

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M. WALTER VAN GERVEN
présentées le 4 juin 1991 *

Sommaire

1. Les antécédents	5173
2. L'intérêt de la Communauté	5175
3. Le calcul de la valeur normale	5178
3.1. Le recours à un pays de référence	5178
3.2. Le choix du Sri Lanka en tant que pays de référence	5179
3.2.1. Considérations générales	5179
3.2.2. Examen des objections soulevées par Nölle à l'encontre du choix du Sri Lanka en tant que pays de référence	5180
3.2.3. Résumé relatif au choix du pays de référence	5190
4. Le problème du préjudice	5190
4.1. Préjudice pour des produits similaires?	5190
4.2. Caractère imprécis de la détermination du préjudice	5191
4.3. Les importations pour compte de producteurs allemands	5192
4.3.1. Les arguments des parties	5193
4.3.2. Appréciation des arguments	5195
5. Conclusion	5198

* Langue originale: le néerlandais.

*Monsieur le Président,
Messieurs les Juges,*

1. Il est demandé à la Cour de statuer sur la validité d'un règlement du Conseil instituant un droit antidumping sur les importations de certains types de brosses et de pinceaux originaires de Chine.

1. Les antécédents

2. La procédure qui a donné lieu à l'adoption du règlement litigieux a trouvé son origine dans une enquête ouverte en 1986 par la Commission sur plainte de la Fédération européenne de l'industrie de la brosse et de la pinceauterie (FEIBP). Selon cette plainte, les importations de certaines brosses originaires de Chine feraient l'objet de pratiques de dumping¹. L'enquête effectuée par la Commission l'a conduite à la conclusion que lesdites importations faisaient effectivement l'objet de pratiques de dumping et que ces importations à des prix de dumping avaient porté préjudice à l'industrie communautaire dans trois États membres (à savoir l'Allemagne, le Royaume-Uni et l'Irlande, dans lesquels environ 90 % des exportations chinoises auraient été concentrées). Après la clôture de l'« enquête provisoire » de la Commission, la firme chinoise exportatrice, « China National Native Produce & Animal By-Products Import & Export Corporation » (ci-après « China National ») a offert un engagement de limitation de ses exportations de brosses dans la Communauté. Cet engagement a été accepté par la décision

87/104/CEE du Conseil². Dans sa décision, le Conseil a considéré notamment que l'engagement offert « aura pour effet de réduire les exportations de manière à supprimer le préjudice subi par l'industrie communautaire » et que, dans ces conditions, l'enquête pouvait être close sans l'institution d'un droit antidumping³.

3. En octobre 1988, le *Journal officiel des Communautés européennes* a publié un avis dans lequel la Commission communiquait que la FEIBP avait déposé une nouvelle plainte, selon laquelle l'engagement susmentionné de l'entreprise chinoise n'était pas respecté⁴. Se fondant sur l'examen des données statistiques officielles disponibles pour l'année 1987, la Commission en a conclu que le niveau prévu dans l'engagement avait effectivement été dépassé et a proposé au Conseil de révoquer sa décision portant acceptation de cet engagement⁵. Simultanément, la Commission a décidé de rouvrir la procédure antidumping et d'appliquer immédiatement des mesures provisoires conformément à l'article 10, paragraphe 6, du règlement de base⁶. En accord avec cette disposition, le règlement (CEE) n° 3052/88 de la Commission (ci-après « règlement provisoire »), qui instituait un droit antidumping provisoire ad valorem de 69 % sur le prix net par pièce, des produits en cause a

2 — Du 9 février 1987 portant acceptation d'un engagement souscrit dans le cadre de la procédure antidumping concernant les importations de certaines brosses à peindre, à badigeonner, à vernir et similaires, originaires de la République populaire de Chine, et portant clôture de l'enquête (JO L 46, p. 45).

3 — Voir le point 21 des considérants de la décision 87/104.

4 — Voir l'avis de réouverture d'une procédure relative à des mesures antidumping concernant les importations dans la Communauté de certaines brosses à peindre, à badigeonner, à vernir ou similaires, originaires de la République populaire de Chine (JO 1988, C 257, p. 5).

5 — Ibidem.

6 — Cette disposition donne à la Commission, lorsqu'elle a des raisons de croire qu'un engagement a été violé et que les intérêts de la Communauté nécessitent une telle action, la faculté d'appliquer sans délai des droits antidumping ... sur la base des faits établis avant l'acceptation de l'engagement ».

1 — Voir l'avis d'ouverture d'une procédure antidumping concernant les importations de certaines brosses à peindre, à badigeonner ou à vernir originaires de la République populaire de Chine (JO 1986, C 103, p. 2).

été publié au Journal officiel de la même date⁷. Le 14 novembre 1988, le Conseil a arrêté une décision acceptant la proposition de la Commission d'abroger la décision 87/104/CEE et, partant, l'acceptation de l'engagement relatif aux exportations de l'exportateur chinois⁸. Enfin, le 20 mars 1989, le Conseil a confirmé le droit antidumping provisoire institué par la Commission et a institué un droit antidumping définitif du même montant par le règlement (CEE) n° 725/89 (ci-après « règlement définitif »)⁹.

4. La validité du règlement définitif est contestée par l'entreprise Nölle (ci-après « Nölle »), un importateur allemand de brosses et pinceaux qui, entre le 21 novembre 1988 et le 14 février 1989, a mis en libre pratique dans la Communauté trois lots de brosses et pinceaux à nettoyer et à peindre originaires de Chine. Les marchandises ont été dédouanées par le Hauptzollamt Bremen-Freihafen (bureau de Neustädter Hafen), qui a réclamé un droit antidumping provisoire au titre du règlement provisoire. Après la promulgation du règlement définitif, ces montants ont fait l'objet d'une perception définitive du Hauptzollamt. Après le rejet de la réclamation qu'il avait introduite auprès du Hauptzollamt, Nölle a introduit auprès de la juridiction de renvoi une demande en répétition des

montants versés, fondée sur l'argument tiré de l'incompatibilité à divers titres du règlement définitif avec des normes communautaires de rang supérieur et en particulier avec le règlement (CEE) n° 2423/88 du Conseil (ci-après « règlement de base »)¹⁰.

La juridiction de renvoi relève que les arguments soulevés par Nölle font douter de la validité du règlement définitif, surtout en ce qui concerne le choix du pays de référence en vue de la détermination de la valeur normale. Toutefois, elle se considère à juste titre¹¹ incompétente pour prononcer elle-même l'invalidité de ce règlement et demande dès lors à la Cour de statuer sur cette question.

5. Ainsi que l'indique également la décision de renvoi, Nölle conteste la validité du règlement définitif principalement pour trois motifs que nous examinerons successivement ci-après: l'imposition d'un droit antidumping ne serait pas nécessaire pour sauvegarder les intérêts de la Communauté (les points 8 à 12); la valeur normale aurait été calculée de manière erronée (les points 13 à 32) et les importations dans la Communauté des produits concernés ne causeraient pas un préjudice important à une production de la Communauté (les points 33 à 48).

6. Avant d'entamer notre examen au fond, nous formulerons encore deux observations. En premier lieu: comme la question préjudicielle soulevée concerne la *validité* d'un acte de la Communauté, la Cour est tenue de prendre en compte, dans son appréciation,

7 — Du 29 septembre 1988 instituant un droit antidumping provisoire sur les importations de certaines brosses à peindre, à badigeonner, à vernir et similaires, originaires de la république populaire de Chine (JO L 272, p. 16), modifié par le règlement (CEE) n° 3453/88 de la Commission du 4 novembre 1988 (JO L 303, p. 11).

8 — Voir la décision 88/576/CEE du Conseil du 14 novembre 1988 abrogeant la décision 87/104/CEE portant acceptation d'un engagement souscrit dans le cadre de la procédure antidumping concernant les importations de certaines brosses à peindre, à badigeonner, à vernir et similaires, originaires de la république populaire de Chine, et portant clôture de l'enquête (JO L 312, p. 33).

9 — Règlement du 20 mars 1989 instituant un droit antidumping définitif sur les importations de brosses et de pinceaux à peindre, à badigeonner, à vernir ou similaires originaires de la république populaire de Chine, et portant perception définitive du droit antidumping provisoire institué sur ces importations (JO L 79, p. 24).

10 — Règlement du 11 juillet 1988 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping ou de subventions de la part de pays non membres de la Communauté économique européenne (JO L 209, p. 1).

11 — Voir l'arrêt du 22 octobre 1987, Foto-Frost (314/85, Rec. p. 4199).

les faits pertinents qui sous-tendent cet acte et, si nécessaire, d'avoir égard également aux arguments et aux éléments de preuve qui ont été présentés par les institutions communautaires dans le cadre de la procédure administrative. A cet égard, dans les observations écrites qu'il a présentées à la Cour, Nölle s'est référé aux « observations écrites » (y compris les éléments de preuve joints à ces observations) qu'il a soumises à la Commission au cours de la procédure administrative. Ces observations écrites sont en la possession de la Commission et du Conseil et figurent également dans le dossier de la juridiction de renvoi, de sorte qu'elles peuvent être consultées par les autres parties dans le litige au principal. D'ailleurs, à l'audience, le représentant de la Commission n'a pas formulé d'objection à l'encontre de l'utilisation de ces éléments. Nous les utiliserons, là où cela s'avère nécessaire, dans l'analyse à laquelle nous allons procéder ci-après.

7. Notre seconde observation concerne les objections formulées par Nölle à l'encontre de la *motivation* du règlement définitif. Nölle relève que, dans ce règlement, le Conseil n'a pas discuté un certain nombre d'arguments développés et d'éléments de preuve présentés par Nölle au cours de la procédure administrative, plaçant Nölle dans l'impossibilité de déterminer le raisonnement qui, finalement, a fondé le règlement litigieux.

A cet égard, il convient de rappeler la jurisprudence de la Cour dans le domaine des règles de concurrence, dans laquelle la Cour a affirmé à maintes reprises que :

« Si, en vertu de l'article 190 du traité, la Commission est tenue de motiver ses déci-

sions en mentionnant les éléments de fait et de droit dont dépend la justification légale de la mesure et les considérations qui l'ont amenée à prendre sa décision, il n'est pas exigé qu'elle discute tous les points de fait et de droit qui ont été soulevés par chaque intéressé au cours de la procédure administrative. »¹²

Ces considérations développées par la Cour nous paraissent valoir également à l'égard de la motivation des actes des institutions dans le cadre des procédures antidumping. Elles impliquent que l'étendue de l'obligation de motivation ne découle pas en premier lieu des arguments qui ont été présentés au cours de la procédure administrative par les parties qui étaient concernées par l'adoption de l'acte litigieux. Il convient plutôt d'examiner si les motifs énoncés dans la décision étaient son dispositif et si les éléments de fait et de droit dont dépend la justification légale de la décision adoptée sont correctement évalués et appréciés. C'est conformément à ce principe que nous procéderons à l'examen du règlement définitif.

