraz sytuacji na rynku pamięci DRAM i rynkach finansowych, a także że jest ona zgodna z rozporządzeniem podstawowym i wytycznymi.
- (62) Jednakże z myślą o zaleceniach panelu WTO Komisja rozważyła także, czy przy braku jakichkolwiek właściwych komercyjnych wzorców odniesienia istnieje cokolwiek, co stanowiłoby podstawę dla zastępczego wzorca odniesienia po skorygowaniu tam, gdzie to niezbędne, w sposób uwzględniający szczególne okoliczności sprawy. Taki zastępczy wzorzec odniesienia mógłby zostać obliczony,

⁵⁴ Jak stwierdzono w motywie 53 rozporządzenia ostatecznego, firma Hynix pierwotnie domagała się pożyczki konsorcjalnej w wysokości 1 bln KRW, udało się jednak zgromadzić tylko 800 mld KRW. Jeżeli wspomniane trzy banki, które wniosły 300 mld z łącznej kwoty 800 mld, nie mogłyby uczestniczyć w transakcji ze względu na brak właściwego zezwolenia rządu Korei, jest wysoce wątpliwe, czy pozostałe banki zdecydowałyby się na udzielenie pożyczki.

⁵⁵ Sprawozdanie panelu, ust. 7.104.

⁵⁶ Sprawozdanie panelu, ust. 7.97.

⁵⁷ Motywy 17-22, 56 i 57.

przykładowo, w sposób zbliżony do sposobu opisanego w motywach 45 i 46 w odniesieniu do gwarancji KEIC.

- (63) Dla celów tego obliczenia i zgodnie z sugestiami rządu Korei Komisja wykorzystała stopę procentową krótkoterminowych pożyczek w wonach koreańskich wg Działu Międzynarodowych Statystyk Finansowych MFW, wynoszącą 7,7%, jako stopę procentową pożyczek w wonach koreańskich dla firm posiadających zdolność kredytową. Wskaźniki niewypłacalności firm zarówno posiadających, jak i nieposiadających zdolności kredytowej w okresie obowiązywania analizowanego środka zaczerpnięto z danych agencji Moody's Investor Services (odpowiednio 0,13% i 34,37%). Uzyskano łączną stopę procentową wynoszącą 63,89%. Natomiast przeciętna stopa procentowa płacona przez firmę Hynix od obligacji KDB wynosiła 12,7%, co daje całkowitą różnicę stóp procentowych na poziomie 51,19%.
- (64) Uznanie wkładu finansowego za subsydlum powtarzalne raczej niż subsydlum jednorazowe alokowane odpowiednio do czasu i zastosowanie tego modelu w obliczeniu wielkości korzyści wynikającej z analizowanego wkładu finansowego dałoby wielkość korzyści wynoszącą 626,9 mld KRW, a w rezultacie wielkość subsydlum podlegającego opłatom wyrównawczym, alokowanego odpowiednio do obrotów, wyniosłaby 11,8%, zamiast 4,9%, jak wynikało z pierwotnych obliczeń Komisji. Dlatego też Komisja uważa, że jej pierwotne podejście było w tej sprawie zasadne, ponieważ z różnicy stóp procentowych wynika korzyść znacznie większa niż z prostej alokacji nominalnej kwoty pożyczki odpowiednio do czasu. W tej sytuacji Komisja wybrała bardziej konserwatywną z dwóch opcji, aby upewnić się, że wielkość subsydlum nie zostanie zawyżona, a kwota nominalna pożyczki zostanie uznana za podstawę dla ograniczenia maksymalnej wielkości korzyści.
- (65) Wykorzystując kwotę funduszy uzyskanych przez firmę Hynix w wyniku programu obligacji KDB jako ograniczenie maksymalnej wielkości korzyści, Komisja stwierdza, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix z analizowanego wkładu finansowego *ad valorem* obrotów wyniosła 4,9%.

1.7. Pakiet ratunkowy z października 2001 r., składający się z konwersji zadłużenia na kapitał, drugiego refinansowania zadłużenia i przyznania nowej pożyczki w wysokości 658 mld KRW

- (66) Panel podsumował fakty dotyczące programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. w następujący sposób:

„7.111 Piątym i ostatnim programem, który został uznany za subsydlum był program restrukturyzacyjny z października 2001 r. Dnia 4 października 2001 r. zgodnie z ustawą o promocji restrukturyzacji zadłużenia firm („ustawa CRPA”) powołano drugą radę CFIC w związku z zadłużeniem firmy Hynix. Ustawa CRPA została uchwalona w sierpniu 2001 r., a jej celem było ułatwienie restrukturyzacji zadłużenia firm, która wcześniej opierała się na porozumieniach między bankami-wierzycielami i odnośnymi firmami. W skład CFIC weszło sto dziesięć instytucji finansowych, w tym siedemnaście banków i piętnaście funduszy inwestycyjnych. Decyzje CFIC przyjmowane były większością 75%. Głosy przydzielano proporcjonalnie do zaangażowania każdej z instytucji w pożyczki dla firmy Hynix. Każda instytucja finansowa korzystająca z prawa sprzeciwu, aby wyrazić niezgodę na rezolucję CFIC, była na stałe usuwana z CFIC. Podczas drugiego spotkania, które odbyło się 31

października 2001 r., CFIC podjęła decyzję dotyczącą „drugiego pakietu restrukturyzacyjnego” dla firmy Hynix. Zaproponowano następujące środki:

- (a) udzielenie firmie Hynix nowej pożyczki, w wysokości 1 bln KRW, z oprocentowaniem 7%;
- (b) konwersja zadłużenia na kapitał poprzez ofertę obligacji zamiennych na akcje;
- (c) wydłużenie zapadalności dotychczasowych pożyczek do dnia 31 grudnia 2004 r., konwersja przypadających do zapłaty obligacji firmowych na obligacje o trzyletnim okresie zapadalności i stopie procentowej wynoszącej 6,5% oraz zmiana stopy procentowej dotychczasowych pożyczek w walucie koreańskiej na 6%.

7.112 Podczas spotkania 31 października CFIC przedstawiła instytucjom finansowym trzy opcje. Pierwsza opcja polegała na przyjęciu propozycji poprzez udzielenie nowych kredytów i uczestnictwo w konwersji zadłużenia na kapitał („opcja 1”). Po drugie, banki, które nie chciały uczestniczyć w nowej pożyczce zobowiązano do wymiany 28,5% swoich pożyczek na kapitał i zrzeczenia się reszty zadłużenia pozostającego do spłaty przez firmę Hynix („opcja 2”). Po trzecie CFIC postanowiła również, że od banków, które sprzeciwia się wspomnianym środkom i skorzystają z prawa sprzeciwu odkupione zostaną ich pożyczki wg wartości likwidacyjnej ustalonej przez firmę Arthur Andersen, której zlecono zbadanie sytuacji finansowej firmy Hynix w tym czasie („opcja 3”).

7.113 Niemniej jednak tylko sześć banków zgodziło się udzielić nowych kredytów, których wysokość wyniosła 658 mld KRW zamiast planowanego 1 bln KRW. Banki te wymieniły znaczną część swoich pożyczek na kapitał. Tzw. bankami opcji 1 były KEB, Woori Bank, Chohung Bank, KDB, NACF i Citibank.¹¹¹ Osiem banków odmówiło udzielenia nowych pożyczek i wymieniło około jednej trzeciej należnego im zadłużenia na kapitał, a resztę odpisało w straty. Pozostałe banki sprzeciwiły się restrukturyzacji i zdecydowały się na odzyskanie wartości likwidacyjnej udzielonych przez siebie pożyczek, a całą resztę zadłużenia odpisały w straty. Jak wyjaśniono powyżej, pożyczki pozostające do spłaty na rzecz banków należących do pierwszej kategorii poddano wydłużeniu zapadalności i redukcji stóp procentowych.¹¹² WE uznała, że udział sześciu banków opcji 1 w programie restrukturyzacyjnym z października 2001 r. stanowił wkład finansowy ze strony rządu, który przysporzył korzyści finansowej firmie Hynix. Stopa procentowa dla tego subsydium wynikającego z programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. została obliczona na 19,4%.

¹¹¹ Ustalenia wstępne, ust. 77. KDB nie brał udziału w nowej pożyczce w wysokości 658 mld KRW.

¹¹² *Id.*, ust. 69-71.”

