

ARREST VAN HET GERECHT (Vijfde kamer — uitgebreid)  
12 oktober 1999 \*

In zaak T-48/96,

**Acme Industry Co. Ltd**, vennootschap naar Thailands recht, gevestigd te Bangkok, vertegenwoordigd door J. Bourgeois, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Zithe 8,

verzoekster,

tegen

**Raad van de Europese Unie**, vertegenwoordigd door A. Tanca, juridisch adviseur, als gemachtigde, bijgestaan door H.-J. Rabe en G. M. Berrisch, advocaten te Hamburg, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij A. Morbilli, directeur-generaal van de directie juridische aangelegenheden van de Europese Investeringsbank, Boulevard Konrad Adenauer 100,

verweerder,

\* Procestaal: Engels.

ondersteund door

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door N. Khan, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

en

Franse Republiek, vertegenwoordigd door K. Rispal-Bellanger, adjunct-directeur bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, en S. Seam, secretaris buitenlandse zaken bij dezelfde directie, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ter Franse ambassade, Boulevard Joseph II 8 B,

intervenienten,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van verordening (EG) nr. 5/96 van de Raad van 22 december 1995 tot instelling van definitieve antidumpingrechten op de invoer van microgolfovens van oorsprong uit de Volksrepubliek China, de Republiek Korea, Maleisië en Thailand en tot definitieve inning van het ingestelde voorlopige recht (PB 1996, L 2, blz. 1),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: J. D. Cooke, kamerpresident, R. García-Valdecasas, P. Lindh, J. Pirrung en M. Vilaras, rechters,

griffier: H. Jung

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 11 maart 1999,

het navolgende

### Arrest

#### De feiten

- 1 Het onderhavige beroep strekt tot nietigverklaring van verordening (EG) nr. 5/96 van de Raad van 22 december 1995 tot instelling van definitieve anti-dumping-rechten op de invoer van microgolfovens van oorsprong uit de Volksrepubliek China, de Republiek Korea, Maleisië en Thailand en tot definitieve inning van het ingestelde voorlopige recht (PB 1996, L 2, blz. 1; hierna: „bestreden verordening”). Deze verordening sluit aan bij verordening (EG) nr. 1645/95 van de Commissie van 5 juli 1995 tot instelling van een voorlopig antidumpingrecht op de invoer van microgolfovens van oorsprong uit, respectievelijk, de Volksrepubliek China, de Republiek Korea, Thailand en Maleisië (PB L 156, blz. 1; hierna: „voorlopige verordening”). Beide verordeningen zijn vastgesteld op basis van

verordening (EEG) nr. 2423/88 van de Raad van 11 juli 1988 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap (PB L 209, blz. 1; hierna: „basisverordening”).

- 2 Verzoekster, Acme Industry Co. Ltd (hierna: „verzoekster” of „Acme”), is een vennootschap naar Thailands recht, die microgolfovens (hierna: „MGO's”) produceert, en wordt gecontroleerd door de Japanse holding Nisshin Industry Co. Ltd (hierna: „Nisshin-groep”). De Nisshin-groep controleert tevens Korea Nisshin Co. Ltd (hierna: „Korea Nisshin”), een Koreaanse producent van MGO's, en Imarflex Mfg Co. (hierna: „Imarflex”), een Japanse vennootschap die MGO's verkoopt, waaronder die van verzoekster.
- 3 Na een klacht in juni 1993 van de Groupement Interprofessionnel des Fabricants d'Appareils d'Équipement Ménager, heeft de Commissie op 18 december 1993 een bericht gepubliceerd inzake de opening van een antidumpingprocedure betreffende de invoer van MGO's van oorsprong uit de Volksrepubliek China, de Republiek Korea, Thailand en Maleisië (PB C 341, blz. 12). Het onderzoek had betrekking op de periode van 1 oktober 1992 tot 30 september 1993.
- 4 De Commissie heeft verzoekster een vragenlijst doen toekomen, waarop deze bij brief van 4 februari 1994 heeft geantwoord. Door de Commissie daarom verzocht, heeft verzoekster haar antwoord bij brief van 22 februari 1994 aangevuld. Geen enkele andere Thailandse producent heeft aan het onderzoek meegewerkt.
- 5 Op 19 april 1994 heeft de Commissie een eerste inspectie verricht in het gebouw van Imarflex te Osaka (Japan) om de juistheid van verzoeksters antwoorden op de vragenlijst te controleren. Op 22 april en 5 en 6 mei 1994 heeft de Commissie bovendien inspecties verricht in de gebouwen van Korea Nisshin en Acme.

- 6 Bij voorlopige verordening van 5 juli 1995 heeft de Commissie voor de door verzoekster geproduceerde MGO's een voorlopig recht van 20,3 % vastgesteld.
- 7 Bij brief van 14 juli 1995 heeft de Commissie verzoekster de belangrijkste feiten en overwegingen meegedeeld op grond waarvan zij het voorlopig antidumpingrecht heeft vastgesteld (hierna: „voorlopige kennisgeving”).
- 8 Bij brief van 31 juli 1995 heeft verzoekster haar opmerkingen over deze voorlopige kennisgeving meegedeeld.
- 9 Bij brief van 24 oktober 1995 heeft de Commissie verzoekster de belangrijkste feiten en overwegingen ter kennis gebracht op grond waarvan zij voornemens was de Raad voor te stellen een definitief antidumpingrecht op te leggen (hierna: „definitieve kennisgeving”).
- 10 Bij brief van 3 november 1995 heeft verzoekster haar opmerkingen over deze definitieve kennisgeving meegedeeld.
- 11 Op 22 december 1995 heeft de Raad de bestreden verordening vastgesteld, en daarbij op de invoer van door verzoekster geproduceerde MGO's van oorsprong uit Thailand een definitief antidumpingrecht van 14,1 % opgelegd. Uit deze verordening volgt, dat de Commissie en de Raad, nu verzoekster op haar binnenlandse markt geen MGO's of producten van dezelfde economische sector verkoopt, de normale waarde niet hebben kunnen vaststellen op basis van de op de Thailandse markt toegepaste werkelijke prijs. Bijgevolg hebben de instellingen de aangenomen normale waarde berekend overeenkomstig artikel 2, lid 3, sub b, ii, van de basisverordening; zij zijn ervan uitgegaan dat het bedrag voor uitgaven in verband met verkoop en administratie en andere algemene uitgaven (hierna: „VAA-uitgaven”) en de winstmarge moest worden berekend „op elke andere redelijke grondslag”, en dat in casu moest worden uitgegaan van het vastgestelde

bedrag inzake de verkoop met winst op de binnenlandse markt in Korea, de enige concurrerende markt waarop het onderzoek betrekking had en waar representatieve hoeveelheden van soortgelijke producten met winst waren verkocht. De aangenomen waarde van de door verzoekster uitgevoerde modellen werd dus berekend op basis van „alle kosten, zowel vaste als variabele, voor materialen en fabricage” (hierna: „fabricagekosten”), vermeerderd met een bedrag voor VAA-uitgaven en een redelijke winstmarge (punt 26 van de considerans van de bestreden verordening; punten 46 en 36 van de considerans van de voorlopige verordening).

### Procesverloop en conclusies van partijen

- 12 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 29 maart 1996, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 13 De Commissie en de Franse Republiek zijn toegelaten tot interventie aan de zijde van de Raad bij beschikkingen van de president van de Vierde kamer (uitgebreid) van het Gerecht van 23 oktober en 9 december 1996. Bij de tweede beschikking is bovendien het verzoek om vertrouwelijke behandeling toegewezen dat verzoekster met betrekking tot Frankrijk had ingediend.
- 14 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vijfde kamer — uitgebreid) besloten zonder maatregelen van instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft partijen evenwel een aantal schriftelijke vragen voorgelegd voor beantwoording ter terechtzitting.
- 15 Partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord ter terechtzitting van 11 maart 1999.

16 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

- de bestreden verordening nietig te verklaren voor zover zij haar betreft;
  
- de Raad te verwijzen in de kosten.

17 De Raad concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
  
- verzoekster te verwijzen in de kosten.

18 De Commissie en de Franse Republiek, interveniënten, concluderen dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
  
- verzoekster te verwijzen in de kosten.

## Ten gronde

- 19 Tot staving van haar beroep voert verzoekster vijf middelen aan. Met haar eerste en haar tweede middel komt verzoekster op tegen de vaststelling door de Raad van de aangenomen normale waarde, die zou zijn vastgesteld volgens een met artikel 2, lid 3, sub b, ii, van de basisverordening strijdige methode, en die bovendien in strijd met het gelijkheidsbeginsel zou zijn berekend op basis van de VAA-uitgaven en winst van de Koreaanse exporteur. Met haar derde middel verwijt zij de Raad een schending van het billijkheidsbeginsel, waar hij bepaalde voorschriften buiten toepassing heeft gelaten van verordening (EG) nr. 3283/94 van de Raad van 22 december 1994 inzake beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap (PB L 349, blz. 1; hierna: „verordening nr. 3283/94”), zoals met name gewijzigd bij verordening (EG) nr. 355/95 van de Raad van 20 februari 1995 (PB L 41, blz. 2), en van de overeenkomst inzake de toepassing van artikel VI van de Algemene Overeenkomst betreffende tarieven en handel 1994 (PB L 336, blz. 103; hierna: „WTO-antidumpingcode”), goedgekeurd bij besluit 94/800/EG van de Raad van 22 december 1994 betreffende de sluiting, namens de Europese Gemeenschap voor wat betreft de onder haar bevoegdheid vallende aangelegenheden, van de uit de multilaterale handelsbesprekingen in het kader van de Uruguay-Ronde (1986-1994) voortvloeiende overeenkomsten (PB L 336, blz. 1). Het vierde middel is ontleend aan schending van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG). Het vijfde middel is ontleend aan schending van artikel 2, lid 10, van de basisverordening bij de vergelijking van de aangenomen normale waarde en de prijs bij uitvoer.
- 20 Het Gerecht is van oordeel, dat eerst de vraag van de toepasselijkheid van verordening nr. 3283/94 en van de WTO-antidumpingcode (derde middel) moet worden onderzocht, dan de grieven betreffende de vaststelling van de aangenomen normale waarde en de vergelijking daarvan met de prijs bij uitvoer (eerste, tweede en vijfde middel), en ten slotte het argument ontleend aan ontoereikende motivering van de bestreden verordening (vierde middel).



