

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
D. RUIZ-JARABO COLOMER

van 6 maart 1997 *

1. In deze zaak moet het Hof antwoord geven op de prejudiciële vraag van het Finanzgericht Hamburg met betrekking tot de geldigheid van verordening (EEG) nr. 1531/88 van de Raad van 31 mei 1988 tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China en tot definitieve inning van het op deze invoer ingestelde voorlopige anti-dumpingrecht. ¹

2. Deze vraag is gerezen in een geding tussen Rotexchemie International Handels GmbH & Co. (hierna: „Rotexchemie”) en het Hauptzollamt Hamburg-Waltershof over de naheffing van anti-dumpingrechten op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit China.

3. Tussen 21 juli 1988 en 31 oktober 1989 voerde Rotexchemie in totaal 667 ton kaliumpermanganaat van GN-code 2841 60 00 0100 voor het vrije verkeer in. In de dertig aangiften bij verschillende douanekantoren van het Land Hamburg vermeldde zij Taiwan als land van oorsprong van het

kaliumpermanganaat, zodat een voor goederen van oorsprong uit derde landen geldend douanerecht van 6,9 % werd geheven.

4. Na onderzoek stelde de douanerecherche Hamburg vast, dat het ingevoerde kaliumpermanganaat niet uit Taiwan afkomstig was, maar uit de Volksrepubliek China. Op grond daarvan vorderde zij van Rotexchemie bij een wijzigingsaanslag van 26 maart 1991 voor de dertig partijen kaliumpermanganaat nabetaaling van anti-dumpingrechten ten bedrage van 1 495 170 DM. Het daartegen door verzoekster op 6 april 1991 ingediende bezwaarschrift werd bij beschikking van 7 februari 1994, betekend op 11 februari 1994, door de Duitse douaneautoriteiten afgewezen.

5. Na die afwijzing van haar bezwaarschrift stelde Rotexchemie bij het Finanzgericht Hamburg beroep in, waarbij zij zich beriep op de ongeldigheid van verordening nr. 1531/88, op basis waarvan de anti-dumpingrechten waren nagevorderd. Weliswaar erkende zij, dat het ingevoerde kalium-

* Oorspronkelijke taal: Spaans.

1 — PB 1988, L 138, blz. 1.

permanganaat afkomstig was uit China, maar haars inziens was verordening nr. 1531/88 ongeldig, onder meer omdat bij de vaststelling van de normale waarde van het kaliumpermanganaat en dus bij de vaststelling van het bedrag van de anti-dumpingrechten die op de invoer van dit product uit China van toepassing zijn, ten onrechte voor de Verenigde Staten als land van vergelijking met markteconomie was gekozen.

Anti-dumpingprocedures bij de invoer van kaliumpermanganaat

6. Op grond van dat argument van Rotex-chemie achtte de Duitse rechter het noodzakelijk om ter beslechting van het hoofdgeding het Hof de volgende vraag voor te leggen:

8. Kaliumpermanganaat is een sterke oxidator, die onder meer wordt gebruikt bij de behandeling van drink- en afvalwater, metaalraffinage en oppervlaktereiniging van metalen, vervaardiging en behandeling van chemische stoffen, ontsmetting van radioactieve metalen, zuivering van rookgassen, bleken en speciale behandelingen in de textielnijverheid. Het wordt ook gebruikt in de aquacultuur en als ontsmettingsmiddel in de landbouw en in de veterinaire praktijk.

„Is verordening (EEG) nr. 1531/88 van de Raad van 31 mei 1988 geldig?”

9. De wereldwijde productie van deze oxidator was voornamelijk geconcentreerd in landen met planeconomie. Tegen de uitvoer van kaliumpermanganaat uit die landen naar de Gemeenschap werden talrijke handelspolitieke beschermingsmaatregelen genomen.

7. Alvorens de mogelijke redenen voor de ongeldigheid van verordening nr. 1531/88 te onderzoeken, zal ik uiteenzetten hoe de Gemeenschap zich tot dusver tegen de bij invoer van kaliumpermanganaat vastgestelde dumpingpraktijken heeft verweerd.

Aanleiding tot die maatregelen gaf een klacht van de bedrijfstak van de Gemeenschap, op grond waarvan de Commissie in januari 1986 een anti-dumpingprocedure met betrekking tot de invoer van kaliumpermanganaat uit Tsjechoslowakije, de Duitse Democratische Republiek en de Volksrepubliek China inleidde. Die procedure mondde uit in de vaststelling van verordening (EEG)

nr. 2495/86², waarbij een voorlopig anti-dumpingrecht op die invoer werd ingesteld. Bij besluit 86/589/EEG³ aanvaardde de Commissie de prijsverbintenissen van de Chinese firma Sinochem en de Tsjechoslowaakse en Duitse producenten. Daardoor bleef verordening (EEG) nr. 3661/86⁴ beperkt tot de instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat uit de Volksrepubliek China, met uitzondering van de invoer afkomstig van de onderneming Sinochem.

10. In 1987 leverde de bedrijfstak van de Gemeenschap de Commissie bewijzen voor het feit dat de Chinese onderneming Sinochem de overeengekomen verbintenissen niet was nagekomen, doordat zij tegen zeer lage prijzen kaliumpermanganaat naar Frankrijk en Spanje had uitgevoerd. Nadat de juistheid van die informatie was vastgesteld, stelde de Commissie bij verordening (EEG) nr. 360/88⁵ een voorlopig anti-dumpingrecht in op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit China, met inbegrip van het door Sinochem geproduceerde en/of uitgevoerde kaliumpermanganaat. Tevens leidde zij een nieuwe anti-

dumpingprocedure in, die uitmondde in de vaststelling van verordening nr. 1531/88, waarvan de geldigheid in deze zaak wordt betwist, en waarbij het op de invoer uit de Volksrepubliek China ingestelde voorlopige anti-dumpingrecht werd omgezet in een definitief anti-dumpingrecht.