2. L'intérêt de la Communauté

8. Tout en étant conscient du caractère inhabituel de notre démarche, nous préférons discuter les arguments soulevés par Nölle au titre de l'intérêt de la Communauté avant ceux qui se rapportent à l'existence des pratiques de dumping et à l'existence du préjudice, car l'occasion nous est

12 — Voir les arrêts du 29 octobre 1980, Van Landewyck/Commission, point 66 (209/78 à 215/78 et 218/78, Rec. p. 3125); du 9 novembre 1983, Michelin/Commission, points 11 à 14 (322/81, Rec. p. 3461); du 17 janvier 1984, VBVB et VBBB/Commission, points 21 et 22 (43/82 et 63/82, Rec. p. 19); du 21 février 1984, Hasselblad/Commission, points 16 à 18 (86/82, Rec. p. 883); du 11 juillet 1985, Remia/Commission, point 26 (42/84, Rec. p. 2545); du 10 décembre 1985, Süchtling Sigarettenindustrie/Commission, points 86 à 88 (240/82 à 242/82, 261/82, 262/82, 268/82 et 269/82, Rec. p. 3831).

ainsi offerte d'examiner les éléments de fait de l'espèce. En effet, l'argument principal soulevé par Nölle pour remettre en question l'intérêt que détient la Communauté à l'adoption de la décision consiste à affirmer que la procédure antidumping a été déclenchée par les producteurs de la Communauté pour soutenir et préserver une entente illégale.

9. Selon Nölle, les exportations de brosses et de pinceaux chinois vers la Communauté ont été lancées vers la fin des années 1970 pour répondre à la demande croissante de non-professionnels (les brosses et pinceaux fabriqués en Chine seraient en effet des brosses et pinceaux à bon marché, jetables après emploi, dont le prix est nettement inférieur aux brosses et pinceaux fabriqués en Europe destinés à un usage professionnel). Initialement, les importations dans la Communauté auraient été l'apanage des producteurs de brosses et de pinceaux de la Communauté (ou d'importateurs qui leur étaient liés). Dans la première moitié des années 1980, un certain nombre d'importateurs indépendants (au nombre desquels Nölle) auraient toutefois réussi à s'approvisionner eux aussi en Chine et à mettre sur pied un réseau d'importation indépendant. Selon Nölle, la procédure antidumping a été déclenchée par les producteurs de la Communauté pour exclure du marché les importateurs indépendants: les producteurs de la Communauté auraient en particulier exercé des pressions sur l'entreprise China National et l'auraient incitée à limiter ses importations, lesquelles en outre n'auraient plus été livrées qu'aux seuls producteurs de la Communauté. Nölle a présenté deux documents destinés à prouver cette allégation.

Il a présenté en premier lieu une lettre datée du 30 octobre 1986 (c'est-à-dire trois mois

avant que, par sa décision 87/104, le Conseil n'ait admis l'engagement de limitation des exportations), adressée à l'un des deux importateurs indépendants. Cette lettre émane de l'un des producteurs allemands qui était à l'origine de la plainte de la FEIBP et qui avait également participé aux vérifications effectuées par la Commission¹³. Cette lettre affirme notamment:

« Vous savez que la Communauté européenne a introduit contre l'importation de pinceaux chinois une procédure antidumping qui a entraîné la conclusion d'un accord, par lequel les Chinois se sont engagés à limiter leurs exportations. D'après cet accord, les pinceaux ne seront plus livrés que dans le cadre d'un système de distribution sélective aux usines fabriquant traditionnellement des pinceaux, par l'intermédiaire des négociants en soies de porc. »

En second lieu, Nölle a présenté un télex du 9 août 1988 de l'entreprise China National qui était également adressé à un importateur indépendant et dont le texte est libellé de la manière suivante:

« Pour votre information. Conformément à l'accord entre notre siège social et la Fédération européenne de l'industrie de la brosse pour que les brosses chinoises ne soient pas exportées ou réexportées à destination d'autres clients que notre agent dans la CEE. Si vous souhaitez coopérer avec notre société, prenez contact pour régler l'affaire. »

13 — Voir l'annexe 53 aux observations écrites du 22 novembre 1988, adressées à la Commission; l'extrait de la lettre qui suit est repris également au point 47 des observations écrites de Nölle déposées dans la présente procédure.

10. Aux yeux de Nölle, les deux documents qu'il a soumis à la Commission au cours de la procédure administrative¹⁴ prouvent que les producteurs européens ont imposé aux exportateurs chinois des règles impliquant que les importateurs indépendants de la Communauté (au nombre desquels Nölle) ne soient plus approvisionnés que par l'intermédiaire des producteurs de la Communauté. Nölle souligne que le fait de soutenir ou de maintenir un accord contraire aux règles de la concurrence en imposant des limitations aux exportations et en instituant ensuite des droits antidumping ne saurait être de l'intérêt de la Communauté. Avant d'adopter pareilles mesures, les institutions communautaires sont obligées, en revanche, de prendre en compte l'ensemble du contexte économique existant et de ne pas faire du règlement de base une application qui restreigne ou fausse le jeu de la concurrence à l'intérieur du marché commun¹⁵.

11. L'allégation de Nölle soulève le problème du rapport entre la politique antidumping et la politique de concurrence, un sujet ayant fait l'objet d'une attention croissante ces dernières années¹⁶. L'application harmonieuse des deux politiques ne va pas toujours de soi. La politique de concurrence du traité vise en premier lieu la sauvegarde de la *concurrence* à l'intérieur du marché

commun dans l'intérêt final du consommateur, alors que le système des mesures antidumping tend à protéger l'industrie européenne (c'est-à-dire les *acteurs* du jeu de la concurrence) contre la concurrence (considérée comme déloyale) de produits importés qui sont vendus en dessous de leur valeur normale. L'institution d'un droit antidumping peut dès lors aboutir, dans un but de protection de l'industrie européenne, à une majoration des prix et à une diminution de la concurrence globale à l'intérieur du marché commun. La mise en balance de ces intérêts contradictoires est une tâche incombant à la Commission et au Conseil qui, lorsqu'ils apprécient si l'institution d'un droit antidumping est de l'intérêt de la Communauté, doivent se fonder sur une double ligne de conduite: d'une part, l'*objet* des procédures antidumping ne saurait être d'entériner ou de susciter des pratiques qui sont contraires aux règles de concurrence¹⁷ et d'autre part, il convient d'éviter, dans la mesure du possible, que des mesures et des procédures antidumping produisent un tel *effet*.

La tension inhérente à cette double ligne de conduite se reflète dans le double conflit d'intérêts auquel les institutions communautaires se trouvaient confrontées en l'espèce. En premier lieu, elles devaient mettre en balance l'intérêt que représentait pour les producteurs de la Communauté l'adoption de mesures à l'encontre des importations à des prix de dumping et l'intérêt que repré-

14 — Voir par exemple ses observations écrites du 22 novembre 1988, aux pages 28 à 30, et du 15 décembre 1988, aux pages 7 et 8.

15 — En référence à J. F. Beseler et A. N. Williams, *Anti-Dumping and Anti-Subsidy Law, The European Communities*, London, 1986, aux pages 37 et suivantes.

16 — Voir par exemple Vandoren, P.: « The Interface between Antidumping and Competition Law and Policy in the European Community », *Legal Issues of European Integration*, 1986, à la page 3; Temple Lang, J.: « Reconciling European Community Antitrust and Antidumping, Transport and Trade Safeguard Policies — Practical Problems », 1988, Fordham Corporate Law Institute (sous la direction de B. Hawk, 1989), chapitre 7; Messerlin, P.: « The E. C. Antidumping Regulations: A First Economic Appraisal, 1980-1985 », *Weltwirtschaftliches Archiv* 1989, à la page 563; et Kulms, R.: « Competition, Trade Policy and Competition Policy in the EEC: The Example of Antidumping », *Common Market Law Review*, 1990, p. 285.

17 — On trouvera une application de ce principe dans le règlement (CEE) n° 1361/87 de la Commission du 18 mai 1987 instituant un droit antidumping provisoire sur le ferro-silico-calcium/siliciure de calcium originaire du Brésil (JO L 129, p. 5), dans lequel (en réponse à l'argument selon lequel les producteurs communautaires se seraient efforcés d'amener les exportateurs brésiliens à participer à leur entente) il est affirmé: « La Commission estime que l'objet d'une procédure antidumping n'est pas et ne saurait être d'entériner ou de susciter des pratiques commerciales restrictives et que l'ouverture d'une telle procédure n'enlève pas à une entreprise le droit d'invoquer les dispositions des articles 85 et 86 du traité instituant la Communauté économique européenne. » (voir au point 12 des considérants dudit règlement)

sentait pour les consommateurs le fait d'avoir à leur disposition des brosses et pinceaux à bon marché¹⁸. En second lieu, les institutions communautaires se trouvaient confrontées à l'éventualité de voir la procédure antidumping utilisée par les producteurs de la Communauté pour, ainsi que Nölle le soutient, exclure du marché les importateurs indépendants.

12. L'argumentation de Nölle ne parvient pas à nous convaincre. Pour ce qui concerne la mise en balance de l'intérêt des producteurs de la Communauté et de celui des consommateurs, il n'apparaît pas que l'appréciation de l'intérêt de la Communauté opérée par les institutions dans la procédure à l'examen puisse être qualifiée de déraisonnable¹⁹. S'agissant du recours à la procédure antidumping au détriment des importateurs indépendants, le règlement relève à juste titre²⁰ que l'institution même de droits antidumping aboutit à l'égalité de traitement de tous les importateurs de brosses et pinceaux originaires de Chine et qu'elle ne défavorise donc pas les importateurs indépendants. Les deux documents mentionnés par Nölle, qui sont susceptibles d'interprétation, ne rendent pas suffisamment probable, à notre avis, l'existence d'une entente entre les producteurs de la Communauté, qui aurait été confortée par l'institution de droits antidumping. Dès lors que, ainsi que son conseil l'a confirmé à l'audience, face à l'exclusion du marché des importateurs indépendants (lui-même compris), Nölle n'a jamais déposé de plainte formelle auprès de la Commission aux fins de l'examen des infractions alléguées aux règles de la concurrence, on ne saurait

reprocher à la Commission de ne pas avoir donné suite à ces documents.

3. Le calcul de la valeur normale

3.1. *Le recours à un pays de référence*

13. Pour calculer la valeur normale des brosses et pinceaux importés de Chine, la Commission et le Conseil ont fait application de l'article 2, paragraphe 5, du règlement de base. Cette disposition prévoit que, dans le cas d'importations en provenance de pays n'ayant pas une économie de marché, la valeur normale est calculée en se fondant sur un « pays de référence » à économie de marché. Le règlement définitif mentionne à cet égard:

« Pour déterminer si les importations originaires de la république populaire de Chine étaient effectuées à des prix de dumping, la Commission a dû tenir compte du fait que ce pays n'a pas d'économie de marché et, en conséquence, a dû fonder ses calculs sur la valeur normale établie pour un pays à économie de marché. »²¹

Au cours de la procédure administrative devant la Commission, Nölle a soutenu que c'est à tort que la Commission et le Conseil ont admis que la Chine était à considérer à l'époque de l'enquête et des règlements provisoire et définitif comme un pays n'ayant pas une économie de marché. Il a relevé à cet égard que depuis le milieu des années 1980, la Chine avait progressivement abandonné le modèle de l'économie plani-

18 — Voir à ce sujet le point 35 des considérants du règlement définitif.

19 — Nous évoquerons également ci-après l'appréciation, par les institutions, du *préjudice* que les producteurs de la Communauté auraient subi (aux points 33 à 48).

20 — Au point 34, troisième alinéa, des considérants.

