



## Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL  
E. SHARPSTON  
van 21 mei 2015<sup>1</sup>

**Zaak C-687/13**

**Fliesen-Zentrum Deutschland GmbH  
tegen  
Hauptzollamt Regensburg**

[verzoek van het Finanzgericht München (Duitsland) om een prejudiciële beslissing]

„Antidumpingrecht — Geldigheid van uitvoeringsverordening nr. (EU) 917/2011 van de Raad — Invoer van keramische tegels uit China — Keuze van de Verenigde Staten als geschikt derde land met een markteconomie om dumping vast te stellen — Vaststelling van de normale waarde — Recht van verweer — Motiveringsplicht — Steekproeven”

1. In 2011 stelde de Raad van de Europese Unie een antidumpingrecht in op de invoer van keramische tegels van oorsprong uit de Volksrepubliek China.
2. Omdat China een land is zonder markteconomie waar geen betrouwbare normale waarde voor de binnenlandse markt geldt, maakten de instellingen van de Unie gebruik van een kunstmatig bepaalde normale waarde in een derde land met een markteconomie, en wel de Verenigde Staten van Amerika (VS), teneinde te bepalen of van dumping sprake was en wat de dumpingmarge was. Daarvoor gebruikten zij cijfers verstrekt door één enkele producent uit de VS, waarop zij in verband met diverse verschillen correcties hebben toegepast, welke correcties zij echter (uit overwegingen van betrouwbaarheid) niet volledig hebben meegedeeld. De berekening van het niveau van prijszonderbieding hebben de instellingen gebaseerd op steekproeven van producenten in zowel China als de Unie, die evenwel met gebruik van verschillende methoden zijn geselecteerd.
3. Een Duitse importeur heeft bezwaar tegen enkele aspecten van die methoden en komt op tegen de heffing van een antidumpingrecht op door hem ingevoerde tegels. Het Finanzgericht München (belastingrechter te München; hierna: „verwijzende rechter”), waar het beroep aanhangig is, verzoekt om een prejudiciële beslissing over de geldigheid van de verordening waarbij dat recht werd ingesteld.
4. In zaak C-569/13, Bricmate, waarin ik vandaag eveneens mijn conclusie neem, zijn andere vragen inzake de geldigheid van dezelfde verordening voorgelegd aan het Hof.

### **De basisverordening**

5. De voorschriften voor het opleggen van antidumpingrechten zijn vervat in verordening nr. 1225/2009 (hierna: „basisverordening”).<sup>2</sup>

1 — Oorspronkelijke taal: Engels.

2 — Verordening (EG) nr. 1225/2009 van de Raad van 30 november 2009 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap (gecodificeerde versie) (PB L 343, blz. 51, met rectificatie in PB 2010, L 7, blz. 22, en PB 2011, L 36, blz. 20).

6. Artikel 1, lid 1, van de basisverordening legt het beginsel vast dat een antidumpingrecht kan worden toegepast op ieder product ten aanzien waarvan dumping plaatsvindt, wanneer het in de Unie in het vrije verkeer brengen daarvan schade veroorzaakt. Volgens artikel 1, lid 2, wordt dumping ten aanzien van een product geacht plaats te vinden indien de prijs van dit product bij uitvoer naar de Unie lager is dan een vergelijkbare prijs die in het kader van normale handelstransacties voor het soortgelijke product voor het land van uitvoer is vastgesteld.

7. In artikel 2 zijn de beginselen en regels neergelegd voor de vaststelling van dumping. Het komt erop neer dat voor een bepaald uit een derde land uitgevoerd product een normale waarde wordt vastgesteld, die wordt gebaseerd op de prijzen die door onafhankelijke afnemers in het land van uitvoer in het kader van normale handelstransacties worden betaald, alsmede een prijs voor uitvoer naar de Unie. Wanneer uit een billijke vergelijking van gewogen gemiddelden blijkt dat de normale waarde de uitvoerprijs overschrijdt, is het bedrag van de overschrijding de dumpingmarge.

8. Artikel 2, lid 7, onder a), bepaalt dienaangaande:

„Bij invoer uit landen zonder markteconomie [...], wordt de normale waarde vastgesteld aan de hand van de prijs of de berekende waarde in een land met markteconomie of aan de hand van de prijs bij uitvoer uit een dergelijk derde land naar andere landen, waaronder de [Unie] of, indien dit niet mogelijk is, op een andere redelijke grondslag zoals de werkelijk betaalde of te betalen prijs van het soortgelijke product in de [Unie], indien nodig verhoogd met een redelijke winstmarge.

Een geschikt derde land met een markteconomie wordt op redelijke wijze geselecteerd, met inachtneming van alle betrouwbare gegevens die op het tijdstip van de selectie beschikbaar zijn. Voorts wordt rekening gehouden met termijnen; in voorkomend geval wordt gebruik gemaakt van een derde land met markteconomie dat bij hetzelfde onderzoek betrokken is.

De naam van het voorziene derde land met een markteconomie wordt de bij het onderzoek betrokken partijen kort na de inleiding van de procedure medegedeeld. Zij hebben tien dagen de tijd om opmerkingen te maken.”

9. Artikel 2, lid 10, bepaalt:

„De uitvoerprijs wordt op billijke wijze met de normale waarde vergeleken. Deze vergelijking geschiedt in hetzelfde handelsstadium, voor verkopen op zo dicht mogelijk bij elkaar liggende gegevens en met inachtneming van andere verschillen die van invloed zijn op de vergelijkbaarheid van de prijzen. Wanneer de vastgestelde normale waarde en de uitvoerprijs niet op deze grondslag kunnen worden vergeleken, wordt door middel van correcties, naargelang van de bijzondere kenmerken van elke zaak, rekening gehouden met verschillen tussen factoren waarvan wordt beweerd en aangetoond dat zij van invloed op de prijzen zijn en, dientengevolge, op de vergelijkbaarheid daarvan. [...]”

10. Artikel 3 („Vaststelling van schade”) bepaalt met name:

„[...]”

2. De vaststelling van schade is gebaseerd op positief bewijsmateriaal en houdt een objectief onderzoek in van:

- a) de omvang van de invoer met dumping en de gevolgen daarvan voor de prijzen van soortgelijke producten in de [Unie] en
- b) de gevolgen van deze invoer voor de bedrijfstak van de [Unie].

3. [...] Wat de weerslag van de invoer met dumping op de prijzen betreft, wordt nagegaan of een aanzienlijke prijsonderbieding door het met dumping ingevoerde product ten opzichte van de prijzen van soortgelijke producten van de bedrijfstak van de [Unie] heeft plaatsgevonden, dan wel of deze invoer de prijzen op enige andere wijze sterk drukt of een aanzienlijke belemmering vormt voor prijsverhogingen die zonder deze invoer hadden plaatsgevonden [...].”

11. Artikel 6, lid 9, bepaalt: „Het onderzoek [...] wordt, voor zover mogelijk, binnen één jaar afgesloten. Het wordt in ieder geval binnen 15 maanden na de opening beëindigd [...].”

12. Artikel 9, lid 4, bevat onder meer de regel van het „lagere recht”:

„Wanneer uit de definitief vastgestelde feiten blijkt dat er dumping plaatsvindt en daardoor schade wordt veroorzaakt, en het in het belang van de [Unie] is om maatregelen [...] te nemen, stelt de Raad [...] een definitief antidumpingrecht in. [...] Het antidumpingrecht mag niet hoger zijn dan de vastgestelde dumpingmarge en moet lager zijn dan deze marge als dat toereikend is om een einde te maken aan de schade voor de bedrijfstak van de [Unie].”

13. Artikel 17 betreft het nemen van steekproeven. Het bepaalt met name:

„1. Indien het aantal klagers, exporteurs of importeurs, productsoorten of transacties groot is, kan het onderzoek worden beperkt tot een redelijk aantal partijen, producten of transacties, door gebruik te maken van steekproeven met een statistische waarde op basis van op het tijdstip van de selectie beschikbare gegevens, of tot de grootste representatieve productie-, verkoop- of exporthoeveelheden die binnen de beschikbare tijd redelijkerwijs kunnen worden onderzocht.

2. De definitieve selectie van partijen, productsoorten of transacties ingevolge dit artikel geschiedt door de Commissie, bij voorkeur in overleg en met toestemming van de betrokken partijen [...].

[...]

4. Wanneer tot een steekproefonderzoek wordt besloten en enkele of alle geselecteerde partijen medewerking weigeren in een mate die de resultaten van het onderzoek aanmerkelijk zal beïnvloeden, kan een nieuwe selectie worden gemaakt. Wanneer echter een groot aantal geselecteerden medewerking blijft weigeren of wanneer er niet genoeg tijd is om een nieuwe selectie te maken, zijn de desbetreffende bepalingen van artikel 18 van toepassing.”

14. Artikel 18 inzake niet-medewerking bepaalt onder meer:

„1. Indien een belanghebbende binnen de bij deze verordening vastgestelde termijnen de toegang tot de nodige gegevens weigert of deze anderszins niet verstrekt of het onderzoek aanmerkelijk belemmert, kunnen aan de hand van de beschikbare gegevens voorlopige of definitieve conclusies, zowel in positieve als in negatieve zin, worden getrokken. [...]

[...]

5. Vaststellingen, met inbegrip van die betreffende de normale waarde, die zijn gebaseerd op de bepalingen van lid 1, met inbegrip van in de klacht verstrekte gegevens, dienen, indien praktisch mogelijk en met inachtneming van de voor het onderzoek vastgestelde termijnen, te worden getoetst aan gegevens uit andere beschikbare onafhankelijke bronnen, zoals gepubliceerde prijslijsten, officiële invoerstatistieken of douaneaangiften alsmede aan de inlichtingen die in de loop van het onderzoek van andere belanghebbenden zijn verkregen.

Deze informatie kan relevante gegevens omvatten over de wereldmarkt of andere representatieve markten, indien van toepassing.

[...]”

15. Artikel 19 van de basisverordening ten slotte bepaalt onder meer het volgende:

„1. Inlichtingen die wegens hun aard vertrouwelijk zijn (bijvoorbeeld omdat de bekendmaking ervan een concurrent aanmerkelijke mededingingsvoordelen zou geven of degene die de inlichtingen heeft verstrekt of degene van wie hij deze inlichtingen heeft verkregen ernstig zou benadelen) of die door de partijen bij een onderzoek als vertrouwelijk worden verstrekt, worden, indien daarvoor geldige redenen worden opgegeven, als dusdanig door de autoriteiten behandeld.

[...]

4. Dit artikel vormt geen beletsel voor de bekendmaking van algemene gegevens door de autoriteiten van de [Unie] en, in het bijzonder, van de motivering van ingevolge deze verordening genomen besluiten of voor de bekendmaking van het bewijsmateriaal waarop de autoriteiten van de [Unie] steunen, voor zover het noodzakelijk is deze motivering in gerechtelijke procedures toe te lichten. Bij deze bekendmaking moet rekening worden gehouden met het rechtmatige belang van de betrokkenen dat hun zaken geheimen niet worden bekendgemaakt.

[...]”

### **De antidumpingprocedure en het antidumpingrecht**

16. Het antidumpingrecht dat in het hoofdgeding aan de orde is, werd ingesteld bij verordening nr. 258/2011 (hierna: „voorlopige verordening”)<sup>3</sup> en vervolgens bevestigd bij verordening nr. 917/2011 (hierna: „definitieve verordening” of „litigieuze verordening”).<sup>4</sup>

17. Na een klacht die werd ingediend door de European Ceramic Tile Manufacturers’ Federation (hierna: „CET”), gaf de Commissie op 19 juni 2010 bericht van de inleiding van een antidumpingprocedure betreffende de invoer van keramische tegels van oorsprong uit China.<sup>5</sup>

18. Op 16 maart 2011 stelde de Commissie de voorlopige verordening vast. Bij artikel 1, lid 1, hiervan werd een voorlopig antidumpingrecht ingesteld op de invoer van „plavuizen en vloer- en wandtegels, al dan niet verglaasd of geglazuurd, van keramische stoffen; blokjes en dergelijke artikelen voor mozaïeken, al dan niet verglaasd of geglazuurd, van keramische stoffen, ook indien op een drager, momenteel ingedeeld onder de GN-codes 6907 10 00, 6907 90 20, 6907 90 80, 6908 10 00, 6908 90 11, 6908 90 20, 6908 90 31, 6908 90 51, 6908 90 91, 6908 90 93 en 6908 90 99, van oorsprong uit [China]”. Volgens artikel 1, lid 2, varieerde het tarief van het toepasselijke antidumpingrecht voor producten die werden vervaardigd door een aantal vermelde ondernemingen, van 26,2 % tot 36,6 %, en gold voor producten van alle overige ondernemingen een tarief van 73,0 %.

3 — Verordening (EU) nr. 258/2011 van de Commissie van 16 maart 2011 tot instelling van een voorlopig antidumpingrecht op keramische tegels van oorsprong uit de Volksrepubliek China (PB L 70, blz. 5).

4 — Uitvoeringsverordening (EU) nr. 917/2011 van de Raad van 12 september 2011 tot instelling van een definitief antidumpingrecht en tot definitieve inning van het voorlopige antidumpingrecht op keramische tegels van oorsprong uit de Volksrepubliek China (PB L 238, blz. 1).

5 — PB C 160, blz. 20 (hierna: „bericht van inleiding”).

19. Aangezien China een land zonder markteconomie is, stelde de Commissie in die verordening overeenkomstig artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening een normale waarde vast op basis van gegevens die werden verstrekt door een producent in een vergelijkbaar derde land met een markteconomie, te weten de VS. Om de prijsonterschieding te beoordelen maakte zij, overeenkomstig artikel 17, lid 1, van de basisverordening, eveneens gebruik van cijfers uit steekproeven van producenten uit zowel China als de Unie, die echter volgens twee verschillende methoden werden geselecteerd.

20. Op 12 september 2011 stelde de Raad de definitieve verordening vast, waarvan artikel 1, lid 1, het definitieve antidumpingrecht bepaalde op de invoer van dezelfde producten als in de voorlopige verordening. Artikel 1, lid 2, bepaalde dat het tarief van het definitieve recht voor producten vervaardigd door de vermelde ondernemingen uiteenliep van 26,3 % tot 36,5 %, en stelde voor de producten van alle overige ondernemingen het tarief op 69,7 %.

21. In de considerans van die verordening verwierp de Raad verschillende argumenten waarbij kritiek werd geleverd op de keuze van de VS als referentieland, het gebruik van gegevens van één enkele producent in dat land en de daarop toegepaste correcties, en de verschillen in de methode van samenstelling van de steekproeven.

22. Ik zal de motivering van die beide verordeningen in detail weergeven in de context van elk aspect van de prejudiciële vraag waarop zij betrekking heeft.

### **Feiten, procedure en de prejudiciële vraag**

23. In juli 2011 importeerde Fliesen-Zentrum Deutschland GmbH (hierna: „Fliesen-Zentrum”) in China vervaardigde keramische tegels, ingedeeld onder GN-code 6907 90 20, en deed hiervan aangifte bij het Hauptzollamt Regensburg (hoofdkantoor van de douane, Regensburg; hierna: „HZA”). Bij aanslag van 2 augustus 2011 stelde het HZA de over de invoer verschuldigde douanerechten en btw vast, en verzocht het Fliesen-Zentrum zekerheid te stellen voor een voorlopig antidumpingrecht van 32,3 %, ter hoogte van 9 479,09 EUR, welk bedrag door Fliesen-Zentrum werd voldaan.

24. Op 5 augustus 2011 tekende Fliesen-Zentrum tegen die aanslag bezwaar aan, dat door het HZA op 19 oktober 2011 werd afgewezen.

25. Op 4 november 2011 stelde het HZA het antidumpingrecht definitief vast op het bedrag van 9 479,09 EUR, dat volledig werd verrekend met de verstrekte zekerheid. Fliesen-Zentrum tekende ook tegen deze aanslag bezwaar aan, dat het HZA op 3 februari 2012 heeft afgewezen.

26. Fliesen-Zentrum stelde voor de verwijzende rechter beroep in tegen de aanslag, en voerde daarbij aan dat de definitieve verordening ongeldig was.

27. De verwijzende rechter achtte vier van de dienaangaande door Fliesen-Zentrum aangevoerde gronden aannemelijk:

- ten eerste, dat de keuze voor de VS als referentieland onrechtmatig was, in de zin dat andere derde landen met een markteconomie die meer vergelijkbaar waren met China, gebruikt konden worden maar waren genegeerd;
- ten tweede, dat de vaststelling van een normale waarde op basis van door één enkele producent in de VS verstrekte cijfers onrechtmatig was;

- ten derde, dat bepaalde gegevens voor de vaststelling van de normale waarde niet waren vrijgegeven en bepaalde correcties niet waren toegelicht, en dat hierdoor het recht van verweer van belanghebbenden en de motiveringsplicht werden geschonden;
- ten vierde, dat de wijze van totstandkoming van de steekproeven van de producenten in China en de Unie en van de importeurs in de Unie de uitkomsten heeft verdraaid en derhalve onrechtmatig was.

