COMISSÃO DAS COMUNIDADES EUROPEIAS

COM(94) 430 final

Bruxelas, 12.10.1994

94/ 0236(CNS)

Comunicação da Comissão ao Conselho
relativa à cooperação com os Estados Unidos da América no âmbito da aplicação dos direitos da concorrência

Proposta de

DECISÃO DO CONSELHO

relativa à conclusão do Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência

(apresentada pela Comissão)

[redacted]

Comunicação da Comissão ao Conselho
relativa à cooperação com os Estados Unidos da América no âmbito da aplicação dos direitos da concorrência

I. Introdução

A internacionalização crescente da economia, que se traduz num volume de trocas de bens e serviços que não cessa de aumentar, tem repercussões a nível da política de concorrência. É cada vez mais frequente que práticas ocorridas no estrangeiro possam ter repercussões na Comunidade, podendo ser difícil controlá-las com base nas regras comunitárias. Assim, em direito comunitário, o critério de aplicação dos artigos 85° e 86° do Tratado CE consiste em os comportamentos restritivos da concorrência objecto destas disposições "afectarem o comércio entre os Estados-membros". No seu acórdão "pâte à bois", o Tribunal de Justiça reconheceu que as regras de concorrência comunitárias podiam aplicar-se a empresas situadas fora da Comunidade, desde que o comportamento em causa se verifique na Comunidade. Esta abordagem não permite todavia perseguir e sancionar eficazmente todos os comportamentos restritivos verificados no estrangeiro.

Além disso, a presença das mesmas empresas (as "multinacionais") a nível mundial implica que os problemas com que estas se debatem têm frequentemente uma dimensão mundial e que os acordos que concluem podem ser examinados por diferentes autoridades em matéria de concorrência.

Para fazer face a estas situações com crescentes implicações internacionais, afigura-se necessário criar mecanismos de cooperação entre as autoridades em matéria de concorrência que permitam simultaneamente uma melhor coordenação sempre que os mesmos casos sejam tratados por várias autoridades, e a condenação de comportamentos verificados no estrangeiro e que tenham repercussões noutro Estado.

Esta abordagem permite solucionar eficazmente os problemas encontrados, sem criar situações conflituosas, como no caso de uma reacção unilateral baseada na extraterritorialidade. Por esta razão, a Comissão considera que devem ser concluídos acordos de cooperação entre as autoridades em matéria de concorrência.

II O Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência

1. Em 1991, a Comissão e o Governo dos Estados Unidos da América, representados pelas suas autoridades em matéria de concorrência (o Department of Justice - "DoJ" - e a Federal Trade Commission - FTC), negociarem um Acordo relativo à aplicação dos direitos da concorrência americano e comunitário. Este Acordo

tem como objectivo favorecer a cooperação entre as autoridades em matéria de concorrência, fomentando o intercâmbio de informações, bem como o diálogo entre autoridades, nos termos de uma recomendação da OCDE de 1986 relativa à cooperação em matéria de concorrência.

O Acordo revela-se contudo mais rico do que esta recomendação, por exemplo pelo facto de incluir certos princípios desenvolvidos pela jurisprudência americana, destinados a limitar os excessos da aplicação extraterritorial do direito da concorrência dos Estados Unidos ("negative comity"), e por desenvolver pela primeira vez o conceito de "positive comity".

Todavia, o Acordo tem principalmente um valor simbólico. Com efeito, na medida em que se tratava de um texto assinado pela Comissão, esta estava vinculada a obrigações consignadas no Tratado e nos regulamentos adoptados pelo Conselho. Neste caso, esta reserva é especialmente importante, devido à obrigação de confidencialidade que incumbe à Comissão por força do Regulamento nº 17 (primeiro regulamento de execução dos artigos 85º e 86º do Tratado CE), em relação ao qual não são permitidas derrogações.

