

Buy American/Buy America (2)

Dit is de laatste van twee bijdragen, waarin formele en praktische aspecten omtrent levering aan Amerikaanse overheden en federaal gesteunde aankopen aan bod komen. In deze bijdrage worden onder meer de afwijkingen en uitzonderingen op Buy America beschreven.

Rollend materieel

Om voor FTA steun in aanmerking te komen, dient een component van Amerikaanse origine (domestic) te zijn.

Een component wordt aangemerkt als domestic, indien meer dan 60% van de kosten van sub-componenten van de component van Amerikaanse origine is en indien de fabricage van de component plaats vindt in de Verenigde Staten.

Domestic content is essentieel voor federale steun.

Doorslaggevend in domestic content is de fabricage, meer specifiek de vorming van het product, bestaande uit een of meer verschillende componenten. Er dient sprake te zijn van meer dan assemblage alleen.¹

Elementair is de wijziging in vorm of functie van materialen, of van de componenten van een product.

Afwijking van het Buy America principe

Van het Buy America principe kan worden afgeweken in een aantal gevallen:

- Indien toepassing van het principe het algemeen belang niet zou dienen;

- Indien staal, ijzer en overige producten, die in de Verenigde Staten worden geproduceerd, niet in voldoende mate worden geproduceerd of niet van voldoende kwaliteit zijn;
- Door het gebruik van Amerikaanse producten, grondstoffen of materiaal stijgt de prijs van het project/de aankoop met meer dan 25%.

De Federal Transit Administration (afgekort met FTA) kan 'verklaringen van afstand' - zogenoemde 'waivers' - van het Buy America principe toekennen, indien en voor zover de Secretary of Transportation oordeelt, dat van een van drie hiervoor genoemde afwijkmogelijkheden sprake is. In dergelijke gevallen wordt de grondstof of de component, waarvoor de waiver wordt gegeven gerekend als domestic content.²

Een waiver kan worden afgegeven als een 'public interest waiver', een 'non-availability waiver' en een 'price-differential waiver'.

Public Interest Waiver

Een dergelijke waiver kan worden afgegeven, indien naar het oordeel van FTA het publiek belang is gebaat bij afgifte ervan. Een public interest waiver wordt behoudens uitzonderingen altijd op case-by-case basis afgegeven.

Nonavailability waivers

Op basis van 'sole source procurement' kan een nonavailability waiver worden aangevraagd. Een waiver op die grond wordt door FTA enkel toegekend, indien door de grantee is bewezen, dat de te produceren zaak enkel wordt aangebo-

den door één aanbieder, of dat het item niet wordt geproduceerd in de Verenigde Staten in voldoende mate en van voldoende kwaliteit.

Price-differential waivers

Buy America bepalingen kunnen terzijde worden gesteld, indien de protectionistische maatregel leidt tot een contractprijshoging van ten minste 25%. Hierbij wordt gerekend met het verschil tussen de laagste Amerikaanse aanbieder en de betreffende buitenlandse aanbieder, voor wie de grantee een waiver aanvraagt. De prijs van de buitenlandse aanbieder verhoogd met een factor 1,25 dient lager te zijn dan de laagste prijs van een Amerikaanse aanbieder.

Een waiver kan voor een specifiek product³ worden afgegeven, maar tevens voor een algemene productgroep, zoals soft- en hardware (computers)⁴.

Nonavailability en price-differential waivers worden regionaal afgehandeld; public interest waivers en verzoeken voor een waiver door potentiële aanbieders worden op het FTA hoofdkwartier afgehandeld.

Buy America/Buy American?

Buy America bepalingen die van toepassing zijn op aankopen, die op enige wijze te maken hebben met openbaar vervoer, dienen te worden onderscheiden van bepalingen ter zake van federale aankopen onder de Buy American Act.

De Buy American Act is enkel van toepassing op aankopen door federale agentschappen en departementen. De Buy American Act geeft meer vrijheid in het totale deel van VS en buitenlandse componenten. Slechts 51% van een product dat onder de Buy American Act wordt gekocht, hoeft van Amerikaanse origine te zijn, tegen 100% onder FTA's Buy America voorwaarden. Zie ook de eerste bijdrage

1- "[...] the use of welding solely for purposes of joining metal pieces together [...] was an act of mere assembly, not a step in the manufacturing process that altered the pieces to produce a new product.", Letter dated June 3, 2003 van FTA Deputy Chief Counsel aan Stephen Van Ogle, Siemens Transportation Systems, Inc.. Re. reconsideration of FTA determination, decision August 15, 2002, aff'd.

2- Orion Bus Industries. 65 Fed. Reg. 25,419 (2000) en Cash Code (2003), letter dated June 11, 2003 van FTA Deputy Chief Counsel aan Val Levitan, Cash Code. Re. consideration of non-availability waiver request; waiver granted.

3- Zoals bijvoorbeeld de Public Interest Waiver voor Chrysler 15-passenger Vans en Wagons, die worden geassembleerd in Canada. General Waiver, opgenomen in Appendix A van 49 C.F.R. §661.7.

4- Dit betreft (vooral) een Permanent Nonavailability Waiver, opgenomen in Appendix A van 49 C.F.R. §661.7.

5- In re. Michelin-FTA, 53 Fed. Reg. 22, 418, 22,419 (1988). Met verwijzing naar: Transportation Research Board, National Research Council, TCRP (Transit Cooperative Research Program), Jaye Pershing Johnson & James B. McDaniel, Legal Research Digest, September 2001 - number 17, p.19.

over dit onderwerp, gepubliceerd in voorgaand nummer.

Buy America, Buy National, Buy State, Buy Local?