28. Na een bespreking van deze gronden achtte de verwijzende rechter het noodzakelijk om de prejudiciële vraag te stellen: „Is [de definitieve verordening] geldig?”

### **Opmerkingen vooraf**

29. De vraag van de verwijzende rechter is eenvoudig en algemeen, en wijst geen specifieke grond aan voor de eventuele ongeldigheid waarover hij om een beslissing verzoekt. Het is evenwel duidelijk dat de twijfels van de verwijzende rechter betrekking hebben op de vier gronden die in de verwijzingsbeslissing zijn uiteengezet.

30. Fliesen-Zentrum, de Raad en de Commissie, die alle schriftelijke opmerkingen hebben ingediend en pleidooi hebben gevoerd op de terechtzitting op 3 december 2014, hebben deze vier gronden afzonderlijk besproken. Ik zal dit ook doen.

31. Fliesen-Zentrum heeft evenwel nog twee gronden voor ongeldigheid van de litigieuze verordening aangevoerd, die geen van beide worden genoemd in de verwijzingsbeslissing. De Commissie loopt bovendien vooruit op een aantal argumenten van Fliesen-Zentrum die zij uit het dossier van de verwijzende rechter heeft gedistilleerd, en heeft getracht deze te weerleggen.

32. Elk van de vier ongeldigheidsgronden waarvan in de verwijzingsbeslissing sprake is kan afzonderlijk besproken worden, al hebben de eerste drie alle betrekking op de wijze waarop de kunstmatige normale waarde werd berekend, en stellen alle vragen aan de orde betreffende de toereikendheid van de motivering van de voorlopige alsook van de definitieve verordening. Deze gemeenschappelijke kenmerken lijken algemene vragen op te werpen betreffende zowel de reikwijdte als de standaard van de toetsing door het Hof.

### *Vragen die niet in de verwijzingsbeslissing aan de orde worden gesteld*

33. Mijns inziens hoeft het Hof in de onderhavige procedure niet in te gaan op de overige vragen die door Fliesen-Zentrum en de Commissie zijn besproken.

34. Volgens vaste rechtspraak berust de procedure van artikel 267 VWEU op een duidelijke afbakening tussen de taken van de nationale rechterlijke instanties en die van het Hof. Het is uitsluitend een zaak van de nationale rechter aan wie het geschil is voorgelegd en die de verantwoordelijkheid draagt voor de te geven rechterlijke beslissing, om, gelet op de bijzonderheden van het geval, de relevantie te beoordelen van de vragen die hij aan het Hof voorlegt. Bovendien is artikel 267 VWEU geen rechtsmiddel voor de partijen in het bij de nationale rechter aanhangige geschil, zodat het Hof niet gehouden is om de geldigheid van het Unierecht te beoordelen op de enkele grond dat één van de partijen in haar schriftelijke opmerkingen deze vraag voor hem heeft opgeworpen. Het is derhalve niet nodig om gronden van ongeldigheid te onderzoeken die de verwijzende rechter niet heeft genoemd.<sup>6</sup>

6 — Arrest Simon, Evers & Co, C-21/13, EU:C:2014:2154, punten 26-28 en aldaar aangehaalde rechtspraak.



### *Omvang van de toetsing door het Hof*

35. Zoals de verwijzingsbeslissing en de bij het Hof ingediende opmerkingen terecht aangeven, valt de keuze van het referentieland naar vaste rechtspraak binnen de beoordelingsbevoegdheid waarover de instellingen van de Unie bij het onderzoek van ingewikkelde economische situaties beschikken, hoewel de uitoefening van deze bevoegdheid niet aan rechterlijke toetsing is onttrokken en [volgens artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening] de selectie van het land op redelijke wijze moet gebeuren.<sup>7</sup> De mate waarin het Hof een keuze van een referentieland volgens die rechtspraak kan toetsen is derhalve betrekkelijk beperkt.

36. In de onderhavige zaak wordt niet alleen de keuze van de VS als referentieland voor China aan de kaak gesteld, maar ook het feit dat de gegevens van slechts één producent binnen de VS worden gebruikt. Wat dit laatste betreft, heeft het Hof aanvaard dat een normale waarde zo nodig kan worden vastgesteld op basis van de cijfers van één enkele producent.<sup>8</sup>

37. Hoewel het twee afzonderlijke aspecten betreft, kan het verbazing wekken dat een normale waarde voor de producten van alle producenten van keramische tegels in heel China wordt afgeleid uit gegevens die worden verstrekt door één enkele producent in de VS, terwijl dat land per hoofd van de bevolking een aanzienlijk hoger inkomen heeft dan China<sup>9</sup>, en minder dan 1/30 van de hoeveelheid tegels produceert<sup>10</sup>.

38. In het licht van een dergelijke ogenschijnlijke anomalie dient het Hof zijn toetsing mijns inziens niet verder te beperken dan volgens zijn eerdere rechtspraak noodzakelijk is. Het zou met name zorgvuldig moeten nagaan 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 met de vereiste nauwgezetheid zijn onderzocht.<sup>11</sup>

39. Anderzijds moet niet uit het oog worden verloren hoe ver de motiveringsverplichting van de instellingen in de specifieke context precies strekt.

### *Omvang van de toetsing door het Hof aan de motiveringsverplichting*

40. Het Hof heeft er regelmatig op gewezen dat verordeningen waarbij antidumpingrechten worden ingesteld, een hybride karakter hebben van handelingen met een normatief karakter én handelingen die bepaalde marktdeelnemers rechtstreeks en individueel kunnen raken.<sup>12</sup>

41. In het arrest Petrotub<sup>13</sup>, waarin een antidumpingverordening werd bestreden door partijen die er rechtstreeks en individueel door werden geraakt, merkte het Hof op: „de [...] motivering [moet] de redenering [...] duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking [...] doen komen, zodat de belanghebbenden kennis kunnen nemen van de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel en de bevoegde rechter [van de Unie] zijn toezicht kan uitoefenen. De [...] te stellen eisen moeten

7 — Zie bijvoorbeeld arresten Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402, punten 11 en 12; Rotexchemie, C-26/96, EU:C:1997:261, punten 10 en 11, en GLS, C-338/10, EU:C:2012:158, punt 22.

8 — Zie arrest Rotexchemie, C-26/96, EU:C:1997:261, punt 15.

9 — Zie punt 63 en voetnoot 26 hieronder.

10 — Zie overweging 51 van de voorlopige verordening in punt 48 hieronder en bijbehorende voetnoot.

11 — Zie arresten Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402, punt 13, en Rotexchemie, C-26/96, EU:C:1997:261, punt 12.

12 — Zie bijvoorbeeld arrest Commissie/ECB, C-11/00, EU:C:2003:395, punt 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak. Een uitvoeringsverordening als de definitieve verordening moet thans worden aangemerkt als een „regelgevingshandeling” in de zin van artikel 263, vierde alinea, VWEU (zie arrest Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement en Raad, C-583/11 P, EU:C:2013:625, punten 50-60, en beschikking Bricmate/Raad, T-596/11, EU:T:2014:53, punten 65 en 66).

13 — Arrest Petrotub en Republica, C-76/00 P, EU:C:2003:4, punt 81.

worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. [...]"

42. Het is echter ook vaste rechtspraak van het Hof dat de omvang van de motiveringsplicht afhangt van de aard van de handeling, en dat in het geval van handelingen die algemene toepassing moeten vinden, in de motivering kan worden volstaan met vermelding van het geheel der omstandigheden die tot de vaststelling van de handeling hebben geleid, en van haar algemene doelstellingen.<sup>14</sup>

43. In dit geval is de litigieuze verordening in beginsel een regelgevingshandeling van algemene strekking. Niettemin raakt zij rechtstreeks en individueel de exporteurs van de betrokken producten en verbonden importeurs, die er daarom rechtstreeks bij het Gerecht beroep tegen kunnen instellen.<sup>15</sup> Ook anderen die bij ontbreken van uitvoeringsmaatregelen rechtstreeks worden geraakt, zouden beroep kunnen instellen.<sup>16</sup> De verordening raakt Fliesen-Zentrum (die, als niet bij het antidumpingonderzoek betrokken onafhankelijke importeur, onder geen van deze categorieën valt) echter niet individueel, en voorts is er sprake van uitvoeringsmaatregelen (de heffing van antidumpingrechten bij invoer); hiertegen komt Fliesen-Zentrum immers op voor het nationale gerecht. Wanneer Fliesen-Zentrum had beroep had ingesteld bij het Gerecht, zou dit derhalve als niet-ontvankelijk zijn afgewezen.<sup>17</sup>

44. Mijns inziens doet in dat verband het betoog van Fliesen-Zentrum ter terechtzitting, dat Fliesen-Zentrum deel uitmaakt van een groep ondernemingen die in handen is van leden van dezelfde familie, waarvan er één (Cera-Net, gevestigd in Luxemburg) heeft deelgenomen aan de antidumpingprocedure, niet ter zake. Een omstandigheid als deze (indien zij vast komt te staan) plaatst Fliesen-Zentrum niet in de positie van individueel geraakt persoon waarin een door haar rechtstreeks bij het Gerecht tegen de verordening ingesteld beroep ontvankelijk kan zijn. Fliesen-Zentrum heeft daartoe overigens geen poging ondernomen.

45. De vraag rijst derhalve of een strengere motiveringsverplichting een verdergaande toetsing meebrengt wanneer een procesbevoegde partij rechtstreeks voor het Gerecht beroep instelt tegen een verordening waarbij een antidumpingrecht wordt vastgesteld, terwijl de toetsing van de motivering minder vergaand hoeft te zijn ingeval het Hof van Justitie een prejudicieel verzoek behandelt in het kader van een nationale procedure die is aangebracht door een belanghebbende partij die niet rechtstreeks of individueel door de verordening is geraakt.

46. Ik ben van oordeel dat er inderdaad een verschil is tussen de beide situaties en dat het Hof van Justitie in het laatste geval de maatregel niet moet behandelen als besluit, maar als regelgevingshandeling van algemene strekking. De bij ontvankelijkheid van een rechtstreeks beroep door het Gerecht te verrichten verdergaande toetsing kan enkel leiden tot nietigverklaring van de handeling ten aanzien van de verzoeker in dat beroep.<sup>18</sup> Een ongeldigverklaring door het Hof van Justitie in een prejudiciële beslissing heeft daarentegen universele werking, en de toetsing van de motiveringsverplichting van de instellingen dient hierop gebaseerd te zijn.

47. Ik zal derhalve met inachtneming van bovenvermelde overwegingen nu elk van de vier mogelijke ongeldigheidsgronden die in de verwijzingsbeslissing zijn genoemd, achtereenvolgens bespreken.

14 — Zie bijvoorbeeld arresten Beus, 5/67, EU:C:1968:13 (inzake een compenserende heffing bij invoer), en Spanje/Raad, C-284/94, EU:C:1998:548, punt 28 (inzake invoerquota).

15 — Zie bijvoorbeeld arrest Guangdong Kito Ceramics e.a./Raad, T-633/11, EU:T:2014:271.

16 — Zie ook arrest Valimar, C-374/12, EU:C:2014:2231, punten 30-32 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

17 — Zie beschikking Bricmate/Raad, T-596/11, EU:T:2014:53, punten 61-75.

18 — Zie bijvoorbeeld arrest Nachi Europe, C-239/99, EU:C:2001:101, punten 21-27.



## Keuze van de VS als referentieland

### *De antidumpingverordeningen*

#### De voorlopige verordening

48. De overwegingen 46 tot en met 52 lichtten toe waarom de VS werd gekozen voor de toepassing van artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening:

„(46) In het bericht van inleiding had de Commissie haar voornemen te kennen gegeven om de VS als referentieland te kiezen voor het vaststellen van de normale waarde voor [China]; belanghebbenden konden over deze keuze opmerkingen maken.

(47) De Commissie heeft een aantal opmerkingen ontvangen en diverse andere landen, met name Brazilië, Turkije, Nigeria, Thailand, en tot slot Indonesië, werden als alternatief referentieland voorgesteld.

(48) De Commissie heeft dan ook besloten haar bekende producenten in die landen en in de VS om medewerking te verzoeken. Slechts twee producenten van het betrokken product in de VS hebben de vragenlijsten evenwel beantwoord. Een Thaise producent stuurde een onvolledig ingevulde vragenlijst terug; zijn productgamma was in ieder geval toch niet volledig vergelijkbaar met dat van de Chinese producenten.

(49) Het onderzoek heeft uitgewezen dat de VS een concurrerende markt was voor het betrokken product. Op de binnenlandse markt van de VS waren diverse producenten actief, en er worden grote hoeveelheden ingevoerd. Uit het onderzoek is ook gebleken dat de keramische tegels van oorsprong uit [China] en uit de VS dezelfde fysieke basiskenmerken en –gebruiksdoeleinden hebben en dat de productieprocessen vergelijkbaar waren.

(50) Er werd aangevoerd dat, aangezien de VS-markt hoofdzakelijk door invoer gekenmerkt wordt, de keramische tegels die in de VS worden vervaardigd en die welke in [China] worden vervaardigd, andere marktsegmenten betreffen. De productsoorten die in de VS worden geproduceerd en als basis voor de vaststelling van de normale waarde zouden dienen, zouden bijgevolg niet vergelijkbaar zijn met de productsoorten die [China] naar de Unie uitvoert. Zoals vermeld in overweging 49 is evenwel uit het onderzoek gebleken dat de productie in de VS veel productsoorten omvat die vergelijkbaar zijn met die welke in [China] worden geproduceerd en van daar worden uitgevoerd.

(51) Er werd eveneens geargumenteed dat de VS een relatief kleine speler op de wereldmarkt van keramische tegels zou zijn. In de VS zijn in 2009 echter ongeveer 600 miljoen m<sup>2</sup><sup>19</sup> geproduceerd, wat aanzienlijk wordt geacht. Ter vergelijking: tijdens dezelfde periode heeft [China], de grootste producent ter wereld, 2 miljard m<sup>2</sup> geproduceerd.

(52) Eén partij argumenteerde dat de VS strikte kwaliteitsnormen hanteerde en effectief niet-tarifaire belemmeringen voor de invoer uit [China] creëerde. Zoals hierboven reeds vermeld, heeft het onderzoek echter aangetoond dat grote hoeveelheden uit [China] in de VS werden ingevoerd en dat deze het grootste deel van het verbruik in de VS voor hun rekening namen. Het argument dat niet-tarifaire belemmeringen in de VS de invoer en dus ook de concurrentie negatief beïnvloeden, werd bijgevolg verworpen.”

19 — Later gecorrigeerd in 60 miljoen m<sup>2</sup> (zie overweging 58 van de definitieve verordening, in punt 49 hieronder).

De definitieve verordening

49. Dezelfde kwestie vormt het onderwerp van de overwegingen 55 tot en met 72:

„(55) Twee importeurs hebben opmerkingen ingediend tegen de keuze van de [VS] als referentieland; zij argumenteerden dat de VS niet geschikt is als referentieland omdat het een te verwaarlozen eigen productie heeft en op de wereldmarkt niet concurrerend is. Zij voerden ook aan dat de VS op onredelijke wijze was gekozen, en met name dat het gebrek aan referentielanden te wijten was aan buitensporige druk vanwege de vereniging van producenten in de Unie op producenten uit andere mogelijke referentielanden om hun eventuele medewerking te ontmoedigen. Twee importeurs voerden aan dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met informatie van een aantal potentiële medewerkende landen en dat publiekelijk beschikbare gegevens van nationale of transnationale verenigingen van producenten in derde landen niet in overweging werden genomen.

(56) Wat het laatste argument betreft, zij erop gewezen dat voor het onderzoek naar de dumpingmarge bedrijfsspecifieke informatie vereist is. Dit argument werd daarom afgewezen.

(57) Wat het argument betreft dat de vereniging van producenten in de Unie buitensporige druk zou hebben uitgeoefend om medewerking te ontmoedigen, wordt erop gewezen dat daarvoor geen bewijzen worden geleverd. Deze opmerkingen werden daarom buiten beschouwing gelaten.

(58) Deze importeurs argumenteerden voorts dat in de VS jaarlijks ongeveer 60 miljoen m<sup>2</sup> keramische tegels werden geproduceerd, en niet 600 miljoen m<sup>2</sup> zoals vermeld in overweging 51 van de voorlopige verordening. Dit werd nagetrokken en correct bevonden.

(59) Wat de geschiktheid van de VS als referentieland betreft in het licht van de aanzienlijk lagere productie, moet worden benadrukt dat de VS-markt zeer concurrerend is – er zijn diverse plaatselijke producenten en er worden aanzienlijke hoeveelheden ingevoerd. Zoals vermeld in overweging 52 van de voorlopige verordening zijn er voorts geen bewijzen dat niet-tarifaire belemmeringen de concurrentie op de markt aanzienlijk zouden hinderen. Ondanks het lagere productievolume blijft de algemene conclusie dat de VS een geschikt referentieland is bijgevolg ongewijzigd.

