387D0251

Nr L 117/18 *EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS OFFICIELLA TIDNING* 5.5.87

KOMMISSIONENS BESLUT

av den 12 mars 1987

om inledande av ett internationellt förfarande för samråd och lösande av tvister rörande Förenta staternas åtgärd att inte tillåta import av vissa aramidfibrer till Förenta staterna

(87/251/EEG)

EUROPEISKA GEMENSKAPERNAS KOMMISSION HAR BESLUTAT FÖLJANDE

med beaktande av Fördraget om upprättandet av Europeiska ekonomiska gemenskapen,

med beaktande av rådets förordning (EEG) nr 2641/84 av den 17 september 1984 om att stärka den gemensamma handelspolitiken särskilt när det gäller skydd mot otillåtet handelsbruk(1), särskilt artikel 11.2 a i denna, och

med beaktande av följande:

A. Förfarande

1) Den 9 december 1985 mottog kommissionen ett klagomål vari hävdades att tillämpningen av avsnitt 337 i USA:s tulltaxa av 1930 i fråga om vissa aramidfibrer, en åtgärd som initierats av E. I. Dupont de Nemours (nedan kallade Dupont), utgjorde otillåtet handelsbruk av Förenta staternas regering och att det därav följande föreläggandet från USA:s internationella handelskommission (USITC) att från USA:s marknad utesluta import utan licens av vissa former av aramidfibrer tillverkade utanför USA av en gemenskapsproducent, AKZO NV eller något av dess dotterbolag (nedan kallade AKZO), därigenom vållade eller hotade att vålla skada för en gemenskapsindustri.

2) Klagomålet anfördes på AKZO-koncernens vägnar av ENKA BV i Nederländerna, den ende tillverkaren av aramidfibrer inom gemenskapen. Klagomålet omfattade bevis som av kommissionen bedömdes vara tillräckliga för att motivera att ett undersökningsförfarande inleddes enligt förordning (EEG) nr 2641/84.

3) Ett undersökningsförfarande inleddes den 5 februari 1986(2). Uppgifter om gemenskapsproducentens påståenden ingår i meddelandet om förfarandets inledande.

4) Efter offentliggörandet av meddelandet om förfarandets inledande mottog kommissionen en mångfald skrivelser från den europeiska industri- och arbetsgivarorganisationen UNICE, andra nationella branschorganisationer, liksom från enskilda handelsorganisationer och företag som stödde klagomålet. UNICE klagade i synnerhet på vissa aspekter av avsnitt 337 och hävdade bland annat förföljelse och orättvis behandling.

5) Kommissionen informerade de parter den visste var berörda och gav dem tillfälle att skriftligen framföra sina synpunkter och att begära att få bli hörda.

Kommissionen mottog och granskade omfattande skriftliga redogörelser från de berörda parterna. Dessutom hördes de i första hand berörda parter som framställde en sådan begäran, dvs AKZO och Dupont. Ingen sådan begäran framställdes av Fö-

(1) EGT nr L 252, 20.9.1984, s. 1.

(2) EGT nr C 25, 5.2.1986, s. 2.

renta staternas regering. På grund av den komplexa karaktären hos de amerikanska juridiska frågor som var under prövning infordrade kommissionen ett sakkunnigutlåtande av en amerikansk patentjurist i frågan om motyrkande.

B. Det påstådda otillåtna handelsbruket

6) Gemenskapsproducenten hävdade bl.a. att det förfarande som följts av internationella handelskammaren (ITC) i aramidfibermålet i enlighet med avsnitt 337 och det därav följande föreläggandet om uteslutande från marknaden utgjorde ett otillåtet handelsbruk av Förenta staternas regering i den betydelse som avses i artikel 2.1 i förordning (EEG) nr 2641/84. Det hävdades särskilt att sådan nationell behandling som regleras i artikel III.4 i GATT hade förvägrats i det aktuella ITC-förfarandet. Dessutom hävdades att det vore omöjligt att i ITC-förfaranden enligt avsnitt 337 framställa ett motyrkande, vilket ansågs avgörande för ett aktivt försvar. Fri tillgång till bevisning av avgörande betydelse som framlagts av Dupont, som var klagande i ITC-målet, hade förvägrats och som en följd härav hade svarandena hindrats från att på ett effektivt sätt föra sin talan.

Det hävdades att det ITC-förfarande som följts i fråga om vissa aramidfibrer som tillverkades av svarandena inte var "nödvändigt" i den betydelse som avses i artikel XX.d i GATT för att skydda amerikanska patenträttigheter och att därför det därav följande föreläggandet om uteslutande från marknaden inte omfattades av undantagen i denna artikel. Det hävdades också att föreläggandet om uteslutande från marknaden såväl nu som i framtiden vållade skada för en gemenskapsindustri.

