COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

COM(94) 430 def.

Brussel, 12.10.1994

94/ 0236(CNS)

Mededeling van de Commissie aan de Raad
inzake de samenwerking met de Verenigde Staten van Amerika
betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht

Voorstel voor een

BESCHIKKING VAN DE RAAD

houdende sluiting van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht

(door de Commissie ingediend)

[redacted]

Mededeling van de Commissie aan de Raad inzake de samenwerking met de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht

1. Inleiding

De steeds grotere internationalisering van de economie, die tot uiting komt in een steeds sterker toenemend handelsverkeer in goederen en diensten, heeft gevolgen voor het mededingingsbeleid. Steeds vaker kunnen gedragingen in het buitenland repercussies hebben in de Gemeenschap, het kan soms moeilijk zijn op grond van de Gemeenschapsregels vat daarop te krijgen. In het Gemeenschapsrecht is het toepassingscriterium van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag dan ook dat de door deze bepalingen beoogde mededingingsbeperkende gedragingen "het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloeden". In zijn arrest "Pulp" heeft het Hof van Justitie erkend dat de communautaire mededingingsregels kunnen worden toegepast op ondernemingen buiten de Gemeenschap, mits hun gedragingen in de Gemeenschap ten uitvoer worden gelegd. Deze benadering maakt het echter niet mogelijk, alle in het buitenland plaatsvindende beperkende gedragingen te vervolgen en doeltreffend daartegen op te treden.

Voor het overige impliceert de tegenwoordigheid van dezelfde ondernemingen (de "multinationals") op mondiaal niveau dat de door deze ondernemingen ondervonden problemen dikwijls van mondiale dimensie zijn, en dat de door hun gesloten overeenkomsten door verschillende mededingingsautoriteiten kunnen worden onderzocht.

Om deze steeds internationaler situaties het hoofd te bieden lijkt het noodzakelijk, regelingen voor samenwerking tussen mededingingsautoriteiten op te zetten, waardoor zowel een betere coördinatie mogelijk wordt wanneer dezelfde gevallen behandeld worden door meerdere autoriteiten, als de vervolging van gedragingen in het buitenland met repercussies in een andere Staat.

Met deze aanpak kunnen de ondervonden problemen doeltreffend worden opgelost, terwijl evenmin collisiesituaties worden geschapen, zoals het geval zou kunnen zijn met een unilaterale reactie op basis van de extra-territorialiteit. Om deze reden is de Commissie van mening dat samenwerkingsovereenkomsten moeten worden gesloten tussen de mededingingsautoriteiten.

II. De Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht

1. In 1991 heeft de Commissie na onderhandelingen met de regering van de Verenigde Staten van Amerika, vertegenwoordigd door hun mededingingsautoriteiten (het Department of Justice - "DoJ" - en de Federal Trade Commission - FTC -) een overeenkomst gesloten betreffende de toepassing van het Amerikaanse en communautaire mededingingsrecht. Dit heeft ten doel, de samenwerking tussen mededingingsautoriteiten te bevorderen door vergemakkelijking van de uitwisseling van inlichtingen, evenals de dialoog tussen de autoriteiten in overeenstemming met een aanbeveling van de OESO van 1986 inzake de samenwerking op mededingingsgebied.

De Overeenkomst bevat echter meer dan deze aanbeveling, bijvoorbeeld omdat daarin bepaalde in de Amerikaanse jurisprudentie ontwikkelde beginselen zijn opgenomen, die beogen de uitwassen van de extra-territoriale toepassing van het mededingingsrecht van de Verenigde Staten (negative comity) te beperken en voor de eerste maal het concept van de "positive comity" wordt ontwikkeld.

Niettemin heeft de Overeenkomst vooral een symbolische waarde. Voorzover het om een door de Commissie ondertekende tekst ging, was deze immers gehouden aan de in het Verdrag en in de door de Raad goedgekeurde verordeningen gestelde verplichtingen. In het onderhavige geval is dit voorbehoud bijzonder belangrijk wegens de geheimhoudingsplicht die op de Commissie rust krachtens Verordening nr. 17 (eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag), waarvan zij niet kan afwijken.

2. De sluiting van deze Overeenkomst is onlangs nietig verklaard door het Hof van Justitie dat van oordeel was dat de bevoegdheid om een dergelijke overeenkomst te sluiten aan de Raad was, echter met uitzondering van de aspecten die onder het EGKS-Verdrag vallen, waarvoor de Commissie bevoegd is. Het Hof heeft de Overeenkomst, die zelf naar internationaal recht geldig blijft, niet nietig verklaard. In feite bindt, uit het oogpunt van het Verdrag van Wenen inzake verdragenrecht (artikel 46) een internationale overeenkomst die is afgesloten door een autoriteit die niet "onmiskenbaar onbevoegd" is, immers de betrokken staat. In het onderhavige geval was de Commissie niet "onmiskenbaar onbevoegd" omdat een beroep op het Hof van Justitie en bijna drie jaren procedure nodig waren voordat het Hof

uiteindelijk de Raad bevoegd verklaarde. Er kan dus worden gesteld dat de Europese Gemeenschappen zich naar internationaal recht ten opzichte van de Verenigde Staten hebben verbonden.

