

De EU-Antidumping-Verordening doorgelicht

EU dumpingbeleid of dumpen van het EU beleid?

Thiebout De Cuyper

*Onder wetenschappelijke begeleiding van
Prof. Dr. M.E. Storme en Dhr. Michael Dirckx*

1. ALGEMENE INLEIDING

“EU imposes anti-dumping duties on stainless steel from China and Taiwan”¹

1. Op 25 maart 2015 publiceert het internationale persagentschap Reuters bovenstaand nieuwsbericht. De verslaggeving vermeldt dat de Europese Unie antidumpingrechten zal heffen op geïmporteerd roestvrij staal uit China en Taiwan naar aanleiding van een klacht van de Associatie van Europese Staalproducenten, Eurofer. Het nieuwsbericht stelt dat, volgens Eurofer, de Chinese en Taiwanese staalproducenten schuldig zijn aan dumping, of het verkopen aan oneerlijk lage prijzen. De EU zou importtarieven heffen tot max. 25.2% voor import uit China en tot 12% voor import uit Taiwan.

Het persagentschap bericht hier over een concrete toepassing van antidumpingmaatregelen, opgelegd door de Europese Unie. Dumpingmaatregelen vormen een van de meest gehanteerde instrumenten die de EU kan aanwenden bij wijze van handelspolitieke beschermingsmaatregelen. Deze beschermingsmaatregelen vormen op hun beurt een onderdeel van de gemeenschappelijke handelspolitiek van de Unie.² De functie van die handelsbeschermende instrumenten bestaat eruit om de negatieve effecten te bestrijden die voortkomen uit internationale handelsverstoringen, veroorzaakt door buitenlandse ondernemingen op de Europese markt. Ze verzekeren als het ware de gelijke concurrentievoorwaarden op internationaal niveau – het zogenaamde *level playing field*.

2. De wijze waarop die dumpingmaatregelen (mogen) worden opgelegd, wordt in de EU – overeenkomstig de regels van het internationaal handelsrecht – gereguleerd door Verordening (EG) nr. 1225/2009 van de

¹ P. BLENKINSOP, “EU imposes anti-dumping duties on stainless steel from China and Taiwan”, Reuters 25 maart 2015, www.reuters.com/article/2015/03/25/us-eu-china-steel-iduskbn0ml0lq20150325, laatste consultatie 28 april 2015.

² Art. 207 VWEU.

Raad van 30 november 2009 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap.

Die Antidumping Verordening is sedert 2009 reeds meermaals geamendeerd. Enerzijds om de wetgeving in overeenstemming te brengen met de Europese en internationale rechtspraak. Anderzijds om het juridisch kader aan te passen aan de gewijzigde hedendaagse realiteit.

Anno 2015 is een vierde amendering van de AD Verordening hangende voor de Raad. Een eerste blik op de relevante rechtsleer van de laatste vijf jaar toont aan dat er een aantal hardnekkige en minder hardnekkige problemen zijn met het Europese antidumpingstelsel.

3. Een kritische evaluatie van de recente evolutie van het Europese antidumpingbeleid dringt zich op. In het licht van de voorgaande vaststellingen poogt dit werk te onderzoeken in welke mate de modernisering van de EU AD Verordening tegemoetkomt aan de problemen en verzuchtingen in de praktijk. Daarom luidt de titel van dit werk, lichtjes provocerend: “De EU Antidumping Verordening doorgelicht: EU dumpingbeleid of dumpen van het EU beleid?”. Gezien het frequente gebruik van de antidumpingmaatregelen door de EU om haar handelspolitieke bescherming te verzekeren, is het belangrijk dat de Europese Antidumping Verordening in een vlot functionerend, transparant, toegankelijk en modern systeem voorziet. Dat is uiteraard in het belang van de internationale handelspartners van de Unie. Maar dat is evenzeer in het belang van de Unie zelf. Aangezien de Europese Unie voor vele landen een voorbeeldfunctie bekleedt op het vlak van internationale handel, ook wat betreft haar regulering, nemen verschillende landen de Europese wetgeving inzake antidumping geheel of gedeeltelijk over. De Europese Unie is er bijgevolg zelf bij gebaat om een billijk wettelijk kader te hanteren, want *what goes around, comes around*. Een constante kritische evaluatie en monitoring van de relevante wetgeving draagt bij aan de optimalisatie van het (globale) systeem. Daarin ligt het belang van dit soort onderzoeken: de voortdurende zoektocht naar verbetering.

4. Als men wil verbeteren, moet men echter eerst weten waar men staat: geen toekomst zonder verleden. Daarom is het eerst nodig om de relevante context van de problematiek te schetsen. De eerste subonderzoeksvraag zoekt dan ook een beschrijving naar huidig recht van de handelsbeschermende instrumenten, met focus op de antidumpingmaatregelen, zowel op internationaal als op Europees niveau. Deze analytische beschrijving focust gedeeltelijk op een rechtshistorische en teleologische interpretatie maar voornamelijk op een jurisprudentiële en doctrinale interpretatie. Dit beschrijvend luik is opgenomen in Deel 1. Aangezien ook een werk over een evaluerende studie van het EU dumpingbeleid onderworpen is aan facultaire voorschriften en beperkingen, wordt ervoor geopteerd om dit eerste beschrijvende luik te behandelen als een bijlage in dit werk. Aan geïnteresseerde lezers die geen of weinig kennis hebben van handelsbeschermende instrumenten in het algemeen en antidumping in het

bijzonder, wordt aangeraden om ook het eerste Deel van dit werk door te nemen. Dit is namelijk in het belang van een volledig begrip van het tweede Deel.

Deel II handelt dus over de essentie van deze studie: de kritische evaluatie van de modernisering van de EU Antidumping Verordening. Er wordt geopteerd voor een geïntegreerde thematische aanpak. Dit betekent dat verschillende deelonderzoeksvragen telkens opnieuw per thema zullen behandeld worden. De structuur is veelal dezelfde: vooreerst wordt een specifiek probleem (= het thema) beschreven. Vervolgens wordt onderzocht of en hoe de Europese Unie dat probleem heeft willen oplossen via modernisering. Daarna wordt deze modernisering uiteraard kritisch beoordeeld om desgevallend te eindigen met mogelijke voorstellen tot verbetering. Deze structuur volgt feilloos de deelonderzoeksvragen die in het onderzoeksvoorstel werden voorgesteld.

In concreto betekent dit dat Deel 2 aanvangt met een hoofdstuk over de transparantie en voorspelbaarheid – meteen het grootste probleem in de antidumpingprocedure. Hoofdstuk twee handelt vervolgens over de procedure voor het opleggen van maatregelen. Deze is in 2014 grondig hervormd. Daarna wordt het thema van de juridische rechtsmiddelen onderzocht. Dit hoofdstuk speelt zich voornamelijk af in Luxemburg, doch ook gedeeltelijk in Genève. Het vierde hoofdstuk verdiept zich in de *sui generis* behandeling van landen zonder markteconomie in de AD Verordening. Bijzondere aandacht wordt hier besteed aan Chinese ondernemingen. Hoofdstuk vijf licht de meest relevante voorstellen in het lopende moderniseringsproject toe die eerder nog niet werden behandeld. Het zesde en laatste hoofdstuk focust op de rode draad in de procedure die tevens aan de grondslag ligt van elke modernisering: de Europese Commissie.

5. Net zoals elk werk aanvangt met een algemene inleiding, dient ze te eindigen met een algemene conclusie. Het sluitstuk van het onderzoek waarin de meest relevante bevindingen met elkaar in verband worden gebracht. Deel 3 van dit werk formuleert de eindconclusie en de definitieve stellingname van de auteur.

2. HANDELSBESCHERMENDE INSTRUMENTEN IN DE EU MET FOCUS OP ANTIDUMPING

*“Context is everything”*³

6. Deel I van deze verhandeling vormt meteen de bijlage. De bedoeling van dit eerste Deel is om de lezer die niet vertrouwd is met handelsbescherming in het algemeen en Europese antidumping in het bijzonder, de nodige achtergrondinformatie te bieden die vereist is voor een goed begrip van het volgende Deel 2. De modernisering van de EU AD Verordening speelt zich namelijk niet af in een vacuüm. De auteur van deze bijdrage is van mening dat het niet gepast zou zijn om zich kritisch uit te laten over een materie, zonder zich er eerst grondig in te verdiepen. Bijgevolg is het wenselijk/noodzakelijk om eerst te weten waarover men spreekt, om zich er desgevallend nadien kritisch over uit te laten. **Daarom kadert dit eerste Deel de relevante context voor het hele werk.** Om die reden kan de lezer die reeds vertrouwd is met het onderwerp van deze verhandeling dit eerste Deel negeren en meteen starten met de lectuur van Deel 2.

7. STRUCTUUR – Dit eerste Deel is opgebouwd uit twee hoofdstukken. Het eerste hoofdstuk licht de handelsbeschermende instrumenten in het algemeen toe. Daarin wordt er vooreerst stilgestaan bij de Wereldhandelsorganisatie om vervolgens de Europese handelsbeschermende instrumenten te kaderen. Het tweede hoofdstuk focust specifiek op het thema van antidumping in de EU naar huidig recht. Naast een algemene toelichting en duiding van de concepten, worden het wetgevend en het institutioneel kader besproken, alsook de procedure, de voorwaarden en de hanteerbare maatregelen. Die achtergrond zou een goed begrip van Deel 2 mogelijk moeten maken.

³ JAMES FLETT, citaat tijdens het Facultatief Praktijkcollege “EU Practice in the World Trade Organization” aan de KULeuven, academiejaar 2014-2015.

1.1. HANDELSBESCHERMENDE INSTRUMENTEN: ALGEMEEN

1.1.1. Wereldhandelsorganisatie

1. INLEIDING – De eerste afdeling van dit algemene hoofdstuk handelt over de Wereldhandelsorganisatie (WTO). De WTO neemt een belangrijke plaats in binnen dit onderzoek aangezien de regels betreffende handelsbeschermende instrumenten in de eerste plaats afkomstig zijn van de onderhandelingen en de daaruit voortvloeiende akkoorden binnen de WTO. Deze internationale organisatie is opgericht op 1 januari 1995 als gevolg van de zogenaamde *Uruguay Round negotiations (1986-1994)*. Op 26 juni 2014 telde de WTO 160 staten onder haar leden.⁴ De WTO beschouwt als haar kerntaken: het bieden van een forum voor onderhandelingen inzake handel; het beheren van de *WTO Agreements*; het behandelen van handelsdisputen; het evalueren van het nationale handelsbeleid van haar leden; het aanbieden van technische hulp en training voor ontwikkelingslanden en het samenwerken met andere internationale organisaties.⁵

2. STRUCTUUR – De eerste paragraaf onder deze afdeling beschrijft de fundamentele handelsprincipes die vooropgesteld worden door de WTO. Deze principes vormen de basis van het globale handelssysteem. Het gaat om non-discriminatie, progressieve liberalisering, voorspelbaarheid en stabiliteit, eerlijke mededinging en het stimuleren van ontwikkeling en economische hervorming in ontwikkelingslanden. De tweede paragraaf licht de zogenaamde *WTO Agreements* kort toe. Daarbij wordt er dieper ingegaan op art. VI GATT. Dit artikel ligt aan de basis voor de verdere regulering inzake antidumping en kan dus niet ontbreken binnen dit onderzoek. Vervolgens worden enkele specifieke *WTO Agreements* besproken, met name de *Anti-dumping Agreement*, de *Agreement on subsidies and countervailing measures* en ten slotte de *Agreement on safeguards*.

a. Fundamentele handelsprincipes WTO

3. De Wereldhandelsorganisatie (= WTO) regelt de handelsvoorschriften die gelden tussen WTO-lidstaten op een globaal niveau om zo een multilateraal, geliberaliseerd handelssysteem op te zetten dat gebaseerd is op een aantal fundamentele waarden.⁶ Volgens de WTO moet het handelssysteem met name voldoen aan vijf fundamentele principes:

⁴ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Who we are”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/who_we_are_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

⁵ Ibidem.

⁶ WORLD TRADE ORGANIZATION, “What is the World Trade Organization?”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact1_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

a.1. Non-discriminatie

4. MFN & NATIONAL TREATMENT – Ten eerste moet handel gedreven worden op non-discriminatoire wijze. Hieruit vloeien twee verplichtingen voort. De eerste is die van “*most-favoured-nation*” (= MFN). Dit betekent dat een WTO-lidstaat niet mag discrimineren tussen haar verschillende handelspartners en deze in beginsel allemaal gelijk moet behandelen.⁷ Wanneer een land bijvoorbeeld een bepaald voordeel toekent aan een bepaalde handelspartner, moet zij dit voordeel in beginsel toekennen aan alle WTO-leden.⁸ Het principe van de MFN ligt verankerd in art. I GATT, art. II GATS en in art. IV TRIPS. Er dient te worden opgemerkt dat op de regel van MFN uitzonderingen mogelijk zijn onder strikte voorwaarden.⁹ De tweede verplichting wordt aangeduid met de term “*national treatment*”. Dit houdt in dat een WTO-lidstaat geen onderscheid mag maken tussen eigen (= binnenlands geproduceerde) en vreemde (= buitenlands geproduceerde) producten, diensten of intellectuele eigendomsrechten zodra zij op haar markt zijn ingevoerd.¹⁰ Deze regel is ingeschreven in art. III GATT, art. XVII GATS en in art. III TRIPS.

a.2. Progressieve liberalisering

5. (NON-)TARIFAIRE MAATREGELLEN – Ten tweede moet handel aan steeds minder beperkingen onderworpen worden. In die zin tracht de WTO via onderhandelingen tussen haar leden de bestaande handelsbarrières gradueel verder af te bouwen.

6. Aanvankelijk werd er vooral gefocust op tarifaire maatregelen (zoals bv. douanerechten) doch later werden ook de non-tarifaire maatregelen aangepakt. Er is aldus sprake van een progressieve liberalisering op globaal niveau waarbij ontwikkelingslanden meer tijd en flexibiliteit krijgen dan ontwikkelde landen.¹¹

⁷ B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 161-162.

⁸ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

⁹ Bijvoorbeeld wanneer landen een vrijhandelszone of een douane-unie oprichten, wanneer specifieke voordelen worden toegekend aan ontwikkelingslanden (Generalised System of Preferences GSP) of wanneer een land een handelsbarrière oplegt ten aanzien van goederen die op oneerlijke wijze worden verhandeld uit bepaalde landen (vb. antidumping maatregelen) of nog wanneer een land beroep doet op vrijwaringsmaatregelen. Voor verdere uitzonderingen zie: B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 163-164.

¹⁰ B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 143; WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

¹¹ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

a.3. Voorspelbaarheid en stabiliteit

7. VOORSPELBAAR – Ten derde moet het handelssysteem voorspelbaar zijn. Voorspelbaarheid betekent dat staten niet arbitrair hun handelsbarrières mogen aanpassen, zodat buitenlandse ondernemingen, investeerders en overheden daarop kunnen vertrouwen en voortbouwen. Een voorspelbare markt creëert een stabiele, veiligere omgeving voor de belanghebbenden. Binnen dit principe spelen de beginselen van bindende tarieven en transparantie een grote rol.¹²

a.4. Eerlijke mededinging

8. LEVEL PLAYING FIELD – Het vierde fundamentele principe houdt in dat er een open, eerlijke en ongestoorde mededinging mogelijk moet zijn. Eerlijke en ongestoorde mededinging betekent niet dat het globale handelssysteem volledig moet geliberaliseerd worden zonder enige mogelijkheid tot correctie of handelsbescherming. Correcties en handelsbeschermende instrumenten zijn integendeel noodzakelijk om een eerlijke mededinging te vrijwaren. Dit principe is met name voor dit onderzoek van belang aangezien het focust op het wegwerken van oneerlijke handelsverstoringen veroorzaakt door onder andere dumping en exportsubsidies.¹³

a.5. Stimuleren van ontwikkeling en economische hervorming in ontwikkelingslanden

9. STIMULEREN ONTWIKKELINGSLANDEN – Het vijfde en laatste principe focust op het stimuleren van ontwikkeling en economische hervorming in minder ontwikkelde landen. Om die reden wordt er een ruimere mate van flexibiliteit toegekend aan deze landen dan aan de ontwikkelde landen.¹⁴

b. WTO Agreements

10. KADER – Binnen de WTO zijn er – via onderhandelingen tussen haar leden – afspraken gemaakt die de regels van het globale handelssysteem vastleggen. Samengevat bestaat het grote kader van deze akkoorden uit zes delen: de *Agreement establishing the WTO*, de *General Agreement on Tariffs and Trade (GATT)*, de *General Agreement on Trade in Services (GATS)*, de *Trade-Related aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS)*, de geschillenbeslechting en de controle op het handelsbeleid van de WTO-leden.¹⁵ Voor dit werk is met name de *General Agreement on Tariffs and*

¹² WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

¹³ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

¹⁴ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Principles of the trading system”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/fact2_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

¹⁵ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Overview: a navigational guide”, 2014, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/agrm1_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

Trade – de zogeheten GATT 1994 – van belang samen met de daarbij horende Annexen.

11. HANDELSBESCHERMING – Deze WTO *Agreements* en hun annexen bepalen wanneer en welke maatregelen staten al dan niet mogen nemen tegen internationale handelsverstoringen veroorzaakt op hun nationale markt door buitenlandse ondernemingen. Deze verstoringen kunnen zich voordoen doordat deze ondernemingen o.a. producten op hun markt dumpen of producten op hun markt brengen waarvoor de buitenlandse exportproducenten in hun thuisland subsidies hebben ontvangen. Wanneer er zich aldus dergelijke handelsverstoringen voordoen, moet het bijgevolg mogelijk zijn om een uitzondering te maken op het principe van non-discriminatie (MFN en *national treatment*) en de voorspelbaarheid van de bindende en transparante tarieven. Het opzet van de WTO *Agreements* is om de spelregels af te spreken waarbinnen staten beschermende maatregelen kunnen nemen tegen deze handelsverstoringen.¹⁶ Deze maatregelen omvatten dus instrumenten waarmee staten hun markt, handel en ondernemingen kunnen beschermen tegen oneerlijke concurrentie van ondernemingen van derde landen. De zogenaamde handelsbeschermende instrumenten maken het mogelijk om het gewenste *level playing field* (= gelijke concurrentievoorwaarden) te creëren. Dit *level playing field* verwijst naar het reeds besproken vierde fundamentele handelsprincipe van de WTO dat een open, eerlijke en ongestoorde mededinging nastreeft.

b.1. Artikel VI GATT 1994

12. GATT – De titel van artikel VI GATT 1994 luidt als volgt: “*Anti-dumping and Countervailing Duties*”¹⁷. Dit artikel regelt de mogelijkheid voor staten om op te treden tegen handelsverstoringen zoals **dumping, i.e. producten die worden ingevoerd op de markt van een land, tegen een prijs die lager ligt dan de normale waarde van dat product, waardoor er schade kan ontstaan aan de eigen gevestigde industrie van dat importland**.¹⁸ Art. VI (3) GATT voorziet tevens in de mogelijkheid voor staten om compenserende maatregelen op te leggen in geval van import van gesubsidieerde producten.

Het weze benadrukt dat voor het opleggen van zowel antidumpingmaatregelen als antisubsidiemaatregelen, de import van de gedumpte of gesubsidieerde producten aanzienlijke schade dient te veroorzaken of dreigen te veroorzaken aan de gevestigde eigen industrie of de vestiging van de eigen industrie aanzienlijk dreigt te belemmeren. Slechts in uitzonderlijke gevallen, vastgelegd in art. VI GATT, kan men van die vereiste afwijken.¹⁹ GATT is enkel van toepassing op goederen, waardoor de

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Art. VI GATT.

¹⁸ Art. VI (1) GATT.

¹⁹ Art. VI (6) GATT.

antidumping regels niet gelden voor diensten aangezien GATS niet in soortgelijke regels voorziet.²⁰

b.2. Antidumping Agreement

13. ADA – Een specifiek voorbeeld van de vermelde *WTO Agreements* is de *Agreement on Implementation of Article VI of GATT 1994*, beter bekend als de *Antidumping Agreement (ADA)*. Zoals de officiële naam doet vermoeden, is de ADA de verdere aanvulling, uitwerking en implementatie van art. VI GATT 1994. Beide teksten dienen complementair te worden toegepast in een dumpingzaak.²¹ De ADA werd ondertekend in 1994, tevens ten gevolge van de *Uruguay Round* onderhandelingen, en trad in werking in 1995. De ADA is de opvolger van de eerdere antidumping codes.²²

14. DUMPING – De WTO stelt voorsnog²³ geen verbod in op dumping aangezien zij het gedrag van haar lidstaten reguleert en dumping wordt veroorzaakt door private ondernemingen.²⁴ De ADA bepaalt louter de spelregels voor staten wanneer en hoe ze wel en niet remediërend mogen reageren indien er sprake is van dumping.

Staten mogen optreden wanneer de dumping schade veroorzaakt of dreigt te veroorzaken aan een eigen concurrerende industrietak. Daartoe moet de overheid die de maatregelen wenst op te leggen, aantonen dat een aantal elementen voorhanden zijn.

Er moet sprake zijn van **dumping** (= vereiste van dumping), zoals bepaald in art. VI GATT en in de ADA.²⁵ Vervolgens moet dan de marge van dumping worden berekend. Daarnaast moet er een **schade** zijn (= vereiste van schade aan eigen industrie) of een dreigende schade aan de eigen industrietak die het **gevolg** is van de dumping (= vereiste van het causaal verband).²⁶ De ADA verklaart nader hoe de dumping moet worden vastgesteld en hoe de dumpingmarge moet worden berekend. Daarnaast voorziet de ADA ook in procedurele waarborgen die moeten worden gerespecteerd. Dit wordt verder in detail behandeld in 1.2.

²⁰ P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 263-264.

²¹ P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 263.

²² Zoals de Kennedy Round antidumping code van 1967 en de Tokyo Round antidumping code van 1979.

²³ Onderhandelingen in de zin van een “WTO-mededingingsbeleid” hebben voorlopig nog niets opgeleverd: P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 263.

²⁴ P. VAN DEN BOSSCHE & W. ZDOUC, *The Law and Policy of The World Trade Organization*, New York, Cambridge University Press, 2013, 677.

²⁵ Art. 2 AD Agreement.

²⁶ Art. 3 AD Agreement.

b.3. Agreement on Subsidies and Countervailing Measures

15. SUBSIDIERING – Ook deze *Agreement* is een verdere uitwerking van art. VI GATT. Hierin worden twee doelen nagestreefd. Enerzijds wenst men de toekenning van subsidies te reguleren, anderzijds tracht men de maatregelen te reguleren die landen kunnen nemen om de gevolgen van de subsidies te compenseren.²⁷ Wegens de focus van dit onderzoek op antidumping, wordt er niet verder ingegaan op dit handelsbeschermend instrument.

b.4. Agreement on Safeguards

16. VRIJWARING – Vrijwaringsmaatregelen, waarbij de import van bepaalde goederen tijdelijk wordt beperkt, dienen om een specifieke binnenlandse industrietak te beschermen tegen een plotse toename van de import van bepaalde goederen waardoor schade zou (kunnen) ontstaan aan de eigen industrietak.²⁸ Deze maatregelen zijn ook mogelijk onder art. XIX GATT. Wegens haar eerder zeldzame toepassing wordt hier echter niet verder op ingegaan binnen het bestek van dit onderzoek.

1.1.2. Handelsbeschermende instrumenten in de EU

a. EU in de WTO

a.1. Lidmaatschap

17. EU & WTO – Reeds sinds 1 januari 1995 is de huidige²⁹ Europese Unie (= EU) volwaardig lid van de WTO. Ook alle EU-lidstaten zijn zelf lid van de WTO.³⁰ Daarbij dient wel te worden opgemerkt dat de EU-lidstaten en de EU slechts 28 stemmen hebben binnen de WTO. De EU zelf heeft dus geen afzonderlijk stemrecht.³¹

²⁷ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Anti-dumping, subsidies, safeguards: contingencies, etc.”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/agrm8_e.htm#subsidies, laatste consultatie 21 april 2015.

²⁸ WORLD TRADE ORGANIZATION, “Safeguard measures”, 2015, http://www.wto.org/english/tratop_e/safeg_e/safeg_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

²⁹ Het was namelijk de Europese Gemeenschap die in 1995 lid werd van de WTO. Pas sinds het Verdrag van Lissabon heeft de EU de vereiste rechtspersoonlijkheid en is zij lid van de WTO (en niet langer de EG). Zie B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, “The WTO and the EU” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 81 *et seq.*

³⁰ WORLD TRADE ORGANIZATION, “The European Union and the WTO”, 2015, www.wto.org/english/thewto_e/countries_e/european_communities_e.htm, laatste consultatie 21 april 2015.

³¹ B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, “The WTO and the EU” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 81-82.

a.2. *Douane-unie*

18. VERDERE LIBERALISERING – De WTO laat haar leden toe om onderling een Regionaal Handelsakkoord te sluiten. Hoewel dit strijdig is met het principe van MFN (zie 2.1.1.), is het voor die verdragsluitende staten toch mogelijk om elkaar gunstigere handelsvoorwaarden toe te kennen waarvan derde landen niet kunnen genieten. Art. XXIV GATT voorziet daartoe in de mogelijkheid tot het oprichten van een vrijhandelszone of een douane-unie. De achterliggende idee is dat daardoor een intensievere liberalisering mogelijk is tussen die verdragsluitende staten en op die manier het handelssysteem daarbij baat heeft.³² Binnen de huidige EU bestaat er reeds sinds 1 juli 1968 een douane-unie. Bijgevolg kan de EU genieten van alle voordelen die het oprichten van een douane-unie met zich meebrengt. De EU-lidstaten kunnen elkaar dus voordelen toekennen die ze niet moeten toestaan aan andere WTO-leden. Voor verdere informatie daaromtrent wordt verwezen naar de bestaande doctrine.³³

a.3. *Bevoegdheid van de EU*

19. ART. 207 VWEU – Zoals vermeld, zijn zowel de EU als haar lidstaten volwaardig lid van de WTO. Echter, binnen de Europese Unie hebben de lidstaten hun bevoegdheid inzake “*handelspolitieke beschermingsmaatregelen, waaronder de te nemen maatregelen in geval van dumping en subsidies*”³⁴ op exclusieve³⁵ wijze overgedragen aan de Europese Instellingen. Voortaan is het dus de Europese Commissie, via het Directoraat-generaal Handel, die – zowel binnen als buiten de WTO – een prominente rol zal spelen in het handelsbeschermend beleid van de EU.³⁶ De bijzondere rol en bevoegdheden van de Europese Commissie in antidumpingzaken worden verder in dit werk nog uitgebreid besproken (zie 2.6).

³² Ibidem, 82-83.

³³ EUROPESE COMMISSIE, *The EU customs union: protecting people and facilitating trade*, Luxemburg, Publication office of the European Union, 2014, 3-7 (http://europa.eu/pol/pdf/flipbook/en/customs_en.pdf); B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, “The WTO and the EU” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 82-83.

³⁴ Art. 207 VWEU.

³⁵ Zie art. 3 (1) (e) VWEU.

³⁶ EUROPESE COMMISSIE, “Trade Defence”, 2013, <http://ec.europa.eu/trade/policy/accessing-markets/trade-defence/>, laatste consultatie 21 april 2015; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 5.

b. Handelsbescherming in de EU

20. EU TDI's – Volgens de EU is open en eerlijke handel afhankelijk van een *level playing field* tussen de EU producenten en de non-EU producenten. De handelsbeschermende instrumenten moeten desgevallend gehanteerd worden als een middel om de productie binnen de EU te beschermen tegen internationale handelsverstoringen om zo de gelijke concurrentievoorwaarden te vrijwaren. Daarbij houdt de EU niet alleen rekening met de regels die ontwikkeld werden binnen de WTO maar daarbovenop voegt de EU zelf een aantal extra regels toe, zodat het gebruik van de handelsbeschermende instrumenten aan zeer strikte regels onderworpen wordt.³⁷ Het arsenaal van dergelijke instrumenten dat door de EU wordt gehanteerd, bestaat uit antisubsidiemaatregelen, vrijwaringsmaatregelen en antidumpingmaatregelen. De eerste twee worden hieronder slechts kort toegelicht daar dit onderzoek zich verder zal focussen op de modernisering van het meest gehanteerde handelsbeschermde instrument: de antidumpingmaatregelen.

b.1. Antisubsidie in de EU de lege lata

21. TOELICHTING – Antisubsidiemaatregelen van de Europese Unie tegen producten afkomstig van niet-EU-leden, worden gereguleerd door Verordening (EG) nr. 597/2009 van de Raad van 11 juni 2009 betreffende bescherming tegen invoer met subsidiëring uit landen die geen lid van de Europese Gemeenschap zijn.³⁸ Deze Verordening is gebaseerd op de eerder besproken WTO *Agreement on Subsidies and Countervailing Measures*. Binnenin de EU wordt deze problematiek behandeld via het mededingingsrecht en de Verdragsbepalingen en rechtspraak inzake staatssteun.³⁹ Voor de toepassing van de Verordening wordt subsidiëring geacht aanwezig te zijn indien een **overheidsinstantie** in het land van oorsprong of van uitvoer een **financiële bijdrage** levert (of indien er enige vorm van inkomens- of prijzensteun in de zin van art. XVI GATT is) en indien daarbij een **voordeel** wordt toegekend.⁴⁰ Dat zorgt ervoor dat de concurrentievoorwaarden niet langer gelijk zijn ten nadele van Europese producenten die daardoor schade kunnen lijden.⁴¹ De Europese Commissie zal na een uitvoerig onderzoek daartegen optreden met compenserende maatregelen indien aangetoond is dat de subsidiëring oneerlijk en schadelijk is.⁴² Aangezien dit werk de focus legt op de kritische evaluatie van de

³⁷ Zogeheten WTO+ regels. Zie VAN BAELE & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 5.

³⁸ *Pb.L.* 18 juli 2009, afl. 188, 93.

³⁹ Art. 107-109 VWEU.

⁴⁰ Art. 3 Verordening (EG) nr. 597/2009 van de Raad van 11 juni 2009 betreffende bescherming tegen invoer met subsidiëring uit landen die geen lid van de Europese Gemeenschap zijn.

⁴¹ P.W. JESSEN, "Subsidies" in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORESENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 295-297.

⁴² EUROPESE COMMISSIE, "Anti-subsidy", 2014, <http://ec.europa.eu/trade/policy/accessing-markets/trade-defence/actions-against-imports-into-the-eu/anti-subsidy/>, laatste consultatie 21 april 2015.

modernisering van het antidumpingsysteem wordt dit handelsbeschermend instrument niet verder behandeld.

b.2. Vrijwaringsmaatregelen in de EU de lege lata

22. TOELICHTING – Vrijwaringsmaatregelen zijn – in tegenstelling tot de twee andere handelsbeschermende instrumenten – niet bedoeld om de effecten van internationale oneerlijke handelspraktijken op te vangen.⁴³ Vrijwaringsmaatregelen worden opgelegd om de negatieve gevolgen van een **onvoorziene, plotse en sterke invoertoename van bepaalde producten op te vangen**. Zij dienen de Europese industrietak tijdelijk te voorzien van ademruimte om zich aan te passen aan de plotse, onvoorziene en sterke verandering in de markt.⁴⁴ Deze aanpassing/herstructurering wordt verplicht opgelegd. Daar deze maatregelen voor alle soortgelijke producten van alle landen gelden – en dus een soort van *erga omnes* karakter kennen – zijn ze aan zeer strikte toepassingsvoorwaarden onderworpen.⁴⁵

Naast de reeds besproken *WTO Agreement on Safeguards* zijn in de EU twee Verordeningen van belang voor het opleggen van vrijwaringsmaatregelen: Verordening⁴⁶ (EG) nr. 260/2009 van de Raad van 26 februari 2009 betreffende de gemeenschappelijke invoerregeling (voor invoer uit WTO-landen) en Verordening⁴⁷ (EG) nr. 625/2009 van de Raad van 7 juli 2009 betreffende de gemeenschappelijke regeling voor invoer uit bepaalde derde landen (voor niet-WTO-leden). Aangezien dit werk de focus legt op de kritische evaluatie van de modernisering van het antidumping systeem wordt dit handelsbeschermend instrument niet verder behandeld.

1.2. ANTIDUMPING IN DE EU *DE LEGE LATA*

23. In dit hoofdstuk wordt het huidige antidumpingsysteem van de EU nader toegelicht. Er wordt op gewezen dat dit onderzoek een kritische doorlichting van de modernisering van de EU Antidumping Verordening beoogt. Hier zal men dus geen exhaustieve, uiterst gedetailleerde en omvangrijke beschrijving vinden van het volledige antidumpingsysteem naar huidig Europees recht. Daarvoor wordt er verwezen naar de rijkelijk bestaande literatuur.⁴⁸ Echter, dat belet niet dat dit hoofdstuk op bepaalde punten wel degelijk in detail zal

⁴³ H. ANDERSEN, “EU safeguards applications and WTO law” in S.E. GAINES, B.E. OLSEN & K.E. SORENSEN, *Liberalising Trade in the EU and the WTO: A Legal Comparison*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 467 *et seq.*

⁴⁴ EUROPESE COMMISSIE, “Safeguards”, 2013, <http://ec.europa.eu/trade/policy/accessing-markets/trade-defence/actions-against-imports-into-the-eu/safeguards/>, laatste consultatie 21 april 2015.

⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁶ *Pb.L.* 31 maart 2009, afl. 84, 1.

⁴⁷ *Pb.L.* 17 juli 2009, afl. 185, 1.

⁴⁸ Zie daarvoor o.a.: VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 18-663; E. VERMULST, *The WTO Anti-Dumping Agreement*, Oxford, Oxford University Press, 2005, 1-261; P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 261-293.

treden. De leidraad die daarbij steeds zal worden gehanteerd, is de vraag in welke mate dat bijdraagt aan de context die nodig is voor het beantwoorden van de (hoofd- en deel-) onderzoeksvragen van dit werk (zie Algemene inleiding).

1.2.1. Antidumping algemeen

24. CONCEPT DUMPING – Het belangrijkste en meest door de EU gehanteerde handelsbeschermend instrument is het antidumpingsysteem.⁴⁹ Dumping wordt typisch omschreven als de situatie waarbij een onderneming een product verkoopt in een exportmarkt aan een prijs die lager is dan de normale waarde van dat product.⁵⁰ Die normale waarde wordt bepaald op basis van ofwel de prijs van dat product in het land van herkomst ofwel op basis van de productiekosten van dat product. Economisten definiëren dumping echter als (internationale) prijsdiscriminatie.⁵¹ Dumping kan schade veroorzaken aan de ondernemingen van het importland of aan ondernemingen uit andere derde landen. Daarom moet het importland daartegen kunnen optreden door middel van antidumpingmaatregelen – in de vorm van dumpingrechten of verbintenissen.⁵² Opdat een land – of *in casu* de EU – dat zou kunnen doen, moeten er een aantal voorwaarden en procedures worden nageleefd.

25. KRITIEK – Antidumping *an sich* is niet vrij van kritiek. Vanuit economisch perspectief wordt dumping aldus beschouwd als internationale prijsdiscriminatie. Dat betekent echter dat dumping **niet noodzakelijk een vorm van oneerlijke concurrentie** inhoudt en dus niet per se een inbreuk vormt op het *level playing field*.⁵³ Staten zouden dus maatregelen kunnen nemen tegen exporterende ondernemingen uit derde landen, niet zozeer met de bedoeling om hun eigen ondernemingen te beschermen tegen oneerlijke concurrentie, maar eerder als een instrument voor het voeren van een bepaald handels-(beschermend) beleid.⁵⁴ Hoe interessant en relevant deze discussie ook mag zijn, ze valt verder niet binnen het bestek van dit onderzoek.

⁴⁹ VAN BAELE & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 1 en 49.

⁵⁰ De juridische definitie van dumping; P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORESENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 262; L. ROVEGNO & H. VANDENBUSSCHE, “Anti-dumping practices in the EU” in S.E. GAINES, B.E. OLSEN & K.E. SORESENSEN, *Liberalising Trade in the EU and the WTO: A Legal Comparison*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 440.

⁵¹ De economische definitie van dumping; E. VERMULST, *EU Anti-Dumping Law and Practice*, s.l., Thomas Reuters, 2010, 1; P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORESENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 264.

⁵² P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORESENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 264.

⁵³ L. ROVEGNO & H. VANDENBUSSCHE, “Anti-dumping practices in the EU” in S.E. GAINES, B.E. OLSEN & K.E. SORESENSEN, *Liberalising Trade in the EU and the WTO: A Legal Comparison*, Cambridge, Cambridge University Press, 2012, 440-441.

⁵⁴ *Ibidem*.