11. Uit een in december 1992 gepubliceerde mededeling⁶ bleek, dat het geldende anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat uit China zou aflopen. De gemeenschapsproducenten verzochten de Commissie de zaak opnieuw te onderzoeken, waarop zij een nieuwe procedure inleidde, die werd beëindigd met de vaststelling van verordening (EG) nr. 2819/94⁷, waarbij een nieuw definitief anti-dumpingrecht is ingesteld op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China.

2 — Verordening (EEG) nr. 2495/86 van de Commissie van 1 augustus 1986 houdende instelling van een voorlopig anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit Tsjechoslowakije, de Duitse Democratische Republiek en de Volksrepubliek China (PB 1986, L 217, blz. 12).

3 — Besluit 86/589/EEG van de Commissie van 26 november 1986 tot aanvaarding van verbintenissen in verband met de anti-dumpingprocedure betreffende de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit Tsjechoslowakije, de Duitse Democratische Republiek en de Volksrepubliek China, en tot beëindiging van het onderzoek (PB 1986, L 339, blz. 32).

4 — Verordening (EEG) nr. 3661/86 van de Raad van 26 november 1986 houdende instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China, en definitieve inning van het op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Duitse Democratische Republiek, Tsjechoslowakije en de Volksrepubliek China ingestelde voorlopige anti-dumpingrecht (PB 1986, L 339, blz. 1).

5 — Verordening (EEG) nr. 360/88 van de Commissie van 4 februari 1988 houdende instelling van een voorlopig anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China (PB 1988, L 35, blz. 13).

6 — PB 1992, C 319, blz. 4.

7 — Verordening (EG) nr. 2819/94 van de Raad van 17 november 1994 tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China (PB 1994, L 298, blz. 32).

(EEG) nr. 2535/89⁸, dat definitief werd bij verordening (EEG) nr. 385/90⁹, die tot 1995 liep. Ook begon de Commissie in 1990 een onderzoek naar de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Sovjet-Unie, in het kader waarvan een voorlopig anti-dumpingrecht werd ingesteld bij verordening (EEG) nr. 1537/90¹⁰ en dat eindigde met besluit 91/24/EEG.¹¹

De prejudiciële vraag

13. Het Finanzgericht Hamburg verzoekt het Hof om een beslissing over de geldigheid van verordening nr. 1531/88. Deze algemene vraag gaat vergezeld van een uitvoerige uiteenzetting, waarin vier mogelijke gronden worden genoemd die die geldigheid zouden kunnen aantasten. De verwijzende rechter verklaart, bepaalde twijfels te koesteren over de vraag of het terecht was, dat de Verenigde Staten voor het vaststellen van de normale waarde van het uit China ingevoerde kaliumpermanganaat als vergelijkingsland met

markteconomie zijn gekozen. Met betrekking tot de drie overige grieven van Rotexchemie, namelijk de vaststelling van de schade voor de bedrijfstak van de Gemeenschap, het ontbreken van belang van de Gemeenschap en de hoogte van het anti-dumpingrecht, is het Finanzgericht Hamburg van mening, dat zij de geldigheid van de verordening niet aantasten.

14. Aangezien de vraag van de verwijzende rechter de geldigheid van verordening nr. 1531/88 in het algemeen betreft en de partijen in hun opmerkingen in deze zaak hebben gewezen op het belang van de vier in het hoofdgeding aangevoerde grieven, acht ik het noodzakelijk dat het Hof al deze grieven onderzoekt en niet enkel die welke bij het Finanzgericht Hamburg tot de grootste twijfel heeft geleid. Het Hof is steeds bereid geweest de door partijen in het hoofdgeding aangevoerde mogelijke gronden voor ongeldigheid ook te onderzoeken, wanneer de verwijzende rechter de geldigheid van een verordening meer algemeen ter discussie had gesteld zonder naar die gronden te verwijzen¹², en hetzelfde zou ook moeten gelden, wanneer de nationale rechter de relevantie van enkele van de aangevoerde ongeldigheidsgronden min of meer duidelijk afwijst.

8 — Verordening (EEG) nr. 2535/89 van de Commissie van 2 augustus 1989 houdende instelling van een voorlopig anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit Tsjechoslowakije (PB 1989, L 245, blz. 5).

9 — Verordening (EEG) nr. 385/90 van de Raad van 12 februari 1990 houdende instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit Tsjechoslowakije en definitieve inning van het op deze invoer ingestelde voorlopige anti-dumpingrecht (PB 1990, L 42, blz. 1).

10 — Verordening (EEG) nr. 1537/90 van de Commissie van 28 mei 1990 houdende instelling van een voorlopig anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Sovjetunie (PB 1990, L 145, blz. 9).

11 — Besluit 91/24/EEG van de Commissie van 11 januari 1991 tot beëindiging van de anti-dumpingprocedure betreffende de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de USSR (PB 1991, L 14, blz. 56).