- (67) Panel uznał zasadność i prawidłowość wyciągniętego na podstawie zgromadzonych informacji przez WE wniosku, że program restrukturyzacyjny z października 2001 r. przysporzył korzyści firmie Hynix.⁵⁸ Jednakże w odniesieniu do wielkości korzyści

⁵⁸ Sprawozdanie panelu, ust. 7.204-7.210.

sprawozdanie panelu stwierdza, że Komisja, w celu zachowania zgodności z przepisami WTO powinna ponownie zbadać kwestię dostępności alternatywnych wzorców odniesienia.

i. Konwersja zadłużenia na kapitał

- (68) Jak zauważył panel, w zakresie analizy korzyści wynikającej z zapewnienia przez rząd kapitału oraz w zakresie zastosowania wytycznych zawartych w art. 14 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*, organ dochodzeniowy dysponuje znaczną swobodą interpretacji.⁵⁹ Komisja uważa, że konwersję zadłużenia na kapitał w ramach programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. można uznać, w świetle art. 6 ust. 1 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającego art. 14 lit. a) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącego się do zapewnienia kapitału przez rząd, za niezgodną ze zwykłymi praktykami inwestycyjnymi, w tym dotyczącymi zapewniania kapitału ryzyka lub prywatnych inwestorów na terytorium odnośnego członka. Komisja zaznacza, że w przeciwieństwie do lit. b) i c), lit. a) nie zawiera zdania końcowego zapewniającego dalsze wytyczne dotyczące sposobu obliczenia wielkości korzyści.
- (69) Komisja ponownie zbadała zgromadzone informacje i rozważyła, czy istnieje jakikolwiek właściwy wzorzec odniesienia, w stosunku do którego można obliczyć wielkość korzyści. Komisja poszukiwała zweryfikowanych dowodów dotyczących porównywalnego przypadku zapewnienia kapitału przez rząd firmie Hynix lub innej firmie w sytuacji porównywalnej do niej, który miał miejsce w odnośnym terminie. Porównywalny przypadek zapewnienia kapitału powinien, w idealnej sytuacji, dotyczyć kapitału zbliżonej wielkości, zapewnionego w tym samym lub zbliżonym sektorze działalności gospodarczej, dotyczyć porównywalnego typu działalności oraz mieć miejsce w zbliżonym terminie. Nie powinien być powiązany z żadną gwarancją rządową, wyraźną lub dorozumianą, oraz powinien dotyczyć firmy w sytuacji finansowej podobnej do sytuacji firmy Hynix.
- (70) Po przeprowadzeniu takiego ponownego badania Komisja stwierdziła, że wśród zgromadzonych danych brak zweryfikowanych informacji dotyczących tych zagadnień. Komisja nie znalazła żadnego takiego wzorca odniesienia w przypadku samej firmy Hynix. Kapitał zapewniony firmie Hynix był zasadniczo zapewniony przez rząd Korei lub przez banki, którym rząd Korei nakazał to lub powierzył.
- (71) Ponadto na rynku faktycznie nie był dostępny żaden inny porównywalny komercyjny wzorzec odniesienia. Przeciwnie, z dostępnych informacji wynika, że firma Hynix nie uzyskiwała odnośnych funduszy na rynku. Jak zaznaczono w motywie 103 rozporządzenia ostatecznego, w październiku 2001 r. agencja Standard & Poor's przyznała firmie Hynix rating kredytowy „SD” (niewywiązanie się z części zobowiązań). Firma Hynix przestała spłacać odsetki od pożyczki konsorcjalnej w maju 2001 r., a kilka banków-wierzycieli zwiększyło swoje rezerwy celowe na pokrycie strat związanych z kredytowaniem firmy Hynix już w maju 2001 r., a następnie w październiku 2001 r., przed wprowadzeniem w życie analizowanych środków. Według wewnętrznych ocen sześciu banków, których dotyczyły środki z października 2001 r., status firmy Hynix zmienił się z „wymagającego ostrożności” na „wątpliwy”, a banki

⁵⁹ Sprawozdanie panelu, ust. 7.213.

opcji 2 zaangażowane w konwersję zadłużenia na kapitał miały bardzo ograniczony wybór: mogły albo przyjąć akcje, albo faktycznie spisać całość zadłużenia firmy Hynix na straty. Sugestia rządu Korei, że to różnica między ceną konwersji a ceną rynkową powinna określać wielkość korzyści nie uwzględnia katastrofalnej sytuacji finansowej firmy Hynix, gdyż nikt nie zainwestowałby w firmę o ratingu SD. Konkluzje przedstawione w motywach 101-112 rozporządzenia ostatecznego, wspierające stwierdzenie, że na rynku komercyjnym nie był dostępny dla firmy Hynix żaden porównywalny rodzaj finansowania kapitałowego mogący służyć jako wzorzec odniesienia, zostają niniejszym potwierdzone.

- (72) Komisja mogłaby zatem dojść do zasadnego i obiektywnego wniosku, że w przedmiotowej sprawie nie jest dostępny żaden alternatywny niekomercyjny wzorzec odniesienia. W związku z tym w tej sytuacji Komisja uznaje, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix nie mogła przekraczać pełnej kwoty funduszy uzyskanych przez nią w wyniku transakcji konwersji zadłużenia na kapitał w ramach programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. Komisja uważa, że konkluzję taką w pełni potwierdzają jej (niezmienione) ustalenia dotyczące sytuacji finansowej i wartości firmy Hynix oraz sytuacji na rynku pamięci DRAM i rynkach finansowych, a także że jest ona zgodna z rozporządzeniem podstawowym i wytycznymi.
- (73) Jednakże z myślą o zaleceniach panelu WTO Komisja rozważyła także, czy przy braku jakichkolwiek właściwych wzorców odniesienia istnieje jakakolwiek inna metoda skorygowania wielkości korzyści w sposób uwzględniający szczególne okoliczności sprawy. Komisja uważa, że analiza braku zdolności kredytowej przeprowadzona w odniesieniu do zadłużenia nie może stanowić właściwej podstawy dla porównań, właśnie dlatego, że ten konkretny wkład finansowy opiera się na kapitale akcyjnym, co czyni go środkiem zasadniczo różnym od finansowania dłużnego.
- (74) Komisja uwzględniła możliwość, że ze względu na szczególną sytuację związaną z obecną ponowną analizą należy uwzględnić koszt poniesiony przez odbiorcę otrzymującego wkład finansowy. Komisja zaznacza, że w celu oceny kosztu konwersji z punktu widzenia odbiorcy, o ile taki koszt wystąpił, należy uwzględnić zobowiązania nałożone na firmę emitującą nowe akcje. Komisja zaznacza, że zastrzyki kapitału uzyskanego z akcji zwyczajnych zwykle nie nakładają na firmę szczególnych zobowiązań, gdyż nie ma określonej stopy zwrotu, którą firma musi zapewnić, ani, *de facto*, nie zachodzi potrzeba dokonywania żadnych płatności. Firma ma jednakże przynajmniej teoretyczne zobowiązanie podziału zysków lub ich części między akcjonariuszy. Wskaźnik rentowności kapitału mógłby posłużyć jako pewnego rodzaju miernik poziomu zwrotu, jaki zgodnie z oczekiwaniami firma powinna zapewnić swoim akcjonariuszom, i mógłby zostać wykorzystany w obliczeniu wielkości korzyści odniesionej przez firmę Hynix. Jednakże wskaźnik rentowności kapitału firmy Hynix za 2001 r. obliczony w odniesieniu do jej sprawozdania finansowego za ten rok wyniósł -96,75%. Dlatego też, biorąc pod uwagę obiektywną ocenę sytuacji finansowej firmy Hynix w momencie konwersji zadłużenia na kapitał oczekiwanie, że firma Hynix będzie w stanie dokonać w danym roku podziału jakichkolwiek zysków wśród swoich akcjonariuszy wydaje się nierozsądne. Dlatego też wykorzystując wskaźnik rentowności kapitału jako wzorzec odniesienia nadal uznano by całą kwotę konwersji zadłużenia na kapitał za subsydium podlegające opłatom wyrównawczym.

- (75) Komisja zbadała również, czy firma Hynix poniosła jakiekolwiek koszty związane z koniecznością rezygnacji z kontroli nad akcjami w rezultacie konwersji lub koszty wynikające z potencjalnego rozwodnienia ceny akcji na skutek emisji nowych akcji.⁶⁰ Na podstawie analizy zgromadzonych informacji Komisja uważa, że korzyść netto odniesiona przez firmę Hynix w wyniku pełnej konwersji zadłużenia na kapitał nie została pomniejszona w rezultacie emisji nowych akcji. W związku z tym Komisja uważa, że zasadnicze znaczenie ma ocena wpływu konwersji zadłużenia na kapitał na sytuację finansową firmy Hynix.
- (76) Sprawą podstawową jest stwierdzenie, że nie był to zwykły zastrzyk kapitału. Fundamentalna korzyść odniesiona przez firmę Hynix wynikała z ogromnej kwoty zadłużenia, które wygasło w rezultacie konwersji – wynosiła ona 2,483 mld KRW. To faktycznie zwolniło firmę Hynix z konieczności spłaty jakiejkolwiek części tej kwoty podstawowej oraz odsetek. W zamian ta ogromna kwota zadłużenia została zastąpiona akcjami wyemitowanymi na rzecz banków-wierzycieli opcji 1. Firma Hynix nie poniosła jednak żadnego poddającego się kwantyfikacji kosztu w związku z emisją nowych akcji. Co prawda wartość wyemitowanych wcześniej akcji została rozwodniona w związku z tą emisją, nie miało to jednak absolutnie żadnego wpływu bilansowego na firmę Hynix. Nie pociągało to za sobą żadnych nakładów gotówkowych (z wyjątkiem wydatków związanych z emisją nowych akcji) i nie zobowiązywało firmy Hynix do żadnego typu płatności gotówkowych w przyszłości, co miałoby miejsce w przypadku instrumentów dłużnych.
- (77) W rezultacie w świetle wszystkich tych czynników i w związku z tym, że firma Hynix nie wykazała żadnych kosztów związanych z emisją akcji, uważamy, że właściwe podejście do pomiaru wielkości korzyści z konwersji zadłużenia na kapitał polega na uwzględnieniu pełnej kwoty konwersji. Wynika z tego, że ogólna korzyść dla firmy Hynix wyniosła 358,2 mld KRW, a podlegające opłatom wyrównawczym subsydlum od obrotów wynosi 9,6%.