1.2.2. Wetgevend kader

26. WTO & EU – Het huidige antidumpingsysteem in de EU wordt gereguleerd door enerzijds de reeds aangehaalde⁵⁵ ADA van de WTO ter uitvoering van art. VI GATT 1994 en anderzijds de Verordening⁵⁶ (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), beter bekend als de *EU Basic Anti-Dumping Regulation* (= EU AD Verordening).

a. Art. VI GATT en ADA

Zie 1.1.1, b.1 en b.2.

b. AD Verordening

b.1. AD Verordening (EG) nr. 1225/2009

27. EVOLUTIE – De AD Verordening dateert van 30 november 2009 en is in werking getreden op 11 januari 2010.⁵⁷ Deze Verordening vormt het resultaat van de wijzigingen die zijn aangebracht aan de oude – ingetrokken⁵⁸ – Antidumping Verordening⁵⁹ nr. 384/96 door de Verordeningen nrs. 2331/96⁶⁰, 905/98⁶¹, 2238/2000⁶², 1972/2002⁶³, 461/2004⁶⁴ en 2117/2005⁶⁵.⁶⁶

De AD Verordening nr. 1225/2009 is daarnaast ook zelf reeds meermaals gewijzigd door Verordening⁶⁷ (EU) nr. 765/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juni 2012, Verordening⁶⁸ (EU) nr. 1168/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 en Verordening⁶⁹ (EU) nr. 37/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2014. Deze recente wijzigingen worden inhoudelijk in Deel 2 besproken.

b.2. Toepassingsgebied

28. RATIONE PERSONAE – Het toepassingsgebied van de AD Verordening wordt niet expliciet omschreven in de verordening zelf. Er wordt aangenomen dat ze van toepassing is op ondernemingen afkomstig uit zowel

⁵⁵ Zie 1.1.1. c-d.

⁵⁶ *Pb.L.* 22 december 2009, afl. 343, 51.

⁵⁷ Art. 24 AD Verordening.

⁵⁸ Art. 23 AD Verordening.

⁵⁹ *Pb.L.* 6 maart 1996, afl. 56, 1.

⁶⁰ *Pb.L.* 6 december 1996, afl. 317, 1.

⁶¹ *Pb.L.* 30 april 1998, afl. 128, 18.

⁶² *Pb.L.* 11 oktober 2000, afl. 257, 2.

⁶³ *Pb.L.* 7 november 2002, afl. 305, 1.

⁶⁴ *Pb.L.* 13 maart 2004, afl. 77, 12.

⁶⁵ *Pb.L.* 23 december 2005, afl. 340, 17.

⁶⁶ Zie rechtsoverweging nr. 1.

⁶⁷ *Pb.L.* 3 maart 2012, afl. 237, 1.

⁶⁸ *Pb.L.* 14 december 2012, afl. 344, 1.

⁶⁹ *Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 1.

WTO-landen als niet-WTO-landen, die producten invoeren in de EU.⁷⁰ Ze is echter niet van toepassing tussen de EU-lidstaten onderling aangezien dumpingsituaties zich in theorie niet kunnen voordoen binnen een eengemaakte – interne – markt.⁷¹ In de praktijk komt prijsdiscriminatie in de EU echter wel nog steeds voor⁷² en daarom wordt dumping in de EU gesanctioneerd wanneer dat een inbreuk vormt op de regels van het mededingingsrecht.⁷³ De AD Verordening is enkel van toepassing op (alle soorten van) producten.⁷⁴ Specifiek wat betreft landbouwproducten stipuleert art. 22, (b) AD Verordening dat ze een aanvulling vormt op en voorrang heeft boven de bestaande verordeningen in de landbouwsector.

c. Verhouding AD Verordening/HvJ EU en ADA/Appellate Body

c.1. *Probleem van internationaal recht*

29. BELANG – De verhouding tussen de Unierechtsorde (EU AD Verordening) en het WTO-recht (de ADA) blijft tot op heden een heet hangijzer in het internationaal en Europees recht. De materie raakt namelijk aan de autonomie van de EU(-rechtsorde) en haar voornaamste judicieel orgaan, het HvJ EU – cfr. de problematiek rond de toetreding van de EU tot het EVRM.⁷⁵ Gezien haar eerder beperkt belang voor de hier behandelde onderzoeksvragen, wordt de materie hieronder slechts kort toegelicht. Het onderwerp volledig niet behandelen was echter ook geen optie in een werk dat handelt over antidumping in de EU. Daarvoor is het onderwerp te relevant. Daarom verdient het vraagstuk m.i. aanbeveling voor verder onderzoek.

30. INTERNATIONAALRECHTELIJKE VERPLICHTINGEN – Als WTO-lid is ook de Europese Unie gebonden door de *Anti-Dumping Agreement* (ADA).⁷⁶ Art. XVI.4 *Agreement Establishing the WTO* en art. 18.4 ADA in het bijzonder, vereisen van de WTO-lidstaten dat zij tijdig de nodige maatregelen nemen om ervoor te zorgen dat hun regelgeving in overeenstemming is met de

⁷⁰ P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 265; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 25.

⁷¹ E. VERMULST, *EU Anti-Dumping Law and Practice*, s.l., Thomas Reuters, 2010, 13.

⁷² *Ibidem*.

⁷³ Zie art. 102 VWEU; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 25-27; P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 263.

⁷⁴ Art. II.2 WTO Agreement; E. VERMULST, *EU Anti-Dumping Law and Practice*, s.l., Thomas Reuters, 2010, 13.

⁷⁵ C. ECKES, “The European Court of Justice and (Quasi-)Judicial Bodies of International Organisations” in R.A. WESSEL & S. BLOCKMANS, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organisations*, Den Haag, Asser Press, 2013, 86.

⁷⁶ Art. 18.1 en 18.4 ADA; zie ook art. XVI:4 WTO Agreement.

bepalingen van de ADA.⁷⁷ Daarnaast is de EU ook gebonden door beslissingen die genomen worden door de WTO *Panels* of het *Appellate Body* (= AB) in het kader van de geschillenbeslechting waarbij de EU partij⁷⁸ is – tenzij uiteraard deze beslissing via consensus wordt verworpen in het DSB (= de zogenaamde negatieve consensus), hetgeen slechts minder dan uiterst zelden zal gebeuren.⁷⁹ De AD Verordening vormt de omzetting van de ADA in het Unierecht ten einde de correcte en doorzichtige uitvoering van die regels te verzekeren. Daartoe tracht de Verordening zo nauw mogelijk de bewoordingen en interpretaties van de ADA over te nemen.⁸⁰

31. PROBLEMATISCHE VERHOUDING – Zoals welbekend zijn wetteksten levende instrumenten, o.a. onderhevig aan interpretatie en specifieke toepassing door administraties en rechtscolleges. Aldus rijst de vraag wat er moet gebeuren indien de AD Verordening afwijkt van de ADA? Anders gesteld, wat is de verhouding (en met name de hiërarchie) tussen de AD Verordening (de Unierechtsorde) en de ADA (het recht gecreëerd door de WTO)?

Eveneens de vraag naar de verhouding tussen het HvJ EU en (de rechtspraak van) het AB in de WTO is hier van belang. Ten slotte rijst ook het vraagstuk of de ADA rechtstreekse werking kent in de EU en haar lidstaten en of de rechtsonderhorigen in de EU zich daar bijgevolg rechtstreeks op kunnen beroepen voor een rechtbank?⁸¹

c.2. Oplossing in rechtspraak van het Europees Hof van Justitie

32. GEEN RECHTSTREEKSE WERKING – Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft in verscheidene arresten – waaronder de bekende arresten *International Fruit*⁸² en *Portugal v. Raad*⁸³ – gesteld dat zowel de GATT als de WTO *Agreements* (waaronder de ADA), hoewel ze bindend zijn voor de EU en haar lidstaten⁸⁴, geen rechtstreekse werking kennen wegens een gebrek aan duidelijke, precieze en onvoorwaardelijke bepalingen, uitgelegd naar hun

⁷⁷ WTO Case 26 september 2002, WT/DS231/AB/R, *European Communities – Trade Description of Sardines*, p. 58, para. 213.

⁷⁸ Aangezien de geschillenbeslechting binnen de WTO op precedents steunt, is de EU indirect ook gebonden door zaken waarbij zij geen partij is, aangezien latere geschillenbeslechting voortbouwt op eerdere precedents. Zie C. ECKES, “The European Court of Justice and (Quasi-)Judicial Bodies of International Organisations” in R.A. WESSEL & S. BLOCKMANS, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organisations*, Den Haag, Asser Press, 2013, 90.

⁷⁹ Zie Art. 17.14 Dispute Settlement Understanding, annex 2 van de WTO-agreement.

⁸⁰ Rechtsoverwegingen nrs. 3 & 4 AD Verordening.

⁸¹ E. VERMULST, *EU Anti-Dumping Law and Practice*, s.l., Thomas Reuters, 2010, 13.

⁸² HvJ 12 december 1972, gevoegde zaken C-21 tot C-24/72, *International Fruit Company NV / Productschap voor Groenten en Fruit (International Fruit)*, E.C.R. 1219, para. 18.

⁸³ HvJ 23 november 1999, C-149/96, *Portuguese Republic / Council of the European Union (Portuguese Textiles)*, paras. 36-47, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:61996CJ0149&from=EN>

⁸⁴ Art. 216 VWEU; B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, “The WTO and the EU” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 95.

inhoud en doel.⁸⁵ Bovendien, zo het Hof in *Portugal v. Raad*, kennen andere WTO-leden ook geen rechtstreekse werking toe aan de bepalingen van het WTO-recht.⁸⁶ Bijgevolg kan een Europese rechter de wettigheid van een Europese regelgeving in beginsel niet toetsen op haar conformiteit met het WTO-recht.⁸⁷

In het arrest *Biret* maakte het Europees Hof duidelijk dat de vraag inzake rechtstreekse werking van het WTO-recht los staat van de vraag naar de rechtstreekse werking van de quasi-rechterlijke uitspraken van de WTO-geschillenbeslechtsingsorganen.⁸⁸ In andere arresten⁸⁹ bevestigde het Hof echter dat ook aan deze beslissingen geen rechtstreekse werking moet worden toegekend wegens de aard van het geschillenbeslechtingmechanisme in de WTO – dat een overwegend onderhandeld karakter kent.

33. MATIGING: WTO-CONSISTENTE INTERPRETATIE – De toepassing van die strikte rechtspraak wordt echter getemperd in drie gevallen. Vooreerst is er het principe van de WTO-consistente interpretatie van de Unierechtsregels. Het HvJ EU tracht zoveel mogelijk de regels van secundair Unierecht te interpreteren en toe te passen op een wijze die consistent is met het WTO-recht en de interpretatie en toepassing die daaraan wordt gegeven door het AB.⁹⁰ In dat verband dient een belangrijke opmerking te worden gemaakt inzake het principe van exclusieve bevoegdheid voor het Europees Hof van Justitie om het Unierecht te interpreteren. De situatie kan zich namelijk voordoen dat het AB een regel interpreteert op een wijze die minstens indirect

⁸⁵ HvJ 23 november 1999, C-149/96, *Portuguese Textiles*, paras. 36-47, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:61996CJ0149&from=EN>; HvJ 12 december 1972, gevoegde zaken C-21 tot C-24/72, *International Fruit*, E.C.R. 1219, para. 27; HvJ 5 oktober 1994, C-280/93, *Germany / Council (bananas)*, ECR 5073, paras. 109-110; HvJ 24 oktober 1973, 9/73, *Schlüter / Hauptzollamt Lörrach*, paras. 29-30, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:61973CJ0009&qid=1414165226843&from=NL>; HvJ 30 september 2003, C-93/02 P, *Biret International / Council (Biret)*, <http://curia.europa.eu/juris/showPdf.jsf?text=&docid=48647&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=598358>, paras. 35 en 55.

⁸⁶ HvJ 23 november 1999, C-149/96, *Portuguese Textiles*, para. 42.

⁸⁷ HvJ 27 september 2007, C-351/04, *Ikea Wholesale Ltd / Commissioners of Customs & Excise (Ikea Wholesale)*, I-7771, para. 29, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63502&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=285581>.

⁸⁸ HvJ 30 september 2003, C-93/02 P, *Biret*, paras. 55-69.

⁸⁹ HvJ 1 maart 2005, C-377/02, *Van Parys / Belgisch Interventie- en Restitutiebureau (Van Parys)*, ECR I-1499, paras. 37-54, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=55028&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=285627>; HvJ 9 september 2008, gevoegde zaken C-120/06 P en C-121/06 P, *FIAMM / Raad en Commissie (FIAMM)*, paras. 105-134, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67826&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=285677>.

⁹⁰ HvJ 17 oktober 1995, C-83/94, *Leifer and Others*, E.C.R. I-3235, para. 24; HvJ 17 oktober 1995, C-70/94, *Werner / Germany*, E.C.R. I-3218, para. 23; HvJ 18 juli 2007, C-310/06, *FTS International BV / Belastingdienst – Douane West*, I-6749, paras. 15, 19 en 25; HvJ 22 november 2012, gevoegde zaken C-320/11, C-330/11, C-382/11, en C-383/11, *Digitalnet OOD and others / Nachalnik na Miticheski punkt – Varna Zapad pri Mititsa Varna*, paras. 25-48 (en met name para. 39).

gevolgen kan hebben voor de toepassing en interpretatie van het Unierecht. In dat geval zou het mogelijk zijn dat de interpretatiebevoegdheid van het HvJ EU een deel van haar exclusiviteit moet inleveren – cfr. de gevolgen van bepaalde rechtspraak van het EHRM. Gezien de mogelijke gevolgen van dergelijke rechtspraak, stelt het *AB* zich in die zaken⁹¹ enorm terughoudend op.⁹²

34. UITZONDERING: NAKAJIMA & FEDIOL – Een tweede en derde uitzondering op de vermelde rechtspraak worden door het HvJ EU zelf erkend in de arresten *Nakajima* en *Fediol*. De *Nakajima*⁹³ doctrine houdt in dat het Hof van Justitie een bepaling van de AD Verordening kan toetsen aan de ADA indien de eiser een exceptie van onwettigheid⁹⁴ opwerpt tegen de desbetreffende Unierechtsbepaling.⁹⁵ In het arrest *Fediol*⁹⁶ bevestigt het Hof eerst haar gevestigde rechtspraak onder verwijzing naar het arrest *International Fruit*, maar voegt eraan toe dat de justitiabelen zich op de GATT kunnen beroepen, indien het Unierecht daar zelf naar verwijst. In de woorden van het Hof:

*“Dit belet het Hof van Justitie evenwel niet, de bepalingen van de GATT met betrekking tot een concreet geval uit te leggen en toe te passen [...]. De bepalingen van de GATT hebben een specifieke inhoud, die bij toepassing ervan op een concreet geval bij wege van uitlegging nader moeten worden bepaald.”*⁹⁷

35. HEDENDAAGSE TOEPASSING – Uit de recentere rechtspraak blijkt echter dat beide doctrines – *Nakajima* en *Fediol* – zeer restrictief worden geïnterpreteerd en toegepast door het HvJ EU.⁹⁸

36. CONCLUSIE – Samenvattend kan er worden gesteld dat, behoudens de drie vermelde bijzondere gevallen, het HvJ EU geen rechtstreekse werking toekent aan het WTO-recht noch aan de beslissingen van de *Panels* of het *AB*. Het belangrijkste gevolg hiervan is dat rechtzoekenden in de Unie zich

⁹¹ WTO Case 21 september 2004, WT/D315/1, *European Communities – Selected Customs Matters*, Request for consultation by the US; WTO Case 13 november 2006, WT/D315/AB/R, *European Communities – Selected Customs Matters*, Report of the AB, para. 69. Hoewel de VS expliciet vroeg om onderhandelingen inzake het gebrek aan coherentie in het EU-systeem, laten zowel het bevoegde *Panel* als het *Appellate Body* na om afdoende te antwoorden op deze vraag.

⁹² C. ECKES, “The European Court of Justice and (Quasi-)Judicial Bodies of International Organisations” in R.A. WESSEL & S. BLOCKMANS, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organisations*, Den Haag, Asser Press, 2013, 94-95.

⁹³ HvJ 7 mei 1991, C-69/89, *Nakajima All Precision / Council*, I-2169, paras. 27-37.

⁹⁴ In de zin van art. 277 VWEU.

⁹⁵ P.J. KULPER & F. HOFFMEISTER, “WTO Influence on EU Law : Too Close for Comfort?” in R.A. WESSEL & S. BLOCKMANS, *Between Autonomy and Dependence: The EU Legal Order Under the Influence of International Organisations*, Den Haag, Asser Press, 2013, 154-155.

⁹⁶ HvJ 22 juni 1989, C-70/87, *Federatie van de olie-industrie in de EEG (Fediol) / Commissie*, 1825, paras. 19-22.

⁹⁷ HvJ 22 juni 1989, C-70/87, *Fediol*, 1831, para. 20.

⁹⁸ HvJ 1 maart 2005, C-377/02, *Van Parys*, paras. 37-54; HvJ 9 september 2008, gevoegde zaken C-120/06 P en C-121/06 P, *FIAMM*, paras. 105-134; HvJ 27 september 2007, C-351/04, *Ikea Wholesale*, para 35.

dus niet uitsluitend op voormelde rechtsbronnen kunnen beroepen voor Europese rechters – wederom onder voorbehoud van de beschreven uitzonderingen – om Europese regelgevingen aan te vechten. De toekomst moet uitwijzen of het hoogste Europese rechtscollege haar rechtspraak op dit vlak zal (moeten?) wijzigen.

1.2.3. Institutioneel kader en de relevante actoren

a. WTO

a.1. *Committee on Anti-dumping Practices*

37. COMITÉ – Art. 16.1 ADA creëert een *Committee on Anti-dumping Practices*. Dit comité wordt samengesteld uit vertegenwoordigers van alle WTO-lidstaten. Zij zijn belast met alle taken die de ADA hun toewijst, zoals o.a. het uitvoeren van een jaarlijkse evaluatie van de implementering en de uitvoering van de ADA.⁹⁹

WTO-leden zijn verplicht om dit comité te informeren over elke relevante wijziging in hun wetten en administratie die betrekking heeft op de ADA.¹⁰⁰ Tevens moeten zij dit comité onverwijld op de hoogte brengen bij het opleggen van voorlopige of definitieve antidumpingmaatregelen.¹⁰¹

a.2. *Dispute Settlement Body*

38. DSB – Art. 17 ADA bepaalt dat, indien een WTO-lidstaat meent dat haar belangen op enige wijze zouden geschaad zijn door een andere lidstaat of lidstaten, deze partijen eerst een beroep moeten doen op onderhandelingen om het geschil bij te leggen.¹⁰² Wanneer zij voor hun geschil geen oplossing vinden via onderhandelingen, kan er beroep worden gedaan op het *Dispute Settlement Body* (= DSB) indien de voorwaarden daartoe in art. 17.4 ADA vervuld zijn.¹⁰³ Het DSB zal dan een *Panel* instellen dat het dumpinggeschil tussen de leden verder zal onderzoeken.¹⁰⁴ Desgevallend kan tegen de beslissing van dit *Panel* een beroep worden ingesteld bij een *Appellate Body* (= AB). Dit quasi-judicieel orgaan van de WTO is enorm succesvol en wordt daarom in de literatuur vaak beschreven als “*the crown jewel of the WTO*”¹⁰⁵.

⁹⁹ Art. 18.6 ADA.

¹⁰⁰ Art. 18.5 ADA.

¹⁰¹ Art. 16.4 ADA.

¹⁰² Art. 17.2 en 17.3 ADA.

¹⁰³ Art. 17.4 ADA.

¹⁰⁴ Art. 17.5 ADA.

¹⁰⁵ J. SCHOTT, “Does the WTO need to change?”, *Current History* 2010, vol. 109, nr. 730, 357.

b. Europese Unie

39. De EU-lidstaten hebben de EU exclusieve bevoegdheden toegewezen inzake de handelspolitieke beschermingsmaatregelen.¹⁰⁶ Op het vlak van antidumping spelen de Europese Instellingen dus een belangrijke rol, daar de individuele lidstaten niet langer bevoegd zijn om op te treden. In het bijzonder de Europese Commissie heeft een aantal ruime bevoegdheden. Het weze opgemerkt dat de lidstaten wel nog enige vorm van controle behouden. Vooreerst via de comitéprocedure waarin zij zijn vertegenwoordigd (zie verder 2.2).¹⁰⁷ Ten tweede staan de nationale douaneautoriteiten van de lidstaten ook in voor de inning van voorlopige en definitieve dumpingrechten.¹⁰⁸

b.1. Europese Commissie

40. SPILFIGUUR – Verordening¹⁰⁹ (EU) nr. 37/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2014 tot wijziging van bepaalde verordeningen op het gebied van de gemeenschappelijke handelspolitiek voor wat de procedures tot het nemen van bepaalde maatregelen betreft, heeft recent de AD Verordening gewijzigd inzake de verdeling van de bevoegdheden. Voortaan is de Commissie de spilfiguur bij uitstek in antidumpingzaken (en bij uitbreiding in alle zaken aangaande handelsbeschermende instrumenten). De uitgebreide bevoegdheden van de Europese Commissie sinds o.a. de wijzigingen in Verordening (EU) nr. 37/2014 worden in Deel 2 besproken.

b.2. Raad

41. TEMPERING MACHT – De bevoegdheden van de Raad zijn enorm teruggeschoefd door de recente wijzigingen. Voortaan is hij bevoegd om kennis te nemen van het verslag dat de Commissie jaarlijks dient voor te leggen conform art. 22bis AD Verordening. Aangezien de AD Verordening tot stand is gekomen via de gewone wetgevingsprocedure geniet de Raad daarnaast ook het toetsingsrecht dat vervat ligt in art. 11 Verordening (EU) nr. 182/2011. Dat toetsingsrecht geeft aan de Raad (en het Europees Parlement) de mogelijkheid om de Commissie erop te wijzen dat hij van oordeel is dat een ontwerpuitvoeringshandeling van de Commissie volgens hem diens uitvoeringsbevoegdheid overschrijdt. De Commissie voert vervolgens een nieuw onderzoek uit, rekening houdend met de standpunten van de Raad. Na het onderzoek deelt de Commissie mede of zij van plan is de

¹⁰⁶ Art. 207 VWEU.

¹⁰⁷ Art. 15 AD Verordening en Verordening (EU) nr. 182/2011 van het Europees Parlement en de Raad.

¹⁰⁸ P.W. JESSEN, “Anti-dumping” in B.E. OLSEN, M. STEINICKE & K.E. SORENSEN, *WTO LAW From a European Perspective*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2012, 266-267.

¹⁰⁹ *Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 1.

handeling te handhaven, te wijzigen of in te trekken.¹¹⁰ Daar de Verordening niet in een verder middel voor de Raad (of het EP) voorziet, lijkt de Commissie hier het laatste woord te hebben.

b.3. Europees Parlement

42. JAARVERSLAG – Ook het Europees Parlement (hierna EP) geniet het toetsingsrecht zoals hierboven beschreven voor de Raad. Daarnaast neemt het EP ook kennis van het verslag dat de Commissie jaarlijks opstelt. Daarbij heeft het EP ook nog de bevoegdheid om, binnen een maand nadat het verslag is gepresenteerd, de Commissie op een *ad-hoc* vergadering van de bevoegde commissie binnen het EP, uit te nodigen om het verslag toe te lichten.¹¹¹

b.4. Comité, EU-Lidstaten en de nationale douaneautoriteiten

43. COMITOLOGIE – Zoals vermeld, behouden de lidstaten enige vorm van controle op het Europese handelsbeschermend beleid. Ten eerste stelt art. 15 AD Verordening een comitéprocedure in. Deze procedure wordt uitgebreid besproken in 2.2. De invoering ervan is het gevolg van de wijziging aan de AD Verordening via Verordening (EU) nr. 37/2014. Het betreft een comité in de zin van Verordening (EU) nr. 182/2011.¹¹² Het comité bestaat aldus uit vertegenwoordigers van de lidstaten, voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Commissie.¹¹³ Via dit comité houden de lidstaten de controle over de vaststelling van uitvoeringsmaatregelen door de Commissie.¹¹⁴ Daarnaast zijn het de nationale douaneautoriteiten die bevoegd zijn voor de inning van de definitieve en voorlopige antidumpingrechten.¹¹⁵

b.5. Het Gerecht en het Hof van Justitie van de EU

44. CONTROLE – Ook het Gerecht en het HvJ EU spelen een rol in antidumpingzaken. Zij zijn bevoegd voor de juridische herziening van de opgelegde maatregelen en genomen beslissingen. Zij putten deze bevoegdheid niet rechtstreeks uit de AD Verordening zelf maar vallen daarvoor terug op het algemene Unierecht.¹¹⁶ De problematiek omtrent de juridische herzieningen wordt besproken in het volgende 2.3.

1.2.4. Procedure, voorwaarden en maatregelen

45. INLEIDENDE OPMERKING – Hieronder worden de procedure, de voorwaarden en de maatregelen van antidumping toegelicht. De voorkeur

¹¹⁰ Art. 11 Verordening (EU) nr. 182/2011.

¹¹¹ Art. 22bis AD Verordening.

¹¹² Art. 15, lid 1 AD Verordening.

¹¹³ Art. 3, lid 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

¹¹⁴ Art. 1 Verordening (EU) nr. 182/2011.

¹¹⁵ Art. 14, lid 1 AD Verordening.

¹¹⁶ E. VERMULST, *EU Anti-Dumping Law and Practice*, s.l., Thomas Reuters, 2010, 203.

gaat wederom uit naar een gerichte en bondige beschrijving, met focus op die aspecten die van belang zijn voor de modernisering, eerder dan een exhaustieve beschrijving van het hele systeem.

a. Inleiding procedure

46. KLACHT VS. EX OFFICIO – Een antidumping procedure wordt in beginsel geopend na een schriftelijke klacht ingediend door een natuurlijke persoon of rechtspersoon of door een vereniging zonder rechtspersoonlijkheid namens een bedrijfstak van de Unie. Deze kan zowel bij een lidstaat als bij de Commissie zelf worden ingediend.¹¹⁷ Daarenboven kan de procedure ook worden geopend indien een lidstaat over voldoende bewijsmateriaal inzake dumping en schade beschikt en dit onverwijld overmaakt aan de Commissie.¹¹⁸ Sinds de wijzigingen ingevoerd door Verordening (EU) nr. 37/2014, kan de Commissie in bijzondere omstandigheden ook op eigen initiatief – *ex officio* – een procedure openen conform art. 5, lid 6 AD Verordening.

47. BEWIJSMATERIAAL – Zowel in het geval van een inleiding na klacht als *ex officio* moet er voldoende bewijsmateriaal voorhanden zijn inzake dumping, schade en het oorzakelijk verband tussen beide. Een schriftelijke klacht dient daartoe het bewijsmateriaal te bevatten waarover de klager redelijkerwijze beschikt, zoals bepaald in art. 5, lid 2, a) tot d) AD Verordening. Het gaat onder meer over bepaalde gegevens van de klachtlegger, omschrijving van het beweerde gedumpte product, de prijs ervan, het betrokken land (of landen) van oorsprong, etc.

48. BESLISSING COMMISSIE – Zodra de Commissie van oordeel is dat er voldoende bewijsmateriaal voorhanden is om de opening van de procedure te rechtvaardigen, opent de Commissie het onderzoek en maakt zij dit bekend. Dat bericht van bekendmaking bevat de gegevens vermeld in art. 5, lid 10 AD Verordening, zoals o.a. de termijn waarbinnen belanghebbenden zich kenbaar kunnen maken. Indien de Commissie oordeelt dat de klacht onvoldoende *prima facie* bewezen is, meldt zij dit aan de klachtleggende partij(en). Deze kennisgevingen geschieden binnen 45 dagen na het indienen van de klacht.¹¹⁹

b. Onderzoek

49. VERLOOP ONDERZOEK – Na de inleiding van de procedure gaat de Commissie over tot een gedetailleerd onderzoek van de informatie verstrekt door de klager en tot het verzamelen van extra informatie conform art. 6 AD Verordening. Voor het verzamelen van extra informatie werkt de Commissie

¹¹⁷ Art. 5, lid 1 AD Verordening.

¹¹⁸ Art. 5, lid 1, § 3 AD Verordening.

¹¹⁹ Art. 5, nieuw lid 9 AD Verordening ingevoegd bij Verordening 37/2014.

vooral met vragenlijsten, gericht aan alle belanghebbenden.¹²⁰ Daarnaast kan de Commissie ook controles en inspecties ter plaatse laten uitvoeren.¹²¹ Degenen die zich conform art. 5, lid 10 AD Verordening kenbaar hebben gemaakt, hebben daardoor in deze fase ook inzage in het niet-vertrouwelijk dossier. Het onderzoek dient zo mogelijk binnen het jaar na opening te worden afgesloten en mag niet langer duren dan 15 maanden.¹²²

c. Voorwaarden

50. DUMPINGVOORWAARDEN – Opdat de Commissie kan overgaan tot het opleggen van antidumpingmaatregelen, moet het onderzoek uitwijzen dat er aan alle dumpingvoorwaarden voldaan is. Het eerste lid van art. 1 AD Verordening luidt als volgt:

*“Een antidumpingrecht kan worden toegepast op ieder product ten aanzien waarvan **dumping** plaatsvindt, wanneer het in de **Gemeenschap** in het vrije verkeer brengen daarvan **schade veroorzaakt**”*¹²³ (eigen benadrukking)

Daaruit kunnen de vier voorwaarden worden afgeleid. Er moet bijgevolg aangetoond worden dat er sprake is van dumping, schade, een causaal verband tussen beide en dat het opleggen van maatregelen het belang van de Gemeenschap (hierna: Unie) dient. Hieronder wordt een algemeen overzicht gegeven van de inhoudelijke voorwaarden. Voor meer gedetailleerde informatie wordt verwezen naar de bestaande literatuur.¹²⁴

c.1. Dumping

51. DEFINITIE – Wanneer de prijs van een product bij export naar de EU (= exportprijs) lager ligt dan de vergelijkbare prijs van een soortgelijk product in het land van export, bij normale handelstransacties vastgesteld (= normale waarde), spreekt men van dumping.¹²⁵ Art. 1, leden 3 en 4 AD Verordening bepalen verder wat moet worden verstaan onder respectievelijk het land van export en een soortgelijk product.

c.1.1. Normale waarde

52. BEREKENING NORMALE WAARDE – De normale waarde wordt gewoonlijk bepaald op basis van de prijs van het product in het land van export – de binnenlandse markt.¹²⁶ Daarbij wordt er gekeken naar de prijs die de betrokken producent vraagt of, bij wijze van alternatief, naar de prijs die andere verkopers of producenten op die binnenlandse markt vragen. Indien het soortgelijk product op die binnenlandse markt niet (in voldoende

¹²⁰ Art. 6, lid 2 AD Verordening.

¹²¹ Art. 6, lid 4 AD Verordening.

¹²² Art. 6, lid 9 AD Verordening.

¹²³ Art. 1, lid 1 AD Verordening.

¹²⁴ VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 31-399.

¹²⁵ Art. 1, lid 2 AD Verordening.

¹²⁶ Art. 2, lid 1 AD Verordening.

hoeveelheid) verkocht wordt of indien er geen vergelijking mogelijk is omwille van een uitzonderlijke marktsituatie¹²⁷, gebruikt men gewoonlijk de prijs van de productiekosten in het land van oorsprong, vermeerderd met een redelijk bedrag voor bepaalde kosten en een zekere winstmarge. Als laatste alternatief kan men ook de prijzen van export naar een geschikt derde land bij normale handelstransacties hanteren, op voorwaarde dat die prijzen representatief zijn.¹²⁸ De kosten worden normaal berekend op basis van de boekhouding van de onderneming waarop het onderzoek betrekking heeft. Indien deze geen redelijk beeld geeft, wordt ze gecorrigeerd of worden de kosten vastgesteld op een andere redelijke basis.¹²⁹ De bedragen voor verkoopkosten, algemene kosten, administratiekosten en winst worden gebaseerd op feitelijke gegevens. Indien dat niet mogelijk is, worden ze vastgesteld op de wijze bepaald in art. 2, lid 6, (a) tot (c) AD Verordening.

53. LANDEN ZONDER MARKTECONOMIE – Art. 2, lid 7 AD Verordening behandelt de regels die van toepassing zijn om de normale waarde te bepalen van een product, afkomstig uit bepaalde landen¹³⁰ zonder markteconomie. In geval van export uit een dergelijk land, moet de normale waarde worden vastgesteld op basis van de (export-)prijs of de berekende waarde uit een geschikt derde land met markteconomie (= het zogenaamde analoog land). Dat analoog land wordt op redelijke wijze gekozen, met inachtneming van alle betrouwbare gegevens. Waar mogelijk, wordt gebruik gemaakt van een analoog land dat bij het onderzoek betrokken is.¹³¹ Indien noch de prijs in dat vergelijkbare land met markteconomie, noch de exportprijs uit een dergelijk land kan worden vastgesteld, moet de normale waarde van een product uit een land zonder markteconomie worden vastgesteld op een andere redelijke grondslag zoals de werkelijk te betalen prijs van een soortgelijk product in de Unie, desgevallend verhoogd met een redelijke winstmarge.¹³²

54. BMO – Belangrijk in dit opzicht is tevens art. 2, lid 7, b) AD Verordening dat handelt over de uitvoer van producten uit bepaalde landen zoals China (!), Vietnam, Kazachstan en landen met staatshandel. Zij worden slechts behandeld als markteconomieën indien zij in een onderbouwd verzoek, ingediend conform de criteria en procedure in art. 2, lid 7, c) AD Verordening, aantonen dat de producenten de soortgelijke producten tegen marktvoorwaarden vervaardigen en verkopen (= BMO verzoek).¹³³

¹²⁷ Wanneer prijzen bv. kunstmatig laag worden gehouden, wanneer er wordt verkocht met verlies of wanneer er bv. een aanzienlijke ruilhandel is. Zie art. 2, lid 3, tweede alinea AD Verordening.

¹²⁸ Art. 2, lid 3 AD Verordening.

¹²⁹ Art. 2, lid 5 AD Verordening, zie ook 2. 4.

¹³⁰ Albanië, Armenië, Azerbeidzjan, Georgië, Kirgizië, Moldavië, Mongolië, Noord-Korea, Wit-Rusland, Tadzjikistan, Turkmenistan en Oezbekistan.

¹³¹ Art. 2, lid 7, a), alinea 2 AD Verordening.

¹³² Art. 2, lid 7 AD Verordening.

¹³³ Art. 2, lid 7, b) AD Verordening.

55. BMO-VOORWAARDEN – De *a priori* bewijslast ligt dus bij de producenten zelf.¹³⁴ Een eerste vereiste houdt in dat men moet aantonen dat beslissingen inzake prijzen, kosten en productiemiddelen zelfstandig worden genomen als reactie op marktomstandigheden en zonder betekenisvolle staatsinmenging.¹³⁵ Een tweede voorwaarde vereist dat de boekhouding, gecontroleerd door een onafhankelijk instantie, in overeenstemming is met de internationaal geldende normen (IAS-normen).¹³⁶ Ten derde mogen de productiekosten en de financiële toestand van de ondernemingen niet beïnvloed zijn door betekenisvolle verstoringen, voortvloeiend uit het oude systeem zonder markteconomie.¹³⁷ Ten vierde moeten de betrokken ondernemingen onderworpen zijn aan de faillissements- en eigendomswetten die juridische zekerheid en stabiliteit verschaffen.¹³⁸ De laatste voorwaarde luidt dat de omrekening van munteenheden moet gebeuren tegen de marktcoers.¹³⁹ De verschillende vereisten moeten cumulatief vervuld zijn.¹⁴⁰ Indien zij dat bewijs niet kunnen voorleggen, worden zij behandeld als ondernemingen uit landen zonder markteconomie. In Deel 2 zal blijken dat de (niet-)toekenning door de Europese Commissie van een behandeling als marktgerichte onderneming (= BMO) soms problematisch verloopt, in het bijzonder met betrekking tot handel vanuit China.

c.1.2. Exportprijs

56. DEFINITIE – De exportprijs is de werkelijk betaalde of te betalen prijs (al dan niet gecorrigeerd¹⁴¹) van het soortgelijke product in de EU.¹⁴²

¹³⁴ HvJ 2 februari 2012, C-249/10 P, *Brosmann Footwear en anderen / Raad (Brosmann)*, para. 32, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd9c178432bd9242e9a82094850aacbae7.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=119009&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185239>.

¹³⁵ Art. 2, lid 7, c), eerste streepje AD Verordening; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 166-176.

¹³⁶ Art. 2, lid 7, c), tweede streepje AD Verordening; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 176-182.

¹³⁷ Art. 2, lid 7, c), derde streepje AD Verordening; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 182-186.

¹³⁸ Art. 2, lid 7, c), vierde streepje AD Verordening; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 186-187.