(60) Twee importeurs voerden aan dat de verkoopprijzen per eenheid van in de VS geproduceerde tegels op de binnenlandse markt van de VS veel hoger waren dan op de markt van de Unie, en op dumpingpraktijken wijzen wanneer zij met de uitvoerprijzen worden vergeleken. Dit argument werd voor deze procedure irrelevant bevonden, aangezien dergelijke argumenten, in de veronderstelling dat er voorlopig bewijsmateriaal voor zou zijn, maar grondig kunnen worden onderzocht in het kader van een afzonderlijke antidumpingprocedure met betrekking tot de VS. Er werd bijgevolg geen rekening gehouden met dit argument.

[...]

(63) Deze importeurs voerden voorts aan dat de uitvoervolumes van de VS beperkt waren. Dit argument werd geacht niet relevant te zijn voor de keuze van het referentieland, aangezien de gegevens van het referentieland werden gebruikt om de normale waarde vast te stellen, en niet de uitvoerprijzen. Dit argument werd bijgevolg verworpen.

[...]

(67) Na de mededeling van de definitieve bevindingen heeft een vereniging van importeurs tal van argumenten aangevoerd. In de eerste plaats argumenteerde zij dat de VS geen geschikte referentiemarkt was omdat de omvang van de verkoop van de producenten in de VS op hun

binnenlandse markt volgens haar klein was in vergelijking met de Chinese uitvoer naar de Unie. Bij het onderzoek van mogelijke referentielanden is de concurrentie in die landen een van de elementen die worden onderzocht. Een vergelijkbare omvang van de binnenlandse verkoop van de binnenlandse bedrijfstak enerzijds en van de invoer uit het onderzochte land anderzijds is geen voorwaarde om een geschikt referentieland te zijn. In verband met deze argumenten is de markt van de VS voor dit onderzoek en zoals vermeld in overweging 59 voldoende concurrerend bevonden om een geschikte keuze te zijn. Dit argument wordt bijgevolg verworpen.

- (68) De vereniging van importeurs argumenteerde eveneens dat zij niet van oordeel was dat het feit dat de invoer op de markt van de VS aanzienlijk was, relevant was voor de keuze van de VS als referentieland. In verband met dit argument zij opgemerkt dat de omvang van de invoer inderdaad een van de belangrijke factoren is die worden onderzocht wanneer een geschikt referentieland wordt gekozen. De combinatie van binnenlandse productie en grote ingevoerde hoeveelheden draagt bij tot een concurrerende markt, zoals vermeld in overweging 59. Dit argument wordt bijgevolg verworpen.

[...]

- (70) De vereniging voerde ook aan dat het product uit de VS en het uit [China] in de Unie ingevoerde product geen soortgelijke producten zijn omdat de gemiddelde prijzen van de binnenlandse verkoop in de VS van in de VS geproduceerde keramische tegels volgens haar vele keren hoger was dan de prijs van de invoer uit [China] in de Unie. Het feit dat deze twee prijzen verschillen is geen reden waarom het product uit de VS en het betrokken product geen soortelijke producten zouden zijn. Zoals vermeld in overweging 32 van de voorlopige verordening is vastgesteld dat het betrokken product en onder meer het product dat in de VS wordt geproduceerd en aldaar op de binnenlandse markt wordt verkocht, dezelfde fysische en technische basiskenmerken hebben en voor dezelfde basisdoeleinden worden gebruikt. Daarom worden zij beschouwd als gelijke producten in de zin van artikel 1, lid 4, van de basisverordening. Het argument van de vereniging wordt daarom afgewezen.
- (71) De vereniging vroeg tot slot waarom de Unie bij gebrek aan samenwerking van andere derde landen dan de VS niet als een geschikt referentieland werd beschouwd. Aangezien de VS werd geacht een geschikt referentieland te zijn, zoals vermeld in overweging 59, was het niet nodig andere mogelijke geschikte markten te onderzoeken. Het argument van de vereniging wordt bijgevolg verworpen.
- (72) Aangezien er geen verdere argumenten waren, wordt bevestigd dat de keuze van de VS als referentieland geschikt en redelijk was overeenkomstig artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening; de overwegingen 45 tot en met 54 van de voorlopige verordening worden bevestigd.”

#### *Twistpunten en argumenten*

50. De *verwijzende rechter* noemt drie groepen van factoren die naar zijn mening tot de conclusie kunnen leiden dat de keuze van de VS ongeldig was: de markten voor tegels in de VS en in China verschillen aanzienlijk, aangezien de producenten in de VS nauwelijks exporteren en slechts een klein segment aan de bovenkant van de binnenlandse markt bevoorraden terwijl driekwart van de markt in feite van import afkomstig is; het is niet duidelijk dat de Commissie een uitputtend onderzoek heeft uitgevoerd naar mogelijke andere referentielanden (met name Brazilië, Turkije, Nigerië, Thailand en Indonesië); en er zijn geen aanwijzingen dat zij zich bij haar keuze mede heeft laten leiden door andere openbaar beschikbare statistische gegevens.

51. Het betoog van *Fliesen-Zentrum* komt in grote lijnen op hetzelfde neer, met overvloedige aanhaling van de punten 79, 97 en 103 tot en met 119 van de conclusie van advocaat-generaal Bot in de zaak GLS.<sup>20</sup> *Fliesen-Zentrum* concludeert dat de Commissie voldoende gronden waren aangeleverd en dat zij over voldoende informatie beschikte om haar duidelijk te maken dat de VS voor haar onderzoek geen geschikt referentieland was, en zich niettemin onvoldoende heeft ingespannen om een alternatief hiervoor te vinden. Volgens *Fliesen-Zentrum* was dit een kennelijke beoordelingsfout en een schending van regels van hoger recht, te weten de artikelen 2, lid 7, onder a), en 18, lid 5, van de basisverordening.

52. Ter terechtzitting benadrukte *Fliesen-Zentrum* dat dumping niet mag worden gelijkgesteld met sociale dumping, waarmee zij mijns inziens wilde zeggen dat ten aanzien van een product voor de toepassing van de antidumpingwetgeving dumping niet geacht moet worden plaats te hebben gevonden wanneer de lage prijs ervan eenvoudig wordt veroorzaakt door lage arbeidskosten, en dat de verkoopprijzen van de in de VS verkochte productie van de VS noodzakelijkerwijs in aanzienlijke mate worden bepaald door de arbeidskosten in de VS, die hoger zijn dan in China.

53. De *Raad* is van mening dat de considerans van zowel de voorlopige verordening als de definitieve verordening voldoende informatie bevatten om de twijfel van de verwijzende rechter weg te nemen.

54. De Raad benadrukt dat een kunstmatig bepaalde normale waarde gebaseerd moet zijn op verifieerbare en geverifieerde gegevens van individuele producenten, en niet op openbaar toegankelijke macro-economische statistieken. Uit de considerans van de voorlopige verordening blijkt duidelijk dat de Commissie ernaar heeft gestreefd om van producenten in alle genoemde landen zulke gegevens te verkrijgen, maar slechts antwoord ontving van één producent in Thailand en van twee in de VS, waarvan alleen de cijfers van de producent in de VS bruikbaar waren. De Commissie beschikt niet over middelen om informatie te vorderen van producenten in een derde land dat geen onderwerp van het onderzoek uitmaakt en die niet wensen mee te werken. Zij heeft alles gedaan wat in haar macht lag om de feiten vast te stellen en met de nodige zorgvuldigheid te onderzoeken, zoals het arrest GLS verlangt.<sup>21</sup>

55. Hoe dan ook zouden sommige van de voorgestelde landen (bijvoorbeeld Turkije en de Verenigde Arabische Emiraten) om diverse redenen, zoals de beschikbaarheid van cijfers of de vergelijkbaarheid van de markten, niet geschikt zijn. Met de markt in de VS was daarentegen vergelijkbaarheid mogelijk op de punten van de markt, de productie en de import. De productie overtrof de aanvaarde drempel van 5% van de uitvoer uit China naar de Unie. Bovendien waren de betrokken producten goed vergelijkbaar, zoals werd nagegaan aan de hand van het Product Control Number (PCN).

56. De *Commissie* leidt om te beginnen drie leidende beginselen af uit de relevante rechtspraak.<sup>22</sup> Ten eerste moeten de instellingen van de Unie ambtshalve beoordelen welke derde landen met een markteconomie de juiste kenmerken hebben, en de Commissie moet zich voldoende inspannen om producenten in die landen te vinden die bereid zijn tot medewerking. Ten tweede moeten de instellingen, wanneer die producenten eenmaal zijn gevonden, op redelijke wijze het geschikte land selecteren, met inachtneming van alle op dat moment beschikbare betrouwbare informatie. Die keuze valt binnen de ruime beoordelingsvrijheid van de instellingen bij het onderzoek van ingewikkelde economische situaties, en is slechts in beperkte mate vatbaar voor rechterlijke toetsing; het is met name niet noodzakelijk dat de omstandigheden in het referentieland in alle opzichten identiek zijn,

20 — Conclusie in de zaak GLS, C-338/10, EU:C:2011:636.

21 — Arrest GLS, C-338/10, EU:C:2012:158, punt 30.

22 — Behalve naar de hierboven in voetnoot 7 aangehaalde arresten verwijst de Commissie ook naar het arrest Neotype Techmasheport/Commissie en Raad, C-305/86 en C-160/87, EU:C:1990:295.

maar vergelijkbaarheid van productiemethoden en de beschikbaarheid van grondstoffen moeten in aanmerking worden genomen. Ten slotte hoeven de instellingen niet met alle door de partijen in de antidumpingprocedure voorgestelde landen rekening te houden, maar zij dienen wel het hun voorgelegde bewijsmateriaal onderzoeken.

57. De Commissie bespreekt dan achtereenvolgens de drie punten van twijfel van de verwijzende rechter en stelt zich op het standpunt dat de considerans van de voorlopige en de definitieve verordening, die zij aanhaalt, voldoende motivering vormen.

58. Wat de verschillen tussen de markt in China en de VS betreft, is de vraag niet of die verschillen er zijn, maar of zij de geschiktheid van de VS als referentieland in twijfel kunnen trekken.<sup>23</sup> In dit geval is het vanwege het hoge mededingingsniveau en het brede, met de export uit China vergelijkbare productengamma, een gepaste keuze. Producenten in de VS zijn concurrerend, en hun productie bedraagt aanzienlijk meer dan de 5 % Chinese export naar de Unie die het Hof toereikend heeft geacht om een markt vergelijkbaar te achten.<sup>24</sup>

59. Hebben de instellingen eenmaal vastgesteld dat de VS een geschikt referentieland is, dan hoeft niet meer te worden onderzocht of andere landen wellicht nog geschikter zouden zijn geweest. Dit maakt de verdere twijfels van de verwijzende rechter derhalve irrelevant, maar de Commissie gaat er niettemin op in.

60. Wat het onderzoek naar andere mogelijke referentielanden betreft, heeft de Commissie wel degelijk pogingen ondernomen om in contact te komen met producenten in alle door de partijen bij het onderzoek voorgestelde landen, met name Brazilië, maar slaagde zij er niet in om medewerking te verkrijgen, zelfs niet met behulp van de juridisch adviseur van (één van) die partijen. Op de Commissie rustte geen verplichting om ambtshalve andere mogelijke landen te onderzoeken op basis van openbare gegevens; zodra zij een geschikt land heeft gevonden, is zij niet gehouden om andere mogelijkheden te onderzoeken, tenminste zolang deze niet worden voorgesteld door partijen.

61. Wat betreft het gebruik van openbaar toegankelijke gegevens voor de bepaling van de normale waarde, benadrukt de Commissie dat enkel bedrijfsspecifieke informatie kan worden gebruikt en dat algemenere statistische gegevens wellicht geen correcte afspiegeling vormen van werkelijke transacties. Zulke gegevens mogen enkel worden gebruikt wanneer geen producent kan worden gevonden die zijn medewerking wil verlenen.

### *Beoordeling*

62. De verwijzende rechter wijst er terecht op dat de keuze van het referentieland volgens het Hof binnen de beoordelingsvrijheid van de instellingen bij het onderzoek van ingewikkelde economische situaties valt. De omvang van de toetsing door het Gerecht of het Hof van Justitie is derhalve beperkt.

23 — Arrest Nölle, C-16/90, EU:C:1991:402, punt 32.

24 — Arrest Neotype Techmaslexport/Commissie en Raad, C-305/86 en C-160/87, EU:C:1990:295, punt 31.



63. Er is echter wel kritiek geweest op de tendens bij de instellingen van de Unie om de voorkeur te geven aan de VS als referentieland.<sup>25</sup> Die kritiek betreft met name het proportioneel grote aantal zaken waarin de VS als referentieland voor China is gebruikt, ondanks de verschillende niveaus van economische ontwikkeling in beide landen<sup>26</sup> en de waarschijnlijkheid dat het alleen voor de exporteurs in landen met een markteconomie, die hogere kosten (hogere normale waarde) hebben dan exporteurs in een economie zonder marktwerking, aantrekkelijk is om mee te werken, aangezien alleen hun gegevens zullen leiden tot hogere antidumpingrechten op export uit een concurrerende economie zonder marktwerking.<sup>27</sup>

64. Kritiek van deze aard zou het Hof naar mijn mening moeten aansporen tot een grondig onderzoek van de aspecten waarover zijn toetsing zich uitstrekt. Die aspecten zijn, met name, of de instellingen rekening hebben gehouden met alle factoren die essentieel zijn voor de vaststelling dat het gekozen land geschikt is en of zij de in het dossier vervatte informatie hebben onderzocht met de nauwgezetheid die is vereist om te kunnen stellen dat de normale waarde op passende en redelijke wijze is bepaald; het Hof moet zich hierbij rekenschap geven van de doelstelling van artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening, namelijk dat een referentieland wordt gevonden waar de prijs van een soortgelijk product wordt gevormd in zo vergelijkbaar mogelijke omstandigheden als die in het uitvoerland.<sup>28</sup>

65. Volgens de opzet van die bepaling moeten de instellingen eerst proberen de normale waarde vast te stellen op basis van gegevens uit een land met een markteconomie en vervolgens, indien dit onmogelijk is gebleken, op enige andere redelijke basis. In de onderhavige zaak wordt echter niet gesteld dat het onmogelijk was om de normale waarde vast te stellen op basis van gegevens van een land met een markteconomie. De kwestie is eerder of de VS een „geschikt” derde land met een markteconomie was, en of het op „redelijke wijze” was geselecteerd.

66. Uit de considerans van beide verordeningen blijkt duidelijk, hetgeen door partijen voor het Hof niet is betwist, dat de Commissie wel degelijk producenten in Brazilië, Turkije, Nigerië, Thailand en Indonesië heeft benaderd, naast die in de VS. Slechts één producent in Thailand en twee in de VS hebben gereageerd, en slechts één producent in de VS verstreekte voldoende en betrouwbare gegevens betreffende vergelijkbare producten. Het is eveneens duidelijk dat de Commissie in het geheel niet over middelen beschikt om in zulke aangelegenheden medewerking te vorderen van producenten in welk derde land ook. In dat verband aanvaard ik het argument van de instellingen dat hun beoordeling moet worden verricht op basis van specifieke, verifieerbare gegevens met betrekking tot reële transacties, en niet op basis van openbaar toegankelijke algemene statistieken, die wellicht geen reëel beeld geven. Het ziet er derhalve naar uit dat de Commissie serieus heeft geprobeerd om gegevens te verkrijgen uit een scala van derde landen met een markteconomie, maar hierbij weinig succes heeft geboekt. Was dit voldoende?

67. De instellingen betogen dat de Commissie, toen zij eenmaal betrouwbare gegevens had verkregen (zij het van slechts één producent) uit één land met een markteconomie, niet verder hoefde te zoeken. Fliesen-Zentrum en de verwijzende rechter noemen echter andere derde landen (Verenigde Arabische Emiraten, Egypte, Maleisië en Tunesië) waarnaar een onderzoek had kunnen plaatsvinden, dat achterwege bleef, en in de stukken die de Commissie zelf aan het Hof heeft voorgelegd, is vermeld dat

25 — Zie bijvoorbeeld *Trade and Investment Analytical Papers 18: „Anti-dumping: Selected Economic Issues”*, mei 2012, blz. 12-13, uitgebracht door een samenwerkingsverband van de Trade Policy Unit van het Department for Business Innovation and Skills en het Department for International Development in het Verenigd Koninkrijk, en de *Review of EU Trade Defence Instruments in Brief 2: „The Analogue Country Method in Anti-dumping Investigations”*, 2013, uitgebracht door het Zweedse Kommerskollegium (nationale kamer van koophandel).

26 — Door de Wereldbank gepubliceerde cijfers (<http://data.worldbank.org>) over 2009-2010 (waarbinnen het onderzoekstijdvak van de onderhavige antidumpingprocedure ligt) geven voor China een bruto nationaal inkomen per hoofd van de bevolking van 8 110 tot 9 000, en voor de VS van 47 490 tot 49 090, uitgedrukt in internationale dollars.