ii. Refinansowanie zadłużenia i nowa pożyczka

- (78) Komisja uważa, że refinansowanie zadłużenia i nową pożyczkę w ramach programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. można rozpatrywać w świetle art. 6 lit. b) rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającego art. 14 lit. b) *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*), odnoszącego się do kwoty, jaką zapłaciłaby firma od porównywalnej pożyczki komercyjnej, którą faktycznie mogła uzyskać na rynku.
- (79) Komisja ponownie zbadała zgromadzone informacje i rozważyła, czy istnieje jakikolwiek właściwy wzorzec odniesienia, w stosunku do którego można obliczyć wielkość korzyści. Komisja poszukiwała zweryfikowanych dowodów dotyczących porównywalnej pożyczki komercyjnej, którą firma Hynix lub inna firma w sytuacji porównywalnej do niej uzyskała w odnośnym terminie. Porównywalna pożyczka komercyjna powinna być, w idealnej sytuacji, zbliżonej wielkości, udzielona w tym

⁶⁰ Patrz sprawozdanie panelu, ust. 7.212 i 7.213, w których omówiona jest opinia panelu, że pełna kwota konwersji zadłużenia na kapitał nie może odzwierciedlać pełnej kwoty poddanej konwersji ze względu na zobowiązania nałożone na firmę Hynix, związane z rezygnacją z kontroli nad akcjami lub rozwodnieniem wartości akcji dla dotychczasowych akcjonariuszy.

samym lub zbliżonym sektorze działalności gospodarczej, dotyczyć porównywalnego typu działalności oraz powinna być zawarta w zbliżonym terminie. Nie powinna być powiązana z żadną gwarancją rządową, wyraźną lub dorozumianą, oraz powinna dotyczyć firmy w sytuacji finansowej podobnej do sytuacji firmy Hynix.

- (80) Obligacje zakupione w ramach programu restrukturyzacyjnego z maja 2001 r. nie mogą stanowić podstawy dla ustalenia zasadności komercyjnej nowej pożyczki i refinansowania zadłużenia, ponieważ sytuacja finansowa firmy Hynix uległa znacznemu pogorszeniu w okresie od maja do października 2001 r. Dlatego też tych dwóch sytuacji nie można uznać za porównywalne.
- (81) Po przeprowadzeniu takiego ponownego badania Komisja stwierdziła, że wśród zgromadzonych danych brak zweryfikowanych informacji dotyczących tych zagadnień. Komisja nie znalazła żadnego takiego wzorca odniesienia w przypadku samej firmy Hynix. Pożyczki udzielone firmie Hynix były zasadniczo zapewnione przez rząd Korei lub przez banki, którym rząd Korei nakazał to lub powierzył.
- (82) Jak wspomniano powyżej,⁶¹ na rynku faktycznie nie był dostępny żaden inny porównywalny komercyjny wzorzec odniesienia. Przeciwnie, z dostępnych informacji wynika, że firma Hynix nie uzyskalaby odnośnych funduszy na rynku.
- (83) Komisja mogłaby zatem dojść do zasadnego i obiektywnego wniosku, że w przedmiotowej sprawie nie jest dostępny żaden alternatywny niekomercyjny wzorzec odniesienia. W związku z tym w tej sytuacji Komisja uznaje, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix nie mogła przekraczać pełnej kwoty funduszy uzyskanych przez nią w wyniku refinansowania zadłużenia i nowej pożyczki w ramach programu restrukturyzacyjnego z października 2001 r. Komisja uważa, że konkluzję taką w pełni potwierdzają jej (niezmienione) ustalenia dotyczące sytuacji finansowej i wartości firmy Hynix oraz sytuacji na rynku pamięci DRAM i rynkach finansowych, a także że jest ona zgodna z rozporządzeniem podstawowym i wytycznymi.
- (84) Jednakże z myślą o zaleceniach panelu WTO Komisja rozważyła także, czy przy braku jakichkolwiek właściwych wzorców odniesienia istnieje jakakolwiek inna metoda skorygowania wielkości korzyści w sposób uwzględniający szczególne okoliczności sprawy. W związku z tym do obliczenia wielkości korzyści uzyskanej przez firmę Hynix dzięki tym dwóm środkom zastosowano metodologię przedstawioną w motywach 45 i 46.
- (85) Dla celów tego obliczenia jako stopę procentową pożyczek w wonach koreańskich dla przedsiębiorstw posiadających zdolność kredytową średnią Komisja zastosowała stopę procentową Bank of Korea od obligacji inwestycyjnych w 2001 r., która wynosiła 11,38%. Wskaźniki niewypłacalności firm zarówno posiadających, jak i nieposiadających zdolności kredytowej w okresie obowiązywania analizowanych środków zaczerpnięto z danych agencji Moody's Investor Services. Wskaźnik niewypłacalności w okresie 3 lat firmy nieposiadającej zdolności kredytowej w 2001 r. (okres objęty nową pożyczką i refinansowaniem) wynosił 57,97%, natomiast wskaźnik niewypłacalności w okresie 3 lat firmy posiadającej zdolność kredytową w

⁶¹ Motywy 17-22, 57-59.

2001 r. wynosił 0,94%. Uzyskano łączną stopę oprocentowania wynoszącą 48,22%. Natomiast stopa procentowa płaćna przez firmę Hynix od nowej pożyczki wynosiła 7%, a od refinansowania – 6,5%, co daje całkowitą różnicę stóp procentowych na poziomie odpowiednio 41,2% oraz 41,7%.

- (86) Uznanie wkładu finansowego za subsydlum powtarzalne, a nie subsydlum jednorazowe alokowane odpowiednio do czasu i zastosowanie tego modelu w obliczeniu wielkości korzyści wynikającej z analizowanych wkładów finansowych dałoby wielkość korzyści wynoszącą 271,5 mld KRW w przypadku nowej pożyczki i 761,4 mld KRW w przypadku refinansowania. W rezultacie objęte opłatami wyrównawczymi subsydlum alokowane odpowiednio do obrotów wynosiłyby 6,8% w przypadku nowej pożyczki i 19,1% w przypadku refinansowania, w porównaniu z pierwotnie wyliczonymi przez Komisję wielkościami, odpowiednio, 3,5% i 9,8%. Dlatego też Komisja uważa, że jej pierwotne podejście było w tej sprawie zasadne, ponieważ z różnicy stóp procentowych wynika korzyść znacznie większa niż z prostej alokacji nominalnej kwoty pożyczek odpowiednio do czasu. W zaistniałych okolicznościach Komisja wybrała bardziej konserwatywną z dwóch opcji, aby upewnić się, że wielkość subsydlum nie zostanie zawyżona, a kwota nominalna pożyczek zostanie uznana za podstawę dla ograniczenia maksymalnej wielkości korzyści. W oparciu o powyższe ustalenia Komisja ustaliła, że wielkość korzyści odniesionej przez firmę Hynix *ad valorem* obrotów w przypadku obu środków wynosi 13,3%.
- (87) Zaznacza się, że w odniesieniu do refinansowania zadłużenia, wbrew motywowi 166 rozporządzenia ostatecznego, kwota obligacji zamiennych zakupionych przez banki opcji 1 nie została odliczona, ponieważ środki z maja 2001 r. nie są już objęte opłatami wyrównawczymi.

iii. *Całkowite subsydlum wynikające z pakietu ratunkowego z października 2001 r.*

- (88) Uznano, że kwota subsydlum obliczona dla konwersji zadłużenia na kapitał, refinansowania zadłużenia i nowej pożyczki stanowiła znaczną jednorazową korzyść i była rozłożona na okres pięciu lat odpowiadający normalnemu okresowi amortyzacji aktywów w branży pamięci DRAM. Uzyskaną kwotę alokowano odpowiednio do obrotów firmy Hynix w okresie badanym i dodano odsetki oparte na średniej stopie komercyjnej stosowanej w Korei w OD. Zrewidowana kwota wyrażona *ad valorem* wynosi 22,9%.

1.8. Łączna kwota subsydium

- (89) Podsumowując, obliczenie łącznej kwoty subsydium zostało zrewidowane na podstawie zaleceń Komisji i przedstawia się obecnie następująco:

Typ subsydium	Podwyższenie D/A	Program obligacji KDB	Zakup obligacji zamiennych i refinansowanie zadłużenia – maj 2001 r.	Pakiet ratunkowy – październik 2001 r.	RAZEM
–	5,1%	4,9%	0%	22,9%	32,9%

2. Szkoda

2.1. Wstęp

- (90) W niniejszej części przedstawione są ustalenia poddane ponownej ocenie w oparciu o zalecenia sprawozdania panelu dotyczące analizy czynnika „płace” jako istotnego czynnika wpływającego na stan przemysłu wspólnotowego w rozumieniu art. 8 ust. 5 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającego art. 15 ust. 4 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*).
- (91) Wszelkie pozostałe ustalenia dotyczące szkody pozostają bez zmian w stosunku do ustaleń dochodzenia pierwotnego, zawartych w rozporządzeniu tymczasowym i rozporządzeniu ostatecznym.