1. *De toepasselijkheid van verordening nr. 3283/94 en de WTO-antidumpingcode (derde middel)*

*Argumenten van partijen*

- 21 In de eerste plaats verwijt verzoekster de Raad, dat hij de VAA-uitgaven en de winstmarge niet heeft berekend op basis van artikel 2, lid 6, sub iii, van verordening nr. 3283/94. Hoewel verordening nr. 3283/94 nog niet van toepassing was, gebood een algemeen billijkheidsbeginsel de instellingen deze verordening in casu toch toe te passen, nu de bepalingen ervan voor verzoekster gunstiger waren dan die van de basisverordening (arresten Hof van 1 februari 1978, Lührs, 78/77, Jurispr. blz. 169, punt 13, en 16 mei 1979, Nationaal Pensioenfonds voor Mijnwerkers/Mura, 236/78, Jurispr. blz. 1819).
- 22 Zij stelt dat ingevolge de beginselen die de toepassing van de wetten *ratione temporis* regelen, een nieuwe bepaling tot wijziging van een bestaande wet in beginsel de toekomstige gevolgen regelt van situaties die onder deze bestaande wet zijn ontstaan (arrest Hof van 14 april 1970, Brock, 68/69, Jurispr. blz. 171, punt 6). De Raad kan van dit beginsel slechts afwijken om dwingende redenen die het gemeenschapsbelang raken (arresten Hof van 23 februari 1978, An Bord Baine, 92/77, Jurispr. blz. 497, en 18 januari 1990, Butterabsatz Osnabrück-Emsland, C-345/88, Jurispr. blz. I-159).
- 23 In de tweede plaats, en subsidiair, voert verzoekster aan, dat de Raad de bepalingen van de basisverordening moest uitleggen in het licht van artikel 2, lid 2.2.2, van de WTO-antidumpingcode, volgens welke het bedrag van de winst waarvan wordt uitgegaan bij de berekening van de aangenomen normale waarde niet hoger mag zijn dan de winst „die andere exporteurs en producenten bij de verkoop van producten van dezelfde algemene categorie op de binnenlandse markt van het land van oorsprong gewoonlijk maken”. Verzoekster is van mening, dat de wijzigingen die na de onderhandelingen van de Uruguay-Ronde in de GATT-antidumpingcode zijn aangebracht, onmiddellijk gelden voor de zaken

die nog hangende zijn (arresten Hof van 12 december 1972, International Fruit Company e.a., 21/72, 22/72, 23/72 en 24/72, Jurispr. blz. 1219, punten 14-18; 19 november 1975, Nederlandse Spoorwegen, 38/75, Jurispr. blz. 1439, en 5 mei 1981, Dürbeck, 112/80, Jurispr. blz. 1095).

- 24 In de derde plaats formuleert verzoekster in haar opmerkingen over de memorie in interventie van de Franse regering bedenkingen over de toepassing in de onderhavige zaak van een algemeen rechtsbeginsel, dat met name is neergelegd in artikel 15 van het Internationaal Verdrag inzake Burgerrechten en Politieke rechten (Trb. 1978, 177; BS 6 juli 1983; hierna: „BUPO-verdrag”), bepalende dat, indien na het strafbare feit de wet in de oplegging van een lichtere straf voorziet, de overtreder daarvan moet kunnen profiteren.
- 25 De Raad en interveniënten brengen hiertegen in, dat verordening nr. 3283/94 en de WTO-antidumpingcode in casu niet van toepassing waren.
- 26 De Franse regering ontkent het bestaan in het gemeenschapsrecht van een algemeen beginsel van terugwerkende kracht. Zij stelt, dat ingevolge het beginsel van rechtszekerheid, de terugwerkende kracht van gemeenschapshandelingen de uitzondering en niet de regel is (arresten Hof van 13 december 1967, Neumann, 17/67, Jurispr. blz. 571, en 22 februari 1984, Kloppenburg, 70/83, Jurispr. blz. 1075, punt 12), en dat de terugwerkende kracht uitgesloten is in strafzaken of wanneer zij indruist tegen algemene beginselen van gemeenschapsrecht, zoals het rechtszekerheidsbeginsel of het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.
- 27 De Commissie wijst erop, dat de instellingen zich niet alleen naar de bepalingen van verordening nr. 3283/94 hebben gevoegd, maar ook naar de internationale verplichtingen die voor de Gemeenschap voortvloeien uit de WTO-antidumpingcode. Verordening nr. 3283/94 voorziet uitdrukkelijk in de toepassing van de basisverordening op procedures die vóór 1 september 1994 waren ingeleid, maar op 1 januari 1995 nog hangende waren. Deze bepalingen hebben geen andere

strekking dan die van de WTO-antidumpingcode, waarvan de toepassing op onderzoeken die zijn ingeleid op grond van vóór de inwerkingtreding ervan ingediende verzoeken, uitdrukkelijk is uitgesloten.

### *Beoordeling door het Gerecht*

- 28 Weliswaar is de bestreden verordening vastgesteld na de inwerkingtreding op 1 januari 1995 van basisverordening nr. 3283/94, wat evenwel niet wegneemt dat zij is vastgesteld na afloop van een procedure die is ingeleid in 1993, en is voortgezet tot na 1 januari 1995. Welnu, uit de overgangsbepalingen, met name artikel 23 van verordening nr. 3283/94, zoals gewijzigd bij verordening nr. 355/95 van 20 februari 1995 (reeds aangehaald), volgt duidelijk, dat de basisverordening van toepassing blijft voor de procedures waarin op 1 september 1994 een onderzoek liep dat op 1 januari 1995 niet was beëindigd (zie, in deze zin, arrest Gerecht van 8 juli 1998, CECOM/Raad, T-232/95, Jurispr. blz. II-2679, punt 35).
- 29 Verzoeksters betoog kan niet afdoen aan deze tekstanalyse van de duidelijk geformuleerde overgangsbepalingen van verordening nr. 3283/94. In de eerste plaats betreft de door haar aangevoerde rechtspraak tot staving van haar argumenten ontleend aan een schending van de beginselen van billijkheid en toepasselijkheid *ratione temporis* van de wetten, gevallen waarin de gemeenschapsrechter zich had uit te spreken over wetsconflicten in de tijd, bij ontstentenis van uitdrukkelijke overgangsbepalingen.
- 30 In de tweede plaats treft verzoeksters argument ontleend aan de schending van het algemeen rechtsbeginsel dat met name in het BUPO-verdrag is neergelegd, geen doel. Zonder dat behoeft te worden onderzocht of deze redenering een nieuw middel is in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, moet erop worden gewezen dat artikel 15 van bedoeld verdrag alleen geldt voor personen die in het kader van een gerechtelijke procedure worden beschuldigd van een strafbaar feit, en dus niets te maken heeft met onderzoeken inzake mededingingsrecht die geen strafrechtelijk karakter

hebben (naar analogie van het arrest Hof van 18 oktober 1989, Orkem/Commissie, 374/87, Jurispr. blz. 3283, punt 31). Bovendien betreffen de bepalingen van artikel 2, lid 6, sub iii, van verordening nr. 3283/94, waarvan verzoekster de toepassing verlangt, de berekeningswijze van de aangenomen normale waarde. Zij houden dus kennelijk geen verband met de oplegging van straffen of sancties waarop het aangevoerde beginsel van toepassing zou zijn.

- 31 In de derde plaats volgt uit de overgangsbepalingen van artikel 18, lid 3, van de WTO-antidumpingcode, dat de bepalingen ervan alleen van toepassing zijn op onderzoeken die zijn geopend naar aanleiding van verzoeken ingediend vanaf 1 januari 1995, datum van inwerkingtreding ervan. De bepalingen van de WTO-antidumpingcode zijn dus in het kader van het onderhavige geding irrelevant.
- 32 Dit brengt mee, dat de regelmatigheid van de bestreden verordening niet kan worden getoetst aan de bepalingen van verordening nr. 3283/94, en evenmin aan die van de WTO-antidumpingcode, doch, in de eerste plaats aan de bepalingen van de basisverordening, die in casu door de instellingen terecht is toegepast, en eventueel aan de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht en het geheel van de destijds voor de betrokken materie geldende regels.
- 33 Uit een en ander volgt, dat verzoeksters derde middel, ontleend aan schending van het billijkheidsbeginsel, moet worden afgewezen.

## *2. De bepaling van de aangenomen normale waarde (eerste en tweede middel)*

- 34 Verzoeksters argumenten in het kader van haar eerste en haar tweede middel, kunnen worden samengevat als volgt. In de eerste plaats komt zij op tegen de schending door de instellingen van een overeenkomst betreffende het gebruik van

de gegevens van Imarflex bij de vaststelling van de aangenomen normale waarde. In de tweede plaats betwist zij de door de Raad gekozen methode voor de vaststelling van de VAA-uitgaven en de winstmarge. Door de aangenomen normale waarde vast te stellen op basis van „elke andere redelijke grondslag” in de zin van artikel 2, lid 3, sub b-ii, in fine, van de basisverordening en de informatie van Imarflex niet te willen gebruiken, zou de Raad bedoelde verordening hebben geschonden. In de derde plaats betwist verzoekster het redelijk karakter van het gebruik van de Koreaanse gegevens voor de vaststelling van de aangenomen normale waarde, die belangrijke gevolgen zou hebben gehad voor de berekening van het antidumpingrecht. Bij gebruik van de Imarflex-informatie zou het verhogingspercentage namelijk 11,86 % hebben bedragen in plaats van 32,47 % op basis van de gegevens betreffende de Koreaanse producenten, zodat in de plaats van het uiteindelijke antidumpingrecht van 14,1 % een recht van 0,183 % zou zijn opgelegd.

### *Voorafgaande opmerkingen*

- 35 Alvorens over te gaan tot het onderzoek van deze grieven, zij herinnerd aan artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening, dat in drie berekeningswijzen voorziet voor de vaststelling van de aangenomen normale waarde, en bepaalt:

„In de zin van deze verordening wordt onder normale waarde verstaan:

(...)

- b) wanneer op de binnenlandse markt van het land van uitvoer of van oorsprong geen verkoop van een soortgelijk product in het kader van normale handelstransacties plaatsvindt of indien dergelijke verkopen geen bruikbare vergelijking mogelijk maken:

(...)

- ii) de aangenomen waarde, bepaald door bij de productiekosten een redelijk bedrag voor winst te voegen. De productiekosten worden berekend aan de hand van alle kosten, zowel vaste als variabele, in het kader van normale handelstransacties, in het land van oorsprong, voor materialen en fabricage, vermeerderd met een redelijk bedrag voor uitgaven in verband met verkoop en administratie en andere algemene uitgaven. Het bedrag voor uitgaven in verband met verkoop en administratie en andere algemene uitgaven, en winst wordt berekend door deze te relateren aan de door de producent of exporteur bij de winstgevende verkopen van soortgelijke producten op de binnenlandse markt gemaakte uitgaven en geboekte winst. Indien dergelijke gegevens niet beschikbaar, onbetrouwbaar of niet bruikbaar zijn, worden de uitgaven berekend door deze te relateren aan de door andere producenten of exporteurs in het land van oorsprong of van uitvoer bij winstgevende verkopen van het soortgelijk product verrichte uitgaven en geboekte winst. Indien geen van deze twee methoden kan worden toegepast, worden de verrichte uitgaven en geboekte winst berekend door deze te relateren aan de door de exporteur of andere producenten of exporteurs in dezelfde tak van handel in het land van oorsprong of uitvoer verrichte verkopen, of op elke andere redelijke grondslag.”