2. O acto de celebração deste Acordo foi recentemente anulado pelo Tribunal de Justiça, que considerou que a competência para celebrar tal acto cabia ao Conselho, à excepção todavia dos aspectos abrangidos pelo Tratado CECA, relativamente aos quais a Comissão tem competência. O Tribunal não anulou o Acordo em si, o qual continua válido em direito internacional. Com efeito, à luz da Convenção de Viena relativa ao direito dos Tratados (artigo 46º), um acordo internacional concluído por uma autoridade que não seja "manifestamente incompetente" vincula o Estado em causa. Neste caso, a Comissão não era "manifestamente incompetente", uma vez que foi necessário apresentar um recurso ao Tribunal de Justiça e cerca de três anos de trâmites processuais para que o Tribunal declarasse por fim que era o Conselho a entidade competente. Pode, por conseguinte, afirmar-se que, em direito internacional, as Comunidades Europeias estão vinculadas relativamente aos Estados Unidos.

Em contrapartida, do ponto de vista do direito comunitário, o Acordo não foi celebrado pela instituição competente. É, por conseguinte, necessário tomar rapidamente as medidas adequadas para pôr termo a este incumprimento do ponto de vista do direito comunitário. São possíveis duas soluções: pôr termo ao Acordo ou propor ao Conselho que proceda à sua conclusão. A Comissão deverá igualmente assiná-lo no que diz respeito aos aspectos relacionados com o Tratado CECA. Devido às vantagens resultantes da cooperação internacional em matéria de concorrência acima descritas, a Comissão propõe ao Conselho que opte pela segunda possibilidade. Para o efeito, consta do Anexo 1 da presente comunicação uma proposta de decisão do Conselho e da Comissão relativa à conclusão do Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência.

3. A Comissão considera que o facto de o Conselho assinar igualmente o texto em nada altera o âmbito dos compromissos anteriormente assumidos. Com efeito, ainda que, ao concluir um acordo internacional, o Conselho possa, explícita ou implicitamente, estabelecer derrogações aos regulamentos que adoptou, a Comissão considera não ser adequado fazê-lo nesta fase, alterando o texto do Acordo. Aliás, este contém no seu artigo XI uma disposição que permite aperfeiçoar o Acordo. A Comissão considera que esta disposição poderá ser invocada no futuro para que a Comunidade conclua um acordo mais ambicioso (que poderá, por exemplo, prever, em certas condições, o intercâmbio de informações confidenciais), tendo em conta a experiência adquirida com base no Acordo existente. O Congresso americano adoptará provavelmente muito em breve uma legislação que permitirá a conclusão de acordos entre autoridades em matéria de concorrência que prevejam o intercâmbio de informações confidenciais.

[redacted]

Anexo 1

[redacted]

Exposição de motivos

A. Introdução

1. Em 23 de Setembro de 1991, a Comissão negociou um acordo com o Governo dos EUA relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência (a seguir designado "o Acordo"). Num acórdão de 9 de Agosto de 1994, o Tribunal de Justiça considerou que não era a Comissão a entidade competente para concluir este Acordo, mas sim o Conselho. O Tribunal de Justiça não anulou todavia o Acordo, que continua válido em direito internacional. Com efeito, à luz da Convenção de Viena relativa ao direito dos Tratados (artigo 46°), um acordo internacional concluído por uma autoridade que não seja "manifestamente incompetente" vincula o Estado em causa. Neste caso, a Comissão não era "manifestamente incompetente", uma vez que foi necessário apresentar um recurso ao Tribunal de Justiça e cerca de três anos de trâmites processuais para que o Tribunal declarasse por fim que era o Conselho a entidade competente. Poderá, por conseguinte, afirmar-se que, em direito internacional, as Comunidades Europeias estão vinculadas relativamente aos Estados Unidos.

   Em contrapartida, do ponto de vista do direito comunitário, o Acordo não foi concluído pela instituição competente. Para pôr cobro a esta situação, é portanto necessário tomar medidas, a fim de corrigir a irregularidade verificada a nível do procedimento de conclusão do Acordo. Eram possíveis duas soluções: ou se punha termo ao Acordo, recorrendo ao procedimento previsto no n° 2 do artigo XI, ou seria necessário fazê-lo aprovar pela autoridade competente em direito comunitário. Devido às vantagens resultantes duma cooperação eficaz entre as autoridades em matéria de concorrência, propõe-se ao Conselho que opte pela segunda solução. Todavia, é de notar que o âmbito de aplicação do Acordo abrange igualmente as regras de concorrência previstas no Tratado CECA. Na medida em que a competência para concluir acordos internacionais neste domínio cabe à Comissão, o Acordo deverá ser concluído conjuntamente pelo Conselho e pela Comissão.