Daarentegen is de Overeenkomst op het niveau van het Gemeenschapsrecht niet door de bevoegde instelling afgesloten. Derhalve zullen snel maatregelen moeten worden genomen om deze tekortkoming in het Gemeenschapsrecht te ondervangen. Er kan aan twee oplossingen worden gedacht: hetzij een einde maken aan de Overeenkomst, hetzij de Raad voor te stellen deze Overeenkomst te sluiten. De Commissie zal deze eveneens, voorzover het de EGKS-aspecten betreft, moeten ondertekenen. Wegens de voordelen die uit de internationale samenwerking op mededingingsgebied, als hierboven beschreven, voortvloeien stelt de Commissie de Raad voor de tweede weg te kiezen. Te dien einde is een voorstel voor een besluit van de Raad en de Commissie houdende sluiting van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende hun mededingingsrecht in bijlage 1 van deze Mededeling opgenomen.

3. De Commissie is van oordeel dat het eveneens door de Raad ondertekenen van de tekst de draagwijdte van de eerder aangegane verbintenissen geenszins wijzigt. Hoewel de Raad door het sluiten van een internationale overeenkomst expliciet of impliciet kan afwijken van de door hem vastgestelde verordeningen, is de Commissie van mening dat het niet dienstig is zulks in dit stadium te doen door een wijziging van de tekst van de Overeenkomst. Deze bevat overigens in artikel XI een bepaling die een verdieping van de Overeenkomst mogelijk maakt. De Commissie is van oordeel dat daarop in de toekomst een beroep kan worden gedaan om door de Gemeenschap een verder reikende overeenkomst te doen sluiten (waarin b.v. onder bepaalde voorwaarden in een uitwisseling van vertrouwelijke inlichtingen kan worden voorzien) in het licht van de op grond van de bestaande Overeenkomst ontwikkelde ervaring. Het Amerikaanse Congres zal waarschijnlijk zeer binnenkort een wettelijke regeling goedkeuren die het sluiten van overeenkomsten tussen mededingingsautoriteiten met uitwisseling van vertrouwelijke informatie mogelijk maakt.

[redacted]

Bijlage 1

Toelichting

A. Inleiding

1. De Commissie heeft op 23 september 1991 een Overeenkomst met de regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht (hierna de "Overeenkomst" te noemen) gesloten. Bij een arrest van 9 augustus 1994 was het Hof van Justitie van oordeel dat de bevoegdheid om een dergelijke overeenkomst te sluiten niet toekwam aan de Commissie doch aan de Raad. Het Hof van Justitie heeft de Overeenkomst echter niet vernietigd, die op naar internationaal recht geldig blijft. In feite immers, uit het oogpunt van het Verdrag van Wenen inzake het verdragsrecht (artikel 46) bindt een internationale overeenkomst die is afgesloten door een autoriteit die niet "kennelijk onbevoegd" is, de betrokken staat. In het onderhavige geval was de Commissie niet "kennelijk onbevoegd" omdat een beroep op het Hof van Justitie en vrijwel drie jaren procedure nodig waren voordat het Hof uiteindelijk de Raad bevoegd verklaarde. Er kan dus worden gesteld dat de Europese Gemeenschappen zich naar internationaal recht ten opzichte van de Verenigde Staten hebben verbonden.

   Daarentegen is de Overeenkomst op het niveau van het Gemeenschapsrecht niet door de bevoegde instelling gesloten. Om deze situatie te ondervangen is het derhalve noodzakelijk dat maatregelen worden getroffen om het gebrek dat aan de procedure voor de sluiting van de overeenkomst kleeft, te ondervangen. Er kan aan twee oplossingen worden gedacht; hetzij wordt de Overeenkomst beëindigd door gebruikmaking van de procedure van artikel XI, lid 2, hetzij is het noodzakelijk haar te doen goedkeuren door de naar communautair recht bevoegde autoriteit. Wegens de voordelen die uit een doeltreffende samenwerking tussen mededingingsautoriteiten voortvloeien, wordt deze tweede oplossing voor vaststelling aan de Raad voorgesteld. Hierbij moet worden aangetekend dat het toepassingsgebied van de Overeenkomst eveneens het mededingingsrecht van het EGKS-Verdrag bestrijkt. Voorzover de bevoegdheid voor het sluiten van internationale overeenkomsten op dit gebied aan de Commissie toebehoort, zou de Overeenkomst gezamenlijk door de Raad en de Commissie moeten worden gesloten.

2. Het mededingingsbeleid van de Gemeenschap heeft betrekking op

4

mededingingsbeperkingen die het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloeden, met uitzondering van die welke van invloed zijn op de markten van derde landen. De geleidelijke vermindering en in bepaalde gevallen de opheffing van de tarifaire en niet-tarifaire belemmeringen voor het handelsverkeer sinds de jaren 1960 alsmede andere liberalisatiemaatregelen zoals die betreffende het kapitaalverkeer, hebben geleid tot een enorme toeneming van de internationale handel. Dit heeft belangrijke gevolgen voor de toepassing van de mededingingsregels: ondernemingen van buiten de Gemeenschap treden steeds meer op een mededingingsverstorende wijze op de Gemeenschappelijke markt op. Algemenerwijze kan worden gezegd dat de mededingingsverstorende gedragingen in de Gemeenschap dikwijls verband houden met soortgelijke praktijken op andere markten of dat de laatstgenoemde gevolgen hebben op de Gemeenschappelijke markt. Zo heeft ook, wat de structurele wijzigingen betreft, een fusie die de in de verordening inzake de controle van concentraties gestelde drempels overschrijdt, dikwijls gevolgen buiten de gemeenschappelijke markt.