27 — Deze kwestie zal 15 jaar na China's toetreding tot de Wereldhandelsorganisatie (WTO) waarschijnlijk aan relevantie verliezen, omdat het voor andere leden dan minder makkelijk is om China als economie zonder marktwerking te behandelen (zie punt 15 van het Protocol inzake de toetreding van China tot de WTO, te vinden op [https://www.wto.org/english/thewto\\_e/acc\\_e/completeacc\\_e.htm#chn](https://www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm#chn)).

28 — Arrest GLS, C-338/10, EU:C:2012:158, punten 22, 27 en 31.

tijdens de onderzoeksprocedure ook Rusland werd genoemd als mogelijk referentieland. Voorts komt duidelijk naar voren uit overweging 144 van de voorlopige verordening dat de Commissie zich ervan bewust was dat „de importeurs en gebruikers kunnen overschakelen op producten die uit derde landen [...] worden betrokken [...] aangezien het onderzochte product in verschillende landen [...] ([...], Verenigde Arabische Emiraten, Egypte, Zuidoost-Azië, [...] en andere) wordt vervaardigd”.

68. Verder moet de vraag gesteld worden of elk verschil in economisch ontwikkelingsniveau tussen China en de VS betekent dat de VS geen „geschikt” derde land is voor de vaststelling van de normale waarde, of dat het niet „op redelijke wijze” was geselecteerd, gezien de noodzaak om een referentieland te vinden waar de prijs van een soortgelijk product wordt gevormd in zo vergelijkbaar mogelijke omstandigheden als die in het uitvoerland.

69. Inzake het laatste aspect voerde de Commissie ter terechtzitting een aantal argumenten aan. Zij gaf toe dat een dergelijk criterium recentelijk in de antidumpingwetgeving van een aantal landen (zij noemde India, Zuid-Afrika en de VS) ingang had gevonden, maar (nog) niet in die van de Europese Unie, waar de criteria nog de oorspronkelijke zijn, die destijds (de Commissie verwees naar richtlijnen voor de uitlegging van GATT uit 1955) de in de VS geldende criteria waren. Hierin wordt de nadruk niet gelegd op vergelijkbare niveaus van economische ontwikkeling, maar op de noodzaak gebruik te maken van prijzen die worden gevormd op een markt waar een hoog mededingingsniveau een neerwaartse druk op de prijzen zal uitoefenen. Hoewel momenteel een discussie plaatsvindt tussen de Raad en het Parlement over de wenselijkheid om een criterium van economische ontwikkeling in te voeren, is het nog niet zo ver. De instellingen zijn gebonden aan de wet in de huidige stand en niet aan de hypothetische stand in de toekomst. De Commissie wees er voorts op dat een lager niveau van economische ontwikkeling over het algemeen weliswaar kan samengaan met lagere arbeidskosten die de prijzen laag houden, maar meestal ook verband houdt met verminderde doelmatigheid en een lager niveau van technologische ontwikkeling, die het tegengestelde effect hebben; daarom kon niet geconcludeerd worden dat gegevens van een land met een hoger niveau van economische ontwikkeling per definitie een hogere normale waarde opleveren dan gegevens van een land met een lager ontwikkelingsniveau. Wat in het bijzonder Rusland betreft, lichtte de Commissie toe, enerzijds, dat dit land zo laat in de onderzoeksprocedure was voorgesteld dat binnen de gestelde periode geen gegevens konden worden verzameld, en, anderzijds, dat het daar gehanteerde stelsel van dubbele prijzen voor energieproducten, namelijk voor binnenlandse consumptie en voor exportmarkten, de vergelijking zou hebben bemoeilijkt.

70. In dat licht moet in de eerste plaats worden toegegeven dat de instellingen van de Unie op dit moment niet gehouden zijn om in het bijzonder rekening te houden met de economische ontwikkeling van een mogelijk referentieland in verhouding tot die van het onderzochte land van uitvoer. Toch moet hun keuze van referentieland gepast en redelijk zijn. Dat houdt mijns inziens in dat zij gehouden zijn te overwegen of rekening moet worden gehouden met verschillende niveaus van economische ontwikkeling, maar ik aanvaard dat hun overwegingen dienaangaande vallen binnen de vrijheid waarover zij beschikken bij de beoordeling van ingewikkelde economische situaties.

71. Verder komt de toelichting van de Commissie over het belang van mededinging en technologie bij de bepaling van een normale waarde mij geloofwaardig voor. Een hoog mededingingspeil heeft vrijwel zeker een neerwaarts effect op de prijzen, zodat gegevens van een markt met veel mededinging niet per definitie een hogere dumpingmarge tot gevolg hebben dan gegevens van een land waar behalve de kosten ook het mededingingspeil lager ligt.<sup>29</sup> Zo is ook aannemelijk dat een hoger niveau van

29 — Volgens de *Global Competitiveness Reports* van het World Economic Forum ([www.weforum.org](http://www.weforum.org)) had van alle in deze procedure genoemde landen de VS in 2008-2009 globaal het hoogste plaatselijke mededingingspeil, hoewel de VS in dat opzicht in 2010-2011 enigszins achterbleef bij de Verenigde Arabische Emiraten en Turkije, en maar net zijn voorsprong op China had behouden. In alle overige genoemde landen, met name Rusland, lag het plaatselijke mededingingspeil aanmerkelijk lager. Zulke algemene evaluaties van de plaatselijke mededinging zijn natuurlijk slechts een grove richtsnoer voor het concurrentieniveau in een bepaalde sector, maar geven niettemin een indicatie die het betoog van de Commissie lijkt te ondersteunen.

technologische ontwikkeling lagere arbeidskosten compenseert, zodat hogere arbeidskosten niet per definitie kunnen worden opgevat als indicatie van hogere prijzen en een hogere normale waarde.<sup>30</sup> Deze aangelegenheden vallen duidelijk binnen het concept van de beoordeling van ingewikkelde economische situaties.

72. Ten slotte komen de bijzondere redenen die de Commissie aanvoert voor het niet-selecteren van Rusland als referentieland maar gedeeltelijk overtuigend over. Het bericht van inleiding werd gepubliceerd op 19 juni 2010 en in haar antwoord van 6 augustus 2010 stelde de CET Rusland voor als geschikt referentieland, zij het slechts als alternatief voor de VS waaraan zij de voorkeur gaf. Het is niet vanzelfsprekend dat tijdsgebrek in de weg stond aan de uitbreiding van het onderzoek naar dat land, gegeven het feit dat de voorlopige verordening niet eerder dan 16 maart 2011 werd vastgesteld en dat de Commissie wel in staat was vragenlijsten te verzenden aan producenten in andere landen die waren voorgesteld in antwoord op het bericht van inleiding (de definitieve verordening werd vastgesteld op 12 september 2011, binnen de tijdslimiet van 15 maanden van artikel 6, lid 9, van de basisverordening). Dat de vergelijking van gegevens uit een land met een stelsel van dubbele prijzen problemen oplevert, is ongetwijfeld waar, en het oordeel van de Commissie dat het niet nodig was om het onderzoek uit te breiden tot een door de klager voorgesteld alternatief land, toen zij reeds gegevens had voor het land dat die klager het geschiktst achtte, valt te rechtvaardigen. Hoewel het misschien te prefereren was geweest om te vermelden waarom geen vragenlijsten naar Russische producenten waren gestuurd, kan dit verzuim naar mijn mening de geldigheid van geen van beide verordeningen aantasten.

73. Het bovenstaande brengt me tot het oordeel dat, bij ontbreken van bruikbare gegevens van een ander derde land dat aantoonbaar geschikter was, de keuze van de VS als referentieland niet duidelijk ongepast of onredelijk was (of dat zulks althans niet is aangetoond). Aangezien de normale waarde enkel moet worden vastgesteld „op een andere redelijke grondslag zoals de werkelijk betaalde of te betalen prijs van het soortgelijke product in de [Unie]” indien het gebruik van gegevens van een derde land met een markteconomie *niet mogelijk* is, lijkt het niet nodig te onderzoeken of het gepaster was geweest om de werkelijk betaalde of te betalen prijzen in de Unie te onderzoeken.

74. Omwille van de volledigheid wil ik toch nog het volgende opmerken. De dumpingmarges die de definitieve verordening heeft vastgesteld, varieerden van 26,3 % tot 69,7 % (overwegingen 88-93). De uitvoerprijzen en de normale waarde op grond waarvan die dumpingmarges werden berekend, worden noch in de voorlopige verordening noch in de definitieve verordening genoemd, maar volgens artikel 2, lid 12, van de basisverordening is de dumpingmarge het bedrag waarmee de normale waarde de uitvoerprijs overschrijdt. In de voorlopige verordening, bevestigd bij de definitieve verordening, wordt als gemiddelde prijs van de Chinese uitvoer naar de Unie tijdens het onderzoektijdvak 4,5 EUR/m<sup>2</sup> genoemd, en als gemiddelde verkoopprijs van Unieproducten binnen de Unie 8,8 EUR/m<sup>2</sup>. In mijn conclusie in zaak C-569/13, Bricmate, eveneens vandaag genomen, heb ik het juiste bedrag berekend van de gemiddelde prijs van uit China ingevoerde tegels in de Unie (met inachtneming van een aanzienlijke statistische fout betreffende het volume van de Spaanse invoer in november 2009) op 5,1 EUR/m<sup>2</sup>. Zelfs op die basis zou de mate waarin de prijzen van Unieverkopen binnen de Unie de prijzen van import uit China overschreden naar mijn berekening 72,5 % bedragen – meer dan enige dumpingmarge die is gevonden op basis van gegevens uit de VS. Hieruit volgt dat, wanneer als normale waarde de gemiddelde prijs van Unieverkopen binnen de Unie was genomen, dumpingmarges – en dus antidumpingrechten – hoger zouden zijn uitgevallen dan wat is geconstateerd en vastgesteld op basis van de gegevens uit de VS.

30 — De Wereldbank (<http://data.worldbank.org>) geeft statistieken voor hightechexport als percentage van export van de maakindustrie, waaruit blijkt dat China, Thailand en de VS in 2009-2010 in grote lijnen vergelijkbaar waren, met een percentage van hightechexport tussen de 20 % en 28 % van de totale export. De percentages van de overige genoemde landen lagen alle aanzienlijk lager, met uitzondering van Maleisië, waar dit percentage aanzienlijk hoger lag. Voor de Verenigde Arabische Emiraten worden voor die jaren geen percentages gegeven, maar de cijfers voor de voorgaande jaren laten een extreem laag percentage van hightechexport zien. Opnieuw: zulke cijfers kunnen niet gelden als direct bewijs van de stand van de technologische ontwikkeling in een bepaalde sector maar zij geven een indicatie die het betoog van de Commissie lijkt te ondersteunen.

75. Ik kom derhalve tot de conclusie dat de instellingen van de Unie met de selectie van de VS als referentieland geen beoordelingsfout hebben begaan, in de uitoefening van hun vrijheid bij het onderzoeken van ingewikkelde economische situaties.

### **Vaststelling van de normale waarde op basis van één enkele producent**

#### *De antidumpingverordeningen*

##### De voorlopige verordening

76. Wat het gebruik van gegevens van één enkele producent uit de VS betreft, heette het in overweging 53:

„De gegevens die de twee medewerkende producenten-exporteurs in de VS hebben overgelegd, werden ter plaatse gecontroleerd. Slechts de gegevens van één ter plaatse gecontroleerde producent werden uiteindelijk in aanmerking genomen, omdat het betrouwbare informatie bleek te zijn waarop een normale waarde kon worden gebaseerd. De gegevens van de tweede ter plaatse gecontroleerde producent werden onbetrouwbaar bevonden en moesten buiten beschouwing worden gelaten omdat deze producent slechts een deel van zijn binnenlandse verkoop had gerapporteerd en de kosten niet volledig in overeenstemming waren met de rekeningen.”

##### De definitieve verordening

77. Dezelfde vraag komt in de definitieve verordening aan de orde in de overwegingen 61, 62, 64, 66, 69 en 74 tot en met 77:

„(61) Deze importeurs argumenteerden voorts dat de medewerkende producent in de VS eigendom was van of gelieerd was met producenten in de Unie, en dat het onderzoek bijgevolg vervalst was omdat de verkregen gegevens niet onafhankelijk waren.

(62) De gegevens die de medewerkende producent in de VS heeft verstrekt, zijn ter plaatse gecontroleerd. Dit argument werd bijgevolg irrelevant bevonden en buiten beschouwing gelaten.

[...]

(64) Dezelfde importeurs argumenteerden tot slot dat de vertrouwelijke behandeling van de identiteit, het volume, de waarde en de kwaliteit van de output van de medewerkende producent in het referentieland niet gerechtvaardigd was. De medewerkende producent in het referentieland had om vertrouwelijkheid verzocht uit vrees voor commerciële vergeldingsacties, en dit verzoek werd gerechtvaardigd bevonden. Bovendien kan niet worden uitgesloten dat de producent in het referentieland wordt geïdentificeerd wanneer bepaalde gegevens waar de importeurs om vragen, al was het maar als orde van grootte, worden bekendgemaakt. Bijgevolg werd het argument van de importeurs buiten beschouwing gelaten.

[...]

(66) Deze twee importeurs voerden voorts ook aan dat, aangezien een producent in de Unie volgens hem zeggenschap heeft over de medewerkende producent in de VS, deze onderneming in de VS geen goede keuze is als producent in een geschikt referentieland. Zij argumenteerden met name dat de onderneming in de VS economisch niet onafhankelijk is en bijgevolg niet als een benchmark voor dumping kan worden gebruikt. De importeurs verwijzen naar artikel 2, lid 1,



derde en vierde alinea, van de basisverordening<sup>[31]</sup> ] om dit argument te onderbouwen. Bij wijze van reactie op dit argument moet er in de eerste plaats op worden gewezen dat de meewerkende producent in de VS, zoals vermeld in overweging 23 van de voorlopige verordening en in overweging 69 van deze verordening, om anonimiteit heeft verzocht en dat dit verzoek is ingewilligd. Er kan bijgevolg worden bevestigd noch ontkend of er betrekkingen zijn tussen de onderneming in de VS en de producent in de Unie. De bepalingen van de basisverordening waarnaar hierboven wordt verwezen, hebben betrekking op de wijze waarop de verkoopprijzen van een onderzochte onderneming moeten worden behandeld wanneer deze aan een verbonden partij verkoopt. Deze bepalingen zijn niet van toepassing op mogelijke betrekkingen tussen een producent in het referentieland en een producent in de Unie. Dit argument wordt bijgevolg verworpen.

[...]

(69) De vereniging van importeurs vroeg ook welke bewijzen de medewerkende producent in het referentieland heeft overgelegd om het risico van commerciële vergeldingsacties als vermeld in overweging 64 te onderbouwen. In dit verband heeft de onderneming in de VS erop gewezen dat er op de VS-markt tal van Chinese producenten-exporteurs van keramische tegels zijn waarmee de onderneming in de VS rechtstreeks om dezelfde afnemers concurreert. De onderneming in de VS heeft verklaard dat zij commerciële vergeldingsacties vreest indien haar naam wordt bekendgemaakt. Wat de bewijzen betreft die voor het risico van vergeldingsacties werden verstrekt, zij opgemerkt dat dit risico plausibel werd bevonden omdat zowel de onderneming in de VS als de Chinese producenten-exporteurs die op de VS-markt actief zijn om dezelfde afnemers concurreren. Het verzoek van de onderneming om anonimiteit werd bijgevolg ingewilligd.

[...]

(74) Deze importeurs wezen erop dat aangezien de normale waarde overeenkomstig artikel 2, lid 1, tweede alinea, van de basisverordening, op de prijzen van ‚andere verkopers of producenten’ moet worden gebaseerd, het onjuist is om de normale waarde te baseren op de gegevens van één enkele onderneming.

(75) Deze procedure betreft de invoer uit een land zonder markteconomie, waar de normale waarde overeenkomstig artikel 2, lid 7, onder a), van de basisverordening moet worden vastgesteld. Het argument werd daarom afgewezen.

(76) Na de mededeling van de definitieve bevindingen oordeelde een vereniging van importeurs dat de normale waarde in een referentieland niet mocht worden gebaseerd op gegevens van één enkele onderneming. Om de in overweging 75 uiteengezette redenen wordt dit argument echter verworpen.

(77) Deze importeurs voerden tot slot aan dat het product van de producent in het referentieland niet representatief was, aangezien het, naar zij vermoeden, uitsluitend voor het hooggeprijsde segment bestemd was. Aangezien aan de producent in het referentieland vertrouwelijke behandeling werd toegekend, wordt dit argument bevestigd noch ontkend. Zelfs indien het argument correct was, werd de door berekening vastgestelde normale waarde, zoals uiteengezet in overweging 61 van de

31 — De derde alinea hiervan luidt: „De prijzen die worden toegepast tussen belanghebbenden die kennelijk geassocieerd zijn of met elkaar een compensatieregeling hebben getroffen, mogen niet worden beschouwd als in het kader van normale handelstransacties te zijn toegepast en mogen niet voor de berekening van de normale waarde worden gebruikt, tenzij wordt vastgesteld dat de relatie tussen deze belanghebbenden de prijzen niet heeft beïnvloed.” De vierde alinea verwijst naar een definitie van „geassocieerde partijen”.



voorlopige verordening, waar nodig aangepast om rekening te houden met alle soorten tegels, inclusief ‚branding‘ bij wederverkoop. Dit argument werd daarom niet gerechtvaardigd geacht en moest worden verworpen.”