¹³⁹ Art., lid 7, c), vijfde streepje AD Verordening; VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 187.

¹⁴⁰ Ger.EU 18 maart 2009, T-299/05, *Shanghai Excell M&E Enterprise Co. Ltd et al. / Raad*, para. 76, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=75833&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185938>.

¹⁴¹ Art. 2, lid 9 AD Verordening; preambule nr. 7 AD Verordening.

¹⁴² Art. 2, lid 8 AD Verordening.

c.1.3. Vergelijking tussen normale waarde en exportprijs

57. VERGELIJKING – Vervolgens worden de normale waarde en de exportprijs op billijke wijze met elkaar vergeleken. Daartoe dient de grondslag van vergelijking dezelfde te zijn, rekening houdend met het handelsstadium, de data en andere factoren die van invloed kunnen zijn op de vergelijkbaarheid van de prijzen. Desgevallend zijn correcties mogelijk op grond van de non-exhaustieve opsomming van factoren in art. 2, lid 10 AD Verordening.

c.1.4. Dumpingmarge

58. DEFINITIE – “De dumpingmarge is het bedrag waarmee de normale waarde de exportprijs overschrijdt.”¹⁴³

c.2. Schade en causaal verband

59. VIERVOUDIG STAPPENPLAN – Art. 3 AD Verordening behandelt de vaststelling van schade – de tweede voorwaarde. Deze vaststelling volgt een viervoudig stappenplan.¹⁴⁴

Ten eerste moet het soortgelijk product in de zin van art. 1, lid 4 AD Verordening worden bepaald. Ten tweede moet er worden nagegaan of de producenten van het soortgelijk product in de Unie een *bedrijfstak van de Unie* in de zin van art. 4 AD Verordening vormen. Ten derde moet onderzocht worden of de bedrijfstak van de Unie schade lijdt in de zin van art. 3 AD Verordening. Onder het begrip schade moet worden verstaan: “*aanmerkelijke schade voor een bedrijfstak van de Unie, dreiging van aanmerkelijke schade voor een bedrijfstak van de Unie of aanmerkelijke vertraging van de vestiging van een dergelijke bedrijfstak*”¹⁴⁵. Het onderzoek moet rekening houden met de omvang en de prijs van de gedumpte producten en de gevolgen daarvan voor de bedrijfstak van de Unie.¹⁴⁶ De beoordeling van de gevolgen voor de bedrijfstak van de Unie houdt rekening met alle relevante economische factoren en indicatoren die op de situatie van die bedrijfstak van invloed zijn.¹⁴⁷ De vierde en laatste stap gaat na of er een causaal verband is tussen de invoer van de gedumpte producten en de schade.¹⁴⁸

Inzake het bepalen van de aanwezigheid van schade, kent de Europese Commissie een ruime discretionaire bevoegdheid. Er wordt slechts zelden besloten tot de afwezigheid van schade.¹⁴⁹ Bovendien worden er strakke richtsnoeren uitgestippeld in art. 3 AD Verordening. Tevens bevestigt het

¹⁴³ Art. 2, lid 12 AD Verordening.

¹⁴⁴ VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 207.

¹⁴⁵ Art. 3, lid 1 AD Verordening.

¹⁴⁶ Art. 3, lid 2 AD Verordening.

¹⁴⁷ Art. 3, lid 5 AD Verordening.

¹⁴⁸ Art. 3, lid 6 AD Verordening.

¹⁴⁹ VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 207-208.

HvJ EU deze bevoegdheid door slechts op te treden indien er manifeste fouten gemaakt zijn bij de beoordeling van de feiten.¹⁵⁰

60. LESSER DUTY RULE – De vaststelling van schade is een *conditio sine qua non* om antidumpingmaatregelen te kunnen opleggen. Daarnaast speelt deze vaststelling ook een belangrijke rol in het bepalen van de omvang van het antidumpingrecht. Art. 7, lid 2 en. 9, lid 4 AD Verordening bepalen namelijk dat het opgelegde antidumpingrecht lager moet zijn dan de dumpingmarge “indien dat lagere recht toereikend is om de schade aan de bedrijfstak van de Unie weg te nemen”¹⁵¹.

Deze zogenaamde “*lesser duty rule*” wordt vaak gehanteerd in antidumpinggeschillen.¹⁵² Voor een gedetailleerd overzicht van de voorwaarden van schade en het causaal verband wordt verwezen naar de bestaande literatuur.¹⁵³

c.3. Uniebelang

61. Ten slotte kunnen antidumpingmaatregelen slechts worden opgelegd indien zij voor het belang van de Unie noodzakelijk zijn. Daarbij wordt rekening gehouden met alle onderscheiden belangen van alle betrokkenen, zoals binnenlandse producenten, gebruikers en consumenten.¹⁵⁴ Daartoe moeten alle partijen de mogelijkheid gehad hebben om hun standpunt kenbaar te maken conform art. 21, lid 2 AD Verordening. Deze voorwaarde is niet opgenomen in de ADA, doch wordt er ook niet door uitgesloten.¹⁵⁵

d. Maatregelen en verbintenissen

62. Nadat alle nodige informatie is verzameld en onderzocht en nadat vastgesteld is dat er aan de vier dumpingvoorwaarden is voldaan, kan de Commissie maatregelen opleggen om de concurrentievoorwaarden terug in balans te brengen.

Dat kan zij doen in twee stappen: voorlopige maatregelen en definitieve maatregelen.¹⁵⁶ Wanneer echter blijkt dat maatregelen overbodig zijn, kan de Commissie het onderzoek beëindigen overeenkomstig art. 15, lid 3 AD

¹⁵⁰ HvJ 21 februari 1984, gevoegde zaken 239/82 en 275/82, *Allied corporation and others / Commission of the European Communities*, ECR 1984, 1035, para. 30. Het arrest spreekt over “duidelijke fouten”.

¹⁵¹ Art. 7, lid 2 jo. Art. 9, lid 3 AD Verordening.

¹⁵² VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 208.

¹⁵³ VAN BAEL & BELLIS, *EU Anti-Dumping and Other Trade Defence Instruments*, Alphen aan den Rijn, Kluwer Law International BV, 2011, 207-377.

¹⁵⁴ Art. 21, lid 1 AD Verordening.

¹⁵⁵ Art. 9.1 ADA zou aan de WTO-lidstaten een zekere discretionaire bevoegdheid geven om al dan niet maatregelen op te leggen wanneer de drie andere voorwaarden voldaan zijn.

¹⁵⁶ S. NEWMAN, “Lack of Transparency in the EU Anti-Dumping System: There is Only One True Solution”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 421.

Verordening.¹⁵⁷ Deze (onderzoeks-)procedure wordt in detail besproken in 2.2.2., b.2., b.3. en c.

d.1. Voorlopige maatregelen

63. ART. 7 AD VERORDENING – Overeenkomstig art. 7, lid 1 AD Verordening kunnen voorlopige maatregelen worden ingesteld ten vroegste 60 dagen en ten laatste negen maanden na de inleiding van de procedure. Art. 7, lid 2 AD Verordening bevat de eerder besproken *lesser duty rule* (zie *supra*).

Sedert de Verordening (EU) nr. 37/2014 worden voorlopige maatregelen door de Commissie vastgesteld overeenkomstig art. 15, lid 4 AD Verordening dat verwijst naar art. 8 jo. 4 Verordening (EU) nr. 182/2011. Deze procedure wordt uitvoerig besproken in 2.2.2., b.2 en c. Een voorlopig recht kan ofwel voor zes maanden worden ingesteld en nadien worden verlengd met drie maanden ofwel meteen voor negen maanden worden ingesteld. Het recht kan echter slechts voor langer dan zes maanden wordt ingesteld (hetzij via verlenging, hetzij van bij aanvang) indien daarom verzocht wordt of na kennisgeving geen bezwaar tegen wordt gemaakt door exporteurs die een aanzienlijk percentage van de bedrijfstak uitmaken.¹⁵⁸

d.2. Definitieve maatregelen

64. ART. 9 AD VERORDENING – Art. 9 AD Verordening behandelt de instelling van definitieve rechten. De nieuwe procedure is dezelfde als die voor het besluiten tot niet opleggen van maatregelen (zie *supra*).¹⁵⁹ Ook voor definitieve rechten bevestigt art. 9, lid 4 AD Verordening de *lesser duty rule*. De Commissie legt deze definitieve dumpingmaatregelen op bij verordening. Naast wijzigingen in de procedure (tweede en vierde lid) is art. 9 AD Verordening eveneens op andere punten gewijzigd, in het bijzonder in het vijfde en zesde lid. Deze wijzigingen worden in Deel 2 besproken.

d.3. Verbintenissen

65. ART. 8 AD VERORDENING – Indien de Commissie ervan overtuigd is dat de schadelijke gevolgen van dumping kunnen worden weggenomen door een prijsherziening of de staking van de invoer met dumping, kan zij een dergelijke verbintenis aanvaarden of zelf voorstellen. Zie verder art. 8 AD Verordening.

e. Juridische herziening

66. Bepaalde beslissingen van de Commissie doorheen het onderzoek zijn vatbaar voor juridische herziening. Zie b.5 onder 1.2.3. en 2.3.

¹⁵⁷ Art. 9, lid 2 AD Verordening.

¹⁵⁸ Art. 7, lid 7 AD Verordening.

¹⁵⁹ Art. 9, lid 4 AD Verordening.

2. MODERNISERING VAN HET EU ANTIDUMPINGBELEID: PROBLEMEN, OPLOSSINGEN EN KRITISCHE EVALUATIE

67. MODERNISERING AD VERORDENING – De AD Verordening is reeds meermaals gewijzigd ten einde de regelgeving in overeenstemming te brengen met de rechtspraak van het HvJ EU en de WTO enerzijds of om de wetgeving uit eigen beweging te moderniseren anderzijds. Tot op heden hebben drie verordeningen ingegrepen in de oorspronkelijke AD Verordening nr. 1225/2009. Vooreerst heeft Verordening¹⁶⁰ (EU) nr. 765/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juni 2012 wijzigingen aangebracht na de bekende WTO-zaak *Iron and Steel Fasteners*.¹⁶¹ Daarnaast is ook de tweede Verordening¹⁶² (EU) nr. 1168/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 er gekomen als reactie op een arrest. Het betreft het arrest *Brosmann*¹⁶³ van het Hof van Justitie. De derde wijziging is doorgevoerd om de procedure voor het opleggen van maatregelen in overeenstemming te brengen met de wijzigingen die zijn aangebracht door het Verdrag van Lissabon.¹⁶⁴ De diverse amenderingen worden in de volgende hoofdstukken besproken.

68. HUIDIGE AMENDERING – Naar aanleiding van de huidige, vierde wijziging aan de AD Verordening heeft de Commissie (met name het DG Handel) verschillende stappen ondernomen. Ten eerste heeft men een externe evaluatie gevraagd inzake de EU TDIs. Deze evaluatie diende zich vooral te focussen op het antidumping- en het antisubsidiesysteem. Er werden verschillende objectieven omtrent de evaluatie vooropgesteld. Er werd een beschrijving gevraagd van het huidige gebruik van de Europese handelsbeschermende instrumenten, een economische analyse pro en contra het gebruik, een evaluatie inzake het bereiken van de handelsbeleidsdoelstellingen, een evaluatie a.d.h.v. *peer review* en een onderzoek van de AD Verordening in het licht van de administratieve praktijk van de EU Instellingen, de rechtspraak van het HvJ EU en het WTO Dispute Settlement Body.¹⁶⁵ Deze omvangrijke externe evaluatie werd voltooid in februari 2012.

Als tweede stap in het recente moderniseringsproces heeft de Commissie de relevante actoren uitgenodigd om hun aanbevelingen en voorstellen tot

¹⁶⁰ *Pb. L.* 3 september 2012, afl. 237, 1.

¹⁶¹ WTO Appellate Body 15 juli 2011, WT/DS397/AB/R, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron and Steel Fasteners from China*.

¹⁶² *Pb. L.* 14 december 2012, afl. 344, 1.

¹⁶³ HvJ 2 februari 2012, C-249/10 P, *Brosmann Footwear (HK) and others / Council (Brosmann)*.

¹⁶⁴ Verordening (EU) nr. 37/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2014, *Pb. L.* 21 januari 2014, afl. 18, 1.

¹⁶⁵ BKP DEVELOPMENT, “Project References: EU (2010-2012): Evaluation of the European Union’s Trade defence Instruments”, 2013, www.bkp-development.com/index.php/project-references/282-eu-tdi-en, laatste consultatie 24 april 2015.

modernisering over te maken, in een publieke consultatie¹⁶⁶ over modernisering van de TDIs. Ten derde werd er een *High level Conference on the Modernisation of TDIs* gehouden op 10 mei 2012. Tijdens deze bijeenkomst werden de vragenlijst van de publieke consultatie alsook de resultaten van de externe evaluatie toegelicht en besproken met de verschillende relevante actoren.¹⁶⁷ Ten slotte heeft de Commissie op 10 april 2013 haar voorstel tot modernisering ter goedkeuring voorgelegd aan de Raad en het Europees Parlement – overeenkomstig de gewone wetgevingsprocedure *ex art. 294 VWEU*.¹⁶⁸ Het EP heeft het voorstel in eerste lezing goedgekeurd met amendementen.¹⁶⁹ Momenteel ligt het voorstel (intussen al enige tijd) op tafel bij de Raad. We kunnen ons reeds baseren op het (door het EP geamendeerde) voorstel van de Commissie¹⁷⁰ alsook op het Standpunt van de Commissie na eerste lezing in het EP¹⁷¹ om een idee te krijgen van de te verwachten wijzigingen.

Uit de tweede rechtsoverweging van het voorstel blijkt reeds dat de Commissie een meer fundamentele evaluatie beoogt dan de vorige wijzigingen ten einde de AD Verordening beter af te stemmen op de hedendaagse praktijk.¹⁷²

69. STRUCTUUR DEEL 2 – In dit tweede deel worden de verschillende wijzigingen kritisch geëvalueerd tegen de achtergrond van de gekende problemen. Er wordt hier geopteerd voor een **geïntegreerde thematische aanpak**. Niet alleen lijkt een geïntegreerde aanpak logischer qua opbouw, tevens lijkt die aanpak ook interessanter en leent die zich er beter toe om de lezer de boodschap van dit werk mee te geven. In de hiernavolgende

¹⁶⁶ Publieke consultatie gelanceerd op 3 april 2012 en werd afgesloten op 3 juli 2012, zie http://trade.ec.europa.eu/consultations/?consul_id=167, laatste consultatie 23 april 2015.

¹⁶⁷ Zie ook EUROPESE COMMISSIE, “High Level Conference: Modernisation of Trade Defence Instruments”, 2012, <http://trade.ec.europa.eu/doclib/press/index.cfm?id=797>, laatste consultatie 23 april 2015.

¹⁶⁸ EUROPESE COMMISSIE COM/2013/0192 final – 2013/0103(COD), Voorstel voor een Verordening van het EP en de Raad tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1225/2009 van de Raad betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap en Verordening (EG) nr. 597/2009 van de Raad betreffende bescherming tegen invoer met subsidiëring uit landen die geen lid van de Europese Gemeenschap zijn, 10 april 2013 (**hierna**: Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening).

¹⁶⁹ Amendementen aangenomen op 5 februari 2014, zie EP, www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=TA&reference=P7-TA-2014-0082&language=NL, laatste consultatie 24 april 2015.

¹⁷⁰ EUROPEES PARLEMENT, Wetgevingsresolutie van het Europees Parlement van 16 april 2014 over het voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1225/2009 van de Raad betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap [...], standpunt na eerste lezing: zie www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?jsessionid=76073063191D6EAE84B5B9C60D06535D.node1?pubRef=-//EP/TEXT%20TA%20P7-TA-2014-0420%200%20DOC%20XML%20V0/nl, laatste consultatie 23 april 2015.

¹⁷¹ EUROPESE COMMISSIE, *Commission response to text adopted in plenary*, 9 juli 2014, te vinden op [www.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2013/0103\(OLP\)#tab-0](http://www.europarl.europa.eu/oeil/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2013/0103(OLP)#tab-0), laatste consultatie 23 april 2015 (**hierna**: Standpunt Commissie na eerste lezing EP).

¹⁷² Rechtsoverweging 2 geamendeerd Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

hoofdstukken wordt telkens een welbepaald thema volledig en geïntegreerd behandeld. Elk hoofdstuk beschrijft een van de (al dan niet oude) pijnpunten van de AD Verordening en behandelt meteen de – via de modernisering en aangereikte – oplossingen en een kritische beoordeling van die oplossingen. Waar mogelijk wordt tevens een voorstel tot verbetering geformuleerd dat desgevallend uit een rechtsvergelijkend onderzoek zou voortkomen.

2.1. TRANSPARANTIE EN VOORSPELBAARHEID IN DE ANTIDUMPINGPROCEDURE

70. INLEIDING – Een van de meest bekritiseerde tekortkomingen van het EU antidumpingsysteem is het gebrek aan transparantie en voorspelbaarheid in verschillende facetten van de procedure. Het grote gevolg van dit probleem is het feit dat betrokken partijen vaak over onvoldoende informatie beschikken om hun belangen op behoorlijke wijze te verdedigen. Hun recht op verdediging komt hierdoor aldus in het gedrang. De Europese Commissie verzamelt nochtans een enorme hoeveelheid aan informatie. De informatieasymmetrie die hierdoor ontstaat, zou moeten worden verholpen door het naleven van een aantal transparantieplichtingen, zij het met een evident en redelijk respect voor het vertrouwelijk karakter van bepaalde informatie. In de uiteenzetting hieronder zal blijken dat de balans bij de Europese Commissie doorslaat ten voordele van de vertrouwelijke behandeling van informatie¹⁷³, met alle gevolgen van dien voor de transparantie, voorspelbaarheid en rechtszekerheid voor de belanghebbende partijen en hun verdediging.

2.1.1. Problemen inzake transparantie en voorspelbaarheid

a. Twee informatiecircuits & middel van terbeschikkingstelling

71. TOEGANG TOT INFORMATIE – Vooreerst bekritiseert de rechtspraak het feit dat er twee informatiecircuits zouden bestaan, nl. een officieel en een officieus.¹⁷⁴ Via het officiële circuit kan men de schaarse niet-vertrouwelijke informatie bekomen die de Commissie bekendmaakt aan de belanghebbende partijen. Uit officieuze bronnen zouden belanghebbenden met de juiste connecties aan gelekte (soms vertrouwelijke) informatie kunnen raken. Deze bevinding werd ook bevestigd in de externe evaluatie van februari 2012 die door de Commissie werd aangevraagd.¹⁷⁵

72. MIDDEL – Bovendien is het zelfs niet eens evident om via het officiële circuit de informatie te bekomen: belanghebbenden dienen op voorhand – dagen tot zelfs weken voordien – een afspraak te maken met de bevoegde

¹⁷³ Zo ook: F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 328.

¹⁷⁴ E. VERMULST & J. SUD, “Modernization of the EU’s Trade Defence Instruments and the Law of Unintended Consequences”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 203-204.

¹⁷⁵ BKP DEVELOPMENT, *Evaluation of the European Union’s Trade defence Instruments, volume I: Main report*, s.l., bkp Development, 27 februari 2012, 374.

Commissiemedewerker om ter plaatse een CD-ROM af te halen die het niet-vertrouwelijke dossier bevat.¹⁷⁶

b. Vertrouwelijkheid: art. 19 AD Verordening

b.1. Inlichtingen als vertrouwelijk verstrekt door de partijen: art. 19, lid 1 AD Verordening

73. VERTROUWELIJK KARAKTER – Hoewel art. 6, lid 7 AD Verordening aan belanghebbende partijen de mogelijkheid geeft om informatie te bekomen die betrekking heeft op hun zaak, blijkt uit de rechtsleer echter dat belanghebbende partijen zelden voldoende informatie verkrijgen om hun zaak adequaat te verdedigen. Het probleem is dat datzelfde artikel meteen in een belangrijke beperking voorziet door de vertrouwelijke informatie in de zin van art. 19 AD Verordening daarvan uit te sluiten. Dit laatste was op zich niet onoverkomelijk, ware het niet dat in de bewoordingen¹⁷⁷ van art. 19 AD Verordening zelf de oorzaak ligt voor het merendeel van de problemen inzake de transparantie en voorspelbaarheid in antidumpingzaken.

Art. 19, lid 1 AD Verordening bepaalt dat *“inlichtingen die wegens hun aard vertrouwelijk zijn [...] 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”*¹⁷⁸. Het probleem stelt zich aldus doordat deze bepaling een subjectieve draagwijdte kent.¹⁷⁹ Zo kunnen de partijen die informatie verstrekken, evenals de Commissie zelf, zich maar **al te eenvoudig beroepen op het vertrouwelijk karakter** om aan de informatieverstrekking te ontkomen. Dit wordt mede in de hand gewerkt doordat noch de AD Verordening, noch de ADA (die exact dezelfde bewoordingen hanteert in art. 6.5 ADA) een toelichting geeft over wat moet worden verstaan onder die “geldige redenen”. Volgens het WTO Panel in de zaak *EC – Iron and Steel Fasteners (China)* komt die beoordeling toe aan de autoriteit die het onderzoek uitvoert:

*“In our view, this is something that has to be assessed by the investigating authorities in light of the circumstances of each investigation and each request for confidential treatment.”*¹⁸⁰

Bovendien doet datzelfde probleem zich voor bij de toepassing van art. 19, lid 2 AD Verordening dat de verplichting oplegt om een niet-vertrouwelijke samenvatting op te stellen indien er vertrouwelijke inlichtingen worden verstrekt.

¹⁷⁶ E. VERMULST & J. SUD, “Modernization of the EU’s Trade Defence Instruments and the Law of Unintended Consequences”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204, voetnoot 19 (**hierna**: VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013).

¹⁷⁷ Althans hoe de Europese Commissie die bewoordingen interpreteert.

¹⁷⁸ Art. 19, lid 1 AD Verordening.

¹⁷⁹ S. NEWMAN, “Lack of Transparency in the EU Anti-Dumping System: There is Only One True Solution”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 422 (**hierna**: NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011).

¹⁸⁰ WTO Panel 3 december 2010, WT/DS397/R, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron and Steel Fasteners from China (Fasteners case)*, para. 7.451.

“Deze samenvatting moet gedetailleerd genoeg zijn om een redelijk inzicht in de wezenlijke inhoud van de als vertrouwelijk verstrekte inlichtingen te verschaffen.”¹⁸¹ Slechts in buitengewone omstandigheden kan daarvan omstandig worden afgeweken. De draagwijdte van dat artikel in de ADA¹⁸², eveneens gestipuleerd in exact dezelfde bewoordingen, werd door een WTO *Panel* verklaard in de zaak *Ceramic Tiles* als “bedoeld om belanghebbende partijen te informeren om hen in staat te stellen hun eigen belangen te kunnen verdedigen”¹⁸³ (eigen vrije vertaling). Dat WTO *Panel* erkent ook expliciet de bedoeling van die bepaling om een gezond evenwicht te creëren tussen het recht op de vertrouwelijke behandeling van informatie en het recht op transparantie/informatie voor belanghebbenden ten einde hun de mogelijkheid te bieden om hun belangen te verdedigen.¹⁸⁴

74. LEGE DOOS – Zoals gesteld, ligt het probleem bij het feit dat de Europese Commissie maar al te snel informatie als vertrouwelijk behandeld waardoor ook deze niet-vertrouwelijke samenvattingen in de realiteit een **lege doos** blijven.¹⁸⁵ Inhoudelijk bevatten deze samenvattingen bijgevolg zeer weinig informatie voor de belanghebbenden en bovendien wordt vaak onvoldoende aangegeven waarom het niet mogelijk was (= buitengewone omstandigheden) om een samenvatting te verstrekken, hoewel art. 19, lid 2, laatste zin AD Verordening die vereiste oplegt. Het niet samenvatten van vertrouwelijk informatie kan dus slechts in buitengewone omstandigheden die moeten worden aangegeven. Maar ook hier blijft de Commissie in gebreke, zoals blijkt uit de hierna besproken rechtspraak van de WTO.

75. WTO RECHTSPRAAK – In de zaak *EC – Iron and Steel Fasteners (China)* deed de Chinese overheid haar beklag over deze typische aanpak van de Commissie in strijd met art. 6.5 en 6.5.1 ADA.¹⁸⁶ Het WTO *Panel* stelde inderdaad vast dat de Europese Commissie in strijd handelde met art. 6.5 ADA door informatie als vertrouwelijk te behandelen zonder het opgeven van onderbouwde geldige redenen om daartoe te besluiten.¹⁸⁷

Tevens bevestigde dit *Panel* de “evenwichtsfunctie” van art. 6.5.1 ADA (= art. 19, lid 2 AD Verordening) zoals die in de zaak *Ceramic Tiles* reeds werd erkend – als een balans tussen het recht op vertrouwelijke behandeling en het recht op informatie en transparantie.¹⁸⁸ Bovendien zei het *Panel* dat het niet samenvatten van vertrouwelijke informatie slechts mogelijk is in buitengewone omstandigheden die moeten worden aangegeven, aangezien dat anders al te makkelijk een (potentieel) misbruik zou kunnen uitmaken

¹⁸¹ Art. 19, lid 2 AD Verordening.

¹⁸² Art. 6.5.1 ADA.

¹⁸³ WTO Panel 28 september 2001, WT/DS189/R, *Argentina – Definitive Anti-Dumping Measures on Imports of Ceramic Floor Tiles from Italy (Ceramic Tiles)*, para. 6.39.

¹⁸⁴ WTO Panel, *Ceramic Tiles*, paras. 6.38 – 6.39.

¹⁸⁵ Y. MELIN, “Protective Orders in Trade Defence Investigations”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 289; R. ANTONINI, “Access to (Confidential) Data in EU Trade Defence Proceedings”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 335; NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 422.

¹⁸⁶ WTO Panel 3 december 2010, WT/DS397/R, *Fasteners case*, para. 7.510.

¹⁸⁷ WTO Panel, *Fasteners case*, para. 7.525.

¹⁸⁸ WTO Panel, *Fasteners case*, para. 7.515.

zonder enige vorm van controle. Dat laatste zou een inbreuk uitmaken op het doel van art. 6.5 ADA om de transparantie in de loop van het onderzoek te vrijwaren in evenwicht met het respect voor de vertrouwelijke behandeling. Bijgevolg heeft de onderzoekende autoriteit de verplichting “[to] ensure that where an interested party asserts that a particular piece of confidential information is not susceptible of summary, the reasons for that assertion are appropriately explained”¹⁸⁹. De bevindingen van het WTO Panel werden bevestigd door het WTO Appellate Body dat de zaak in beroep moest behandelen.¹⁹⁰

b.2. Interne documenten van de Europese Commissie: art. 19, lid 5 AD Verordening

76. INZAGE BEREKENINGEN – Art. 19, lid 5, laatste zin AD Verordening sluit de bekendmaking uit van interne documenten van de autoriteiten van de Unie of uitgewisselde informatie tussen de lidstaten en de Unie. Er is alleen toegang tot het publieke niet-vertrouwelijke dossier, waarvan de inhoud wordt samengevat in de verordening die de maatregelen oplegt. Dit heeft als gevolg dat zelfs de **berekening van de dumping of de schade niet wordt bekendgemaakt** aan de getroffen partijen.¹⁹¹ Hierdoor is er in het geval van **landen zonder markteconomie** geen onafhankelijke controle mogelijk van de gegevens, berekeningen en vaststellingen die hebben bijgedragen tot het opleggen van de maatregelen aangezien in die gevallen de berekeningen gebeuren op grond van de gegevens van een exporteur uit een analoog land (zie ook 1.2.4., c. en 2.4.).¹⁹² Het gebrek aan inzage in deze berekeningen is een enorm probleem voor het voeren van een adequate verdediging in antidumpingzaken.

Belanghebbende partijen zijn daardoor aangewezen op hun *vertrouwen* in de Commissie dat zij op een accurate, correcte¹⁹³ en onafhankelijke wijze het onderzoek heeft gevoerd en de maatregel heeft opgelegd.¹⁹⁴

¹⁸⁹ WTO Panel, *Fasteners case*, para. 7.515.

¹⁹⁰ WTO Appellate Body 15 juli 2011, WT/DS397/AB/R, *EC – Iron and Steel Fasteners (China)*, paras. 539, 542 en 544.

¹⁹¹ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204; F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 330.

¹⁹² NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 422-423; E. VERMULST & C. FJELLNER, “An APO System in the EU Trade Defence Investigations: No Guts, No Glory”, *GTCJ* 2015, vol. 10, nr. 4, 150.

¹⁹³ Ook de Europese Commissie kan fouten maken: WTO Panel 16 november 2007, WT/DS337/R, *European Communities – Anti-Dumping Measure on Farmed Salmon from Norway*, para. 7.726; zie ook de zaak *Glass Fibre* waar de berekeningen van de dumpingmarges bij de voorlopige en definitieve vaststelling dag en nacht verschillen.

¹⁹⁴ BKP DEVELOPMENT, *Evaluation of the European Union’s Trade defence Instruments, volume I: Main report*, s.l., bkp Development, 27 februari 2012, 375; NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 422; R. ANTONINI, “Access to (Confidential) Data in EU Trade Defence Proceedings”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 336.

c. Gebrek aan (tijdige/enige) reactie van de Commissie

c.1. Na opmerkingen over de inleiding van de procedure: art. 5, lid 10 AD Verordening

77. BELANGHEBBENDE OF NIET? – Wanneer de Commissie besluit tot het openen van een procedure maakt zij dat bekend in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.¹⁹⁵ De inhoudelijke vereisten van deze bekendmaking staan opgelijst in art. 5, lid 10 AD Verordening. Onder andere de termijnen voor verschillende handelingen en opmerkingen die belanghebbenden vanaf de opening van de procedure kunnen stellen en laten opnemen, worden daarin vermeld. Echter, indien belanghebbenden gebruikmaken van bv. de mogelijkheid om zich kenbaar te maken, is de Commissie niet verplicht om daarop een antwoord te geven. Ten vroegste bij het opleggen van voorlopige maatregelen zal duidelijk worden in welke mate de Commissie aandacht heeft besteed aan de gestelde handelingen en geformuleerde opmerkingen.¹⁹⁶ Deze situatie creëert een toestand van rechtsonzekerheid, gebrekkige transparantie en onvoorspelbaarheid.

c.2. Bij het (niet) opleggen van voorlopige maatregelen: Art. 7 AD Verordening

78. GEBREKKIGE COMMUNICATIE – Uiteraard wordt het opleggen van voorlopige maatregelen bekendgemaakt aan de belanghebbende partijen. Het omgekeerde is echter niet zo. Indien de Commissie besluit tot het niet opleggen van voorlopige maatregelen, wordt dit niet gecommuniceerd aan belanghebbende partijen. Het feit dat deze partijen op dit vlak in het duister worden gelaten, is wederom een tekortkoming inzake transparantie en voorspelbaarheid die leidt tot rechtsonzekerheid.¹⁹⁷

Daarnaast laat de Commissie lange tijd op haar antwoord wachten indien belanghebbenden opmerkingen hebben gemaakt over de opgelegde voorlopige rechten conform art. 21, lid 4 AD Verordening. De Commissie kent zichzelf meestal een termijn toe van drie tot vier maanden om te antwoorden op deze opmerkingen (terwijl belanghebbenden tot voor de wetwijziging slechts tien dagen tijd hadden om hun opmerkingen te maken). Een sneller antwoord zou de verdediging van de partijen uiteraard alleen ten goede komen, daar zij dan ook korter op de bal kunnen spelen.¹⁹⁸

¹⁹⁵ Art. 5, lid 9 AD Verordening.

¹⁹⁶ S. NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail on Issues Relating to Transparency and Predictability”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 52.

¹⁹⁷ S. NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail on Issues Relating to Transparency and Predictability”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 53 (**hierna**: NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail”, *GTCJ* 2011).

¹⁹⁸ NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 53.

d. Laattijdige (bekendmaking van) opheffing van maatregelen

d.1. Na het intrekken van een klacht

79. TRAGE FOLLOW-UP – Conform art. 9, lid 1 AD Verordening kan bij de intrekking van een klacht de procedure alleen worden beëindigd indien dat niet strijdig is met het belang van de Unie. Indien de Commissie van oordeel is dat aan die voorwaarde is voldaan, informeert zij de belanghebbende partijen en nodigt zij deze uit tot het maken van opmerkingen. Bij gebreke aan (tijdig) ingediende opmerkingen wordt er een bekendmaking van de beëindiging gepubliceerd. Uit onderzoek blijkt echter dat de gemiddelde duur tussen de intrekking van een klacht en de beëindiging in 60% van de zaken maar liefst twee maanden bedraagt.¹⁹⁹ De kans dat opmerkingen gemaakt worden is echter klein, aangezien de oorspronkelijke klager zelf zijn klacht heeft ingetrokken (zelfs ondanks het feit dat het recht om opmerkingen te maken niet beperkt is tot de persoon die de klacht heeft ingediend). Hoewel uitzonderlijke gevallen zich kunnen voordoen, is twee maanden een buitengewoon lange tijd om de procedure te beëindigen.²⁰⁰ Dit laat de belanghebbende partijen onnodig lang in rechtsonzekerheid verkeren.

d.2. Bij het verval van definitieve maatregelen

80. TRAGE FOLLOW-UP – Daarnaast is er tevens geen tijdige bekendmaking van het definitieve verval van maatregelen. Art. 11, lid 2, laatste alinea AD Verordening legt de verplichting op om in de loop van het laatste jaar waarin de maatregelen van kracht zijn een bekendmaking te publiceren ter aankondiging van het nakende verval van de maatregelen. Belanghebbende partijen kunnen tot ten laatste drie maanden voor het einde van de vijfjarige termijn een verzoek tot het openen van een nieuw onderzoek indienen.

Vervolgens dient een tweede bericht te worden gepubliceerd waarin het feitelijk vervallen van de maatregelen wordt bekendgemaakt.²⁰¹ Het probleem is dat de AD Verordening niet voorziet in een deadline wanneer die laatste bekendmaking moet worden gepubliceerd. Bovendien worden getroffen partijen niet in kennis gesteld of er al dan niet een verzoek tot nieuw onderzoek werd ingediend. Als men weet dat 85% van die laatste bekendmakingen pas twee weken voor de datum van verval worden gepubliceerd, leidt dit gebrek aan transparantie wederom tot een enorme rechtsonzekerheid in hoofde van de getroffen partijen. Zij weten pas twee weken voor de vervaldag – in sommige gevallen pas op²⁰² of zelfs na²⁰³ de vervaldag zelf – of de maatregelen definitief vervallen of niet.²⁰⁴

¹⁹⁹ NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 54.

²⁰⁰ NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 54.

²⁰¹ Art. 11, lid 2, laatste alinea AD Verordening.

²⁰² Zie bekendmaking Europese Commissie 2010/ C135/22 in Publicatieblad EU: de bekendmaking gebeurde op 26 mei 2010 terwijl de vervaldag eveneens 26 mei 2010 was.

e. Conclusie problemen inzake transparantie en voorspelbaarheid

81. POLITEIA VAN PLATO – De gevolgen van de gebrekkige (informatie)transparantie spreken voor zich: de verdediging van belanghebbende partijen lijdt hieronder, het creëert een enorme rechtsonzekerheid en het draagt niet bij aan het gevoel van onpartijdigheid. Er ontstaat een absoluut gebrek aan noodzakelijke informatie. Zelfs de openbaar gemaakte klacht die aanleiding heeft gegeven tot het instellen van het onderzoek, zal bijna geen relevante informatie bevatten omwille van de vertrouwelijke behandeling.²⁰⁵ Dit gebrek aan transparantie manifesteert zich op verschillende vlakken. De versterkte rol van de Commissie doorheen de hele procedure²⁰⁶ voorspelt in die zin niet veel goeds, zeker niet indien men dit probleem zal blijven onderschatten.²⁰⁷ Het gegeven van een Commissie die op quasiautonome wijze de procedure voert, zonder behoorlijke garanties inzake transparantie of voorspelbaarheid, doet volgens mij vragen rijzen over de billijke uitvoering van haar taak – het in stand houden (lees: beschermen) van een markt die *open and fair* moet zijn. Een dergelijk “achter gesloten deuren”-beleid zet de deur net op een kier voor een schijn van partijdigheid.

Voor een Instelling van de EU – waar de mensenrechten toch hoog in het vaandel worden gedragen²⁰⁸ – lijkt men hier grondig tekort te schieten op het vlak van het recht op verdediging. Om die redenen sluit ik mij volledig aan bij het gepaste citaat waarmee NEWMAN een van zijn artikels opent met verwijzing naar Plato:

*“Quis custodiet ipsos custodios? [...] Who will guard the guards themselves?”*²⁰⁹

2.1.2. Remediëring via modernisering?

a. Aanzet tot verbetering

82. ANNO 2009 EN 2013 – Reeds in 2009 (en zelfs daarvoor²¹⁰) heeft de Commissie stappen ondernomen om aan de problemen inzake transparantie en voorspelbaarheid te remediëren.²¹¹ Dit bleek echter onvoldoende waardoor een nieuwe poging werd ondernomen met het recente voorstel tot wijziging

²⁰³ Zie bekendmaking Europese Commissie 2010/C073/10 in Publicatieblad EU: de bekendmaking gebeurde op 23 maart 2010 terwijl de vervaldag 21 maart 2010 was.