Het is derhalve zeer waarschijnlijk dat zich conflicten voordoen tussen de activiteiten van de verschillende mededingingsautoriteiten en dat het dienstig is dat een minimum aan communicatie plaatsvindt tussen de autoriteiten bij de toepassing van hun recht.

B. Beschrijving van de Overeenkomst

1. De voornaamste doelstelling van de Overeenkomst is niet, een kader te scheppen waarbinnen de conflicten die zich tussen enerzijds de Commissie van de EG en anderzijds het Department of Justice ("DoJ") en de Federal Trade Commission ("FTC") zouden kunnen voordoen, kunnen worden opgelost. De doelstelling is veeleer het zich voordoen van dergelijke conflicten te voorkomen door een stelsel van samenwerking tussen deze autoriteiten in te voeren.

2. De Overeenkomst behelst ten eerste een definitie van haar toepassingsgebied (artikel I). Van communautaire zijde gaat het om de artikelen 85, 86, 89 en 90 van het EG-Verdrag, om Verordening (EEG) nr. 4064/89 inzake de controle op concentraties van ondernemingen, om de artikelen 65 en 66 van het EGKS-Verdrag en de op grond van deze bepalingen getroffen uitvoeringsverordeningen.

Aan de Amerikaanse zijde gaat het om de Sherman Act, de Clayton Act, de Willson Tariff Act en een deel van de Federal Trade Commission Act

(artikel 1, punt 2, sub ii).

Voorzover de draagwijdte van deze verschillende regels aan beide zijden van de Atlantische Oceaan niet dezelfde is, is de uitwisseling van informatie niet noodzakelijkerwijze volledig evenwichtig: zo bestrijken de artikelen 85 en 86 van het Eg-Verdrag sectoren die niet onder het toepassingsgebied van de hierboven genoemde Amerikaanse wetten vallen; daartegenover maakt Verordening nr. 4064/89 alleen een toepassing op de belangrijkste concentraties mogelijk (die beantwoorden aan de in deze verordening toegestane drempelcriteria), waardoor de hoeveelheid informatie die de Commissie aan haar Amerikaanse partners zou moeten mededelen evenredig wordt beperkt[1].

Algemenerwijze, en rekening houdend met de bepalingen van artikel II, lid 5 (zie hierna) heeft de Overeenkomst een voldoende evenwichtige structuur.

3. Artikel II voorziet in een verplichting tot kennisgeving aan de andere mededingingsautoriteit wanneer de "gewichtige belangen" van deze partij worden geraakt. De Overeenkomst bevat een beschrijving van bepaalde situaties die aan deze voorwaarden voldoen. Voorts wordt vastgesteld, op welk tijdstip deze kennisgeving dient te geschieden. De algemene gedachtengang is, dat deze kennisgeving dient te worden gedaan in een stadium van de procedure waarin nog rekening kan worden gehouden met het standpunt van de andere partij.

Lid 5 van dit artikel vergt enige verduidelijking. Daarbij wordt kennisgeving namelijk verplicht gesteld wanneer een mededingingsautoriteit hetzij intervenieert bij een administratieve, hetzij bij een rechterlijke instantie. Deze bepaling is opgenomen op verzoek van de Commissie omdat het bovengenoemde gebrek aan evenwicht, tengevolge van de te grote draagwijdte van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag, die van toepassing zijn op alle economische sectoren, terwijl onderscheiden sectoren in de Verenigde Staten van Amerika onderworpen zijn aan het toezicht van specifieke administratieve instanties, te compenseren. De DoJ en/of de FTC kunnen echter bij deze instanties interveniëren en zullen zulks in dit geval aan de Commissie moeten mededelen, indien de andere voorwaarden van deze bepaling worden vervuld. Dit gaat ook op wanneer de DoJ en/of de FTC deelnemen aan een gerechtelijke procedure,

---

[1] Uit dien hoofde betrof het merendeel van de sinds de inwerkingtreding van de Overeenkomst uitgewisselde inlichtingen concentratiegevallen (zie hierna punt C).

hetgeen voor de Commissie niet mogelijk is ten overstaan van de nationale rechterlijke instanties.

Ten slotte moet artikel II, lid 6 worden gelezen in samenhang met de artikelen VIII en IX, die hierna zullen worden besproken.

4. Artikel III is van algemene draagwijdte en voorziet in een uitwisseling van informatie tussen mededingingsautoriteiten, alsmede in bilaterale bijeenkomsten, afgezien van de in artikel II voorziene gevallen. Het gaat echter opnieuw om een bepaling die onderworpen is aan het bepaalde in de artikelen VIII en IX.

5. Artikel IV is meer innoverend. Volgens deze bepaling plegen de partijen niet alleen overleg om elkaar wederzijdse bijstand te verlenen telkenmale wanneer hun wettelijke regelingen, hun gewichtige belangen en hun beschikbare middelen zulks mogelijk maken, doch - soms - ook wanneer zij daar belang bij hebben, om gemeenschappelijk handhavend op te treden bij de toepassing van hun recht met inaanmerkingneming van de betrokken situatie. Deze bepaling licht nog duidelijker dan de rest van de Overeenkomst de situatie die hierboven is genoemd toe, waarbij een mededingingsverstorende gedraging op de markt van een der landen verband kan houden met een identieke gedraging op de markt van de andere partij. In dergelijke gevallen zou het nuttig zijn dat de mededingingsautoriteiten van de beide partijen hun actie coördineren en elkaar wederzijds bijstaan, nog steeds binnen de door hun respectieve wetten en door hun gewichtige belangen gestelde grenzen en voorzover hun middelen zulks mogelijk maken.