Hierna zal ik elk van de gronden die de geldigheid van verordening nr. 1531/88 kunnen aantasten, afzonderlijk behandelen, maar wel

12 — Arresten van 25 oktober 1978 (gevoegde zaken 103/77 en 105/77, Royal Scholten-Honig, Jurispr. 1978, blz. 2037, r. o. 16 en 17), en 11 juli 1990 (zaak C-323/88, Sermes, Jurispr. 1990, blz. 3027, r. o. 13).

extra aandacht besteden aan die welke bij de verwijzende rechter tot de grootste twijfel heeft geleid.

wijze op basis van een van de volgende criteria vastgesteld:

De vaststelling van de normale waarde

15. Verordening nr. 1531/88 is een uitvoeringsverordening, die is vastgesteld in overeenstemming met verordening (EEG) nr. 2176/84¹³ (hierna: „basisverordening”).

a) de prijs waartegen een soortgelijk produkt van een derde land met een markt-economie werkelijk wordt verkocht:

16. Artikel 2, lid 2, van de basisverordening bepaalt, dat „ten aanzien van een produkt wordt geacht dumping plaats te vinden, indien de prijs van het produkt bij uitvoer naar de Gemeenschap lager is dan de normale waarde van een soortgelijk produkt”. Wanneer het product wordt ingevoerd uit landen zonder markt-economie, wordt de normale waarde bepaald door middel van de criteria die zijn vastgesteld in artikel 2, lid 5, van de basisverordening, dat luidt als volgt:

i) voor verbruik op de binnenlandse markt van dat land, of

ii) aan andere landen, inclusief de Gemeenschap, of

b) de aangenomen waarde van een soortgelijk produkt in een derde land met een markt-economie, of

„In geval van uitvoer uit landen die geen markt-economie hebben (...) wordt de normale waarde op passende en niet onredelijke

c) wanneer noch de prijs noch de aangenomen waarde als bedoeld onder a) of b), een deugdelijke basis verschaft, de prijs die in de Gemeenschap werkelijk is betaald of moet worden betaald voor een soortgelijk produkt, zonodig naar behoren aangepast om er een redelijke winst in op te nemen.”

13 — Verordening (EEG) nr. 2176/84 van de Raad van 23 juli 1984 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap (PB 1984, L 201, blz. 1).

17. Wanneer de normale waarde is bepaald, wordt de uitvoerprijs vastgesteld en worden beide met elkaar vergeleken en zo nodig aangepast teneinde een goed resultaat te bereiken. Uit die vergelijking volgt eventueel de marge van dumping, die in artikel 2, lid 3, sub a, van de basisverordening wordt gedefinieerd als „het bedrag waarmee de normale waarde de prijs bij uitvoer overschrijdt”.

18. Volgens 's Hof's rechtspraak heeft de verordening tot doel te voorkomen, dat rekening wordt gehouden met de — gewoonlijk niet uit de wetten van vraag en aanbod voortvloeiende — prijzen en kosten in landen die geen markteconomie hebben.¹⁴ In de methode ter berekening van de normale waarde van de uitvoer uit landen met een planeconomie moet noodzakelijkerwijze worden aangeknoopt bij een vergelijkingsland met markteconomie, en dit levert in de praktijk ongetwijfeld moeilijkheden op.¹⁵ Om die reden bepaalt artikel 2, lid 5, dat in die gevallen de normale waarde „op passende en niet onredelijke wijze” zal worden vastgesteld. Hiervan uitgaande heeft het Hof dan ook beslist, dat „de keuze van het land van

vergelijking binnen de beoordelingsvrijheid valt waarover de instellingen bij het onderzoek van ingewikkelde economische situaties beschikken”.¹⁶

Toch was het Hof van oordeel, dat de uitoefening van deze bevoegdheid niet aan rechterlijke toetsing is onttrokken, al moet deze toetsing zich ertoe beperken, na te gaan of de procedurevoorschriften in acht zijn genomen, of de feiten op grond waarvan de betwiste keuze is gemaakt, juist zijn vastgesteld, en of er geen sprake is van een kennelijke onjuiste beoordeling van deze feiten dan wel van misbruik van bevoegdheid. Dit betekent ten aanzien van de keuze van het vergelijkingsland, dat moet worden nagegaan of de instellingen bij de beoordeling van de geschiktheid van het gekozen land wezenlijke factoren buiten beschouwing hebben gelaten en of de gegevens van het dossier zo nauwgezet zijn onderzocht, dat de normale waarde kan worden geacht op passende en niet onredelijke wijze te zijn vastgesteld.¹⁷

19. De communautaire rechtspraak¹⁸ lijkt eveneens de criteria te bevestigen die door de instellingen in de praktijk zijn ontwikkeld voor de keuze van een vergelijkingsland met markteconomie. Volgens die praktijk stelt de Commissie als eis, dat in het vergelijkingsland een soortgelijk product bestaat, een soortgelijke productieomvang en dezelfde productiemethoden, alsmede toegangs-

14 — Arresten van 22 oktober 1991 (zaak C-16/90, Nölle, Jurispr. 1991, blz. I-5163, r. o. 10), en 11 juli 1990 (gevoegde zaken C-305/86 en C-160/87, Neotype Techmasheexport, Jurispr. 1990, blz. I-2945).

15 — De problemen die zich voordoen wanneer bij de berekening van de normale waarde van de uit landen met een planeconomie ingevoerde goederen gebruik wordt gemaakt van een vergelijkingsland met een markteconomie, en de mogelijke oplossingen daarvoor, zijn diepgaand onderzocht door C. López-Jurado Romero de la Cruz: *El control jurisdiccional de la actividad comunitaria en materia de dumping y de subvención*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Granada, Granada, 1993, blz. 162 e. v.

16 — Arrest Nölle (reeds aangehaald, r. o. 11). Zie ook arrest . Gerecht van 28 september 1995 (zaak T-164/94, Ferchimex, Jurispr. 1995, blz. II-2681, r. o. 66).

17 — Arresten Nölle (reeds aangehaald, r. o. 12 en 13), en Ferchimex (reeds aangehaald, r. o. 67).