21 — Point 14 des considérants du règlement définitif.

fiée, que les entreprises chinoises étaient tenues désormais de produire et de vendre en réalisant des bénéfices et qu'une vive concurrence opposait entre eux producteurs et exportateurs chinois.

Commission et le Conseil avaient choisi le Sri Lanka en tant que pays de référence. Avant d'examiner ses arguments, nous voudrions, sur ce point, formuler deux considérations d'ordre général.

L'argumentation de Nölle sur ce point ne saurait être retenue. La doctrine souligne avec raison que le critère décisif réside dans l'existence d'une économie soumise à une planification centrale et que le fait de retrouver certains éléments d'une économie de marché dans une économie soumise à une planification centrale ne suffit pas pour en faire une économie de marché²². L'article 2, paragraphe 5, du règlement de base mentionne d'ailleurs expressément la Chine en tant que pays n'ayant pas une économie de marché²³ de telle sorte que la Commission et le Conseil étaient obligés de calculer la valeur normale en ayant recours à un pays de référence.

3.2. *Le choix du Sri Lanka en tant que pays de référence*

14. En outre, tant au cours de la procédure devant la Commission qu'au cours de la procédure devant la Cour, Nölle a soutenu avec insistance que c'est à tort que la

3.2.1. *Considérations générales*

15. Le but du calcul de la valeur normale effectué en se fondant sur un pays de référence est d'éviter la prise en considération des prix et des coûts de pays n'ayant pas une économie de marché qui ne sont pas normalement la résultante des forces qui s'exercent sur le marché²⁴. Il s'agit en l'occurrence d'une méthode de calcul utilisée faute de mieux: il va de soi qu'aucun pays ne peut fournir une base de référence parfaite et la valeur normale ainsi calculée sera toujours une approximation plus ou moins imparfaite. En ce sens, l'article 2, paragraphe 5, du règlement de base prévoit que, dans ces conditions, la valeur normale doit être déterminée « d'une manière appropriée et non déraisonnable ». Il convient en conséquence d'admettre que le choix d'un pays de référence implique l'appréciation de facteurs économiques complexes et que la Commission et le Conseil disposent en la matière d'un *pouvoir d'appréciation* non négligeable. La mission de la Cour consiste à vérifier si les circonstances de fait sur la base desquelles le choix litigieux a été opéré ont été établies avec la sollicitude nécessaire et ont fait l'objet d'une juste appréciation et si ces circonstances pouvaient raisonnablement fonder la décision des institutions communautaires. La ligne de conduite à suivre pour cet examen est caractérisée par l'obligation incombant aux institutions

22 — Voir par exemple Beseler, J. F., et Williams, A. N., op. cit., à la page 67, cité par M. F. G. Jacobs, qui approuve les thèses de cet ouvrage dans « Anti-dumping procedures with regard to imports from Eastern Europe » dans *The political and legal framework of trade relations between the European Community and Eastern Europe* (sous la direction de M. Maresceau), 1988, à la page 294.

23 — L'article 2, paragraphe 5, du règlement de base considère en tant que pays n'ayant pas une économie de marché « en particulier » ceux auxquels s'appliquent les règlements (CEE) n° 1765/82 du Conseil du 30 juin 1982 relatif au régime commun applicable aux importations de pays à commerce d'État (JO L 195, p. 1) et (CEE) n° 1766/82. Le règlement (CEE) n° 1766/82 du Conseil du 30 juin 1982 (JO L 195, p. 1) prévoit un régime commun applicable aux importations de la république populaire de Chine.

24 — Voir les arrêts du 5 octobre 1988, Technintorg/Commission et Conseil, point 29 (294/86 et 77/87, Rec. p. 6077) et du 11 juillet 1990, Neotype Techmashexport/Commission et Conseil, point 26 (C-305/86 et C-160/87, Rec. p. I-2945).

communautaires, en tenant compte des alternatives qui se présentent, d'essayer de trouver un pays où les prix d'un produit similaire sont formés dans des circonstances *aussi comparables que possible* à celles du pays d'exportation, pourvu qu'il s'agisse d'un pays à économie de marché²⁵. Dans la procédure de l'espèce, il n'a été question que de deux pays: le Sri Lanka (qui a été choisi par la Commission et le Conseil sur proposition de l'industrie plaignante de la Communauté) et Taiwan (qui avait été proposé par Nölle mais qui a été rejeté par la Commission et le Conseil).

16. Une seconde considération d'ordre général concerne les *critères* qui déterminent le choix d'un pays de référence. Se référant à la pratique établie des institutions, Nölle a soutenu que la recherche d'un pays de référence approprié requiert l'examen entre autres des éléments suivants: 1) la question de savoir si le marché intérieur d'un éventuel pays de référence est d'un volume suffisant, 2) la question de savoir si le prix des produits à l'intérieur du pays résulte des circonstances de l'économie de marché, ce qui implique l'existence d'une concurrence suffisante dans le pays de référence, et 3) la question de savoir si l'industrie concernée du pays de référence présente des caractéristiques suffisamment analogues à l'industrie du pays d'exportation lui-même, par exemple en ce qui concerne l'accès aux matières premières indispensables. A l'audience, le représentant de la Commission a confirmé que la Commission reconnaît en général ces critères en tant qu'idées directrices mais que chacun de ces critères doit être appliqué eu égard aux circonstances spécifiques d'un marché donné.

25 — Voir nos conclusions présentées le 8 novembre 1989 dans l'affaire Neotype Techmashexport/Commission et Conseil, précitée, point 17 (Rec. p. I-2945).

3.2.2. Examen des objections soulevées par Nölle à l'encontre du choix du Sri Lanka en tant que pays de référence

17. Nous entamons donc la discussion des arguments de Nölle qui ont trait aux trois critères mentionnés au point précédent et mis en avant par Nölle.

En premier lieu, Nölle conteste le choix du Sri Lanka au motif que, dans ce dernier pays, le *volume* des produits fabriqués « similaires » aux produits touchés par les droits antidumping serait *trop faible*. Sans être contredit sur ce point par la Commission ou par le Conseil, Nölle par la constatation que les droits antidumping sont perçus sur les brosses et pinceaux ronds, plats, à radiateurs et pour plafonds originaux de Chine, alors que la production du Sri Lanka consiste principalement en pinceaux fins ou très fins pour artistes (pour des aquarelles) et pour écoliers; les pinceaux plats (qui, en Allemagne par exemple, représenteraient au maximum 30 % des ventes de pinceaux) seraient les seuls, parmi les brosses et pinceaux touchés par le droit antidumping, à être fabriqués au Sri Lanka et, qui plus est, en très petites quantités. Étant donné, poursuit Nölle dans son argumentation, que ce dernier type de brosses et pinceaux pouvait seul entrer en ligne de compte pour le calcul de la valeur normale, il en résulte que le marché du Sri Lanka est d'un volume trop faible pour que l'on considère que les prix sur ce marché sont représentatifs pour le calcul de la valeur normale des produits qui ont fait l'objet de l'enquête relative à des pratiques de dumping, car le volume du marché du Sri Lanka représente proportionnellement moins de 5 % des exportations chinoises à destination de la Communauté.

18. L'argument de Nölle s'appuie sur le point 31 des motifs de l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil²⁶. Cette affaire portait sur le calcul de la valeur normale de moteurs électriques (originaires d'un certain nombre de pays n'ayant pas d'économie de marché), effectué en prenant comme base les prix de vente sur le marché intérieur de la Yougoslavie (qui avait été choisie comme pays de référence). Dans cette affaire, le recours aux prix du marché yougoslave avait été contesté par la requérante au motif que la taille du marché yougoslave aurait été insuffisante²⁷. Cet argument a été écarté par la Cour, au point 31 de l'arrêt, dans les termes suivants:

« ... La taille du marché intérieur n'est pas, en principe, un élément susceptible d'entrer en considération dans le choix d'un pays de référence au sens de l'article 2, paragraphe 5, précité, dès lors qu'il y a, pendant la période d'enquête, un nombre suffisant de transactions pour garantir la représentativité de ce marché par rapport aux exportations en cause. Dans ce contexte, il convient de rappeler que, dans l'arrêt du 5 octobre 1988, Brother, points 12 et 13 (250/85, Rec. p. 5683), la Cour a rejeté la contestation de la pratique des institutions consistant à fixer le seuil de représentativité du marché intérieur, aux fins de calcul de la valeur normale, selon l'article 2, paragraphe 3, du règlement n° 2176/84²⁸, à 5 % des exportations en cause. Il ne résulte ni du dossier ni des débats menés devant la Cour que le marché yougoslave n'était pas représentatif dans le sens précité. »

26 — Précité, note 24.

27 — Voir le point 30 de l'arrêt.

28 — Il s'agit en l'occurrence du règlement qui a précédé l'actuel règlement de base.

Nölle relève que face à des exportations annuelles totales de brosses et pinceaux chinois à destination de la Communauté portant sur un nombre de pièces se situant entre 45 et 60 millions²⁹, le volume du marché de Sri Lanka s'élève à environ 750 000 pièces par an³⁰, soit entre 1,6 et 1,25 %, de sorte que ce marché et les prix formés sur ce marché ne sauraient être considérés comme représentatifs.

19. En tant que deuxième contestation tendant à démontrer le caractère non approprié du Sri Lanka en tant que pays de référence et, en liaison avec la première contestation, l'absence de représentativité du marché sri lankais par rapport au marché chinois, Nölle mentionne la circonstance qu'il n'existe au Sri Lanka que deux producteurs qui fabriquent le type de brosses et pinceaux visé par l'enquête³¹. En outre, il s'avère que l'une de ces deux entreprises (l'entreprise Harris Ceylon) est une filiale de l'une des entreprises de la Communauté qui avaient déposé plainte auprès de la Commission. Selon Nölle, dans ces conditions, eu égard notamment au volume de marché très faible, il ne saurait y avoir une *concurrence suffisante* pour garantir la commercialisation et/ou la fabrication desdits brosses et pinceaux selon les règles d'une économie de marché.

Non sans raison, la Commission et le Conseil rétorquent que le fait qu'il n'existe que deux entreprises n'exclut pas nécessaire-

29 — Voir les observations de la Commission, au point II.2.7.

30 — A l'audience, il est apparu que les parties s'accordent sur ce chiffre.

31 — En substance, les institutions communautaires ne l'ont pas contesté. Le point 17, dernier alinéa, des considérants du règlement définitif, affirme qu'au Sri Lanka, « deux producteurs ... approvisionnent environ 90 % du marché domestique ». Dans ses observations écrites, la Commission a en outre indiqué qu'il existe encore certaines exportations de brosses et pinceaux chinois vers le Sri Lanka qui représenteraient une part de marché d'environ 5 %. Elle n'a pas donné d'informations quant au pourcentage restant.

ment l'existence d'une économie de marché. Il n'en découle toutefois pas qu'il suffirait d'identifier dans un pays deux producteurs d'un produit similaire pour rendre automatiquement « approprié et non déraisonnable » le choix dudit pays en tant que pays de référence — cette appréciation requiert la prise en compte de l'ensemble des circonstances concrètes. Or, en l'espèce, Nölle a présenté différentes comparaisons de prix dont il ressort que les prix appliqués pour les produits sri lankais sont sensiblement plus élevés que les prix appliqués par deux producteurs représentatifs de la Communauté, respectivement italien et allemand. Il en résulte paradoxalement qu'en dépit de la différence sensible de niveau des salaires, la valeur d'une brosse ou d'un pinceau fabriqués au Sri Lanka serait plus élevée que la valeur d'une brosse ou d'un pinceau fabriqués en Italie ou en Allemagne³².