²⁰⁴ NEWMAN, “Where the EU Anti-dumping System Continues to Fail”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 2, 60.

²⁰⁵ Art. 5, lid 11 AD Verordening.

²⁰⁶ Zie ook de bespreking over de rol van de Europese Commissie in 2.6.

²⁰⁷ NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 419.

²⁰⁸ Art. 48 Handvest van de grondrechten van de Europese Unie; art. 2 en 3, lid 5 VEU.

²⁰⁹ NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 419. De zin wordt toegeschreven aan de dichter JUVENAL, *Satires van Juvenal*, 2^e en 1^e eeuw v. Chr., Satire VI. Het concept en de idee achter de vraag worden toegeschreven aan PLATO, *Politeia*, 380 v. Chr.

²¹⁰ Zie o.a. de vruchtloze *Green Paper for Public Consultation* in 2006, p. 16-17, te vinden op http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2006/december/tradoc_131986.pdf.

²¹¹ S. DEYPERE, “The Better Is the Enemy of the Good”, *GTCJ* 2009, vol. 4, nr. 10, 306.

van de AD Verordening, ingediend op 10 april 2013.²¹² Voor wat volgt, baseren we ons enerzijds op het geamendeerde voorstel van de Commissie, zoals goedgekeurd door het EP op 16 april 2014.²¹³ Anderzijds wordt ook het Standpunt van de Commissie inzake de amendementen van het EP na haar eerste lezing toegelicht.²¹⁴

83. KERNDOEL NIEUW VOORSTEL – De derde rechtsoverweging van het geamendeerde voorstel legt de verhoging van de transparantie en voorspelbaarheid op als een van de kerndoelen van de modernisering.²¹⁵ Conform rechtsoverweging nr. 18bis zou de openbaarmaking van het jaarverslag van de Commissie inzake haar handelsbeschermend beleid de transparantie mede garanderen.²¹⁶

Bovendien stelt de nieuwe rechtsoverweging 18ter dat “*de Commissie moet zorgen voor een grotere transparantie ten aanzien van procedures, interne procedures en onderzoeksresultaten, terwijl alle niet-vertrouwelijke dossiers via een internetplatform openbaar moeten worden gemaakt voor belanghebbenden*”²¹⁷. Gezien het precaire bindend karakter van rechtsoverwegingen, worden deze bepalingen best ook omgezet in wetswijzigingen van de AD Verordening. Deze worden hieronder besproken.

b. Administratieve wijzigingen: richtlijnen

84. RICHTSNOEREN – In 2009 voerde de Commissie richtlijnen in ter ondersteuning bij het opstellen van niet-vertrouwelijke samenvattingen van vertrouwelijke informatie. Deze richtsnoeren dienden de kwaliteit van deze samenvattingen te verbeteren alsook de inhoud ervan meer te stroomlijnen. Het achterliggend doel was uiteraard om de transparantie te verhogen.²¹⁸

²¹² EUROPESE COMMISSIE, Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²¹³ EUROPEES PARLEMENT, Wetgevingsresolutie van het Europees Parlement van 16 april 2014 over het voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van Verordening (EG) nr. 1225/2009 van de Raad betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping uit landen die geen lid zijn van de Europese Gemeenschap [...], standpunt na eerste lezing: zie www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?jsessionid=76073063191D6EAE84B5B9C60D06535D.node1?pubRef=-//EP//TEXT%20TA%20P7-TA-2014-0420%20%20DOC%20XML%20V0/nl, laatste consultatie 16 april 2015.

²¹⁴ EUROPESE COMMISSIE, *Commission response to text adopted in plenary*, 9 juli 2014, te vinden op [www.europarl.europa.eu/oel/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2013/0103\(OLP\)#tab-0](http://www.europarl.europa.eu/oel/popups/ficheprocedure.do?lang=en&reference=2013/0103(OLP)#tab-0), laatste consultatie 16 april 2015 (**hierna**: Standpunt Commissie na eerste lezing EP).

²¹⁵ Amendement 1 van het EP (ter wijziging van Rechtsoverweging 3) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²¹⁶ Amendement 11 van het EP (ter invoering van Rechtsoverweging 18bis) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²¹⁷ Amendement 12 van het EP (ter invoering van Rechtsoverweging 18ter) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²¹⁸ S. DEPYPERE, “The Better Is the Enemy of the Good”, *GTCJ* 2009, vol. 4, nr. 10, 309; W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 324.

Net zoals in 2009 bevat het Voorstel van de Commissie tot wijziging AD Verordening van 2013 de invoering van richtsnoeren ter bevordering van de transparantie. Deze richtsnoeren dienen de vaste praktijk van de Commissie met betrekking tot de toepassing van de AD Verordening toe te lichten. Het EP legt in haar amendementen de verplichting op aan de Commissie om deze documenten vooraf voor te leggen ter consensus.²¹⁹ De Commissie verzet zich echter tegen een dergelijke procedure.²²⁰ Sommige auteurs hebben hun ontevredenheid over de richtsnoeren al geuit aangezien ze, in de vorm voorgesteld door de Commissie, niet veel nieuws zullen bevatten.²²¹

c. Wetswijzigingen

c.1. Shipping clause

85. VOORSTEL COMMISSIE – Het voorstel van de Commissie bevatte *in globo* drie belangrijke wetswijzigingen voor wat betreft de verhoging van de transparantie.²²² Vooreerst zou er een nieuw art. 19bis worden ingeschreven dat in haar eerste lid voorzigt in het toezenden van bepaalde informatie aan verzoekende partijen, twee weken voor het opleggen van voorlopige maatregelen (= zogenaamde *shipping clause*). Deze informatie zou enerzijds een informatief overzicht van de voorgestelde maatregelen bevatten en anderzijds gegevens over de berekening van de dumping- en schademarge. De belanghebbende partijen zouden dan binnen drie dagen hun opmerkingen kunnen overmaken over de correctheid van de berekeningen.²²³ Deze bepaling zou uitvoering geven aan de (geschrapte) rechtsoverweging nr. vijf.²²⁴

86. AMENDERING EP – Deze wijziging werd echter verworpen en geschrapt door het Europees Parlement na haar eerste lezing.²²⁵ Dit lijkt mij een gemiste kans om het probleem aan te pakken dat voortspuit uit art. 19, lid 5, laatste zin AD Verordening (zoals hierboven toegelicht in 2.1.1., b.2.). Getroffen ondernemingen blijven hierdoor in het ongewisse wat betreft de berekeningen inzake dumping en schade. Het is betreurenswaardig dat, hoewel de Commissie de noodzaak van het probleem inziet, het Europees Parlement deze bepaling heeft laten schrappen. In het standpunt van de Commissie inzake de amendementen van het EP na eerste lezing, verzet de Commissie zich tegen het schrappen van deze *shipping clause* en de daarmee

²¹⁹ Amendement 39 van het EP (ter invoering van art. 14, lid 7bis) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²²⁰ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

²²¹ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204.

²²² VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 203.

²²³ Art. 1, lid 8 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening; VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 203.

²²⁴ Amendement 95 van het EP (ter schrapping van rechtsoverweging 5) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²²⁵ Amendement 41 van het EP (ter schrapping van art. 19bis, lid 1) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

verwante bepalingen.²²⁶ De Commissie benadrukt het belang van deze clausule voor de verhoging van de transparantie en het evenwicht van het moderniseringsvoorstel. Het valt te hopen dat ze doorheen de procedure alsnog terug wordt opgevestigd door de Raad.

2. Toevoeging art. 7, lid 1 AD Verordening

87. VOORSTEL COMMISSIE – Ten tweede voorzagt het Voorstel van de Commissie in een toevoeging aan het eerste lid van art. 7 AD Verordening. Daardoor zouden er gedurende een periode van twee weken vanaf de toezending van de informatie bedoeld in het nieuwe (geschrapte) art. 19bis geen voorlopige maatregelen worden opgelegd.²²⁷ Deze bepaling sloot aldus aan bij de hierboven beschreven invoering van de *shipping clause* in art. 19bis, lid 1.

88. AMENDERING EP – Het EP heeft ook deze bepaling geschrapt²²⁸: daar deze bepaling nauw samenhangt met de invoering van art. 19bis, lid 1 heeft het geen nut om deze bepaling te behouden. Ook tegen de schrapping van deze bepaling verzet de Commissie zich in haar standpunt inzake de amendementen van het EP in eerste lezing.²²⁹

c.3. Nieuw art. 19bis, lid 2 AD Verordening

89. VOORSTEL COMMISSIE – Ten derde stelt de Commissie voor om een nieuw art. 19bis, lid 2 AD Verordening in te voeren. Dit tweede lid doorstaat de lezing in het EP dus wel. De bepaling zou voorzien in een voorafgaande kennisgeving bij het niet opleggen van voorlopige maatregelen twee weken voor het einde van de termijn in art. 7, lid 1 AD Verordening (die door een amendering²³⁰ van het EP zou worden verkort tot zes maanden i.p.v. de huidige negen maanden, echter ook hiertegen verzet de Commissie zich in haar standpunt inzake de amendementen van het EP²³¹).²³²

90. EVALUATIE – De invoering van deze bepaling zou een rechtstreekse oplossing bieden voor de gebrekkige communicatie die hierboven als problematisch werd omschreven bij het niet opleggen van maatregelen (zie 2.1.1., c.2.). Indien deze bepaling definitief wordt aangenomen, kan men volgens mij dus stellen dat dit probleem is opgelost.

91. GEWIJZIGDE TERMIJN ART. 21, LID 4 – Bovendien is de termijn waarbinnen men overeenkomstig art. 21, lid 4 AD Verordening opmerkingen

²²⁶ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

²²⁷ Art. 1, lid 3, a) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening, 10 april 2013.

²²⁸ Amendement 29 van het EP Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²²⁹ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

²³⁰ Amendement 28 van het EP (ter wijziging van art. 7, lid 1) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²³¹ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 3.

²³² Art. 1, lid 8 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

kon maken over de toepassing van voorlopige rechten, opgetrokken van tien tot 25 dagen.²³³ Hierdoor krijgen belanghebbenden meer tijd, doch dit betekent niet dat de Commissie daardoor sneller zou antwoorden. Een deel van dat probleem is dus zeker nog niet opgelost.

c.4. Extra amendementen EP

92. Naast de hierboven besproken voorstellen van de Commissie waarvan het merendeel werd geschrapt, voegt het EP zelf een aantal nieuwe bepalingen in ter verhoging van de transparantie.

c.4.1. Toegang tot informatie

93. TOEGANG TOT INFORMATIE – Ten eerste wordt er voorgesteld om in artikel 6 AD Verordening een nieuw lid 10bis in te voeren, dat als volgt zou luiden:

*“De Commissie zorgt voor optimale toegang tot informatie voor alle belanghebbenden door te voorzien in een informatiesysteem door middel waarvan belanghebbenden op de hoogte worden gesteld wanneer er nieuwe niet-vertrouwelijke informatie wordt toegevoegd aan het onderzoeksdossier. Niet-vertrouwelijke informatie moet ook toegankelijk worden gemaakt via een internetplatform.”*²³⁴

Daarnaast zou het nieuwe lid 10quater voorzien in de vertaling van de vragenlijsten die in het onderzoek worden gebruikt, op verzoek van de belanghebbenden, in alle officiële talen van de Unie.²³⁵ Beide amendementen worden in beginsel aanvaard door de Commissie.²³⁶

94. EVALUATIE – De vertaling van de vragenlijsten op verzoek van de belanghebbenden is een welgekomen vernieuwing. Het nieuwe lid 10bis geeft deels uitvoering aan de nieuwe rechtsoverweging 18ter. De verouderde methode waarbij men daags vooraf een afspraak moest maken om een CD-ROM met het niet-vertrouwelijk dossier te bekomen, wordt hierdoor gemoderniseerd. Dat is uiteraard een verbetering. De toegang tot niet-vertrouwelijke informatie wordt hierdoor ontegensprekelijk verbeterd. Daar blijft het echter bij. De omvang zelf van het niet-vertrouwelijk dossier wordt hierdoor niet nader bepaald noch uitgebreid. Het probleem van het vertrouwelijk karakter wordt aldus helemaal niet verholpen. Het middel van terbeschikkingstelling wordt gemoderniseerd, de ter beschikking gestelde informatie blijft onder deze bepaling echter dezelfde.

²³³ Punt 14 Bijlage nr. 22 bij Verordening (EU) nr. 37/2014.

²³⁴ Amendement 25 van het EP (ter invoering van art. 6, lid 10bis) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²³⁵ Amendement 27 van het EP (ter invoering van art. 6, lid 10quater) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²³⁶ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

c.4.2. Waarborg procedurele rechten

Zie *infra* d. *Hearing officer* en procedurele rechten.

c.4.3. Transparantie bij aanvaarden verbintenissen

95. INFORMATIEVERSCHAFFING – Ten einde de transparantie in de procedure van verbintenissen *ex art. 8 AD Verordening* te verhogen, stelt het EP voor om art. 8, lid 4 AD Verordening te wijzigen in de volgende zin:

*“Partijen die een verbintenis aanbieden, dienen een betekenisvolle niet-vertrouwelijke versie daarvan te verschaffen die ter beschikking van de bij het onderzoek betrokken partijen, het Europees Parlement en de Raad kan worden gesteld. De partijen worden verzocht zo veel mogelijk informatie te verstrekken betreffende de inhoud en aard van de onderneming waarbij terdege rekening wordt gehouden met de bescherming van vertrouwelijke informatie in de zin van artikel 19. Voorts moet de Commissie alvorens een eventuele aangeboden verbintenis te aanvaarden de **bedrijfstak van de Unie raadplegen** met betrekking tot de belangrijkste kenmerken van de onderneming.”*²³⁷ (eigen benadrukking)

Afgezien van een aantal wijzigingen ter behoud van het institutioneel evenwicht, verzet de Commissie zich in beginsel niet tegen dit voorstel.²³⁸

96. EVALUATIE – Het HvJ EU stelt dat art. 8 AD Verordening *“tot doel heeft ervoor te zorgen dat de schade die de bedrijfstak van de Unie ten gevolge van dumping ondervindt, wordt weggenomen, wat voornamelijk afhankelijk is van de verplichting voor de exporteur om mee te werken en de controle van de correcte uitvoering van de door de exporteur aangegane verbintenis”*²³⁹. Tegen die achtergrond is het logisch dat de belangen van de bedrijfstak van de Unie moeten worden beschermd, in het bijzonder bij het aanvaarden van aangeboden verbintenissen. Deze maatregel draagt daar ongetwijfeld aan bij. Men installeert een soort van “controlerend toezicht” op het aanvaardingsbeleid van de Europese Commissie inzake verbintenissen. Om die reden kan dit voorstel positief onthaald worden.

De auteur wenst in dit verband een opvallende bemerking te delen met de lezer. Zonder de Europese Volksvertegenwoordigers te willen beschuldigen van enige partijdigheid, is het opmerkelijk dat terwijl enerzijds een loutere voorafgaande kennisgeving bij het opleggen van voorlopige maatregelen wordt verworpen ten nadele van de getroffen partijen (de geschrapte *shipping clause*), daarentegen een verplichte voorafgaande raadpleging wordt opgelegd ten voordele van de bedrijfstak van de Unie bij het aanvaarden van verbintenissen. Toegegeven, het gaat slechts om een raadpleging en

²³⁷ Amendement 32 van het EP (ter wijziging van art. 8, lid 4) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²³⁸ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

²³⁹ HvJ 22 november 2012, C-552/10 P, *Usha Martin Ltd / Raad en Commissie*, para. 36, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=130244&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=198533>.

bovendien speelt het vertrouwelijk karakter van de gegevens ook voor de partijen die een verbintenis aanbieden, maar alvast wat mijn opvatting betreft, is er minstens sprake van een schijn dat de balans zou doorslaan ten voordele van welbepaalde partijen. Met deze opmerking wens ik niet te bekomen dat deze bepaling zou worden geschrapt. Integendeel, wat mij betreft zijn de transparantie en voorspelbaarheid er alleen maar bij gebaat om net meer van dergelijke clausules te zien, echter ook ten voordele van de getroffen partijen.

d. Hearing officer en procedurele rechten

d.1. Raadadviseur-auditeur

97. FUNCTIE EN TAKEN – Reeds in 2007 werd de functie van *hearing officer* (= raadadviseur-auditeur) geïnstalleerd voor zaken aangaande handelsbeschermende instrumenten.²⁴⁰ In 2012 heeft men deze functie en de beschikbare middelen willen versterken en formaliseren bij Beslissing van de Voorzitter van de Europese Commissie.²⁴¹ De taak van deze *hearing officer* bestaat er voortaan formeel uit om de procedurele rechten van betrokken partijen te waarborgen in o.a. antidumpingzaken alsook om ervoor te zorgen dat de procedure onpartijdig, eerlijk en binnen een redelijke termijn behandeld wordt.²⁴² De raadadviseur-auditeur is een onafhankelijk persoon, doch aangesteld door de Commissie.²⁴³ Hij/zij heeft volledige toegang tot alle dossiers.²⁴⁴ Op verzoek van belanghebbende partijen kan hij/zij hoorzittingen organiseren.²⁴⁵ Daarnaast kan deze persoon toegang verlenen tot het niet-vertrouwelijk dossier aan verzoekende partijen, nadat de Commissie deze partij die toegang had ontzegd.²⁴⁶

Bovendien – en dat is belangrijk – heeft de raadadviseur-auditeur een aanzienlijke rol te vervullen met betrekking tot het vertrouwelijk karakter van informatie.

Vooreerst kunnen zowel de Commissie als een belanghebbende partij de *hearing officer* verzoeken om een beslissing te maken over het vertrouwelijk karakter van een document in het bezit van de Commissie.²⁴⁷ Ten tweede kan een belanghebbende partij verzoeken om na te gaan of een niet-vertrouwelijke samenvatting van vertrouwelijke informatie voldoende toelaat om een redelijk begrip te krijgen van de inhoud van die vertrouwelijke

²⁴⁰ S. DEPYPERE, “The Better Is the Enemy of the Good”, *GTCJ* 2009, vol. 4, nr. 10, 309-310; W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 324.

²⁴¹ Rechtsoverweging nrs. 3 & 4 jo. art. 1, lid 1 Decision (2012/199/EU) of the President of the European Commission of 29 February 2012 on the function and terms of reference of the hearing officer in certain trade proceedings, *Pb.L.* 19 april 2012, L 107/5 (**hierna**: “Decision on the hearing officer”).

²⁴² Art. 1, lid 2 Decision on the hearing officer.

²⁴³ Art. 4, lid 1 Decision on the hearing officer.

²⁴⁴ Art. 4, lid 3 Decision on the hearing officer.

²⁴⁵ Art. 5 tot 11 Decision on the hearing officer.

²⁴⁶ Art. 12, lid 1 Decision on the hearing officer.

²⁴⁷ Art. 13, lid 2 Decision on the hearing officer.

informatie.²⁴⁸ De raadadviseur-auditeur is verplicht om dat verzoek te behandelen. Indien hij oordeelt dat de samenvatting ontoereikend is, geeft hij de partij die de samenvatting heeft ingediend een redelijke termijn om opmerkingen te maken en/of de samenvatting te verbeteren.²⁴⁹ Indien deze laatste in gebreke blijft om een plausibele rechtvaardiging of een toereikende samenvatting te verschaffen, beslist de *hearing officer* of de desbetreffende vertrouwelijke informatie al dan niet buiten beschouwing moet worden gelaten in het onderzoek.²⁵⁰ Ten derde kan de raadadviseur-auditeur, op verzoek van een belanghebbende partij, inlichtingen die wegens hun aard vertrouwelijk zijn, onderzoeken om na te gaan hoe ze in het onderzoek gebruikt werden door de Commissie. Hij/zij kan aan de verzoekende partij meedelen of, naar zijn/haar mening, de vertrouwelijke informatie van belang is voor diens verdediging en of de Commissie de inlichtingen correct heeft gereflecteerd in de feiten en overwegingen waarop zij haar beslissingen heeft gebaseerd.²⁵¹

98. BELANG – Het belang van deze drie laatste taken is groot. Met de *hearing officer* lijkt de EU het probleem inzake transparantie ernstig te willen aanpakken.²⁵² Men is niet langer volledig afhankelijk van de Commissie (de onderzoekende autoriteit) om de balans tussen het recht op informatie en het recht op vertrouwelijke behandeling af te wegen. Voortaan kan men zich dus wenden tot een onafhankelijke persoon om deze procedurele rechten te laten waarborgen. Hieronder worden enkele bemerkingsen en aandachtspunten geformuleerd over deze raadadviseur-auditeur.

d.2. Waarborg procedurele rechten: amendement EP

99. RECHTEN VAN VERDEDIGING – Verdergaand op de amendementen van het Europees Parlement op het Voorstel van de Commissie tot wijziging AD Verordening, wenst het EP rechtsoverweging 18ter verder te implementeren via een nieuw lid in art. 6 AD Verordening. De Commissie verzet zich hier niet tegen.²⁵³ Het EP schrijft het nieuwe lid 10ter als volgt voor:

*“De Commissie ziet erop toe dat de **procedurele rechten** van de belanghebbenden **daadwerkelijk gewaarborgd** worden en zorgt er tevens voor dat procedures **onpartijdig, objectief en binnen een redelijke termijn** worden afgewikkeld, waar nodig door een **raadadviseur-auditeur**.”*²⁵⁴ (eigen benadrukking)

²⁴⁸ Art. 14, lid 1 Decision on the hearing officer.

²⁴⁹ Art. 14, lid 3 Decision on the hearing officer.

²⁵⁰ Art. 14, lid 4 Decision on the hearing officer.

²⁵¹ Art. 15 Decision on the hearing officer.

²⁵² Zo reeds in 2009, zie S. DEPYPERE, “The Better Is the Enemy of the Good”, *GTCJ* 2009, vol. 4, nr. 10, 309-310.

²⁵³ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 1-2.

²⁵⁴ Amendement 26 van het EP (ter invoering van art. 6, lid 10ter) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

100. VERKORTEN TERMIJN – Wat betreft de afwikkeling binnen een redelijke termijn wordt tevens verwezen naar het voorstel van het EP om de termijnen voor het onderzoek te verkorten van 12 maanden als indicatieve termijn tot negen maanden, met een maximumduur van een jaar i.p.v. 15 maanden.²⁵⁵ De Commissie acht deze verkorting van de termijnen echter niet haalbaar en verzet zich hier dan ook tegen.²⁵⁶

d.3. Evaluatie

101. POTENTIEEL GOEDE OPLOSSING – Naar mijn mening heeft de *hearing officer* het potentieel om de transparantie in de procedure, in het bijzonder voor wat betreft de rechten van de verdediging, aanzienlijk te verbeteren. De Commissie kan zich niet langer beperken tot het vrijgeven van een niet-vertrouwelijk dossier dat, zoals hierboven is gebleken, in realiteit slechts een lege doos bleek te zijn. Deze bepalingen verplichten de Commissie om de procedurele rechten **daadwerkelijk** te waarborgen alsook om erover te waken dat de procedure **onpartijdig, objectief en binnen een redelijke termijn** wordt afgewikkeld (desnoods na tussenkomst door de *hearing officer*). Naar mijn oordeel, zal dit absoluut helpen om te remediëren aan de manifeste gevallen van ontoereikende informatie. Een minimumwaarborg is zeker een van de verdiensten van deze bepalingen. Dit zou de rechten van de verdediging moeten verbeteren, althans in theorie. Indien in de praktijk aan de functie van raadadviseur-auditeur een correcte invulling/draagwijdte wordt gegeven, kan dat een enorme verbetering betekenen.

Echter, nog steeds naar de bescheiden mening van de auteur, schuilt er ook een risico in deze bepalingen: ze is deels afhankelijk van de actieve rol die de raadadviseur-auditeur al dan niet wenst/durft op te nemen. Feit blijft dat deze persoon, hoewel onafhankelijk, wordt aangesteld door de Commissie, werkt binnen de Commissie en betaald wordt door de Commissie. De risico's waaraan men hier kan denken, liggen voor de hand. Bovendien is deze persoon louter gewapend met de mogelijkheid om beslissingen te maken en aanbevelingen te doen.²⁵⁷ Er worden echter geen concrete gevolgen gekoppeld aan het niet naleven van deze beslissingen of aanbevelingen door de Commissie. Ten slotte moet men de verbetering ook schatten naar zijn waarde: getroffen partijen krijgen nog steeds geen inzage in de dumping- en schadeberekeningen op basis waarvan maatregelen worden opgelegd. De zwakte van art. 15 Decision on the hearing officer zit in het feit dat men overstapt van een vertrouwen in de *Commissie* dat de berekeningen correct zijn, naar een vertrouwen in de *hearing officer*, aangesteld door de *Commissie*. Hoewel dit uiteraard een verbetering is, zeker gezien de opgelegde onafhankelijkheid, is dit nog steeds niet optimaal. De rechtsleer lijkt deze stelling te delen.²⁵⁸

²⁵⁵ Amendement 23 van het EP (ter wijziging van art. 6, lid 9) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

²⁵⁶ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 3.

²⁵⁷ Zo ook F. GRAAFSMA, "APO and Known Unknowns", *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 329.

²⁵⁸ F. GRAAFSMA, "APO and Known Unknowns", *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 329.

e. Conclusie

102. GEMATIGD POSITIEF – De Europese Commissie beschouwt de verhoging van de transparantie en voorspelbaarheid als een van de kerndoelen van het jongste moderniseringsproject.

Zoals hierboven is gebleken, tracht men dit te verwezenlijken door het doorvoeren van wetswijzigingen, administratieve wijzigingen en door de formele versterking van de functie van de *hearing officer*. Wat betreft de recente wetswijzigingen heeft het EP de voornaamste voorstellen van de Commissie laten schrappen. Daarnaast hebben de Europese Parlementsleden zelf een aantal voorstellen aangenomen om aan het probleem te remediëren. Sommige van die voorstellen worden zonder meer positief onthaald, bv. het online ter beschikking stellen van het niet-vertrouwelijk dossier. Andere voorstellen worden aangemoedigd om op ruimere schaal te worden toegepast, zoals de procedure bij het aanvaarden van verbintenissen. Nog andere bepalingen, ten slotte, moeten worden betreurd. Het schrappen van de *shipping clause* is hier het voornaamste voorbeeld van.

Het versterken van de functie van de *hearing officer* was zeer welgekomen, zeker in combinatie met de poging tot verbetering van de niet-vertrouwelijke samenvattingen in 2009. Deze raadadviseur-auditeur wordt op unanieme wijze positief onthaald door de rechtsleer.²⁵⁹

Ik kan mij aansluiten bij het volgende citaat van MUELLER:
 “[...] *the intervention of the Hearing Officer can to a certain extent compensate for the absence of an APO system.*”²⁶⁰

Echter, zoals het citaat zelf laat blijken en tevens ook opgemerkt door BIENEN²⁶¹ (*nota bene* de coördinator en hoofdauteur van de BKP Evaluation study van 2012²⁶², zie voetnoot 167 en 304), dekt deze oplossing niet het hele probleem. Gezien de hierboven beschreven voorstellen en de evaluatie ervan, kan men bijgevolg concluderen dat we nog niet zijn waar we horen te zijn. Voor een modernisering van de Europese handelsbeschermingsinstrumenten anno 2015, is dit onvoldoende op het vlak van transparantie en voorspelbaarheid. De problemen zijn gekend, doch er wordt te weinig gedaan om ze bij de wortel aan te pakken. VERMULST en SUD beschreven de voorstellen van de Commissie reeds als “tweederangs oplossingen” en besloten dat “*the lack of transparency remains the Achilles’ heel of the EU’s TDI*”²⁶³. Hoewel er absoluut al vooruitgang is geboekt, moet ik deze

²⁵⁹ W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 324; NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr.9, 422.

²⁶⁰ W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 324.

²⁶¹ D. BIENEN, “The Quest for Finding the Balance between Transparency and Confidentiality in EU Trade Defence Cases”, *GTCJ* 2015, vol. 10, nr. 4, 156.

²⁶² De externe evaluatie stelde in 2012 nog voor om de vernieuwde rol van de *hearing officer* af te wachten, zie voetnoot 299.

²⁶³ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204. Tevens bevestigt in 2015 in E. VERMULST & C. FJELLNER, “An APO System in the EU Trade Defence Investigations: No Guts, No Glory”, *GTCJ* 2015, vol. 10, nr. 4, 150.

vaststelling jammer genoeg nog bevestigen in het licht van de amendementen van het EP.

2.1.3. *Transparantieverordening*²⁶⁴ als alternatief

103. Deze afdeling behandelt kort de Transparantieverordening (EG) nr. 1049/2001 als potentiële oplossing voor het gebrek aan transparantie in handelsbeschermingszaken. In de hiernavolgende afdeling wordt het beginsel van loyale samenwerking besproken. Beide mechanismen zijn creatieve pogingen van de rechtsleer en de praktijk om aan het acute transparantieprobleem te remediëren.

a. Transparantieverordening (EG) nr. 1049/2001

104. OMSCHRIJVING – De Transparantieverordening heeft tot doel een openheid en grotere transparantie te installeren in de Unie ten einde een betere deelneming mogelijk te maken voor burgers aan het besluitvormingsproces alsook om democratische principes te waarborgen.²⁶⁵ Art. 1 van de verordening stipuleert verder dat er een zo ruim mogelijke toegang tot documenten beoogt wordt. Het toepassingsgebied wordt omschreven in art. 2: elke burger van de Unie alsook **elke natuurlijke of rechtspersoon met verblijfplaats of statutaire zetel in de Unie heeft recht op toegang tot documenten van de Instellingen** overeenkomstig de bepalingen in de Transparantieverordening.²⁶⁶ Het betreft de documenten die door de Instellingen zijn opgesteld of ontvangen en zich in haar bezit bevinden, op alle werkterreinen van de EU.²⁶⁷ Art. 4 Transparantieverordening laat de Europese Instellingen toe om de toegang tot documenten te weigeren in de gevallen omschreven in dat artikel (o.a. ter bescherming van het openbaar belang of van commerciële belangen van een natuurlijke of rechtspersoon). De vraag luidt nu in welke mate deze Transparantieverordening een praktische oplossing kan bieden voor de gebrekkige transparantie in de AD Verordening?

b. Houding Commissie en beoordeling

105. BEPERKTE TOEPASSING – Uit de rechtsleer blijkt dat de Commissie er een dermate (overdreven tot zelfs onwettig) ruime toepassing van de uitzonderingen in art. 4 op nahoudt, dat de praktische bruikbaarheid hier eerder beperkt is.²⁶⁸ Zo wordt in antidumpingzaken de bescherming van internationale betrekkingen aangehaald om enige toegang tot het dossier te

²⁶⁴ Deze Afdeling is gebaseerd op M. LUX, “Access to Information Held by EU-Institutions for Economic Operators and National Courts”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 397-410.

²⁶⁵ Rechtsoverwegingen 2 en 3 Transparantieverordening (EG) nr. 1049/2001.

²⁶⁶ Art. 2, lid 1 Transparantieverordening.

²⁶⁷ Art. 2, lid 3 Transparantieverordening.

²⁶⁸ M. LUX, “Access to Information Held by EU-Institutions for Economic Operators and National Courts”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 399-402, (**hierna**: LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014).

weigeren.²⁶⁹ In tegenstelling tot wat art. 4, lid 6 Transparantieverordening voorschrijft, kent de Commissie geen gedeeltelijke/beperkte toegang tot documenten toe – aldus *contra legem*.²⁷⁰ Dat is met name frappant in de gevallen waar de Commissie de bescherming van commerciële belangen (of de bescherming van de onderzoeken) inroept. In die gevallen is een weigering gerechtvaardigd voor wat betreft de gevoelige bedrijfsinformatie, maar wat betreft de andere delen van het dossier valt niet te begrijpen op welke grond de Commissie de toegang ertoe kan weigeren.²⁷¹ Voor een verdere uiteenzetting van de praktijk van de Commissie en een beoordeling daarvan wordt verwezen naar de literatuur.²⁷²

106. CONCLUSIE – Tegen deze korte achtergrond kan er geconcludeerd worden dat, hoewel de Transparantieverordening een creatieve oplossing kan bieden om het gebrek aan transparantie in de AD Verordening op te vangen, de concrete bruikbaarheid door de praktijk van de Commissie enorm beperkt wordt. LUX raadt partijen echter wel aan om eerst hun kansen te wagen op basis van de Transparantieverordening en pas nadien een beroep te doen op het beginsel van loyale samenwerking (dat wordt besproken in de volgende Afdeling). Op die manier kan men aan de nationale rechter voorleggen dat alle andere rechtsmiddelen zonder succes zijn uitgeput.²⁷³

2.1.4. Beginsel van loyale samenwerking als alternatief

107. Deze afdeling behandelt een tweede alternatief bedacht door de rechtspraak om het hoofd te bieden aan het transparantieprobleem: het beginsel van loyale samenwerking.

a. Zwartveld beginsel van loyale samenwerking

108. ARREST J.J. ZWARTVELD E.A. – Enkele auteurs zijn van oordeel dat het probleem inzake transparantie grotendeels kan worden opgelost via een technische, creatieve toepassing van het beginsel van loyale samenwerking vervat in art 4, lid 3 VEU.²⁷⁴ Overeenkomstig dat beginsel dienen de Unie en de lidstaten elkaar te respecteren en te steunen bij de vervulling van de taken voortvloeiend uit de Verdragen.²⁷⁵ In het arrest *J.J. Zwartveld e.a.* geeft het HvJ EU een unieke interpretatie aan art. 4, lid 3 VEU: na verwijzing naar de arresten *Costa/ENEL* en *Les Verts* verklaart het Hof dat het loyale samenwerkingsbeginsel niet alleen verplichtingen inhoudt voor de lidstaten, maar ook voor de gemeenschapsinstellingen, in het bijzonder wat betreft de

²⁶⁹ LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, 399.

²⁷⁰ LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, 401.

²⁷¹ LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, 401.

²⁷² LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 397-410.

²⁷³ LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 409-410.

²⁷⁴ D. ROVETTA & M. GAMBARDELLA, “Access to EU Antidumping/Subsidy Confidential Files: The EU Law ‘Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine’, Surprise What You Are Looking for Already Exists”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 338-340; LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 409.

²⁷⁵ Art. 4, lid 3 VEU

samenwerking met rechterlijke autoriteiten van de lidstaten.²⁷⁶ Het HvJ EU besluit dat “*Medewerking [...], in de vorm van overlegging aan de nationale rechter van documenten en het verlenen van machtiging aan haar ambtenaren om in de nationale procedure als getuige op te treden, een verplichting [vormt] voor iedere gemeenschapsinstelling, met name voor de Commissie.*”²⁷⁷ (eigen benadrukking).

Een aantal rechtsgeleerden zien in deze stelling de mogelijkheid om een soortgelijke oplossing te bekomen in handelsbeschermingszaken. Men zou dan via de nationale rechter de Commissie verzoeken om, op basis van de “*Zwartveld loyale samenwerking*”, het vertrouwelijk dossier, of minstens een deel ervan, vrij te geven aan de rechter in het nationale geschil. Die nationale rechter dient dan te waken over de vertrouwelijkheid van de gegevens. Daarna kunnen partijen op hun beurt, overeenkomstig de nationale regels inzake bescherming van de vertrouwelijke gegevens, het dossier inkijken. De toepassing van deze procedure is echter zeldzaam in geschillen omtrent de toepassing van handelsbeschermingsinstrumenten.²⁷⁸

b. Beoordeling van de voorgestelde procedure

109. TARGETTI (UK) LTD. – De auteurs die deze oplossing bepleiten, verwijzen in hun bijdrage zelf naar een zeldzame succesvolle toepassing ervan in de Engelse zaak *Targetti (UK) Limited*²⁷⁹ waarin één van beide auteurs (en in beroep beide) optreedt als adviserend raadsman.²⁸⁰ De eisers in *Targetti* verkrijgen inderdaad verscheidene documenten “*provided by the European Commission (“the Commission”) to Targetti following a request for sincere co-operation by the Tribunal in 2009.*”²⁸¹ Meteen is duidelijk dat het beginsel van loyale samenwerking niet alleen mooi staat op papier maar ook in de praktijk nuttig hanteerbaar lijkt. Waarom wordt er dan nauwelijks beroep gedaan op deze procedure? Volgens ROVETTA en GAMBARDELLA focussen specialisten in EU handelsrecht soms teveel op de administratieve procedure voor de Commissie waardoor andere instrumenten, aangeboden door andere rechtstakken en perspectieven, onderbenut blijven.²⁸² Naar mijn mening lijkt deze procedure nogal omslachtig²⁸³ en daarnaast blijft men

²⁷⁶ HvJ 13 juli 1990, C-2/88 Imm., *J.J. Zwartveld e.a.*, I-3372, paras. 17-18.

