



Brussel, **XXX**
[...](2019) **XXX** draft

MEDEDELING VAN DE COMMISSIE

**Mededeling betreffende de bescherming van vertrouwelijke informatie ten behoeve van
de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht door nationale
rechterlijke instanties**

MEDEDELING VAN DE COMMISSIE

Mededeling betreffende de bescherming van vertrouwelijke informatie ten behoeve van de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht door nationale rechterlijke instanties

I. Toepassingsgebied en doel van deze mededeling

1. Toegang tot bewijsmateriaal is bij civiele procedures voor nationale rechterlijke instanties (hierna kortweg “nationale rechters” genoemd) een belangrijk aspect voor de handhaving van de rechten die personen aan de artikelen 101 of 102 van het Verdrag betreffende de Europese Unie (hierna “VWEU” genoemd) ontleen. Via inzageverlening in bewijsmateriaal spelen nationale rechters een essentiële rol bij het verhelpen van informatieasymmetrieën tussen eisers en verweerders.
2. Privaatrechtelijke handhaving van EU-mededingingsrecht kan diverse vormen aannemen zoals:
 - (i) declaratoire vorderingen, of vorderingen waarbij eisers de rechter verzoeken te verklaren dat verweerder inbreuk heeft gemaakt op het EU-mededingingsrecht en dat zij schade hebben geleden door die inbreuk. In die gevallen beslissen nationale rechters nadien in een afzonderlijke procedure over het begroten van de geleden schade;
 - (ii) vorderingen tot voorlopige voorziening, of vorderingen om met de EU-mededingingsregels strijdige gedragingen te doen beëindigen; of
 - (iii) schadevorderingen, of vorderingen waarbij eisers schadevergoeding eisen voor een inbreuk op het EU-mededingingsrecht die door een onderneming of een ondernemersvereniging is gemaakt. Bij schadevorderingen kan het om follow-on-vorderingen of om stand-alone-vorderingen gaan. Follow-on-vorderingen zijn civiele vorderingen die worden ingesteld nadat de Europese Commissie (hierna “de Commissie” genoemd) of een nationale mededingingsautoriteit een inbreuk heeft geconstateerd. Stand-alone-vorderingen zijn civiele vorderingen die er niet komen omdat een mededingingsautoriteit eerst tot een inbreuk op het mededingingsrecht heeft geconcludeerd. In dat geval zal de rechter allereerst nagaan of inbreuk is gemaakt op het mededingingsrecht voordat hij beoordeelt of eiser schade heeft geleden, en voordat hij die schade begroot en een schadevergoeding gelast.
3. In vorderingen voor privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht valt te verwachten dat nationale rechters verzoeken ontvangen tot inzage in bewijsmateriaal dat vertrouwelijke informatie bevat. Dit geldt met name voor schadevorderingen.
4. Bij schadevorderingen zouden nationale rechters, op verzoek van een partij, inzage in specifieke bewijsstukken of categorieën bewijsmateriaal moeten kunnen gelasten, met inachtneming van de noodzaak tot en de evenredigheid van inzagemaatregelen¹.

¹ Artikel 5, leden 1, 2 en 3, van Richtlijn 2014/104/EU van het Europees Parlement en de Raad van 26 november 2014 betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens

Daartoe zouden nationale rechters de beschikking moeten hebben over een scala maatregelen om vertrouwelijke gegevens zodanig te beschermen dat de partijen niet worden gehinderd in hun daadwerkelijke toegang tot de rechter of de uitoefening van hun recht op een volledige vergoeding. Tegelijkertijd zouden nationale rechters de nodige garanties in acht moeten nemen om bewijsmateriaal te beschermen dat vertrouwelijke informatie bevat².