2.2. Płace

- (92) Podczas dochodzenia pierwotnego WE poddała analizie i ocenie czynnik płac, uznała go jednak za nieistotny dla celów określenia szkody. Jednakże panel stwierdził, że:

„wobec braku pisemnej dokumentacji procesu analitycznego przeprowadzonego przez organ dochodzeniowy w celu oceny czynnika „płace” nie możemy ustalić, czy zapewniono odpowiednie i zasadne wyjaśnienie, w jaki sposób określenie szkody poczynione przez WE znajduje potwierdzenie w faktach i w rezultacie, czy określenia takie było zgodne z art. 15 ust. 4. Z powodu braku pisemnej dokumentacji bylibyśmy zdani na spekulacje *post hoc* dotyczące procesu myślowego, który doprowadził organ dochodzeniowy do jego końcowych wniosków. Uważamy, że norma oceny zawarta w art. 11 *Porozumienia o rozstrzyganiu sporów* nie pozwala nam na takie spekulacje”.⁶²

W rezultacie panel uznał, że WE działała sprzecznie z art. 15 ust. 4 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych* nie uwzględniając czynnika „płace” w ocenie wpływu przywozu towarów subsydiowanych na stan przemysłu krajowego.⁶³

⁶² Sprawozdanie panelu, ust. 7.360.

⁶³ Sprawozdanie panelu, ust. 7.362.

- (93) W świetle ustaleń panelu Komisja, po ponownym zbadaniu zgromadzonych informacji dotyczących płac wspólnotowych, zarówno osobno, jak i razem z pozostałymi czynnikami szkody określonymi w art. 8 ust. 5 rozporządzenia podstawowego, przedstawia niniejszym pisemną dokumentację swojej oceny czynnika płac.
- (94) Komisja przeanalizowała średni koszt płac na pracownika w przemyśle wspólnotowym w OD oraz w trzech latach poprzednich. Wyniki w postaci wskaźników przedstawiono w poniższej tabeli.⁶⁴

Średni koszt płac na pracownika	1998	1999	2000	2001 (okres badany)
<i>Wskaźnik</i>	<i>100</i>	<i>99</i>	<i>115</i>	<i>109</i>

- (95) Z tabeli wynika, że średni koszt płac i wynagrodzeń ponoszony przez przemysł wspólnotowy w okresie analizowanym zmieniał się, malejąc i rosnąc z biegiem czasu. W 2000 r. wzrósł o 15%. W 2001 r. w porównaniu z 1998 r. wzrósł o 9%. Ogólnie rzecz biorąc wzrost był mniejszy niż wzrost całkowitego godzinnego kosztu pracy w tym okresie w strefie euro.⁶⁵ Tak więc w odnośnym okresie nie miały miejsca niezwykle zmiany w zakresie płac, a wszelkie zmiany, jakie wystąpiły, miały jedynie bardzo ograniczony wpływ na sytuację finansową przemysłu krajowego jako całości.⁶⁶
- (96) Ponadto Komisja przypomina, że pamięci DRAM to produkt kapitałochłonny, a zatem koszty płac mogą mieć jedynie ograniczony wpływ na koszt ich produkcji (patrz także motyw 41 powyżej). W rezultacie ten relatywnie niewielki wzrost płac miał minimalny wpływ na ogólną sytuację finansową przemysłu wspólnotowego.
- (97) Ze względu na zanedbywalnie mały wpływ czynnika płac, zbadanie go wraz z pozostałymi czynnikami, o których mowa w art. 8 ust. 5 rozporządzenia

⁶⁴ Dane uzyskane z poufnej wersji odpowiedzi na kwestionariusz i sprawozdań finansowych producentów wspólnotowych.

⁶⁵ Całkowity godzinny koszt pracy w strefie euro dla całej gospodarki (z wyjątkiem rolnictwa, administracji publicznej, edukacji, opieki zdrowotnej i innych usług) wzrósł między 1998 r. a 2001 r. o 10,5% (patrz Biuletyn miesięczny EBC za grudzień 2001 r. i maj 2002 r.).

⁶⁶ Jednakże co najmniej jeden wspólnotowy producent pamięci DRAM, Micron, odczuł niekorzystny wpływ w zakresie płac i świadczeń z powodu strat finansowych spowodowanych przywozem znacznych ilości subsydiowanych towarów firmy Hynix sprzedawanego po cenach które doprowadziły do poważnego załamania cenowego na rynku pamięci DRAM. W październiku 2001 r. firma Micron zawiesiła wszystkie podwyżki płac i podwyżki związane z kosztem życia. Ponadto kierownictwo firmy Micron obniżyło swoje pobory o 20%. Program partycypacji pracowników w zyskach firmy Micron, w ramach którego 10% zysku za każdy kwartał rozdzielano wśród pracowników, został zawieszony, a pracownikom zajmującym wyższe stanowiska obniżono pobory o 10%. Ponadto w grudniu 2001 r. wszystkich pracowników wysłano na dwa do trzech tygodni przymusowego urlopu; w przypadku pracowników, którzy wykorzystali już przysługujący im limit, był to urlop bezpłatny. Oświadczenie firmy Micron złożone po przesłuchaniu, 18 lutego 2003 r., str. 62. Oprócz tych redukcji płac i świadczeń w lutym 2003 r. firma Micron musiała zwolnić 10% pracowników (ponad 1850 osób) w całej firmie (id.), a firma Infineon „była zmuszona do zmniejszenia liczby pracowników w czwartym kwartale 2001 r. w wyniku strat związanych z przywozem subsydiowanych towarów z Korei”. Oświadczenie firma Infineon złożone po przesłuchaniu, 14 marca 2003 r., str. 36.

podstawowego, nie może zmienić wniosku, że przemysł wspólnotowy odniósł istotną szkodę.⁶⁷

2.3. Wniosek

- (98) Na podstawie powyższego określony w motywie 188 rozporządzenia ostatecznego wniosek, że przemysł wspólnotowy doznał istotnej szkody w rozumieniu art. 8 rozporządzenia podstawowego zostaje niniejszym potwierdzony.

3. Przyczyny

3.1. Wstęp

- (99) W niniejszej części przedstawione są ustalenia poddane ponownej ocenie w oparciu o zalecenia sprawozdania panelu dotyczące nieprzypisywania przywozowi towarów subsydiowanych żadnych szkód spowodowanych innymi czynnikami (w szczególności spadkiem popytu, nadmiernymi mocami produkcyjnymi oraz przywozem innych, niesubsydiowanych towarów) w rozumieniu art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego. Ustalenia panelu zawarte w ust. 7.437 jego sprawozdania nie wykluczają wniosku o istnieniu związku przyczynowego między przywozem towarów subsydiowanych a istotną szkodą poniesioną przez przemysł wspólnotowy, wskazują jednakże na wymóg przedstawienia satysfakcjonującego wyjaśnienia charakteru i zakresu szkodliwego wpływu tych pozostałych czynników, najlepiej z wykorzystaniem analizy kwantytatywnej, w porównaniu z przywozem towarów subsydiowanych.

3.2. Zmniejszenie się (spadek) popytu i spowolnienie gospodarcze

- (100) Art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadający art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*) wymaga zbadania wszelkich znanych czynników innych niż przywóz towarów subsydiowanych, które jednocześnie wywierają szkodliwy wpływ na przemysł wspólnotowy, oraz nieprzypisywania szkód spowodowanych takimi czynnikami przywozowi towarów subsydiowanych. Jednym z wymienionych czynników jest „spadek popytu”.
- (101) W ust. 8.1(e) swojego sprawozdania panel stwierdził, że WE nie upewniła się, czy szkody wywołane „spadkiem popytu” nie zostały przypisane przywozowi towarów subsydiowanych. Wniosek ten został wyciągnięty w świetle ustaleń panelu zawartych w ust. 7.411-7.414 jego sprawozdania, w których „spadek popytu” traktowany jest jako równoznaczny z „ogólnym spowolnieniem gospodarczym”.

⁶⁷ Art. 8 ust. 5 rozporządzenia podstawowego stwierdza, że „Wykaz [istotnych czynników ekonomicznych mających wpływ na stan przemysłu] ten nie jest wyczerpujący, ani też żaden pojedynczy czynnik ani większa liczba tych czynników nie musi stanowić decydującej wskazówki”.

Zużycie w WE	1998	1999	2000	2001 (okres badany)
Pamięci DRAM w tys. Mbit	16 593 400	28 961 100	45 873 600	68 967 600
<i>Wskaźnik</i>	<i>100</i>	<i>175</i>	<i>276</i>	<i>416</i>