2. A política de concorrência da Comunidade abrange as restrições de concorrência que afectam o comércio entre os Estados-membros, à excepção das que têm repercussões nos mercados dos países terceiros. A redução progressiva e, em certos casos, a eliminação dos obstáculos de natureza pautal e não pautal às trocas comerciais registada desde os anos 60, bem como outras medidas de liberalização, tais como as relativas à circulação dos capitais, levaram a um enorme crescimento do comércio internacional. Isto tem consequências importantes a nível da aplicação das regras de concorrência: é cada vez mais frequente que empresas não comunitárias tenham um comportamento anticoncorrencial no mercado comum. De uma forma geral, poder-se-á afirmar que as práticas anticoncorrenciais na

Comunidade estão muitas vezes ligadas a práticas similares noutros mercados, ou que estas têm repercussões no mercado comum. Da mesma forma, no que diz respeito às mudanças estruturais, uma concentração que exceda os limiares previstos no regulamento relativo ao controlo das operações de concentração tem muitas vezes repercussões fora do mercado comum.

Por conseguinte, é muito provável que surjam conflitos entre as actividades das diferentes autoridades em matéria de concorrência, revelando-se útil a existência de um mínimo de comunicação entre as autoridades aquando da aplicação das suas regras.

B. Descrição do Acordo

1. O objectivo principal do Acordo não consiste em criar um enquadramento que permita solucionar os conflitos que possam surgir entre, por um lado, a Comissão das Comunidades Europeias e, por outro, o Department of Justice ("DoJ") e a Federal Trade Commission ("FTC"). O seu objectivo consiste antes em evitar o surgimento desses conflitos, mediante a criação de um sistema de cooperação entre essas autoridades.

2. Em primeiro lugar, o Acordo contém uma definição do seu âmbito de aplicação (artigo I). Em relação à Comunidade, trata-se dos artigos 85°, 86°, 89° e 90° do Tratado CE, do Regulamento (CEE) n° 4064/89 relativo ao controlo das operações de concentração de empresas, dos artigos 65° e 66° do Tratado CECA e dos respectivos regulamentos de execução.

Em relação aos Estados Unidos, trata-se da Lei Sherman, da Lei Clayton, da Lei Willson sobre preços e de uma parte da Lei sobre a Comissão Federal do Comércio (n° 2, subalínea ii) da alínea a), do artigo I).

Na medida em que o âmbito destas diferentes regras não é o mesmo dos dois lados do Atlântico, os intercâmbios de informações não obedecem necessariamente a um equilíbrio perfeito: assim, os artigos 85° e 86° do Tratado CE abrangem sectores que não são abrangidos pelo âmbito de aplicação das leis americanas referidas supra; em contrapartida, o Regulamento n° 4064/89 apenas permite controlar as operações de concentração mais importantes (que correspondem aos critérios de limiares permitidos por este regulamento), o que reduz proporcionalmente o volume das informações que a Comissão é susceptível de transmitir aos seus parceiros americanos[1].

De uma forma global, e tendo em conta as disposições previstas no n° 5 do artigo II (ver infra), o Acordo é bastante equilibrado.

---

[1] De facto, a maior parte das informações trocadas desde a entrada em vigor do Acordo dizia respeito a casos de operações de concentração (ver ponto C).

3. O artigo II prevê uma obrigação de notificação à outra autoridade em matéria de concorrência sempre que os "interesses importantes" dessa parte sejam afectados. O Acordo contém uma descrição de certas situações em que esta condição é preenchida. Além disso, define o momento em que se deverá proceder à notificação. A filosofia geral consiste em esta notificação dever ser efectuada numa fase do processo que permita ainda tomar em consideração os pontos de vista da outra parte.