²⁷⁷ HvJ 13 juli 1990, C-2/88 Imm., *J.J. Zwartveld e.a.*, I-3373, para. 22.

²⁷⁸ D. ROVETTA & M. GAMBARDELLA, “Access to EU Antidumping/Subsidy Confidential Files: The EU Law ‘Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine’, Surprise What You Are Looking for Already Exists”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 339, (hierna: ROVETTA & GAMBARDELLA, “Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine”, *GTCJ* 2014).

²⁷⁹ UK First Tier Tribunal London 766 (Tax Chamber) 13 december 2012, 02421, *Targetti (UK) Ltd. v. Commissioners for her Majesty’s Revenue & Customs (Targetti)*, te consulteren op www.financeandtaxtribunals.gov.uk/Aspx/view.aspx?id=6903.

²⁸⁰ ROVETTA & GAMBARDELLA, “Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 340.

²⁸¹ UK FTT 13 december 2012, *Targetti*, para. 6, te consulteren op www.financeandtaxtribunals.gov.uk/Aspx/view.aspx?id=6903.

²⁸² ROVETTA & GAMBARDELLA, “Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 340.

²⁸³ Zo ook LUX, “Access to Information”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 9, 409.

afhankelijk van de nationale rechter om zich te beroepen op het “Zwartveld beginsel van loyale samenwerking”.

Bovendien dateert de *Targetti* zaak van voor de wijzigingen die het Verdrag van Lissabon heeft aangebracht aan het primair Unierecht (zie 2.3.). Met name de wijziging aan art. 263 VWEU (die wordt besproken in Hoofdstuk 3) lijkt hier toch een invloed te hebben. Want, zelfs al zou men voor de nationale rechter de documenten kunnen bekomen via de toepassing van het beginsel van loyale samenwerking, dan nog rijst m.i. de vraag wat men nadien met deze informatie kan doen indien een navolgend verzoek tot nietigverklaring van de verordening die de antidumpingrechten instelt, onontvankelijk is? In *Targetti* zelf werd de ontvankelijkheid van het verzoek tot prejudiciële vraagstelling aan het HvJ EU betwist door de verweerders op grond van de *Nachi* rechtspraak (zie hiervoor Hoofdstuk 3).²⁸⁴ De Engelse rechter verwierp – terecht – dat argument omdat het niet buiten twijfel stond dat de eisers via een direct beroep de verordening konden aanvechten.²⁸⁵ Ik betwijfel echter of deze interpretatie naar huidig recht – sinds de wijziging aan art. 263 VWEU – nog correct zou zijn. Men kan er namelijk van uitgaan dat, zoals in Hoofdstuk 3 zal blijken, de *Nachi* rechtspraak van toepassing is op de nieuwe categorie in art. 263 VWEU, waar *Targetti* m.i. onder zou vallen. Bovendien is het vaste rechtspraak van het HvJ EU dat de nationale rechter zelf het Unierecht niet kan vernietigen, maar bij twijfel moet doorverwijzen naar het HvJ.²⁸⁶

110. GEVOLG – Dit alles betekent dat een eiser zoals *Targetti* via een direct beroep de verordening kan/moet aanvechten bij het HvJ EU binnen de termijn van twee maanden in art. 263 VWEU. Een verzoek tot prejudiciële vraagstelling (via een indirect beroep) zoals in *Targetti na de termijn* van twee maanden, zou onder het huidig recht (op grond van de *Nachi* rechtspraak) aldus **onontvankelijk** verklaard worden. Indien men dus niet binnen twee maanden zowel de documenten verkrijgt van de Commissie alsook op basis van die documenten een direct beroep instelt tegen de verordening voor het HvJ EU, zal een later (indirect) verzoek tot prejudiciële vraagstelling onontvankelijk moeten verklaard worden. Men wordt bijgevolg genoodzaakt om beide procedures simultaan op te starten, zo snel mogelijk na de bekendmaking van de verordening. En dan nog is men niet zeker dat de nationale rechter aan het verzoek tot loyale samenwerking effectief en tijdig gevolg zal geven. Dit alles maakt deze procedure omslachtig, complex en hoogst onzeker.

Aangezien ik aldus mijn twijfels heb bij de algemene praktische bruikbaarheid van de anders wederom zeer creatieve toepassing van het “Zwartveld beginsel van loyale samenwerking”, ben ik van oordeel dat ook

²⁸⁴ UK FTT 13 december 2012, *Targetti*, paras.27-28, te consulteren op www.financeandtaxtribunals.gov.uk/Aspx/view.aspx?id=6903.

²⁸⁵ UK FTT 13 december 2012, *Targetti*, para.33.

²⁸⁶ HvJ 10 januari 2006, C-344/04, *IATA en ELFAA / Departement voor Transport*, I-443, para. 30, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=57285&pageIndex=0&doclan g=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=605859>.

deze procedure weinig soelaas biedt als alternatief voor de problemen inzake transparantie en voorspelbaarheid. Men kan de voorgaande voorstellen bezwaarlijk beschouwen als een structurele oplossing. Om die redenen wordt er in de volgende afdeling gezocht naar een waardig alternatief tot verbetering van de procedure.

2.1.5. Voorstel tot verbetering: APO als alternatief

111. Wegens de omslachtige, complexe en onzekere toepassing van de hierboven beschreven mechanismen en aangezien de voorstellen van de Commissie alsook de amendementen van het EP niet volstaan om de geschetste problemen aan te pakken, wordt hier een voorstel geformuleerd ter verbetering van de transparantie in de antidumpingprocedure: **implementeer een APO naar het model van de VSA, aangepast aan de bijzondere situatie van de Europese Unie.**

a. Administrative Protective Order in de EU

112. TOEGANG TOT VERTROUWELIJKE INFORMATIE – Samengevat is het onder een dergelijke APO (= *Administrative Protective Order*) mogelijk om – naast de toegang tot het niet-vertrouwelijke dossier – aan welbepaalde personen (veelal vertegenwoordigende advocaten en/of experts of adviseurs), onder zeer strikte voorwaarden (o.a. een geheimhoudingsplicht), inzage te geven in nagenoeg alle²⁸⁷ vertrouwelijke informatie in het dossier (CBI = *Confidential Business Information*).²⁸⁸ Daaraan wordt een zeer streng sanctieregime gekoppeld waardoor de geheimhouding verzekerd wordt. Het systeem wordt uitdrukkelijk aanvaard door de ADA in voetnoot 17.²⁸⁹ Naar mijn oordeel is de concrete uitwerking van het voorstel reeds afdoende uiteengezet door NEWMAN²⁹⁰. Daarom kunnen we ons hier dan ook beperken tot een loutere verwijzing naar die rechtsleer.

b. Voor- en tegenstanders

113. VOORSTANDERS – Het voorstel dat hier geformuleerd wordt, is niet nieuw. Bepaalde rechtsleer is reeds zeer lange tijd (sinds 1987) vragende partij voor het implementeren van het bovenstaand voorstel in de EU.²⁹¹ Tegenwoordig is zelfs de grote meerderheid van de Europese pratici uitgesproken voorstander van de invoering van een EU APO.²⁹² Het grote

²⁸⁷ Met uitzondering van de meest gevoelige informatie die ook onder de APO in de VSA en Canada niet wordt vrijgegeven.

²⁸⁸ Section 777(c) Tariff Act 1930.

²⁸⁹ Voetnoot 17 ADA.

²⁹⁰ S. NEWMAN, “APO in the EU: Clearly the Best Option”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 11/12, 502-507.

²⁹¹ J.A. TAYLOR & E. VERMULST, “Disclosure of Confidential Information in Anti-Dumping and Countervailing Duty Proceedings Under U.S. Law: A Framework for the European Communities”, *The International Lawyer* 1987, vol. 21, nr. 1, 43-77.

²⁹² R. ANTONINI, “Access to (Confidential) Data in EU Trade Defence Proceedings”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 337; F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr.

voordeel van een dergelijke APO houdt in dat vertegenwoordigers van belanghebbende partijen quasi-volledige²⁹³ inzage verkrijgen in het dossier en op die manier een zinvolle, behoorlijke en gefundeerde verdediging kunnen uitwerken. Ook het vertrouwen in het systeem zou bij een dergelijk evenwichtig systeem gebaat zijn.²⁹⁴ Het zou ten slotte ook de balans tussen het recht op vertrouwelijke behandeling van informatie en het recht op verdediging terug in evenwicht brengen.²⁹⁵

114. TEGENSTANDERS – Niet iedereen is echter voorstander van dit systeem (o.a. de EU Commissie zelf).²⁹⁶ De voornaamste nadelen die worden opgeworpen, zijn het risico op lekken van vertrouwelijke informatie, de verhoging van de kosten wegens de praktisch verplichte aanwezigheid van advocaten en de problematische afdwingbaarheid van de sancties.²⁹⁷ Zo zou de Europese Commissie niet bevoegd zijn om sancties op te leggen aan advocaten uit de verschillende lidstaten. Daarnaast zou ook de welwillendheid om mee te werken aan de onderzoeken afnemen wegens een vermeende angst voor het lekken van informatie.²⁹⁸ Ten slotte is men ook tevreden met het systeem zoals het nu bestaat, dus ziet men het nut er niet van in om over te schakelen naar een APO.²⁹⁹

115. POSITIE VAN DE AUTEUR – Wat mij betreft, worden deze tegenargumenten op overtuigende wijze weerlegd in de rechtsleer, in het bijzonder door GRAAFSMA³⁰⁰, MELIN³⁰¹ en – toch wat opmerkelijk³⁰² – BIENEN³⁰³. De kosten hoeven inderdaad niet noodzakelijk (veel) hoger op te lopen (daar men niet verplicht is om met een advocaat te werken) en het

7/8, 333; E. VERMULST & C. FJELLNER, “An APO System in the EU Trade Defence Investigations: No Guts, No Glory”, *GTCJ* 2015, vol. 10, nr. 4, 149; ROVETTA & GAMBARDILLA, “Zwartveld Sincere Cooperation Doctrine”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 338. De laatste auteurs zijn voorstanders van een APO doch achten de invoering ervan niet hoogdringend.

²⁹³ Zoals reeds gesteld, met uitzondering van de meest gevoelige informatie die ook onder de APO in de VSA en Canada niet wordt vrijgegeven.

²⁹⁴ F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 330-331.

²⁹⁵ *Ibidem*, 331.

²⁹⁶ S. DEPYPERE, “The Better Is the Enemy of the Good”, *GTCJ* 2009, vol. 4, nr. 10, 307; W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 322-327.

²⁹⁷ F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 331-333; W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 325-326.

²⁹⁸ W. MUELLER, “Administrative Protective Order System: Should the Exception Be Made the Rule?”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 325-326.

²⁹⁹ *Ibidem*.

³⁰⁰ F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 331-333.

³⁰¹ Y. MELIN, “Protective Orders in Trade Defence Investigations”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 288-289.

³⁰² Aangezien hij als hoofdauteur in de BKP Evaluation Study (in 2012) aan de Commissie had aanbevolen om nog geen APO in te voeren, doch de vernieuwde rol van de Hearing Officer af te wachten. In zijn recente bijdrage (2015) lijkt hij echter voorzichtig voorstander te worden van de invoering van een EU APO.

³⁰³ D. BIENEN, “The Quest for Finding the Balance between Transparency and Confidentiality in EU Trade Defence Cases”, *GTCJ* 2015, vol. 10, nr. 4, 153-158.

risico op lekken is in de EU even reëel als in de VSA (waar dat zich nauwelijks voordoet). Het probleem met de afdwingbaarheid van de sancties is naar mijn overtuiging het sterkste tegenargument. Doch dit kan opgelost worden door de zaak te verwijzen naar de nationale autoriteit die waakt over de desbetreffende beroepsgroepen³⁰⁴, of nog, door de Commissie toe te laten aanzienlijke geldboetes op te leggen³⁰⁵. Men kan besluiten dat de aangehaalde problemen absoluut niet onoverkomelijk zijn. Met andere woorden: *waar een (politieke³⁰⁶) wil is, is een weg.*

2.2. PROCEDURE VOOR HET OPLEGGEN VAN MAATREGELEN

2.2.1. Problemen inzake de procedure voor het opleggen van maatregelen

a. Oude procedure voor opleggen van maatregelen

116. AD HOC REGELING – De oude procedure voor het opleggen van antidumpingmaatregelen werd geregeld in de (oude) AD Verordening zelf, daarmee afwijkend van de algemene Unieregels die de uitvoeringsbevoegdheden van de Europese Commissie onderwerpen aan de controle van de lidstaten. Het gevolg was dus dat de controleregels inzake (Mededinging en) Handelsbeleid gereguleerd werden door *ad hoc* bepalingen³⁰⁷ in de desbetreffende verordeningen omwille van het technisch-economische karakter van de controles die door de Commissie moesten worden uitgevoerd.³⁰⁸ Conform de oude procedure werden maatregelen bijgevolg opgelegd door een verordening van de Raad, op voorstel van de Commissie en na raadpleging van een raadgevend comité. De Raad kon dit voorstel weigeren met een gewone meerderheid van de stemmen.³⁰⁹

b. Problemen oude procedure

Inzake de oude procedure voor het opleggen van maatregelen rezen er een aantal problemen.

b.1. Gevaar voor lobbyen van derde landen en angst voor vergelding

117. POLITISERING – Vooreerst bestond er het risico dat lidstaten beïnvloed werden door lobbygroepen en daaraan gekoppeld – doch mogelijk een nog

³⁰⁴ Y. MELIN, “Protective Orders in Trade Defence Investigations”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 289.

³⁰⁵ R. ANTONINI, “Access to (Confidential) Data in EU Trade Defence Proceedings”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 337.

³⁰⁶ Ook GRAAFSMA (zie voetnoot 302), VERMULST en FJELLNER (voetnoot 294) en BIENEN (voetnoot 305) besluiten dat met name de politieke wil een doorslaggevende factor zal spelen in het al dan niet implementeren van een APO in de EU.

³⁰⁷ Oud art. 9, lid 4 AD Verordening.

³⁰⁸ C. DORDI & A. FORGANNI, “The Comitology Reform in the EU: Potential Effects on Trade Defence Instruments”, *Journal of World Trade* 2013, vol. 47, nr. 2, 362.

³⁰⁹ Oud art. 9, lid 4 AD Verordening.

groter probleem – het feit dat kleine lidstaten angst hadden voor vergeldingsmaatregelen van het getroffen land.³¹⁰ Daardoor dreigde de beslissingsprocedure in de Raad te **politiek geïnspireerd** te worden. Aangezien de Raad met een gewone meerderheid het voorstel van de Commissie kon weigeren, hield die politiek beïnvloedbare houding een wezenlijk gevaar in, zeker in hoofde van landen met kleine economieën die niet opkunnen tegen sommige grootmachten van buiten de Unie. Het al dan niet opleggen van antidumpingmaatregelen zou moeten worden verantwoord op basis van (juridisch-) economische argumenten eerder dan politieke strategieën. Het systeem van de gewone meerderheid lijkt daarvoor niet het meest geschikte.

b.2. Angst voor vergelding bij kleine ondernemingen

118. VERGELDINGSANGST KMO'S – Naast en bovenop de angst die kleine lidstaten hadden voor vergeldingsmaatregelen, zouden ook (kleinere) ondernemingen die angst delen. Zij zouden verhinderd worden om een klacht in te dienen uit angst voor vergeldingspraktijken door het land waarnaar zij zelf exporteren.³¹¹

b.3. Gebrekkige motivering bij weigering: arrest Eurocoton

119. ARREST EUROCOTON – Een derde – en meer fundamenteel – probleem wordt aan het licht gebracht door de rechtspraak van het HvJ EU in de zaak *Eurocoton*³¹². Het betreft een beroep tegen een arrest waarin het Gerecht in eerste aanleg enerzijds het verzoek tot nietigverklaring van het besluit van de Raad tot verwerping van een voorstel van de Commissie en anderzijds een vergoeding van de door dit besluit veroorzaakte schade, heeft verworpen.³¹³ Uit de feiten blijkt dat een klacht was ingediend bij de Commissie wegens vermeende dumping. Na het opleggen van voorlopige maatregelen, deed de Commissie een voorstel aan de Raad tot opleggen van antidumpingmaatregelen. De Raad heeft dit voorstel echter afgewezen omdat “*de Raad tijdens de op 16 mei 1997 beëindigde schriftelijke procedure had vastgesteld, dat de gewone meerderheid die nodig was voor de goedkeuring van de [betrokken] verordening, ontbrak.*”³¹⁴ Daarop heeft Eurocoton (de oorspronkelijke klager) een voorziening ingediend bij het Gerecht.³¹⁵ Na een

³¹⁰ C. DORDI & A. FORGANNI, “The Comitology Reform in the EU: Potential Effects on Trade Defence Instruments”, *Journal of World Trade* 2013, vol. 47, nr. 2, 363, (hierna: DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013).

³¹¹ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204.

³¹² HvJ 30 september 2003, C-76/01, *Comité des industries du coton et des fibres connexes de l’Union Européenne (Eurocoton) and Others./ Council*, ECR I-10123 tot I-10154, te consulteren op

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=48656&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=609538>.

³¹³ HvJ 30 september 2003, *Eurocoton*, para. 1.

³¹⁴ HvJ, *Eurocoton*, para 10.

³¹⁵ HvJ, *Eurocoton*, paras. 2 tot 13.

negatief arrest van het Gerecht hebben eisers in eerste aanleg een beroep ingesteld bij het Hof.

In beroep trekt Eurocoton aan het langste eind en stelt het Hof dat de Raad niet heeft voldaan aan haar motiveringsplicht door louter te verwijzen naar een gebrek aan meerderheid. Volgens het Hof is de Raad “*verplicht een afdoende motivering te geven waaruit duidelijk en ondubbelzinnig blijkt waarom dat voorstel, gelet op de bepalingen van de basisverordening, moet worden verworpen. [...] De motiveringsverplichting impliceert derhalve dat uit de omsreden handeling blijkt dat er geen dumping plaatsvindt of schade wordt veroorzaakt, of dat het belang van de Gemeenschap geen maatregelen noodzaakt*”³¹⁶.

120. GEVOLG – Deze rechtspraak werd vervolgens toegepast door het Gerecht in de arresten *Ettlin v. Council*³¹⁷ en *Philips v. Council*³¹⁸. Aangezien de Raad noch de nodige vaardigheid noch voldoende techniciteit in de vingers had om die afdoende motivering op te stellen, werd zij door deze *Eurocoton* rechtspraak gereduceerd tot het klankbord van de Commissie bij het opleggen van maatregelen.³¹⁹ Dit probleem diende verholpen te worden om de lidstaten terug enige marge te geven bij het (niet) opleggen van maatregelen.

b.4. Inconsistentie met nieuwe bepalingen in Verdrag van Lissabon?

121. NIEUWE BEVOEGDHEDEN COMMISSIE – Het Verdrag van Lissabon betekende een vereenvoudiging voor de rechtshandelingen van de Unie. Daarenboven heeft het Verdrag de uitvoeringsbevoegdheden van de Commissie vergroot. Aangezien antidumpingmaatregelen moeten worden gezien als “*juridisch bindende handelingen van de Unie [die] volgens eenvormige voorwaarden worden uitgevoerd*”³²⁰, zouden zij in feite tot de uitvoeringsbevoegdheden van de Commissie moeten worden toegerekend.³²¹ Art. 291 VWEU voorziet alsnog in de mogelijkheid voor de Raad om dergelijke handelingen te stellen, doch zij beperkt die mogelijkheid tot twee uitzonderingssituaties: in naar behoren gemotiveerde specifieke gevallen en in de bij artikelen 24 en 26 VEU bepaalde gevallen. Gezien de gevolgen van de *Eurocoton* rechtspraak en de wijzigingen aangebracht door het Verdrag van Lissabon, lijkt het logischer en wenselijk dat voortaan de Commissie de antidumpingmaatregelen zou opleggen, daar zij voortaan deze bevoegdheid

³¹⁶ HvJ, *Eurocoton*, paras. 89 en 91.

³¹⁷ Ger. EU 17 maart 2005, T-195/98, *Ettlin Gesellschaft für Spinnerei und Weberei AG et al. / Council*, *Jur.* 2005, II, 4, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=54267&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=292191>.

³¹⁸ Ger. EU 17 maart 2005, T-177/00, *Koninklijke Philips Electronics NV / Council*, *Jur.* 2005, II, 5, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=54265&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=292383>.

³¹⁹ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 363.

³²⁰ Art. 291, lid 2 VWEU.

³²¹ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 364.

heeft en bovendien over de vereiste deskundigheid beschikt om haar beslissingen technisch te motiveren.

2.2.2. Oplossing voornamelijk in Verordening (EU) nr. 37/2014

a. Verordening (EU) nr. 37/2014

122. HERVORMING – Verordening³²² (EU) nr. 37/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 15 januari 2014 tot wijziging van bepaalde verordeningen op het gebied van de gemeenschappelijke handelspolitiek voor wat de procedures tot het nemen van bepaalde maatregelen betreft, heeft de procedure voor het opleggen van maatregelen grondig hervormd. De tweede rechtsoverweging van die verordening bepaalt dat de basisverordeningen (waaronder de AD Verordening³²³) gewijzigd dienen te worden zodat zij in overeenstemming zouden zijn met de bepalingen ingevoerd door het Verdrag van Lissabon.³²⁴ Voortaan is de Commissie bevoegd voor het stellen van de uitvoeringsbevoegdheden in de zin van art. 291, lid 2 VWEU. Daarbij controleren de lidstaten de uitoefening van die bevoegdheden conform art. 291, lid 3 VWEU overeenkomstig de procedure bepaald in Verordening³²⁵ (EU) nr. 182/2011. Verordening (EU) nr. 37/2014 bepaalt hoe de AD Verordening dient te worden gewijzigd.

b. Comitéprocedure Verordening (EU) nr. 182/2011

123. COMITÉPROCEDURE – Er wordt een nieuw art. 15 ingevoerd in de AD Verordening dat op zijn beurt de comitéprocedure conform Verordening (EU) nr. 182/2011 instelt. Die comitéprocedure stelt dat de Commissie wordt bijgestaan door een comité bestaande uit vertegenwoordigers van lidstaten, voorgezeten door een vertegenwoordiger van de Commissie die geen stemrecht heeft.³²⁶ De procedure voorziet in twee verschillende soorten van controle door de lidstaten op de uitvoeringsbevoegdheden van de Commissie *ex art. 291, lid 2 VWEU*: enerzijds een onderzoeksprocedure en anderzijds een raadplegingsprocedure.

b.1. Raadplegingsprocedure

124. OMSCHRIJVING – Bij toepassing van de raadplegingsprocedure brengt het comité een advies uit – zo nodig via stemming bij gewone meerderheid. *“De Commissie neemt [vervolgens] een besluit over de aan te nemen ontwerpuitvoeringshandeling, waarbij zij zoveel mogelijk rekening houdt met de besprekingen binnen het comité en met het uitgebrachte advies.”*³²⁷.

³²² *Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 1.

³²³ Zie bijlage nr. 22 Verordening (EU) nr. 37/2014 (*Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 41).

³²⁴ Rechtsoverweging 2 Verordening (EU) nr. 37/2014.

³²⁵ *Pb.L.* 28 februari 2011, afl. 55, 13.

³²⁶ Art. 15, lid 1 AD Verordening.

³²⁷ Art. 4, lid 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

Uit het aangehaalde citaat blijkt dat het louter om een raadpleging gaat. De Commissie is dus niet gebonden door het advies van het comité.

b.2. Onderzoeksprocedure: comité

125. OMSCHRIJVING – Art. 5 Verordening (EU) nr. 182/2011 bepaalt dat het comité bij de onderzoeksprocedure zijn advies moet uitbrengen bij een **gekwalficeerde meerderheid van stemmen** zoals bepaald in art. 16, leden 4 en 5³²⁸ VEU (en desgevallend conform art. 238, lid 3 VWEU) nadat de Commissie een voorstel heeft voorgelegd. Het betreft de zogenaamde “dubbele meerderheidsregel³²⁹”. Bij **positief advies** neemt de Commissie de ontwerpuitvoeringshandeling aan.³³⁰ Bij een **negatief advies** neemt de Commissie de handeling niet aan, tenzij de Commissie de aanneming noodzakelijk acht. In dat geval heeft de voorzitter van het comité twee opties. Ten eerste kan hij binnen twee maanden na het negatieve advies een gewijzigd voorstel indienen bij hetzelfde comité. Ten tweede kan de voorzitter binnen een maand na het negatief advies het ontwerp ter verdere bespreking voorleggen aan het comité van beroep.³³¹ Indien het comité **nalaat een advies** uit te brengen – omdat er bv. geen gekwalficeerde meerderheid kan worden gevonden³³² – kan de Commissie ervoor kiezen om de handeling alsnog te stellen. Indien de Commissie ervoor opteert de handeling niet te stellen, kan de voorzitter opnieuw een gewijzigd voorstel indienen bij het comité.³³³

Art. 5, lid 5 voorziet in een speciale behandeling voor de aanneming van een ontwerp van definitieve antidumpingmaatregelen indien het comité **geen advies heeft uitgebracht en een gewone meerderheid zich tegen het voorstel had verzet**. In dat geval zal de Commissie overleg plegen met de lidstaten. In een periode van ten vroegste 14 dagen tot ten laatste een maand na de vergadering van het comité moet de Commissie de leden van dat comité informeren over het resultaat van dat overleg en dient zij een ontwerpuitvoeringshandeling voor te leggen aan het comité van beroep.

In afwijking van art. 5, lid 3 Verordening (EU) nr. 182/2011 (= bij negatief advies van het comité) laat art. 7 toe aan de Commissie om toch een ontwerpuitvoeringshandeling aan te nemen indien die onverwijld moet worden vastgesteld ter vermindering van een aanzienlijke verstoring van de landbouwmarkten of een risico voor de financiële belangen van de Unie zoals bedoeld in art. 325 VWEU. In dat geval moet de Commissie de handeling onmiddellijk voorleggen aan het comité van beroep.³³⁴

³²⁸ De overgangsregeling voorziet in de mogelijkheid om tot en met 31 maart 2017, op verzoek van een der lidstaten, de oude regeling van gekwalficeerde meerderheid toe te passen.

³²⁹ 55% van de lidstaten, die minstens 65% van de totale EU-bevolking vertegenwoordigen, moeten pro stemmen.

³³⁰ Art. 5, lid 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³¹ Art. 5, lid 3 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³² DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 368.

³³³ Art. 5, lid 4 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³⁴ Art. 7 Verordening (EU) nr. 182/2011.

b.3. Onderzoeksprocedure: comité van beroep

126. OMSCHRIJVING – In geval van verwijzing naar het comité van beroep bepaalt art. 6 Verordening (EU) nr. 182/2011 de spelregels. Ook dit comité neemt zijn beslissingen bij dezelfde (gekwalficeerde) meerderheid.³³⁵ Wederom moet de Commissie de handeling stellen bij positief advies van het comité van beroep. Indien er geen advies wordt gegeven, kan de Commissie eveneens de handeling toch stellen. Bij een negatief advies, mag de Commissie de ontwerpuitvoeringshandeling niet stellen.

b.4. Onmiddellijk toepasselijke uitvoeringshandelingen

127. OMSCHRIJVING – Ten slotte voorziet art. 8 van de Verordening in de mogelijkheid van onmiddellijk toepasselijke uitvoeringshandelingen. In afwijking van de raadplegingsprocedure en de onderzoeksprocedure kan de Commissie in “naar behoren gemotiveerde redenen van urgentie” uitvoeringshandelingen stellen conform de procedure in art. 8. Zonder voorafgaande voorlegging stelt de Commissie dan een uitvoeringshandeling die meteen van kracht is voor een maximale duur van zes maanden – tenzij anders bepaald in de uitvoeringshandeling.³³⁶ Uiterlijk 14 dagen na vaststelling van de handeling legt de voorzitter deze voor ter advies aan het bevoegde comité.³³⁷ Bij toepassing van de onderzoeksprocedure en na negatief advies, trekt de Commissie de handeling onmiddellijk terug in.

c. Comitéprocedure in de AD Verordening

128. ALGEMENE REGELING – Zoals vermeld, vormt het nieuwe art. 15 AD Verordening – ingevoerd bij Verordening³³⁸ (EU) nr. 37/2014 – de schakel tussen de AD Verordening en de comitéprocedure in Verordening (EU) nr. 182/2011.

Voortaan is de procedure voor de controle op handelsbeschermende maatregelen (grotendeels) dezelfde als de gemene controleprocedure in het Unierecht (en geldt dus niet langer³³⁹ de *ad hoc* regeling).³⁴⁰ Art. 2, lid 2, b), iv) Verordening (EU) nr. 182/2011 bepaalt dat de **onderzoeksprocedure** van toepassing is op uitvoeringshandelingen met betrekking tot de gemeenschappelijke handelspolitiek (waaronder antidumpingmaatregelen). Zo dienen definitieve antidumpingmaatregelen inderdaad conform die onderzoeksprocedure te worden opgelegd.³⁴¹ Het derde lid van art. 2 Verordening (EU) nr. 182/2011 bepaalt echter dat “om naar behoren gemotiveerde redenen” de **raadplegingsprocedure** van toepassing kan zijn op de uitvoeringshandelingen bedoeld in het tweede lid (waaronder de

³³⁵ Art. 6, lid 1 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³⁶ Art. 8, lid 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³⁷ Art. 8, lid 3 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³³⁸ *Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 45.

³³⁹ De verordening voorziet wel in een overgangperiode.

³⁴⁰ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 366.

³⁴¹ Art. 9, lid 4 AD Verordening.

gemeenschappelijke handelspolitiek).³⁴² In die zin bepaalt bv. art. 8, lid 1 AD Verordening dat de raadplegingsprocedure van toepassing is op de aanvaarding van verbintenissen. Verordening (EU) nr. 37/2014 bepaalt verder inzake de raadplegingsprocedure:

*“De raadplegingsprocedure moet ook worden toegepast voor de aanvaarding van verbintenissen, het al dan niet openen van nieuwe onderzoeken in verband met het vervallen van de maatregelen, de schorsing van maatregelen, de verlenging van de schorsing van maatregelen en de wederinvoering van maatregelen, gelet op de effecten van dergelijke maatregelen in vergelijking met de definitieve maatregelen.”*³⁴³

Daartoe worden de nodige wijzigingen aangebracht aan de AD Verordening.³⁴⁴

129. UITZONDERING – Bij wijze van **uitzondering** bepalen art. 7, lid 4 jo. art. 15, lid 4 AD Verordening dat voorlopige dumpingmaatregelen worden opgelegd overeenkomstig art. 8 jo. art. 4 Verordening (EU) nr. 182/2011. Het laatste lid van art. 8 Verordening (EU) nr. 182/2011 is specifiek van toepassing op deze situatie. Normaal stelt de Commissie dergelijke maatregelen pas vast na overleg – conform de raadplegingsprocedure *ex art. 4* – met de lidstaten. Doch in bijzonder dringende omstandigheden kan de Commissie pas na het opleggen van de handeling de lidstaten in kennis stellen. In dat geval moet het overleg uiterlijk tien dagen na de kennisgeving aan de lidstaten plaatsvinden.³⁴⁵

d. Ex officio onderzoeken

130. OP EIGEN INITIATIEF – Om tegemoet te komen aan het specifieke probleem van de angst voor vergeldingspraktijken, heeft de Commissie met Verordening (EU) nr. 37/2014 art. 5, lid 6 AD Verordening gewijzigd door de invoering van *ex officio* onderzoeken. Deze *ex officio* onderzoeken moeten remediëren aan het probleem doordat de Commissie uit eigen beweging een onderzoek kan starten, waardoor de ondernemingen buiten schot zouden blijven.

131. AMENDERING – Dit lid zou onder het huidige moderniseringsvoorstel van de Commissie wederom gewijzigd worden door een amendering van het EP. Hierdoor worden de bijzondere omstandigheden, vereist voor het openen van het *ex officio* onderzoek, nader omschreven op niet-exhaustieve wijze: “[...] met name in het geval van diverse en gefragmenteerde bedrijfstakken die merendeels uit kleine en middelgrote ondernemingen bestaan”.³⁴⁶ De Commissie wou bovendien ook de medewerking aan dergelijke onderzoeken verplicht maken. Het EP heeft die verplichting via amendement echter

³⁴² Art. 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³⁴³ Bijlage nr. 22 Verordening (EU) nr. 37/2014, *Pb.L.* 21 januari 2014, afl. 18, 41.

³⁴⁴ Zie o.a. nieuw art. 8, lid 1; art. 9, lid 4; art. 11, lid 6; art. 14, lid 4 AD Verordening.

³⁴⁵ Art. 8, lid 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³⁴⁶ Amendement 22 van het EP (ter wijziging van art. 5, lid 6) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

gereduceerd tot een verzoek tot medewerking, waarvan de kmo's bovendien worden uitgesloten.³⁴⁷ De Commissie verzet zich tegen deze amendering.³⁴⁸

2.2.3. Beoordeling

a. Een globaal positieve beoordeling van de Comitéprocedure

132. PRIMA FACIE POSITIEF – Op het eerste zicht dient de invoering van de comitéprocedure positief te worden onthaald. Zeker gezien het feit dat er aan alle uiteengezette problemen in zekere mate tegemoet wordt gekomen. Het probleem van lidstaten met kleine economieën die beïnvloedbaar zijn door lobbywerk en vergeldingsangst *lijkt* (zie volgende paragraaf) te worden verholpen door het invoeren van een systeem van (representatieve) gekwalificeerde meerderheid van stemmen. In zekere mate is dat effectief ook zo. Tevens *lijkt* het risico op politiekgeïnspireerde beslissingen daardoor te verminderen. Daarenboven bevordert het nieuwe systeem het democratisch gehalte in het bepalen van het handelsbeschermend beleid aangezien de grotere landen/economieën via het systeem van representatieve stemmen hun (grotere) belangen beter (en wat mij betreft: eerlijker) kunnen verdedigen.³⁴⁹

Ook aan de problematiek die ontstond na de *Eurocoton* rechtspraak wordt geredimeerd. Daar de Commissie nu instaat voor het opleggen van maatregelen, kan een beslissing tot weigering van opleggen van maatregelen op behoorlijke wijze technisch, economisch en deskundig worden gemotiveerd.

Zoals vermeld, heeft men ook komaf gemaakt met de *ad hoc* regeling voor handelsbeschermende instrumenten en is nu – een aantal uitzonderingen niet te nauw genomen – de algemene controleprocedure van toepassing, in overeenstemming met het Verdrag van Lissabon. Gezien deze positieve gevolgen van de comitéprocedure, kan er besloten worden dat het een **welgekomen modernisering** omvat.³⁵⁰ Zelfs ondanks het feit dat ook deze nieuwe procedure niet volledig zonder gevaren is, zoals blijkt uit de volgende paragraaf.

b. Nieuwe procedure niet volledig vrij van kritiek

b.1. Blijvend risico op politisering?

133. INHERENT AANWEZIG? – Vooreerst dient te worden afgevraagd of het politiek risico niet eerder verschoven dan verholpen is? In het comité zetelen namelijk ook vertegenwoordigers van lidstaten – net zoals in de Raad. Op dat vlak heeft de comitéprocedure louter de tussenkomst van de lidstaten – en dus het inherent gevaar voor politisering – verschoven van het

³⁴⁷ Amendement 24 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

³⁴⁸ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 4.

³⁴⁹ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 367.

³⁵⁰ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 381.

beslissingsniveau naar het consultatieniveau (via amenderingen).³⁵¹ Men kan volgens mij inderdaad aannemen dat het risico op politisering nog steeds een reëel – doch kleiner – gevaar inhoudt. De gewijzigde stemmingsprocedure remedieert inderdaad niet volledig aan het probleem, doch de vraag luidt dan of dit gevaar wel ooit volledig kan worden verholpen? Indien men ervoor opteert om de democratische principes van *checks and balances* te respecteren – hetgeen volgens mij niet meer dan logisch is – en men bijgevolg toelaat aan alle lidstaten om controle uit te oefenen op de rechtshandelingen van de Commissie, zal het gevaar voor politisering altijd inherent aanwezig zijn. Volgens mij heeft de invoering van de nieuwe gekwalificeerde meerderheid van stemmen zijn doel op dat vlak niet gemist, een volledige oplossing voor dit probleem lijkt mij een utopie.

b.2. Macht van de Commissie

134. VERHOOGING MACHT – Het nieuwe systeem van dubbele meerderheid in de zin van art. 16, leden 4 en 5 VEU heeft echter wel opmerkelijke gevolgen op een ander vlak: het vergroot de macht van de Commissie aanzienlijk. Uit de rechtsleer blijkt namelijk dat het bekomen van de gekwalificeerde meerderheid geen sinecure is.³⁵² Aangezien de Commissie bij ontstentenis van een advies – ten gevolge van het ontbreken van een gekwalificeerde meerderheid – de handeling alsnog kan stellen (tenzij een gewone meerderheid zich ertegen had verzet), ziet zij haar macht toenemen. Zelfs in dat laatste geval, gaat het voorstel nog naar het comité van beroep, waar een gekwalificeerde meerderheid nodig is om een negatief advies te bekomen opdat de Commissie de handeling definitief niet zou kunnen stellen. Bovendien is de Commissie nu ook bevoegd om op eigen initiatief een onderzoek in te leiden. De macht van de Commissie lijkt dus aanzienlijk te groeien.