### *Twistpunten en argumenten*

78. De *verwijzende rechter* tekent aan dat verschillende bepalingen van de basisverordening<sup>32</sup> door hun gebruik van de meervoudsvorm aangeven dat de normale waarde – een cruciaal element voor de vaststelling van dumping – moet worden bepaald op basis van gegevens van meerdere producenten. Wanneer dat geldt voor landen met een markteconomie, moet het ook gelden wanneer het gaat om landen zonder markteconomie, hetgeen wordt bevestigd door het feit dat artikel 2, lid 7, onder a), vergelijking met prijzen in een referentieland voorschrijft, niet met prijzen van een referentieproducent. Het is aanmerkelijk lastiger om objectiviteit en nauwkeurigheid te bereiken wanneer enkel wordt vergeleken met één enkele producent, en de grootste voorzichtigheid is geboden, met name wanneer, zoals in de onderhavige zaak, gesuggereerd wordt dat de VS-producent in kwestie wordt gecontroleerd door een producent uit de Unie en dus economisch niet zelfstandig is. In elk geval zullen de gegevens van één enkele producent beïnvloed zijn door bedrijfsspecifieke beleidsbeslissingen. De verwijzende rechter tekent voorts aan dat de Commissie het niet nodig achtte op dit punt externe expertise in te winnen.

79. *Fliesen-Zentrum* citeert uitgebreid de punten 81 tot en met 87 van de conclusie in de zaak GLS<sup>33</sup>, betreffende het belang van de bepaling van de normale waarde en de noodzaak dat dit op objectieve wijze gebeurt. Het betoog weerspiegelt over het algemeen de overwegingen van de verwijzende rechter, en zij benadrukt dat wanneer ten aanzien van economieën met en zonder marktwerking niet hetzelfde criterium (pluraliteit van exporteurs of producenten voor vergelijkingsdoeleinden) wordt gehanteerd, dit een inbreuk vormt op het beginsel van gelijke behandeling.

80. De *Raad* beklemtoont dat het Hof heeft aanvaard dat het feit dat er slechts één producent in een land is, het gebruik daarvan als referentieland niet uitsluit.<sup>34</sup> Het gebruik van de meervoudsvorm in de basisverordening moet gezien worden als een algemene en abstracte aanduiding, waarmee niet per se wordt bedoeld dat gegevens van meerdere exporteurs of producenten vereist zijn; in sommige bepalingen wisselen enkelvoud en meervoud elkaar zelfs af. Bovendien hoeft niet naar meerdere producenten te worden verwezen wanneer de cijfers van één enkele producent representatief zijn. De door de instellingen gevolgde praktijk is altijd geweest om contact op te nemen met alle producenten in het betrokken land, en de gegevens van alle ontvangen antwoorden te gebruiken, ongeacht het aantal daarvan en zelfs wanneer er maar één antwoord is ontvangen. Bescherming van vertrouwelijke gegevens van de producent is wezenlijk voor het verkrijgen van medewerking. Er is geen feitelijk bewijs voor de stelling dat de cijfers van de producent in de VS zouden zijn beïnvloed door een moederonderneming in de Unie, indien die er zou zijn, maar in elk geval gebruikt de Commissie altijd enkel cijfers die de verkoop aan onafhankelijke derden betreffen.

32 — Met name de tweede alinea van artikel 2, lid 1 („[w]anneer de exporteur in het land van uitvoer het soortgelijke product niet vervaardigt of niet verkoopt, kan de normale waarde op basis van de prijzen van andere *verkopers of producenten* worden vastgesteld”), en artikel 2, lid 6, onder a) en c) [de bedragen mogen „worden vastgesteld op basis van a) het gewogen gemiddelde van de werkelijke bedragen die voor andere bij het onderzoek betrokken *exporteurs of producenten* zijn vastgesteld in verband met de vervaardiging en de verkoop van het soortgelijke product op de binnenlandse markt van het land van oorsprong; [...] c) elke andere redelijke methode, mits het aldus vastgestelde bedrag voor winst niet hoger is dan de winst die andere *exporteurs of producenten* gewoonlijk maken bij de verkoop van producten van dezelfde algemene categorie op de binnenlandse markt van het land van oorsprong”] (cursivering van mij).

33 — Conclusie van advocaat-generaal Bot in de zaak GLS, C-338/10, EU:C:2011:636.

34 — Arrest Rotexchemie, C-26/96, EU:C:1997:261, punt 15.

81. De *Commissie* aanvaardt dat de berekening van de normale waarde betrouwbaarder is indien deze plaatsvindt aan de hand van cijfers van meerdere producenten in het referentieland. Dat is echter niet altijd mogelijk, en de instellingen van de Unie kunnen geen medewerking afdwingen. Producenten in een derde land dat geen voorwerp is van het onderzoek hebben geen bijzondere reden om hun medewerking te verlenen, in tegenstelling tot producenten in een land dat wel wordt onderzocht, die alle reden hebben om hun eigen cijfers te verstrekken, willen zij niet zelf volgens artikel 18, lid 1, van de basisverordening beoordeeld worden op basis van de beschikbare feiten.

82. In de onderhavige zaak verstrekte slechts één producent in de VS bruikbare cijfers. Het Hof aanvaardt dat het feit dat er in een derde land slechts één producent is, niet belet dat de gegevens van die producent worden gebruikt voor de berekening van de normale waarde; hetzelfde dient te gelden wanneer er meerdere producenten zijn, maar slechts één zijn medewerking verleent. Waar het om gaat is, of de prijzen in kwestie de uitkomst zijn van mededingingskrachten. De door de verwijzende rechter aangehaalde bepalingen, waarin de meervoudsvorm wordt gebruikt, beschrijven de ideale situatie en niet per definitie wat daadwerkelijk haalbaar is. Bovendien verwijzen die bepalingen naar *mogelijke alternatieve* methoden, zoals blijkt uit het hulpwerkwoord „kan”; artikel 2, lid 6, onder b), spreekt van het gebruik van cijfers voor „de betrokken exporteur of producent”, in het enkelvoud.

83. Evenmin is sprake van ongelijke behandeling; de bepaling van de normale waarde in het onderzochte land en in een referentieland zijn twee volstrekt verschillende situaties, waarin niet dezelfde methoden beschikbaar zijn.

84. Het gevaar dat de prijzen van één enkele producent op onheuse wijze worden beïnvloed door diens individuele situatie is minimaal, of de bewuste producent nu onder de controle staat van een Unieproducent of niet<sup>35</sup>, omdat de gebruikte prijzen van een groot aantal transacties in een concurrerende markt afkomstig moeten zijn, en alle prijzen voor transacties binnen de groep dienovereenkomstig moeten worden gecorrigeerd.

85. Ten slotte is het feit dat de Commissie geen deskundigenadvies van buitenaf heeft ingewonnen, niet relevant; de Commissie gebruikt namelijk nooit externe adviseurs in zulke onderzoeken, wegens de vertrouwelijke aard van de gegevens.

### *Beoordeling*

86. Indien het Hof beslist dat de keuze van de VS als referentieland zo veel gebreken vertoonde dat de litigieuze verordening op die grond nietig moet worden verklaard, dan behoeft deze vraag geen bespreking.

87. Wanneer het Hof het evenwel met mij eens is dat zulks niet het geval is, moeten er in wezen drie punten worden onderzocht: ten eerste, is het mogelijk een normale prijs te bepalen op basis van gegevens van één enkele producent; ten tweede, zo ja, is dat nog steeds mogelijk wanneer de bewuste producent banden heeft met een Unieproducent; ten derde, had de Commissie deskundigenadvies van buitenaf moeten inwinnen?

88. Om te beginnen met het derde – en naar mijn mening eenvoudigste – punt: ik acht geen dwingende redenen aanwezig om aan te nemen dat een beroep had moeten worden gedaan op externe expertise. Fliesen-Zentrum en de verwijzende rechter lijken een mijns inziens overdreven belang te hebben toegekend aan een standaardopschrift in de toelichting op een voorstel van de Commissie

35 — De Commissie wijst erop dat het Gerecht gegevens van een producent in een derde land die banden heeft met een producent in de EU niet ongeldig heeft verklaard: arresten Ferchimex/Raad, T-164/94, EU:T:1995:173, punt 74, en Hangzhou Duralamp Electronics/Raad, T-459/07, EU:T:2013:369, punt 154.

voor een verordening van de Raad. Bij ontbreken van een bijzondere reden om van het tegendeel uit te gaan (en in de onderhavige zaak is van een dergelijke reden gerept noch gebleken), zouden de instellingen in beginsel in staat moeten worden geacht om de gegevens zelf naar behoren te beoordelen.

89. Alle partijen zijn het erover eens dat het altijd verkieslijk en betrouwbaarder is om een bepaling van de normale waarde te baseren op gegevens van een breed gamma van producenten. In het arrest Rotexchemie oordeelde het Hof echter dat „het enkele feit dat in het land van vergelijking slechts één producent bestaat, op zich niet uitsluit dat de prijzen het resultaat van echte mededinging zijn, omdat bij het ontbreken van prijscontrole die mededinging zeer goed door aanzienlijke importen uit andere landen kan ontstaan”.<sup>36</sup>

90. De onderhavige situatie is tot op grote hoogte niet zozeer vergelijkbaar met die in Rotexchemie (waar in het referentieland überhaupt maar één producent was en niet enkel één producent die bruikbare medewerking verleende terwijl anderen dit niet deden), als wel met die in de zaak Ferchimex, waar het Gerecht overwoog dat „Potacan de enige Canadese producent is die zich uiteindelijk bereid heeft verklaard om de vragenlijst van de Commissie te beantwoorden en haar medewerking aan het onderzoek te verlenen. In het bijzonder heeft de [...] grootste Canadese producent [geweigerd] mee te werken, en enkel enige algemeen toegankelijke gegevens verstrekt, die niet volstonden om de normale waarde vast te stellen. [V]erzoekster [...] betwist [niet] dat de Commissie geen enkel middel onbeproefd heeft gelaten om andere gegevens betreffende de Canadese markt te verkrijgen dan die van Potacan. [...] Canada [was] een passend referentieland [...] en [...] de Commissie [had] geen andere keuze [...] dan de van Potacan afkomstige gegevens te gebruiken.”<sup>37</sup>

91. Dit laatste arrest is weliswaar natuurlijk niet bindend voor het Hof, maar er is geen hogere voorziening tegen ingesteld en er kan ten minste enige overtuigingskracht aan worden toegekend.

92. In de onderhavige zaak moet worden bekeken over welke alternatieven de instellingen van de Unie beschikten. Ik heb reeds het standpunt ingenomen dat er weinig reële mogelijkheid was dat een duidelijk meer geschikt referentieland, waar meerdere producenten bereid waren hun medewerking aan het onderzoek te verlenen, zou zijn gevonden.<sup>38</sup> Hadden meer producenten in de VS kunnen worden ondervraagd? Uit overweging 48 in de voorlopige verordening kan worden afgeleid dat met meer dan twee VS-producenten contact is opgenomen, omdat daar staat: „Slechts twee producenten van het betrokken product in de VS hebben de vragenlijsten evenwel beantwoord.” Het dossier bevat geen aanwijzingen dat het aantal producenten waarmee contact werd opgenomen ontoereikend was. Indien geen geschikter referentieland kon worden gevonden, en niet meer producenten in dat land ertoe konden worden bewogen de vragenlijsten te beantwoorden, waren de enige opties als basis voor de bepaling van de normale waarde hetzij de gegevens die werden verstrekt door de enige producent in de VS die wel behoorlijk antwoord gaf, hetzij „een andere redelijke grondslag”, die niet anders kon zijn dan de betaalde of te betalen prijs in de Unie. Wat die tweede optie betreft, heb ik hierboven<sup>39</sup> al uitgerekend dat dit waarschijnlijk tot hogere dumpingmarges zou hebben geleid.

93. Wat ten slotte het tweede punt betreft, ziet het Hof zich geconfronteerd met een gebrek aan informatie. De instellingen weigeren te zeggen of de betrokken producent in de VS wel of niet economische banden onderhoudt met een producent in de Unie (naar wordt beweerd in Italië) en ook al lijkt gesuggereerd te worden dat Fliesen-Zentrum en/of de importeurs die aan het onderzoek hebben deelgenomen, de bewuste producent kunnen identificeren, de producent in kwestie is in de bij het Hof ingediende stukken of opmerkingen niet daadwerkelijk geïdentificeerd.

36 — Arrest Rotexchemie, C-26/96, EU:C:1997:261, punt 15.

37 — Arrest Ferchimex/Raad, T-164/94, EU:T:1995:173, punten 69 en 70; zie ook arrest Hangzhou Duralamp Electronics/Raad, T-459/07, EU:T:2013:369, punt 154.

38 — Zie punten 62 e.v. hierboven.

39 — Punt 74.

94. De Commissie heeft aangeboden bepaalde informatie (zij het niet uitdrukkelijk deze specifieke informatie) aan het Hof over te leggen, mits deze jegens Fliesen-Zentrum als vertrouwelijk wordt aangemerkt. Het Reglement voor de procesvoering lijkt het Hof echter niet de mogelijkheid te bieden deze weg te begaan.<sup>40</sup> Van vertrouwelijke behandeling van stukken is alleen sprake ten aanzien van interveniënten in rechtstreekse beroepen en hogere voorzieningen (artikelen 131, lid 2, en 190, lid 1). De Commissie suggereerde ter terechtzitting dat het hier om een beroep tot nietigverklaring ging in de gedaante van een prejudiciële verwijzing, en dat het Hof bij ontbreken van een uitdrukkelijke bepaling in het Reglement voor de procesvoering zijn toevlucht kon nemen tot een gelegenheidsuitlegging van zijn arrest Kadi II<sup>41</sup>, mede in het licht van artikel 339 VWEU (dat een geheimhoudingsplicht oplegt aan de leden van de instellingen en ambtenaren van de Unie) en artikel 19, lid 4, van de basisverordening.

95. Bij ontbreken (althans voorlopig) van een uitdrukkelijke bepaling in het Reglement voor de procesvoering die de vertrouwelijke behandeling van informatie in het kader van een prejudiciële procedure mogelijk maakt, acht ik dat evenwel geen juiste handelswijze.

96. Als de informatie niet op vertrouwelijke wijze kan worden meegedeeld, moet als eerste stap mijns inziens worden aangenomen dat de producent in de VS inderdaad economische banden had met een Unieproducent en de vraag worden gesteld of die omstandigheid de ongeldigheid van de bepaalde normale waarde meebrengt. Bij een ontkennend antwoord is het niet nodig om te bespreken of het wenselijk is vertrouwelijke informatie te raadplegen.

97. De instellingen stellen dat, als altijd, zorg werd betracht om enkel gegevens te gebruiken betreffende verkopen aan afnemers waarmee geen band bestond. Wat dat betreft lijkt het me niet nodig om toegang te verlangen tot informatie die de instellingen ten aanzien van Fliesen-Zentrum vertrouwelijk wensen te houden. Gezien het argument van de laatste dat de gebruikte gegevens leidden tot een kunstmatig hoge normale prijs, is niet aannemelijk dat verkopen aan verbonden afnemers in aanmerking zijn genomen. In dat geval zou de normale waarde waarschijnlijk lager zijn uitgevallen, aangezien het logischer lijkt, bij normale omstandigheden, dat verbonden afnemers gunstiger voorwaarden genieten.

98. Een tweede vraag is: is het aannemelijk dat de productiekosten van een Amerikaanse dochteronderneming van een Unieproducent, of de prijzen die zij aan de laatste in rekening brengt, van een kunstmatig hoger niveau zijn dan de kosten of prijzen van een onafhankelijke producent in de VS? Dat lijkt eigenlijk tamelijk onwaarschijnlijk wanneer het de bedoeling is om commercieel te opereren op een concurrerende markt (en bij ontbreken van bewijs van het tegendeel, mag ervan worden uitgegaan dat de producent in de VS dit wil). De Commissie heeft de gegevens van die producent ter plekke gecontroleerd, en kennelijk op grondige wijze, want de gegevens van de andere producent werden als onbetrouwbaar terzijde gesteld.<sup>42</sup> Gezien het belang dat de instellingen toekennen aan gegevens van een uiterst concurrerende markt, lijkt het me onwaarschijnlijk dat een niet-concurrerende marktstrategie een dergelijk onderzoek zou hebben doorstaan.

99. In de onderhavige zaak is voor het Hof geen specifieke redenen aangevoerd om te veronderstellen dat een producent in de VS die banden onderhoudt met een Unieproducent (aangenomen dat dat verband was aangetoond) binnen de VS hogere prijzen zou hanteren dan een producent die zulke banden niet heeft.