18 — Arresten Nölle, reeds aangehaald, r. o. 14-29, en Ferchimex, reeds aangehaald, r. o. 68.

voorwaarden tot de grondstoffen die vergelijkbaar zijn met die van het betrokken uitvoerland, en omstandigheden waarin de prijsvorming volgens markteconomische regels plaatsvindt.¹⁹

20. In de onderhavige zaak was het naar de Gemeenschap uitgevoerde kaliumpermanganaat afkomstig uit de Volksrepubliek China, een land zonder markteconomie. Daarom werd de normale waarde in verordening nr. 1531/88 vastgesteld overeenkomstig artikel 2, lid 5, sub a-i, van de basisverordening. Evenals in de andere antidumpingverordeningen die de invoer van kaliumpermanganaat uit landen met planeconomie betroffen, werden de Verenigde Staten als land van vergelijking met markteconomie gekozen teneinde de normale waarde van het product te kunnen vaststellen.

21. De Commissie rechtvaardigde de berekening van de normale waarde op basis van de marktprijzen in de Verenigde Staten met diverse argumenten, die in de zevende tot en met negende overweging van verordening nr. 2495/86 en in de tiende en elfde overweging van verordening nr. 1531/88 zijn samen-

gevat. Daarbij gaat het onder meer om de volgende punten:

- De Verenigde Staten waren door de communautaire producenten die de klacht hadden ingediend, als land van vergelijking voorgesteld. Daartegen was door enkele exporteurs bezwaar gemaakt, op grond dat er in de Verenigde Staten slechts één enkele producent was, namelijk Carus Chemical Company, doch zij hadden geen ander land van vergelijking voorgesteld.
- De Chinese exporteur had verzocht de normale waarde te berekenen op basis van de productiekosten in Thailand. Die oplossing was door de Commissie verworpen, omdat in Thailand geen kaliumpermanganaat wordt geproduceerd en de basisverordening niet in die berekeningswijze voorziet.
- De verkoopprijzen van kaliumpermanganaat op de Amerikaanse markt waren lager dan in India, het andere land met markteconomie, waar dat product wordt vervaardigd.
- In de Verenigde Staten bestond geen prijscontrole en was sprake van voldoende mededinging als gevolg van

19 — Zie onder meer M.-A. Hermitte: „Dumping en droit communautaire. Éléments constitutifs”, *Jurisclasser Europe*, deel 2311, blz. 7 e. v.; I. Van Bael en J.-F. Bellis: *Anti-dumping and other Trade Protection Laws of the EC*, CCH Europe, Bicester, 1996, blz. 92 e. v.; E. Vermulst en P. Waer: *E. C. Anti-Dumping Law and Practice*, Sweet & Maxwell, Londen, 1996, blz. 200 e. v.

omvangrijke invoer van kaliumpermanganaat uit derde landen.

— De Commissie had vastgesteld, dat het door de enige Amerikaanse producent gehanteerde prijspeil hem in staat stelde redelijke, doch niet buitensporige winst te boeken.

22. Rotexchemie en de verwijzende rechter betwijfelen of de keuze van de Verenigde Staten als land van vergelijking voldoet aan de vereisten van artikel 2, lid 5, sub a-i, van de basisverordening, dat bepaalt dat de normale waarde op passende en niet onredelijke wijze moet worden vastgesteld, op basis van de prijs waartegen een soortgelijk product van een derde land met markteconomie werkelijk wordt verkocht voor verbruik op de binnenlandse markt van dat land.

23. Hun twijfels over de juistheid van de keuze van de Verenigde Staten berusten in de eerste plaats op de kenmerken van de Amerikaanse binnenlandse markt van kaliumpermanganaat. In de Verenigde Staten bestaat maar één producent, die geen enkele concurrentie ondervindt en die bovendien profiteert van handelspolitieke beschermingsmaatregelen van de Amerikaanse autoriteiten, in concreto van de heffing van anti-dumpingrechten op de invoer uit China en Spanje. De hoogte van de op de invoer uit China geheven anti-dumpingrechten en de omstandigheid dat op de invoer uit Spanje waarschijnlijk

een anti-dumpingrecht wordt gegeven, stelt de Amerikaanse producent in staat kaliumpermanganaat op de binnenlandse markt te verkopen tegen hogere prijzen dan die van de gemeenschapsproducent. De Verenigde Staten zouden dus voor de vaststelling van de normale waarde van het uit China naar de Gemeenschap uitgevoerde kaliumpermanganaat niet als land van vergelijking kunnen worden gekozen, daar enkele voorwaarden voor daadwerkelijke mededinging op de Amerikaanse markt ontbreken.

24. Bovendien zet de nationale rechter een vraagteken bij de redenen die de Commissie noemt voor haar beslissing om voor de berekening van de normale waarde van het uit China naar de Gemeenschap uitgevoerde kaliumpermanganaat voor de Verenigde Staten te kiezen en India en Brazilië als vergelijkingslanden met markteconomie buiten beschouwing te laten.

25. Gelet op 's Hofs rechtspraak met betrekking tot de vaststelling van de normale waarde van de invoer uit landen zonder markteconomie, kunnen die argumenten mijns inziens de geldigheid van verordening nr. 1531/88 niet aantasten.

26. In de eerste plaats was de keuze van de Verenigde Staten als land van vergelijking vrijwel onontkoombaar, omdat dit land in de praktijk het enige land met markteconomie was dat in 1987, het in verband met verorde-

ning nr. 1531/88 door de Commissie onderzochte jaar, aanzienlijke hoeveelheden kaliumpermanganaat produceerde.

ding om voor de vaststelling van verordening nr. 1531/88 een gedetailleerd onderzoek in te stellen naar de productie van kaliumpermanganaat in India.

27. In verordening nr. 2495/86 werd India genoemd als een ander land met markt-economie, waar kaliumpermanganaat wordt geproduceerd. De gemeenschapsinstellingen kozen echter de Verenigde Staten en niet India als land van vergelijking, omdat de verkoopprijzen van kaliumpermanganaat in India hoger waren dan die op de Amerikaanse binnenlandse markt, omdat geen enkele gemeenschapsimporteur of Chinese exporteur India als land van vergelijking had voorgesteld, en omdat de productie in India een ambachtelijk karakter heeft en bovendien in 1985, de in verband met verordening nr. 2495/86 onderzochte periode, slechts 36 ton bedroeg.