Deze tendens wordt echter meteen ook getemperd – zij het in eerder lichte mate – door enerzijds de toename van de macht van de lidstaten (zie *infra*) en anderzijds de middelen ter beschikking van het EP en de Raad *ex art.11* Verordening (EU) nr. 182/2011. Dat artikel geeft aan het EP en/of de Raad een toetsingsrecht waardoor zij op elk moment aan de Commissie te kennen kunnen geven dat “*een ontwerpuitvoeringshandeling zijns inziens de bij de basishandeling verleende uitvoeringsbevoegdheden overschrijdt*”³⁵³. In dat geval deelt de Commissie aan het EP en de Raad mede of zij van plan is de handeling alsnog te handhaven, wijzigen of in te trekken nadat zij de geplande handeling aan een nieuw onderzoek heeft onderworpen, rekening houdend met de naar voren gebrachte bekommernissen. Daar de Verordening niet in een verder middel voor de Raad of het EP voorziet, *lijkt* de Commissie hier het laatste woord te hebben.

³⁵¹ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 372.

³⁵² NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 419; DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 373-378.

³⁵³ Art. 11 Verordening (EU) nr. 182/2011.

Bij ontevredenheid met de beslissing van de Commissie dient men zijn toevlucht bijgevolg te zoeken bij het HvJ EU met een annuleringsvordering *ex art. 263 VWEU*.³⁵⁴ Dat vereist uiteraard wel een extra inspanning van de belanghebbende partijen.

De conclusie luidt dus dat de nieuwe procedure in de kaarten van de Commissie speelt en haar een grotere macht toekent. NEWMAN spreekt zelfs van een *carte blanche* voor de Commissie.³⁵⁵ Gezien het voorgaande lijkt die stelling naar mijn inzien wel wat kort door de bocht. Sommige auteurs vragen zich tevens af of die toegenomen macht zal gepaard gaan met een versterkte controlerende rol voor het HvJ EU.³⁵⁶ De toekomst zal dat moeten uitwijzen aangezien het nieuwe systeem van de dubbele meerderheid pas in november 2014 in werking is getreden onder de vorm van een overgangsregeling, om in april 2017 definitief in werking te treden.³⁵⁷

b.3. Macht van de lidstaten

135. VERHOOGING MACHT – Hier moet echter wel meteen een tweede belangrijke kanttekening worden gemaakt. Want niet alleen de macht van de Commissie neemt toe maar ook die van de lidstaten. De lidstaten krijgen namelijk de mogelijkheid om, zolang er geen advies is uitgebracht, wijzigingen voor te stellen aan de voorzitter. Deze laatste kan daarop een gewijzigd voorstel voorleggen aan het comité.³⁵⁸ Het feit dat elk lid van het comité een dergelijk amendementsrecht heeft, betekent op zich reeds een grotere macht. Indien men daarbij bedenkt dat de Commissie – analoog aan de *Eurocoton* rechtspraak – eveneens gehouden is tot adequate motivering bij weigering van het opleggen van een maatregel, geeft dat de lidstaten een drukkingsmiddel tegen de Commissie om voorgestelde amenderingen te aanvaarden. Dit vergroot aldus de macht van het comité op de Commissie.

b.4. Algemene opmerkingen: comité van beroep

136. VERZWARING LAST – De invoering van het comité van beroep en de dubbele controle die daarmee wordt ingesteld, zou een remmende werking hebben op de efficiëntie van de procedure. Bovendien zou de extra “aanleg” intensief overleg tussen de Commissie en de lidstaten aanmoedigen, met het gevolg dat de procedure meer vertraging zou oplopen waardoor lobbygroepen op hun beurt meer tijd krijgen om hun belangen te verdedigen. Dit zou het probleem van politisering net in de hand werken in plaats van het te bestrijden.³⁵⁹ Bovendien is het onduidelijk hoe dat comité van beroep moet

³⁵⁴ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 374.

³⁵⁵ NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 419.

³⁵⁶ L. RUESSMANN & C. DACKO, “The Lisbon Treaty and EU trade defence instruments: a new framework for court challenges and decision-making”, *Int. T.L.R.* 2010, vol. 16, nr. 3, 69; NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9., 372.

³⁵⁷ RAAD VAN DE EU, “Gekwalificeerde meerderheid”, 2014, www.consilium.europa.eu/nl/council-eu/voting-system/qualified-majority/, laatste consultatie 25 april 2015; DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 376.

³⁵⁸ Art. 3, lid 4 Verordening (EU) nr. 182/2011.

³⁵⁹ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 373.

worden samengesteld. Men had gehoopt dat Verordening (EU) nr. 37/2014 daar helderheid in zou scheppen maar die hoop blijkt tevergeefs te zijn geweest.³⁶⁰

c. Beoordeling *ex officio* onderzoeken

137. NIEUW GEVAAR OP POLITISERING – De *ex officio* onderzoeken worden niet warm onthaald in de rechtsleer: wanneer de Commissie uit eigen beweging een onderzoek kan starten, schuilt het risico erin dat de EU *TDI's* niet als een technisch instrument ter bewaring van het *level playing field* worden gehanteerd maar misbruikt worden als een politiek beleidsinstrument.³⁶¹

2.2.4. Conclusie procedure voor het opleggen van maatregelen

138. Uit het voorgaande is gebleken dat er voornamelijk een drietal problemen waren met de oude procedure voor het opleggen van maatregelen. Vooreerst was er het gevaar voor politisering van de beslissingen via lobbywerk en door de angst voor represailles bij landen met kleine economieën³⁶² alsook bij de ondernemingen zelf. Daarnaast was er de *Eurocoton* rechtspraak van het HvJ EU die aan de Raad een adequate motiveringsplicht oplegde bij weigering van het aannemen van een voorstel van de Commissie. De Raad beschikte echter niet over de nodige deskundigheid om haar beslissingen afdoende technisch te motiveren waardoor zij plotsklaps werd gereduceerd tot het klankbord van de Commissie. Ten slotte had het Verdrag van Lissabon een aantal nieuwe bepalingen ingevoerd die aan de Commissie uitgebreidere uitvoeringsbevoegdheden toekende. Juridisch werd er dus een draagvlak gecreëerd dat het mogelijk maakte voor de Commissie om zelf maatregelen op te leggen.

Aan nagenoeg al deze problemen werd tegemoet gekomen door de invoering van de comitéprocedure in de zin van Verordening (EU) nr. 182/2011 in de AD Verordening via Verordening (EU) nr. 37/2014. Voortaan is het de Commissie die de maatregelen zal opleggen, onder controle van een comité waarin vertegenwoordigers van de lidstaten zetelen. Deze nieuwe procedure moet als een welgekomen aanpassing worden beschouwd. Hoewel zij zelf een aantal nieuwe problemen in de hand werkt, lijken de oude, meer fundamentele problemen (politisering en motiveringsplicht) daarmee wel verholpen te zijn. Een randopmerking daarbij is het nieuwe gevaar voor politisering dat de mogelijkheid van de *ex officio* onderzoeken met zich meebrengt.

Ten slotte moet bijzondere aandacht worden gevestigd op het feit dat de macht van de Commissie via deze procedure toeneemt. Het vorige hoofdstuk inzake de (nog steeds gebrekkige) transparantie indachtig, zou die

³⁶⁰ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 380.

³⁶¹ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 204-205.

³⁶² In de hand gewerkt door het systeem van stemming bij gewone meerderheid in de Raad.

toegenomen macht een extra stimulans moeten vormen voor het verbeteren van de transparantie en voorspelbaarheid. Alleszins, kan de modernisering van de procedure voor het opleggen van maatregelen – in het voordeel van technisch-economische motieven boven politieke – over het algemeen positief worden onthaald.

2.3. JURIDISCHE RECHTSMIDDELEN TEGEN ANTIDUMPINGMAATREGELEN

139. De AD Verordening zegt zelf niets over juridische rechtsmiddelen die partijen kunnen aanwenden. Men moet dus beroep doen op het algemene Unierecht daaromtrent. Er dient bijgevolg een onderscheid gemaakt te worden tussen de mogelijkheid om een bepaalde beslissing of maatregel direct aan te vechten (*ex art. 263 VWEU*) voor het Gerecht van eerste aanleg (en in hoger beroep voor het Hof van Justitie van de Europese Unie) en de mogelijkheid om slechts indirect een beslissing aan te vechten via de rechtbanken van de lidstaten van de EU (*ex art. 267 VWEU*).³⁶³ Dit hoofdstuk bespreekt de problemen en evalueert de oplossingen die op dit vlak rijzen. Daarnaast werd ook de problematische verhouding tussen de Unierechtsorde en het recht gecreëerd door de WTO reeds aangehaald.

2.3.1. Problemen inzake juridische rechtsmiddelen

a. Voor het Verdrag van Lissabon: Probleem van “standing” voor het HvJ EU

140. PLAUMANN – Voor de hervorming van het Verdrag van Lissabon vereiste het directe beroep dat een aanleggende partij conform art. 263, lid 4, tweede hypothese VWEU zowel een rechtstreeks als een individueel belang had.³⁶⁴ Beide voorwaarden dienen (nog steeds) cumulatief vervuld te zijn.³⁶⁵ De vereiste van het rechtstreeks belang vormde niet zozeer een probleem, die van het individueel belang wel. Om te bepalen of een verzoeker een individueel belang heeft, speelt de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie een belangrijke rol. Met name de zogeheten *Plaumann*-formule die het Hof heeft ontwikkeld in de gelijknamige zaak³⁶⁶ is van belang:

“dat zij, die niet zijn de adressaten ener beschikking [zijn] slechts zouden kunnen stellen dat zij individueel worden geraakt, indien deze beschikking

³⁶³ L. RUESSMANN & C. DACKO, “The Lisbon Treaty and EU trade defence instruments: a new framework for court challenges and decision-making”, *Int. T.L.R.* 2010, vol. 16, nr. 3, 63-64; E. VERMULST & D. ROVETTA, “Judicial Review of Anti-Dumping Determinations in the EU”, *GTCJ* 2012, vol. 7, nr. 5, 240.

³⁶⁴ Art. 263 (4) VWEU.

³⁶⁵ HvJ 3 oktober 2013, C-583/11 P, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. / Parlement en Raad*, para. 76, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=142607&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=293517>.

³⁶⁶ HvJ 15 juli 1963, 25/62, *Plaumann & Co. / Commission of the European Economic Community*, ECR 211-235.

hen betreft uit hoofde van zekere **bijzondere hoedanigheden** of van een feitelijke situatie, welke hen ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hen derhalve **individualiseert** op soortgelijke wijze als de adressaat.”³⁶⁷ (eigen benadrukking).

141. EVOLUTIE – De Europese rechtspraak heeft deze formule sindsdien verder ontwikkeld en geïnterpreteerd.³⁶⁸ Zo werd reeds aanvaard dat de exporteurs en producenten die getroffen worden door antidumpingmaatregelen of die hebben bijgedragen aan het onderzoek, over het vereiste direct en individueel belang beschikken.³⁶⁹ Hetzelfde geldt voor daarmee geassocieerde EU-importeurs die hebben bijgedragen aan het onderzoek.³⁷⁰ Daarnaast beschikken ook de EU-handelsverenigingen en de EU-producenten die de initiële klacht hebben ingediend of daadwerkelijk hebben bijgedragen aan het onderzoek, over een individueel belang.³⁷¹

142. PROBLEEM – Volgens de rechtsleer³⁷² deed het grootste probleem zich voor bij **onafhankelijke/niet-gerelateerde**³⁷³ **ondernemingen**. Op enkele uitzonderingen na³⁷⁴, werden directe beroepen van deze ondernemingen bij het Europees Hof van Justitie niet aanvaard wegens een gebrek aan een individueel belang.³⁷⁵ Deze ondernemingen waren bijgevolg (gedwongen) aangewezen op de indirecte mogelijkheid om een beroep in te stellen.

Dit doet men door een zaak aanhangig te maken bij een nationale rechtbank en daar de geldigheid van de opgelegde maatregel aan te vechten. Vervolgens kan de nationale rechtbank dan een prejudiciële vraag voorleggen aan het

³⁶⁷ HvJ 15 juli 1963, 25/62, *Plaumann & Co. / Commission of the European Economic Community (Plaumann)*, ECR 1963, 232.

³⁶⁸ Zie bv. HvJ 1 april 2004, C-263/02, *Jégo-Quérel et Cie SA / Commissie*, para. 45, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49063&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=294017>.

³⁶⁹ HvJ 11 november 1987, 205/87, *Nuova Ceam Srl / Commission of the European Communities*, ECR 4431, para. 12.

³⁷⁰ Ger. EU 28 februari 2002, T-598/97, *British Shoe Corp Footwear Supplies Ltd / Council of the European Union (British Shoe Corp)*, paras. 45-47, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=46767&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=293833>.

³⁷¹ HvJ 20 maart 1985, 264/82, *Timex Corp / Council and Commission of the European Communities*, ECR 1985, 866, paras. 15-16.

³⁷² E. VERMULST & D. ROVETTA, "Judicial Review of Anti-Dumping Determinations in the EU", *GTCJ* 2012, vol. 7, nr. 5, 241; L. RUESSMANN, & C. DACKO, "The Lisbon Treaty and EU trade defence instruments: a new framework for court challenges and decision-making", *Int. T.L.R.* 2010, vol. 16, nr. 3, 63-64.

³⁷³ Hiermee wordt bedoeld: ondernemingen die geen band kunnen aantonen met andere (non-EU) ondernemingen die getroffen worden door de antidumpingmaatregelen en die niet hebben bijgedragen aan het onderzoek.

³⁷⁴ HvJ 11 juni 1992, C-358/89, *Extramet Industrie SA / Council of the European Communities (Extramet)*, ECR 1991, 3849, para. 20; HvJ 14 maart 1990, C-156/87, *Gestetner Holding / Council and Commission*, 1990, ECR I-834, para. 23.

³⁷⁵ Ger. EU 28 februari 2002, T-598/97, *British Shoe Corp*, 2002, para. 57; HvJ 21 februari 1984, gevoegde zaken 239/82 en 275/82, *Allied corporation and others / Commission of the European Communities*, ECR 1984, 1031, para. 15.

HvJ EU conform art. 267 VWEU.³⁷⁶ Hier stelt zich een **dubbel probleem**. Vooreerst worden sommige partijen ertoe gedwongen om eerst de Uniereglementering te schenden om op die manier toegang te verkrijgen tot de nationale rechter om dan de Uniereglementering daarvoor aan te vechten.³⁷⁷ Bovendien zijn de partijen in de meeste gevallen afhankelijk van de welwillendheid van nationale rechtbanken om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof – “kan [...] verzoeken [...] uitspraak te doen” (eigen benadrukking) in art. 267, lid 2 VWEU. Uit de rechtsleer blijkt dat dit slechts zelden gebeurde in dumpingzaken.³⁷⁸

b. Problematische verhouding & gebrek aan rechtstreekse werking van WTO-recht voor Europese rechter

Zie *supra*: 1.2.2., c.

2.3.2. Oplossing juridische rechtsmiddelen

a. Na het Verdrag van Lissabon: extra categorie art. 263 VWEU

143. UITBREIDING DIRECT BEROEP – Het Verdrag van Lissabon heeft aan deze problemen willen verhelpen, door te voorzien in de extra (derde) mogelijkheid tot direct beroep tegen die een persoon rechtstreeks raken en die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen.³⁷⁹ Beide voorwaarden dienen ook hier cumulatief vervuld te zijn.³⁸⁰ De vereiste van het individueel belang is voor deze groep dus geschrapt. Hierdoor kan een grotere groep (ook onafhankelijke EU importeurs) zich dus direct wenden tot het Hof.

Men breidt de categorie van directe beroepen dus uit, ten einde bepaalde partijen niet langer te dwingen om een indirect beroep in te stellen nadat ze zelf – gedwongen – eerst het recht hebben geschonden. In de woorden van het Hof:

“[...] het begrip “regelgevingshandelingen [...] die geen uitvoeringsmaatregelen met zich meebrengen” in de zin van artikel 263, vierde alinea, in fine, VWEU [moet] worden uitgelegd in het licht van het doel van deze bepaling, die, zoals uit de ontstaansgeschiedenis ervan blijkt,

³⁷⁶ HvJ 27 september 2007, C-351/04, *Ikea Wholesale*, para 25, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=63502&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=285581>.

³⁷⁷ HvJ 19 december 2013, C-274/12 P, *Telefonica / Commissie*, para. 27, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=145902&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=295393>.

³⁷⁸ E. VERMULST & D. ROVETTA, “Judicial Review of Anti-Dumping Determinations in the EU”, *GTCJ* 2012, vol. 7, nr. 5, 244. Zie voor een hedendaagse praktische toepassing van het voorgaande: UK First Tier Tribunal London 766 (Tax Chamber) 13 december 2012, 02421, *Targetti (UK) Ltd. / Commissioners for her Majesty’s Revenue & Customs*, paras. 26 tot 33, te consulteren op www.financeandtaxtribunals.gov.uk/Aspx/view.aspx?id=6903.

³⁷⁹ Art. 263, lid 4, in fine VWEU.

³⁸⁰ Ger. EU 14 januari 2015, T-507/13, *SolarWorld AG e.a. / Commissie*, para. 36, te consulteren via <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=161741&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=295901>.

beoogt te vermijden dat een particulier gedwongen is om het recht te schenden om toegang tot de rechter te krijgen.³⁸¹ (eigen benadrukking)

144. WAAKZAAMHEID GEBODEN – Men dient echter wel aandachtig te zijn. De termijn waarbinnen men conform art. 263 VWEU moet optreden in directe beroepen, bedraagt twee maanden na de bekendmaking of kennisname van de beslissing.³⁸² Indien ondernemingen hebben nagelaten om binnen die termijn op te treden tegen een beslissing, verliezen ze volgens de vaste rechtspraak³⁸³ van het Hof ook hun recht om later een indirect beroep te starten:

*“It should be noted that those parties that originally had clear-cut standing to launch an appeal before the General Court and did not do so on time cannot use the preliminary ruling mechanism to remedy that situation.”*³⁸⁴ (eigen benadrukking)

De vraag is nu in hoeverre deze *Nachi* en *Deggendorf* rechtspraak overeind blijft voor deze extra categorie die het Verdrag van Lissabon heeft toegevoegd aan art. 263 VWEU. Deze groep had namelijk de gewoonte – thans voor de inwerkingtreding van het Verdrag van Lissabon – om antidumpingmaatregelen aan te vechten via het indirecte beroep waarvoor geen specifieke termijnen gelden. Zij kunnen zich nu inderdaad rechtstreeks wenden tot het HvJ EU doch zij dienen zich daarbij bewust te zijn van de spelregels die men daar moet naleven. De rechtsleer lijkt aan te nemen dat de *Nachi* en *Deggendorf* rechtspraak van het Hof mag worden doorgetrokken voor deze nieuwe categorie.³⁸⁵ Tegen die achtergrond kan er besloten worden met de volgende rechtsspreuk: *Ius est vigilantibus*.

2.4. SUI GENERIS BEHANDELING VOOR LANDEN ZONDER MARKTECONOMIE: DE “CHINA-SITUATIE”

145. INLEIDING – Dit hoofdstuk handelt over de aparte situatie van landen zonder markteconomie (in het bijzonder China) in de AD Verordening. De gedifferentieerde behandeling van die landen werd eerder reeds toegelicht (zie *supra*: 1.2.4., c.1.). Hier wordt verder stilgestaan bij de problemen die daarbij rijzen en de oplossingen die voor die problemen worden aangereikt. Om de lijn door te trekken, zal dit hoofdstuk een aparte aanpak hanteren: de aangereikte oplossingen worden meteen na elk toegelicht probleem weergegeven. Aangezien voor de specifieke problemen op dit vlak veelal *ad hoc* oplossingen werden bedacht door de EU Instellingen, leent die

³⁸¹ HvJ 19 december 2013, C-274/12 P, *Telefonica / Commissie*, para. 27.

³⁸² Art. 263, lid 6 VWEU.

³⁸³ HvJ 9 maart 1994, C-188/92, *TWD Textilwerke Deggendorf GmbH / Duitsland*, ECR I-846, para. 17; HvJ 15 februari 2001, C-239/99, *Nachi Europe GmbH / Hauptzollamt Krefeld*, ECR I-220.

³⁸⁴ E. VERMULST & D. ROVETTA, “Judicial Review of Anti-Dumping Determinations in the EU”, *GTCJ* 2012, vol. 7, nr. 5, 242.

³⁸⁵ L. RUESSMANN, & C. DACKO, “The Lisbon Treaty and EU trade defence instruments: a new framework for court challenges and decision-making”, *Int. T.L.R.* 2010, vol. 16, nr. 3, 66-67.

werkwijze zich beter tot het onderzoeken en uiteenzetten van deze problematiek.

2.4.1. Gebrek aan transparantie

a. Transparantieprobleem

Zie *supra*: 2.1.1. b.2.

146. HOGERE RECHTEN – Het gebrek aan transparantie, in het bijzonder wat betreft de inzage in de berekeningen voor de normale waarde, werd eerder reeds toegelicht. Het transparantieprobleem is voor landen zonder markteconomie des te frapperanter aangezien de berekening van de normale waarde via gegevens verzameld in een analoog land (i.p.v. op grond van de eigen gegevens) typisch leidt tot de oplegging van hogere dumpingrechten.³⁸⁶ Men begrijpe de frustratie indien deze gegevens bijgevolg voortkomen uit een of andere “*black box*”³⁸⁷.

b. Oplossing

Zie 2.1.2. tot 2.1.4.

2.4.2. WTO Fasteners Case

a. Probleem: Fasteners Case³⁸⁸

147. OUD ART. 9, LID 5 – Onder de eerste versie van de AD Verordening in 2009 stipuleerde de laatste zin van art. 9, lid 5 dat de verordening die een antidumpingrecht oplegt voor iedere getroffen afzonderlijk het dumpingrecht dient vast te stellen of, indien dat onpraktisch zou zijn **en in het algemeen wanneer art. 2, lid 7, a) AD Verordening van toepassing** is (= wanneer het gaat om landen zonder markteconomie), voor het betrokken land als geheel. In dat laatste geval zou een individueel dumpingrecht echter wel bepaald kunnen worden indien een exporteur kan bewijzen dat hij voldoet aan de voorwaarden voor individuele behandeling (= IB).³⁸⁹ Het gevolg hiervan was dat de bepaling van individuele dumpingmarges en de toekenning van individuele dumpingrechten voor exporteurs uit landen zonder markteconomie afhankelijk werd gemaakt van het voltooien van de IB test (= test voor het verkrijgen van IB).³⁹⁰ In een geschil tussen de EU en

³⁸⁶ Y. MELIN, “Market Economy Treatment in EU Anti-dumping Investigations Following the Judgment of the Court of Justice of the EU in *Xinanchem*”, *GTCJ* 2012, vol. 7, nr. 11/12, 505; NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 420, voetnoot 5; F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 330.

³⁸⁷ F. GRAAFSMA, “APO and Known Unknowns”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 7/8, 330.

³⁸⁸ WTO Appellate Body 15 juli 2011, WT/DS397/AB/R, *European Communities – Definitive Anti-Dumping Measures on Certain Iron and Steel Fasteners from China (Fasteners case)*.

³⁸⁹ Oud art. 9, lid 5 AD Verordening.

³⁹⁰ WTO AB 15 juli 2011, *Fasteners case*, para. 385.

China heeft het *Appellate Body* van de WTO daarom geoordeeld dat deze bepaling zowel “*as such*” als *in casu* onverenigbaar was met art. 6.10 en 9.2 ADA.³⁹¹ Omwille van die onverenigbaarheid was de bepaling ook in strijd met art. 18.4 ADA.³⁹² Deze rechtspraak noopte zich tot een wetswijziging om aan de onverenigbaarheden te remediëren.

b. Oplossing: Verordening (EU) nr. 765/2012³⁹³

148. WIJZIGING ART. 9, LID 5 – Een jaar na de uitspraak van het *AB* in de *Fasteners Case* wijzigde de Europese Unie de AD Verordening ten einde haar wetgeving ermee in overeenstemming te brengen. Verordening (EU) nr. 765/2012 vervangt art. 9, lid 5 AD Verordening door een nieuw lid. Voortaan is de voorwaarde om een heffing voor een betrokken land als geheel vast te stellen strenger. Ten eerste omdat de algemene toepassing van die praktijk op landen zonder markteconomie geschrapt is. Ten tweede omdat het niet langer louter onpraktisch moet zijn om een individuele heffing vast te stellen, maar vanaf nu zelfs onmogelijk.³⁹⁴ Het nieuwe lid laat echter nog steeds toe om in bepaalde omstandigheden juridisch gescheiden leveranciers toch als één eenheid te beschouwen voor de vaststelling van de heffing. De factoren waarmee men daarbij rekening dient te houden, worden overgenomen uit de uitspraak van het *AB*.³⁹⁵ Met deze wetswijziging brengt de EU haar wetgeving opnieuw in overeenstemming met de ADA.

2.4.3. de zaak Brosmann

a. Arrest Brosmann³⁹⁶ en follow-up

149. In de zaak *Brosmann Footwear* werd de praktijk van de Commissie om verzoeken tot behandeling als marktgerichte onderneming (= BMO verzoeken) (art. 2, lid 7, b) AD Verordening) van exporteurs die niet waren opgenomen in de steekproef (art. 17 AD Verordening) niet allemaal individueel te behandelen, betwist door de aanleggende partijen.³⁹⁷ De zaak werd eerst behandeld voor het Gerecht en nadien in beroep voor het Hof.

³⁹¹ WTO *AB* 15 juli 2011, *Fasteners case*, paras. 385 en 409.

³⁹² WTO *AB* 15 juli 2011, *Fasteners case*, para. 401.

³⁹³ Verordening (EU) nr. 765/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 13 juni 2012, *Pb.L.* 3 september 2012, afl. 237, 1.

³⁹⁴ (nieuw) Art. 9, lid 5, tweede alinea AD Verordening.

³⁹⁵ Rechtsoverweging nr. 4 Verordening (EU) nr. 765/2012.

³⁹⁶ HvJ 2 februari 2012, C-249/10 P, *Brosmann Footwear (HK) Ltd e.a. / Raad (Brosmann)*, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=9ea7d2dc30dd9c178432bd9242e9a82094850aacbae7.e34KaxiLc3qMb40Rch0SaxuPchf0?text=&docid=119009&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=185239>.

³⁹⁷ F. GRAAFSMA & E. VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’: Back to the Future – Part II”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 151.

a.1. Korte feitenschets

150. INDIVIDUELE VASTSTELLING – Het geschil betreft in China gevestigde ondernemingen die schoeisel produceren en exporteren naar o.a. de EU. Na ontvangst van een klacht, startte de Europese Commissie een antidumpingprocedure. Wegens het groot aantal (ca. 154) betrokkenen, paste de Commissie de steekproeftechniek toe voor de vaststelling van dumping: dertien ondernemingen werden geselecteerd. Onder meer de aanleggende partijen hadden de nodige inlichtingen verstrekt om in aanmerking te komen voor de steekproef, alsook een verzoek tot BMO of, subsidiair, tot IB ingediend. De Commissie had echter nagelaten om alle verzoeken tot BMO of IB te behandelen en paste voor alle ondernemingen die niet in de steekproef waren opgenomen de gewogen gemiddelde marge toe die voor de ondernemingen uit de steekproef werd bepaald. Brosmann Footwear ltd e.a. brachten de zaak naar het Gerecht waar zij aanvoerden dat de praktijk van de Commissie een schending inhield van de AD Verordening, in het bijzonder doch niet uitsluitend van art. 2, lid 7, b) en c). Zij voerden aan dat de Commissie verplicht was om elk individueel verzoek tot BMO/IB van een onderneming uit een land zonder markteconomie te onderzoeken. Het Gerecht stelde hen echter in het ongelijk waarop er beroep werd aangetekend bij het Hof.³⁹⁸

a.2. Beoordeling door het Hof

151. VERNIETIGING ARREST – Het HvJ EU vernietigt in beroep het arrest van het Gerecht.³⁹⁹ Het Hof verduidelijkt vooreerst dat er een **onderscheid** moet gemaakt worden tussen enerzijds art. 2, lid 7 AD Verordening, dat louter handelt over de vaststelling van de normale waarde, en anderzijds de steekproeftechniek *ex* art. 17, dat betrekking heeft op de methodes die kunnen worden gehanteerd om de dumpingmarges te berekenen.⁴⁰⁰ Bovendien is de Commissie overeenkomstig art. 2, lid 7, b) uitdrukkelijk verplicht om te antwoorden op een verzoek tot BMO. Indien namelijk kan worden bewezen in het verzoek dat de onderneming handelt tegen marktvoorwaarden, is de Commissie verplicht om de normale waarde vast te stellen overeenkomstig art 2, leden 1 tot en met 6 AD Verordening. Die procedure staat los van de steekproeftechniek die de wijze bepaalt waarop de dumpingmarge zal worden berekend.⁴⁰¹ Ten derde stelt het Hof dat overeenkomstig de termijn in art. 2, lid 7, c), tweede alinea AD Verordening de Commissie binnen drie maanden⁴⁰² na de inleiding van de procedure tot een beslissing moet zijn gekomen.⁴⁰³ Om die redenen oordeelt het Hof dat de

³⁹⁸ HvJ 2 februari 2012, C-249/10 P, *Brosmann*, para. 9.

³⁹⁹ HvJ, *Brosmann*, para. 41.

⁴⁰⁰ HvJ, *Brosmann*, para. 37.

⁴⁰¹ HvJ, *Brosmann*, para. 38.

⁴⁰² De zaak werd behandeld onder de oude AD Verordening.

⁴⁰³ HvJ, *Brosmann*, para. 39.

Commissie alle met bewijsmateriaal gestaafde BMO-verzoeken had moeten onderzoeken.⁴⁰⁴

*a.3. Arrest Zhejiang Aokang Shoes Co. Ltd*⁴⁰⁵

152. KLOONZAAK – De zaak *Zhejiang Aokang Shoes* is een kloonzak van het arrest *Brosmann*. Het betreft een verzoek tot vernietiging van dezelfde verordening op grond van dezelfde argumenten.⁴⁰⁶ Onder verwijzing naar het arrest *Brosmann* bevestigt het Hof dan ook haar eerdere rechtspraak met dezelfde motivering. Het Hof benadrukt nogmaals dat art. 2, lid 7 en art. 17 AD Verordening twee bepalingen zijn die naar inhoud en doel verschillen.⁴⁰⁷ Met deze arresten werd de praktijk van de Commissie aldus teruggedroefd. De situatie die hierdoor ontstond, was problematisch voor de Commissie vanuit praktisch oogpunt doch welkom voor de producenten/exporteurs uit landen zonder een markteconomie. De volgende paragraaf bespreekt de stappen die de Commissie heeft ondernomen na de *Brosmann*-rechtspraak.

b. ‘Anti-Brosmann Amendement’: Verordening (EU) nr. 1168/2012⁴⁰⁸

153. De gevolgen van de *Brosmann*-rechtspraak waren groot voor de Commissie. De oude administratieve praktijk werd – terecht – beschouwd als een schending van de AD Verordening. Voortaan moesten alle verzoeken tot BMO individueel onderzocht worden, ongeacht het aantal. Om aan die gevolgen een antwoord te bieden, besloot de Commissie, tien maanden na de uitspraak van het Hof, om de AD Verordening te wijzigen via Verordening (EU) nr. 1168/2012. Uit de rechtsoverwegingen blijkt dat de amendement louter is ingegeven door het arrest *Brosmann*⁴⁰⁹, vandaar ook de bijnaam in de literatuur als “*the Anti-Brosmann Amendment*”⁴¹⁰.

b.1. Legalisering steekproeftechniek voor vaststelling BMO

154. NIEUW ART. 2, LID 7, D) – Onder expliciete verwijzing naar de onevenredige administratieve last die het onderzoeken van alle BMO-verzoeken met zich zou meebrengen⁴¹¹, acht de Amenderingsverordening het passend om een bepaling in te voeren in de AD Verordening die het gebruik

⁴⁰⁴ HvJ, *Brosmann*, para. 42.

⁴⁰⁵ HvJ 15 november 2012, C-247/10 P, *Zhejiang Aokang Shoes Co. Ltd / Council (Zhejiang Aokang Shoes)*, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=129851&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=297700>.

⁴⁰⁶ HvJ 15 november 2012, C-247/10 P, *Zhejiang Aokang Shoes*, para. 8.

⁴⁰⁷ HvJ, *Zhejiang Aokang Shoes*, para. 33.

⁴⁰⁸ Verordening (EU) nr. 1168/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012, *Pb.L.* 14 december 2012, afl. 344, 1.

⁴⁰⁹ Rechtsoverweging nr. 1 Verordening (EU) nr. 1168/2012.

⁴¹⁰ F. GRAAFSMA & E. VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’: Back to the Future – Part II”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 151 (hierna: GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013).

⁴¹¹ Rechtsoverweging nr. 2 Verordening (EU) nr. 1168/2012.

van de steekproeftechniek in dergelijke onderzoeken mogelijk maakt.⁴¹² Aldus wordt een nieuwe subparagraaf d) in art. 2, lid 7 AD Verordening ingevoegd.⁴¹³ Krachtens die bepaling kan de Commissie voortaan, in het geval dat de steekproeftechniek van toepassing is, de vaststelling van BMO-onderzoeken beperken tot de partijen die in de steekproef zelf zijn opgenomen en elke andere producent die een IB verkrijgt. De amendering weerlegt dus regelrecht het *Brosmann*-arrest van het HvJ EU en bevestigt de oude praktijk van de Commissie.

155. GEVOLGEN – Hoewel subparagraaf d) ook toelaat aan producenten die een IB verkrijgen om een individuele vaststelling van hun BMO verzoek te verkrijgen, is *de facto* deze mogelijkheid beperkt tot partijen die in de steekproef zijn opgenomen (door de Commissie). Vooreerst omdat IB aanvragen “*belastend, tijdrovend en middelenintensief*”⁴¹⁴ zijn.

Ten tweede omdat de Commissie haar discretionaire bevoegdheid *ex art.* 17, lid 3 AD Verordening behoudt om IB aanvragen te weigeren (wegens het belastend grote aantal IB aanvragen die een tijdige afhandeling in de weg zouden staan). Uit de rechtsleer blijkt dat zodra de steekproeftechniek wordt toegepast, elke IB-aanvraag van een producent die niet in de steekproef is opgenomen, wordt geweigerd.⁴¹⁵ Het lijkt er dus op dat de Commissie alsnog haar slag heeft thuisgehaald.

b.2. Verlenging termijn

156. ZEVEN TOT ACHT MAANDEN – Het ‘Anti-Brosmann Amendement’ voorziet ook in de verlenging van de termijn om tot een vaststelling te komen in een BMO-onderzoek *ex art.* 2, lid 7, c) AD Verordening. De oude termijn van drie maanden bleek onwerkbaar⁴¹⁶ en wordt daarom verhoogd tot een termijn van normaliter zeven maanden en uiterlijk acht maanden na de inleiding van de procedure.⁴¹⁷

b.3. Dumpingmarge van andere betrokkenen

157. WIJZIGING ART. 9, LID 6 – De Amenderingsverordening wijzigt ook de eerste zin van art. 9, lid 6 AD Verordening. Exporteurs die niet in de steekproef zijn opgenomen doch zich wel hebben bekend gemaakt, krijgen voortaan de gewogen gemiddelde dumpingmarge die voor de partijen in de steekproef is vastgesteld, **ongeacht** of de normale waarde in de steekproef werd vastgesteld conform art. 2, leden 1 tot en met 6 AD Verordening

⁴¹² Rechtsoverweging nr. 4 Verordening (EU) nr. 1168/2012.

⁴¹³ Art. 1, 1), b) Verordening (EU) nr. 1168/2012.

⁴¹⁴ GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 152.

⁴¹⁵ GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 152.

⁴¹⁶ Rechtsoverweging nr. 6 Verordening (EU) nr. 1168/2012.