<sup>36</sup> Gelet op de formulering van dit artikel, moeten deze drie methodes worden toegepast in de volgorde waarin zij in de verordening zijn opgenomen (arresten Hof van 7 mei 1991, Nakajima/Raad, C-69/89, Jurispr. blz. I-2069, punt 61; 13 februari 1992, Goldstar/Raad, C-105/90, Jurispr. blz. I-677, punt 35; arrest Gerecht van 17 juli 1998, Thai Bicycle/Raad, T-118/96, Jurispr. blz. II-2991, punt 53). Enkel wanneer geen van deze methodes kan worden toegepast, moet een beroep worden gedaan op de algemene bepaling van artikel 2, lid 3, sub b-ii,

in fine, volgens welke de uitgaven worden bepaald „op elke andere redelijke grondslag” (arrest Nakajima/Raad, reeds aangehaald, punt 61).

- 37 Uit de tekst van artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening volgt duidelijk, dat elk van de daarin opgesomde methodes voor de berekening van de aangenomen normale waarde aldus moet worden toegepast, dat deze berekening redelijk blijft, welk begrip overigens uitdrukkelijk voorkomt in de eerste twee zinnen en in de laatste zin van deze bepaling (arrest Nakajima/Raad, reeds aangehaald, lid 35). De instellingen kunnen dus geen boekhoudkundige gegevens in aanmerking nemen die onvoldoende betrouwbaar zijn.
- 38 Artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening kent de instellingen bovendien een ruime beoordelingsbevoegdheid toe bij de beoordeling van de hun met het oog op de vaststelling van de aangenomen normale waarde voorgelegde boekhoudkundige gegevens. Het toezicht van het Gerecht moet dus beperkt blijven tot de controle van de naleving van de procedurevoorschriften, de materiële juistheid van de feiten die ten grondslag liggen aan de betwiste beoordeling, de afwezigheid van kennelijke dwaling bij de beoordeling van deze feiten of de afwezigheid van misbruik van bevoegdheid.
- 39 De gemeenschapsrechter kan niet treden in de beoordeling die is voorbehouden aan de communautaire instanties, maar moet bij zijn rechterlijke toetsing enkel nagaan of de instellingen alle relevante omstandigheden in aanmerking hebben genomen en de elementen van het dossier met de nodige zorgvuldigheid hebben onderzocht, opdat kan worden gesteld dat de normale waarde op passende en redelijke wijze is vastgesteld (zie, in deze zin, arrest Hof van 22 oktober 1991, Nölle, C-16/90, Jurispr. blz. I-5163, punten 12 en 13, en Gerecht van 28 september 1995, Ferchimex/Raad, T-164/94, Jurispr. blz. II-2681, punt 67).
- 40 In het kader van de basisverordening staat het aan de Commissie, als onderzoekend orgaan, vast te stellen of ten aanzien van het betrokken product dumping plaatsvindt, en of het in het vrije verkeer brengen daarvan in de Gemeenschap schade veroorzaakt. In dit verband moet de Commissie onder-

zoeken, of de prijs van het betrokken product bij uitvoer naar de Gemeenschap lager is dan de normale waarde van een soortgelijk product, en daarbij dient zij uit te gaan van de in de betrokken periode beschikbare gegevens, zonder de bewijslast bij een der partijen te leggen.

- 41 Aldus heet het in artikel 7, lid 2, sub a, van de basisverordening, dat „de Commissie alle inlichtingen inwint die zij nodig acht en indien zij zulks dienstig acht, de boeken van importeurs, exporteurs, handelaren, vertegenwoordigers, producenten en handelsverenigingen of -organisaties, onderzoekt en verifieert”.
- 42 De Commissie ontleent aan de basisverordening evenwel geen onderzoeksbevoegdheid op grond waarvan zij de in een klacht genoemde producenten of exporteurs zou kunnen dwingen hun medewerking te verlenen met het onderzoek of informatie over te leggen. Hoewel de Commissie indien nodig onderzoeken kan instellen in derde landen, kan zij zulks alleen met de instemming van de betrokken ondernemingen en voor zover de regering van het betrokken land daarvan officieel in kennis is gesteld en geen bezwaar maakt (artikel 7, lid 2, sub b, van de basisverordening).
- 43 De beantwoording van de vragenlijst en de verificatie ter plaatse waartoe de Commissie kan overgaan, zijn dus van wezenlijk belang voor het verloop van de procedure. Artikel 7, lid 7, sub b, van de basisverordening bepaalt in dit verband:

„Wanneer een betrokken partij of derde land toegang weigert te verlenen tot de nodige gegevens of deze gegevens niet binnen een redelijke termijn verstrekt, of het onderzoek in belangrijke mate belemmert, kunnen voorlopige of definitieve conclusies, in bevestigende of in negatieve zin, worden getrokken op basis van de beschikbare gegevens. Ingeval de Commissie constateert dat een belanghebbende partij of derde land haar onjuiste of misleidende inlichtingen heeft verstrekt, kan zij dergelijke inlichtingen terzijde leggen en een daarop berustend verzoek buiten beschouwing laten.”



- 44 Het risico dat de instellingen rekening houden met andere dan de in antwoord op de vragenlijst verstrekte gegevens, is dus inherent aan de antidumpingprocedure, en strekt ertoe de loyale medewerking van de ondernemingen waarop het onderzoek betrekking heeft, te bevorderen.
- 45 Gelet op deze elementen moet achtereenvolgens worden ingegaan op de argumenten ontleend aan de schending van een overeenkomst betreffende het gebruik van informatie van Imarflex, de keuze van de methode voor de vaststelling van de VAA-uitgaven en de winstmarge, en ten slotte de omstandigheid dat het gebruik van de Koreaanse gegevens onredelijk zou zijn.

*Schending door de Commissie van een overeenkomst betreffende het gebruik van de informatie van Imarflex*

Argumenten van verzoekster

- 46 Verzoekster zet uiteen, dat de met het dossier belaste ambtenaar van de Commissie op 6 januari 1994 in een gesprek met haar raadsman er mondeling mee heeft ingestemd bij de vaststelling van de aangenomen normale waarde rekening te houden met de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex, de werkelijke exporteur van haar producten, en dat zij, vertrouwend op deze overeenkomst, de vragenlijst heeft ingevuld op basis van deze informatie.
- 47 Aldus voert zij in wezen aan, dat de miskennis van deze onderstelde mondelinge overeenkomst, waarvan het bestaan door de instellingen wordt betwist, een schending uitmaakt van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.

## Beoordeling door het Gerecht

- 48 Verzoekster kan zich eerst beroepen op een schending van het vertrouwensbeginsel wegens de miskennis van een onderstelde mondelinge overeenkomst tussen een ambtenaar van de Commissie en haar raadsman betreffende de bij de berekening van de aangenomen normale waarde in aanmerking te nemen elementen, wanneer zij aantoonst dat de gemeenschapsadministratie haar nauwkeurige toezeggingen heeft gedaan die bij haar gegronde verwachtingen kunnen wekken (zie arrest Gerecht van 14 september 1995, Lefebvre e.a./Commissie, T-571/93, Jurispr. blz. II-2379, punt 72).
- 49 Welnu, het doel van het gesprek van 6 januari 1994, in de loop waarvan de door verzoekster aangevoerde onderstelde afspraken zijn gemaakt, bestond er volgens de tekst van een brief van 29 december 1993 van haar raadsman aan de Commissie in, „duidelijkheid te scheppen over belangrijke aspecten van de vragenlijst”. Hoewel zowel uit het dossier als uit de toelichtingen ter terechtzitting blijkt, dat partijen tijdens dit gesprek het gebruik van de informatie over de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex bij de voorbereiding van het antwoord op de vragenlijst ter sprake hebben gebracht, heeft verzoekster, zoals zij in repliek heeft verklaard, dit in die zin begrepen dat de Commissie het aldus voorbereide antwoord op de vragenlijst zou gebruiken „op voorwaarde dat de controle de informatie betreffende de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex zou bevestigen”.
- 50 In die omstandigheden kan verzoekster niet staande houden dat de Commissie haar de nauwkeurige toezegging heeft gedaan dat zij de aangenomen normale waarde zou vaststellen op basis van de informatie van Imarflex, welke toezegging bij haar gegronde verwachtingen kon wekken. Hieruit volgt, dat verzoeksters grief ontleend aan een schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, ongegrond moet worden verklaard.

*De keuze van de methode van vaststelling van de VAA-uitgaven en de winstmarge*

- 51 Verzoekster heeft geen bezwaren tegen de toepassing van de methode van de aangenomen normale waarde, maar wel tegen de keuze van de instellingen om deze aangenomen normale waarde te berekenen op basis van „elke andere redelijke grondslag” en daartoe de Koreaanse inlichtingen te gebruiken. Verzoekster stelt in wezen, dat de instellingen bij de berekening van de aangenomen normale waarde hadden moeten uitgaan van de VAA-uitgaven van Imarflex en de winstmarge van deze laatste op haar interne markt, zulks overeenkomstig de laatste van de drie berekeningswijzen als bedoeld in artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening, dat wil zeggen door deze uitgaven en winst „te relateren aan de door de exporteur of andere producenten of exporteurs in dezelfde tak van handel in het land van oorsprong of uitvoer verrichte verkopen”. In het kader van haar betoog wijst zij er in de eerste plaats op, dat Imarflex exporteur is, en in de tweede plaats, dat haar informatie betrouwbaar is. In de derde plaats trekt zij de representativiteit in twijfel van het verhogingspercentage betreffende het model „CMO 552”, op basis waarvan de Commissie tot de onbetrouwbaarheid van de informatie van Imarflex heeft geconcludeerd, en in de vierde en laatste plaats stelt zij, dat de gegevens van Imarflex in ieder geval controleerbaar waren.
- 52 Het Gerecht is van oordeel, dat eerst de vraag van de betrouwbaarheid van de informatie betreffende Imarflex moet worden onderzocht.

## De betrouwbaarheid van de informatie van Imarflex

## — Argumenten van partijen

- 53 In de eerste plaats stelt verzoekster, dat de Raad ten onrechte de informatie van Imarflex buiten beschouwing heeft gelaten op grond van onderstelde tegenstrijdigheden tussen de door haar verstrekte inlichtingen in haar antwoord op de vragenlijst, bij de verificatie in de kantoren van Imarflex, en in haar brief van

31 juli 1995. Volgens haar waren de in elk van de drie fasen vastgestelde verschillen tussen de samengetelde bedragen van VAA-uitgaven en de winstmarge, uitgedrukt in de vorm van een percentage van de fabricagekosten (hierna: „verhogingspercentage”), zeer gering. Volgens haar was sprake van 11,39 % in haar antwoord op de vragenlijst en in haar brief van 31 juli 1995, en van 14 % bij de verificatie ter plaatse.