40 — Indien het een rechtstreeks beroep voor het Gerecht had betroffen, zou vertrouwelijke behandeling mogelijk zijn geweest op grond van artikel 67, lid 3, van zijn Reglement voor de procesvoering. Zie bijvoorbeeld beschikking van 7 mei 2008 in de zaak Shanghai Excell M&E Enterprise en Shanghai Adeptech Precision/Raad, T-299/05, EU:T:2009:72.

41 — Arrest Commissie/Kadi, C-584/10 P, C-593/10 P en C-595/10 P, EU:C:2013:518, punten 97 e.v., met name punten 120 e.v.

42 — Zie overweging 53 van de voorlopige verordening: „De gegevens van de tweede [...] producent [...] moesten buiten beschouwing worden gelaten omdat deze [...] slechts een deel van zijn binnenlandse verkoop had gerapporteerd en de kosten niet volledig in overeenstemming waren met de rekeningen.”

100. Mijns inziens zou een oordeel van het Hof dat de litigieuze verordening ongeldig zou zijn omdat de normale waarde was berekend op basis van gegevens van één enkele producent, onder deze omstandigheden dan ook niet gerechtvaardigd zijn, ongeacht of die producent op enige wijze banden onderhield met een Unieproducent.

### **Motiveringsplicht en recht van verweer, in het kader van de berekening van de normale waarde**

#### *De voorlopige verordening*

101. De manier waarop de normale waarde tot stand is gekomen met gebruik van de gegevens van de producent in de VS wordt beschreven in de overwegingen 56 tot en met 58 en 61:

„(56) De binnenlandse verkoop van de producent van het soortgelijke product in de VS werd, wat de hoeveelheden betrof, representatief geacht in vergelijking met de hoeveelheden van het betrokken product die door de medewerkende producenten-exporteurs naar de Unie werden uitgevoerd.

(57) In het OT [(onderzoekstijdvak)] bleek de verkoop op de binnenlandse markt aan niet-verbonden afnemers in het kader van normale handelstransacties te hebben plaatsgevonden voor alle soorten van het soortgelijke product die door de producent in de VS werden vervaardigd. Gezien de kwaliteitsverschillen tussen het soortgelijke product dat in de VS wordt geproduceerd en verkocht en het betrokken product dat uit [China] naar de Unie wordt uitgevoerd, werd het voor bepaalde productsoorten evenwel passender geacht de normale waarde door berekening vast te stellen zodat rekening kon worden gehouden met die verschillen en een eerlijke vergelijking kon worden gegarandeerd zoals beschreven in overweging 61.

(58) De normale waarde is door berekening vastgesteld door de productiekosten van de producent in de VS op te tellen bij zijn VAA-kosten<sup>43</sup> en winst. Overeenkomstig artikel 2, lid 6, van de basisverordening werden de bedragen van de VAA-kosten en de winst gebaseerd op de feitelijke gegevens over de productie en de verkoop van het soortgelijke product, in het kader van normale handelstransacties, door de producent in de VS.

[...]

(61) Om een billijke vergelijking tussen de normale waarde en de uitvoerprijs te kunnen maken, werden overeenkomstig artikel 2, lid 10, van de basisverordening correcties toegepast om rekening te houden met verschillen die van invloed zijn op de prijzen en de vergelijkbaarheid van de prijzen. De normale waarde is gecorrigeerd voor verschillen in eigenschappen (hoofdzakelijk ingevolge OEM-branding<sup>44</sup>) en voor kwaliteitsverschillen voor verschillende soorten producten die niet door de producent in het referentieland worden geproduceerd (voor de lagere kosten van tegels die niet van porselein zijn). Zo nodig werden extra correcties toegepast voor vervoer over zee, verzekering, lading, overlading, lossing en aanverwante kosten, verpakking, krediet, bankkosten en commissies in alle gevallen waarin verzoeken daartoe redelijk en accuraat werden bevonden en met gecontroleerd bewijsmateriaal werden gestaafd.”

43 — Verkoopkosten, algemene en administratieve kosten.

44 — „OEM” staat voor „Original equipment manufacturer”.



*De definitieve verordening*

102. De berekening van de normale waarde kwam aan de orde in de overwegingen 73, 77, 86 en 87:

„(73) Twee importeurs argumenteerden dat de belanghebbenden zonder informatie over de door de producenten in de VS geproduceerde hoeveelheden niet konden controleren of er dankzij schaalvoordelen een aanzienlijk verschil in productiekosten zou kunnen bestaan tussen de producent in de VS en de in de steekproef opgenomen Chinese producenten, die jaarlijks meer dan 10 miljoen m<sup>2</sup> keramische tegels produceren. Deze importeurs voerden voorts aan dat de hoeveelheden die de producent in het referentieland en de Chinese producenten, niet vergelijkbaar zijn, gezien de lagere productiehoeveelheden van de producent in het referentieland en van het referentieland. De hoeveelheden die de medewerkende producent in het referentieland produceert, zijn vertrouwelijk en kunnen bijgevolg niet worden bekendgemaakt. Er wordt ook op gewezen dat de bedrijfstak in [China] zeer versnipperd is en hoofdzakelijk uit kleine en middelgrote ondernemingen bestaat. Deze argumenten werden bijgevolg ongegrond bevonden.

[...]

(77) Deze importeurs voerden tot slot aan dat het product van de producent in het referentieland niet representatief was, aangezien het, naar zij vermoeden, uitsluitend voor het hooggeprijsde segment bestemd was. Aangezien aan de producent in het referentieland vertrouwelijke behandeling werd toegekend, wordt dit argument bevestigd noch ontkend. Zelfs indien het argument correct was, werd de door berekening vastgestelde normale waarde, zoals uiteengezet in overweging 61 van de voorlopige verordening, waar nodig aangepast om rekening te houden met alle soorten tegels, inclusief ‚branding‘ bij wederverkoop. Dit argument werd daarom niet gerechtvaardigd geacht en moest worden verworpen.

[...]

(86) Na de mededeling van de definitieve bevindingen voerde een producent-exporteur aan dat, aangezien de normale waarde gebaseerd werd op gegevens van één producent in het referentieland en dat bijgevolg om redenen van vertrouwelijkheid geen precieze gegevens konden worden bekendgemaakt, moest worden gegarandeerd dat waar nodig correcties werden aangebracht om ervoor te zorgen dat de producten vergelijkbaar zijn met het oog op de berekening van de dumping. Zoals vermeld in overweging 61 van de voorlopige verordening zijn waar nodig correcties toegepast om een billijke vergelijking tussen de normale waarde en de uitvoerprijs te kunnen maken.

(87) Na de mededeling van de definitieve bevindingen voerden twee importeurs aan dat de medewerkende producent in de VS uitsluitend produceert voor het dure marktsegment, terwijl de Chinese producenten-exporteurs zich op het goedkope marktsegment richten. Wat het garanderen van een billijke vergelijking tussen de normale waarde en de uitvoerprijs betreft, voeren deze importeurs aan dat zij niet in kennis zijn gesteld van de nodige correcties overeenkomstig artikel 2, lid 10, van de basisverordening. In verband hiermee wordt erop gewezen dat de correcties die zijn aangebracht om een billijke vergelijking te garanderen, in overweging 61 van de voorlopige verordening zijn uiteengezet.”

### *Twistpunten en argumenten*

103. De *verwijzende rechter* tekent aan dat bij de berekening van de normale waarde op basis van de prijzen van de producent in de VS correcties werden toegepast voor verschillen in kwaliteit, marketing-eigenschappen en kostendiscrepanties. Onder zulke omstandigheden moeten „de instellingen wanneer zij een correctie [...] menen te moeten toepassen, zich op bewijzen baseren, of althans op aanwijzingen waarmee het bestaan kan worden aangetoond van een grond voor de correctie en waarmee de gevolgen daarvan voor de vergelijkbaarheid van de prijzen kunnen worden bepaald”.<sup>45</sup> De reden voor de correcties moet aantoonbaar zijn en de correcties zelf moeten derhalve verificerbaar zijn, maar dat is hier niet mogelijk op basis van de informatie die is vervat in de voorlopige of de definitieve verordening, of tijdens het onderzoek is vrijgegeven. Zelfs indien het nodig zou zijn om de vertrouwelijkheid van de gegevens van de producent in de VS te beschermen, schrijft artikel 296 VWEU voor dat alle rechtshandelingen met redenen moeten worden omkleed. Aangezien de vaststelling van de normale waarde altijd een essentiële stap vormt in de levering van het bewijs dat dumping heeft plaatsgevonden, is de motivering van een antidumpingmaatregel van bijzonder belang, en van het recht van verweer vervat in de artikelen 20 en 21, lid 6, van de basisverordening, komt niets terecht wanneer belanghebbenden slechts over vage informatie beschikken over de manier waarop de normale waarde precies tot stand was gekomen en dan ook niet in staat zijn om feitelijk geïllustreerde opmerkingen in te dienen.

104. Het betoog van *Fliesen-Zentrum* is wederom vrijwel gelijk aan de overwegingen van de verwijzende rechter. Het legt de nadruk op de vaagheid en onbetrouwbaarheid van de gegevens die tot uitdrukking komen in de voorlopige en in de definitieve verordening.

105. De *Raad* beklemtoont de noodzaak van vertrouwelijkheid ten aanzien van de medewerkende producenten in derde referentielanden. Mededeling van ook maar enig detail waartoe volgens *Fliesen-Zentrum* toegang zou moeten worden verleend, zou een flagrante inbreuk maken op die vertrouwelijkheid. De correcties die nodig zijn bij de berekening van de normale waarde vallen bovendien binnen de brede beoordelingsvrijheid waarover de instellingen bij het onderzoek van ingewikkelde economische aangelegenheden beschikken, en er zijn geen gronden aangevoerd waaruit blijkt dat zij die beoordelingsbevoegdheid zouden hebben misbruikt. Ten slotte waren alle doorgevoerde correcties in het voordeel van de producenten van de producten waarop een antidumpingrecht werd ingesteld; waar geen nadeel ontstaat, is de motiveringsverplichting minder streng en in die zin is zij in casu geëerbiedigd.

106. De *Commissie* betoogt in de eerste plaats dat de motivering van de definitieve verordening voldoet aan de daaraan in de rechtspraak gestelde eisen, en in de tweede plaats dat *Fliesen-Zentrum* geen „recht van verweer” heeft en dat die in elk geval niet zijn geschonden.

107. Met betrekking tot de motivering haalt zij het algemene vereiste aan dat is geformuleerd in het arrest *Petrotub*<sup>46</sup>, om vervolgens erop te wijzen dat het Hof in het arrest *Beus*<sup>47</sup> heeft geoordeeld dat waar sprake is van een verordening „welke algemeen toepassing moet vinden [...] in [de] motivering kan worden volstaan met vermelding van het geheel der omstandigheden welke tot haar uitvaardiging hebben geleid enerzijds en van haar algemene doelstellingen anderzijds; dat derhalve geen specifieke opsomming mag worden verlangd van de soms talrijke en ingewikkelde feiten met het oog waarop zij werd uitgevaardigd en zeker niet een min of meer volledige beoordeling dier feiten mag worden verwacht”. In het arrest *Petrotub*<sup>48</sup> oordeelde het Hof dat de Raad, door in de litigieuze verordening alleen te verklaren dat was gebleken „dat in het gewone handelsverkeer inderdaad verkoop plaatsvond waarbij voor de betaling gebruik [werd] gemaakt van compensatie”, niet aan de vereisten van de

45 — Arrest *Kundan en Tata/Raad*, T-88/98, EU:T:2002:280, punt 96.

46 — Zie punt 41 hierboven.

47 — Arrest *Beus*, 5/67, EU:C:1968:13.

48 — Arrest *Petrotub en Republica*, C-76/00 P, EU:C:2003:4, punten 86-89.

motiveringsplicht had voldaan; de Raad had geen redenen gegeven voor zijn oordeel dat de bij die verkopen toegepaste prijzen niet door de relatie tussen deze belanghebbenden werd beïnvloed; hij had de belanghebbenden niet in staat gesteld te begrijpen of met die prijzen terecht rekening werd gehouden bij de berekening van de normale waarde, dan wel of de wettigheid van de litigieuze verordening hierdoor werd aangetast; de Raad had het Hof eveneens verhinderd zijn toezicht uit te oefenen en na te gaan of een kennelijke beoordelingsfout was gemaakt. De Commissie stelt echter dat in de motiveringsverplichting ook ruimte moet zijn voor de in artikel 339 VWEU en artikel 19 van de basisverordening neergelegde verplichting om de vertrouwelijkheid van zakengeheimen te eerbiedigen. Genoemd artikel 19, lid 4, onderscheidt met name tussen de bekendmaking van algemene gegevens, die niet verboden wordt, en bekendmaking van specifiek bewijsmateriaal, die streng wordt omschreven. Ten slotte moet de motivering worden beoordeeld in haar context, die in de onderhavige zaak de gehele inhoud van het niet-vertrouwelijke dossier omvat, dat is meegedeeld aan partijen.

108. De Commissie betoogt dat in de onderhavige zaak aan alle hierboven uiteengezette vereisten is voldaan, met name in de overwegingen 56 tot en met 58 en 61 van de voorlopige verordening, waarnaar de definitieve verordening verwees. Het enkele feit dat geen cijfers specifiek of bij benadering worden verstrekt, brengt geen schending van de motiveringsplicht mee; de informatie is voldoende voor het Hof om te verzoeken om inzage in de vertrouwelijke gegevens die het nodig acht om de motivering te toetsen. Evenmin is de vraag of de producent in de VS wel of niet is verbonden met een Unieproducent, op enigerlei wijze relevant voor de geldigheid van de definitieve verordening, aangezien de gebruikte gegevens betrekking hadden op de prijzen van verkopen aan niet met hem verbonden partijen. De cijfers waren gecontroleerd aan de hand van de administratie van de betrokken producent en naar behoren gecorrigeerd.

109. Wat het recht van verweer betreft, wijst de Commissie er in de eerste plaats op dat Fliesen-Zentrum niet heeft deelgenomen aan de procedure die aan de vaststelling van de definitieve verordening voorafging. Zij kan daar derhalve geen recht van verweer aan ontlenen. Zij kan zulke rechten evenmin ontlenen aan haar beweerde „verbondenheid” aan Cera-Net Sàrl, een Luxemburgse onderneming die niet aan de procedure heeft deelgenomen, tenzij zij (eventueel) kan aantonen dat zij deze onderneming in feite controleerde. Cera-Net genoot in elk geval zelf een dergelijk recht niet, aangezien antidumpingprocedures enkel zijn gericht tegen producenten in derde landen of exporteurs en, voor zover van toepassing, de daarmee verbonden importeurs, en niet tegen onafhankelijke importeurs als Cera-Net.

110. Subsidiair betoogt de Commissie dat er hoe dan ook geen inbreuk was op het recht van verweer van Cera-Net. In het arrest *Timex*<sup>49</sup> oordeelde het Hof dat de betrokken ondernemingen kennis moeten kunnen nemen van de gegevens die de Commissie tijdens het onderzoek heeft verzameld, zodat zij hun standpunt op zinnige wijze kunnen verdedigen, hoewel dit recht in voorkomend geval echter verenigd moet worden met het beginsel van de bescherming van de vertrouwelijkheid; de Commissie moet proberen om, voor zover de inachtneming van de vertrouwelijkheid dit toelaat, verzoekster de voor de behartiging van haar belangen dienstige gegevens mee te delen in een door haar – eventueel ambtshalve – te bepalen passende vorm. In de onderhavige zaak is een deel van de verzochte informatie aan Cera-Net meegedeeld, en de raadadviseur-auditeur controleerde dat de gebruikte prijzen waar nodig waren gecorrigeerd. Volledige toegang zou een inbreuk hebben gevormd op de vertrouwelijkheid, waarvan de instandhouding essentieel is om de medewerking van producenten uit derde landen veilig te stellen.

49 — Arrest *Timex*/Raad en Commissie, 264/82, EU:C:1985:119, punten 24 en 30.

### *Beoordeling*

111. Evenals bij het vorige aspect van deze zaak is hier de vertrouwelijkheid van informatie aan de orde. Hier moet het vraagstuk echter allereerst worden beschouwd in het licht van de positie van Fliesen-Zentrum in het antidumpingonderzoek.

112. Het lijkt me duidelijk dat Fliesen-Zentrum, dat geen banden heeft met enige Chinese exporteur en niet aan de onderzoeksprocedure heeft deelgenomen, zelf geen beroep kan doen op een individueel recht van verweer, en dat de Commissie dwingende redenen heeft aangevoerd voor de constatering dat zij geen rechten kan ontlenen aan partijen die geen aandeel hadden in de procedure.

113. De vraag is derhalve, in de context van het hoofdgeding en het onderhavige prejudiciële verzoek, of de motivering toereikend was voor een regelgevingshandeling van algemene strekking. Met andere woorden: was zij voldoende voor de (zij het niet rechtstreeks en individueel geraakte) belanghebbenden om de redenering van de instellingen te begrijpen en voor het Hof om zijn toetsingstaak te verrichten? Was het te dien einde noodzakelijk om details te vermelden van de correcties die werden toegepast in verband met verschillen op het gebied van de kwaliteit, marketingbijzonderheden en kostendiscrepanties?