⁴¹⁷ Art. 1, 1), a) Verordening (EU) nr. 1168/2012.

(BMO) of conform art. 2, lid 7, a) AD Verordening (geen BMO).⁴¹⁸ Er wordt dus **eenzelfde gewogen gemiddelde** toegepast voor ondernemingen die voldoen aan de BMO voorwaarden als voor de anderen. Hierdoor kan de Commissie de mogelijke BMO status van ondernemingen die niet zijn opgenomen in de steekproef negeren (die normaal zou leiden tot lagere dumpingmarges/-rechten).⁴¹⁹

b.4. Retroactieve werking

158. ONWETTIGE RETROACTIVITEIT – In het belang van de rechtszekerheid en het beginsel van goed bestuur zou het nodig zijn om het ‘Anti-Brosmann Amendement’ zo spoedig mogelijk te laten gelden.⁴²⁰

Daarom bepaalt de Amenderingsverordening dat ze van toepassing is “*op alle nieuwe en op alle hangende onderzoeken met ingang van 15 december 2012*”⁴²¹ (eigen benadrukking). Hierdoor heeft men aan deze wijzigingen dus een retroactieve werking toegekend. De wettigheid van deze retroactiviteit wordt door de rechtsleer ernstig in vraag gesteld: GRAAFSMA en VERMULST hebben op overtuigende wijze aangetoond dat het retroactieve aspect inzake de hangende procedures onwettig is in het licht van het beginsel van non-retroactiviteit, de bescherming van het rechtmatig vertrouwen en het beginsel van de goede trouw.⁴²² Voor de concrete uiteenzetting wordt verwezen naar hun bijdrage.

c. Beoordeling

159. RULE OF LAW VS. RULE OF THE COMMISSION – De reactie van de Europese Commissie op het arrest *Brosmann* is op zijn minst merkwaardig te noemen. Nadat het HvJ EU de praktijk van de onderzoeksautoriteit van de Unie als onwettig heeft beschouwd, wordt op voorstel van de Commissie de wetgeving aangepast om net die praktijk retroactief (!) te legaliseren. Men kan zich afvragen in welke zin men het *level playing field* wenst te beschermen indien de spelregels zomaar met terugwerkende kracht worden aangepast (*nota bene* om een administratieve last te vermijden) zodra een onafhankelijke rechterlijke instantie de praktijk van een onderzoeksautoriteit onwettig verklaart. Terecht oordeelt de rechtsleer dat een dergelijke houding tekortschiet voor de standaarden van een juridische orde gebaseerd op de principes van de *rule of law*.⁴²³

⁴¹⁸ Art. 9, lid 6, eerste zin AD Verordening.

⁴¹⁹ GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 152.

⁴²⁰ Rechtsoverweging nr. 7 Verordening (EU) nr.1168/2012.

⁴²¹ Art. 2 Verordening (EU) nr. 1168/2012.

⁴²² GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 152-157.

⁴²³ GRAAFSMA & VERMULST, “The EU’s ‘Anti-Brosmann Amendment’”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 6, 158.

2.4.4. Toepassingsproblemen met art. 2, lid 7, c) AD Verordening

a. Problemen

160. Onder deze afdeling worden enkele problemen toegelicht die in de praktijk rijzen met de toepassing van art. 2, lid 7, c) AD Verordening.

*a.1. Arrest Foshan Shunde Yogjian*⁴²⁴

161. FEITEN - Het arrest *Foshan Shunde* is een eerste voorbeeld van de problematische toepassing omtrent de voorwaarden voor het verkrijgen van BMO. Uit de feiten blijkt dat de Commissie na ontvangst van een klacht een antidumpingprocedure had ingeleid tegen de invoer van strijkplanken uit China en Oekraïne. Een van de geïmporteerde ondernemingen was Foshan Shunde. Zij diende bij de Commissie een verzoek tot BMO in overeenkomstig art. 2, lid 7, c) AD Verordening. De Commissie weigerde in eerste instantie⁴²⁵ echter de toekenning van BMO aangezien Foshan niet voldeed aan de voorwaarde van art. 2, lid 7, c), eerste alinea, tweede streepje AD Verordening (de voorwaarde inzake de boekhoudnormen).⁴²⁶ Nadat Foshan daarover haar opmerkingen had gemaakt, besloot de Commissie, op grond van die opmerkingen, dat er toch een BMO verleend zou worden.⁴²⁷ Tegen deze beslissing hadden een aantal interveniërende ondernemingen alsook enkele leden van het Raadgevend Comité zich verzet op grond van het feit dat Foshan volgens hen niet voldeed aan de boekhoudnormen. Bovendien zou de laatste volzin van (oud) art. 2, lid 7, c), tweede alinea AD Verordening zich ertegen verzetten dat de Commissie de beslissing omtrent de BMO-status doorheen de procedure zou wijzigen.⁴²⁸ Hierop heeft de Commissie haar beslissing nogmaals herzien en aan Foshan te kennen gegeven dat zij toch geen BMO kon genieten.⁴²⁹ Vervolgens heeft de Commissie, alvorens de termijn voor Foshan om opmerkingen te maken was verstreken, haar herziene voorstel overgemaakt aan de Raad die de verordening heeft vastgesteld. Foshan startte een procedure tot nietigverklaring van die verordening voor het Gerecht. Nadat het Gerecht die vordering had afgewezen, werd de zaak aanhangig gemaakt bij het Hof.

162. BEOORDELING DOOR HET HOF – Het eerste middel – dat het Gerecht de feiten kennelijk onjuist zou vastgesteld hebben – wordt door het Hof verworpen.⁴³⁰ Het tweede middel wordt wel aangenomen. Het HvJ stelt dat de Commissie, aangezien zij in laatste instantie fundamenteel haar standpunt

⁴²⁴ HvJ 1 oktober 2009, C-141/08 P, *Foshan Shunde Yogjian / Council (Foshan Shunde)*, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=78361&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=298367>.

⁴²⁵ In de verordening die de voorlopige maatregelen oplegde.

⁴²⁶ HvJ 1 oktober 2009, C-141/08 P, *Foshan Shunde*, paras. 8-10.

⁴²⁷ HvJ, *Foshan Shunde*, paras. 12-13.

⁴²⁸ HvJ, *Foshan Shunde*, paras. 15-16.

⁴²⁹ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 17.

⁴³⁰ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 65.

heeft gewijzigd en de termijn voor het maken van opmerkingen daarna niet heeft gerespecteerd door vroegtijdig het voorstel naar de Raad te zenden, art. 20, lid 5 AD Verordening heeft geschonden.⁴³¹ Die schending kan echter enkel tot nietigverklaring leiden indien de afwezigheid van die onregelmatigheid tot een ander resultaat had kunnen leiden en daardoor dus de rechten van de verdediging effectief zijn aangetast.⁴³² Op dit punt oordeelde het Gerecht dat die voorwaarde niet vervuld is.

Het Hof meent echter van wel: aangezien de Commissie reeds tweemaal haar standpunt had gewijzigd en aangezien de eerste wijziging louter gebaseerd was op de opmerkingen van *Foshan*, kan niet worden uitgesloten dat zij haar standpunt nogmaals zou hebben veranderd.⁴³³

Net daarom benadrukt het Hof het belang van de vraag of de Commissie haar aanvankelijke weigeringsbeslissing nog kon wijzigen niettegenstaande de zinsnede “*Deze vaststelling blijft gedurende de hele procedure van kracht*” in art. 2, lid 7, c), tweede alinea AD Verordening.⁴³⁴ Het Hof beantwoordt die vraag zelf in de positieve zin:

“*Wanneer de Commissie in de loop van het onderzoek vaststelt dat een onderneming, in tegenstelling tot haar aanvankelijke beoordeling, voldoet aan de in artikel 2, lid 7, sub c, eerste alinea, van de basisverordening neergelegde criteria, moet zij daaraan dus de passende gevolgen verbinden en er daarbij voor zorgen dat de in de basisverordening voorziene procedurele waarborgen worden geboden.*”⁴³⁵ (eigen benadrukking)

Het Hof stelt hier aldus dat de aangehaalde zinsnede niet absoluut van aard is. Om de uiteengezette redenen vernietigt het Hof zelf de litigieuze verordening.⁴³⁶

a.2. Arrest *Xinanchem*⁴³⁷

163. FEITEN – Zonder werkelijk in detail te treden over de relevante feiten, kunnen de belangrijke gevolgen van het arrest *Xinanchem* worden toegelicht. De zaak handelt in het algemeen over de voorwaarden voor BMO in art. 2, lid 7, c) AD Verordening en in het bijzonder over de eerste voorwaarde (inzake de betekenisvolle staatsinmenging). Het betreft een beroep aangetekend door de Raad tegen het arrest van het Gerecht waarin *Xinanchem* in het gelijk werd gesteld. Het Hof behandelt deze zaak in een bijzondere grote kamer van dertien rechters.

⁴³¹ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 76.

⁴³² HvJ, *Foshan Shunde*, para. 81.

⁴³³ HvJ, *Foshan Shunde*, paras. 88, 89, 92 en 97.

⁴³⁴ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 97.

⁴³⁵ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 112.

⁴³⁶ HvJ, *Foshan Shunde*, para. 115.

⁴³⁷ HvJ 19 juli 2012, C-337/09 P, *Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd / Raad (Xinanchem)*, te consuleren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=125218&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=298799>.

164. BEOORDELING DOOR HET HOF – Vooreerst stelt het HvJ EU dat zeggenschap door de staat in een onderneming niet principieel kan worden gelijkgesteld met “staatsinmenging van betekenis” zoals bepaald in de eerste BMO-voorwaarde.⁴³⁸ Aldus betekent de aanwezigheid van staatszeggenschap niet automatisch dat er sprake zou zijn van een staatsinmenging, laat staan een betekenisvolle inmenging. Bovendien staat vast dat zeggenschap door de staat (in de concrete zaak) op zich niet onvereenigbaar is met marktvoorwaarden.⁴³⁹ Dat betekent dat ook Chinese overheidsbedrijven (= ondernemingen waarin er sprake is van staatszeggenschap), alsnog tegen marktvoorwaarden kunnen opereren en dus een BMO kunnen toegekend krijgen. Deze verduidelijking van het Hof werd positief onthaald in de rechtsleer.⁴⁴⁰

165. PROBLEEMPUNTEN – Een aantal andere vaststellingen die het Hof maakt in haar *Xinanchem*-rechtspraak, doen echter andere problemen rijzen voor (alle) ondernemingen uit landen zonder markteconomie.⁴⁴¹ Het arrest bevestigt namelijk de ruime beoordelingsmarge die de Commissie geniet in dergelijke BMO-onderzoeken⁴⁴², hoewel het Gerecht de deur op een kier *leek* te zetten voor een minder verregaande interpretatie van en/of een meer verregaande (meer dan louter marginale) gerechtelijke controle op die beoordelingsvrijheid⁴⁴³. Daarnaast stelt het Hof dat in geval van twijfel, het verzoek tot BMO moet worden geweigerd.⁴⁴⁴ En, zo het Hof, de aanwezigheid van staatszeggenschap creëert wel ernstige twijfels over de vervulling van de eerste BMO-voorwaarde, doch het is aan de Commissie om te oordelen op grond van alle gegevens aangereikt in het BMO-verzoek.⁴⁴⁵ Bovendien is aan die eerste voorwaarde niet voldaan indien, hoewel er geen betekenisvolle inmenging is in de onderneming zelf, er wel een betekenisvolle inmenging is in de vaststelling van de prijs van bepaalde grondstoffen of arbeid.⁴⁴⁶

Deze vaststellingen in het arrest maken het niet alleen voor (Chinese) overheidsbedrijven maar ook voor autonome producenten/expoiteurs uit andere landen zonder markteconomie net moeilijker om een BMO te verkrijgen.⁴⁴⁷

⁴³⁸ HvJ 19 juli 2012, C-337/09 P, *Xinanchem*, para. 78.

⁴³⁹ HvJ, *Xinanchem*, para. 83.

⁴⁴⁰ Y. MELIN, “Market Economy Treatment in EU Anti-dumping Investigations Following the Judgment of the Court of Justice of the EU in *Xinanchem*”, *GTCTJ* 2012, vol. 7, nr. 11/12, 505.

⁴⁴¹ *Ibidem*, 505-506.

⁴⁴² HvJ, *Xinanchem*, paras. 86, 91 en 106.

⁴⁴³ Ger. EU 17 juni 2009, T-498/04, *Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group Co. Ltd / Raad*, paras. 105-107, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=74998&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=299266>.

⁴⁴⁴ HvJ, *Xinanchem*, para. 106.

⁴⁴⁵ HvJ, *Xinanchem*, para. 86.

⁴⁴⁶ HvJ, *Xinanchem*, para. 90.

⁴⁴⁷ Y. MELIN, “Market Economy Treatment in EU Anti-dumping Investigations Following the Judgment of the Court of Justice of the EU in *Xinanchem*”, *GTCTJ* 2012, vol. 7, nr. 11/12, 506.

b. Conclusie

166. PROBLEMATISCHE SITUATIE – Tegen de achtergrond van de hierboven besproken arresten kan er worden besloten dat de toepassing van de voorwaarden voor een BMO alsook de procedure voor het verlenen van BMO zelf, een redelijk technische en complexe materie is. Daarbij kan ook de Commissie zelf zich wel eens vergissen en van standpunt wijzigen. Het feit dat de Commissie in deze zaken een (door de rechtspraak bevestigde) ruime beoordelingsmarge geniet, alsook dat bij twijfel het verzoek tot BMO moet geweigerd worden, maken de verwerving van een BMO status een zeer moeilijke opgave. Dit komt de rechtszekerheid in hoofde van exporteurs uit landen zonder markteconomie niet ten goede. Bovendien ligt de bewijslast bij de verzoeker van de BMO waardoor een zeer intensieve inspanning wordt vereist van deze partijen. De situatie is des te frappanter aangezien de toekenning van een BMO status een enorm verschil betekent voor de hoogte van de uiteindelijke al dan niet opgelegde dumpingrechten. Daarenboven blijkt uit de volgende afdeling dat een deel van de rechtsleer zich meer en meer de vraag stelt of de artificiële status van China als land zonder markteconomie nog wel langer houdbaar is.

2.4.5. Status China⁴⁴⁸ als land zonder markteconomie

167. Deze problematiek wordt hier slechts zeer kort behandeld aangezien ze buiten de kern van dit onderzoek valt. Wegens de brandend actuele relevantie van het onderwerp, kon enige verwijzing hier echter niet achterwege blijven. Voor meer informatie wordt telkens verwezen naar de literatuur.

a. Status Markteconomie

168. PARAGRAAF 15, A), I) EN II) – Een algemeen onderliggend probleem is het feit dat China (en Vietnam) tot op heden door de EU (en de VSA) nog steeds stiefmoederlijk wordt behandeld als een land zonder markteconomie. Voor China is dat het gevolg van de befaamde 15^e paragraaf in het Toetredingsprotocol van China tot de WTO, daterend van 2001.⁴⁴⁹

Diezelfde bepaling voorziet echter ook in de afschaffing van die alternatieve behandelingsmethode vijftien jaar na de toetreding in 2001, i.e. in december 2016. Hoewel sommige auteurs zelfs die datum al te laat vinden⁴⁵⁰, woedt er in de rechtsleer een discussie of de bewoordingen in het Toetredingsprotocol ook toelaten dat China na 11 december 2016 nog alternatief kan worden behandeld, m.a.w. gebeurt de toewijzing van de status als markteconomie aan China **automatisch of niet?**⁴⁵¹ Hoewel de

⁴⁴⁸ Dezelfde bemerkingen kunnen gemaakt worden voor Vietnam.

⁴⁴⁹ Te vinden op www.wto.org/english/thewto_e/acc_e/completeacc_e.htm.

⁴⁵⁰ M.R. NICELY, “Time to Eliminate Outdated Non-market Economy Methodologies”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 4, 160-161.

⁴⁵¹ Zie bv. J. MIRANDA, “Interpreting Paragraph 15 of China’s Protocol of Accession”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 3, 94-103; L. RUESSMANN & J. BECK, “2016 and the Application of an NME Methodology to Chinese Producers in Anti-dumping Investigations”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 10,

problematiek een *hot topic* is, valt ze verder buiten het bestek van dit werk. Voor meer informatie wordt verwezen naar het *GTCJ* dat er in 2014 een volledig nummer aan gewijd heeft.⁴⁵²

b. Houding EU Commissie

169. HOUDING EU – Naast een deel van de rechtsleer⁴⁵³, lijkt ook huidig EU Commissaris voor Handel, CECILIA MALMSTRÖM, de houding aan te nemen dat het Toetredingsprotocol van China niet in een automatische omzetting voorziet:

*“[...] to the issue of the market economy status of China, as you said there is this timetable. This is in a way a purely technical exercise. There are criteria there. Today China does not fulfil all these criteria. Will they do so in time for us to make that decision to keep the 2016 timetable? This is one of the first decisions the new Commission will have to take. We will have to look at where we are, where China is and to make a joint decision in the College. That decision will follow possible amendments proposed to the Parliament so I can assure you that you will be fully engaged in that process.”*⁴⁵⁴

c. Alternatieve problemen

170. RUSSIAN AMENDMENT – Zelfs indien China op 12 december 2016 automatisch de status van markteconomie zou verwerven, dan nog kan zij door de EU op alternatieve wijze (*de facto* behandeling als land zonder markteconomie) behandeld worden door toepassing van art. 2, lid 5, tweede alinea AD Verordening, gewijzigd bij het zogenaamde *Russian Amendment*. Voor een verdere uiteenzetting daarvan wordt wederom verwezen naar de rechtsleer.⁴⁵⁵

457-463; F. GRAAFSMA & E. KUMASHOVA, “*In re* China’s Protocol of Accession and the Anti-Dumping Agreement: *Temporary Derogation or Permanent Modification*”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 4, 154-159.

⁴⁵² Zie *GTCJ* 2014, vol. 9, nrs. 4, 7/8 en 10.

⁴⁵³ Zie vooral L. RUESSMANN & J. BECK, “2016 and the Application of an NME Methodology to Chinese Producers in Anti-dumping Investigations”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 10, 457-463.

⁴⁵⁴ P. DE MICCO, PE 536.417, *Highlights of the EP hearing of C. Malmström*, European Union 2014, p. 4, zie www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2014/536417/EXPO_BRI%282014%29536417_EN.pdf; zie ook M. DALTON, “Malmstrom: No Automatic Market Economy Status for China in 2016”, *The Wall Street Journal* 11 december 2014, <http://blogs.wsj.com/brussels/2014/12/11/malmstrom-no-automatic-market-economy-status-for-china-in-2016/>, laatste consultatie 25 april 2015.

⁴⁵⁵ M.R. NICELY, “Time to Eliminate Outdated Non-market Economy Methodologies”, *GTCJ* 2014, vol. 9, nr. 4, 162-164; F. GRAAFSMA & K. ADAMANTOPOULOS, “WTO Challenges to Cost Adjustments in EU Anti-Dumping Proceedings”, *Law Business Research Ltd* 2014, te consulteren op <http://whoswholegal.com/news/community/article/31956/wto-challenges-cost-adjustments-eu-anti-dumping-proceedings/>, laatste consultatie 22 april 2015.

2.4.6. Conclusie

171. Dit hoofdstuk handelde over de problematiek rond de *sui generis* behandeling van landen zonder markteconomie, met specifieke focus op de Volksrepubliek China. Art. 2, lid 7 AD Verordening voorziet in een gedifferentieerde behandeling van exporteurs uit deze landen. Zoals hierboven is gebleken, is de AD Verordening reeds meermaals gewijzigd als het gevolg van problemen met de toepassing van deze alternatieve behandelingswijze. De remediëring gebeurde veelal op een *ad hoc* wijze, met concrete ingrepen na concrete rechterlijke uitspraken. Vooreerst heeft Verordening (EU) nr. 765/2012 de Europese opnieuw in overeenstemming gebracht met de ADA, na een arrest van het AB in de *Fasteners Case*. Daarnaast heeft de beruchte Verordening (EU) nr. 1168/2012 de steekproefpraktijk bij BMO-verzoeken van de EU Commissie retroactief gelegaliseerd, die door het HvJ EU als onwettig werd veroordeeld in het arrest *Brosmann*. Zowel de problemen inzake de transparantie als de toepassingsproblemen met de technische voorwaarden voor het verkrijgen van BMO, worden niet *in concreto* aangepakt door de EU. De invoering van een APO, zoals in 2.1. besproken, zou m.i. ook hier soelaas kunnen bieden voor de transparantieproblemen. Ten slotte lijkt het einde nog niet in zicht voor China: de EU Commissie lijkt niet te neigen naar een automatische omzetting van de status tot een land met markteconomie in december 2016. Dat kan de handelsbetrekkingen⁴⁵⁶ tussen de EU en China in de toekomst wel eens onder druk zetten.

2.5. OVERIGE VOORSTELLEN IN HET LOPENDE MODERNISERINGSPROJECT

172. INLEIDING – In dit hoofdstuk worden de overige, meest relevante voorstellen tot modernisering besproken die op tafel liggen onder de huidige herziening van de AD Verordening. Andere voorstellen in het huidige moderniseringsproject werden eerder in dit werk reeds toegelicht. Zo werd de verhoging van de transparantie in het eerste hoofdstuk behandeld en de strijd tegen vergeldingspraktijken in hoofdstuk 2. Zoals reeds meermaals werd toegelicht, heeft het Europees Parlement het voorstel van de Commissie geamendeerd in eerste lezing en is het geamendeerde voorstel nu in beraad bij de Raad. Daarom baseren we ons ook hier aldus op het Voorstel van de Commissie tot wijziging AD Verordening, de amendementen van het EP in eerste lezing en het Standpunt van de Commissie na eerste lezing in het EP.

2.5.1. Verhogen van de doeltreffendheid: afschaffen lesser duty rule

173. VOORSTEL – Wegens een toenemende inmenging van derde landen in de grondstoffenmarkt, ten voordele van de nationale downstream afnemers van grondstoffen, weerspiegelt in bepaalde landen de grondstoffenprijs niet de normale werking van de markt. Daardoor worden producenten in de Unie

⁴⁵⁶ Bv. de huidige onderhandelingen omtrent het Investeringsverdrag tussen de EU en China.

(bijkomend) benadeeld in vergelijking met de downstream afnemers in die landen.⁴⁵⁷ Aan deze handelsverstoring wordt onvoldoende geredieerd om het *level playing field* te vrijwaren. Om de doeltreffendheid van de handelsbeschermende instrumenten te verhogen, stelt de Commissie daarom voor om de zogenaamde *lesser duty rule* (zie *supra*: 1.2.4., c.2.) in bepaalde omstandigheden af te schaffen. Die omstandigheden zouden beperkt zijn tot de gevallen van structurele verstoringen op de grondstoffenmarkt. Daartoe wordt een wijziging van art. 7, lid 2 en art. 9, lid 4 AD Verordening voorgesteld.⁴⁵⁸

174. AMENDING – Het Europees Parlement wenst op dit punt echter beduidend verder te gaan: de *lesser duty rule* moet niet alleen worden afgeschaft in geval van structurele verstoringen op de (grondstoffen-)markt, doch ook indien er ontoereikende sociale (IAO-standaarden) en milieunormen gelden in het exportland, wanneer de Unie-industrie voornamelijk uit kmo's bestaat en in het algemeen wanneer er sprake is van subsidiëring.⁴⁵⁹ Behalve in het geval van subsidiëring, verzet de Commissie zich tegen deze ruimere afschaffing van de *lesser duty rule*. De gevolgen van een dergelijk ruime afschaffing zouden te ver gaan en het evenwicht tussen EU producerende en importerende belangen zou daardoor verstoord worden.⁴⁶⁰

175. KRITIEK – De rechtsleer is eerder kritisch over dit voorstel. Vooreerst zou de afschaffing van de *lesser duty rule* (vooral in antisubsidiezaken) leiden tot een overdreven bescherming van de EU industrie.⁴⁶¹ Daarnaast stelt de rechtsleer dat deze maatregel vooral Chinese exporteurs treft. Aangezien deze ondernemingen veelal redelijke hoge rechten opgelegd krijgen, lijkt de maatregel weinig verandering te brengen. Hij zou integendeel net vooral averechtse gevolgen hebben indien hij wordt overgenomen door landen die het EU handelsbeschermingssysteem overnemen.⁴⁶² Ten slotte vreest de rechtsleer voor een discriminatoire toepassing en een verhoogd risico op politisering van het systeem, indien de Commissie de discretionaire bevoegdheid zou krijgen om te oordelen wanneer er sprake is van een structurele verstoring.⁴⁶³ Deze bezorgdheid is echter overbodig. Het EP stelt namelijk voor om concrete definities op te nemen die toelichten wanneer er sprake is van een (significante) structurele verstoring.⁴⁶⁴ De Commissie aanvaardt dat voorstel.⁴⁶⁵ De discretionaire macht van de Commissie bij de beoordeling zou daardoor aan banden gelegd worden.

⁴⁵⁷ Rechtsoverweging nr. 8 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁵⁸ Art. 1, lid 3, b) en lid 4, b) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁵⁹ Amendement 30 en 33 van het EP (ter wijziging van art. 7, lid 2 en 9, lid 4) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁶⁰ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 2.

⁴⁶¹ VERMULST & SUD, "Modernization of the EU's TDIs", *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 205.

⁴⁶² VERMULST & SUD, "Modernization of the EU's TDIs", *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 205.

⁴⁶³ VERMULST & SUD, "Modernization of the EU's TDIs", *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 205.

⁴⁶⁴ Amendement 18 en 19 van het EP (tot invoering van art. 1, lid 4 bis en ter) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁶⁵ EUROPESE COMMISSIE, Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 2.

2.5.2. Herzieningen optimaliseren

176. VOORSTEL – Ten einde de praktijk van de herzieningen *ex art. 11 AD Verordening* te optimaliseren, stelt de Commissie voor om rechten geïnd tijdens een herziening zonder interest terug te betalen indien het nieuw onderzoek leidt tot de intrekking van de maatregelen. Daartoe wordt een toevoeging aan art. 11, lid 5 AD Verordening voorgesteld.⁴⁶⁶ De Commissie stelt terecht dat een dergelijke terugbetaling logisch volgt uit het feit dat, gezien de beëindiging van de maatregelen, de voorwaarden voor het heffen van rechten niet langer vervuld waren tijdens de onderzoeksperiode (gedurende dewelke er wel nog rechten geïnd werden).⁴⁶⁷

177. AMENDERING – Het EP laat geheel deze bepaling schrappen.⁴⁶⁸ De Commissie verzet zich hiertegen op grond van het feit dat de regel niet alleen eerlijk is maar ook een belangrijk element vormt in het globale evenwicht van het systeem.⁴⁶⁹

178. KRITIEK – Het voorstel van de Commissie op dit punt kan alleen maar aangemoedigd worden.⁴⁷⁰ De terugbetaling van geïnde rechten wanneer achteraf blijkt dat de voorwaarden voor het innen van die rechten niet langer vervuld waren, is m.i. de logica zelve. Het valt daarom te hopen dat de bepaling gaandeweg alsnog terug wordt opgenomen.

2.5.3. Codificatie van praktijk na rechtspraak

179. VOORSTEL – Ten derde stelt de Commissie voor om de AD Verordening op een aantal punten te wijzigen ten einde de wetgeving in overeenstemming te brengen met de hedendaagse praktijk van de Commissie enerzijds en de recente rechtspraak en ontwikkelingen anderzijds.⁴⁷¹ Het omvat eerder technische aanpassingen zoals de amendering van art. 4, lid 1; art. 9, lid 3; art. 13, leden 3 en 4; art. 21, lid 2; art. 17, lid 1 en art. 11, lid 9 AD Verordening.⁴⁷²

180. AMENDERING – Enkele van deze voorstellen worden door het EP geschrapt.⁴⁷³ De Commissie verzet zich hier echter tegen en wenst haar aanvankelijk standpunt verder te zetten.⁴⁷⁴

181. ARREST HUVIS – Merk op dat de Commissie in het geval van de schrapping van art. 11, lid 9 AD Verordening een vergelijkbare praktijk toepast als na het arrest *Brosmann* (zie hoofdstuk 4). De schrapping is

⁴⁶⁶ Art. 1, lid 5, a) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁶⁷ Rechtsoverweging nr. 10 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁶⁸ Amendement 5 en 35 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁶⁹ Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 2-3.

⁴⁷⁰ VERMULST & SUD, “Modernization of the EU’s TDIs”, *GTCJ* 2013, vol. 8, nr. 7/8, 206.

⁴⁷¹ Rechtsoverweging nr. 11 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁷² Respectievelijk art. 1, lid 1; lid 4, a); lid 5, b); lid 6, a) en b); lid 7 en lid 9 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁷³ O.a. Amendement 42 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁷⁴ Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 4.

namelijk een reactie op het arrest *Huvis*⁴⁷⁵, waarin het HvJ EU stelde dat de EU Instellingen art. 11, lid 9 AD Verordening hadden geschonden door niet dezelfde methode toe te passen bij de herziening als bij het aanvankelijk onderzoek, aangezien er geen wijziging in de omstandigheden werd aangetoond.⁴⁷⁶ Door het afschaffen van die regel, wenst de Commissie in deze gevallen – soms echter terecht – de nodige speelruimte te bewaren.⁴⁷⁷

2.5.4. Integreren IAO-standaarden

182. VOORSTEL EP – Het Europees Parlement wenst de factor “sociale standaarden” ook op te nemen op verschillende plaatsen in de AD Verordening. De norm voor de sociale standaarden wordt gesteld door de IAO-Verdragen (Internationale Arbeidsorganisatie) waarbij alle EU-lidstaten partij zijn.⁴⁷⁸ De factor zou een invloed spelen bij het al dan niet toepassen van de *lesser duty rule*⁴⁷⁹ en het kiezen van een analoog land bij procedures met landen zonder markteconomie⁴⁸⁰. De Commissie is geen voorstander van deze toevoeging. Wat betreft de *lesser duty rule* zou de regel tot een te ruime afschaffing leiden en bij het bepalen van het analoog land is het criterium irrelevant.⁴⁸¹

183. MENING AUTEUR – Persoonlijk ben ik geneigd om wel voorstander te zijn van de invoering van een dergelijke regel, met dien verstande dat er voor ontwikkelingslanden een temporele uitzondering moet gemaakt worden. Daardoor zouden ontwikkelingslanden meer tijd en respijt verkrijgen om de desbetreffende normen te aanvaarden en te implementeren. Bovendien zou het voor individuele ondernemingen mogelijk moeten zijn om, hoewel het land van vestiging de IAO-Verdragen niet heeft aanvaard, te bewijzen dat ze alsnog voldoen aan de sociale standaarden. Ten slotte zou de factor enkel een invloed mogen spelen bij het bepalen van het al dan niet toepassen van de *lesser duty rule*: de niet-naleving van de sociale standaarden zou moeten leiden tot de niet-toepassing van de regel van het lagere recht.

De Commissie stelt correct dat de regel zal leiden tot een ruimere afschaffing van de *lesser duty rule*. Echter, de invoering van de “sociale-norm-regel” deelt dezelfde *ratio* als de schrapping in geval van een structurele verstoring op de grondstoffenmarkt: ze bestrijdt het bijkomend concurrentieel nadeel voor producenten in de Unie die wel de sociale standaarden (moeten) respecteren. Bovendien kan de invoering van deze regel naar mijn mening ook aanleiding geven tot een zachte vorm van sluipende internationale harmonisatie van de regels inzake sociale normen.

⁴⁷⁵ Ger. EU 8 juli 2008, T-221/05, *Huvis Corp / Council*, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=67251&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=300040>.

⁴⁷⁶ Ger. EU 8 juli 2008, T-221/05, *Huvis Corp / Council*, para. 60.

⁴⁷⁷ Rechtsoverweging nr. 14 Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁷⁸ Amendement 7 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁷⁹ Amendement 30 en 33 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸⁰ Amendement 70 en 86 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸¹ Standpunt Commissie na eerste lezing EP, p. 4.

Door het niet toepassen van de *lesser duty rule* in geval van niet-naleving van de sociale normen, wordt een *incentive* gecreëerd voor individuele ondernemingen om deze normen na te leven. Aangezien de *lesser duty rule* een WTO-plus regel inhoudt, lijkt er mij geen risico op onverenigbaarheid met het WTO-recht.

Het weze echter opgemerkt dat de toepassing van deze regel in het internationaal handelsrecht (voorlopig) beperkt moet blijven. Het EU Antidumpingbeleid dient niet als prioriteit te stellen om de naleving van de IAO-Verdragen wereldwijd af te dwingen. Doch, ze mag wel de ambitie hebben om bij te dragen aan de internationale harmonisering van die (billijke) normen, zeker indien ze leiden tot een concurrentieel nadeel voor de eigen industrie: naar mijn mening is dat een *win-win* voor de EU.

2.5.5. Bescherming kmo's versterken

184. VOORSTEL EP – Een opvallende constante in de amendementen van de Europese Volksvertegenwoordigers is de versterking van de bescherming van kmo's in het hele handelsbeschermingsstelsel, in het bijzonder via de helpdesk voor kmo's. De extra bescherming wordt benadrukt bij het inleiden van *ex officio* onderzoeken⁴⁸², de vrijstelling om (verplicht) mee te werken aan *ex officio* onderzoeken⁴⁸³, de ondersteuning bij de toegang tot beschermingsinstrumenten⁴⁸⁴, de samenstelling van de steekproef⁴⁸⁵ en bij de afschaffing van de *lesser duty rule*⁴⁸⁶.

185. STANDPUNT COMMISSIE – Behoudens enkele praktische en juridische bezwaren, is de Commissie grotendeels akkoord met de versterking van de positie van kmo's in het hele EU TDI-systeem: “*Given the important role of SMEs in the EU's economy, and the complexity of the trade defence instruments, the Commission will do its utmost to assist SMEs.*”⁴⁸⁷ Deze *best-efforts* verbintenis van de Commissie kan, wat mij betreft, alleen maar aangemoedigd worden.

⁴⁸² Amendement 3 en 22 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸³ Amendement 4 en 24 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸⁴ Amendement 8, 20 en 21 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸⁵ Amendement 14 en 40 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸⁶ Amendement 16, 30 en 33 van het EP op het Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁴⁸⁷ Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 3.

2.6. SPILFIGUUR IN HET EU ANTIDUMPINGSYSTEEM: DE EUROPESE COMMISSIE

2.6.1. Bevoegdheden van de Europese Commissie

186. De bevoegdheden van de Europese Commissie op het gebied van antidumping zijn **zeer talrijk**. Hieronder volgt een opsomming van haar voornaamste taken.

187. ONDERZOEK – Vooreerst is de Commissie bevoegd voor het voeren van de dumpingonderzoeken – zij het in samenwerking met de lidstaten.⁴⁸⁸ Deze onderzoeken worden door de Commissie ingeleid na een schriftelijk verzoek van een natuurlijke persoon, een rechtspersoon of een vereniging zonder rechtspersoonlijkheid namens een bedrijfstak van de Unie. Bovendien kan de Commissie ook zelf het initiatief nemen om een onderzoek te starten (= een *ex officio* onderzoek).⁴⁸⁹ De Commissie besluit tot het sluiten van een onderzoek in overeenstemming met de onderzoeksprocedure waarbij het comité in beginsel een positief advies moet verlenen.⁴⁹⁰

188. OPLEGGEN MAATREGELEN – Ten tweede is de Commissie bevoegd voor het opleggen van zowel voorlopige als definitieve maatregelen alsook voor het aanvaarden van verbintenissen. Vanaf 60 dagen na de inleiding van het onderzoek tot negen maanden na de inleiding, kan de Commissie voorlopige maatregelen opleggen indien aan de voorwaarden in art. 7 AD Verordening is voldaan.⁴⁹¹ De Commissie legt normaal pas voorlopige antidumpingmaatregelen op na overleg in en raadpleging van het Comité, tenzij een bijzondere urgentie de onmiddellijke vaststelling van voorlopige maatregelen noodzaakt.⁴⁹² In dat laatste geval moet zij de lidstaten onverwijld inlichten en dient het overleg in het Comité binnen de tien dagen na die kennisgeving plaats te vinden.⁴⁹³ Vervolgens heeft de Commissie ook de bevoegdheid tot het aanvaarden of voorstellen van verbintenissen onder de voorwaarden in art. 8 AD Verordening. De Commissie moet de raadplegingsprocedure volgen en is dus gehouden om zoveel als mogelijk rekening te houden met de besprekingen binnen het Comité en het door haar uitgebrachte advies.⁴⁹⁴ Indien de verbintenissen aanvaard worden, kan de Commissie een lopend onderzoek beëindigen overeenkomstig de onderzoeksprocedure.⁴⁹⁵

Wat betreft het opleggen van definitieve antidumpingrechten, dient de Commissie ook hier de onderzoeksprocedure te volgen (en dus een positief

⁴⁸⁸ Art. 6 AD Verordening.