Een dergelijke coördinatie kan zelfs betrekking hebben op de gevallen waarin een der partijen het initiatief voor de toepassing van haar recht zou nemen, terwijl de andere partij zich zou onthouden van de toepassing van haar eigen recht, of de taakverdeling bij de toepassing van dit recht tussen de partijen betreffen, rekening houdend met de actiemogelijkheden van elk der partijen. Zoals IX van de Overeenkomst benadrukt, bestaat deze mogelijkheid echter alleen met eerbiediging van de interne wetgeving. Derhalve is het volgens de strikte verplichtingen van de concentratieverordening uitgesloten dat deze vormen van coördinatie mogelijk zijn wanneer voorgenomen wordt een fusie te onderzoeken. Een aanvullende beperking van deze coördinatie vloeit voort uit de vertrouwelijkheidsbepalingen.

6. De Overeenkomst is de enige van dit type, waarin in een

7

[redacted]

rechtsinstrument de bepalingen betreffende de "Comity" worden gecodificeerd. Artikel VI bepaalt dan ook dat "binnen het kader van haar wetgeving en inzoverre zulks met haar gewichtige belangen verenigbaar is" elke partij ernaar streeft "in alle stadia van haar handhavend optreden, de gewichtige belangen van de andere partij nauwgezet in acht te nemen". Volgens dit concept kan partij A besluiten zijn bevoegdheden niet uit te oefenen of slechts gedeeltelijk uit te oefenen, indien zij beschikt over de discretionaire bevoegdheid zulks te doen en binnen de door haar recht gestelde grenzen. Het gaat hier om gevallen waarin de belangen van partij B in grotere mate zouden worden geraakt door de uitoefening van de bevoegdheden van partij A dan de belangen van de laatstgenoemde zouden zijn, indien deze bevoegdheden niet zouden worden uitgeoefend.

Zeker kan ook aan het tegengestelde geval worden gedacht, waarin de voorwaarden om op te treden in beginsel vervuld zouden zijn doch de betrokken partij haar bevoegdheden niet zou uitoefenen, en dit ontbreken van handhavend optreden een gewichtig belang van de andere partij zou kunnen schaden. Dit is de in artikel V beschreven hypothese. Deze "positive comity"-bepaling stelt een partij, wier gewichtige belangen door de andere partij worden geschaad, in staat, de laatstgenoemde van deze situatie in kennis te stellen. Deze partij zou zich niet bewust kunnen zijn geweest van het probleem of dit niet als prioriteit kunnen hebben behandeld. Na kennis te hebben genomen van de situatie en van het feit dat deze situatie de gewichtige belangen van de andere partij schaadt zou deze partij op grond van zijn discretionaire bevoegdheid kunnen besluiten tot handhavend optreden, met inachtneming van dit probleem.

Het begrip "gewichtig belang" wordt gedefinieerd in artikel VI van de Overeenkomst. Het moet worden geïnterpreteerd in overeenstemming met het doel van de Overeenkomst, n.l. de totstandbrenging van een doeltreffende samenwerking op het gebied van het mededingingsrecht. Deze gewichtige belangen moeten derhalve onder deze doelstelling vallen. Hierbij moet echter worden aangetekend dat lid 3, sub e) de mogelijkheid vermeldt van een conflict met een verklaard economisch beleid van de andere partij. Deze bepaling heeft ten doel te voorkomen dat de (al dan niet extra-territoriale) toepassing van het mededingingsrecht stuit op een duidelijk aangegeven doelstelling van de andere partij.

7. Artikel VII, waarin een overlegregeling wordt voorzien, behoeft geen

9

verduidelijking.

8. Artikel VIII is een fundamentele bepaling waarop het geheel van de Overeenkomst berust. Het herinnert er in feite aan dat alle in het kader van de Overeenkomst uitgewisselde informatie alleen kan worden verstrekt, voorzover deze uitwisseling geen inbreuk maakt op de geheimhoudingsregels van elk der partijen.

In het geval van de Gemeenschap gaat het fundamenteel om artikel 20 van Verordening nr. 17 en de gelijksoortige bepalingen van andere toepassingsverordeningen op mededingingsgebied. Deze bepalingen stellen, dat de door de Commissie in het kader van de uitoefening van de bevoegdheden die zij aan de verordening ontleent ontvangen inlichtingen vertrouwelijk zijn. Zulks betekent met andere woorden en meer in concreto dat de van de ondernemingen verkregen informatie, hetzij spontaan bij wege van aanmelding, hetzij naar aanleiding van een onderzoek en/of verzoeken van de Commissie, niet aan de Amerikaanse mededingingsautoriteiten kunnen worden doorgegeven.

Dit betekent echter niet dat de Overeenkomst algeheel van zijn inhoud wordt beroofd. De Commissie is immers dikwijls in het bezit van andere inlichtingen dan die welke op grond van Verordening nr. 17 zijn ontvangen, en die zeer wel met de Amerikaanse mededingingsautoriteiten kunnen worden uitgewisseld. Zo is bijvoorbeeld het feit dat een onderzoek jegens bepaalde ondernemingen loopt, als zodanig een informatie die niet door de Commissie in het kader van onderzoeksbevoegdheden wordt ontvangen en die derhalve niet onder de verplichting van artikel 20 valt.