- 54 De instellingen zouden de onbetrouwbaarheid van de informatie van Imarflex hebben vastgesteld toen bij hun verificatie bleek dat voor het in Japan verkochte MGO-model „CMO 552” een verhogingspercentage van 31,1 % gold. Welnu, het verschil tussen dit percentage en de hierboven aangehaalde percentages zou hoofdzakelijk terug te voeren zijn op een verschillende boekhoudkundige behandeling van prijskortingen en herstellingskosten in het kader van de service, alsmede leveringskosten.
- 55 De Raad antwoordt hierop, dat de informatie betreffende Imarflex onbruikbaar was, omdat zij onvoldoende nauwkeurig was en niet overeenkwam met de criteria van de vragenlijst.
- 56 Volgens de vragenlijst moesten de VAA-uitgaven die specifiek betrekking hadden op de MGO-verkoop, per categorie worden uitgesplitst, en worden uitgedrukt in de vorm van een percentage van de netto-omzet. Verzoekster heeft de VAA-uitgaven op 7,24 % en de winstmarge op 4,15 % van de productiekosten geraamd, doch heeft geen onderscheid gemaakt tussen de MGO's en de andere verkochte producten, en de VAA-uitgaven niet per categorie uitgesplitst. Door de Commissie daarom verzocht, heeft verzoekster bij brief van 22 februari 1994 extra informatie verstrekt, doch zonder een werkelijk onderscheid te maken tussen de MGO's en de andere producten. Ten slotte hebben de onderzoekers bij de verificatie in de kantoren van Imarflex de gegevens betreffende model „CMO 552” onderzocht, en vastgesteld dat het verhogingspercentage voor dit model hoger was dan 30 %. Verzoekster zou achteraf hebben gepoogd deze verschillen te verklaren in een brief van 31 juli 1995, en zou andere methoden voor de berekening van de VAA-uitgaven en de winstmarge hebben voorgesteld.

- 57 Volgens de Raad kunnen wegens de foute indeling in categorieën de verschillende percentages betreffende VAA-uitgaven en winstmarge waarop verzoekster zich beroept, niet als betrouwbaar worden aangemerkt. Met name zou verzoekster de kosten van levering en van herstelling in het kader van de service niet hebben meegerekend bij haar berekening van de aangenomen normale waarde. Volgens de Raad betekent dit, dat verzoekster aldus heeft gepoogd deze kosten buiten de berekening te houden.
- 58 Verzoekster ontkent dat het haar bedoeling zou zijn geweest deze kosten buiten de berekening te houden, en geeft een beschrijving van de door haar gevolgde methode wat de samenstelling betreft van de post VAA-uitgaven en winstmarge van Imarflex. Zij wijst er in dit verband op, dat Imarflex geen geautomatiseerde boekhouding heeft, en evenmin een analytische bedrijfsboekhouding per type product, zodat zij in de onmogelijkheid was een uitgesplitste berekening over te leggen van de kosten die uitsluitend de MGO's betroffen.
- 59 Verzoekster wijst er in de eerste plaats op, dat de herstellingskosten volgens de instellingen weliswaar geen kosten „voor materialen en fabricage” in de zin van de basisverordening zijn, doch dat dit niet wegneemt dat die kosten vanuit boekhoudkundig oogpunt wel degelijk onder deze categorie vallen. Imarflex en verzoekster schreven de in het kader van de service gemaakte herstellingskosten van defecte MGO's namelijk in onder de post „productiekosten” van hun winst en verliesrekeningen. Verzoekster preciseert in dit verband, dat haar rekeningen door een erkend boekhouder zijn nagezien.
- 60 Zij zet uiteen, dat Imarflex de door Korea Nisshin geproduceerde ovens die zij op de Japanse markt verkoopt, bij defect niet herstelt maar vervangt door nieuwe. Vanuit boekhoudkundig oogpunt leidt deze verrichting tot een daling van de post „voorraden”, en wordt zij ingeschreven onder de post „productiekosten” van de winst en verliesrekening. Nu volgens verzoekster de herstellingskosten ook kosten „voor materialen en fabricage” in de zin van de basisverordening zijn, konden de instellingen niet verlangen dat die kosten werden meegerekend in de VAA-uitgaven van Imarflex. Bij de berekening van de aangenomen normale waarde zou dergelijke methode er namelijk op neerkomen, dat deze kosten een eerste maal zouden worden meegerekend in verzoeksters productiekosten en daarna een tweede maal in de VAA-uitgaven van Imarflex.

- 61 De Raad antwoordt hierop, dat de in het kader van de service gemaakte herstellingskosten in het antwoord op de vragenlijst moesten worden aangegeven als VAA-uitgaven. Alleen de kosten van onderhoud van de productieinstallaties maken deel uit van de productiekosten. Nu verzoekster de in het kader van de service gemaakte herstellingskosten bij de productiekosten van Imarflex heeft bijgeteld, en niet bij haar eigen productiekosten, heeft zij deze kosten twee maal in mindering gebracht bij de berekening van de aangenomen normale waarde.
- 62 In de tweede plaats stelt verzoekster, dat zij in haar antwoord op de vragenlijst de vervoerskosten onder de rubriek „productiekosten” heeft geboekt, en niet heeft gepoogd deze kosten buiten de berekening te houden. Zij voert in de eerste plaats aan, dat niet alle ondernemingen van de Nisshin-groep deze kosten onder de posten „distributiekosten/algemene en administratieve kosten” van hun winst- en verliesrekeningen boeken. Overigens wijst zij erop, dat deze rekeningen door verschillende erkende boekhouders worden nagezien, en dat de Japanse reglementering deze ondernemingen niet de verplichting oplegt de presentatie van hun jaarrekening te harmoniseren.
- 63 In repliek erkent verzoekster, dat zij in haar antwoord op de vragenlijst ten onrechte de leveringskosten niet bij de VAA-uitgaven heeft gerekend. Zij stelt dat zij deze vergissing in haar opmerkingen van 3 november 1995 heeft rechtgezet.
- 64 Verzoekster stelt, dat deze vergissing hoe dan ook slechts een geringe weerslag had en gemakkelijk kon worden rechtgezet. Het volstaat de leveringskosten in mindering te brengen op de post „productiekosten” van de winst- en verliesrekening van Imarflex en bij de VAA-uitgaven op te tellen. Na aftrek van de financiële kosten, zouden de VAA-uitgaven 11,76 % bedragen, en de winstmarge 4,32 %, wat neerkomt op een verhogingspercentage van 16,08 %. Na aftrek van de als percentage van de fabricagekosten uitgedrukte leveringskosten (4,22 %), zouden de VAA-uitgaven dus 11,86 % bedragen. Verzoekster wijst erop, dat dit percentage, dat zij per brief van 3 november 1995 aan de Commissie heeft meegedeeld, weinig verschilt van de 11,39 % uit haar antwoord op de vragenlijst.

- 65 Volgens de Raad erkent verzoekster, dat zij zich niet heeft gehouden aan de voorschriften van de vragenlijst, volgens welke de leveringskosten tot de VAA-uitgaven waren te rekenen. Uit de tijdens de verificatie ter plaatse verzamelde informatie kon de Commissie afleiden, dat de leveringskosten van Imarflex voor de in Japan verkochte MGO's waren begrepen tussen 4,29 % en 11,83 %, dit wil zeggen dat zij aanzienlijk hoger waren dan het gemiddelde van 4,22 % dat volgens verzoekster gold voor het geheel van de verkoop van Imarflex. De Raad leidt uit deze elementen in hun geheel af, dat verzoekster heeft gepoogd de leveringskosten buiten de berekening te houden.
- 66 Verzoekster stelt in de derde plaats, dat de door Imarflex bij contante betaling toegekende kortingen op de verkoopprijs voldeden aan de voorwaarden van artikel 2, lid 3, sub a, van de basisverordening, en dus van de normale waarde dienden te worden afgetrokken en niet bij de VAA-uitgaven mochten worden bijgerekend. Haars inziens volgt uit de basisverordening en de eerdere antidumpingverordeningen, dat zij het bedrag van deze kortingen niet in de VAA-uitgaven van Imarflex diende op te nemen, en in het antwoord op de vragenlijst geen inlichtingen over deze kortingen diende te verstrekken.
- 67 De Raad wijst erop, dat kortingen op de verkoopprijs voor de onderneming uitgaven zijn, ongeacht of zij in mindering worden gebracht op de omzet dan wel bij de VAA-uitgaven worden bijgerekend. Hij herinnert eraan, dat ingevolge artikel 2, lid 3, sub a, van de basisverordening, de normale waarde wordt vastgesteld „na aftrek van alle kortingen en verlagingen [en] rechtstreeks [wordt] verbonden aan de betrokken verkopen, op voorwaarde dat de exporteur stelt dat een dergelijke vermindering van de brutoprijs werkelijk is toegekend en daartoe voldoende bewijsmateriaal verstrekt”. In de vragenlijst is gepreciseerd hoe de kortingen moesten worden aangegeven om in aanmerking te komen voor de toepassing van deze bepalingen. Verzoekster heeft nooit om toepassing daarvan verzocht, en heeft zich ertoe bepaald de netto-omzet van Imarflex mee te delen.
- 68 Ten slotte herinnert de Raad eraan, dat de vragenlijst met betrekking tot de aangifte van de netto-omzet eveneens nauwkeurige inlichtingen verlangde over toegekende kortingen die in mindering werden gebracht op de bruto-omzet, ongeacht de behandeling ervan in het kader van artikel 2, lid 3, sub a, van de

basisverordening. Verzoekster heeft in haar antwoord op de vragenlijst op dit punt geen enkele toelichting verstrekt. In haar brief van 22 februari 1994 heeft zij laten weten, dat zij bij contante betaling kortingen bij de verkoop toestond die overeenkwamen met 0,8 % van de totale omzet van Imarflex. In haar brief van 31 juli 1995 heeft zij gepreciseerd, dat zij bij contante betaling een korting van 1,5 % op de verkoopprijs verleende, en voorts verklaard dat zij een korting van 3 % toekende bij contante betaling. Volgens de Raad blijkt hieruit duidelijk, dat de gegevens betreffende Imarflex onbetrouwbaar zijn.