⁴⁸⁹ Art. 5 AD Verordening.

⁴⁹⁰ Art. 9 AD Verordening jo. Art. 15, lid 3 AD Verordening jo. Art. 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁴⁹¹ Art. 7 AD Verordening.

⁴⁹² Art. 8, lid 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁴⁹³ Art. 15, lid 4 AD Verordening jo. Art. 8, lid 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁴⁹⁴ Art. 15, lid 2 AD Verordening jo. Art. 4, lid 2 Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁴⁹⁵ Art. 15, lid 3 AD Verordening jo. Art. 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

advies te bekomen van het comité).⁴⁹⁶ Het comité dient de ontwerpmaatregel van de Commissie met een gekwalificeerde meerderheid aan te nemen. Indien er geen advies wordt verleend, of wanneer een eenvoudige meerderheid zich ertegen verzet, wordt de zaak naar het comité van beroep verwezen. Als dit comité van beroep tevens nalaat een advies te verlenen, heeft de Commissie vrij spel. Alleen wanneer er met een gekwalificeerde meerderheid een negatief advies wordt geleverd, kan de Commissie de ontwerphandeling niet aannemen (zie ook hoofdstuk 2).⁴⁹⁷

189. HERZIENINGEN – Ten derde is de Commissie bevoegd voor het inleiden van de herzieningen in art. 11 AD Verordening.⁴⁹⁸ Ze behandelt o.a. de nieuwe onderzoeken in verband met het vervallen van een maatregel of voor nieuwe exporteurs.⁴⁹⁹ Daarnaast voert de Commissie ook de tussentijdse nieuwe onderzoeken uit die de noodzaak tot de handhaving van opgelegde maatregelen toetsen.⁵⁰⁰ De Commissie besluit conform de raadplegingsprocedure al dan niet tot het openen van nieuwe onderzoeken in verband met het vervallen van een maatregel.⁵⁰¹ Ten slotte is de Europese Commissie ook bevoegd voor de verzoeken tot terugbetaling.⁵⁰²

190. ABSORPTIE & ONTWIJKING – Vervolgens behandelt de Commissie ook de gevallen van absorptie en ontwijking. Absorptie doet zich voor wanneer blijkt dat er twee jaar na het opleggen van definitieve maatregelen geen verhoging in de exportprijs ontstaat, maar een *status quo* of zelfs een verlaging.⁵⁰³ De Commissie heropent deze onderzoeken op verzoek van een bedrijfstak van de Unie of een andere belanghebbende, een lidstaat of op eigen initiatief.⁵⁰⁴ Desgevallend kan de Commissie ook optreden tegen die gevallen waar absorptie wordt vastgesteld. Indien aan de voorwaarden van ontwijking in de zin van art. 13 AD Verordening voldaan is, kan de Commissie op eigen initiatief of op verzoek van een lidstaat of een belanghebbende een onderzoek naar ontwijking inleiden.

Zij kan zich daarbij laten bijstaan door de nationale douaneautoriteiten.⁵⁰⁵ Ten slotte kan de Commissie ook vrijstellingen verlenen in het kader van de ontwijkingonderzoeken.⁵⁰⁶

191. VARIA – Voorts kennen de algemene bepalingen in art. 14 AD Verordening de Commissie nog een aantal bevoegdheden toe. Mits naleving van de raadplegingsprocedure, kan de Commissie besluiten tot schorsing van

⁴⁹⁶ Art. 9, lid 4 jo. 15, lid 3 AD Verordening jo. Art. 5 Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁴⁹⁷ NEWMAN, “Lack of Transparency”, *GTCJ* 2011, vol. 6, nr. 9, 419.

⁴⁹⁸ Art. 11, lid 6 AD Verordening.

⁴⁹⁹ Art. 11, leden 1, 2 en 4 AD Verordening.

⁵⁰⁰ Art. 11, lid 3 AD Verordening.

⁵⁰¹ Art. 11, lid 6 AD Verordening.

⁵⁰² Art. 11, lid 8 AD Verordening.

⁵⁰³ Art. 12, lid 1 AD Verordening.

⁵⁰⁴ Art. 12, lid 2 AD Verordening.

⁵⁰⁵ Art. 13, lid 3 AD Verordening.

⁵⁰⁶ Art. 13, lid 4 AD Verordening.

opgelegde maatregelen wanneer dat in het belang is van de Unie.⁵⁰⁷ Daarnaast kan ze ook een registratieverplichting opleggen aan de nationale douaneautoriteiten⁵⁰⁸ en de lidstaten verzoeken om informatie⁵⁰⁹. Bovendien kan de Commissie ook controlebezoeken afleggen⁵¹⁰ en zich beperken tot het onderzoeken van representatieve steekproeven indien de te onderzoeken gegevens te omvangrijk zouden zijn⁵¹¹. Belangrijk om te vermelden, is dat de Commissie ook bevoegd is voor de beoordeling van de verzoeken om vertrouwelijke behandeling van informatie die door ondernemingen wordt overgemaakt (zie 2.1.).⁵¹² Ze dient ook de verzoeken om mededeling van feiten en overwegingen en de daaropvolgende opmerkingen *ex art. 20 AD Verordening* te behandelen. Ten slotte heeft de Commissie ook de taak om jaarlijks een verslag aan het Europees Parlement en de Raad over te maken over de toepassing en de uitvoering van de AD Verordening.⁵¹³ Dat verslag wordt ten laatste zes maanden na de indiening bij het Europees Parlement en de Raad openbaar gemaakt.

Gezien het voorgaande kan er aldus geconcludeerd worden dat de Europese Commissie een **enorm belangrijke rol** speelt in de hele antidumpingprocedure.

2.6.2. *Checks and balances in de EU Antidumpingprocedure*

192. INLEIDING – Deze afdeling behandelt de *checks and balances* in de Europese antidumpingprocedure. Daarbij wordt vooral getracht om via een terugkoppeling naar de voorgaande hoofdstukken na te gaan wie er waakt over (de handelingen en beslissingen van) de Europese Commissie.

a. Macht van de Commissie

193. SPILFIGUUR – Met name sinds de invoering van de Comitologie-wijzigingen door Verordening (EU) nr. 37/2014 zijn de bevoegdheden op het vlak van handelsbescherming in de EU grondig hervormd (zie ook hoofdstuk 2). De rol van de Raad werd getemperd en het takenpakket van de Europese Commissie werd substantieel uitgebreid. Voortaan kan men aldus stellen dat de Commissie **de spilfiguur** bij uitstek is in de Europese antidumpingprocedure: zij start de procedure (al dan niet na ontvangst van een klacht), voert het hele onderzoek (als onderzoeksautoriteit) met een enorme infoasymmetrie tot gevolg (zie hoofdstuk 1), legt vervolgens de maatregelen op als beschermende autoriteit (behoudens indien een gekwalificeerde meerderheid in het comité zich daartegen verzet) en behandelt ten slotte de herzieningsonderzoeken. De Commissie leidt ook de belangenverdediging in geschillen voor de WTO waarin de EU (of een van

⁵⁰⁷ Art. 14, lid 4 AD Verordening.

⁵⁰⁸ Art. 14, lid 5 AD Verordening.

⁵⁰⁹ Art. 14, lid 7 AD Verordening.

⁵¹⁰ Art. 16 AD Verordening.

⁵¹¹ Art. 17 AD Verordening.

⁵¹² Art. 19, lid 3 AD Verordening.

⁵¹³ Art. 22bis AD Verordening.

haar lidstaten) betrokken is en voert daar tevens de onderhandelingen om de internationale spelregels verder te ontwikkelen. Ten slotte gebeuren amenderingen van de Europese AD Verordening ook altijd op voorstel van de Commissie. Dat is uiteraard de normale wetgevingsprocedure doch het verleden heeft getoond dat de Commissie deze bevoegdheid ook wel eens overwegend in haar voordeel durft te hanteren, cfr. arresten *Brosmann* (zie hoofdstuk 4) en *Huvis* (zie hoofdstuk 5). Terecht rijst hier aldus opnieuw de vraag: *Wie bewaakt de bewakers zelf?* (zie hoofdstuk 1).

b. Macht van de betrokkenen

194. LIJDEND VOORWERP – In eerste instantie zou men verwachten dat dergelijke uitgebreide bevoegdheden zouden samengaan met sterke waarborgen inzake de rechten van de verdediging voor de betrokkenen. Het gebrek aan transparantie in het eerste hoofdstuk toont echter aan dat dit niet het geval is. Hoewel de Commissie de verhoging van de transparantie als een van de kerndoelen in het recente moderniseringsproject beschouwt, moeten we vaststellen dat ook de voorgestelde amenderingen slechts “tweederangs oplossingen” blijven (zie hoofdstuk 1). Hoogstens kan er een beroep gedaan worden op de *hearing officer* en, als *ultimum remedium*, op het HvJ EU (zie *infra*). Een diepgaande technische controle door de belanghebbende partijen zelf is bijgevolg quasi uitgesloten. Tegen de achtergrond van hoofdstuk 1 en vergeleken met de macht van de Commissie, moet er worden besloten dat de belanghebbende partijen niet over voldoende middelen beschikken om echt te waken over de Commissie.

c. Macht van andere EU actoren

c.1. Hearing Officer

195. EERSTE CONTROLE – De raadadviseur -auditeur is de persoon die als onafhankelijke partij het best kan waken over de handelingen en beslissingen van de Commissie. Zijn/haar formele taak bestaat er namelijk uit de procedurele rechten van de betrokken partijen te waarborgen, en zo onder meer na te gaan of de Commissie de vertrouwelijke gegevens en feiten al dan niet correct heeft toegepast in het dossier (zie hoofdstuk 1). Hij/zij vormt het bemiddelingsorgaan tussen de betrokken partijen en de Commissie in de antidumpingprocedure.⁵¹⁴ Aangezien de betrokken partijen zelf zeer weinig controle hebben over de handelingen en beslissingen van de Commissie, zijn zij in eerste instantie genoodzaakt om een beroep te doen op de *hearing officer* om deze controle voor hen uit te voeren. Eerder in dit werk (zie 2.1.2., d.3.) werden reeds enkele opmerkingen geformuleerd inzake de rol van de *hearing officer*.

⁵¹⁴ EUROPESE COMMISSIE, “Hearing Officer”, 2014, <http://ec.europa.eu/trade/trade-policy-and-you/contacts/hearing-officer/>, laatste consultatie 24 april 2015.

c.2. Hof van Justitie van de EU

196. MARGINALE TOETSING – In laatste instantie kunnen betrokken partijen uiteraard de zaak aanhangig maken bij het HvJ EU om beslissingen van de Commissie te laten annuleren conform art. 263 VWEU. Het is echter vaste rechtspraak van het Hof om aan de Commissie een ruime beoordelingsvrijheid toe te kennen op het gebied van de handelsbeschermende maatregelen⁵¹⁵, vooral wegens de complexiteit van de economische, politieke en juridische afwegingen die moeten gemaakt worden (zie ook hoofdstuk 4). Het Hof zal zich dus veelal beperken tot een marginale controle, zoals ook ADVOCAAT-GENERAAL LÉGER voorstelt in een van zijn conclusies:

*“Krachtens vaste rechtspraak van het Hof is de rechterlijke controle van beperkte aard wanneer zij betrekking heeft op de uitoefening van de discretionaire bevoegdheden van de betrokken instelling. Het Hof heeft op verschillende gebieden verklaard dat zijn controle geen betrekking kan hebben op de beoordeling van feiten of economische omstandigheden, noch op beslissingen van economisch beleid met het oog waarop de bestreden maatregelen werden getroffen. [...] Het Hof is bevoegd de rechtmatigheid van handelingen te onderzoeken, maar niet om de doelmatigheid daarvan aan een volledige toetsing te onderwerpen. Deze toetsing heeft betrekking op een kennelijke beoordelingsfout, schending van wezenlijke vormvoorschriften en misbruik van bevoegdheid.”*⁵¹⁶

Sommige auteurs pleiten echter voor een nauwere controle door het HvJ EU wegens de versterkte rol van de Commissie sinds de comitologie-hervorming.⁵¹⁷

c.3.. Lidstaten, Raad en het Europees Parlement

197. HUIDIGE CONTROLE – Vooreerst hebben de lidstaten een evidente controle op de handelingen en beslissingen van de Commissie via hun vertegenwoordiging in het comité. Daarbij dient evenwel te worden opgemerkt dat het bereiken van de gekwalificeerde meerderheid die vereist is om een voorgestelde maatregel te verwerpen, geen sinecure is. Zoals vermeld in hoofdstuk 2, heeft elk lid van het comité ook het recht om amenderingen voor te stellen aan de voorzitter zolang er geen advies is uitgebracht. Daarnaast hebben zowel de Raad als het EP een toetsingrecht over de bevoegdheidsoverschrijding *ex art. 11* Verordening (EU) nr. 182/2011.

⁵¹⁵ HvJ 27 september 2007, C-351/04, *Ikea Wholesale*, para. 40; HvJ 16 februari 2012, gevoegde zaken C-191/09 P & C-200/09 P, *Raad / Interpipe Niko Tube ZAT e.a.*, para. 63, te consulteren op

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=119508&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=300460>.

⁵¹⁶ Conclusie ADVOCAAT-GENERAAL P. LÉGER 27 april 2004, C-257/01, *Commissie / Raad*, ECR I-362, paras. 60-61, te consulteren op <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=49082&pageIndex=0&doclang=NL&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=300661>.

⁵¹⁷ DORDI & FORGANNI, “The Comitology Reform”, *JWT* 2013, vol. 47, nr. 2, 372.

Bovendien verplicht art. 22bis AD Verordening de Commissie om jaarlijks een verslag over de toepassing en uitvoering van de AD Verordening voor te leggen aan het EP en de Raad. Daarop kan het EP binnen een termijn van een maand na de presentatie van het verslag, de Commissie op een *ad hoc* vergadering van zijn bevoegde commissie uitnodigen om toelichting te komen geven.⁵¹⁸ Het verslag dient binnen zes maanden na indiening bij het EP en de Raad openbaar te worden gemaakt.

198. VERSTERKING CONTROLE – Naast de bestaande controlemechanismen wenst het Europees Parlement haar toezicht over de handelsbeschermende praktijk van de Commissie nog te vergroten via een aantal amendementen op het Voorstel van de Commissie tot wijziging AD Verordening. Vooreerst stipuleren de Europese Volksvertegenwoordigers dat het jaarverslag (*ex art. 22bis AD Verordening*) het mogelijk moet maken om “*de handelsbeschermingsinstrumenten geregeld en tijdig te monitoren als onderdeel van een gestructureerde interinstitutionele dialoog over dit onderwerp*”⁵¹⁹ (eigen benadrukking). Daartoe dient art. 22bis AD Verordening te worden gewijzigd.⁵²⁰ Bovendien moet de Commissie “*het Europees Parlement en de Raad regelmatig informeren over ingestelde onderzoeken en over ontwikkelingen in verband met deze onderzoeken*”⁵²¹ (eigen benadrukking). De Commissie gaat hier in beginsel mee akkoord.⁵²² Ten slotte wil het Europees Parlement ook inspraak bekomen in de richtsnoeren die de Commissie zou aannemen ter verduidelijking van haar vaste praktijk (zie hoofdstuk 1). De amendementen voorzien in een procedure waarbij de Commissie de documenten vooraf ter consensus moet voorleggen aan het EP en de Raad. Er wordt ook expliciet voorzien dat de Commissie haar bevoegdheden tot het opleggen van maatregelen niet mag uitbreiden via deze documenten.⁵²³ Deze amendementen tonen een duidelijke wil van het EP om meer betrokken te worden bij het handelsbeschermend beleid van de EU. Hoewel de Commissie zich politiek wil engageren om het EP en de lidstaten te betrekken bij het opstellen van de richtsnoeren, verzet ze zich echter tegen de oplegging van een vaste procedure.⁵²⁴

d. Conclusie

199. Uit het voorgaande blijkt dat de Europese Commissie een aanzienlijke macht heeft op het vlak van het handelsbeschermend beleid van de EU. In deze afdeling werd getracht om een antwoord te formuleren op de vraag: **Wie**

⁵¹⁸ Art. 22bis, lid 2 AD Verordening.

⁵¹⁹ Amendement 11 van het EP (ter invoering van rechtsoverweging 18bis) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁵²⁰ Amendement 44 van het EP (tot wijziging van art. 22bis) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁵²¹ Amendement 13 van het EP (ter invoering van rechtsoverweging 18quater) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁵²² Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 4.

⁵²³ Amendement 39 van het EP (ter invoering van art. 14, lid 7) Voorstel Commissie tot wijziging AD Verordening.

⁵²⁴ Standpunt Commissie na eerste lezing in EP, p. 4.

bewaakt de Commissie? De betrokken partijen zelf alvast niet. Zij beschikken over te weinig middelen om effectief controle uit te oefenen. De *hearing officer* lijkt het best geplaatst om als controlerend toezichthouder op te treden in de procedure. Jammer genoeg is dit bemiddelingsorgaan niet echt gewapend met verregaande bevoegdheden, hoewel hier sinds 2012 verbetering in is gekomen.⁵²⁵ Zoals altijd, waakt ook het **HvJ EU** over de handelingen en beslissingen van de Commissie, zij het veelal onder een marginale controle gezien de eerder ruime beoordelingsvrijheid van de onderzoeksautoriteit van de Unie in technische materies zoals handelsbescherming. Tot slot houden ook de **lidstaten en het EP** alsmaar meer toezicht over de Commissie.

3. ALGEMENE CONCLUSIE

3.1. EINDCONCLUSIE INZAKE EU ANTIDUMPING VERORDENING

200. Dit werk beoogt een kritische evaluatie van het Europese Antidumpingbeleid. De hoofdonderzoeksvraag bestudeert of de modernisering van de EU Antidumping Verordening voldoende tegemoetkomt aan de problemen en verzuchtingen die er in de praktijk bestaan. Daarnaast wordt er ook aandacht besteed aan wat alternatieve voorstellen nog kunnen verbeteren aan het Europese Antidumpingsysteem. Om een antwoord te kunnen formuleren op deze vragen is het vooreerst nodig om de relevante context te schetsen. Het eerste Deel van deze verhandeling heeft getracht om die relevante context dermate toe te lichten dat het mogelijk wordt voor geïnteresseerden die niet vertrouwd zijn met het onderwerp om alsnog de problematiek in zijn totaliteit te kunnen appreciëren. De Europese AD Verordening maakt namelijk deel uit van een groter geheel van internationale WTO-spelregels die bepalen wanneer staten kunnen optreden tegen handelsverstoringen veroorzaakt door dumping op hun markt. De Europese Unie kent in deze materie exclusieve bevoegdheden om op te treden namens alle lidstaten. In het bijzonder de Europese Commissie moet hier beschouwd worden als de beschermheer van de Europese markt.

In het tweede Deel kan er dan met kennis van zaken een antwoord worden gezocht op de gestelde onderzoeksvragen. De evolutie die de EU AD Verordening sinds haar ontstaan in 2009 heeft doorgemaakt, wordt in zijn totaliteit behandeld. Daarbij wordt ervoor geopteerd om te werken vanuit een geïntegreerde thematische aanpak: het vertrekpunt is telkens een specifiek probleem, veelal gevolgd door een modernisering die al dan niet in een effectieve remedie voorziet. Het eerste hoofdstuk behandelt meteen het grootste probleem in het EU Antidumpingsysteem: het gebrek aan transparantie en voorspelbaarheid. De problemen die zich hier voordoen zijn talrijk en manifesteren zich doorheen de verschillende fases van de procedure. Naast een gebrekkige toegang tot informatie, houdt de Europese

⁵²⁵ O.a. met de formalisering van zijn taak via de Decision on the Hearing Officer.

Commissie er ook een nalatige praktijk op na om tijdig, gepast gevolg te geven aan bepaalde wijzigingen in de procedure. Het voornaamste probleem is echter nog steeds de te ruime toepassing van de vertrouwelijke behandeling van informatie. Deze praktijk reduceert het publieke niet-vertrouwelijk dossier tot een lege doos. Dit is nefast voor de rechten van de verdediging. Daarnaast creëert het transparantiegebrek rechtsonzekerheid en draagt het niet bij aan het gevoel van onpartijdigheid en het vertrouwen in het systeem. Hoewel het verhogen van de transparantie en voorspelbaarheid een van de kerndoelen is, brengt de lopende modernisering op dit vlak echter geen wonderoplossing. De richtlijnen die de vaste praktijk van de Commissie moeten publiceren, dreigen niet veel nieuws te bevatten. Wat betreft de wetswijzigingen moet er worden besloten dat het allemaal *too little, too late* is: de voorstellen zijn goed, maar niet goed genoeg. De invoering van de *shipping clause*, waarbij er twee weken voor de oplegging van voorlopige maatregelen relevante informatie (ook inzake de berekeningen) zou worden toegezonden aan de belanghebbende partijen met de mogelijkheid om opmerkingen te maken, werd geschrapt door het Europees Parlement. Een (zoveelste) gemiste kans. Op dit punt lijkt de formalisering en de versterking van de rol van de *hearing officer* het krachtigste antwoord te bieden. Deze persoon zal inderdaad in bepaalde gevallen een goede oplossing betekenen voor het gebrek aan transparantie. Maar het grote minpunt blijft dat belanghebbende partijen voor een controlerend toezicht nog steeds afhankelijk zijn van de onafhankelijke raadadviseur-auditeur, aangesteld door de Commissie. Zelf blijven zij eerder lijdend voorwerp doorheen de procedure.

Omwille van de gebrekkige remediëring in elke moderniseringsronde (reeds sinds 2006) heeft de rechtsleer zelf alternatieve oplossingen ontwikkeld. Echter, zowel de Transparantieverordening als de toepassing van het 'Zwartveld beginsel van loyale samenwerking' zijn hoogst complex & technisch en bieden vooral geen structurele oplossing voor het probleem. Daarom treedt dit werk het voorstel bij om een APO naar het model van de VSA in te voeren, aangepast aan de bijzondere Europese situatie. De invoering van een dergelijke APO laat toe aan belanghebbende partijen om te vertrouwen op hun eigen vertegenwoordigende raadsman of expert (i.p.v. een onafhankelijke *hearing officer*) om hun belangen te vrijwaren: zij verkrijgen namelijk, onder strikte voorwaarden, quasi volledige inzage in het dossier. Door het weglaten van de meest gevoelige bedrijfsinformatie herstelt men het evenwicht tussen het recht op vertrouwelijke behandeling en het recht op informatie. De meerderheid van de hedendaagse rechtsleer is hier intussen voorstander van. Een minderheid, bijgetreden door de Europese Commissie, blijft zich echter verzetten.

Het gebrek aan transparantie is met name frappant voor ondernemingen uit landen zonder markteconomie. Aangezien voor deze ondernemingen de berekeningen gebeuren op basis van gegevens van andere ondernemingen (i.p.v. de eigen gegevens), hebben zij geen enkel houvast om controle uit te oefenen op de Commissie. De situatie is des te schrijnender als men weet dat deze methode veelal leidt tot het opleggen van hogere rechten.

Bovendien was en is de toepassing van de AD Verordening op ondernemingen uit deze landen eveneens problematisch om tal van andere

redenen. Zo heeft het *Appellate Body* van de WTO in de *Fasteners Case* geoordeeld dat de AD Verordening onverenigbaar was met een aantal bepalingen uit de ADA. Hieraan werd op succesvolle wijze geredieerd door Verordening (EU) nr. 765/2012, de eerste amendering van de AD Verordening. Deze wijziging verstrengt de voorwaarden om een heffing voor een land als geheel vast te stellen. Ten tweede oordeelde het HvJ EU in het arrest *Brosmann* dat de Europese Commissie alle verzoeken tot BMO individueel moest behandelen, daar de steekproeftechniek en de bepalingen inzake de BMO elk een verschillend doel nastreven. Hiermee werd de vaste praktijk van de Commissie onverenigbaar verklaard met de Antidumping Verordening. De reactie van de Commissie op dit arrest deed menig wenkbrauwen fronsen: de AD Verordening werd gewijzigd om net die – onwettige – praktijk retroactief (!) te legaliseren. Om die reden draagt Verordening (EU) nr. 1168/2012, de tweede wijziging van de AD Verordening, de bijnaam ‘*the Anti-Brosmann Amendment*’. Het gevolg hiervan is dat voortaan de toekenning van een behandeling als marktgerichte onderneming *de facto* beperkt is tot ondernemingen die zijn opgenomen in de steekproef. Bovendien negeert de Commissie de BMO-status van ondernemingen die niet zijn opgenomen in die steekproef.

De arresten *Foshan Shunde* en *Xinanchem* tonen aan dat er ook problemen zijn met de toepassing van de voorwaarden voor het verkrijgen van zo'n BMO. Deze zaken bevestigen de complexiteit en techniciteit van de voorwaarden, de ruime beoordelingsvrijheid die de Commissie in deze geniet en dat er bij twijfel geen BMO mag worden toegekend. Dat maakt het (nog) moeilijker voor ondernemingen uit landen zonder markteconomie om een BMO te verkrijgen. Dit is en blijft nefast voor de rechtszekerheid in hoofde van die partijen. Ten slotte wordt ook het heikele punt van de status van China als land zonder markteconomie besproken. Het Toetredingsprotocol van China tot de WTO voorziet in een alternatieve behandeling tot december 2016, doch de vraag rijst en blijft onbeantwoord: wat nadien? De materie wordt aanbevolen voor verder onderzoek.

Ook met de oude *ad hoc* regeling voor het opleggen van maatregelen deden zich problemen voor. Naast het risico op beïnvloeding van de beslissingen door politieke factoren en angst voor represailles, creëerde het arrest *Eurocoton* een meer fundamenteel probleem: de Raad moest haar weigeringsbeslissingen voortaan voldoende technisch motiveren. Die techniciteit heeft zij echter niet in de vingers waardoor zij werd herleid tot het klankbord van de Commissie.

De combinatie van die rechtspraak en een aantal wijzigingen, ingevoerd door het Verdrag van Lissabon, heeft ervoor gezorgd dat de procedure voor het opleggen van maatregelen grondig hervormd werd.

Verordening (EU) nr. 37/2014, de derde amendering, verklaart de algemene comitologie-procedure van toepassing op de AD Verordening. De lidstaten worden voortaan vertegenwoordigd in een comité dat door de Commissie moet worden geraadpleegd hetzij in een raadplegingsprocedure, hetzij in een onderzoeksprocedure. Vanaf nu is de Europese Commissie de spilfiguur bij uitstek in het hele antidumpingverhaal: zij start de procedure (mogelijks zelfs op eigen initiatief), voert het hele onderzoek (als

onderzoeksautoriteit) met een enorme infoasymmetrie tot gevolg, legt vervolgens de maatregelen op als beschermheer van de Europese markt (behoudens indien een gekwalificeerde meerderheid in het comité zich daartegen verzet) en behandelt ten slotte de herzieningsonderzoeken. *In globo* is de comitologie-hervorming een geslaagde modernisering geweest. De nieuwe procedure erkent het belang van technisch-economische motieven boven politieke drijfveren. Bovendien remedieert ze op effectieve wijze aan de problematiek die ontstond naar aanleiding van de *Eurocoton* rechtspraak. Nadelig is echter het gevaar voor (politiek) misbruik dat de mogelijkheid van de *ex officio* onderzoeken met zich meebrengt, alsook de enorme toename van de macht van de Commissie, zonder enige extra waarborg of garantie inzake transparantie of de rechten van de verdediging.

Die toegenomen macht van de Onderzoeksautoriteit van de Unie doet bijgevolg vragen rijzen over de toepassing van de *checks and balances* in het EU Antidumpingbeleid: wie controleert de Commissie, de spilfiguur in de procedure? Jammer genoeg niet de betrokken partijen zelf. Zij beschikken over te weinig middelen – mede in de hand gewerkt door het transparantieprobleem – om die controle uit te voeren. Zoals gesteld, is vooral de raadadviseur-auditeur het best geplaatst om controle uit te oefenen op de praktijk van de Commissie. De nadelen die daaraan verbonden zijn, werden hierboven in de conclusie reeds toegelicht. Daarnaast oefenen ook de lidstaten controle uit op het antidumpingbeleid via hun vertegenwoordiging in het comité. Het grote nadeel hier is dat de gekwalificeerde meerderheid, vereist om een voorstel van de Commissie te verwerpen in de onderzoeksprocedure, moeilijk te bereiken is. Op dit moment kunnen de Raad en het EP vooral toezicht houden via het verslag dat de Commissie jaarlijks aan deze EU Instellingen dient voor te leggen.

Opvallend in het lopende moderniseringsproject, is de wil van het Europees Parlement om meer betrokken te worden in het antidumpingverhaal: de Europese Volksvertegenwoordigers ijveren als het ware voor een gestructureerde interinstitutionele dialoog. Als *ultimum remedium* waakt uiteraard ook het Hof van Justitie van de Europese Unie over de toepassing van de AD Verordening. Belanghebbende partijen kunnen zich in laatste instantie bijgevolg wenden tot het hoogste Europese Rechtscollege om hun rechten te vrijwaren.

Daarbij dienen echter drie opmerkingen te worden geformuleerd. Vooreerst is het vaste rechtspraak van het Hof om aan de Commissie een ruime beoordelingsvrijheid toe te kennen in handelsbeschermende zaken wegens de complexiteit van de economische, politieke en juridische afwegingen die moeten gemaakt worden. Dit betekent dat het Hof zich veelal (doch niet voor alles) zal beperken tot een marginale controle. Ten tweede waren er in het verleden problemen inzake de *standing* van bepaalde onafhankelijke importeurs voor het HvJ EU. Zij konden geen direct beroep instellen tegen een verordening die antidumpingmaatregelen oplegde omdat zij niet voldeden aan de voorwaarden vervat in de *Plaumann*-test. Hierdoor werden deze partijen genoodzaakt om het Unierecht te schenden om vervolgens onderworpen te worden aan de welwillendheid van de nationale rechter om een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof. Het Verdrag van Lissabon heeft aan deze problematiek geremedieerd door de toevoeging van een extra

(derde) categorie aan art. 263 VWEU. Het weze opgemerkt dat deze partijen zich er voortaan van bewust moeten zijn dat zij nu ook gebonden zijn door de regels inzake termijnen die gelden voor het HvJ EU, onder straffe van onontvankelijkheid van latere indirecte beroepen conform de *Nachi* rechtspraak. De derde opmerking die men hier kan formuleren is de problematiek inzake de verhouding tussen enerzijds het Unierecht en het HvJ EU en anderzijds het WTO-recht en het *AB*. Tot op heden wordt er aan het WTO-recht geen rechtstreekse werking toegekend door het HvJ, behoudens drie uitzonderingsgevallen die uiteraard restrictief worden toegepast. De vraag naar de verhouding/hierarchie tussen beide rechtsprekende instellingen blijft onbeantwoord en vormt daarom stof tot verder onderzoek – mogelijks naar analogie met de verhouding tot het EHRM.

Ten slotte wordt er nog even stilgestaan bij de voornaamste andere voorstellen in het lopende moderniseringsproject. Men wenst de doeltreffendheid van de maatregelen te verhogen door de *lesser duty rule* af te schaffen in geval van structurele verstoring op de grondstoffenmarkt. De auteur van dit werk heeft tevens aangegeven dat hij voorstander is van de schrapping van deze regel van het lagere recht indien de sociale standaarden, vervat in de IAO-Verdragen, niet worden nageleefd. Daarnaast poogde de Commissie ook om de herzieningen te optimaliseren: dumpingrechten die geïnd werden tijdens een herziening zouden worden terugbetaald, zonder interest, indien de herziening leidt tot beëindiging van de maatregelen. Het EP is hier niet mee akkoord en heeft deze bepaling laten schrappen – naar mijn mening geheel in strijd met elke vorm van redelijkheid. Vermeldenswaardig is tot slot de aanhoudende en versterkte bescherming van kmo's bij de toegang tot en toepassing van handelsbeschermd instrumenten door de uitbreiding van de helpdesk voor kmo's. Gezien het feit dat de EU enorm veel van dergelijke kmo's telt, lijkt mij dat een logische beleidskeuze.

3.2. EU DUMPINGBELEID OF DUMPEN VAN HET EU BELEID?

201. Tegen de achtergrond van dit uitgebreid onderzoek is het geoorloofd (en zelfs vereist) voor de auteur om een definitief standpunt in te nemen, *a fortiori* omdat er een kritische evaluatie van het EU Antidumpingbeleid werd beoogt. Welnu, komt de modernisering van de Europese AD Verordening tegemoet aan de problemen en verzuchtingen in de praktijk? Het antwoord op deze vraag is m.i. uiteraard genuanceerd: enerzijds wel, anderzijds niet. De voorgaande eindconclusie geeft duidelijk weer dat de comitologie-hervorming (Verordening (EU) nr. 37/2014) een fundamentele, positieve modernisering was in het voordeel van technisch-economische motieven, zoals het hoort. Eveneens heeft het Verdrag van Lissabon op effectieve wijze het probleem van *standing* aangepakt. Daarnaast toonde de Europese Unie zich als een goede leerling in de klas door haar wetgeving correct aan te passen (Verordening (EU) nr. 765/2012) na de rechtspraak van het *AB* in de *Fasteners Case*. Tevens is het intussen duidelijk dat ik voorstander ben van het integreren van de IAO-standaarden, zoals voorgesteld door het EP. *Idem dito* voor het versterken van de bescherming van kmo's.

Het is echter niet alleen maar rozengeur en maneschijn. Integendeel zelfs, hét grote probleem in het EU antidumpingsysteem wordt behandeld met

pleisters en snelverband. De wonde wordt echter niet grondig gereinigd en verzorgd. Om het niet medisch uit te drukken: de vroegere en lopende wijzigingen van de AD Verordening verhelpen het transparantieprobleem niet ten gronde. De *hearing officer* wordt naar voren geschoven als dé oplossing, maar, hoewel de versterkte en geformaliseerde functie ontegensprekelijk een verbetering is, dit blijft onvoldoende. Hierdoor staat de positie van de belanghebbende partijen in schril contrast met de macht van de Commissie die telkenmale is toegenomen.

Niet alleen kan de Commissie voortaan uit eigen beweging procedures inleiden, het wordt ook moeilijker voor het comité om zich te verzetten tegen een voorgestelde maatregel, aangezien de te bereiken gekwalificeerde meerderheid geen sinecure is. Bovendien ben ik van oordeel dat de principes van *checks and balances* in de antidumpingprocedure eerder zwak worden toegepast. Manifeste fouten of misbruiken zullen zich ongetwijfeld niet voordoen, doch kleinere (beoordelings-)fouten kunnen m.i. al te eenvoudig door de ruime mazen van het net glijpen. Vervolgens wens ik nog op te merken dat ik mij soms vragen stel bij de houding van de Europese Commissie. De retroactieve legalisering van een praktijk die het HvJ EU net als onwettig komt te verklaren omwille van het vermijden van een administratieve last, doet toch vragen rijzen. Hetzelfde voor de stiefmoederlijke behandeling van ondernemingen uit landen zonder markteconomie, in het bijzonder wat betreft de Chinese uitvoerders. Deze ondernemingen lopen maar al te vaak vast in het kluwen van de voorwaarden om een BMO te verkrijgen. De Commissie acht het blijkbaar niet nodig om hier iets aan te doen. Integendeel, als het van de huidige EU Commissaris voor Handel afhangt, kan deze situatie zich nog voortzetten tot na december 2016. Tot slot gaat ook het Europees Parlement niet volledig vrijuit. In het bijzonder het schrappen van het voorstel tot terugbetaling van geïnde rechten nadat een herzieningsonderzoek besluit tot het beëindigen van de maatregelen, valt m.i. niet te verdedigen. Hetzelfde geldt voor de schrapping van de *shipping clause*.

202. Concluderend kan er gesteld worden dat er nog steeds werk aan de winkel is. De modernisering van de Europese Antidumping Verordening zijn goed geweest, doch niet goed genoeg: het EU antidumpingbeleid kan steeds beter. Het feit dat de Commissie een dermate uitgebreide macht heeft, is aanvaardbaar, maar alleen onder voorwaarde dat er ook iets gedaan wordt aan de transparantie in de procedure. Daarom beveel ik ten strengste aan om gebruik te maken van het lopende moderniseringsproject om fundamenteel het transparantieprobleem aan te pakken, door, als tegengewicht voor de macht van de Commissie, quasi volledige toegang te verlenen tot het dossier via het systeem van een APO. Omwille van deze bevindingen is het onderzoek naar mijn mening geslaagd in haar opzet: een constante evaluatie en monitoring van de Europese handelsbeschermende instrumenten draagt alleen maar bij tot betere, eerlijkere en meer up-to-date instrumenten. Evaluatie stopt nooit. Het is de hoop van de auteur dat hij een bescheiden bijdrage heeft kunnen leveren aan deze voortdurende taak van de rechtswetenschappelijke literatuur.