Lid 2 van dit artikel VII, dat de partijen verplicht de vertrouwelijkheid van de door hen ontvangen inlichtingen te bewaren, moet dan ook in deze context worden geïnterpreteerd.

Artikel IX, dat herinnert aan het algemene beginsel ingevolge hetwelk de Overeenkomst niet afwijkt van het bestaande recht, vormt een bevestiging van dit punt. Dit wordt verklaard door het feit dat de Overeenkomst oorspronkelijk is ondertekend door de Commissie, die niet beschikt over de bevoegdheid af te wijken van de bestaande verordeningen, anders dan de Raad.

9. Ten slotte voorziet artikel XI, lid 3, in de mogelijkheid dat de Overeenkomst binnen de 24 maanden na de inwerkingtreding daarvan wordt herbeoordeeld. Een beroep op deze bepaling was tot nog toe niet

mogelijk wegens het bij het Hof van Justitie ingestelde beroep. De Commissie is echter voornemens in de toekomst gebruik te maken van deze mogelijkheid ten einde de inhoud van deze Overeenkomst uit te diepen op basis van de verkregen ervaring alsmede van de noodzaak de samenwerking tussen de mededingingsautoriteiten te versterken ten behoeve van een doeltreffende behandeling van de mededingingsproblemen, die in steeds toenemende mate van internationale dimensie zijn.

C. Tot stand gekomen praktijk

1. De sinds het sluiten van deze Overeenkomst tot stand gekomen praktijk kan als volgt worden samengevat: (van 23.09.1991 tot 9.08.1994).

- 61 kennisgevingen zijn door de Commissie toegezonden aan de VS: 45 daarvan betroffen concentraties en 16 andere gevallen. In overeenstemming met de voor de Commissie geldende geheimhoudingsverplichting werden de kennisgevingen gedaan in een gestandaardiseerde vorm, met vermelding van de naam van de betrokken ondernemingen, de redenen waarom zij het onderwerp vormden van een procedure, en het stadium daarvan.

- 112 kennisgevingen werden ontvangen van de VS, waarvan 77 concentraties betroffen, en 35 andere zaken.

2. Tot nog toe is niet voorzien in een regeling voor de informatie van de Lid-Staten. In de nieuwe context is de Commissie voornemens de volgende regeling in te voeren:

   - mededeling aan de Lid-Staat (Lid-Staten) waarvan de belangen worden geschaad volgens het in artikel II van de Overeenkomst voorziene criterium, van de aan de Verenigde Staten toegezonden of van hen ontvangen kennisgevingen,

   - informatieverstrekking twee maal per jaar, in het kader van een comité van regeringsdeskundigen op mededingingsgebied, over de tenuitvoerlegging van de Overeenkomst. Deze bijeenkomsten zouden worden gehouden na de bilaterale vergaderingen met de Amerikaanse mededingingsautoriteiten.

Deze beginselen zijn neergelegd in een verklaring van de Commissie die als bijlage bij dit voorstel is gevoegd.

12

D. Rechtsgrondslag

Voorzover deze Overeenkomst betrekking heeft op de in het EG-Verdrag vervatte mededingingsregels, is de rechtsgrondslag artikel 87, juncto artikel 228, lid 3, eerste alinea van het EG-Verdrag. De doelstelling van de Overeenkomst is immers de nakoming te verzekeren van de artikelen 85 en 86 van het EG-Verdrag, die een van de in artikel 87, lid 2 omschreven doelstellingen van het EG-Verdrag is. Deze grondslag impliceert de raadpleging van het Europees Parlement. Wat de onder het EGKS-Verdrag vallende aspecten betreft, voorziet dit in de uitsluitende bevoegdheid van de Commissie voor de toepassing van haar mededingingsregels, met inbegrip derhalve van de externe aspecten daarvan, krachtens de AETR-jurisprudentie.

E. Conclusie

- concluderend stelt de Commissie aan de Raad voor gezamenlijk met de Commissie de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht te sluiten.

Voorstel voor een besluit van de Raad

houdende sluiting van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht

---

De Raad van de Europese Unie,

De Commissie van de Europese Gemeenschappen,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal, inzonderheid op de artikelen 65 en 66,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap, inzonderheid op artikel 87, juncto artikel 228, lid 3, eerste alinea,

Gezien het voorstel van de Commissie

Gezien het advies van het Europees Parlement,

Overwegende dat het wegens de steeds sterkere internationale dimensie van de mededingingsproblemen van belang is de internationale samenwerking op dit gebied te versterken,

Overwegende dat de Commissie te dien einde een Overeenkomst met de Regering van de Verenigde Staten van Amerika heeft gesloten betreffende de toepassing van het mededingingsrecht van de Europese Gemeenschappen en de Verenigde Staten van Amerika,

Overwegende dat deze Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika dient te worden goedgekeurd,

besluit:

Artikel 1

De tussen de Europese Gemeenschappen en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika gesloten Overeenkomst betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht wordt goedgekeurd namens de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal en de Europese Gemeenschap.

De tekst van de Overeenkomst is bij dit besluit gevoegd.

Artikel 2

De Voorzitter van de Raad legt voor de Europese Gemeenschap de in artikel XI van de Overeenkomst voorziene kennisgeving neer. De Voorzitter van de Commissie legt deze kennisgeving neer voor de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal.