Het ambachtelijke en niet-industriële karakter van de productie in India, de hoge verkoopprijs op de binnenlandse markt en de geringe productieomvang (36 ton in 1985) ten opzichte van de Chinese uitvoer naar de Gemeenschap (1 850 ton in 1987), maakten India in elk geval tot een land van vergelijking dat duidelijk ongeschikt was om de normale waarde van het door de Gemeenschap uit China ingevoerde kaliumpermanganaat vast te stellen.

28. De gegevens over de kenmerken van de productie van kaliumpermanganaat in India waren door de gemeenschapsproducent die de klacht had ingediend, aan de Commissie voorgelegd en de gemeenschapsinstellingen gingen er zonder meer van uit, dat wanneer die gegevens tussen 1985 en 1988 veranderd zouden zijn, de gemeenschapsimporteurs van Chinees kaliumpermanganaat hun dat zouden hebben laten weten. Dat was echter niet gebeurd, en dus bestond er voor de gemeenschapsinstellingen geen enkele aanlei-

29. Tijdens de procedure die tot de vaststelling van verordening nr. 2819/94 leidde, waarbij een nieuw anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat uit China werd ingesteld, vernam de Commissie, dat ergens in Brazilië ook kaliumpermanganaat werd geproduceerd. Uit de negenentwintigste overweging van die verordening in de Duitse versie [„In den anderen Ländern schließlich wurde die Produktion eingestellt (Brasilien), noch nicht aufgenommen (...)”] en de Franse versie [„dans d'autres pays, la production a été interrompue (Brésil) ou n'a pas encore commencé (...)”] zou kunnen worden afgeleid, dat in Brazilië vóór 1994 kaliumpermanganaat werd vervaardigd. Dat is echter niet het geval, want het productiecentrum in Brazilië was in 1994 nog niet in bedrijf en ook daarvoor niet in bedrijf geweest, zoals blijkt uit de Engelse versie, die het origineel vertegenwoordigt [„Finally,

production in other countries is not operational (Brazil) or has not yet started (...)”] en de Spaanse versie [„Finalmente, la producción en otros países no es operativa (Brasil), todavía no ha empezado (...)”].

de dumping door Chinese producenten, maar ook de nationale productie te beschermen. Dat zou eveneens worden bevestigd door het feit dat op de invoer van kaliumpermanganaat uit Spanje sinds 1984 een antidumpingrecht wordt geheven, dat in 1986 16,16 % bedroeg.

30. Uit het voorgaande blijkt duidelijk, dat de Verenigde Staten in feite het enige land met markteconomie waren dat door de gemeenschapsinstellingen kon worden gekozen voor de vaststelling van de normale waarde van het Chinese kaliumpermanganaat overeenkomstig artikel 2, lid 5, van de basisverordening.

33. Die argumenten van Rotexchemie en het Finanzgericht Hamburg kunnen mij niet overtuigen.

31. In de tweede plaats bestond er op de Amerikaanse binnenlandse markt een minimale mededinging, waardoor gewaarborgd was dat de prijs van het kaliumpermanganaat volgens de regels van de markteconomie tot stand kwam.

34. Het feit dat in de Verenigde Staten slechts één producent van kaliumpermanganaat bestaat, betekent niet, dat er op de Amerikaanse markt geen mededinging zou bestaan. Het product wordt immers ook uit derde landen ingevoerd, en wel in dezelfde kwaliteit als het nationale product, want kaliumpermanganaat is een chemische grondstof. Weliswaar hebben de Raad en de Commissie de precieze omvang van die invoer niet bekend gemaakt, daar de gegevens van de Amerikaanse producent vertrouwelijk moeten blijven, maar het zou om aanzienlijke hoeveelheden gaan. Dat lijkt te worden bevestigd door de negenentwintigste overweging van verordening nr. 2819/94, volgens welke de invoer in de Verenigde Staten tussen 1 juli 1992 en 30 juni 1993 een marktaandeel van 25 à 30 % vertegenwoordigde.

32. Volgens Rotexchemie en het Finanzgericht Hamburg echter zijn de prijzen van kaliumpermanganaat in de Verenigde Staten niet het resultaat van marktwerking, omdat daar slechts een enkele producent bestaat, namelijk de Carus Chemical Company, die zeer hoge prijzen hanteert en geen mededinging ondervindt. De door de Amerikaanse autoriteiten op de invoer van kaliumpermanganaat uit China geheven antidumpingrechten bedragen 39,5 %, wat zeer veel is en doet vermoeden dat daarmee niet enkel wordt beoogd een einde te maken aan

35. Bovendien moest de enige Amerikaanse producent rekening houden met het feit dat andere oxidatoren zoals ozon en zuurstof in tal van toepassingen kunnen concurreren met kaliumpermanganaat. Dat beïnvloedt de prijzen van kaliumpermanganaat en dwingt de Amerikaanse producent ertoe, zijn prijzen ten opzichte van de productiekosten op een redelijk niveau te houden.

37. Wat de op de invoer uit Spanje geheven anti-dumpingrechten ten bedrage van 16,6 % betreft, blijkt uit door de Spaanse regering verstrekte gegevens, dat de Amerikaanse autoriteiten die rechten in 1987 niet hebben geheven en dat zij in de daaropvolgende jaren aanzienlijk lager waren. Bovendien vond ook nog invoer plaats uit andere landen, zoals de voormalige Duitse Democratische Republiek, en daarop werden geen anti-dumpingrechten geheven.