114. Alle informatie die toegankelijk is voor het Hof en voor de partijen die op algemene wijze getroffen worden door de antidumpingrechten, is vervat in overweging 61 van de voorlopige verordening, waarnaar de overwegingen 77, 86 en 87 van de definitieve verordening verwijzen, en luidt als volgt: „[...] De normale waarde is gecorrigeerd voor verschillen in eigenschappen (hoofdzakelijk ingevolge OEM-branding) en voor kwaliteitsverschillen voor verschillende soorten producten die niet door de producent in het referentieland worden geproduceerd (voor de lagere kosten van tegels die niet van porselein zijn). Zo nodig werden extra correcties toegepast voor vervoer over zee, verzekering, lading, overlading, lossing en aanverwante kosten, verpakking, krediet, bankkosten en commissies in alle gevallen waarin verzoeken daartoe redelijk en accuraat werden bevonden en met gecontroleerd bewijsmateriaal werden gestaafd.”

115. Mijns inziens moet een dergelijke uiteenzetting in beginsel voldoende toelichting zijn op een handeling van algemene strekking. De aard van de correctie wordt aangegeven alsmede, ten minste impliciet, in welke richting de cijfers werden gecorrigeerd – namelijk naar beneden.

116. Zonder de echte cijfers kan een slechts indirect betrokken belanghebbende (zoals een importeur in de positie van Fliesen-Zentrum) of het Hof de exacte berekeningen natuurlijk niet controleren. Het lijkt redelijk dat deze cijfers ten aanzien van Fliesen-Zentrum (en van de handel in keramische tegels in het algemeen) vertrouwelijk blijven.

117. Wanneer er specifieke aanwijzingen waren dat de correcties niet op juiste wijze waren verricht, zou het Hof kunnen overwegen om de cijfers op te vragen en ze te onderzoeken. Ook hier moet ik, gezien het huidige Reglement voor de procesvoering, terughoudendheid dienaangaande adviseren.

118. Van dergelijke aanwijzingen is echter geen sprake en in het licht van de status van Fliesen-Zentrum in de antidumpingprocedure in haar geheel lijkt er geen enkele grond te zijn waarop het Hof om nadere details over de correcties zou moeten verzoeken. Wanneer Fliesen-Zentrum, net als elke andere indirecte belanghebbende, in beginsel tevreden moet zijn met een motivering die voldoet aan de vereisten voor een maatregel van algemene strekking, kan het feit dat zij voor een nationale rechter een procedure aanbrengt die aanleiding geeft tot een prejudicieel verzoek aan het Hof van Justitie, haar niet het recht geven te eisen dat het Hof in dat verband gegevens onderzoekt waarover het Gerecht zou kunnen beschikken in de afwijkende context van een rechtstreeks beroep van een partij die rechtstreeks door de antidumpingmaatregel wordt geraakt.

119. Derhalve bestaat er hier en daar weliswaar nog enige onzekerheid aangaande de juistheid van de details van de berekening van de normale waarde op basis van de cijfers van de onderzochte Amerikaanse producent, die van belang kon zijn geweest in de context van een rechtstreeks beroep voor het Gerecht door een directe belanghebbende, maar die onzekerheid is mijns inziens niet zodanig dat het Hof in de onderhavige specifieke procedurele context, de litigieuze verordening ongeldig zou moeten verklaren.

## Steekproeven

### *De antidumpingverordeningen*

#### De voorlopige verordening

120. De totstandkoming van de steekproef van producenten in China en de Unie volgens artikel 17 van de basisverordening werd toegelicht in de overwegingen 4 tot en met 13 van de considerans. Volgens overweging 4 werden alle bekende producenten-exporteurs in China, de importeurs en de producenten in de Unie verzocht zich kenbaar te maken bij de Commissie en haar basisgegevens te verstrekken over hun activiteiten in verband met het betrokken product tijdens de onderzochte periode. De considerans vervolgt:

#### „2.1. Steekproef van Chinese producenten-exporteurs

- (5) Op de steekproefprocedure heeft de Commissie 105 geldige reacties ontvangen van producenten-exporteurs in [China], die tijdens het onderzoekstijdvak [...] 47 % van de invoer vertegenwoordigden.
- (6) Commissie heeft overeenkomstig artikel 17, lid 1, van de basisverordening een steekproef van producenten-exporteurs samengesteld op basis van de grootste representatieve exporthoeveelheden van het betrokken product naar de Unie die binnen de beschikbare tijd redelijkerwijs konden worden onderzocht. De samengestelde steekproef bestond uit drie groepen, die tien individuele producenten vertegenwoordigden en goed waren voor 14,4 % van de totale exporthoeveelheden van [China] naar de Unie en 31,3 % van die van de medewerkende exporteurs tijdens het onderzoekstijdvak. Overeenkomstig artikel 17, lid 2, van de basisverordening werd met de betrokken partijen en met de Chinese autoriteiten overleg gepleegd over de samenstelling van de steekproef. De Commissie heeft een aantal opmerkingen ontvangen over de voorgestelde steekproef. Bij de samenstelling van de definitieve steekproef is rekening gehouden met terecht geachte opmerkingen.

#### 2.2. Steekproef van producenten in de Unie

- (7) [CET] heeft in een brief aan de Commissie bevestigd dat alle klagende ondernemingen ermee hebben ingestemd in de steekproef te worden opgenomen. Aangezien ook andere ondernemingen zich kenbaar hebben gemaakt, beschikte de Commissie over informatie van 73 producenten in de Unie.
- (8) In de steekproefprocedure is rekening gehouden met de grote fragmentering van de sector die keramische tegels produceert. Om te garanderen dat de resultaten van grote ondernemingen de schadeanalyse niet domineerden, maar dat terdege rekening werd gehouden met de situatie van de kleine ondernemingen, die samen het grootste deel van de productie in de Unie vertegenwoordigen, werd geoordeeld dat alle segmenten, d.w.z. zowel kleine als middelgrote en grote ondernemingen, in de steekproef vertegenwoordigd moesten zijn.



- (9) Op basis van de omvang van de jaarlijkse productie zijn drie segmenten onderscheiden:
- segment 1: grote ondernemingen – productie van meer dan 10 miljoen m<sup>2</sup>;
  - segment 2: middelgrote ondernemingen – productie tussen 5 en 10 miljoen m<sup>2</sup>;
  - segment 3: kleine ondernemingen – productie van minder dan 5 miljoen m<sup>2</sup>.
- (10) In de analyse van micro-economische indicatoren zijn de resultaten van de in de steekproef opgenomen ondernemingen in het specifieke segment gewogen overeenkomstig het aandeel van dat segment in de totale productie in de Unie (daarbij werd gebruikgemaakt van het specifieke gewicht van elk segment in de hele sector die keramische tegels produceert). Volgens de informatie die tijdens het onderzoek is verzameld, zijn de producenten in segment 1 en 2 elk goed voor ongeveer een vierde van de totale productie in de Unie, terwijl de producenten in segment 3 goed zijn voor de helft van de totale productie in de Unie. Het segment van de kleine ondernemingen telt meer dan 350 ondernemingen. Het segment middelgrote ondernemingen telt meer dan 40 ondernemingen en het segment grote ondernemingen meer dan 20.
- (11) Tien ondernemingen zijn in de steekproef opgenomen. Het betreft telkens de grootste ondernemingen in elk van de drie segmenten; bij de selectie is rekening gehouden met verkoop, productie en geografische ligging. Eén onderneming in de steekproef behoort tot het segment grote ondernemingen, vier behoren tot het segment middelgrote ondernemingen en vijf tot het segment kleine ondernemingen. De geselecteerde ondernemingen zijn gevestigd in zes lidstaten (Italië, Spanje, Polen, Portugal, Duitsland en Frankrijk), die samen meer dan 90 % van de totale productie in de Unie vertegenwoordigen. Deze steekproef vertegenwoordigde 24 % van de totale productie van de medewerkende producenten en 7 % van de totale productie in de Unie.
- (12) Tijdens het onderzoek heeft één in de steekproef opgenomen onderneming uit Polen besloten haar medewerking met het onderzoek stop te zetten. De Commissie verkreeg geen medewerking van enige andere in Polen gevestigde producent.
- (13) Ondanks de terugtrekking van de Poolse producent bleef de representativiteit van de steekproef hoog volgens alle in overwegingen 8 en 10 vermelde criteria. Bijgevolg is beslist dat de procedure kon worden voortgezet met een steekproef van negen producenten uit vijf lidstaten.”

#### De definitieve verordening

121. In de overwegingen 9 tot en met 33 werd ingegaan op het onderwerp steekproeven. In de overwegingen 9 tot en met 12 werd een bezwaar verworpen inzake twee Chinese producenten-exporteurs, dat voor de onderhavige zaak niet van belang is. Overweging 13 concludeerde hierover: „Aangezien er geen andere opmerkingen werden ontvangen, worden de overwegingen 5 en 6 van de voorlopige verordening bevestigd.”

122. Met betrekking tot aspecten die voor de onderhavige zaak relevant zijn, heet het in de overwegingen 16 tot en met 33 als volgt:

„(16) Een belanghebbende argumenteerde dat de steekproef statistisch ongeldig is door de opsplitsing van de bedrijfstak van de Unie in verschillende segmenten en de geografische dekking van de steekproef. In dit verband wordt erop gewezen dat de sector keramische tegels in de Unie met meer dan 500 producenten erg versnipperd is. Er werd eveneens vastgesteld dat de bedrijfstak in alle drie segmenten vertegenwoordigd is: zowel in grote, middelgrote als kleine ondernemingen. Om te garanderen dat de resultaten van grote ondernemingen de schadeanalyse niet domineerden, maar dat terdege rekening werd gehouden met de situatie van de kleine

ondernemingen, die samen het grootste deel van de productie in de Unie vertegenwoordigen, werd geoordeeld dat alle segmenten, d.w.z. zowel kleine als middelgrote en grote ondernemingen, in de steekproef vertegenwoordigd moesten zijn. In elk segment is voor de grootste ondernemingen gekozen, op voorwaarde dat de geografische representativiteit kon worden gewaarborgd.

- (17) Een belanghebbende argumenteerde ook dat de Commissie niet had aangetoond dat de steekproef nog steeds representatief was nadat de Poolse producent zich had teruggetrokken, en dat de steekproef in ieder geval onvoldoende representatief was wat de verkoopvolumes op de markt van de Unie betrof.
- (18) Een Poolse producent heeft inderdaad zijn medewerking stopgezet en moest daardoor van de steekproef worden uitgesloten. Om representatief te zijn, moet een steekproef echter geen exacte weergave zijn van de geografische spreiding en het gewicht van de producerende lidstaten. Aangezien de geografische spreiding slechts een van de factoren is waarmee voor de representativiteit rekening moet worden gehouden, zou een dergelijke aanpak administratief gezien niet haalbaar zijn geweest. Het is voldoende dat de steekproef in grote lijnen het aandeel van de belangrijkste producerende landen weergeeft. Op basis van dit criterium werd de terugtrekking van de Poolse onderneming niet geacht de algemene representativiteit van de steekproef aan te tasten. Op grond hiervan wordt bevestigd dat de steekproef van de producenten in de Unie voldoende representatief is in de zin van artikel 17 van de basisverordening.
- (19) Wat het argument inzake de algemene representativiteit betreft, zij erop gewezen dat het, aangezien de bedrijfstak van de Unie sterk versnipperd is, onvermijdelijk is dat de ondernemingen in de steekproef een relatief klein aandeel van de totale productie in de Unie vertegenwoordigen. Artikel 17 van de basisverordening bepaalt in ieder geval dat onderzoeken beperkt kunnen worden tot statistisch geldige steekproeven dan wel tot steekproeven die de grootste representatieve productie-, verkoop- of exporthoeveelheden omvatten die redelijkerwijs kunnen worden onderzocht, maar vermeldt geen specifieke kwantitatieve drempel voor de grootte van een dergelijke representatieve hoeveelheid. Gezien het bovenstaande wordt bevestigd dat de samengestelde steekproef representatief was in de zin van artikel 17 van de basisverordening.
- (20) Een belanghebbende voerde aan dat de Commissie de producenten in de Unie die lage verkoopprijzen aanrekenen en in landen als Polen en Tsjechië gevestigd zijn, niet in de steekproef heeft opgenomen; de aldus verkregen steekproef zou bijgevolg niet representatief zijn voor de gemiddelde verkoopprijzen van de producenten in de Unie.
- (21) In verband met het bovenstaande argument heeft de Commissie vastgesteld dat de gemiddelde verkoopprijzen van de steekproef van de bedrijfstak van de Unie van dezelfde orde waren als de gemiddelde verkoopprijzen in de publiekelijk beschikbare statistieken. In ieder geval en zoals is uiteengezet in overweging 125, is uit het onderzoek gebleken dat zelfs wanneer voor deze landen publiekelijk beschikbare prijzen in aanmerking worden genomen, dat geen belangrijke wijzigingen van de definitieve bevindingen tot gevolg heeft.
- (22) Een aantal partijen maakte opmerkingen over de methodologie die werd gebruikt om de steekproef van de bedrijfstak van de Unie samen te stellen, in vergelijking met de steekproef van Chinese exporteurs, die uitsluitend op basis van uitvoervolume is samengesteld.
- (23) Wat de verschillende methodologieën betreft die zijn gebruikt voor de samenstelling van de steekproef van de producenten in de Unie enerzijds en de Chinese producenten-exporteurs anderzijds, zij opgemerkt dat op grond van de doelstellingen van de steekproef voor de desbetreffende methodologie is gekozen. Wat de bedrijfstak van de Unie betreft, moet de

Commissie de situatie van de hele bedrijfstak beoordelen; bijgevolg heeft zij gekozen voor de criteria die het meest representatieve beeld van de hele bedrijfstak geven. Het werd passend geacht om voor de Chinese exporteurs een steekproef samen te stellen op grond van het grootste uitvoervolume van het betrokken product; bijgevolg werden de grootste exporteurs in de steekproef opgenomen. Er zij op gewezen dat artikel 17 van de basisverordening niet voorziet in de verplichting om beide steekproeven op basis van dezelfde criteria samen te stellen. Voordat de vaststelling van de steekproef van de Chinese producenten-exporteurs werd afgesloten, zijn zowel de medewerkende partijen in [China] als de Chinese autoriteiten in dit geval voorts in de gelegenheid gesteld om opmerkingen te maken over de voorgestelde steekproef. Er zijn opmerkingen gemaakt over de samenstelling van de steekproef, maar niet over zijn representativiteit.

- (24) Na de mededeling van de definitieve bevindingen argumenteerde een vereniging van importeurs dat artikel 17 van de basisverordening inhield dat de steekproef van de producenten in de Unie en de steekproef van de producenten-exporteurs op grond van dezelfde criteria moesten worden samengesteld. Diverse Chinese partijen bleven na de mededeling van de definitieve bevindingen bij hun argument dat er bij de samenstelling van de respectieve steekproeven discriminatie had plaatsgevonden tussen de Chinese producenten-exporteurs en de producenten in de Unie.
- (25) In verband met het argument dat werd aangevoerd na de mededeling van de definitieve bevindingen, namelijk dat voor de samenstelling van de steekproef van de producenten in de Unie en van de steekproef van producenten-exporteurs dezelfde criteria moeten worden toegepast, wordt om de in overweging 23 uiteengezette redenen geoordeeld dat deze steekproeven op basis van verschillende criteria mogen worden samengesteld. Dit argument wordt bijgevolg verworpen.
- (26) In verband met het feit dat de Commissie, zoals vermeld in overweging 23, geen opmerkingen heeft ontvangen over de representativiteit van de steekproef, argumenteerden deze partijen dat de Chinese partijen er op het ogenblik dat de steekproeven werden samengesteld, niet van op de hoogte waren dat voor de samenstelling van de steekproeven verschillende criteria werden gebruikt, en dat zij daarover dan ook geen opmerkingen konden maken.

[...]

- (28) Na de mededeling van de definitieve bevindingen heeft een belanghebbende geargumenteed dat de Commissie, door voor de samenstelling van de steekproef verschillende segmenten in aanmerking te nemen, artikel 4, lid 1, van de basisverordening heeft overtreden waarin staat dat de analyse voor de hele bedrijfstak van de Unie moet worden gemaakt, en niet voor bepaalde groepen of soorten ondernemingen.
- (29) Het argument dat de verdeling van de steekproef in drie segmenten in strijd is met artikel 4, lid 1, van de basisverordening, kan niet staande worden gehouden. Zoals kan worden afgeleid uit overweging 23, vertegenwoordigde de steekproef de hele bedrijfstak van de Unie en niet slechts een specifieke groep ondernemingen, zoals de betrokken partij aanvoerde. Voorts is het overeenkomstig artikel 17, lid 1, van de basisverordening expliciet toegestaan om gebruik te maken van een steekproef om de schade vast te stellen. Dit argument was bijgevolg ongegrond en werd dan ook afgewezen.
- (30) Na de mededeling van de definitieve bevindingen betwistte dezelfde belanghebbende het feit dat bij de samenstelling van de steekproef rekening is gehouden met de geografische spreiding; als argument voerde hij aan dat de Unie een eengemaakte markt is en dat artikel 17, lid 1, van de basisverordening alleen toestaat dat een steekproef wordt samengesteld op basis van de grootste representatieve hoeveelheden.