- (102) Komisja przypomina, że przy zachowaniu równorzędności wszystkich pozostałych czynników, popyt (tzn. skłonność i zdolność do uzyskania określonej ilości danego towaru) zasadniczo można uznać za równoznaczny ze zużyciem (tzn. faktycznym fizycznym procesem używania towarów bez względu na poziom obrotów). Powyższa tabela przedstawia zużycie w WE w odnośnych okresach wyrażone w megabitach. Wykorzystanie tej jednostki miary nie zostało zakwestionowane przez panel. Z powyższej tabeli wynika, że ponieważ faktyczne wspólnotowe zużycie pamięci stale i znacząco wzrastało w okresie analizowanym, niewłaściwym jest twierdzenie, że w okresie tym poziom popytu na pamięci DRAM we Wspólnocie spadł. Zatem wszystkie odnośne argumenty podnoszone przez rząd Korei i firmę Hynix dotyczące wpływu „spadku popytu” na złą sytuację przemysłu wspólnotowego (zwłaszcza pod względem cen) są niewłaściwe, gdyż, jak wykazano powyżej, popyt zwiększył się. Co do przedstawionego przez rząd Korei i firmę Hynix twierdzenia, że rzekomy spadek popytu wpłynął na ceny przemysłu wspólnotowego, to w świetle ustalenia, że spadek popytu nie miał miejsca, jest ono bezzasadne. Przeciwnie, przywóz towarów miał poważny wpływ na ceny przemysłu wspólnotowego, a co za tym idzie na jego złą sytuację (patrz motywy 191 i 192 rozporządzenia ostatecznego).
- (103) Firma Hynix i rząd Korei stwierdziły, że światowy popyt na pamięci DRAM w 2001 r. wzrósł jedynie o 59% w porównaniu z tempem średniego wzrostu rocznego, wynoszącym 75%, najwyraźniej uznając, że w 2000-2001 r. nastąpiło ogromne spowolnienie tempa wzrostu popytu (patrz motyw 193 rozporządzenia ostatecznego). Komisja nie zgadza się z tym argumentem. Firma Hynix i rząd Korei słusznie zauważyły, że rynek pamięci DRAM ma charakter cykliczny (patrz motyw 193 rozporządzenia ostatecznego). Jednakże na rynkach cyklicznych stopa wzrostu popytu jest bardzo zróżnicowana w poszczególnych latach i bezzasadną jest opinia, że stopa wzrostu popytu w określonym roku odzwierciedla średnią stopę wzrostu popytu w całym cyklu działalności gospodarczej. Zasadnym sposobem oceny, czy wzrost popytu znacząco zwolnił w 2000-2001 r., uwzględniając cykliczny charakter rynku, byłoby porównanie tempa wzrostu popytu w okresie 2000-2001 r., stanowiącym okres cyklicznej zniżki, ze średnim wzrostem zapotrzebowania w poprzednich okresach cyklicznej zniżki. Ani firma Hynix, ani rząd Korei nie przedstawiły żadnych argumentów ani danych na poparcie takiego porównania. Tak więc, biorąc pod uwagę cykliczny charakter rynku pamięci DRAM, zgromadzone dowody nie potwierdzają wniosku, że w 2000-2001 r. stopa wzrostu popytu uległa znacznemu zmniejszeniu.
- (104) Rozważono również, czy stopa wzrostu popytu we Wspólnocie uległa zmniejszeniu w 2000-2001 r. w porównaniu z faktyczną stopą wzrostu obserwowaną w latach poprzednich. Popyt na pamięci DRAM we Wspólnocie, mierzony w kategoriach zużycia wspólnotowego, wzrósł o 75% w 1998-1999 r., o 58% w 1999-2000 r. i o 51% w 2000-2001 r. W okresie analizowanym miał więc miejsce stały wzrost

popytu, który nastąpił jednak po okresie spadku. Niemniej jednak stopa wzrostu popytu w OD pozostała wysoka (51%).

- (105) Trend spadkowy w tempie wzrostu popytu był wyraźniejszy między 1999 r. a 2000 r. (kiedy wzrost popytu zmniejszył się o 17 punktów procentowych) niż między 2000 r. a OD (kiedy wzrost popytu zmniejszył się o 8 punktów procentowych). Tę ewolucję wzrostu popytu należy oceniać w porównaniu z ewolucją cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego, będącą główną przyczyną szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy w okresie badanym (patrz motyw 188 rozporządzenia ostatecznego). W szczególności w 1999-2000 r. stopa wzrostu popytu zmniejszyła się wyraźnie, bo o 23%, ale średnia cena sprzedaży przemysłu wspólnotowego spadła tylko o 5%. I odwrotnie, między 2000 r. i OD stopa wzrostu popytu spadła umiarkowanie, o 12%, natomiast średnia cena sprzedaży przemysłu wspólnotowego uległa drastycznej obniżce o 77% (patrz motyw 128 i odnośna tabela rozporządzenia tymczasowego). Gdyby przyczyną szkody było zmniejszenie tempa wzrostu popytu, należałoby oczekiwać ostrzejszego spadku cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego w okresie, kiedy stopa wzrostu popytu zmniejszała się radykalnie. Zgromadzone dowody nie potwierdzają takiej relacji między trendami w zakresie wzrostu popytu i w zakresie cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego. Dlatego też stwierdza się, że nie ma widocznej korelacji między wzrostem popytu i cenami sprzedaży przemysłu wspólnotowego, która świadczyłaby, że spowolnienie tempa wzrostu popytu przyczyniło się do szkody poniesionej przez przemysł Wspólnotowy.
- (106) Podejście to jest zgodne z ustaleniami niedawnych paneli WTO, dokonujących oceny argumentów dotyczących nieprzypisywania. W szczególności panele WTO podtrzymały ustalenia o nieprzypisywaniu w przypadkach, kiedy zgromadzone dowody świadczyły, że dany czynnik nie mógł spowodować szkody, ponieważ trendy dotyczące takiego czynnika były niezależne od trendów dotyczących kluczowych wskaźników przemysłu krajowego. W szczególności w sprawie US-Steel panel zaznaczył, że fakty wydawały się potwierdzać ustalenia organu dochodzeniowego w odniesieniu do prętów walcowanych na gorąco, że wzrosty kosztu nie spowodowały szkody, ponieważ trendy w zakresie rentowności operacyjnej (główny miernik rentowności) nie były powiązane z trendami w zakresie kosztu własnego sprzedaży („KWS”).⁶⁸ Podobnie panel uznał wprawdzie, że ustalenia organu dochodzeniowego w odniesieniu do prętów ze stali nierdzewnej dotyczące popytu jako czynnika szkody nie spełniały wymogu dotyczącego nieprzypisywania, zaznaczył jednak, że organ dochodzeniowy mógł spełnić ten wymóg przedstawiając „uzasadnione i adekwatne wyjaśnienie”, po prostu wykazując, że trendy w zakresie popytu nie były powiązane z

⁶⁸

"[P]anel uważa, że USITC prawdopodobnie słusznie doszedł do wniosku, że zmiany w zakresie kosztów produkcji nie były przyczyną poważnej szkody. Jeżeli KWS faktycznie wywarł znaczący wpływ na sytuację przemysłu krajowego, należałoby oczekiwać, że zyski operacyjne wzrosną w miarę zmniejszania się KWS ... Jednakże, jak wynika z poniższego wykresu, wygenerowanego przy użyciu danych USITC, trendy w zakresie rentowności operacyjnej wydają się być niezależne od trendów w zakresie KWS". Sprawozdanie panelu, Stany Zjednoczone – Definitywne środki bezpieczeństwa dotyczące przywozu niektórych produktów stalowych, WT/DS248/R, WT/DS249/R, WT/DS251/R, WT/DS252/R, WT/DS253/R, WT/DS254/R, WT/DS258/R, WT/DS259/R, przyjęte 10 grudnia 2003 r., zmienione sprawozdaniem organu odwoławczego (z innych przyczyn), ust. 10.440 i 10.443.

trendami w zakresie kluczowych zmiennych świadczących o kondycji przemysłu krajowego.⁶⁹

- (107) W związku z tym Komisja jest zdania, że jej ponowne ustalenia spełniają wymóg nieprzypisywania zgodnie z art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającym art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*) w odniesieniu do wzrostu popytu, wykazując, że w okresie analizowanym trendy w zakresie wzrostu popytu były niezależne od trendów w zakresie cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego. Komisja jest także zdania, że jej ponowne ustalenia spełniają wymóg nieprzypisywania w odniesieniu do spadków popytu wykazując, że w okresie analizowanym spadki takie nie miały miejsca.

3.3. Nadmiar mocy produkcyjnych

- (108) W ust. 7.421 swojego sprawozdania panel stwierdził, że należy uwzględnić kwestię oddzielenia i odróżnienia skutków nadmiaru mocy produkcyjnych pod względem obniżania cen, niezależnie od tego, kto ponosi odpowiedzialność za taki nadmiar mocy produkcyjnych.
- (109) Komisja zaznacza, że art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadający art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*) nie odnosi się wprost do „nadmiernych mocy produkcyjnych”. Pojęcie to omawiane jest w rozporządzeniach tymczasowym i ostatecznym w stopniu, w jakim przywoływane jest przez niektóre z zainteresowanych stron. Jest to pojęcie względne, gdyż zależne jest od tego, jakie moce są dostępne i jakie moce są wykorzystywane, a więc od popytu. „Nadmierne moce produkcyjne” mogą być zatem rezultatem wzrostu mocy produkcyjnych lub spadku popytu.
- (110) „Nadmierne moce produkcyjne” jako potencjalny czynnik szkody można rozpatrywać w kontekście rynku światowego lub w kontekście rynku wspólnotowego. Poniżej Komisja rozpatruje obie sytuacje.
- (111) Jak wspomniano w motywie 153 rozporządzenia podstawowego oraz w motywie 197 rozporządzenia ostatecznego, pewien nadmiar mocy produkcyjnych występował w skali światowej przez szereg lat, włącznie z okresem analizowanym. W okresie badanym, a zwłaszcza w jego końcowej części, poprzedzającej okres badany, w sytuacji tej nie zaobserwowano żadnych poważnych zmian. Taki światowy nadmiar mocy produkcyjnych mógł wpływać na ceny w okresie analizowanym, co mogło przyczynić się do szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy. Ustalenie to nie zostało zakwestionowane przez żadną z zainteresowanych stron.