In antwoord op een schriftelijke vraag van het Hof en ook ter terechtzitting hebben de Commissie en de Raad verder verklaard, dat in tegenstelling tot wat het Finanzgericht Hamburg in zijn verwijzingsbeschikking zegt, de prijzen van de Amerikaanse producent op de Amerikaanse markt lager waren dan die welke de communautaire producent op de markt van de Gemeenschap hanteerde.

38. Uit die gegevens heeft de Commissie terecht de conclusie getrokken, dat de verkoopprijzen van kaliumpermanganaat op de Amerikaanse markt via vrije mededinging tot stand kwamen en de enige nationale producent in staat stelden een redelijke, maar niet buitensporige winst te boeken. Uit niets blijkt, dat de Commissie bij haar keuze van het vergelijkingsland met markteconomie essentiële elementen heeft genegeerd of de beschikbare gegevens niet zorgvuldig genoeg heeft onderzocht.

36. Voorts belet niets om een staat die anti-dumpingrechten heeft ingesteld, als vergelijkingsland te kiezen, wanneer die rechten slechts dienen om eerlijke mededingingsvoorwaarden te waarborgen. Dat lijkt het geval met de door de Verenigde Staten op de invoer uit China geheven anti-dumpingrechten, die in 1987 39,8 % bedroegen en waarvan geenszins is aangetoond dat zij een protectionistisch doel hadden dat verder ging dan vergoeding van de schade die aan de nationale productie was toegebracht door de dumpingpraktijken van de Chinese producenten van kaliumpermanganaat.

39. Uit het voorgaande volgt, dat de geldigheid van verordening nr. 1531/88 niet kan worden aangetast door de omstandigheid dat de normale waarde van het kaliumpermanganaat is vastgesteld aan de hand van de verkoopprijs van dat product in de Verenigde Staten.

De schade voor de gemeenschapsindustrie

40. Dumping is enkel verboden, wanneer daardoor voor de productie in de Gemeenschap aanzienlijke schade ontstaat of dreigt te ontstaan. Daarom moet de Commissie, na het bestaan van dumping te hebben vastgesteld, nagaan of de invoer met dumping schade oplevert voor de bedrijfstak van de Gemeenschap die soortgelijke producten vervaardigt.²⁰ In die zin bepaalt artikel 4, lid 1, van de basisverordening het volgende:

„1. Schade wordt slechts vastgesteld indien de invoer met dumping (...) door het effect van de dumping (...) schade veroorzaakt, dat wil zeggen aanmerkelijke schade aan een gevestigde bedrijfstak van de Gemeenschap toebrengt of dreigt toe te brengen of een aanzienlijke vertraging bij de vestiging van een bedrijfstak meebrengt.”

41. Voor de vaststelling van schade moet worden nagegaan, of het gedumpte product en de nationale productie identiek zijn, of inderdaad sprake is van schade in de zin van artikel 4, lid 2, van de basisverordening, of er een oorzakelijk verband tussen de dumping en de schade bestaat, en of de getroffen producenten een bedrijfstak van de Gemeenschap vormen.

42. In artikel 4, lid 5, van de basisverordening wordt bepaald, dat „onder de uitdrukking ‚bedrijfstak van de Gemeenschap’ wordt verstaan alle producenten van soortgelijke producten in de Gemeenschap of een aantal van deze producenten waarvan de gezamenlijke productie een groot deel van de totale communautaire productie van dit produkt vormt (...)”

43. In dit geding heeft Rotexchemie enkel bezwaar gemaakt tegen het feit dat de enige gemeenschapsproducent, de Spaanse onderneming Asturquímica SA, is beschouwd als de bedrijfstak van de Gemeenschap die door de dumpingpraktijken van de Chinese producent van kaliumpermanganaat is getroffen. Haars inziens spreekt artikel 4, lid 5, van de basisverordening van „producenten”, wat belet dat met het oog op de heffing van antidumpingrechten één enkele producent als bedrijfstak van de Gemeenschap wordt aangemerkt. Zou dat wel mogelijk zijn, dan zouden de anti-dumpingrechten de mededinging op de gemeenschapsmarkt opheffen en bewerken, dat de gemeenschapsproducent een overheersende positie kreeg en de prijzen op een niveau kwamen dat zijn rentabiliteit waarborgt.

44. Dit betoog kan niet worden aanvaard, omdat, zoals het Finanzgericht Hamburg, alsmede de Raad en de Commissie in hun gezamenlijke schriftelijke opmerkingen hebben verklaard, het begrip „bedrijfstak van de Gemeenschap” als bedoeld in artikel 4, lid 5, van de basisverordening, niet vereist dat er meer producenten in de Gemeenschap zijn. Wanneer er slechts één producent van kaliumpermanganaat in de Gemeenschap

²⁰ — Zie C. López-Jurado Romero de la Cruz: *op. cit.*, blz. 191 e. v.

bestaat, vertegenwoordigt hij noodzakelijkerwijze het geheel van de communautaire productie en er is geen reden hem niet door anti-dumpingrechten tegen invoer met dumping te beschermen, zoals bij verordening nr. 1531/88 is geschied. Dat is nu eenmaal de praktijk van de gemeenschapsinstellingen en niets in 's Hofs rechtspraak wijst erop, dat het anders dient te gaan.

Bovendien heeft de heffing van anti-dumpingrechten op een product waarvoor binnen de Gemeenschap maar één enkele producent bestaat, geen negatieve gevolgen voor de vrije mededinging op de gemeenschappelijke markt, omdat anti-dumpingrechten enkel bestemd zijn ter neutralisering van een oneerlijke handelspraktijk die er zelf de oorzaak van is dat de mededinging wordt vervalst.

45. In de zestiende tot en met de tweëntwintigste overweging van verordening nr. 1531/88 wordt voldoende duidelijk gemaakt, welke schade de uit één enkele onderneming bestaande communautaire bedrijfstak van kaliumpermanganaat heeft geleden. Er is dus niets wat de geldigheid van die verordening zou kunnen aantasten.