7) Förenta staternas regering bemötte detta genom att hävda att anklagelserna var grundlösa och att den aktuella frågan var en sak mellan enskilda parter som rörde omfattningen av nationella processpatent och att en EEG-undersökning av "otillåtet handelsbruk" borde grundas på belägg för ett handlingsmönster, inte på en enskild tvist. Dessutom hävdades att gemenskapsproducentens påståenden i stort sett var desamma som hävdats av Kanada i ett panelförfarande i GATT i det s.k. vårförsamlingsmålet 1982. Vidare gjordes gällande att klagomålet om att det var omöjligt att framföra motyrkanden vid ITC-förfaranden till skillnad mot vad som var fallet i en amerikansk distriktsdomstol för närvarande var under prövning hos USA:s federala överdomstol i ett överklagande av AKZO mot ITC:s slutföreläggande och att därför en gemenskapsundersökning vid denna tid vore förhastad.

8) Dupont, som understödde Förenta staternas regerings ståndpunkt, hävdade bl.a. att gemenskapsproducenten hade haft tillfälle till en fullständig och rättvis talan i ITC-förfarandet och hade förmånen av rättsskydd och rättsmedel för överklagande som inte är tillgängliga för svarande i patentmål i USA:s distriktsdomstolar. I fråga om omöjligheten att framställa motyrkanden gjorde Dupont gällande att klaganden inte kunde försvara sitt intrång i Duponts patent i en amerikansk distriktsdomstol genom att hävda att andra Dupontpatent var ogiltiga eller genom att hävda att Dupont gjorde intrång i något av klagandens amerikanska processpatent.

C. Senare händelseutveckling

9) Den 22 december 1986 avvisade den federala överdomstolen ett överklagande av AKZO gentemot det föreläggande om uteslutande från marknaden som utfärdats av USITC enligt avsnitt 337 och som förbjöd import till USA av aramidfibrer tillverkade av AKZO i Nederländerna.

Den 5 februari 1987 fastställde samma domstol i samma sammansättning efter AKZO:s överklagande ett beslut av distrikstdomstolen i Richmond, Virginia den 23 maj 1986 vari fastslogs att Dupont inte gjorde intrång i AKZO:s processpatent för lösningar såsom AKZO hävdat och vari stöddes Duponts motyrkande om att processpatentet för lösningar under alla omständigheter var ogiltigt eftersom förfarandet var uppenbart.

D. Kommissionens uppfattning

10) Det är inte kommissionens sak enligt förordning (EEG) nr 2641/84 att uttala sig om huruvida AKZO:s och Duponts påståenden avseende deras respektive omtvistade patent för aramidfibrer är befogade. Inte heller anser kommissionen det lämpligt eller nödvändigt att i detta beslut behandla frågan om huruvida ITC:s förfaranden inkräktar på reguljära rättsliga förfaranden enligt Förenta staternas konstitution.

Å andra sidan anser kommissionen det vara relevant inom ramen för förordning (EEG) nr 2641/84 att granska den praxis hos Förenta staternas myndigheter varigenom importerade varor på grund av sitt ickeamerikanska ursprung utsätts för ett separat och särskilt förfarande i syfte att hävda privat immateriell äganderätt, och att därvid avgöra om varor med ickeamerikanskt ursprung därigenom utsätts för en mindre gynnsam behandling.

Även om avsnitt 337 inte uttryckligen innebär en diskriminerande behandling av utländska företag på grund av att de är utländska eftersom den i princip är tillämplig på utländska likaväl som inhemska företag, så ger avsnitt 337 ITC-kommissionen en egen och särskild jurisdiktion över varor som importeras från utlandet även om de tillverkas eller importeras av ett amerikanskt företag eller dotterbolag. Det är i detta sammanhang av betydelse att notera att i stort sett alla fall enligt avsnitt 337 som har behandlats av ITC och tullkommissionen (ITC:s föregångare) har avsett utländska företag och varor tillverkade utomlands och att avsnitt 337 i praktiken nästan uteslutande tillämpas på utländska företag och produkter.

11) Enligt kommissionens åsikt är den relevanta frågan huruvida de olika procedurregler som gäller i ITC enligt avsnitt 337 leder till att nationell behandling i den betydelse som avses i artikel III i GATT förvägras och huruvida ett sådant förvägrande omfattas av undantagen i artikel XX d eller utgör en överträdelse av avtalet.

Syftet med ett undersökningsförfarande enligt förordning (EEG) nr 2641/84 är inte att ompröva beslut av domstolar i tredje land i tvister mellan privata parter. Kommissionen hyser intresse för aramidfiberfallet AKZO/Dupont vid ITC emedan det är ett fall där sådan nationell behandling som GATT förutsätter inte erhållits.