20. Que penser de ces deux premiers arguments de Nölle, que nous examinons ici conjointement? Il ressort du passage cité (au point 18) de l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil que l'exigence d'un volume minimal du marché intérieur du pays de référence tend à assurer la représentativité de ce marché par rapport aux exportations en cause, c'est-à-dire aux exportations à destination de la Communauté du pays n'ayant pas d'économie de marché³³. En d'autres termes, cette condition s'explique par la nécessité de calculer la valeur normale des exportations du pays n'ayant pas d'économie de marché en ayant recours à un pays de référence dans lequel un produit similaire est vendu ou fabriqué

dans des circonstances *aussi comparables que possible*. Or, cette comparabilité peut être compromise si le volume du marché intérieur du pays de référence diffère par trop du volume des exportations en provenance du marché qui fait l'objet de l'enquête de dumping. Dans le passage de l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil, précité, la Cour a, par analogie avec l'arrêt du 5 octobre 1988, Brother (56/85), fixé la marge de cette comparabilité à 5 %. L'affaire Brother était relative au calcul de la valeur normale des importations en provenance d'un pays d'économie de marché (en l'occurrence le Japon) et la marge de 5 % se rapportait à la comparaison entre le marché intérieur (japonais) et les exportations (du Japon) vers la Communauté. Dans l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil, la Cour a également appliqué cette marge à l'hypothèse dans laquelle, comme en l'espèce, la valeur normale était calculée en ayant recours à un pays de référence; la Cour a ainsi fixé pour règle que, lorsque le volume du marché intérieur d'un pays de référence s'élève au moins à 5 % des exportations examinées, vers la Communauté, du pays faisant l'objet de l'enquête de dumping, ce marché intérieur peut être considéré comme représentatif.

21. Le fait que le volume du marché intérieur du Sri Lanka ne représente que 1,25 à 1,6 % des exportations chinoises à destination de la Communauté et demeure donc largement inférieur à la marge des 5 % n'implique toutefois pas que le marché sri lankais ne puisse en aucun cas être représentatif. Il ressort en effet du passage mentionné ci-avant de l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil que le critère utilisé dans l'affaire Brother ne constitue que l'une des manières dont la représentativité du marché intérieur du pays de référence peut être attestée. En d'autres

32 — Voir le point 28 des observations écrites de Nölle et les calculs actualisés présentés à l'audience.

33 — Le texte allemand authentique de l'arrêt Neotype Techmaslexport/Commission et Conseil parle de « die betreffenden Ausfuhren », le texte français des « exportations en cause ». Le point 31 de cet arrêt n'est pas très clair, mais il semble s'agir en l'occurrence des exportations du pays n'ayant pas d'économie de marché (qui forment l'objet de l'enquête de la Commission) et non des exportations du pays de référence.

termes, dans le cas où le marché du pays faisant l'objet de l'enquête de dumping est aussi étendu que le marché chinois, l'arrêt Neotype Techmasheport/Commission et Conseil n'interdit assurément pas de déduire la représentativité du marché intérieur d'un pays de référence d'autres circonstances justifiant la conclusion selon laquelle ce marché peut néanmoins servir de base fiable pour le calcul de la valeur normale des exportations faisant l'objet de l'enquête de dumping.

Toutefois, les institutions communautaires doivent alors démontrer l'existence effective de pareilles autres circonstances. Or, on peut sérieusement se poser la question de savoir si elles l'ont fait en l'occurrence. Certes, le règlement définitif indique de manière générale que, tant en Chine qu'au Sri Lanka, la production de brosses et pinceaux plats repose surtout sur une fabrication artisanale et manuelle et qu'il importe donc peu que le volume total produit en Chine soit supérieur à celui produit au Sri Lanka³⁴ mais, même lorsque leurs représentants ont été interrogés à ce sujet à l'audience, ni la Commission ni le Conseil n'ont présenté de données chiffrées qui feraient ressortir la comparabilité des pourcentages de la valeur des brosses et pinceaux fabriqués en Chine et au Sri Lanka à attribuer respectivement au coût de la main-d'œuvre, aux frais de financement et au coût des matières premières. A l'audience, après y avoir été invité avec insistance, le représentant de la Commission s'est borné à fournir des indications très générales et vagues relatives au niveau des salaires en Chine et au Sri Lanka (comparé au niveau des salaires au Royaume-Uni et à Taiwan), mais ne les a nullement mises en corrélation avec d'autres composantes du prix de revient des brosses et pinceaux concernés.

Les institutions n'ont donc pas présenté à la Cour d'éléments pouvant étayer le bien-fondé de leur position.

En outre, le doute quant à la représentativité du marché sri lankais par rapport au marché chinois se trouve encore renforcé par la circonstance, mentionnée ci-avant (au point 19), de l'existence sur le marché sri lankais de seulement deux entreprises qui produisent des pinceaux plats et qui, d'ailleurs, ne peuvent approvisionner que dans une mesure réduite les acheteurs étrangers,³⁵ et également par les calculs de Nölle déjà mentionnés ci-avant (à la fin du point 19), lesquels n'ont pas été contredits par les institutions communautaires, selon lesquels les prix appliqués par les producteurs de brosses et pinceaux du Sri Lanka seraient notablement plus élevés que les prix appliqués par deux producteurs représentatifs de la Communauté³⁶.

22. La *troisième contestation* formulée par Nölle, que nous voudrions maintenant évoquer, est également de nature à faire accroître nos doutes quant au caractère approprié du Sri Lanka en tant que pays de référence. Cette contestation porte sur la

35 — A l'audience, Nölle a produit deux documents. Le premier est une communication par télécopie du 4 janvier 1991 émanant de l'entreprise Harris qui, s'agissant d'une demande de livraison, écrit à propos de son établissement au Sri Lanka: « La production de pinceaux à peindre et de pinceaux pour artistes [par l'établissement de Harris au Sri Lanka] est, en fait, adaptée aux seuls besoins intérieurs et, eu égard au caractère limité de la production, les prix n'offrent pas d'économie réelle par rapport aux prix que [Harris Angleterre] peut vous offrir ». Le second document est une communication par télécopie du 31 décembre 1990, émanant de l'agent néerlandais de Ravi, dans laquelle, également à propos d'une demande de livraison, celui-ci écrit: « Eu égard au caractère limité de la production, Ravi industries n'est pas à même d'offrir en vente de grandes quantités... »

36 — Voir par ailleurs la télécopie de Harris citée dans la note précédente.

34 — Au point 17, quatrième alinéa, des considérants du règlement définitif.

différence qui existerait entre le Sri Lanka et la Chine en ce qui concerne l'accès aux matières premières. Nölle relève que la Chine possède un avantage comparatif sensible en raison du fait qu'elle dispose elle-même des principales matières premières qui sont nécessaires à la fabrication de brosses et de pinceaux. Plus précisément, Nölle soutient (sans être contredit sur ce point par la Commission ou par le Conseil) que la Chine dispose pratiquement d'un monopole de la production de soies de porc, tandis que l'industrie sri lankaise est obligée d'importer aussi bien les soies de porc que les manches en bois et la virole (destinée à attacher et contenir les poils de brosse). Les soies de porc ne sont en outre pas directement importées de Chine au Sri Lanka mais, pour des motifs d'ordre politique, elles doivent transiter par Hambourg ou par Londres, ce qui occasionne un *surcoût* de transport *important*.

23. La Commission et le Conseil n'ont pas admis cet argument parce que, ainsi que l'exprime le point 17 des considérants du règlement définitif,

« même à supposer que cet avantage comparatif existe, qu'il puisse être quantifié de manière satisfaisante et qu'il ne soit pas contrebalancé par des désavantages en matière de concurrence, on ne voit pas très bien comment il se refléterait dans la valeur normale si les mêmes conditions existaient dans le pays tiers à économie de marché, les prix n'étant pas seulement fonction des coûts, mais également de la demande. De plus, même s'il était possible de déterminer de manière exacte l'existence et l'importance de ces avantages et désavantages, tout ajustement de coûts établis dans un pays à économie de marché sur cette base impliquerait que l'on se fonde sur les coûts d'un pays n'ayant pas d'économie de marché, ce

que l'article 2, paragraphe 5, du règlement (de base) vise précisément à exclure »³⁷.

Le principal argument avancé par les institutions communautaires consiste donc à soutenir que des différences structurelles de *coûts de production* ne sauraient entrer en ligne de compte pour le choix d'un pays de référence, parce que la valeur d'un produit est également déterminée par la demande relative à ce produit. Cette affirmation n'est pas entièrement convaincante: à supposer même que les facteurs situés en aval présentent, *parmi d'autres*, une certaine pertinence pour la détermination de la valeur d'un produit, cela ne signifie pas par là même que les facteurs situés en amont (y compris les coûts de production) soient *dénués de pertinence*.

24. Le passage que nous venons de citer mentionne encore un argument supplémentaire. Il ne serait pas possible en l'occurrence de faire entrer en ligne de compte pareilles différences structurelles de coûts, car il conviendrait alors d'adapter les coûts des producteurs du pays de référence en se fondant sur la structure des coûts (non décelable) des producteurs du pays n'ayant pas d'économie de marché.

Cet argument ne parvient pas non plus à nous convaincre. Les différences alléguées par Nölle concernent les suppléments de coût exposés par les entreprises sri lankaises, à la différence des entreprises chinoises, par suite du fait que le Sri Lanka ne dispose pas des matières premières nécessaires à la fabrication des brosses et pinceaux et doit importer des soies de porc qui transitent par l'Europe. Selon Nölle, il résulte de ces diffé-

37 — Point 17, troisième alinéa, des considérants du règlement définitif.

rences, (conjointement avec les autres différences déjà examinées) que le Sri Lanka n'est pas un pays de référence représentatif par rapport à la Chine. Ce stade du raisonnement ne concerne donc *pas* la détermination des structures de coût en vue d'opérer des ajustements dans le cadre de la détermination du prix à l'exportation (conformément à l'article 2, paragraphe 8, du règlement de base) ou de prendre en compte des différences de coûts ou d'autres différences entre le pays de référence précédemment choisi et le pays n'ayant pas d'économie de marché, dans le cadre de la comparaison entre la valeur normale et le prix à l'exportation (conformément à l'article 2, paragraphe 9, du règlement de base). Il concerne en revanche le choix même d'un pays de référence aussi approprié que possible (conformément à l'article 2, paragraphe 5, du règlement de base). Ce choix doit s'opérer en ayant égard à l'ensemble du contexte économique, dans le cadre duquel il convient également de faire entrer en ligne de compte des différences entre les deux pays pouvant faire l'objet d'une constatation objective, telles que des différences de coût de transport découlant d'un accès inégal aux matières premières, et qui n'ont aucun rapport avec le caractère d'économie de marché ou non d'un pays. D'ailleurs, dans la pratique établie des institutions communautaires, ce facteur entre effectivement en ligne de compte dans le cadre du choix d'un pays de référence³⁸.