Het belang van de Gemeenschap

46. Afgezien van het bestaan van dumping en het bewijs van schade voor de bedrijfstak van de Gemeenschap, kunnen voorlopige en

definitieve anti-dumpingrechten op grond van de artikelen 11, lid 1, en 12, lid 1 van de basisverordening enkel worden geheven, wanneer dit in overeenstemming is met het belang van de Gemeenschap.

Deze derde voorwaarde is in de basisverordening niet geconcretiseerd. Er wordt niet aangegeven, met welke criteria rekening moet worden gehouden om te bepalen of het belang van de Gemeenschap al dan niet de instelling van anti-dumpingrechten vereist.²¹ Daardoor beschikken de Commissie en de Raad over een ruime beoordelingsvrijheid, wat er in de praktijk toe heeft geleid, dat in wezen twee tegengestelde factoren tegen elkaar worden afgewogen, namelijk het belang dat de consumenten, de afnemers en de verwerkers in de Gemeenschap hebben bij een zo goedkoop mogelijke beschikbaarheid van de producten, en de noodzaak de communautaire producent te beschermen tegen dumpingpraktijken, teneinde eerlijke mededinging in de betrokken bedrijfstak te garanderen, zodat de communautaire productie levensvatbaar blijft.²²

47. In het hoofdgeding betwist Rotexchemie, dat de Gemeenschap er belang bij heeft, enkel op de invoer van kaliumpermanganaat uit China een anti-dumpingrecht te heffen, omdat de prijzen van dit product in de Gemeenschap door de invoer uit Tsjechoslo-

21 — De door de gemeenschapsinstellingen te hanteren criteria om te bepalen of de Gemeenschap al dan niet belang bij het instellen van anti-dumpingrechten heeft, worden thans wel genoemd in artikel 21 van verordening (EG) nr. 384/96 van de Raad van 22 december 1995 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap (PB 1996, L 56, blz. 1).

22 — Voor een gedetailleerd onderzoek van de communautaire praktijk, zie I. Van Bael en J.-F. Bellis: *op. cit.*, blz. 502 e. v.

wakije en de Duitse Democratische Republiek laag zijn gebleven.

van producten waarin kaliumpermanganaat wordt verwerkt.

48. Dit argument is ongegrond en moet worden verworpen. De Raad heeft in de drieëntwintigste overweging van verordening nr. 1531/88 immers voldoende aangegeven, welk belang de Gemeenschap heeft bij het instellen van een anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat uit China. Die motivering, die reeds in de tweeëntwintigste tot en met de vierentwintigste overweging van verordening nr. 2495/86 stond, is in verordening nr. 2819/94 tot instelling van een nieuw anti-dumpingrecht op hetzelfde product verder verduidelijkt.

De Raad was van mening, dat de Gemeenschap belang heeft bij het instellen van anti-dumpingrechten op de invoer van kaliumpermanganaat, omdat de bedrijfstak van de Gemeenschap wegens de door die invoer veroorzaakte prijsdaling op de gemeenschappelijke markt, ernstige problemen ondervond. Zonder die handelspolitieke maatregel zou de gemeenschapsproducent niet in staat zijn zich op de markt te handhaven en zijn productie te verbeteren, met alle negatieve gevolgen van dien voor de werkgelegenheid. Anderzijds zou het instellen van anti-dumpingrechten wat het prijspeil betreft, weinig gevolgen hebben voor de gebruikers

49. Uiteindelijk werd bij verordening nr. 1531/88 een anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat uit China ingesteld, omdat de Chinese onderneming Sinochem de met de gemeenschapsinstellingen gemaakte en in besluit 86/589 neergelegde prijsafpraak niet was nagekomen. Bij dat besluit was afgezien van de definitieve inning van de bij verordening nr. 2495/86 ingestelde voorlopige anti-dumpingrechten. Op dat moment waren de gemeenschapsinstellingen er nog niet van op de hoogte, dat de Tsjechoslowaakse en Duitse producenten zich niet aan de prijsafspraken hadden gehouden waartoe ook zij zich hadden verbonden. In 1989 werd de Commissie door de bedrijfstak van de Gemeenschap ervan in kennis gesteld, dat de Tsjechoslowaakse exporteur de prijsafpraak had geschonden. Daarop stelde zij bij verordening nr. 2535/89 een voorlopig anti-dumpingrecht in, dat bij verordening nr. 385/90 werd omgezet in een definitief anti-dumpingrecht.

50. Op het moment van vaststelling van verordening nr. 1531/88 had de Gemeenschap dus enkel belang bij het instellen van anti-dumpingrechten op de invoer van kaliumpermanganaat uit China, dat tegen zeer lage prijzen de Gemeenschap binnenkwam. Dat door de bij de verordening ingestelde anti-dumpingrechten op de invoer uit China de prijzen van kaliumpermanganaat op de gemeenschappelijke markt niet stegen, kwam

doordat er Chinees kaliumpermanganaat werd ingevoerd onder dekking van vervalste oorsprongsverklaringen, om zo aan betaling van de anti-dumpingrechten te ontkomen. Zo blijkt uit de stukken van het hoofdgeding, dat voor het door Rotexchemie ingevoerde kaliumpermanganaat aanvankelijk Taiwan als land van oorsprong was aangegeven, ofschoon daar geen kaliumpermanganaat wordt geproduceerd. Volgens de gegevens van de Commissie gaat het niet om een geïsoleerd geval, want in 1988 en 1989 was ongeveer 667 ton Chinees kaliumpermanganaat ontdekt dat met valse oorsprongsverklaringen in de Gemeenschap was ingevoerd.