12) Av den amerikanska expertens yttrande och uppgifter till stöd därför och av vissa uttalanden i berörda parters redogörelser sluter sig kommissionen till att gemenskapsproducenten, i motsats till vad som framkom vid ITC-förarandet, enligt de regler som tillämpas av amerikansk civildomstol skulle ha haft möjlighet att framställa motyrkande i samma talan och hävda att klaganden gjort intrång i hans eget patent, vilket hade kunnat leda till ett annat resultat av tvisten mellan parterna. Kommissionen har därför funnit att förfarandet enligt avsnitt 337 i ITC är mindre gynnsamt för svaranden än förfaranden i amerikanska domstolar i fråga om varor tillverkade i USA och att det därför medför en förvägran av nationell behandling, vilket står i strid med artikel III i GATT.

Förfarandet enligt avsnitt 337 är inte nödvändigt så tillvida som praxis i nästan alla andra länder visar att import som gör intrång på inhemska patent kan hanteras på samma sätt som intrång av inhemska varor. Tillämpningen av avsnitt 337 av Förenta staternas tulltaxelag av 1930 utgör därför otillåtet handelsbruk i den betydelse som avses i förordning (EEG) nr 2641/84.

E. Skada

13) För att bestämma skadan har kommissionen bl.a. beaktat

a) volymen av gemenskapens export i fråga,

b) priser,

c) den inverkan på gemenskapsproducenten som följer härav så som denna inverkan avspeglas i tendenser vad gäller sådana ekonomiska faktorer som produktion, försäljning, lönsamhet m.m.

Med beaktande av att föreläggandet om uteslutande från marknaden utfärdades i november 1985 och att gemenskapsproducenten påbörjade faktisk kommersiell produktion (med begränsad försäljning) i mitten av 1986 finner kommissionen att det inte föreligger någon *aktuell* avsevärd skada på grund av ITC:s föreläggande om uteslutande från marknaden.

Emellertid måste kommissionen vid fall där hot om skada hävdas — såsom i det aktuella fallet — granska huruvida framtida skada klart kan förutses. I detta hänseende befinns klagandens argument om förlust av direkt försäljning till USA och gemenskapen under perioden fram till 1990 och därefter övertygande.

14) Fastän kommissionen finner att gemenskapsproducenten inte lyckats styrka att gemenskapsbranschen redan lidit ekonomisk skada genom ITC:s föreläggande om uteslutande från marknaden anser kommissionen ändå att av klaganden framlagda bevis till stöd för hans påståenden tillräckligt visar att hot om skada föreligger.

F. Gemenskapens intresse

15) Med tanke på undersökningens resultat förefaller det som om tvisten gäller en viktig fråga om tillämpningen av GATT vilken har avsevärda ekonomiska följder. Tidigare resultat av GATT i det s.k. vårförhandlingsmålet berörde inte frågan om avsnitt 337 är förenligt med artikel III i GATT. Med beaktande av ovanstående och den kritik som tidigare framförts av gemenskapen mot vissa aspekter av avsnitt 337 anser kommissionen att det ligger i gemenskapens intresse att inleda ett internationellt förfarande för samråd och lösande av tvister i syfte att uppnå en sammanjämkning av Förenta staternas lagstiftning med landets internationella förpliktelser.

G. **Slutsats och åtgärder som skall vidtas**

16) Kommissionen, som fullföljt ett sådant undersökningsförfarande som föreskrivs i artikel 6 i förordning (EEG) nr 2641/84, finner att tillämpningen av avsnitt 337 i Förenta staternas tulltaxelag av 1930 i fråga om vissa aramidfibrer omfattar tillräckliga belägg för otillåtet handelsbruk och därav följande hot om skada såsom definierat i nämnda förordning för att motivera ytterligare åtgärder.

17) Samråd inom rådgivande kommittén har ägt rum i enlighet med artikel 5 i förordning (EEG) nr 2641/84 i fråga om kommissionens slutsats och i fråga om det beslut som skall fattas, och bådadera fick rådgivande kommitténs allmänna samtycke.

HÄRIGENOM FÖRESKRIVS FÖLJANDE.

Enda artikel

Det förfarande för samråd och lösande av tvister som avses i artikel XXIII i GATT skall inledas i fråga om tillämpningen av avsnitt 337 i Förenta staternas tulltaxelag av 1930 i fråga om vissa aramidfibrer tillverkade av AKZO NV eller något av dess dotterbolag utanför Förenta staterna.

Utfärdat i Bryssel den 12 mars 1987.

På kommissionens vägnar

Willy DE CLERCQ

Ledamot av kommissionen