O nº 5 deste artigo é digno de certos esclarecimentos. Com efeito, impõe uma obrigação de notificação sempre que uma autoridade em matéria de concorrência intervenha quer em processos regulatórios, quer em processos judiciais. Esta disposição foi inserida a pedido da Comissão, a fim de compensar o desequilíbrio acima referido, que se deve ao vasto âmbito de aplicação dos artigos 85º e 86º do Tratado, que se aplicam a todos os sectores da economia, enquanto nos EUA os diferentes sectores são sujeitos ao controlo de organismos reguladores específicos. O DoJ e/ou a FTC podem todavia intervir junto destes organismos e, nesse caso, deverão notificá-lo à Comissão, sempre que as outras condições desta disposição sejam preenchidas. O mesmo ocorre quando o DoJ e/ou a FTC intervêm num processo judicial, enquanto a Comissão não pode intervir junto das jurisdições nacionais.

Por fim, o nº 6 do artigo II deve ser interpretado em articulação com os artigos VIII e IX, que serão analisados de seguida.

4. O artigo III tem um âmbito geral, prevendo o intercâmbio de informações entre as autoridades em matéria de concorrência, bem como encontros bilaterais, em casos diferentes dos previstos no artigo II. Trata-se todavia mais uma vez de uma disposição sujeita ao disposto nos artigos VIII e IX.

5. O artigo IV é mais inovador. Segundo esta disposição, as partes chegam a acordo, não só para prestarem assistência mútua sempre que o seu direito, os seus principais interesses e os seus recursos disponíveis o permitam, mas igualmente - por vezes - se por tal manifestarem interesse, para prosseguirem em comum a aplicação das suas regras, tendo em consideração a situação em causa. Esta disposição ilustra, ainda mais claramente do que o resto do Acordo, a situação referida supra, em que um comportamento anticoncorrencial no mercado de uma das partes pode estar ligado a um comportamento idêntico no mercado da outra parte. Nesses casos, seria útil que as autoridades em matéria de concorrência das duas partes coordenassem as suas acções e se auxiliassem reciprocamente, sempre dentro dos limites permitidos pelas suas respectivas legislações e pelos seus principais interesses e tanto quanto os seus recursos o permitam.

Esta coordenação poderá mesmo dizer respeito aos casos em que uma das partes tome a iniciativa de aplicar as suas regras, enquanto a outra se absterá de aplicar as suas, ou pode dizer respeito à repartição das tarefas de aplicação entre as partes, tendo em conta as possibilidades de acção de cada uma delas. Tal como o recorda o artigo IX do Acordo, esta possibilidade existe apenas no respeito das

regras internas. Por conseguinte, segundo as obrigações estritas do regulamento das concentrações, estas formas de coordenação são excluídas aquando da apreciação de uma concentração. As disposições relativas à confidencialidade constituem uma limitação suplementar a esta coordenação.

6. O Acordo é o primeiro do seu tipo a codificar num instrumento legal as disposições relativas ao "Comity". O artigo VI prevê assim que, "no âmbito da sua própria legislação e numa medida compatível com os seus interesses importantes", cada parte "se esforçará, em todas as fases das suas medidas de execução, por ter em conta os interesses importantes da outra Parte". Segundo este conceito, a parte A pode decidir não exercer os seus poderes ou exercê-los parcialmente, se tiver o poder discricionário para o fazer e nos limites previstos pela sua legislação. Trata-se dos casos em que os interesses da parte B seriam mais amplamente afectados pelo exercício dos poderes da parte A do que o seriam os interesses desta última se não se exercessem os referidos poderes.

Contudo, poder-se-á igualmente imaginar o caso contrário, em que as condições para agir estariam em princípio reunidas mas em que a parte em causa não exerceria os seus poderes, e esta falta de aplicação das regras seria susceptível de afectar um interesse importante da outra parte. Esta é a hipótese descrita no artigo V. Esta disposição de "positive comity" permite a uma parte, cujos interesses importantes são afectados pela outra parte, informar esta última desta situação, já que esta parte poderia não ter tido consciência do problema ou não tê-lo considerado prioritário. Após ter tomado conhecimento da situação e do facto de que esta afecta os interesses importantes da outra parte, esta parte poderá decidir, discricionariamente, aplicar as regras tendo em conta o referido problema.