2. In de verordening worden in het bijzonder vermeld: het bedrag en de aard van het ingestelde recht, het betrokken produkt, het land van oorsprong of van uitvoer, zo mogelijk de naam van de leverancier en de motivering voor het vaststellen van de verordening.

3. Deze rechten mogen niet hoger zijn dan de voorlopig geraamde of definitief vastgestelde marge van dumping (...); zij moeten lager zijn indien lagere rechten voldoende zijn om de schade op te heffen.

51. Gelet op het voorgaande, ben ik van mening, dat de Raad het belang van de Gemeenschap bij de vaststelling van het bij verordening nr. 1531/88 ingestelde anti-dumpingrecht deugdelijk heeft gemotiveerd.

(...)"

De hoogte van het anti-dumpingrecht

52. De vaststelling van de hoogte van het anti-dumpingrecht is in artikel 13 van de basisverordening geregeld als volgt:

„1. Zowel de voorlopige als de definitieve anti-dumpingrechten (...) worden bij verordening ingesteld.

53. Volgens artikel 16, lid 1, van de basisverordening wordt, „wanneer een importeur kan aantonen dat het g inde recht meer bedraagt dan de werkelijke marge van dumping (...), rekening houdend met de toepassing van gewogen gemiddelden, (...) het verschil terugbetaald”.

54. Met betrekking tot de invoer van kaliumpermanganaat uit China wordt in de vijftiende overweging van verordening nr. 1531/88 vermeld, dat de dumpingmarge als gewogen gemiddelde op 30 % ligt. In artikel 2, lid 2, van dezelfde verordening wordt vastgesteld, dat de hoogte van het anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit China „gelijk is, hetzij aan het verschil tussen de

prijs per kilogram netto, franco grens Gemeenschap, niet ingeklaard, en het bedrag van 2,25 ECU, hetzij, indien dit hoger is, aan 20 % van deze prijs per kilogram netto, franco grens Gemeenschap, niet ingeklaard”.

Hamburg, de Commissie en de Raad menen. In zijn rechtspraak heeft het Hof de gemeenschapsinstellingen immers een ruime beoordelingsvrijheid toegekend bij de keuze van de wijze waarop de anti-dumpingrechten moeten worden berekend.²³

Dit soort anti-dumpingrecht is het resultaat van de combinatie van een waarderecht van 20 % en een variabel recht, bestaande uit het verschil tussen de invoerprijs en het bedrag van 2,25 ECU per kg. Van die twee bedragen wordt in elk geval het hoogste bedrag geheven, zodat het douanerecht altijd minstens 20 % bedraagt.

55. Rotexchemie voert aan, dat de anti-dumpingrechten van 92 %, die op het door haar uit China ingevoerde kaliumpermanganaat zijn gegeven, de door de Raad in verordening nr. 1531/88 vastgestelde dumpingmarge van 30 % ruimschoots overschrijden. Daarom is de bij die verordening vastgestelde hoogte van het anti-dumpingrecht in strijd met artikel 13, lid 3, van de basisverordening, waarin wordt bepaald, dat de dumpingmarge het maximum van de anti-dumpingrechten vormt.

In de praktijk heffen de gemeenschapsinstellingen drie soorten anti-dumpingrechten, namelijk specifieke rechten, waarderechten en variabele rechten. In verordening nr. 1531/88 hebben de gemeenschapsinstellingen gekozen voor een combinatie van een waarderecht van 20 % en een variabel recht dat wordt vastgesteld aan de hand van een minimumprijs. Het waarderecht is lager dan de bij verordening nr. 1531/88 vastgestelde dumpingmarge van 30 %. Het variabele recht, dat bestaat uit het verschil tussen de uitvoerprijs van Chinees kaliumpermanganaat en de referentieprijs van 2,25 ECU per kg, moest verhinderen dat kaliumpermanganaat werd ingevoerd tegen duidelijk lagere prijzen dan die welke tijdens het onderzoek van de Commissie werden gehanteerd. De minimumprijs werd vastgesteld op een aanzienlijk lager peil dan de dumpingmarge, doch zo, dat hij de gemeenschapsproducent een voldoende rentabiliteit waarborgde. Anders dan bij het waarderecht, is de dumpingmarge bij dat variabele recht niet aan een maximum gebonden, omdat een aanzienlijke daling van de uitvoerprijzen van Chinees kaliumper-

56. Dat argument van Rotexchemie lijkt mij ongegrond, zoals ook het Finanzgericht

23 — Arrest van 27 maart 1990 (zaak C-189/88, Cartorobica, Jurispr. 1990, blz. I-1269, r. o. 25).

manganaat, zoals in casu, kan leiden tot heffing van een recht dat de dumpingmarge overschrijdt. Een variabel recht zoals ingesteld bij verordening nr. 1531/88, dient dus juist om bij een daling van de invoerprijzen flexibel op de dumping te kunnen reageren, zonder dat een nieuwe gemeenschapsverordening noodzakelijk is.

57. Bijgevolg ben ik van mening, dat de gemeenschapsinstellingen bij de vaststelling van de hoogte van het anti-dumpingrecht binnen de in 's Hofs rechtspraak toegestane beoordelingsmarge zijn gebleven, en dat niet is gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid van verordening nr. 1531/88 kunnen aantasten.

Conclusie

58. Gelet op het voorgaande, geef ik het Hof in overweging de vraag van het Finanzgericht Hamburg te beantwoorden als volgt:

„In deze zaak is niet gebleken van feiten of omstandigheden die de geldigheid kunnen aantasten van verordening (EEG) nr. 1531/88 van de Raad van 31 mei 1988 tot instelling van een definitief anti-dumpingrecht op de invoer van kaliumpermanganaat van oorsprong uit de Volksrepubliek China en tot definitieve inning van het op deze invoer ingestelde voorlopige anti-dumpingrecht.”