25. La nécessité de faire entrer en ligne de compte, dès le choix d'un pays de référence, les différences des coûts de production

38 — Voir par exemple le règlement (CEE) n° 407/80 du Conseil du 18 février 1980 portant institution d'un droit anti-dumping définitif sur un carbonate de sodium déterminé originaire d'Union soviétique (JO L 48, p. 1). Dans ce règlement, l'Autriche a été choisie comme pays de référence pour le calcul de la valeur normale du carbonate de sodium, au motif notamment que, comme dans les pays exportateurs, les matières premières y étaient directement disponibles (voir le point 6 des considérants du règlement).

— et en particulier les différences de coût de transport découlant de l'accès inégal aux matières premières —, paraît d'ailleurs résulter de l'économie du règlement de base. En effet, en vertu des dispositions de l'article 2, paragraphes 8 et 9, du règlement de base, une fois le pays de référence choisi, on ne peut plus tenir compte, pour le calcul du prix à l'exportation et pour la comparaison de ce prix avec la valeur normale, des différences de coût qui découlent de l'accès inégal aux matières premières et des différences de coût de transport qui y sont inhérentes³⁹. Il en ressort, à notre sens, que ces différences néanmoins importantes doivent être prises en compte dès le choix du pays de référence.

26. Ni le règlement définitif, ni les observations écrites déposées ou les observations présentées oralement par les institutions devant la Cour ne permettent de déduire le degré de pertinence de cette différence de coût de transport. Ces observations ne permettent pas non plus de vérifier s'il est exact que le coût du transport des importations de soies de porc, dont la Chine détient un quasi-monopole de production, serait beaucoup plus élevé au Sri Lanka que dans d'autres pays (comme à Taiwan, mentionné ci-après), dans lesquels les importations ne doivent peut-être pas s'effectuer en transitant par l'Europe, ou pas dans la même mesure. Ce déficit dans l'administration de la preuve est à mettre à la charge des institutions.

27. Il ressort de l'analyse des arguments de Nölle qui précède que le caractère approprié du Sri Lanka en tant que pays de référence

39 — Voir, par application de ce principe, les ajustements effectués au point 20 des considérants du règlement définitif.

peut être contesté à deux points de vue, à savoir en ce qui concerne le volume du marché et les producteurs opérant sur ledit marché, et donc du point de vue de la compétitivité du marché, et en ce qui concerne le coût de l'approvisionnement en matières premières. Nous ne prétendons pas que ces facteurs auraient dû conduire les institutions communautaires à rejeter immédiatement le Sri Lanka en tant que pays de référence. Toutefois, ils auraient dû inciter les institutions à examiner dès le stade de la procédure administrative l'alternative suggérée par Nölle, à savoir Taiwan⁴⁰ si, sur la base des éléments dont celui-ci disposait, on pouvait supposer que ce pays pourrait être plus approprié que le Sri Lanka, suggéré par les producteurs de la Communauté. A notre avis, c'est uniquement pour le cas où, après un examen suffisamment attentif du pays proposé en alternative, il était apparu qu'en tant que pays de référence, ce pays présentait les mêmes inconvénients (ou d'autres inconvénients), que les institutions communautaires pouvaient poser en principe que malgré tout, en dépit des faiblesses constatées, le Sri Lanka, suggéré par l'industrie plaignante, pouvait être retenu en tant que pays de référence.

Or, les éléments fournis par Nölle ont fait apparaître que, à tout le moins à première vue, Taiwan ne présentait pas les faiblesses précitées du Sri Lanka. En ce qui concerne le nombre de producteurs, les parties sont d'accord pour estimer que ce nombre est

nettement plus élevé à Taiwan qu'au Sri Lanka, même si elles diffèrent quant au nombre exact (10 ou bien 20 à 25). En ce qui concerne le *volume du marché intérieur*, les éléments disponibles (et qui ne sont pas contestés par les institutions) ont fait apparaître que le marché de Taiwan est sensiblement plus important que celui du Sri Lanka⁴¹. S'agissant de l'accès aux matières premières, il apparaît que le handicap des coûts est moindre pour Taiwan que pour le Sri Lanka: il n'est pas contesté entre parties que Taiwan dispose lui-même pour partie de bois et en outre, à l'audience, Nölle a déclaré que les soies de porc étaient importées à Taiwan jusqu'en 1986 ou 1987 par l'intermédiaire de Hong-kong et même après ces dates, directement de Chine.

28. Dans une matière telle que celle de l'espèce, dans laquelle les institutions communautaires disposent d'une large marge d'appréciation, le contrôle attentif de la décision adoptée exercé par la Cour du point de vue du respect des formalités essentielles et des principes de bonne administration, au nombre desquels figure le principe de sollicitude, est d'autant plus important. C'est dans ce même ordre d'idées que la Cour contrôle si, au titre du devoir de sollicitude, l'autorité à laquelle un large pouvoir d'appréciation est conféré a constaté, avec la sollicitude nécessaire, les éléments de fait et de droit dont dépend l'exercice de son

40 — A l'audience, Nölle a soutenu qu'au cours de l'enquête qui a abouti à la décision du Conseil 87/104 (précitée, note 2), il a déjà contesté le choix du Sri Lanka et a proposé d'autres pays, parmi lesquels Taiwan. Immédiatement après la publication de l'avis de réouverture de l'enquête du règlement provisoire, en octobre 1988, il a alors concentré son attention sur le Sri Lanka. Dans ses observations écrites des 22 novembre 1988 et 15 décembre 1988, il a transmis à la Commission un certain nombre d'éléments qui devaient faire apparaître le caractère approprié de Taiwan.

41 — Cela ressort notamment d'un article tiré d'une revue spécialisée qui a été cité à l'audience tant par Nölle que par la Commission (« Paint Brushes », paru dans la revue *Asian hardwares* en octobre 1988, qui est joint en annexe 5 aux observations écrites de Nölle du 22 novembre 1988) et dans lequel différents distributeurs de Taiwan (et leurs sous-traitants) sont décrits comme ayant une production ou une capacité de production mensuelle de 300 000 à 3 000 000 de brosses et pinceaux.

pouvoir d'appréciation⁴². Telle est l'origine de l'accent mis, dans la jurisprudence de la Cour, sur le respect des droits de la défense, l'interdiction du détournement de pouvoir, l'obligation de motivation et l'obligation de prendre en considération tous les éléments essentiels⁴³.

Dans les circonstances de l'espèce, le devoir de sollicitude obligeait, à notre sens, les institutions communautaires à examiner sérieusement le caractère approprié de l'alternative proposée par Nölle. Il leur incombait à ce titre de recueillir suffisamment d'informations relatives au marché de Taiwan, qui leur permettraient soit de confirmer le choix du Sri Lanka, par comparaison avec Taiwan, soit de le revoir.

Les institutions ont-elles satisfait en l'espèce à cette obligation? Pour répondre à cette question, nous devons examiner les motifs

42 — Voir également nos conclusions du 7 mars 1989 dans l'affaire Fediol/Commission (70/87, Rec. p. 1797). Cette affaire posait la question de savoir si l'interprétation donnée par les institutions communautaires à la notion de « pratiques commerciales illicites » dans le règlement (CEE) n° 2641/84 du Conseil du 17 septembre 1984 relatif au renforcement de la politique commerciale commune, notamment en matière de défense contre les pratiques commerciales illicites (JO L 252, p. 1) était soumise à un contrôle judiciaire. La Cour a également confirmé l'existence du devoir de sollicitude dans d'autres domaines du droit communautaire, dans lesquels les institutions disposent d'un pouvoir d'administration ou de gestion. Voir par exemple les arrêts du 27 mars 1990, Italie/Commission, point 13 (C-10/88, Rec. p. I-1229), dans le cadre de la gestion du FEOGA; du 20 février 1979, Buitoni (122/78, Rec. p. 677) et du 24 septembre 1985, Man Sugar (181/84, Rec. p. 2889), dans le cadre du système des certificats d'exportation; du 15 mars 1984, Tradax Graanhandel/Commission (64/82, Rec. p. 1359), dans le cadre de la détermination des prélèvements; du 13 juillet 1965, Lemmerz-Werke/Haute Autorité (111/63, Rec. p. 935, 954) et du 10 juillet 1986, Manchester Steel/Commission, points 11 et 15 (46/85, Rec. p. 2351), dans le cadre du traité CEECA; du 4 février 1987, Maurissen/Cour des comptes, points 12 et 13 (417/85, Rec. p. 551), du 29 octobre 1981, Arning/Commission, points 18 et 20 (125/80, Rec. p. 2539) et du 29 septembre 1976, Giuffredra/Conseil, points 11 et 17 (105/75, Rec. p. 1395), dans le domaine du droit des fonctionnaires.

43 — On trouve une formulation classique de cette doctrine dans l'arrêt du 4 octobre 1983, Fediol/Commission, point 30 (191/82, Rec. p. 2913).

sur lesquels elles se sont fondées pour justifier leur décision de ne pas retenir Taiwan.

29. Le règlement définitif énonce à ce sujet ce qui suit:

« En effet, en ce qui concerne Taiwan, la comparaison proposée par les deux importateurs en question est basée sur un type de brosses qui, en raison de ses caractéristiques physiques (type américain généralement exporté vers les États-Unis et le Canada, d'une épaisseur moindre et fabriqué essentiellement à base de poils synthétiques), se distingue nettement du produit chinois et comporte un coût de production différent. »⁴⁴

À l'audience, Nölle a répondu à cette considération qu'il s'est efforcé de présenter à la Commission des offres de prix qui étaient bel et bien relatives à des brosses ayant des manches en bois⁴⁵. En outre, il renvoie à un article d'une revue spécialisée, qui a été cité à l'audience aussi bien par Nölle que par la Commission⁴⁶, selon lequel des brosses et pinces ayant des manches en bois sont également fabriqués à Taiwan, même si les manches en polypropylène sont toujours plus courants par suite de problèmes de livraison. Nölle estime qu'il était certainement possible d'obtenir des producteurs de Taiwan des données complètes relatives aux

44 — Au point 16, deuxième alinéa, des considérants du règlement définitif.

45 — En se référant aux annexes XIV à XVI de ses observations écrites du 22 novembre 1988 et aux annexes VI et VII à ses observations écrites du 15 décembre 1988, dont il est vrai on ne peut pas déduire clairement s'il s'agit de brosses ayant un manche en bois ou un manche en matière synthétique. Nölle a toutefois indiqué à juste titre qu'au cours de la procédure administrative, la Commission n'avait jamais, à ce titre, formulé d'objections à l'encontre des éléments qu'il avait présentés.

46 — Précité note 41.

brosses et pinceaux ayant des manches en bois.

Ce n'est qu'à l'audience que la Commission a ajouté que, en ce qui concerne le niveau moyen des coûts salariaux, le Sri Lanka était plus proche de la Chine que Taiwan. En réponse à une question de la Cour, la Commission a affirmé que, à supposer que le coût salarial moyen soit de 100 au Royaume-Uni, il s'élèverait à 50 à Taiwan, à douze au Sri Lanka et à sept en Chine. Cet élément n'est pas dénué d'intérêt, dès lors surtout qu'il n'est pas contesté entre les parties que la fabrication, en Chine, des produits concernés est une opération pour laquelle le coût de la main-d'œuvre est prépondérant. Il convient néanmoins de signaler que l'argumentation de la Commission sur ce point est d'ordre particulièrement général: elle n'a pas précisé sur quoi s'appuient les éléments qu'elle a mentionnés. En outre, l'argument n'apparaît pas dans le règlement définitif et aucune source n'est citée. Étant donné que, ainsi qu'elle le concède elle-même, la Commission n'a pas procédé à des vérifications relatives aux producteurs de brosses et pinceaux établis à Taiwan, nous supposons qu'elle s'est fondée sur des statistiques relatives au coût salarial moyen des travailleurs en Chine, au Sri Lanka et à Taiwan.