— Beoordeling door het Gerecht

- 69 In haar voorlopige kennisgeving heeft de Commissie gesteld, dat zij zich niet heeft gebaseerd op de informatie betreffende Imarflex, en daaraan toegevoegd:

„Ter plaatse is vastgesteld, dat de door Imarflex bij haar verkopen van MGO's op de Japanse markt toegepaste verhoging ongeveer 30 % bedroeg. In weerwil van dit relatief hoge percentage, gaf Imarflex voor VAA-uitgaven slechts 7,24 % aan, en voor de winstmarge slechts 4,15 %. Deze percentages komen kennelijk niet overeen met de verhoging, en zijn dus onbetrouwbaar.”

- 70 In de definitieve kennisgeving stelde de Commissie het volgende:

„[...] in de eerste plaats hebben de vertegenwoordigers van Imarflex bij de verificatie ter plaatse in Japan een verklaring in algemene termen afgelegd betreffende de verhoging van 30 % inzake de verkoop van MGO's in Japan, gestaafd met een gedetailleerd voorbeeld ter weerlegging van het verhogingspercentage van 11,39 % waarvan Acme in haar antwoord op de vragenlijst gewaagt.



In de tweede plaats betekent het loutere feit dat de verkoopkosten zoals leveringskosten en herstellingskosten niet onder de VAA-uitgaven worden geboekt, doch wel elders, niet dat zij niet als VAA-uitgaven moeten worden aangegeven.

In de derde plaats blijkt uit de bij de brief van 30 juli gevoegde stukken duidelijk, dat de verhoging die wordt toegepast voor elk van de verkochte types MGO aanzienlijk hoger is dan u in uw antwoord op de vragenlijst hebt aangegeven, zelfs indien rekening wordt gehouden met de niet-geverifieerde korting waarvan de juistheid in het antwoord op de vragenlijst overigens niet is bevestigd.

In de vierde plaats wijst de omstandigheid dat Imarflex voor VAA-uitgaven en de winstmarge vier verschillende percentages ‚voorstelt‘, gaande van 11,29 % in het antwoord op de vragenlijst tot 9,96 % in bijlage 10 bij de brief van Acme van 31 juli 1995, 13 % in bijlage 11 bij dezelfde brief en 15 %, welk percentage door de Amerikaanse autoriteiten wordt toegepast, erop, dat ergens een fout in de berekeningen is geslopen. Meer in het bijzonder zijn al de aldus ‚voorgestelde‘ cijfers aanzienlijk lager dan de marges tussen de aankooprijzen en de verkooprijzen van elk van de verkochte modellen.

Nu het voor de diensten van de Commissie onmogelijk is ter plaatse de verschillende ‚voorstellen‘ van Acme te verifiëren, is slechts één conclusie mogelijk, namelijk dat de percentages van de VAA-uitgaven en de winstmarge die aanvankelijk zijn onderzocht, onbetrouwbaar waren en dus moeten worden verworpen.”

71 Ten slotte heeft de Raad in punt 26 van de considerans van de bestreden verordening erop gewezen, dat de gegevens betreffende Imarflex onbetrouwbaar waren gebleken, en dat het „redelijk werd geacht om voor Thailand net zoals voor Maleisië de algemene methodologie voor de vaststelling van de normale waarde die beschreven is in de overwegingen 46 en 47 van de verordening voorlopig recht, te handhaven”.

72 Verzoekster heeft geen enkel element verstrekt ter weerlegging van deze vaststelling.

- 73 Onbetwist is namelijk, dat verzoekster in haar antwoord op de vragenlijst van 4 februari 1994 de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex niet overeenkomstig de voorschriften van de vragenlijst heeft aangegeven, en meer in het bijzonder deze kosten niet per categorie heeft uitgesplitst, en evenmin afzonderlijke informatie heeft verstrekt over de door Imarflex in Japan verkochte MGO's.
- 74 Hoewel verzoekster door de Commissie werd uitgenodigd haar aanvankelijk antwoord op deze punten te vervolledigen, heeft zij zich in haar brief van 22 februari 1994 niet naar de eisen van de vragenlijst gevoegd.
- 75 Vaststaat eveneens, dat tijdens de verificatie ter plaatse de onjuistheid is vastgesteld van de door verzoekster in haar antwoord op de vragenlijst meegedeelde elementen betreffende de VAA-uitgaven en de winstmarge. Gelet op de bij de verificatie inzake de kosten van model „CMO 552” vastgestelde verschillen, kon de Commissie twijfelen aan de betrouwbaarheid van verzoeksters antwoorden.
- 76 Eerst na de voorlopige kennisgeving heeft verzoekster bij brieven van 31 juli en 3 november 1995 preciseringen verstrekt over de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex.
- 77 Aldus is onbetwist, dat verzoekster, in strijd met de voorschriften van de vragenlijst, de in het kader van de service gemaakte herstellingskosten, de leveringskosten en de kortingen op de verkoopprijs niet bij de VAA-uitgaven van Imarflex heeft meegerekend. Vaststaat eveneens, dat deze kosten in een niet onaanzienlijke mate de vaststelling van de aangenomen normale waarde bepalen.
- 78 Verzoekster heeft uitdrukkelijk erkend, dat zij ten onrechte de leveringskosten niet heeft meegerekend, maar beroept zich ter rechtvaardiging van het weglaten van de in het kader van de service gemaakte herstellingskosten op de gegrondheid

van de door haar en door Imarflex toegepaste boekhoudkundige methode. Welnu, de na de verkoop van producten gemaakte herstellingskosten zijn per definitie verkoopkosten in de zin van artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening. Daaruit volgt, dat deze kosten bij de vaststelling van de aangenomen normale waarde als VAA-uitgaven moeten worden beschouwd. De bewering dat Imarflex en verzoekster vanuit boekhoudkundig oogpunt deze kosten als „verkoopkosten” behandelen, is in dit opzicht irrelevant. De boekhoudkundige behandeling door de ondernemingen van bepaalde categorieën kosten bij het opstellen van hun jaarrekeningen, kan namelijk geen gevolgen hebben voor de indeling van deze kosten met het oog op het antidumpingonderzoek. Bovendien moet worden vastgesteld, dat verzoekster in de loop van de procedure noch ter terechtzitting enig bewijselement heeft aangebracht tot staving van deze bewering.

79 Wat de kortingen op de verkoopprijs betreft, bepaalt artikel 2, lid 3, sub a, van de basisverordening, dat kortingen en verlagingen die rechtstreeks verband houden met de verkoop, kunnen worden afgetrokken van de normale waarde, op voorwaarde dat de exporteur daarom verzoekt en voldoende bewijsmateriaal verstrekt inzake de werkelijke toekenning van een dergelijke korting op de brutoprijs. Welnu, in casu betwist verzoekster in het antwoord op de vragenlijst niet, dat zij zelf bepaalde kortingen op de verkoopprijzen in mindering heeft gebracht, zonder tot staving van die handelwijze toelichtingen of bewijzen te verstrekken. Bovendien heeft zij in haar schriftelijke stukken en ter terechtzitting erkend, dat de eenzijdig in mindering gebrachte kortingen, waren toegestaan in verband met de contante betaling. Naar hun aard hebben de kortingen wegens contante betaling geen gevolgen voor de door de klanten van Imarflex te betalen prijs, maar komen zij overeen met de waarde die Imarflex toekent aan de vervroegde betaling van de factuurprijs. Deze kortingen kunnen dus niet in mindering worden gebracht op de aangenomen normale waarde. Uit deze elementen volgt, dat de instellingen er terecht van zijn uitgegaan, dat deze kortingen op de verkoopprijs als VAA-uitgaven van Imarflex moesten worden aangegeven.

80 Het Gerecht wijst er eveneens op, dat verzoekster in haar verklaringen die volgden op de voorlopige kennisgeving, achtereenvolgens verschillende verhogingspercentages heeft „voorgesteld”. In haar antwoord op de vragenlijst gaf zij een verhoging van 11,39 % in overweging; in haar brief van 31 juli 1995 achtereenvolgens 9,96, 13 en 15 %; en in haar brief van 3 november 1995 11,86 en 21,75 %.

- 81 In repliek ten slotte heeft verzoekster in het kader van toelichtingen betreffende haar brief van 3 november 1995, voor het eerst een nieuwe berekeningsgrondslag gesuggereerd, op grond waarvan de verhoging 22,26 % zou bedragen.
- 82 Zonder dat hoeft te worden ingegaan op andere elementen of op verzoeksters goede trouw, volgt uit wat voorafgaat duidelijk, dat de instellingen geen kennelijke beoordelingsfout hebben gemaakt waar zij tot de conclusie zijn gekomen dat de door verzoekster in antwoord op de vragenlijst verstrekte gegevens betreffende Imarflex niet betrouwbaar zijn.
- 83 Hieruit volgt, dat verzoeksters argumenten inzake de betrouwbaarheid van de gegevens van Imarflex moeten worden afgewezen.

De representativiteit van het verhogingspercentage voor het model „CMO 552”

— Argumenten van partijen

- 84 Verzoekster betwist de representativiteit van het verhogingspercentage voor het model „CMO 552”, waarop de Commissie haar conclusie inzake de onbetrouwbaarheid van de gegevens van Imarflex zou hebben gebaseerd. Dit model, dat door de Commissie bij de verificatie ter plaatse is gekozen, is het model met het grootste verhogingspercentage, en vertegenwoordigt slechts 3,2 % van het geheel van de door Imarflex verkochte modellen.
- 85 Het verhogingspercentage van dit model is volgens verzoekster aanzienlijk hoger dan het gemiddelde van 22,26 % voor de door Imarflex in Japan verkochte MGO's in hun geheel beschouwd, en dan het gemiddelde van 16,08 % voor alle

door Imarflex verkochte producten. Dit verschil heeft te maken met de omstandigheid dat de leveringskosten voor de MGO's hoger zijn dan voor de andere producten.

- 86 Verzoekster verbindt hieraan de gevolgtrekking, dat de instellingen aldus een kennelijke beoordelingsfout hebben gemaakt door onder verwijzing naar het verhogingspercentage betreffende het model „CMO 552” de gegevens van Imarflex buiten beschouwing te laten.
- 87 De Raad brengt hiertegen in, dat de cijfers betreffende het model „CMO 552” tijdens de verificatie door de directie van Imarflex zijn overgelegd „bij wijze van voorbeeld”. De Commissie heeft deze cijfers ter plaatse onderzocht, en vastgesteld dat zij juist waren. De vaststelling dat het verhogingspercentage hoger was dan 30 %, wat kennelijk in strijd is met verzoeksters antwoorden op de vragenlijst, volstond ter rechtvaardiging van de conclusie dat de voordien door verzoekster meegedeelde cijfers onbetrouwbaar waren. Deze onbetrouwbaarheid vindt volgens de Raad met name bevestiging in het feit, dat verzoekster, in strijd met haar eerdere verklaringen, later wél informatie heeft kunnen verstrekken die uitsluitend de MGO's betroffen.