A noção de interesse importante é definida no artigo VI do Acordo. Este conceito deve ser interpretado em conformidade com o objecto do Acordo, que é o estabelecimento de uma cooperação efectiva em matéria de direito da concorrência. Estes interesses importantes devem, por conseguinte, depender deste objectivo. Contudo, é de notar que a alínea e) menciona a possibilidade de um conflito com uma política económica claramente articulada da outra parte. Esta disposição tem como objectivo evitar que a aplicação (extraterritorial ou não) das regras de concorrência afecte um objectivo claramente declarado da outra parte.

7. O artigo VII, que prevê um mecanismo de consulta, não requer esclarecimentos.

8. O artigo VIII constitui uma disposição fundamental, subjacente a todo o Acordo. Recorda, com efeito, que, no âmbito do Acordo, apenas podem ser trocadas informações, caso este intercâmbio não viole as regras de confidencialidade de cada uma das partes.

No caso da Comunidade, trata-se fundamentalmente do artigo 20° do Regulamento n° 17 e das disposições equivalentes que constam dos outros regulamentos de execução em matéria de concorrência. Estas disposições prevêem que as informações recolhidas pela Comissão no âmbito do exercício dos poderes

conferidos pelo regulamento são confidenciais. Noutros termos, e mais concretamente, significa que as informações procedentes das empresas, quer espontaneamente, através de notificação, quer na sequência de uma investigação e/ou de pedidos da Comissão, não podem ser transmitidas às autoridades em matéria de concorrência americanas.

Tal não significa todavia que o Acordo seja vazio de qualquer conteúdo. Com efeito, a Comissão possui muitas vezes informações que não as recolhidas com base no Regulamento nº 17, que podem ser trocadas de forma útil com as autoridades em matéria de concorrência americanas. Assim, por exemplo, o facto de haver uma investigação em curso contra certas empresas é, em si, uma informação que não é recolhida pela Comissão no âmbito dos seus poderes de investigação, não sendo portanto sujeita à obrigação prevista no artigo 20º. É neste contexto que deve ser interpretado o nº 2 do artigo VIII, que obriga as partes a manter a confidencialidade das informações que recebem.

O artigo IX, ao recordar o princípio geral segundo o qual o Acordo não estabelece qualquer derrogação ao direito vigente, constitui uma confirmação deste ponto. Justifica-se pelo facto de o Acordo ter sido assinado inicialmente pela Comissão, que não tem o poder de efectuar derrogações aos regulamentos vigentes, contrariamente ao Conselho.

9. Finalmente, o nº 3 do artigo XI prevê a possibilidade de o Acordo ser revisto nos vinte e quatro meses subsequentes à sua entrada em vigor. Esta disposição não foi aplicada até ao presente, devido à apresentação do recurso ao Tribunal de Justiça. Todavia, a Comissão prevê a invocação desta possibilidade no futuro, a fim de aperfeiçoar o conteúdo deste Acordo, com base na experiência adquirida, bem como na necessidade de reforçar a cooperação entre as autoridades em matéria de concorrência para tratar eficazmente os problemas de concorrência, que assumem cada vez mais uma dimensão internacional.

C. Aplicação do Acordo

1. A aplicação prática do Acordo desde a sua conclusão pode ser sintetizada da seguinte forma (de 23.9.1991 a 9.8.1994):

- Foram enviadas 61 notificações pela Comissão aos EUA, das quais 45 diziam respeito a casos de operações de concentração e 16 a outros casos. Nos termos da obrigação de confidencialidade que incumbe à Comissão, as notificações são apresentadas de forma normalizada, referindo o nome das empresas em causa, as razões pelas quais são objecto de um processo e a fase em que este se encontra.

- Foram recebidas 112 notificações dos EUA, das quais 77 dizem respeito a casos de operações de concentração e 35 a outros casos.