⁶⁹

W szczególności panel stwierdził, że: „Mimo... niechęci do określania, co mogłoby stanowić uzasadnione i adekwatne wyjaśnienie, panel uważa, że USITC mógł, przykładowo, wykazać brak korelacji między spadkami popytu w okresie badanym a szkodą poniesioną w tym szczególnym przypadku. Dokładniej rzecz biorąc USITC mógł wyjaśnić, że rentowność operacyjna, będąca być może najbardziej istotnym czynnikiem szkody w tym względzie, zmniejszała się niezależnie od trendów w zakresie popytu. Analizę taką mogło wesprzeć wyjaśnienie, że spadki rentowności operacyjnej zbiegały się z wzrostami przywozu raczej niż spadkami popytu” (podkreślenie dodane). Sprawozdanie panelu, Stany Zjednoczone – Definitywne środki bezpieczeństwa dotyczące przywozu niektórych produktów stalowych, WT/DS248/R, WT/DS249/R, WT/DS251/R, WT/DS252/R, WT/DS253/R, WT/DS254/R, WT/DS258/R, WT/DS259/R, przyjęte 10 grudnia 2003 r., zmienione sprawozdaniem organu odwoławczego (z innych przyczyn), ust. 10.558.

- (112) Jednakże jak wspomniano w akapicie 147 rozporządzenia tymczasowego, światowy nadmiar mocy produkcyjnych szacowano na około 20% rynku. W okresie badanym firma Hynix odpowiadała za około 17% produkcji światowej. Biorąc pod uwagę, że w okresie badanym firma Hynix była praktycznie bankrutem i funkcjonowała wyłącznie dzięki subsydiom zapewnianym przez rząd Korei, można wnioskować, że światowy nadmiar mocy produkcyjnych był sztucznie podtrzymywany poprzez subsydiowanie firmy Hynix. Tak więc wpływ światowego nadmiaru mocy produkcyjnych na niekorzystną sytuację przemysłu wspólnotowego przejawiał się w postaci przywozu subsydiowanych produktów firmy Hynix. Wpływ ten poddano analizie w motywach 144-149 rozporządzenia tymczasowego oraz w motywach 191 i 192 rozporządzenia ostatecznego. W związku z tym wpływ światowego nadmiaru mocy produkcyjnych spowodowanego przez firmę Hynix nie może być rozpatrywany odrębnie od wpływu przywozu towarów subsydiowanych.
- (113) W każdym razie, nawet gdyby wpływ światowego nadmiaru mocy produkcyjnych można było rozpatrywać odrębnie od wpływu przywozu towarów subsydiowanych, poczynić należy następujące uwagi. Informacje uzyskane z odpowiedzi na kwestionariusze, udzielonych przez czterech producentów pamięci DRAM współpracujących przy dochodzeniu pierwotnym (*tzn.*, firm Samsung, Hynix, Infineon i Micron, które łącznie reprezentują 80% światowego rynku pamięci DRAM) wskazują, że ich łączna moc produkcyjna w megabitach wzrosła o 129% między 1999 r. i 2000 r. oraz o 85% między 2000 r. i OD. Ich łączna produkcja w megabitach wzrosła liniowo o 124% między 1999 r. i 2000 r. oraz o 81% między 2000 r. i OD. Innymi słowy, moce produkcyjne i produkcja czterech największych światowych producentów wzrosły wyraźniej między 1999 r. i 2000 r., udanym rokiem, w którym przemysł wspólnotowy utrzymał pewną stabilność cenową i osiągnął zyski, niż między 2000 r. i OD (2001 r.), w którym przemysł wspólnotowy poniósł znaczne straty ze względu na załamanie cenowe (patrz motywy 128, 131 i odnośne tabele rozporządzenia tymczasowego). Zdaniem Komisji występujący na świecie nadmiar mocy produkcyjnych w okresie analizowanym w rezultacie nie przyczynił się znacząco do załamania cenowego i istotnej szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy w OD.
- (114) Ponadto zgromadzone dowody świadczą, że nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych nie był czynnikiem szkody. W 1999-2000 r. wspólnotowe moce produkcyjne wzrosły ponad trzykrotnie (o 252%), a od 2000 do 2001 r. dwukrotnie (o 92%). Temu wzrostowi wspólnotowych mocy produkcyjnych towarzyszył wzrost produkcji wspólnotowej. Od 1999 r. do 2000 r. wykorzystanie wspólnotowych mocy produkcyjnych spadło o 28%, jednak od 2000 r. do 2001 r. wzrosło o 4% (patrz motyw 125 i odnośna tabela w rozporządzeniu tymczasowym).
- (115) Trendy w zakresie nadmiaru wspólnotowych mocy produkcyjnych (zdefiniowanego jako odwrotność wykorzystania wspólnotowych mocy produkcyjnych) wykazują niewielką korelację z cenami sprzedaży przemysłu wspólnotowego lub brak takiej korelacji. W szczególności w 1999-2000 r. nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych wzrósł o 28%, ale ceny sprzedaży przemysłu wspólnotowego spadły tylko o 5%. Ponadto, między 2000 r. i 2001 r. nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych zmniejszył się o 4%, natomiast ceny sprzedaży przemysłu wspólnotowego uległy drastycznej obniżce o 77% (patrz motyw 125, 128 i odnośne tabele rozporządzenia tymczasowego). Można wyciągnąć wniosek, że jeżeli rosnący nadmiar mocy produkcyjnych był powiązany ze spadkami cen, to znaczące

zwiększenie się nadmiaru mocy produkcyjnych w 1999-2000 r. spowodowałby poważne załamanie cenowe, natomiast zmniejszenie się nadmiaru mocy produkcyjnych w 2000-2001 r. spowodowałoby wzrost cen lub co najmniej pewną stabilizację cenową. Zgromadzone dowody świadczą o czymś przeciwnym. W 1999-2000 r. wystąpiła niewielka obniżka cen, mimo znaczącego wzrostu nadmiaru mocy produkcyjnych, natomiast od 2000 r. do 2001 r. miało miejsce poważne załamanie cenowe, mimo ograniczenia nadmiaru mocy produkcyjnych. Stoi to w ostrej sprzeczności z bliską korelacją trendów w zakresie cen przywozu towarów subsydiowanych i trendów w zakresie cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego. Faktycznie w 2000-2001 r. trend w zakresie cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego odzwierciedlał niemal idealnie trend w zakresie cen przywozu towarów subsydiowanych: w tym okresie pierwsze z powyższych cen spadły o 74%, a drugie o 77% (patrz motywy 119 i 128 rozporządzenia podstawowego).

- (116) Zgromadzone dowody świadczą również o tym, że trendy w zakresie nadmiaru wspólnotowych mocy produkcyjnych nie wykazują korelacji z trendami w zakresie pozostałych kluczowych wskaźników kondycji przemysłu wspólnotowego. W szczególności w okresie 1999-2000 r. rentowność przemysłu wspólnotowego rosła, a zwroty z inwestycji i przepływy gotówkowe miały wartość dodatnią, mimo znaczącego wzrostu w nadmiarze wspólnotowych mocy produkcyjnych. W 2001 r. natomiast przemysł wspólnotowy poniósł ciężkie straty, a zwroty z inwestycji i przepływy pieniężne miały wartość ujemną, mimo ograniczenia nadmiaru wspólnotowych mocy produkcyjnych w 2000-2001 r. Wyniki osiągane przez przemysł wspólnotowy w 2000-2001 r. pod względem rentowności, zwrotów z inwestycji i przepływów pieniężnych skorelowane są natomiast z trendem w zakresie cen przywożonych towarów subsydiowanych w tamtym okresie. Jak wspomniano, w okresie 2000-2001 r., gdy przemysł wspólnotowy poniósł ciężkie straty, a także odnotował przepływy pieniężne i zwroty z inwestycji o wartości ujemnej, ceny przywożonych towarów subsydiowanych spadły o 74%.
- (117) Firma Hynix twierdziła, że nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych był kolejnym znanym czynnikiem przyczyniającym się do istotnej szkody w okresie analizowanym. Jednakże trendy w zakresie nadmiaru wspólnotowych mocy produkcyjnych nie wykazują żadnej korelacji z trendami z zakresu kondycji przemysłu wspólnotowego lub wykazują taką korelację w bardzo małym stopniu. Dlatego też Komisja stwierdza, że nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych nie można uznać za czynnik istotnej szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy. Ponieważ nadmiar wspólnotowych mocy produkcyjnych nie miał niekorzystnego wpływu na kondycję przemysłu wspólnotowego, nie ma potrzeby odróżniania jakiejkolwiek rzekomej szkody spowodowanej takim nadmiarem od szkody spowodowanej przywozem produktów firmy Hynix. Komisja uważa, że ustalenie to jest zgodne z ustaleniami niedawnych paneli WTO, dokonujących oceny argumentów dotyczących nieprzypisywania, opisanymi w motywie 106 powyżej.
- (118) Ponowna analiza nie wykazała związku przyczynowego między nadmiarem mocy produkcyjnych a spadkiem cen lub szkodą poniesioną przez przemysł wspólnotowy. Przeciwnie, przemysł wspólnotowy poniósł ciężkie straty w 2001 r., czyli w tym samym okresie, kiedy nastąpił drastyczny spadek cen przywożonych towarów subsydiowanych oraz kiedy przywożone towary subsydiowane osiągnęły szczytowy poziom penetracji rynku wspólnotowego. Kontrast ten świadczy, że w zestawieniu z nadmiarem mocy produkcyjnych przywóz towarów subsydiowanych i jego efekt

cenowy stanowią oddzielną i możliwą do odróżnienia przyczynę istotnej szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy.