— Beoordeling door het Gerecht

- 88 Blijkens het dossier heeft de Commissie steekproefsgewijs de gegevens betreffende het model „CMO 552” onderzocht, om verzoeksters verklaringen in haar antwoord op de vragenlijst te toetsen. Bij deze verificatie hebben de onderzoekers tegenstrijdigheden vastgesteld tussen deze gegevens en haar antwoord op de vragenlijst. Tevens blijkt, dat deze tegenstrijdigheden het gevolg zijn van de door verzoekster bij de beantwoording van de vragenlijst toegepaste methode, met name wat de aangifte van bepaalde VAA-uitgaven betreft. Deze onvolkomenheden blijven dus niet beperkt tot model „CMO 552”. Zij gelden in het algemeen voor het antwoord op de vragenlijst in zijn geheel beschouwd. De vraag of het bij wijze van voorbeeld gekozen model representatief was voor de naar de Gemeenschap uitgevoerde producten, is dus irrelevant voor de geldigheid van de algemene beoordeling door de instellingen, die terecht bezwaar maken tegen de onbetrouwbaarheid van de aan de Commissie voorgelegde boekhoudkundige gegevens betreffende Imarflex.

- 89 Daaruit volgt, dat ook het door verzoekster aan het ontbreken van representativiteit van het verhogingspercentage betreffende model „CMO 552” ontleende argument moet worden afgewezen.

De vraag of Imarflex al dan niet exporteur is

— Argumenten van partijen

- 90 Volgens verzoekster was Imarflex belast met de uitvoer van haar MGO's, zodat zij moest worden beschouwd als exporteur van de betrokken producten, in de zin van artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening. Zij wijst er in dit verband op, dat de Commissie in de punten 3 en 4 van de considerans van de voorlopige verordening Imarflex als exporteur heeft aangemerkt en in haar kantoren een verificatie heeft verricht, zodat zij niet kon twifelen aan haar hoedanigheid van exporteur.
- 91 Volgens verzoekster konden de instellingen niet weigeren de gegevens van Imarflex in overweging te nemen op grond dat de MGO's vanuit materieel oogpunt uit Thailand werden uitgevoerd. Door het begrip „land van uitvoer” in artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening aldus uit te leggen, dat het alleen slaat op de materiële plaats van uitvoer van de producten waarop het onderzoek betrekking heeft, zouden de instellingen aan het doel van de antidumpingwetgeving zijn voorbijgegaan.
- 92 Wanneer namelijk binnen één economische eenheid een vennootschap wordt belast met de productie en een andere met de uitvoer, dienen de instellingen uit te gaan van de door de exporteur toegepaste prijzen. In casu hebben de instellingen geen rekening gehouden met de verdeling van de productieactiviteit en de exportactiviteit van MGO's binnen de Nisshin-groep. Verzoekster houdt zich alleen bezig met de productie van MGO's, en Imarflex neemt alle commerciële activiteiten van een exporteur die VAA-uitgaven teweegbrengen voor haar

rekening, zoals de onderhandelingen over prijzen en verkoopvoorwaarden, onderzoek en ontwikkeling, klantenfacturering en inning van de betalingen.

- 93 Subsidiair stelt verzoekster, dat de instellingen de gegevens betreffende Imarflex naar analogie hadden moeten toepassen.
- 94 De Raad stelt, dat volgens artikel 2, lid 6, van de basisverordening, een derde land slechts als land van uitvoer kan worden beschouwd, wanneer de producten via zijn grondgebied worden doorgevoerd. Welnu, de door verzoekster geproduceerde MGO's worden rechtstreeks van Thailand naar de Gemeenschap vervoerd, zonder een omweg te maken via Japan. Overigens overschat verzoekster de exportactiviteiten van Imarflex. Sommige facturen voor de uitvoer zou zij namelijk direct opmaken, zodat zij zelf distributiekosten alsmede aanzienlijke uitvoerkosten zou dragen. Volgens de Raad zijn de instellingen dus terecht tot de conclusie gekomen, dat Japan niet het land van uitvoer was.
- 95 Bovendien zouden de instellingen de gegevens van Imarflex enkel hebben onderzocht om uit te maken of zij konden dienen als een „andere redelijke grondslag” in de zin van artikel 2, lid 3, sub b-ii, in fine, van de basisverordening. De Raad wijst erop, dat de instellingen de gegevens van Imarflex hoe dan ook niet in aanmerking konden nemen, omdat zij onbetrouwbaar waren.
- 96 De Franse regering stelt, dat de laatste volzin van artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening de instellingen een alternatief biedt. Zij kunnen zich baseren op hetzij „de door de exporteur of andere producenten of exporteurs in dezelfde tak van handel in het land van oorsprong of uitvoer verrichte verkopen”, hetzij op „elke andere redelijke grondslag”, zonder dat een van deze methodes voorrang heeft op de andere. Zelfs indien zou blijken dat de toepassing van de eerste methode betrouwbaar en redelijker was dan het beroep op enige „andere redelijke grondslag”, zou de bestreden verordening daarom dus nog niet aangetast zijn door een kennelijke beoordelingsfout die grond oplevert voor de nietigverklaring ervan.

- 97 Volgens de Commissie verzetten zowel de letterlijke betekenis van het woord „exporteur” als de basisverordening zich tegen de door verzoekster verdedigde uitlegging.

— Beoordeling door het Gerecht

- 98 Het Gerecht heeft reeds beslist, dat de instellingen goede gronden hadden om te stellen dat de gegevens betreffende Imarflex onbetrouwbaar waren. Deze gegevens konden dus niet worden gebruikt voor de vaststelling van de aangenomen normale waarde, zodat de door verzoekster aan de orde gestelde vraag, of Imarflex als exporteur was te beschouwen, in dit opzicht irrelevant is.
- 99 Het argument ontleend aan de omstandigheid, dat Imarflex de hoedanigheid van exporteur heeft, moet dus worden afgewezen.

De vraag of de gegevens van Imarflex al dan niet controleerbaar waren

— Argumenten van partijen

- 100 Volgens verzoekster had de Commissie gemakkelijk de betrouwbaarheid kunnen nagaan van de gegevens waarover zij twijfels had. De instellingen kunnen het antwoord op de vragenlijst niet behandelen als een formeel juridisch document, dat in zijn geheel kan worden verworpen zodra bepaalde vergissingen of leemten worden vastgesteld. De vragenlijst is slechts een instrument ten dienste van partijen, waarbij hen de gelegenheid wordt geboden binnen de grenzen van hun mogelijkheden relevante gegevens te verstrekken binnen de korte termijn waarover zij beschikken om de vragenlijst in te vullen.



- 101 In elk stadium van de procedure had de Commissie verzoekster de gelegenheid moeten geven alle door haar nodig geachte preciseringen te verstrekken. De instellingen zouden haar bijkomende toelichtingen of de subsidiaire voorstellen die zij heeft kunnen formuleren, hebben gebruikt om het bestaan van tegenstrijdigheden te benadrukken en de gegevens van Imarflex buiten beschouwing te laten. Verzoekster vindt zulks onbillijk. Partijen bij een antidumpingprocedure moeten volgens haar de gelegenheid krijgen in de administratieve fase alternatieve oplossingen te bestuderen, zonder te moeten vrezen dat hun voorstellen later tegen hen zullen worden gebruikt.
- 102 De Raad voert aan, dat de vragenlijst niet bedoeld is om de betrokken producent de gelegenheid te geven te verklaren wat hem goed uitkomt, waarbij de Commissie hem bovendien nog in staat zou moeten stellen de door haar ontdekte leemten aan te vullen. Uit de vragenlijst bleek duidelijk, met welke gevolgen partijen in geval van onvolledige of onjuiste antwoorden rekening moesten houden. Hoewel de Commissie, zoals in casu is geschied, de betrokkene kan wijzen op leemten in het antwoord op de vragenlijst en om bijkomende inlichtingen kan verzoeken, staat het volgens de Raad niet aan haar om in die leemten te voorzien.

— Beoordeling door het Gerecht

- 103 Het Gerecht heeft reeds beslist, dat de instellingen goede gronden hadden om de gegevens betreffende Imarflex wegens de onbetrouwbaarheid ervan af te wijzen.
- 104 Overigens werd in de vragenlijst gewezen op de aansprakelijkheid van verzoekster en de risico's die zij liep in geval van onvolledig antwoord, nu daarin het volgende was bepaald:

„Deze vragenlijst is bedoeld om de Commissie in staat te stellen zich de inlichtingen te verschaffen die zij meent nodig te hebben voor haar onderzoek. In

uw eigen belang wordt u uitgenodigd daarop zo volledig en nauwkeurig mogelijk te antwoorden en alle bewijsstukken bij te voegen. Indien alle gevraagde inlichtingen niet binnen de gestelde termijn binnenkomen bij de Commissie, kan zij op basis van de beschikbare feitengegevens voorlopige of definitieve maatregelen nemen. Stelt de Commissie vast, dat onjuiste of misleidende informatie is verstrekt, dan kan zij deze informatie en alle daarop gebaseerde aanspraken buiten beschouwing laten. Gelet op een en ander, wordt u, indien u problemen hebt of om enige andere reden meent een deel van deze vragenlijst niet te kunnen invullen, uitgenodigd de Commissie binnen vijftien dagen na de datum van de begeleidende brief hiervan in te lichten. De diensten van de Commissie zullen zich inspannen om u de nodige bijstand te verlenen. U wordt verzocht de vastgestelde moeilijkheden of de gewenste toelichting te preciseren.”

- 105 Bovendien volgt uit verzoeksters brieven van 31 juli en 3 november 1995, alsmede uit haar verklaringen ter terechtzitting, dat zij de onderzoeksprocedure beschouwde als een onderhandelingsproces, waarbij zij opeenvolgende „voorstellen” heeft gedaan betreffende de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex. In dit verband moet worden gewezen op haar brief van 3 november 1995, waarin zij het volgende stelt:

„Ons definitief voorstel

Zoals hierboven uiteengezet, hebben wij in ons eerste antwoord voor de hoogte van de VAA-uitgaven/winstmarge 11,39 % voorgesteld (na verbetering op 11,86 % gebracht). Naderhand hebben wij 13 % en 15 % voorgesteld. Het verschil tussen deze percentages heeft te maken met een verschillende benaderingswijze. Bij een berekening op basis van de VAA-uitgaven/winstmarge van Imarflex in hun geheel beschouwd, kwamen wij op 11,86 %. Bij de berekening op basis van de gegevens van uitsluitend de verkoop van MGO's, was het resultaat 13 %. 15 % was het resultaat van de berekening in het voorbeeld hierboven. Wegens de tijdsdruk en de gegevens die u bereid bent als betrouwbaar te aanvaarden, stellen wij u uiteindelijk voor onze aangenomen waarde te berekenen op basis van een verhogingspercentage van 21,75 % voor VAA-uitgaven/winstmarge. Deze 21,75 % houdt verband met het model CMO-552 in verband waarmee u in Japan een verificatie heeft verricht, en welk cijfer is meegedeeld in bijlage 11 bij onze brief van 31 juli 1995. Wat dit model betreft, hebt u kennis van de werkelijke gegevens inzake de verkoop- en de aankooprijzen ervan. Wat de kortingen en de leveringskosten betreft, liggen deze dicht bij de in het algemeen berekende cijfers in bijlage 2. De herstellingskosten zijn redelijk, zoals u kunt opmaken uit de u bekende gegevens over deze activiteit.