30. Nous n'estimons pas que les arguments qui précèdent (dont le second a été soulevé tardivement) soient suffisamment étayés pour apporter une réponse définitive à la question du caractère approprié (ou non) de Taiwan. Le règlement définitif mentionne dès lors un motif d'« ordre procédural » pour rejeter Taiwan. Le point 16 des considérants affirme:

« ... les principaux producteurs de Taiwan dûment approchés par les services de la Commission ont refusé de collaborer »⁴⁷.

A l'audience, la Commission a précisé qu'après une lettre adressée aux deux principaux producteurs de Taiwan, restée sans réponse, elle n'apercevait pas la nécessité d'autres tentatives. Une copie de cette lettre — qui a été transmise à une entreprise par télécopie le jeudi 8 décembre 1988 et à l'autre par télex le vendredi 9 décembre 1988 — a été produite à l'audience. Nous estimons utile d'en citer le texte in extenso:

« *Objet*: procédure antidumping — importations dans la CEE de brosses ou pinceaux à peindre originaires de Chine.

La Commission des Communautés européennes a rouvert la procédure dont question ci-dessus en septembre 1988. Étant donné que la Chine n'est pas un pays à économie de marché, la Commission est tenue de déterminer la valeur normale du produit en cause sur la base des prix de vente départ usine pratiqués sur le marché intérieur d'un pays à économie de marché pourvu que ceux-ci soient représentatifs et bénéficiaires ou sur la base de la valeur construite (coût de production majoré du bénéfice) dans ce pays d'économie de marché.

C'est pourquoi nous vous saurions gré de bien vouloir nous communiquer vos prix de vente départ usine sur votre marché intérieur (en moyenne annuelle) durant la période du 1^{er} juillet 1987 au 30 septembre

47 — Au point 16, troisième alinéa, des considérants du règlement définitif.

1988 pour les brosses et pinceaux à peindre, en opérant une distinction entre les brosses et pinceaux à peindre pour non-professionnels et pour professionnels (spécifiez s'il s'agit de brosses ou pinceaux plats ou ronds, mesures 3/4", 1", 1 1/2", 2", 3", 4", l'épaisseur, la longueur, la solidité, s'ils sont pourvus de poils naturels ou synthétiques et de manche en matière synthétique ou en bois), de nous communiquer différentes factures relatives à cette période et de nous fournir la preuve que vous vendez avec bénéfice sur le marché intérieur de votre pays. Quelle est la part de vos ventes sur le marché intérieur de votre pays par rapport à vos exportations, en opérant une distinction entre les pinceaux et les brosses à peindre pour les non-professionnels et pour les professionnels et entre les pinceaux et brosses à peindre plats et ronds?

Veillez s'il vous plaît nous envoyer également le détail de votre coût de production à l'unité des brosses et pinceaux à peindre plats et ronds des dimensions mentionnées ci-dessus pour 1987 et 1988. Dites-nous également si vous importez une partie de vos matières premières et/ou si vous les faites fabriquer ailleurs. Dites-nous en outre quel est le pourcentage de droits d'importation frappant les matières premières importées ainsi que les brosses et pinceaux à peindre (droits de douane et restrictions quantitatives).

Il convient d'insister sur le fait que toutes les informations que vous estimez être confidentielles seront traitées en conséquence.

Veillez nous faire parvenir les informations pour le 15 décembre 1988. »

31. Ces messages à propos desquels, interrogée à ce sujet à l'audience, la Commission n'a pas indiqué qu'ils étaient accompagnés d'une quelconque explication écrite ou verbale, sont restés sans réponse. Nonobstant l'extrême brièveté du délai de réponse (5 à 6 jours ouvrables), aucune lettre de rappel n'a été envoyée. Nölle n'a pas non plus été mis au courant de l'absence de réponse des deux entreprises interrogées, de sorte qu'il n'avait pas la possibilité de proposer éventuellement d'autres entreprises (dans ses observations écrites des 22 novembre 1988 et 15 décembre 1988, Nölle avait présenté les offres de prix d'au moins cinq autres entreprises de Taiwan).

Dans ces conditions, nous estimons que les demandes adressées par la Commission aux deux plus importants producteurs de Taiwan sont insuffisantes du point de vue des explications et du délai de réponse. En l'absence d'explications complémentaires, elles étaient de nature à créer la confusion dans le chef des entreprises auxquelles elles étaient adressées quant à la nature de l'enquête (ces entreprises pouvaient même éventuellement y voir l'annonce ou la préparation d'une enquête en matière de dumping ayant pour objet les brosses et pinceaux originaires de Taiwan). L'absence de pareille explication est d'autant plus grave que la Commission, à laquelle il sied pourtant de rechercher la collaboration volontaire d'entreprises de pays tiers, a demandé aux entreprises concernées de fournir des données (factures, coûts de production, origine des matières premières, « preuve » qu'elles ont vendu avec bénéfice) que celles-ci pouvaient indubitablement considérer comme confidentielles. Même si les entreprises interrogées ne s'étaient pas arrêtées à ces objections, le délai de réponse qui leur était imposé de manière unilatérale (pour ne pas dire brutale) était d'une brièveté propre à les décourager. Enfin, la

Commission a arrêté très vite ses efforts d'information relatifs au marché de Taiwan (absence de lettre de rappel et de tentative entreprise pour contacter d'autres entreprises).

Il nous paraît dès lors que les institutions ne se sont pas donné la possibilité d'apprécier comme il se devait, en connaissance de cause, l'alternative présentée par Nölle⁴⁸.

3.2.3. *Résumé relatif au choix du pays de référence*

32. Les développements qui précèdent nous incitent à conclure que le Conseil a insuffisamment justifié sa décision de choisir le Sri Lanka en tant que pays de référence pour la détermination de la valeur normale des produits faisant l'objet de l'enquête de dumping. Le caractère approprié du Sri Lanka, c'est-à-dire du pays qui a été suggéré en tant que pays de référence par les producteurs de la Communauté qui ont porté plainte, ressort insuffisamment des éléments mis à la disposition de la Cour. Le choix opéré par le Conseil en faveur de ce dernier pays ne pourrait être considéré comme acceptable que s'il pouvait être démontré que Taiwan, le pays suggéré par Nölle, ne présentait pas d'alternative valable. Les institutions n'ont pu démontrer ce dernier point, étant donné qu'elles n'ont

pas examiné les données relatives à Taiwan avec la sollicitude nécessaire.

4. Le problème du préjudice

33. Nölle soutient que la Commission et le Conseil ont considéré à tort que les exportations de brosses et pinceaux chinois vers la Communauté « causent ou menacent de causer ... un préjudice important à une production établie de la Communauté » ainsi que l'exige l'article 4 du règlement de base. Il soulève à cette fin essentiellement trois arguments.

4.1. *Préjudice pour des produits similaires?*

34. En *premier* lieu, Nölle soutient que, contrairement à l'exigence posée par l'article 4, paragraphe 2, sous b), du règlement de base, les brosses et pinceaux chinois et les brosses et pinceaux qui sont fabriqués dans la Communauté ne peuvent pas être considérés comme des « produits similaires ». Aux fins de l'application du règlement de base, on entend par « produit similaire »

« ... un produit identique, c'est-à-dire semblable à tous égards au produit considéré, ou, en l'absence d'un tel produit, un autre produit qui présente des caractéristiques ressemblant étroitement à celles du produit considéré »⁴⁹.

Nölle relève que les soies de porc incorporées dans les brosses et pinceaux chinois sont d'une qualité inférieure à celles incor-

48 — La circonstance que la Commission avait fondé l'institution du droit antidumping provisoire sur l'article 10, paragraphe 6, du règlement de base, et avait de la sorte imposé au Conseil un délai strict pour l'adoption du règlement définitif (voir l'article 11, paragraphe 5, du règlement de base) ne saurait justifier l'attitude du Conseil. En effet, il ressort d'autres règlements que, dans de telles circonstances, le Conseil a pris la peine de consacrer un examen à des pays de référence présentés en alternative. Voir par exemple, récemment, le règlement (CEE) n° 541/91 du Conseil du 4 mars 1991 instituant un droit antidumping définitif sur les importations de chlorure de baryum originaires de la République populaire de Chine (JO L 60, p. 1), en particulier aux points 11 et 12 des considérants.

49 — Article 2, paragraphe 12, du règlement de base.

porées dans les brosses et pinceaux fabriqués dans la Communauté (en particulier en Allemagne): par exemple, dans la Communauté, les soies de porc ne font pas l'objet d'une cuisson, mais de deux et elles sont également assorties suivant leur longueur, ce qui garantit une qualité beaucoup plus élevée du produit final.

35. Le point de savoir si les différences de qualité relevées par Nölle suffisent à faire considérer les deux types de brosses et pinceaux comme des produits différents nous semble très problématique. Le règlement définitif développe à cet égard les considérants suivants:

« ... Il existe plusieurs sortes de brosses et de pinceaux à peindre, à savoir ceux de qualité supérieure destinés aux professionnels et ceux de qualité basse ou/et moyenne pour non-professionnels. Les importations originaires de Chine sont surtout en concurrence avec ce second secteur, pour lequel la Commission a procédé à la comparaison.

La Commission a contrôlé auprès d'un certain nombre de producteurs et d'importateurs les différents éléments de la composition des brosses, à savoir la nature et le poids des poils, la cuisson, la qualité et la préparation de ces poils, la qualité et la forme du manche, la finition du produit, en tenant compte également de la virole et de la colle ainsi que de la résistance globale de la brosse. Elle n'a pas constaté de différences déterminantes dans les produits comparables chinois et communautaires pour les applications auxquelles ces produits sont destinés. La Commission en a conclu qu'il s'agit bien de produits similaires... »⁵⁰

50 — Au point 23, deuxième et troisième alinéas, des considérants du règlement définitif.

Il nous apparaît que les éléments soulevés par Nölle ne sont pas de nature à remettre en cause cette appréciation de la Commission. En outre, la Commission a observé à juste titre que, dans le cadre de la comparaison entre les prix du produit chinois et du produit communautaire, le règlement définitif a corrigé les sous-cotations (chinoises) par un facteur de 20 % « pour tenir compte de la fabrication légèrement plus rudimentaire du produit chinois »⁵¹. Le droit anti-dumping a dès lors été fixé à un niveau qui est sensiblement inférieur à la marge de dumping, afin de tenir compte de la qualité du produit chinois, des types de produits et des variétés de leurs prix en question⁵².

4.2. *Caractère imprécis de la détermination du préjudice*

36. En *second* lieu, Nölle a attaqué la motivation contenue au point 22 des considérants du règlement définitif. Il y est affirmé ce qui suit:

« Il a été constaté durant l'enquête que, si environ 92 % des exportations chinoises se sont effectuées vers cinq pays de la Communauté, à savoir l'Allemagne, l'Irlande, le Royaume-Uni, la France et l'Italie, elles se sont surtout concentrées sur les marchés allemands, irlandais et anglais. L'évaluation du préjudice a, par conséquent, principalement mais non exclusivement été axée sur l'ensemble de ces trois États membres. »

A cet égard, Nölle renvoie au point 11 des considérants du règlement définitif, dont il ressort que l'enquête de la Commission ne

51 — Point 26 des considérants du règlement définitif.