3.4. Pozostały przywóz niesubsydiowany

- (119) W ust. 7.426 swojego sprawozdania panel zaznaczył, że nie ma wymogu rozpatrywania przywozu towarów niesubsydiowanych w odniesieniu do każdego kraju z osobna. W ust. 7.435 panel zaznaczył również, że przedstawione powinno zostać satysfakcjonujące wyjaśnienie charakteru i zakresu niekorzystnego wpływu przywozu towarów niesubsydiowanych, w odróżnieniu do niekorzystnego wpływu przywozu towarów subsydiowanych. Zgodnie z tymi zaleceniami wpływ przywozu towarów niesubsydiowanych zbadano analizując łącznie przywóz z krajów innych niż Korea (np. Stanów Zjednoczonych, Japonii i Tajwanu) oraz przywóz produktów firmy Samsung. Motyw 151 rozporządzenia tymczasowego oraz motywy 194 i 200 rozporządzenia ostatecznego przedstawiają stopy wzrostu wielkości przywozu, udziału w rynku oraz średnich cen przywożonych towarów niesubsydiowanych w okresie analizowanym. Dane te przedstawiono poniżej w postaci zagregowanych wskaźników.⁷⁰ W związku z bardzo ograniczoną liczbą uczestników rynku pamięci DRAM oraz ze względu na kwestie poufności, wskaźniki wykorzystano do przedstawienia ewolucji trendów.

	1998	1999	2000	2001 (OD)
<i>Przywóz niesubsydiowany w tys. Mbit</i>	<i>100</i>	<i>142</i>	<i>166</i>	<i>233</i>
<i>Udział rynkowy towarów niesubsydiowanych</i>	<i>100</i>	<i>81</i>	<i>60</i>	<i>56</i>
<i>Średnia cena towarów niesubsydiowanych</i>	<i>100</i>	<i>89</i>	<i>104</i>	<i>48</i>

- (120) W okresie analizowanym ilość przywożonych towarów niesubsydiowanych zwiększyła się w znacznie mniejszym stopniu, niż ilość przywożonych towarów subsydiowanych, tzn. o 133% w porównaniu z 361% (patrz motyw 177 i odnośna tabela w rozporządzeniu ostatecznym). Zaznacza się, że w tym samym okresie zużycie wspólnotowe wzrosło o 316%. Tak więc o ile stopa wzrostu przywozu towarów niesubsydiowanych stanowiła jedynie ułamek stopy wzrostu zużycia wspólnotowego, przywóz towarów subsydiowanych osiągnął poziom wyraźnie większy niż zużycie wspólnotowe. W związku z tym w okresie analizowanym udział rynkowy przywożonych towarów niesubsydiowanych zmniejszył się o 44%, podczas gdy udział przywożonych towarów subsydiowanych zwiększył się o 20% (patrz motyw 185 i odnośna tabela w rozporządzeniu ostatecznym). Skoro, jak wynika z powyższych faktów, w okresie analizowanym udział rynkowy przywożonych towarów niesubsydiowanych uległ znaczącemu zmniejszeniu, można wyciągnąć wniosek, że przywożone towary niesubsydiowane nie wywarły szkodliwego wpływu na przemysł wspólnotowy pod względem ilości.

⁷⁰

Uzyskano je ze zweryfikowanych poufnych odpowiedzi na kwestionariusze od firm współpracujących przy dochodzeniu pierwotnym oraz z publicznie dostępnych źródeł zewnętrznych, takich jak Gartner Dataquest i In-Stat MDR.

- (121) Zgromadzone dowody wskazują również, że przywożone towary niesubsydiowane nie wywarły szkodliwego wpływu na przemysł wspólnotowy pod względem efektu cenowego. W OD ceny przywożonych towarów niesubsydiowanych były wyższe nie tylko od cen przywożonych towarów subsydiowanych, ale także od cen sprzedaży przemysłu wspólnotowego. W szczególności w OD średnia cena przywożonych towarów niesubsydiowanych była o 19% wyższa od ceny przywożonych towarów subsydiowanych i o 24% wyższa od ceny sprzedaży przemysłu wspólnotowego. Ponadto w okresie analizowanym ceny przywożonych towarów niesubsydiowanych spadły, jednak w stopniu bez porównania mniejszym niż ceny przywożonych towarów subsydiowanych i przemysłu wspólnotowego. W szczególności w okresie badanym średnia cena przywożonych towarów niesubsydiowanych spadła o 52%. Natomiast średnia cena przywożonych towarów subsydiowanych zmniejszyła się w tym samym okresie o 80% (patrz motyw 178 i odnośna tabela rozporządzenia ostatecznego), a średnia cena sprzedaży przemysłu wspólnotowego o 79% (patrz motyw 128 i odnośna tabela rozporządzenia tymczasowego). Na podstawie powyższych faktów można wyciągnąć wniosek, że ceny przywożonych towarów niesubsydiowanych nie wpłynęły niekorzystnie na ceny sprzedaży przemysłu wspólnotowego.
- (122) Tak samo, jak w przypadku nadmiaru mocy produkcyjnych, nie wykazano związku przyczynowego między przywozem towarów niesubsydiowanych a spadkiem cen lub szkodą poniesioną przez przemysł wspólnotowy. Jednocześnie wyraźne jest pogorszenie się wyników osiąganych przez przemysł wspólnotowy w miarę wzrostu wielkości przywozu towarów subsydiowanych oraz osłabiania przez ich ceny cen podobnych produktów wspólnotowych. Kontrast ten świadczy o tym, że w zestawieniu z przywozem towarów niesubsydiowanych przywóz towarów subsydiowanych i jego efekt cenowy stanowią oddzielną i możliwą do odróżnienia przyczynę istotnej szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy.
- (123) W związku z tym Komisja jest zdania, że jej ponowne ustalenia spełniają wymóg nieprzypisywania zgodnie z art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego (zasadniczo odpowiadającym art. 15 ust. 5 *Porozumienia w sprawie subsydiów i środków wyrównawczych*) w odniesieniu do przywozu towarów niesubsydiowanych poprzez oddzielenie i odróżnienie tego innego czynnika od przywozu towarów subsydiowanych oraz wykazanie, że w okresie analizowanym przywożone towary niesubsydiowane nie były przyczyną istotnej szkody poniesionej przez przemysł wspólnotowy pod względem ilości ani ceny.

3.5. Wniosek

- (124) Po oddzieleniu, tam gdzie było to właściwe, i poddaniu dalszej analizie wpływów, o ile wystąpiły, spadku popytu, nadmiaru mocy produkcyjnych oraz przywozu innych towarów niesubsydiowanych stwierdza się, że żadnych szkód spowodowanych tymi czynnikami nie przypisano przywozowi towarów subsydiowanych w rozumieniu art. 8 ust. 7 rozporządzenia podstawowego. Ponadto potwierdza się, że poprzez skutki opisane w motywach 144-149 rozporządzenia tymczasowego oraz w motywach 191 i 192 rozporządzenia ostatecznego przywóz towarów subsydiowanych spowodował istotną szkodę dla przemysłu wspólnotowego w rozumieniu art. 8 ust. 6 rozporządzenia podstawowego.

4. Interes wspólnotowy

- (125) Treść i wnioski wyciągnięte w motywach 206-209 rozporządzenia ostatecznego pozostają bez zmian w związku ze sprawozdaniem panelu.

D. ZREWIDOWANE ŚRODKI

- (126) Sprawozdanie panelu i poddane ponownej ocenie ustalenia nie dotyczą firmy Samsung, której nie uznano za otrzymującą subsydia i w rezultacie przypisano jej stawkę cła w wysokości 0%. Zrewidowana kwota subsydium firmy Hynix określona została na poziomie niższym, niż poziom zniesienia szkody określony w dochodzeniu pierwotnym, w związku z czym zrewidowana stawka cła wyrównawczego powinna opierać się na zrewidowanej kwocie subsydium wyrażonej *ad valorem*, tzn. 32,9%.
- (127) Zaznacza się, że zrewidowana stawka cła wyrównawczego dla firmy Hynix powinna stosować się do cła, zgodnie z rozporządzeniem Rady (WE) nr 2116/2005 zmieniającym rozporządzenie (WE) nr 1480/2003.
- (128) Rząd Korei, firma Hynix i producenci wspólnotowi, firmy Infineon i Micron, otrzymali informację o poddanych ponownej ocenie ustaleniach i mieli możliwość przedstawienia swoich komentarzy. Każdy z nich przedstawił swoje komentarze.⁷¹
- (129) Rząd Korei zasadniczo stwierdza, że poddane ponownej ocenie ustalenia nie uwzględniają w odpowiedni sposób zaleceń panelu. Komisja nie zgadza się z powodów określonych w niniejszym rozporządzeniu. Komisja nie zgadza się, że zrewidowana stawka cła musi być koniecznie niższa niż pierwotna stawka i zaznacza, że w tym przypadku jest ona niższa. Rząd Korei podnosi zwłaszcza, że Komisja powinna była wykorzystać siedem zaangażowanych w pożyczkę konsorcjalną banków jako wzorzec odniesienia. Komisja nie zgadza się, w szczególności z powodów określonych w motywach 16-24 powyżej. Rząd Korei stwierdza także, że Komisja powinna przeprowadzić swoje obliczenia dotyczące wzorca odniesienia w inny sposób. W świetle komentarzy rządu Korei Komisja dokonała pewnych korekt w swoich obliczeniach, co znajduje odzwierciedlenie w niniejszym rozporządzeniu. Z powodów przedstawionych w niniejszym rozporządzeniu pozostałe aspekty obliczeń pozostają bez zmian. Ponadto rząd Korei twierdzi, że ponowne ustalenie szkody przez Komisję nie oddziela ani nie odróżnia wpływów pozostałych znanych czynników, w szczególności w odniesieniu do spowolnienia gospodarczego, nadmiaru mocy produkcyjnych oraz przywozu innych towarów niesubsydiowanych. Komisja nie zgadza się, w szczególności z powodów określonych w motywach 100-123 powyżej.
- (130) Pozycja firmy Hynix jest zgodna z pozycją rządu Korei, omówioną w powyższym akapicie. Ponadto firma Hynix twierdzi, że okres obowiązywania ceł powinien zakończyć się dnia 1 stycznia 2006 r. Nie jest to kwestia, która była przedmiotem sporu i zaleceń panelu WTO, dlatego też nie stanowi części „środka podjętego w celu zachowania zgodności” z zaleceniami panelu, który zawarty jest w niniejszym rozporządzeniu. Niniejsze rozporządzenie nie zmienia zbliżającego się terminu