Gedaan te Brussel

Voor de Raad

De Voorzitter

Voor de Commissie

De Voorzitter

[redacted]

Verklaring van de Commissie

Ten einde een toereikende informatieverstrekking aan de Lid-Staten over de inhoud van de in het kader van de Overeenkomst tussen de Europese Gemeenschappen en de Regering van de Verenigde Staten van Amerika uitgewisselde informatie betreffende de toepassing van hun mededingingsrecht, deelt de Commissie aan de Lid-Staat of de Lid-Staten wier belangen hierdoor worden geraakt, de aan de Amerikaanse mededingingsautoriteiten toegezonden of van hen ontvangen informatie mede. In de zin van deze verklaring wordt iedere Lid-Staat waar één der deelnemers (of één der ondernemingen welke zeggenschap over een van deze deelnemers uitoefent) aan een gedraging die het onderwerp vormt van een kennisgeving zijn maatschappelijke zetel heeft, beschouwd als een dergelijk belang te hebben.

Voorts zal de Commissie ter gelegenheid van de bijeenkomst van een comité van regeringsdeskundigen twee maal per jaar alle Lid-Staten in kennis stellen van de in het kader van de Overeenkomst uitgewisselde informatie. Deze vergadering zal plaatsvinden na het houden van de bilaterale bijeenkomsten met de Amerikaanse mededingingsautoriteiten welke in het kader van de Overeenkomst zijn voorzien.

14-15

AGREEMENT
BETWEEN
THE EUROPEAN COMMUNITIES AND THE GOVERNMENT OF THE UNITED STATES OF AMERICA REGARDING THE APPLICATION OF THEIR COMPETITION LAWS

The European Coal and Steel Community, and the European Community on the one hand, (hereinafter "the European Communities")

and

The Government of the United States of America, on the other hand,

Recognizing that the world's economies are becoming increasingly interrelated, and in particular that this is true of the economies of the European Communities and the United States of America;

Noting that the European Communities and the Government of the United States of America share the view that the sound and effective enforcement of competition law is a matter of importance to the efficient operation of their respective markets and to trade between them;

Noting that the sound and effective enforcement of the Parties' competition laws would be enhanced by cooperation and, in appropriate cases, coordination between them in the application of those laws;

Noting further that from time to time differences may arise between the Parties concerning the application of their competition laws to conduct or transactions that implicate significant interests of both Parties;

Having regard to the Recommendation of the Council of the Organization for Economic Cooperation and Development Concerning Cooperation Between Member Countries on Restrictive Business Practices Affecting International Trade, adopted on June 5, 1986;

and

Having regard to the Declaration on US-EC Relations adopted on November 23, 1990;

Have agreed as follows:

Article I

PURPOSE AND DEFINITIONS

1. *The purpose of this Agreement is to promote cooperation and coordination and lessen the possibility or impact of differences between the Parties in the application of their competition laws.*

2. *For the purposes of this Agreement, the following terms shall have the following definitions:*

A. *"Competition law(s)" shall mean*

(i) *for the European Communities, Articles 85, 86, 89 and 90 of the Treaty establishing the European Economic Community, Regulation (EEC) no. 4064/89 on the control of concentrations between undertakings, Articles 65 and 66 of the Treaty establishing the European Coal and Steel Community (ECSC), and their implementing Regulations including High Authority Decision no. 24-54, and*

(ii) *for the United States of America, the Sherman Act (15 U.S.C. §§ 1-7), the Clayton Act (15 U.S.C. §§ 12-27), the Wilson Tariff Act (15 U.S.C. §§ 8-11), and the Federal Trade Commission Act (15 U.S.C. §§ 41-68, except as these sections relate to consumer protection functions),*

as well as such other laws or regulations as the Parties shall jointly agree in writing to be a "competition law" for purposes of this Agreement;

B. *"Competition authorities" shall mean (i) for the European Communities, the Commission of the European Communities, as to its responsibilities pursuant to the competition laws of the European Communities, and (ii) for the United States, the Antitrust Division of the United States Department of Justice and the Federal Trade Commission;*

C. *"Enforcement activities" shall mean any application of competition law by way of investigation or proceeding conducted by the competition authorities of a Party;*

and

D. *"Anticompetitive activities" shall mean any conduct or transaction that is impermissible under the competition laws of a Party.*

Article II

NOTIFICATION

1. *Each Party shall notify the other whenever its competition authorities became aware that their enforcement activities may affect important interests of the other Party.*

2. *Enforcement activities as to which notification ordinarily will be appropriate include those that:*

   a) *Are relevant to enforcement activities of the other Party;*

   b) *Involve anticompetitive activities (other than a merger or acquisition) carried out in significant part in the other Party's territory;*

   c) *Involve a merger or acquisition in which one or more of the parties to the transaction, or a company controlling one or more of the parties to the transaction, is a company incorporated or organized under the laws of the other Party or one of its states or member states;*

   d) *Involve conduct believed to have been required, encouraged or approved by the other Party; or*

   e) *Involve remedies that would, in significant respects, require or prohibit conduct in the other Party's territory.*

3. *With respect to mergers or acquisitions required by law to be reported to the competition authorities, notification under this Article shall be made:*

   a) *In the case of the Government of the United States of America,*

      (i) *not later than the time its competition authorities request, pursuant to 15 U.S.C. § 18a(e), additional information or documentary material concerning the proposed transaction,*

      (ii) *when its competition authorities decide to file a complaint challenging the transaction, and*