- (31) Wat het argument inzake het criterium van de geografische spreiding betreft, zij opgemerkt dat dit een versnipperde sector is, en dat voor de beoordeling van de representativiteit van de geselecteerde ondernemingen de geografische spreiding van de producenten over de lidstaten wordt gebruikt om de verschillende situaties in de Unie weer te geven. In de steekproef zijn lidstaten vertegenwoordigd waar ongeveer 90 % van de productie in de Unie wordt vervaardigd; na de terugtrekking van de Poolse onderneming was dit niveau met ongeveer 80 % nog steeds hoog. De methodologie die de Commissie heeft gebruikt, garandeert bijgevolg dat de steekproef representatief is voor de hele productie in de Unie en is in overeenstemming met artikel 17, lid 1, van de basisverordening. Het argument werd derhalve afgewezen.
- (32) Na de mededeling van de definitieve bevindingen voerde een belanghebbende aan dat in de steekproef van de producenten in de Unie uitsluitend kleine en middelgrote ondernemingen waren opgenomen, die volgens hem hogere kosten hadden en hogere prijzen aanrekenden dan de grote Chinese ondernemingen.
- (33) Dit argument werd niet met bewijsmateriaal gestaafd. Er zij opgemerkt dat in de steekproef ondernemingen van alle segmenten waren opgenomen. Voorts kunnen naast de omvang van de onderneming ook andere factoren de kosten beïnvloeden, zoals de grondstoffencosten, afschrijvingen of de bezettingsgraad.”

123. De overwegingen 125 en 126 zijn in dit opzicht eveneens relevant:

- „(125) Zoals reeds vermeld in overweging 20, betwistte een belanghebbende de bevindingen in de overwegingen 96 tot en met 99 van de voorlopige verordening wat de verkoopprijzen van de bedrijfstak van de Unie betreft met het argument dat de Commissie bij de vaststelling van de eenheidsprijs van de producenten in de Unie geen rekening heeft gehouden met de producenten in Polen en Tsjechië en dat de gegevens niet overeenstemden met feitelijke publiekelijk beschikbare gegevens.
- (126) In verband met dit argument is een simulatie gemaakt waarin de prijzen zijn opgenomen die zijn geregistreerd in Polen, dat ongeveer 10 % van de totale productie in de Unie vertegenwoordigt. Voor Tsjechië, waarvan de productie minder dan 3 % van de totale productie in de Unie bedraagt, is geen simulatie uitgevoerd. Uit de simulatie is gebleken dat de definitieve bevindingen, zelfs wanneer Poolse prijzen in aanmerking worden genomen, niet aanzienlijk veranderen. Om vergelijkbaarheid met de Chinese verkoopprijzen te garanderen, heeft de Commissie tot slot volgens haar vaste methodologie de verkoopprijzen van de bedrijfstak van de Unie berekend na de nodige correcties te hebben aangebracht om tot de prijzen aan de eerste onafhankelijke afnemer te komen.”

#### *Twistpunten en argumenten*

124. De *verwijzende rechter* merkt op dat de Commissie, om de marge van onderbieding vast te stellen, gebruik maakte van een steekproef, wat wordt toegestaan door artikel 17, lid 1, van de basisverordening „[i]ndien het aantal klagers, exporteurs of importeurs, productsoorten of transacties groot is”. Steekproeven mogen op twee manieren zijn samengesteld: uit „een redelijk aantal partijen, producten of transacties, door gebruik te maken van statistisch geldige steekproeven op basis van op het tijdstip van de selectie beschikbare gegevens”, of uit „de grootste representatieve productie-, verkoop- of exporthoeveelheden die binnen de beschikbare tijd redelijkerwijs kunnen worden onderzocht”. Het is duidelijk dat de eerste manier werd toegepast om de prijzen van Unieproducenten vast te stellen, en de tweede manier om die van Chinese producenten vast te stellen. De verwijzende rechter trekt de geldigheid van een dergelijke benadering in twijfel, omdat deze in feite leidde tot een selectie uit een groot aantal kleinere Unieproducenten (die slechts 7 % van de Unieproductie vertegenwoordigen) en een klein aantal grotere Chinese producenten (14,4 % van de Chinese productie), hoewel beide



markten zeer versnipperd zijn en grotendeels bestaan uit kmo's. De steekproeven zijn derhalve wellicht niet vergelijkbaar, wat twijfels over de objectiviteit van de vaststelling oproept. Daar komt bij dat de geselecteerde Unieproducenten alle afkomstig waren uit westelijke lidstaten, waar de prijzen hoger zijn, en geen enkele uit lidstaten die lagere prijzen kennen. Het is daarom niet duidelijk dat de gevonden marge van onderbieding (43,2 % tot 55,7 % volgens overweging 113 van de definitieve verordening) op juiste en objectieve wijze werd bepaald.

125. *Fliesen-Zentrum* voert wederom in grote lijnen dezelfde argumenten aan, zij het in meer detail, en houdt vast aan de noodzaak dat de twee steekproeven op vergelijkbare wijze geselecteerd worden. Om representatief te zijn, zou de Uniesteekproef bovendien ten minste 25 % van de Unieproducenten moeten bestrijken, overeenkomstig de minimumdrempel voor de inleiding van een onderzoek.<sup>50</sup> Het verzuim van de Commissie om vergelijkbare grootheden te vergelijken vormt een inbreuk op het beginsel van gelijke behandeling, het objectiviteitsvereiste in artikel 3, lid 2, van de basisverordening en de regel van het laagste recht in artikel 9, lid 4, van dezelfde verordening. Voorts beantwoordt het gebruik van steekproeven die slechts 7 % en 14,4 % van de betrokken markten vertegenwoordigen, niet aan de eisen inzake representativiteit.

126. De *Raad* stelt ten eerste, dat de schade aan de bedrijfstak van de Unie werd beoordeeld op basis van macro- en micro-economische gegevens van respectievelijk de gehele bedrijfstak en de geselecteerde Unieproducenten; de samenstelling van de Chinese steekproef kon hierop geen invloed hebben. Ten tweede nam de Uniesteekproef het versnipperde karakter van de bedrijfstak in aanmerking. Poolse of Tsjechische producenten werden niet opgenomen omdat een Poolse producent zijn medewerking staakte en de Tsjechische productie minder dan 3 % van de Unieproductie bedraagt, maar de Commissie verrichte een simulatie waarin Poolse prijzen waren opgenomen en vond weinig verschil. Ten derde heeft Fliesen-Zentrum tijdens de procedure geen opmerkingen ingediend inzake de samenstelling van de Chinese steekproef, en kan zij dit niet thans in een prejudiciële procedure alsnog doen. Hoe dan ook valt het gebruik van een verschillende selectiemethode voor de Chinese steekproef binnen de beoordelingsvrijheid van de instellingen en bood het in dit geval maximale representativiteit voor elke groep. Ten slotte waren de ingestelde antidumpingrechten hoe dan ook lager dan de geconstateerde dumpingmarges.

127. De *Commissie* stelt dat het onjuist is te veronderstellen dat de bepaling van het niveau van onderbieding het enige doel van de twee steekproeven zou zijn. De Uniesteekproef dient tevens om een breed scala aan micro-economische gegevens te verzamelen, die zich over alle categorieën van Unieproducenten zouden moeten uitstrekken om variaties naar geografische locatie of omvang op te sporen, terwijl de steekproef onder de exporteurs tot doel heeft om een zo groot mogelijk deel van de Unie-import te bestrijken en te verzekeren dat de prijzen zo dicht mogelijk bij het werkelijke gemiddelde liggen. Het gebruik van twee methoden is derhalve volledig gerechtvaardigd, maakt geen inbreuk op het beginsel van gelijke behandeling en doet niet af aan de objectiviteit van de analyse. Wat betreft de afwezigheid van Oost-Europese producenten in de Uniesteekproef, geldt dat de instellingen niet over middelen beschikken om medewerking af te dwingen en dat de belangrijkste Poolse producenten geen medewerking verleenden. West-Europa is hoe dan ook goed voor 80 % van de Unieproductie en uit de openbare gegevens uit Polen en Tsjechië blijkt dat opnemings van die landen weinig verschil zou hebben gemaakt.

128. Met betrekking tot de mogelijkheid dat een lager recht zou zijn ingesteld wanneer de marge van onderbieding op een andere basis was berekend, merkt de Commissie op dat de litigieuze verordening was opgesteld in het Engels en dat de term „underselling margin” (het verschil tussen dumpingprijzen en doelprijzen voor de bedrijfstak van de Unie; „Zielunterbietungsspanne” in het Duits en „marge de

50 — Artikel 5, lid 4, van de basisverordening verbiedt dat een onderzoek wordt geopend op basis van een klacht van producenten die minder dan 25 % van de Unieproductie voor hun rekening nemen. Fliesen-Zentrum verwijst naar bepaalde gevallen waarin tussen de 40 % en 50 % van de Unieproductie voldoende werd geacht voor een steekproef.



sous-cotation des prix indicatifs” in het Frans, equivalent met „schademarge”) naar het Duits (en het Frans) foutief was vertaald<sup>51</sup> als „onderbiedingsmarge” (het verschil tussen dumpingprijzen en werkelijke prijzen in de bedrijfstak van de Unie, al verlaagd door de gevolgen van de dumping; „Preisunterbietungsspanne” in het Duits en „marge de sous-cotation des prix” in het Frans).

### *Beoordeling*

129. Het voornaamste vraagstuk is hier of het feit dat één van de twee door artikel 17, lid 1, van de basisverordening toegestane selectiemethoden werd gebruikt om de Chinese prijzen te beoordelen en een andere voor de beoordeling van Unieprijzen, de ongeldigheid meebrengt van de door de instellingen verrichte vergelijking nadat zij eenmaal „een aanzienlijke prijsonderbieding door het met dumping ingevoerde product ten opzichte van de prijzen van soortgelijke producten van de bedrijfstak van de [Unie]” hadden geconstateerd (artikel 3, lid 3, van de basisverordening). Secundaire kwesties waren of in de Uniesteekproef één of meer producenten hadden moeten worden opgenomen uit Oost-Europese lidstaten, waar lagere prijzen zouden gelden, en of de Uniesteekproef representatief genoeg was. Indien één van deze factoren heeft geleid tot een te hoge schatting van het niveau van prijsonderbieding, rijst vervolgens de vraag of dat feit had moeten leiden tot de toepassing van de regel van het laagste recht van artikel 9, lid 4, van de basisverordening.

130. Om met de secundaire vraagstukken te beginnen: ik acht de voor het ontbreken van Poolse en Tsjechische producenten gegeven verklaringen, zowel in de voorlopige en de definitieve verordening als in de door de instellingen ingediende opmerkingen, redelijk en samenhangend. De aangaande de selectie van de producenten gemaakte keuze lijkt me geheel te vallen binnen de ruime beoordelingsvrijheid waarover de instellingen beschikken bij het onderzoek van een ingewikkelde economische situatie. Noch het feit dat de Poolse producent in de loop van het onderzoek zijn medewerking staakte noch het gebrek aan medewerking van andere producenten kan hun worden aangerekend. Bovendien is geverifieerd dat het ontbreken van gegevens van Oost-Europese (met name Poolse) producenten geen gevolgen van belang had voor de uitkomsten van het onderzoek.

131. Wat de representativiteit betreft, is de stelling van Fliesen-Zentrum dat de Uniesteekproef ten minste 25 % van de productie van de Unie moet omvatten, mijns inziens ongegrond. Artikel 5, lid 4, van de basisverordening heeft geen betrekking op de representativiteit van steekproeven, en geen van de aangehaalde arresten staft deze stelling.

132. Dan nu het voornaamste vraagstuk. Allereerst bevat artikel 17, lid 1, van de basisverordening geen uitdrukkelijk vereiste dat verschillende steekproeven op een strikt vergelijkbare basis moeten worden samengesteld. Evenmin kan het naar mijn mening worden gelezen als zou het een impliciet vereiste van dien aard bevatten, waar het spreekt van gevallen waarin „het aantal klagers, exporteurs of importeurs, productsoorten of transacties groot is” en van beperking van de steekproef „tot een redelijk aantal partijen, producten of transacties”. De betrokken categorieën kunnen niet altijd zelf vergelijkbaar zijn, zodat vergelijkbaarheid van selectiemethoden dikwijls niet aan de orde is.

133. Bovendien blijkt duidelijk uit artikel 17, lid 2, van de basisverordening dat de uiteindelijke selectie van partijen, producten of transacties bij de Commissie berust. De instellingen hebben mijns inziens voldoende gronden aangevoerd voor hun handelswijze. Wat de Chinese exportprijzen betreft, was het allesoverheersende doel om zo dicht mogelijk een correcte gemiddelde prijs te benaderen, en het was een logische stap om daartoe exporteurs te selecteren die het grootste deel van de verkoop voor hun rekening namen. De steekproef van de bedrijfstak in de Unie moest echter aan een breder scala van doeleinden beantwoorden en kon derhalve niet worden beperkt tot de grootste producenten.

51 — Met name in overweging 198 van de definitieve verordening: „Er zij ook opgemerkt dat de *prijsonderbiedingsmarges hoger zijn dan de* in de overwegingen 88 tot en met 93 vastgestelde *dumpingmarges; bijgevolg moet overeenkomstig de regel van het laagste recht de dumpingmarge als basis voor de vaststelling van de hoogte van het recht worden gebruikt*” (cursivering van mij).

134. Het is niettemin waar, dat de vaststelling van schade moet plaatsvinden door middel van een „objectief onderzoek” van de omvang van de invoer met dumping, de gevolgen daarvan voor de prijzen in de Unie en de gevolgen van deze invoer voor de bedrijfstak van de Unie (artikel 3, lid 2, van de basisverordening) en dat de steekproef een „statistisch geldige” moet zijn (artikel 17, lid 1).

135. In dat opzicht lijkt het inderdaad op zijn minst aannemelijk dat de voor China gebruikte methode (grootste volume, dus de grootste producenten) een lagere prijs kan hebben opgeleverd dan wanneer een groter aantal kleinere producenten in de steekproef zou zijn opgenomen; grotere producenten kunnen immers profiteren van schaalvergroting en daardoor tegen lagere prijzen verkopen. Omgekeerd kan de voor de Unie gebruikte methode op dezelfde gronden hebben geleid tot een hogere prijs. In dat geval zou de geconstateerde mate van prijsonderbieding groter zijn uitgevallen dan wanneer beide steekproeven waren geselecteerd volgens dezelfde methode. (Hetzelfde zou kunnen gelden voor onderselling, waarvoor gegevens van dezelfde bronnen werden gebruikt, zodat het betoog van de Commissie over terminologie en vertaling in dat opzicht niet bijzonder relevant lijkt.)

136. Deze mogelijkheden zijn echter geenszins zekerheden, en er zijn geen gedetailleerde cijfers of berekeningen aan het Hof voorgelegd om de geloofwaardigheid ervan te staven. Een andere, even aannemelijke, mogelijkheid is dat de Chinese uitvoerprijzen meer werden bepaald door mededingingsomstandigheden op de markt van invoer dan door de omvang of capaciteit van de producent, zodat een andere methode van selectie van de Chinese exporteurs niet tot een andere uitkomst zou hebben geleid.<sup>52</sup> Zonder nadere onderbouwing kan derhalve niet worden aangenomen dat het niveau van prijsonderbieding of onderselling aanmerkelijk anders zou zijn geweest wanneer voor beide steekproeven dezelfde methode was gebruikt.

137. Ik zie daarom geen reden om te oordelen dat de keuze voor twee verschillende selectiemethoden op enige wijze heeft geleid tot de ongeldigheid van de vaststelling van de prijsonderbieding in de litigieuze verordening, of dat sprake was van onverenigbaarheid met de regel van het laagste recht van artikel 9, lid 4, van de basisverordening.

## Conclusie

138. In het licht van het bovenstaande geef ik het Hof in overweging het Finanzgericht München te antwoorden, dat uitvoeringsverordening (EU) nr. 917/2011 van de Raad van 12 september 2011 tot instelling van een definitief antidumpingrecht en tot definitieve inning van het voorlopige antidumpingrecht op keramische tegels van oorsprong uit de Volksrepubliek China niet ongeldig is op enige in de verwijzingsbeslissing genoemde grond.

52 — In zaak C-569/13, Bricmate, lijken overgelegde cijfers van Eurostat erop te wijzen dat tijdens het gehele onderzoekstijdvak de prijzen van uit China ingevoerde keramische tegels in Duitsland aanzienlijk en consequent hoger waren dan in het Verenigd Koninkrijk, hoewel de in beide lidstaten ingevoerde hoeveelheden in grote lijnen vergelijkbaar waren. Prijzen voor (kleinere hoeveelheden) import in Letland en Roemenië waren echter in nog aanzienlijker mate consequent lager.