2. Até ao presente, não foi previsto qualquer mecanismo de informação dos Estados-membros. No novo contexto, a Comissão prevê a criação do seguinte mecanismo:

- comunicação das notificações enviadas ou recebidas dos Estados Unidos ao(s) Estado(s)-membro(s) cujos interesses são afectados, segundo o critério definido no artigo II do Acordo;

- informação sobre a aplicação do Acordo a realizar duas vezes por ano, no âmbito de um comité de peritos governamentais em matéria de concorrência . Estas reuniões realizar-se-iam após as reuniões bilaterais com as autoridades em matéria de concorrência americanas.

Estes princípios estão inscritos numa declaração da Comissão anexada à presente proposta.

D. Fundamento jurídico

Na medida em que este Acordo diz respeito às regras de concorrência consignadas no Tratado CE, o fundamento jurídico é o artigo 87°, em articulação com o primeiro parágrafo do n° 3 do artigo 228° do Tratado CE. Com efeito, o objectivo do Acordo consiste em assegurar o respeito dos artigos 85° e 86° do Tratado CE, um dos objectivos descritos no n° 2 do artigo 87° do Tratado CE. Este fundamento implica a consulta do Parlamento Europeu. No que diz respeito aos aspectos abrangidos pelo Tratado CECA, este prevê a competência exclusiva da Comissão para a aplicação das suas regras de concorrência, incluindo, por conseguinte, os seus aspectos externos, por força da jurisprudência AETR.

E. Conclusão

Em conclusão, a Comissão propõe ao Conselho que conclua, conjuntamente com a Comissão, o Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência.

Proposta de Decisão do Conselho

relativa à conclusão do Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência

---

O Conselho da União Europeia,

A Comissão das Comunidades Europeias,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço e, nomeadamente, os seus artigos 65° e 66°,

Tendo em conta o Tratado que institui a Comunidade Europeia e, nomeadamente, o seu artigo 87°, em articulação com o primeiro parágrafo do n° 3 do seu artigo 228°,

Tendo em conta a proposta da Comissão,

Tendo em conta o parecer do Parlamento Europeu,

Considerando que, devido à dimensão cada vez mais internacional dos problemas de concorrência, é importante reforçar a cooperação internacional neste domínio,

Considerando que, para o efeito, a Comissão negociou um Acordo com o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos direitos da concorrência das Comunidades Europeias e dos Estados Unidos da América,

Considerando que convém aprovar este Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América,

Decidem o seguinte:

Artigo 1°

O Acordo negociado entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência é aprovado em nome da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço e da Comunidade Europeia.

O texto do acordo é anexado à presente decisão.

Artigo 2°

O Presidente do Conselho apresenta em nome da Comunidade Europeia a notificação prevista no artigo XI do Acordo. O Presidente da Comissão apresenta a referida notificação em nome da Comunidade Europeia do Carvão e do Aço.

Feito em Bruxelas,

Pelo Conselho

O Presidente

Pela Comissão

O Presidente

[redacted]

Declaração da Comissão

Com vista a facultar aos Estados-membros uma informação suficiente sobre o conteúdo das informações trocadas no âmbito do Acordo entre as Comunidades Europeias e o Governo dos Estados Unidos da América relativo à aplicação dos respectivos direitos da concorrência, a Comissão comunicará ao Estado-membro ou aos Estados-membros cujos interesses sejam afectados as informações transmitidas às autoridades em matéria de concorrência americanas ou procedentes destas. Para efeitos da presente declaração, considera-se que possui esses interesses qualquer Estado-membro em que tenha a sua sede social uma das partes (ou uma das empresas que controle uma dessas partes) que desenvolva uma prática que seja objecto de notificação.

Além disso, a Comissão comunicará a todos os Estados-membros as informações trocadas no âmbito do Acordo, aquando da reunião do Comité de peritos governamentais, a realizar duas vezes por ano. Esta reunião terá lugar após as reuniões bilaterais com as autoridades em matéria de concorrência americanas previstas no âmbito do Acordo.

12 - 13 - 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 become 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 0257-9553

COM(94) 430 final

DOCUMENTOS

PT **11 08**

N.° de catálogo : CB-CO-94-457-PT-C

ISBN 92-77-81115-3

Serviço das Publicações Oficiais das Comunidades Europeias
L-2985 Luxemburgo