      (iii) *where this is possible, far enough in advance of the entry of a consent decree to enable the other Party's views to be taken into account; and*

   b) *In the case of the Commission of the European Communities,*

      (i) *when notice of the transaction is published in the Official Journal, pursuant to Article 4(3) of Council Regulation no. 4064/89, or when notice of the transaction is received under*

Article 66 of the ECSC Treaty and a prior authorization from the Commission is required under that provision,

(ii) *when its competition authorities decide to initiate proceedings with respect to the proposed transaction, pursuant to Article 6(1)(c) of Council Regulation no. 4064/89, and*

(iii) *far enough in advance of the adoption of a decision in the case to enable the other Party's views to be taken into account.*

4. *With respect to other matters, notification shall ordinarily be provided at the stage in an investigation when it becomes evident that notifiable circumstances are present, and in any event far enough in advance of*

(a) *the issuance of a statement of objections in the case of the Commission of the European Communities, or a complaint or indictment in the case of the Government of the United States of America, and*

(b) *the adoption of a decision or settlement in the case of the Commission of the European Communities, or the entry of a consent decree in the case of the Government of the United States of America,*

to enable the other Party's views to be taken into account.

5. *Each Party shall also notify the other whenever its competition authorities intervene or otherwise participate in a regulatory or judicial proceeding that does not arise from its enforcement activities, if the issues addressed in the intervention or participation may affect the other Party's important interests. Notification under this paragraph shall apply only to*

a) *regulatory or judicial proceedings that are public,*

b) *intervention or participation that is public and pursuant to formal procedures, and*

c) *in the case of regulatory proceedings in the United States, only proceedings before federal agencies.*

Notification shall be made at the time of the intervention or participation or as soon thereafter as possible.

6. *Notifications under this Article shall include sufficient information to permit an initial evaluation by the recipient Party of any effects on its interests.*

Article III

EXCHANGE OF INFORMATION

1. *The Parties agree that it is in their common interest to share information that will (a) facilitate effective application of their respective competition laws, or (b) promote better understanding by them of economic conditions and theories relevant to their competition authorities' enforcement activities and interventions or participation of the kind described in Article II, paragraph 5.*

2. *In furtherance of this common interest, appropriate officials from the competition authorities of each Party shall meet at least twice each year, unless otherwise agreed, to (a) exchange information on their current enforcement activities and priorities, (b) exchange information on economic sectors of common interest, (c) discuss policy changes which they are considering, and (d) discuss other matters of mutual interest relating to the application of competition laws.*

3. *Each Party will provide the other Party with any significant information that comes to the attention of its competition authorities about anticompetitive activities that its competition authorities believe is relevant to, or may warrant, enforcement activity by the other Party's competition authorities.*

4. *Upon receiving a request from the other Party, and within the limits of Articles VIII and IX, a Party will provide to the requesting Party such information within its possession as the requesting Party may describe that is relevant to an enforcement activity being considered or conducted by the requesting Party's competition authorities.*

Article IV

COOPERATION AND COORDINATION IN ENFORCEMENT ACTIVITIES

1. *The competition authorities of each Party will render assistance to the competition authorities of the other Party in their enforcement activities, to the extent compatible with the assisting Party's laws and important interests, and within its reasonably available resources.*

2. *In cases where both Parties have an interest in pursuing enforcement activities with regard to related situations, they may agree that it is in their mutual interest to coordinate their enforcement activities. In considering whether particular enforcement activities should be coordinated, the Parties shall take account of the following factors, among others:*

   a) *the opportunity to make more efficient use of their resources devoted to the enforcement activities;*

   b) *the relative abilities of the Parties' competition authorities to obtain information necessary to conduct the enforcement activities;*

   c) *the effect of such coordination on the ability of both Parties to achieve the objectives of their enforcement activities; and*

   d) *the possibility of reducing costs incurred by persons subject to the enforcement activities.*

3. *In any coordination arrangement, each Party shall conduct its enforcement activities expeditiously and, insofar as possible, consistently with the enforcement objectives of the other Party.*

4. *Subject to appropriate notice to the other Party, the competition authorities of either Party may limit or terminate their participation in a coordination arrangement and pursue their enforcement activities independently.*

Article V

COOPERATION REGARDING ANTICOMPETITIVE ACTIVITIES IN THE TERRITORY OF ONE PARTY THAT ADVERSELY AFFECT THE INTERESTS OF THE OTHER PARTY

1. *The Parties note that anticompetitive activities may occur within the territory of one Party that, in addition to violating that Party's competition laws, adversely affect important interests of the other Party. The Parties agree that it is in both their interests to address anticompetitive activities of this nature.*

2. *If a Party believes that anticompetitive activities carried out on the territory of the other Party are adversely affecting its important interests, the first Party may notify the other Party and may request that the other Party's competition authorities initiate appropriate enforcement activities. The notification shall be as specific as possible about the nature of the anticompetitive activities and their effects on the interests of the notifying Party, and shall include an offer of such further information and other cooperation as the notifying Party is able to provide.*

3. *Upon receipt of a notification under paragraph 2, and after such other discussion between the Parties as may be appropriate and useful in the circumstances, the competition authorities of the notified Party will consider whether or not to initiate enforcement activities, or to expand ongoing enforcement activities, with respect to the anticompetitive activities identified in the notification. The notified Party will advise the notifying Party of its decision. If enforcement activities are initiated, the notified Party will advise the notifying Party of their outcome and, to the extent possible, of significant interim developments.*