52 — Point 36, premier alinéa, des considérants du règlement définitif.

portait que sur un certain nombre d'entreprises du Royaume-Uni et d'Allemagne. Il en ressort, de l'avis de Nölle, que la détermination du préjudice relatif aux marchés irlandais, français et italien n'était pas fondée en fait.

en détail ci-après), Nölle n'a pas présenté d'éléments dont il ressortirait que la détermination du préjudice effectuée dans le règlement définitif serait erronée.

4.3. Les importations pour le compte de producteurs allemands

37. L'argument de Nölle ne parvient pas à nous convaincre. L'énumération opérée au point 11 des considérants concerne les entreprises dans les locaux desquels la Commission a mené une enquête. Il ressort du point 11, dernier alinéa, des considérants, que la Commission a également obtenu des observations écrites et détaillées « de la plupart des producteurs concernés » (au nombre desquels figurent peut-être également des producteurs irlandais, français ou italiens⁵³). En admettant même qu'en ce qui concerne la collecte de données auprès d'entreprises individuelles, la Commission ne se soit adressée qu'à des entreprises britanniques et allemandes, cela n'exclut toutefois pas que, dans le cadre de son enquête sur le point de savoir si une production établie de la Communauté avait subi un préjudice ou risqué de subir un préjudice, la Commission ait eu recours à des données plus générales telles que des statistiques permettant d'inférer l'évolution des importations de brosses et pinceaux chinois, l'évolution des prix des brosses et pinceaux importés et communautaires et l'évolution des fermetures d'entreprises et de l'emploi dans le secteur en cause (voir par exemple les points 24, deuxième et troisième alinéas, 26, 27 et 31, des considérants du règlement définitif). D'ailleurs, sauf en ce qui concerne l'évolution de la production en Allemagne et celle des importations de brosses et pinceaux chinois par les producteurs allemands (que nous évoquerons plus

38. En troisième lieu, Nölle a prétendu que, dans l'examen du préjudice, la Commission et le Conseil ont fait à tort entrer en ligne de compte la situation des producteurs allemands. Pour fonder ce point de vue, il se réfère à l'article 4, paragraphe 5, du règlement de base qui, à son avis, dans la procédure en l'espèce, n'autoriserait pas les institutions communautaires à faire entrer en ligne de compte le préjudice qui aurait été subi par des producteurs qui importent eux-mêmes le produit qui fait l'objet de l'enquête. Aux fins de l'examen du préjudice, l'expression « production de la Communauté » est définie dans la disposition précitée comme

« ... l'ensemble des producteurs communautaires de produits similaires ou de ceux d'entre eux dont les productions additionnées constituent une proportion majeure de la production communautaire totale de ces produits; toutefois:

— lorsque des producteurs ... sont eux-mêmes importateurs du produit qui est présumé faire l'objet d'un dumping ... l'expression « production de la Communauté » peut être interprétée comme se référant au reste des producteurs... ».

53 — Il ressort d'ailleurs du point 5 des considérants de la décision 87/104 que dans le cadre de l'enquête initiale, des vérifications ont également été effectuées auprès de deux producteurs irlandais.

Dans le récent arrêt Gestetner⁵⁴, la Cour a déclaré à propos de cette disposition :

« Il résulte de ces dispositions qu'il appartient aux institutions, dans l'exercice de leur pouvoir d'appréciation, d'examiner si elles doivent exclure de la production communautaire les producteurs... qui sont eux-mêmes importateurs du produit faisant l'objet d'un dumping. Ce pouvoir d'appréciation doit être exercé cas par cas, en fonction de tous les faits pertinents. » (au point 43 de l'arrêt)

Il est donc constant que les institutions disposent d'une marge d'appréciation à cet égard, ce qui n'empêche toutefois pas que ce pouvoir d'appréciation demeure soumis au contrôle juridictionnel.

4.3.1. *Les arguments des parties*

39. L'argument de Nölle concerne en substance les considérants du règlement définitif qui se rapportent au lien de causalité entre les pratiques de dumping constatées et le préjudice qu'elles ont causé. Selon les institutions, le volume des exportations chinoises a sensiblement crû au cours de la période couverte par l'enquête⁵⁵ et la part de marché détenue par les brosses et pinceaux importés de Chine a fortement augmenté⁵⁶. Ces importations ont été vendues à des prix qui ont été inférieurs de plus de 70 % en moyenne aux prix pratiqués par l'industrie communautaire⁵⁷. Selon le règlement définitif, l'ensemble de ces facteurs a exercé un

effet dépressif sur le niveau général des prix sur le marché communautaire, entraînant une baisse brutale de la part de marché des producteurs communautaires, ce qui a conduit à une réduction des capacités de production et à la fermeture d'entreprises⁵⁸.

Dans le cadre de l'analyse du lien de causalité entre les effets et les importations chinoises à des prix de dumping, la Commission a examiné, poursuit le Conseil dans le règlement définitif⁵⁹, si d'autres facteurs pouvaient être à l'origine du préjudice subi. L'un de ces facteurs pourrait être le fait que « les producteurs communautaires auraient acheté eux-mêmes des quantités importantes de brosses chinoises à des importateurs indépendants pour les vendre avec un bénéfice leur permettant ainsi de financer leur propre production »⁶⁰.

Pour bien comprendre les développements subséquents, il convient d'apporter en l'occurrence la précision suivante. Ainsi que la Commission l'a exposé à l'audience, l'expression « importateurs indépendants » reprise dans la citation précédente ne renvoie pas aux importateurs de brosses et pinceaux chinois (au nombre desquels figure Nölle) qui s'opposent à l'institution d'un droit antidumping, mais aux importateurs traditionnels de soies de porc chinoises en Allemagne. Outre les soies de porc, ces importateurs importent également des brosses et pinceaux chinois à jeter après emploi, mais livrent ces brosses et pinceaux *exclusivement* aux producteurs allemands qui les offrent alors sur le marché. Nous qualifierons ci-après cette seconde catégorie d'importateurs traditionnels.

54 — Arrêt du 14 mars 1990, Gestetner Holdings/Conseil et Commission (C-156/87, Rec. p. 781).

55 — Point 24 des considérants du règlement définitif.

56 — Point 25 des considérants du règlement définitif.

57 — Point 26 des considérants du règlement définitif.

58 — Point 27 des considérants.

59 — Point 29 des considérants.

60 — Point 30, premier alinéa, des considérants.

40. S'agissant de la vente de produits chinois par les producteurs allemands, les institutions en sont arrivées à la conclusion que ce facteur n'était pas de nature à expliquer le préjudice causé à l'industrie communautaire ou, en d'autres termes, qu'il n'était pas de nature à rompre le lien de causalité entre les pratiques antidumping et le préjudice constaté. Plus précisément, le règlement définitif dispose :

« Quant à la vente des produits chinois par les producteurs communautaires mêmes, la Commission a établi, sur la base des données disponibles, que le volume de ces ventes pendant la période couverte par l'enquête a sensiblement varié selon les États membres et les entreprises. Toutefois, à l'exception de quelques entreprises, peu nombreuses, qui ont cessé leur production, les producteurs communautaires n'ont commencé à vendre des brosses et des pinceaux à peindre chinois qu'en complément de la vente de leurs propres produits et uniquement pour éviter que leurs marchés traditionnels ne soient repris par des fournisseurs offrant seulement des produits importés. Selon les constatations de la Commission, les producteurs communautaires n'ont en règle générale pas pris l'initiative d'importer des produits chinois, mais n'ont procédé à ces importations que comme une mesure de défense légitime contre une concurrence déloyale. En outre, aucun abus n'a été constaté par les services de la Commission au cours de l'enquête, les producteurs communautaires ayant revendu les brosses et les pinceaux à peindre chinois avec un bénéfice modéré et à des prix aussi élevés que le marché le permettait mais sans bénéfice excessif et uniquement dans la mesure nécessaire pour assurer la vente de leur propre production. »⁶¹

61 — Point 30, dernier alinéa, des considérants du règlement définitif.

41. Dans ses observations écrites et à l'audience, Nölle a vivement contesté ce passage du règlement litigieux. A cet effet, il a rappelé deux circonstances qu'il avait déjà signalées à la Commission au cours de la procédure administrative et dont l'exactitude n'a pas été mise en doute à l'audience : en premier lieu, le fait qu'en Allemagne un peu plus des deux tiers des brosses et pinceaux importés de Chine sont vendus par les producteurs allemands ; en second lieu, le fait qu'un producteur allemand important (en l'occurrence l'entreprise Schabert) a même conclu un accord de coopération avec une entreprise chinoise en vue de la production de brosses et pinceaux en Chine. Dans ces conditions, selon Nölle, on ne peut plus raisonnablement soutenir que les producteurs allemands n'aient pas eux-mêmes pris l'initiative de procéder à des importations, ni non plus qu'ils aient subi un préjudice important *par suite* des importations effectuées par les importateurs indépendants (dont Nölle) qui n'assuraient qu'un tiers des importations de brosses et de pinceaux et qui, en 1987, ne représentaient en Allemagne qu'un volume de marché d'environ 2,3 millions de DM face à un volume de marché total d'environ 150 millions de DM ; en d'autres termes, ces derniers ne détenaient même pas une part de marché de 2 %.

42. Telle que nous la comprenons, la question soulevée par l'argumentation de Nölle consiste à savoir si les institutions communautaires pouvaient utiliser le pouvoir d'appréciation qu'elles détenaient au titre de l'article 4, paragraphe 5, du règlement de base, d'une manière qui leur permit, raisonnablement, d'englober dans la production communautaire qui avait subi un préjudice les producteurs qui importaient eux-mêmes (ou par l'intermédiaire des importateurs traditionnels qui les approvisionnaient exclusivement) les produits qui auraient fait

l'objet de pratiques de dumping. En effet, de tels producteurs seraient eux-mêmes à l'origine du préjudice causé à la production communautaire.

Il ressort de la citation ci-avant du règlement définitif que le Conseil estime en revanche que le préjudice constaté n'est pas à attribuer aux importations effectuées par les producteurs communautaires eux-mêmes, en dépit de la circonstance que ces derniers ont revendu les brosses et les pinceaux importés avec un bénéfice normal. Le Conseil renvoie à cet égard au caractère défensif des importations concernées, lesquelles n'auraient pas été effectuées à l'initiative desdits producteurs mais uniquement dans la mesure où le recours à ce moyen était nécessaire pour se défendre contre la concurrence déloyale.

4.3.2. *Appréciation des arguments*

43. Il convient à cet égard que nous examinions si, compte tenu des faits soumis à la Cour, de la jurisprudence de la Cour et de la pratique décisionnelle du Conseil, les institutions ont utilisé correctement leur pouvoir d'appréciation. Il ressort de la jurisprudence de la Cour que l'appréciation donnée par la Cour sur ce point est toujours étroitement liée aux caractéristiques et circonstances concrètes des faits de chaque espèce et que la Cour applique des critères relativement stricts. Les exemples qui suivent en fournissent une illustration.