Op verschillende overheidslagen worden regels uitgevaardigd. Naast het bestaan van het federale Buy America principe, kan een (potentiële) leverancier te maken krijgen met aankoopbepalingen op grond van statelijke (Buy State) en op grond van lokale (Buy Local) wet- en regelgeving.

Hoe verhoudt Buy America zich ten opzichte van Buy State of Buy Local bepalingen van lagere overheden?

Als algemene regel geldt dat aan het principe van Buy America geen afbreuk mag worden gedaan. Indien en voor zover een door FTA gesteunde aankoop resulteert in een zachtere toepassing van Buy America bepalingen, kan FTA steun niet plaatsvinden. FTA kan enkel steun verlenen inzake aankopen waarvoor ten minste dezelfde stringentie wordt betracht, als die opgenomen in haar Buy America bepalingen.

Conclusie

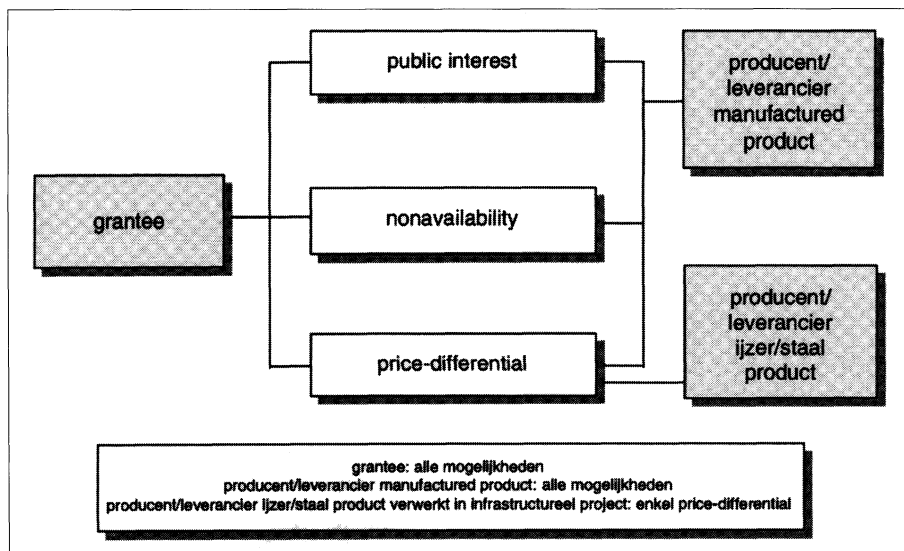
Op alle door FTA gesteunde aankopen, is Buy America van toepassing, tenzij sprake is van toepassing van een general waiver, of wanneer een specifieke waiver van FTA is verkregen.

Een buitenlandse leverancier, die producten zoals o.m. hiervoor beschreven aan een Amerikaanse (lagere) overheid wenst te verkopen dient te voldoen aan de Buy American Act of aan Buy America bepalingen. Lukt dat niet, vanwege de inhoud van het bovenstaande, dan kan worden gekeken of er een waiver van toepassing is of kan worden verklaard.

VS afzet/export en Buy America

Indien en voor zover een Nederlandse fabrikant/exporteur producten onder toepassing van de Buy American Act of Buy America bepalingen aan Amerikaanse lagere overheden of gerelateerde organisaties wenst te leveren, kan deze:

haar producten als sub-component



Verzoek tot toekenning waiver

aanleveren, waarna het manufacturing process in de Verenigde Staten plaats vindt; lokaal produceren.

Mocht het voorgaande niet tot de haalbare mogelijkheden behoren, kan door de betreffende exporteur een price-differential, een nonavailability of een public interest waiver worden aangevraagd bij FTA (hoofdkwartier), of een grantee een van de drie soorten waivers aan laten vragen, of een project aannemen dat een waarde van minder dan \$100,000 vertegenwoordigt. Het moet bij het laatste dan wel gaan om op zichzelf staande eindproducten die worden gecontracteerd.

Buy America/Buy American principes en gerelateerde wet- en regelgeving zijn complex, restrictief en protectionistisch.

Ik veronderstel met deze tweedelige bijdrage enig inzicht te hebben kunnen geven in de werkwijze van beide principes en de (on)mogelijkheden tot le-

Een case-by-case waiver, verzocht door een grantee is altijd mogelijk⁵

vering van producten aan Amerikaanse overheden.

Verklaring van afkortingen en termen

- U.S.C.: United States Code
- C.F.R.: Code of Federal Regulations
- Fed. Reg.: Federal Register
- FTA: Federal Transit Administration
- Waiver: afzien van, een vrijstelling voor toepassing van een of meerdere bepalingen

Hans van Velzen
 Van Velzen C.S. The Netherlands B.V.
<http://vviworld.net>
 e-mail: vvcs.nl@vviworld.net

www.fenedexpress.nl
 Verenigde Staten

- Aankoop van ijzer en staal of van producten, die ijzer en staal bevatten en producten in het algemeen, die in de VS voor publieke doeleinden worden gebruikt (publieke doeleinden houdt in: publiek gebruik, openbare gebouwen en publieke werken
- Enkel van toepassing op aankopen door federale overheid, niet op aankopen door lagere overheden middels federale subsidie
- 51% of meer dient van Amerikaanse origine te zijn.

- Variant op Buy American Act
- Gerelateerd aan aankopen door lagere overheden inzake openbaar vervoer
- Uitzonderingen: (1) indien openbaar belang niet wordt gediend; (2) indien in de VS niet voldoende voorradig of niet van voldoende kwaliteit; (3) indien, bij gebruik van Amerikaans materiaal of producten de prijs van het gehele project of het product met meer dan 25% stijgt.
- 100% dient van Amerikaanse origine te zijn (een uitzondering geldt voor rollend materieel, waarvoor een percentage van 60 geldt)

Buy American Act (1933) versus FTA's Buy America bepalingen