4. *Nothing in this Article limits the discretion of the notified Party under its competition laws and enforcement policies as to whether or not to undertake enforcement activities with respect to the notified anticompetitive activities, or precludes the notifying Party from undertaking enforcement activities with respect to such anticompetitive activities.*

Article VI

AVOIDANCE OF CONFLICTS OVER ENFORCEMENT ACTIVITIES

Within the framework of its own laws and to the extent compatible with its important interests, each Party will seek, at all stages in its enforcement activities, to take into account the important interests of the other Party. Each Party shall consider important interests of the other Party in decisions as to whether or not to initiate an investigation or proceeding, the scope of an investigation or proceeding, the nature of the remedies or penalties sought, and in other ways, as appropriate. In considering one another's important interests in the course of their enforcement activities, the Parties will take account of, but will not be limited to, the following principles:

1. *While an important interest of a Party may exist in the absence of official involvement by the Party with the activity in question, it is recognized that such interests would normally be reflected in antecedent laws, decisions or statements of policy by its competent authorities.*

2. *A Party's important interests may be affected at any stage of enforcement activity by the other Party. The Parties recognize, however, that as a general matter the potential for adverse impact on one Party's important interests arising from enforcement activity by the other Party is less at the investigative stage and greater at the stage at which conduct is prohibited or penalized, or at which other forms of remedial orders are imposed.*

3. *Where it appears that one Party's enforcement activities may adversely affect important interests of the other Party, the Parties will consider the following factors, in addition to any other factors that appear relevant in the circumstances, in seeking an appropriate accomodation of the competing interests:*

    a) *the relative significance to the anticompetitive activities involved of conduct within the enforcing Party's territory as compared to conduct within the other Party's territory;*

    b) *the presence or absence of a purpose on the part of those engaged in the anticompetitive activities to affect consumers, suppliers, or competitors within the enforcing Party's territory;*

    c) *the relative significance of the effects of the anticompetitive activities on the enforcing Party's interests as compared to the effects on the other Party's interests;*

    d) *the existence or absence of reasonable expectations that would be furthered or defeated by the enforcement activities;*

    e) *the degree of conflict or consistency between the enforcement activities and the other Party's laws or articulated economic policies; and*

f) *the extent to which enforcement activities of the other Party with respect to the same persons, including judgments or undertakings resulting from such activities, may be affected.*

Article VII

CONSULTATION

1. *Each Party agrees to consult promptly with the other Party in response to a request by the other Party for consultations regarding any matter related to this Agreement and to attempt to conclude consultations expeditiously with a view to reaching mutually satisfactory conclusions. Any request for consultations shall include the reasons therefor and shall state whether procedural time limits or other considerations require the consultations to be expedited.*
   These consultations shall take place at the appropriate level, which may include consultations between the heads of the competition authorities concerned.

2. *In each consultation under paragraph 1, each Party shall take into account the principles of cooperation set forth in this Agreement and shall be prepared to explain to the other Party the specific results of its application of those principles to the issue that is the subject of consultation.*

Article VIII

CONFIDENTIALITY OF INFORMATION

1. *Notwithstanding any other provision of this Agreement, neither Party is required to provide information to the other Party if disclosure of that information to the requesting Party (a) is prohibited by the law of the Party possessing the information, or (b) would be incompatible with important interests of the Party possessing the information.*

2. *Each Party agrees to maintain, to the fullest extent possible, the confidentiality of any information provided to it in confidence by the other Party under this Agreement and to oppose, to the fullest extent possible, any application for disclosure of such information by a third party that is not authorized by the Party that supplied the information.*

Article IX

EXISTING LAW

Nothing in this Agreement shall be interpreted in a manner inconsistent with the existing laws, or as requiring any change in the laws, of the United States of America or the European Communities or of their respective states or member states.

Article X

COMMUNICATIONS UNDER THIS AGREEMENT

Communications under this Agreement, including notifications under Articles II and V, may be carried out by direct oral, telephonic, written or facsimile communication from one Party's competition authority to the other Party's authority. Notifications under Articles II, V and XI, and requests under Article VII, shall be confirmed promptly in writing through diplomatic channels.

Article XI

ENTRY INTO FORCE, TERMINATION AND REVIEW

1. *This Agreement shall be approved by the Parties in accordance with their respective internal procedures.*

   The Parties shall notify one another of the completion of those procedures.

2. *This Agreement shall remain in force until 60 days after the date on which either Party notifies the other Party in writing that it wishes to terminate the Agreement.*

3. *The Parties shall review the operation of this Agreement not more than 24 months from the date of its entry into force, with a view to assessing their cooperative activities, identifying additional areas in which they could usefully cooperate and identifying any other ways in which the Agreement could be improved.*
The Parties agree that this review will include, among other things, an analysis of actual or potential cases to determine whether their interests could be better served through closer cooperation.

The undersigned, being duly authorized, have signed this Agreement.

Done at Washington, in duplicate, this twenty-third day of September 1991, in the English language

FOR THE COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION

FOR THE GOVERNMENT OF THE UNITED STATES OF AMERICA:

FOR THE COMMISSION OF THE EUROPEAN COMMUNITIES :

ISSN 0254-1513

COM(94) 430 def.

DOCUMENTEN

NL **11 08**

Catalogusnummer : CB-CO-94-457-NL-C

ISBN 92-77-81114-5

Bureau voor officiële publikaties der Europese Gemeenschappen
L-2985 Luxemburg