Wij hopen ten stelligste dat u dit voorstel aanvaardt en met een billijke regeling in der minne instemt.”

- 106 Uit een en ander blijkt, dat verzoekster aldus de aard van het onderzoek heeft miskend. In die omstandigheden kan zij de instellingen niet het verwijt maken dat zij niet zijn overgegaan tot een tweede verificatie of tot aanpassingen om de onjuistheden recht te zetten die in de aanvankelijk door haar verstrekte informatie waren vastgesteld.
- 107 De argumenten die verzoekster ontleent aan de omstandigheid dat de gegevens van Imarflex controleerbaar waren, moeten dus van de hand worden gewezen.

*De vraag of het gebruik van de Koreaanse gegevens al dan niet redelijk is*

#### Argumenten van partijen

- 108 Verzoekster voert in de eerste plaats aan, dat de bestreden verordening een tegenstrijdigheid bevat en ontoereikend is gemotiveerd. Zij zet uiteen, dat de instellingen het Koreaanse verhogingspercentage hebben toegepast op een in Maleisië gevestigde producent, hoofdzakelijk op grond dat hij gelieerd was met een van de Koreaanse producenten, hoewel hij de MGO's uit Maleisië exporteerde, zonder ze via Korea te vervoeren. Op grond van dezelfde logica hadden de instellingen zich moeten baseren op de gegevens van Imarflex, nu Imarflex met verzoekster gelieerd is.
- 109 In de tweede plaats stelt verzoekster, dat de verwijzing naar de VAA-uitgaven en de winstmarge van de Koreaanse producenten geen redelijke grondslag vormt voor de berekening van de aangenomen normale waarde, en in strijd is met het

beginsel van gelijkheid van behandeling en het discriminatieverbod (conclusie van advocaat-generaal Lenz bij arrest Nakajima/Raad, reeds aangehaald, Jurispr. 1991, blz. I-2112, punt 85). De instellingen zouden buiten de grenzen van hun discretionaire bevoegdheid zijn getreden bij de keuze van de redelijke grondslag voor de berekening van de aangenomen normale waarde, en een kennelijke beoordelingsfout hebben gemaakt (arresten Nölle, reeds aangehaald, en Ferchimex/Raad, reeds aangehaald). Volgens verzoekster konden de instellingen zich redelijkerwijs niet baseren op het verhogingspercentage voor de Koreaanse producenten, gelet op het aanzienlijk onderscheid tussen hun situatie en de hare. Verzoekster wijst in dat verband op twee wezenlijke verschillen.

- 110 Het eerste verschil tussen de Koreaanse producenten en de Nisshin-groep is hun omvang. De Koreaanse producenten dragen veel grotere algemene en administratieve kosten dan die van de Nisshin-groep. Dit verschil blijkt uit een vergelijking tussen kapitaal, omzet en personeelsbestand van de Koreaanse ondernemingen Samsung, Daewoo en LG enerzijds, en de ondernemingen van de Nisshin-groep anderzijds. Verzoekster legt in dit verband een advies voor van professor Sekkat van de Vrije Universiteit te Brussel, volgens hetwelk de omzet per werknemer geen relevante indicator is inzake het rendement van de Koreaanse producenten.
- 111 In de tweede plaats wijst verzoekster erop, dat de distributiemethodes van de Koreaanse producenten verschillen van de hare. Bepaalde Koreaanse producenten houden zich bezig met de kleinhandelsverkoop van MGO's op hun interne markt, waardoor hun verkoopkosten veel hoger zijn dan die van verzoekster, die gespecialiseerd is in de verkoop van „original equipment manufacturer” (OEM) producten, en van Imarflex, die 90 % van haar MGO's aan één enkele afnemer in Japan verkoopt.
- 112 De Raad wijst erop, dat de instellingen de gegevens betreffende de Koreaanse markt hebben gebruikt omdat dit de enige onderzochte markt is waar een representatief aantal soortgelijke producten met winst wordt verkocht. Bovendien is de Koreaanse markt concurrerend en van aanzienlijke omvang.

- 113 Overigens is de Raad van mening, dat de door verzoekster overgelegde gegevens betreffende de Koreaanse producenten onvoldoende onnauwkeurig zijn en niet kunnen worden gecontroleerd. De omzet per werknemer van deze ondernemingen is hoger dan die van de Nisshin-groep, wat erop zou wijzen dat de schaalvergroting de kosten drukt, en verzoeksters redenering zou weerleggen.
- 114 Bovendien wijst de Raad het argument van de hand dat is ontleend aan verschillen tussen de distributiemethodes, in welk verband hij eraan herinnert, dat de vaststelling van de aangenomen normale waarde bedoeld is ter bepaling van de VAA-uitgaven die verzoekster zou hebben gedragen indien zij op de Thailandse markt MGO's had verkocht. Volgens de Raad hebben de instellingen voor verzoekster een specifieke correctie toegepast om rekening te houden met de omstandigheid dat zij aanzienlijke aantallen MGO's uitvoert, hoofdzakelijk naar één afnemer in de Gemeenschap.

#### Beoordeling door het Gerecht

- 115 Zoals het Gerecht reeds oordeelde, konden de instellingen op goede gronden de gegevens betreffende Imarflex buiten beschouwing laten. Daaruit volgt, dat verzoeksters redenering, volgens welke de instellingen zich hadden moeten baseren op de gegevens van Imarflex, irrelevant is.
- 116 De door verzoekster eveneens aangevoerde beginselen inzake gelijkheid en non-discriminatie verzetten zich ertegen, dat vergelijkbare situaties verschillend en verschillende situaties gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is (arrest Hof van 5 oktober 1994, Crispoltoni e.a., C-133/93, C-300/93 en C-362/93, Jurispr. blz. I-4863, punt 51, en arrest Thai Bicycle/Raad, reeds aangehaald, punt 96).

- 117 Ingevolge artikel 2, lid 3, sub b-ii, in fine, van de basisverordening mogen de instellingen zich slechts op de boekhoudkundige gegevens van derden baseren voor zover de toegepaste methode redelijk is. Hieruit volgt, dat de mogelijkheid om uit te gaan van de boekhoudkundige gegevens van derden waarvan de situatie noodzakelijkerwijs verschilt van die van de ondernemingen waartegen een antidumpingonderzoek loopt, voortvloeit uit de basisverordening, zodat het gebruik van de gegevens op zich niet kan worden beschouwd als een schending van het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel.
- 118 Overigens volgt uit de punten 36 en 46 van de considerans van de voorlopige verordening, in hun onderlinge samenhang beschouwd, dat „de Commissie het dienstig achtte de VAA-kosten op de binnenlandse markt en winst op de winstgevende afzet in Korea als uitgangspunt te nemen. Deze werkwijze werd redelijk geacht aangezien de Koreaanse markt de enige door deze antidumping-procedure betroffen markt was waar het soortgelijke product in representatieve hoeveelheden met winst werd afgezet. Daar komt nog bij dat, zoals onder de punten 12 en 13 is uiteengezet, de Koreaanse markt groot en de concurrentie op deze markt aanzienlijk is.”
- 119 Verzoekster heeft geen enkel overtuigend element aangevoerd ten bewijze van het bestaan van een kennelijke dwaling die de geldigheid van deze beoordeling zou aantasten.
- 120 Bovendien moet eraan worden herinnerd, dat de instellingen in casu de aangenomen normale waarde hebben aangepast teneinde rekening te houden met bepaalde verschillen tussen de respectieve situaties van de Koreaanse producenten en verzoekster, en inzonderheid met de materiële kenmerken van de betrokken MGO's en verschillen met betrekking tot invoerheffingen en de handelsstadia waarin de verkopen plaatsvonden (punt 27 van de considerans van de bestreden verordening en punt 50 van de considerans van de voorlopige verordening).

- 121 Erkend moet dus worden, dat de instellingen, waar zij voor de berekening van de aangenomen normale waarde gegevens betreffende de Koreaanse producenten als uitgangspunt hebben genomen, geen kennelijke beoordelingsfout hebben gemaakt en evenmin het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel hebben geschonden.
- 122 Verzoeksters argument dat de Koreaanse gegevens als uitgangspunt onredelijk zijn, moet dus worden afgewezen.
- 123 Uit een en ander volgt, dat de tegen de keuze van de vaststellingswijze van de VAA-uitgaven en de winstmarge ingebrachte grieven ongegrond zijn. Het eerste en het tweede middel moeten dus in hun geheel worden verworpen.

*3. De inaanmerkingneming van de invoerrechten en de indirecte belastingen bij de vaststelling van de aangenomen normale waarde en bij de vergelijking daarvan met de exportprijzen (vijfde middel)*

*Argumenten van partijen*

- 124 Verzoekster betwist de methode waarbij de Raad de invoerrechten en indirecte belastingen in aanmerking heeft genomen bij de berekening van de aangenomen normale waarde. Zij wijst erop, dat de Raad bij de kostprijs van de grondstoffen een bedrag heeft opgeteld dat overeenkomt met het in Thailand geldende invoerrecht van 35 %. Voor de berekening van de VAA-uitgaven en de winstmarge zou de Raad bij de productiekosten het uit de Koreaanse gegevens afgeleide verhogingspercentage hebben opgeteld. Aldus werden de VAA-uitgaven en de winstmarge vermeerderd met een bedrag overeenkomend met het invoerrecht vermenigvuldigd met het verhogingspercentage.