⁷¹ List rządu Korei z dnia 13 lutego 2006 r.; list firmy Hynix z dnia 14 lutego 2006 r.; list firmy Infineon z dnia 13 lutego 2006 r.; list firmy Micron z dnia 13 lutego 2006, z załącznikami 1-27, w tym sprawozdaniem eksperta – prof. J. Hausmana, z dnia 13 lutego 2006 r.

upływu obowiązywania rozporządzenia ostatecznego. Kwestia wcześniejszego zaprzestania stosowania środka wchodzi w zakres ostatecznego przeglądu okresowego, a nie wdrożenia zaleceń sprawozdania panelu. Firma Hynix twierdzi także, że zrewidowana stawka cła musi być stosowana wstecz od daty pierwszego wprowadzenia środka. Komisja podobnie uważa, że kwestia ta nie jest częścią „środka podjętego w celu zachowania zgodności”, a poza tym nie zgadza się. Żaden z odnośnych przepisów prawa nie zobowiązuje Komisji do zastosowania zrewidowanej stawki cła ze skutkiem wstecznym, przy czym sam panel ograniczył się do zalecenia odpowiedniego dostosowania środka; cel ten jest realizowany niniejszym rozporządzeniem.

- (131) Firma Infineon zasadniczo zgadza się z ponownymi ustaleniami. Twierdzi jednak, że Komisja powinna nałożyć wyższe cło w oparciu o zastępczy wzorzec odniesienia oraz pierwotnie określoną wielkość szkody, a nie niższe cło określone w niniejszym rozporządzeniu. Komisja z uwagą rozpatrzyła ten wniosek. Jednakże z powodów przedstawionych w niniejszym rozporządzeniu oraz ze względu na szczególnie cel niniejszego rozporządzenia, które wykonuje zalecenia panelu, Komisja nie zmieniła swoich początkowych ustaleń w tej kwestii.
- (132) Firma Micron zasadniczo zgadza się z nowymi ustaleniami, odnosząc się w tym względzie do faktów i dowodów na ogół potwierdzających wnioski Komisji, w tym do sprawozdania eksperta, prof. J. Hausmana. Dlatego też komentarze firmy Micron nie powodują konieczności zmiany konkluzji jako takich w jakikolwiek sposób. Ponadto firma Micron twierdzi, że Komisja, w oparciu o bieżące precedensowe ustalenia WTO powinna ponownie stwierdzić, że rząd Korei powierzył lub nakazał bankom realizację programu restrukturyzacyjnego z maja 2001 r., oraz że powinna objąć opłatami wyrównawczymi subsydia zapewnione przez instytucje publiczne. Komisja gruntownie rozważyła ten wniosek, który, w zasadzie, jest zasadny. Jednakże, jak zaznaczono w niniejszym rozporządzeniu, program restrukturyzacyjny z maja 2001 r. nie byłby w żadnym razie objęty opłatami wyrównawczymi, gdyż największa część korzyści wynikała ze środków podjętych w październiku 2001 r. Głównie z tego powodu Komisja postanowiła nie wracać do tych zagadnień w niniejszym rozporządzeniu wykonawczym.
- (133) Tak więc wszystkie komentarze przedstawione przez zainteresowane strony zostały rozważone i odpowiednio uwzględnione. Niektóre z komentarzy nie wchodziły jednak w zakres niniejszego rozporządzenia, którego celem jest jedynie wykonanie zaleceń ORS. Komentarze takie zatem nie spowodowały żadnych zmian w niniejszym rozporządzeniu,

PRZYJMUJE NINIEJSZE ROZPORZĄDZENIE:

Artykuł 1

W rozporządzeniu Rady (WE) nr 1480/2003 wprowadza się następujące zmiany:

1. Art. 1 ust. 2 otrzymuje następujące brzmienie:
„2. Stawki ostatecznych ceł wyrównawczych nakładanych na ceny na granicy Wspólnoty, przed ocleniem, ustala się następująco:

Producenci koreańscy	Stawka cła (%)	Dodatkowy kod TARIC
Samsung Electronics Co., Ltd („Samsung”) 24 th Fl., Samsung Main Bldg 250, 2-Ga, Taeyeong-Ro Jung-Gu, Seul	0%	A437
Hynix Semiconductor Inc. 891, Daechidong Kangnamgu, Seul	32,9%	A693
Wszystkie pozostałe firmy	32,9%	A999'

2. Art. 1 ust. 3 otrzymuje następujące brzmienie:

„3. Przedkładając służbom celnym państwa członkowskiego zgłoszenie celne o dopuszczenie do swobodnego obrotu kombinowanych form pamięci DRAM, zgłaszający zobowiązany jest wskazać w polu 44 jednolitego dokumentu administracyjnego (SAD) numer referencyjny odpowiadający wyszczególnionym w poniższej tabeli opisom produktu/pochodzenia. Stawki ostatecznego cła wyrównawczego stosowane w odniesieniu do ceny na granicy Wspólnoty, przed ocleniem, ustala się następująco:

Nr	Opis produktu/pochodzenia	Numer referencyjny	Stawka cła (%)
1	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei lub pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez firmę Samsung	D010	0%
2	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość jest niższa niż 10% ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D011	0%
3	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość wynosi 10% lub więcej, lecz jest mniejsza niż 20% ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D012	3,2%

Nr	Opis produktu/pochodzenia	Numer referencyjny	Stawka cła (%)
4	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość wynosi 20% lub więcej, lecz jest mniejsza niż 30% ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D013	6,5%
5	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość wynosi 30% lub więcej, lecz jest mniejsza niż 40% ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D014	9,8%
6	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość wynosi 40% lub więcej, lecz jest mniejsza niż 50% ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D015	13,1%
7	Kombinowane formy pamięci DRAM pochodzące z krajów innych niż Republika Korei, zawierające chipy DRAM i/lub montowane pamięci DRAM pochodzące z Republiki Korei i produkowane przez wszystkie firmy inne niż Samsung, których wartość stanowi 50% lub więcej ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty	D016	16,4%'

3. Art. 1 ust. 5 otrzymuje brzmienie:

„5. W przypadku niewskazania żadnego numeru referencyjnego w dokumencie SAD, zgodnie z ust. 3, lub w przypadku niedołączenia do zgłoszenia celnego oświadczenia w przypadkach określonych w ust. 4, kombinowaną formę pamięci DRAM uznaje się – jeżeli nie wykazano, że jest inaczej – za pochodzącą z Republiki Korei i za wyprodukowaną przez firmę inną niż Samsung oraz stosuje się wobec niej stawkę cła wyrównawczego w wysokości 32,9%.

W przypadkach, gdy niektóre chipy DRAM lub montowane pamięci DRAM wchodzące w skład kombinowanych form pamięci DRAM nie są wyraźnie oznakowane, a ich producentów nie da się jednoznacznie ustalić na podstawie oświadczenia wymaganego w ust. 4, zakłada się – o ile nie wykazano, iż jest inaczej – że takie chipy DRAM lub montowane pamięci DRAM pochodzą z Republiki Korei i zostały wyprodukowane przez producentów objętych cłem wyrównawczym. W takich przypadkach stawkę cła wyrównawczego stosowaną w odniesieniu do kombinowanych form pamięci DRAM oblicza się na podstawie wartości procentowej, jaką stanowi cena chipów DRAM i/lub montowanych pamięci DRAM

pochodzących z Republiki Korei na granicy Wspólnoty w odniesieniu do ceny kombinowanych form pamięci DRAM na granicy Wspólnoty, zgodnie z tabelą zawartą w ust. 3, nr 2 do 7. Jeżeli jednak wartość wymienionych chipów DRAM i/lub montowanych pamięci DRAM jest taka, że kombinowane formy pamięci DRAM, do których zostały one włączone, stają się produktami pochodzącymi z Korei, w odniesieniu do takich kombinowanych form pamięci DRAM stosuje się stawkę cła wyrównawczego w wysokości 32,9%”.

Artykuł 2

Niniejsze rozporządzenie wchodzi w życie następnego dnia po jego opublikowaniu w *Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej*.

Niniejsze rozporządzenie wiąże w całości i jest bezpośrednio stosowane we wszystkich Państwach Członkowskich.

Sporządzono w Brukseli,

*W imieniu Rady
Przewodniczący*