44. Dans les arrêts des affaires TEC/Conseil et Silver Seiko/Conseil de 1988⁶², la Cour a considéré que lorsque peu

de modèles du produit en cause (en l'occurrence des machines à écrire électroniques), relevant exclusivement du bas de gamme, étaient importés par des producteurs communautaires pour combler des lacunes qui existaient à l'époque dans leur éventail de produits⁶³ et lorsque le volume total de ces importations était « relativement faible », on pouvait considérer que ces importations n'avaient pas contribué au préjudice subi par l'industrie communautaire, de sorte qu'il n'y avait pas de raison d'exclure ces producteurs de l'examen du préjudice⁶⁴.

Dans l'arrêt Gestetner Holdings/Conseil et Commission de 1990⁶⁵, la Cour a approuvé la décision du Conseil d'inclure dans l'industrie communautaire deux groupes de producteurs de la Communauté qui importaient eux-mêmes certains modèles des produits en cause (en l'occurrence des photocopieurs). En ce qui concerne le premier groupe, la Cour s'est fondée sur la constatation du Conseil selon laquelle les producteurs communautaires avaient eux-mêmes tenté de lancer sur le marché une gamme complète de photocopieurs mais avaient échoué du fait de la dépression des prix du marché par suite des importations qui faisaient l'objet de dumping⁶⁶. Dans le règlement qui était contesté, le Conseil avait en outre souligné le très faible volume des importations des entreprises concernées par rapport aux importations totales de l'ensemble des appareils produits (environ

63 — L'avocat général Sir Gordon Slynn avait en outre fait observer que les modèles importés n'entraient pas en concurrence avec les modèles que des producteurs communautaires fabriquaient eux-mêmes (voir ses conclusions, Rec. 1988, p. 5906).

64 — Voir les points 47 de l'affaire TEC/Conseil et 39 de l'affaire Silver Seiko/Conseil.

65 — Précité note 54.

66 — Voir le point 47 de l'arrêt.

62 — Arrêts du 5 octobre 1988, TEC/Conseil (260/85 et 106/86, Rec. p. 5855) et Silver Seiko/Conseil (273/85 et 107/86, Rec. p. 5927).

4 %) ⁶⁷. En ce qui concerne le second groupe, la Cour a relevé entre autres que, même si l'on ne pouvait pas parler d'autodéfense, le volume des importations du producteur était à considérer comme minimale (1 %) par rapport à sa production dans la Communauté, et que ces importations n'étaient que temporaires et avaient pour but de permettre au producteur de mettre lui-même sur le marché les produits en cause ⁶⁸.

Le faible volume des importations en provenance des producteurs communautaires, leur caractère temporaire et l'objectif de compléter un éventail de production ou de mettre sur le marché une gamme complète de produits paraissent donc constituer les critères adoptés par la Cour.

45. Il ressort également de la pratique décisionnelle des institutions que l'appréciation retenue est étroitement liée aux circonstances concrètes. Cela ressort d'un certain nombre de décisions dans lesquelles les producteurs communautaires qui importaient eux-mêmes le produit faisant l'objet du dumping ont été exclus de la production communautaire ⁶⁹. Cela ressort également des décisions qui se sont prononcées sur la question de savoir si de telles importations pouvaient être considérées comme des mesures d'autodéfense des producteurs

communautaires. Ainsi, dans la décision 87/66/CEE ⁷⁰, le moyen de défense des producteurs communautaires consistant à affirmer qu'ils avaient effectué les importations des produits en cause par mesure d'autodéfense a été jugé fondé par le Conseil, eu égard notamment à la constatation que les producteurs étaient forcés d'effectuer de telles importations pour défendre leur position dans des conditions de marché extrêmement difficiles ⁷¹. En revanche, l'argument de l'autodéfense n'a pas été admis dans le règlement n° 535/87 ⁷², dans lequel le Conseil a constaté que les importations étaient plutôt effectuées dans le cadre de difficultés de production internes ⁷³.

46. S'agissant du problème de la vente de produits chinois par les producteurs communautaires eux-mêmes, le règlement présentement examiné relève que le volume de ces ventes variait sensiblement selon les États membres et les entreprises. Il ne fournit pas de données précises. Comme cela est apparu ci-avant, la constatation de la Commission selon laquelle « les producteurs communautaires n'ont en règle générale pas pris l'initiative d'importer les produits chinois, mais n'ont procédé à ces importations que comme une mesure de défense légitime contre une concurrence déloyale », plus particulièrement pour « éviter que leurs marchés traditionnels ne soient repris par des fournisseurs offrant seulement des produits importés » ⁷⁴ joue un rôle déterminant dans l'attitude adoptée par le Conseil, en ce que celui-ci a décidé néanmoins de faire entrer en ligne de compte pour

67 — Voir le point 71 des considérants du règlement (CEE) n° 535/87 du Conseil du 23 février 1987 instituant un droit antidumping définitif sur les importations de photocopies à papier ordinaire originaires du Japon (JO L 54, p. 12).

68 — Voir les points 57 et 59 de l'arrêt et les points 61, 64 et 65 des considérants du règlement n° 535/87.

69 — Voir par exemple le règlement (CEE) n° 2812/85 de la Commission du 7 octobre 1985 instituant un droit antidumping provisoire sur les importations de machines à écrire électroniques fabriquées par Nakajima All Co. Ltd originaires du Japon (JO L 266, p. 5), et la décision 85/143/CEE de la Commission du 18 février 1985 portant clôture de la procédure antidumping concernant les importations de certaines chaussures avec patins à glace fixés, originaires de Tchécoslovaquie, de Yougoslavie, de Roumanie et de Hongrie (JO L 52, p. 48).

70 — Décision du 19 janvier 1987 portant acceptation d'engagements souscrits dans le cadre des importations de ficelles lieuses et botteleuses originaires du Brésil et du Mexique, et portant clôture des enquêtes (JO L 34, p. 55).

71 — Voir le point 28 des considérants de la décision.

72 — Précité note 67.

73 — Voir le point 64 des considérants de la décision.

74 — Voir le passage du règlement définitif précité, point 40.

l'examen du préjudice les producteurs communautaires qui vendent eux-mêmes des brosses et pinceaux chinois.

Si l'on rapproche ce considérant des éléments mentionnés par Nölle et qui n'ont pas été contredits, selon lesquels les producteurs allemands vendent deux tiers des brosses et pinceaux importés de Chine en Allemagne, cela suscite un sérieux doute quant à la question de savoir si, sur ce point, à tout le moins en ce qui concerne la situation en Allemagne, le règlement définitif s'accorde suffisamment avec la jurisprudence de la Cour précitée (et avec la propre pratique décisionnelle du Conseil). Des importations d'une telle importance, mises sur le marché par les producteurs allemands, peuvent-elles encore être qualifiées de mesures de défense eu égard au volume (étant donné le besoin croissant et persistant de brosses et pinceaux à jeter après emploi), au caractère durable de ces importations et à la circonstance que les produits importés ont été revendus « à des prix aussi élevés que le marché le permettait »⁷⁵, en d'autres termes avec le bénéfice le plus élevé possible, et lorsqu'il ressort en outre des chiffres disponibles que ces producteurs dominent le marché allemand des brosses et pinceaux (tant en ce qui concerne les brosses et pinceaux pour professionnels fabriqués dans la Communauté qu'en ce qui concerne les brosses et pinceaux importés, à jeter après emploi)?

Nous avons l'impression que, dans ces conditions et en raison, en particulier, de l'approvisionnement exclusif des producteurs allemands par les importateurs traditionnels, une pratique ayant débuté au titre de mesures de défense légitimes se révèle plutôt constituer une tentative de réserver le

marché allemand des brosses et pinceaux importés à jeter après emploi aux canaux traditionnels de distribution au détriment d'importateurs indépendants qui (tels que Nölle) ne relèvent pas de la catégorie des importateurs traditionnels. Nous n'affirmons pas qu'il en est ainsi mais que nous constatons, sur ce point, une faille dans la motivation du règlement définitif.

47. Les motifs du règlement définitif, mis en rapport avec l'importance des importations de brosses et pinceaux chinois qui sont commercialisées par les producteurs allemands, soulèvent également des doutes sur d'autres points. En effet, le point 27 des considérants du règlement définitif affirme que les « importations massives à des prix de dumping » ont exercé un effet dépressif sur le niveau général des prix sur le marché communautaire et que, entre 1984 et 1988, les prix de vente n'ont pratiquement pas augmenté (malgré une augmentation du coût de production dans la Communauté). Il n'est pas clairement répondu à la question de savoir si et dans quelle mesure les ventes de brosses et pinceaux pour non-professionnels, en augmentation constante depuis la fin des années 1970 et qui, en Allemagne, ont été pour la plus grande partie effectuées à l'intervention des producteurs allemands eux-mêmes, n'ont pas contribué elles aussi à cette stagnation des prix. Il en va de même pour l'observation formulée au point 27, deuxième alinéa, des considérants, selon laquelle les producteurs communautaires ont vu leur « part de marché » diminuer. Nous pouvons la comprendre si l'on entend se référer en l'occurrence à une baisse des ventes des brosses et pinceaux fabriqués dans la Communauté par rapport aux brosses et pinceaux fabriqués en Chine. Mais s'il s'agit de la part de marché globale (c'est-à-dire la part des ventes de brosses et pinceaux nationaux et de brosses et pinceaux importés) détenue par les produc-

75 — Voir le passage du règlement définitif précité, point 40.

teurs allemands, il n'apparaît nullement que cette part aurait diminué. Les données fournies par Nölle, qui n'ont pas été démenties, révèlent en revanche qu'en 1987, les importateurs indépendants détenaient, en Allemagne, une part de marché qui n'atteignait pas 2 % (voir ci-avant au point 41).

48. Nous fondant sur les éléments qui viennent d'être évoqués, nous estimons que dans le règlement définitif, eu égard aux éléments soumis à la Cour, le Conseil n'a pas étayé la constatation essentielle selon laquelle les producteurs allemands n'auraient importé les produits chinois que par mesure de défense et que partant, le Conseil n'a pas pu démontrer que ces producteurs pouvaient entrer en ligne de compte pour la détermination du préjudice causé à une production de la Communauté.

La question demeure de savoir si ce défaut de motivation est de nature à affecter la validité du règlement définitif. Une réponse négative à cette question ne serait possible que s'il était établi que même en ne tenant pas compte des producteurs allemands pour l'examen du préjudice, le Conseil aurait néanmoins pu constater un préjudice réel ou un risque de préjudice pour une production établie dans la Communauté. Or, les données dont dispose la Cour n'offrent pas les éléments permettant d'y répondre. Il n'appartient d'ailleurs pas à la Cour, mais aux institutions (qui, seules, disposent des chiffres et données nécessaires) d'opérer cette appréciation. Nous ne pouvons en l'occurrence que constater qu'elles ne l'ont fait ni dans le règlement définitif ni dans la procédure écrite ou orale devant la Cour. Dans ces conditions, le défaut de motivation doit entraîner l'invalidité du règlement attaqué.

5. Conclusion

49. En conséquence, nous en concluons i) que les institutions communautaires ont insuffisamment démontré que, pour le calcul de la valeur normale, elles pouvaient se fonder sur les prix qui étaient appliqués sur le marché intérieur du Sri Lanka et ii) qu'en ce qui concerne le préjudice causé à une production établie dans la Communauté, le règlement définitif est insuffisamment motivé. Nous invitons dès lors la Cour à dire pour droit que le règlement définitif est invalide.