- 125 Aangezien de invoerrechten bij uitvoer worden terugbetaald, heeft de Raad het bedrag ervan in mindering gebracht op de aangenomen normale waarde. Verzoekster wijst er evenwel op, dat geen enkele correctie werd aangebracht om de overeenkomstige verhoging van de VAA-uitgaven en de winstmarge te neutraliseren. Zij stelt, dat deze methode ertoe leidt dat de normale waarde wordt overschat en de dumpingmarge met 3 % toeneemt.
- 126 Verzoekster wijst erop, dat artikel 2, lid 10, sub b, van de basisverordening niet uitsluit, dat op de normale waarde niet alleen het bedrag van de invoerrechten en indirecte belastingen in mindering wordt gebracht, doch eveneens het bedrag waarmee de VAA-uitgaven en de winstmarge ten gevolge van die rechten en heffingen zijn gestegen. Dit artikel zou bedoeld zijn om te voorkomen dat het verschil tussen de verkoopprijs op de binnenlandse markt (indirecte belastingen en invoerrechten inbegrepen) en de lagere prijs bij uitvoer, exclusief deze rechten en indirecte belastingen, zou worden geacht een dumpingpraktijk uit te maken.
- 127 Verzoekster is van mening, dat de invoerrechten bij de berekening van de aangenomen normale waarde buiten beschouwing hadden moeten blijven. Verzoekster is gevestigd in een vrije zone, en voert haar grondstoffen dus met vrijstelling met invoerrechten in. Welnu, de Raad is er bij zijn berekeningen van uitgegaan, dat zij deze rechten werkelijk heeft betaald en daarna bij uitvoer heeft teruggekregen.
- 128 Ten slotte twijfelt verzoekster aan de gegrondheid van de methode van de Raad, die erin bestaat de VAA-uitgaven en de winstmarge (in Korea betaalde rechten en heffingen inbegrepen) op te tellen bij haar fabricagekosten vermeerderd met de Thailandse invoerrechten die zij nooit heeft betaald. Zij stelt dat de Raad bij de berekening van de VAA-uitgaven en de winstmarge de weerslag van de Koreaanse invoerrechten en indirecte belastingen had moeten neutraliseren.
- 129 De Raad tekent hierbij aan, dat verzoekster, hoewel zij in een vrije zone is gevestigd, 35 % invoerrechten had moeten betalen indien zij MGO's had verkocht in Thailand. Artikel 2, lid 3, sub b-ii, van de basisverordening bepaalt,



dat de productiekosten worden berekend aan de hand van alle kosten die in het kader van normale handelstransacties in het land van oorsprong worden gemaakt. Overeenkomstig artikel 2, lid 10, sub b, van deze verordening hebben de instellingen op de aangenomen normale waarde het bedrag van de invoerrechten die in de productiekosten waren meegerekend, in mindering gebracht. Een extra aanpassing om de weerslag van de invoerrechten bij de berekening van de VAA-uitgaven en de winstmarge te neutraliseren, was niet nodig. De voor de Koreaanse ondernemingen berekende VAA-uitgaven en winstmarge waren namelijk uitgedrukt in de vorm van een percentage van de productiekosten — indirecte belastingen en invoerrechten inbegrepen — van de voor de Koreaanse markt bestemde MGO's. Voor een geldige vergelijking ware het dus volgens de Raad noodzakelijk geweest deze Koreaanse gegevens toe te voegen aan verzoeksters productiekosten, indirecte belastingen en invoerrechten inbegrepen.

*Beoordeling door het Gerecht*

- 130 De vaststelling van een aangenomen normale waarde strekt ertoe, de verkoopprijs van een product te bepalen, zoals deze zou zijn wanneer dit product in het land van oorsprong of van uitvoer werd verkocht. Derhalve moeten die kosten in aanmerking worden genomen, die met de verkoop op de binnenlandse markt in verband staan (arrest Nakajima/Raad, reeds aangehaald, punt 64). Onbetwist is, dat indien verzoekster de betrokken MGO's op de Thailandse markt had verkocht, een invoerrecht van 35 % op de waarde van de ingevoerde onderdelen verschuldigd zou zijn geweest. Terecht hebben de instellingen dus het met de betaling van deze invoerrechten overeenkomende bedrag meegerekend bij de vaststelling van verzoeksters productiekosten.
- 131 Nu verzoeksters productiekosten de in Thailand verschuldigde invoerrechten omvatten, was het noodzakelijk het Koreaanse verhogingspercentage toe te passen, dat is gebaseerd op productiekosten die zelf de in Korea verschuldigde invoerrechten of onrechtstreekse belastingen omvatten. Elke andere methode zou namelijk in strijd zijn met de symmetrie tussen de Koreaanse elementen (VAA-uitgaven en winstmarge) en de Thailandse elementen (verzoeksters productiekosten) van de aangenomen normale waarde.

- 132 Met het oog op een correcte vergelijking tussen de normale waarde en de exportprijs, voorziet artikel 2, punt 9, sub a, van de basisverordening in de mogelijkheid van bepaalde aanpassingen, met name om rekening te houden met de verschillen in invoerheffingen en indirecte belastingen.
- 133 Deze aanpassingen worden niet ambtshalve verricht; het staat aan de partij die om een aanpassing verzoekt, het bewijs te leveren dat dit verzoek gerechtvaardigd is (arrest Hof van 7 mei 1987, Nachi Fujikoshi/Raad, 255/84, Jurispr. blz. 1861, punt 33; arrest Gerecht van 14 september 1995, Descom Scales/Raad, T-171/94, Jurispr. blz. II-2413, punt 66).
- 134 Artikel 2, lid 10, van dezelfde verordening bepaalt meer in het bijzonder:

„Eventuele aanpassingen om rekening te houden met de in lid 9, onder a, vermelde verschillen die van invloed zijn op de vergelijkbaarheid van de prijzen worden, ingeval zij gerechtvaardigd zijn, verricht overeenkomstig de volgende regels:

(...)

b) Invoerbelastingen en indirecte belastingen:

De normale waarde wordt verminderd met een bedrag dat overeenkomt met eventuele invoerbelastingen of indirecte belastingen, zoals omschreven in de aantekeningen bij de bijlage, die op een soortgelijk product en de daarin fysiek verwerkte materialen worden geheven wanneer dat bestemd is voor verbruik in het land van oorsprong of van uitvoer, en die voor het naar de Gemeenschap uitgevoerde product niet worden geïnd of worden terugbetaald.”

- 135 Uit deze bepalingen volgt, dat de instellingen niet verplicht zijn op de normale waarde een hoger bedrag in mindering te brengen dan het bedrag van de invoerheffingen of indirecte belastingen.
- 136 Waar de instellingen dus op de normale waarde het bedrag van de invoerrechten in mindering hebben gebracht dat verschuldigd zou zijn geweest indien verzoekster de MGO's op haar binnenlandse markt had verkocht, hebben zij het bepaalde in artikel 2, lid 10, van de basisverordening niet geschonden.
- 137 Hieruit volgt, dat het middel ontleend aan schending van artikel 2, lid 10, sub b, van de basisverordening moet worden afgewezen.

#### *4. Ontoereikende motivering (vierde middel)*

##### *Argumenten van partijen*

- 138 Volgens verzoekster is de bestreden verordening ontoereikend gemotiveerd, omdat de Raad een van haar argumenten niet heeft onderzocht. Zij ontkent dat zij het in punt 26 van de considerans van de bestreden verordening weergegeven argument zou hebben aangevoerd, dat het gebruik van de gegevens van Imarflex „overeenstemde met de bepalingen van artikel 2, lid 6, van de basisverordening antidumping, aangezien de naar de Gemeenschap uitgevoerde MGO's die in Thailand werden geproduceerd, eigenlijk vanuit Japan werden verscheept". Zij zet uiteen, dat zij tijdens het onderzoek heeft gesteld, dat de Raad diende uit te gaan van de VAA-uitgaven en de winstmarge van Imarflex op de Japanse markt met het oog op de vaststelling van de aangenomen normale waarde. De Raad heeft op dit argument nooit geantwoord, zodat de bestreden verordening zou moeten worden nietigverklaard.

- 139 De Raad stelt, dat de betekenis van de door verzoekster ontwikkelde redenering hem niet is ontgaan. Hij verwijst in dit verband naar de tekst van de definitieve kennisgeving, waarin de Commissie op alle door verzoekster aangevoerde argumenten heeft geantwoord.
- 140 De Raad stelt, dat de instellingen niet verplicht waren in de bestreden verordening te antwoorden op elk van de in de loop van de procedure aangevoerde argumenten (arresten Hof van 25 oktober 1984, Rijksuniversiteit te Groningen, 185/83, Jurispr. blz. 3623, punt 38; 15 maart 1989, Universität Stuttgart, 303/87, Jurispr. blz. 705, punt 13, en 11 juli 1989, Belasco e.a./Commissie, 246/86, Jurispr. blz. 2117, punt 55).

*Beoordeling door het Gerecht*

- 141 Volgens vaste rechtspraak vereist artikel 190 van het Verdrag, dat de redenering van de communautaire instantie die de betwiste handeling heeft vastgesteld, duidelijk en ondubbelzinnig in de motivering tot uiting komt, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de gemeenschapsrechter zijn toezicht kan uitoefenen. Bij verordeningen kan evenwel geen specifieke motivering worden verlangd van de verschillende, soms talrijke en ingewikkelde feitelijke en juridische elementen, aangezien bij de vraag of zij aan de vereisten van artikel 190 van het Verdrag voldoen, niet alleen acht moet worden geslagen op de tekst ervan, doch ook op de context en de procedure in het kader waarvan zij zijn vastgesteld, en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten Hof van 26 juni 1986, Nicolet Instrument, 203/85, Jurispr. blz. 2049, punt 10; 7 mei 1987, Toyo e.a./Raad, 240/84, Jurispr. blz. 1809, punt 31, en arrest Nachi Fujikoshi/Raad, reeds aangehaald, punt 39; arrest Gerecht van 15 oktober 1998, IPS/Raad, T-2/95, Jurispr. blz. II-3939, punt 357).
- 142 Aan dit vereiste is in casu voldaan. De motivering van de bestreden verordening en de verwijzingen naar de voorlopige verordening bevatten een afdoende uiteenzetting van de redenen voor de afwijzing van de gegevens betreffende Imarflex. Tevens hebben de instellingen geantwoord op de door verzoekster in de

loop van het onderzoek aangevoerde argumenten, inzonderheid in het kader van de voorlopige en de definitieve kennisgeving. Hieruit volgt, dat verzoekster aan de hand van deze motivering kon weten waarom de gegevens van Imarflex niet als uitgangspunt waren genomen voor de berekening van de aangenomen normale waarde, en dat het Gerecht op basis van die motivering zijn controle kon uitoefenen.

- 143 Het middel ontleend aan schending van artikel 190 van het Verdrag moet dus worden afgewezen.
- 144 Uit een en ander volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

## Kosten

- 145 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen voor zover dit is gevorderd. Aangezien de Raad verzoeksters verwijzing in de kosten heeft gevorderd, moet zij worden verwezen in haar eigen kosten en in die van de Raad.
- 146 Volgens artikel 87, lid 4, eerste alinea, van het Reglement, dragen de lidstaten en de instellingen die in het geding zijn tussengekomen, hun eigen kosten. De Commissie en de Franse Republiek moeten dus in hun eigen kosten worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vijfde kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

- 1) Verwerpt het beroep.
- 2) Verwijst verzoekster in haar eigen kosten en in die van de Raad.
- 3) Verstaat dat de Commissie en de Franse Republiek hun eigen kosten zullen dragen.

Cooke

García-Valdecasas

Lindh

Pirrung

Vilaras

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 oktober 1999.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

H. Jung

J. D. Cooke