5. Deze mededeling is opgevat als hulpmiddel voor nationale rechters die tijdens procedures voor de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht, en met name bij het behandelen van schadevorderingen, verzoeken tot inzage in vertrouwelijke informatie te behandelen krijgen³. Deze mededeling is specifiek bedoeld als hulpmiddel voor nationale rechters om daadwerkelijke beschermingsmaatregelen te kiezen in het licht van de specifieke omstandigheden van de zaak, het soort vertrouwelijke informatie en de mate van gevoeligheid ervan, alsmede andere relevante overwegingen die in deel III aan bod zullen komen. Van die maatregelen kan worden gebruikgemaakt voor zover deze beschikbaar zijn op grond van en bestaanbaar met het nationale procesrecht, zoals het recht op een eerlijk proces en het recht van verdediging die in het EU-recht en het nationale recht zijn erkend.
6. Als inspiratiebron en als leidraad is deze mededeling niet bindend voor nationale rechters, noch doet zij af aan bestaande regels uit het Unierecht of uit het nationale recht. Met deze mededeling worden de procedurevoorschriften voor civiele procedures in de verschillende lidstaten niet gewijzigd, noch leidt zij tot wijzigingen daarvan. De nationale rechters zijn dus niet verplicht de mededeling te volgen. Ook laat deze mededeling de rechtspraak van de Unierechter onverlet.
7. Voorts mag niets in deze mededeling worden uitgelegd als zou daarmee de inzage wordt mogelijk gemaakt in bewijsmateriaal dat onder het verschoningsrecht voor advocaten valt, d.w.z. het beginsel dat communicatie tussen een raadsman en zijn cliënt vertrouwelijk is⁴. Deze mededeling ziet niet op, noch doet zij afbreuk aan de regels en praktijken inzake toegang van het publiek tot bij de Europese instellingen berustende documenten op grond van Verordening (EG) nr. 1049/2001⁵ en inzake de

inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie (PB L 349 van 5.12.2014, blz. 1) (hierna “richtlijn schadevorderingen” genoemd).

² Zie overweging 18 bij en artikel 5, lid 4, van de richtlijn schadevorderingen.

³ Artikel 2, lid 1, van de richtlijn schadevorderingen omschrijft een “inbreuk op het mededingingsrecht” als een inbreuk op artikel 101 of 102 VWEU of op nationaal mededingingsrecht. Artikel 2, lid 3, van die richtlijn omschrijft “nationaal mededingingsrecht” als de bepalingen van nationaal recht die overwegend dezelfde doelstelling nastreven als de artikelen 101 en 102 VWEU en die in dezelfde zaak en parallel met het mededingingsrecht van de Unie worden toegepast overeenkomstig artikel 3, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003, met uitzondering van bepalingen van nationaal recht waarbij natuurlijke personen strafrechtelijke sancties worden opgelegd, behalve voor zover zulke strafrechtelijke sancties het middel zijn op grond waarvan de op ondernemingen toepasselijke mededingingsvoorschriften worden gehandhaafd.

⁴ Artikel 5, lid 6, van de richtlijn schadevorderingen; zie ook arrest van het Hof van Justitie van 18 mei 1982, AM & S/Commissie, 155/79, ECLI:EU:C:1982:157, en arrest van het Hof van Justitie van 14 september 2010, Akzo Nobel Chemicals en Akcros Chemicals/Commissie, C-550/07 P, ECLI:EU:C:2010:512.

⁵ Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 30 mei 2001 inzake de toegang van het publiek tot documenten van het Europees Parlement, de Raad en de Commissie (PB L 145 van 31.5.2001, blz. 43): “Deze verordening heeft tot doel het recht van toegang van het publiek tot documenten maximaal zijn beslag te geven [...]” (overweging 4). De verordening inzake de toegang tot documenten betreft de transparantie en is bestemd voor de inzage in informatie aan een breder publiek. Zoals het Gerecht recentelijk heeft verduidelijkt, “[heeft] verordening nr. 1049/2001 tot doel het publiek in het algemeen een recht van toegang te geven tot de documenten van de instellingen en beoogt [zij

verwerking van persoonsgegevens op grond van Verordening (EG) nr. 2018/1725 en Verordening (EU) 2016/679⁶.

8. Ten slotte bouwt deze mededeling voort op bepaalde aspecten die aan bod kwamen in de mededeling van de Commissie betreffende de samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechters⁷. Voorts houdt deze mededeling ook rekening met en is zij volledig in overeenstemming met de desbetreffende aspecten van de richtlijn bedrijfsgeheimen⁸.

II. Inzage voor nationale rechters in bewijsmateriaal dat vertrouwelijke informatie bevat

A. Relevante overwegingen voor inzage in bewijsmateriaal

9. In het kader van de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht worden de mogelijkheden van de partijen om hun rechten daadwerkelijk te kunnen uitoefenen, vaak bepaald door de mogelijkheid om toegang te krijgen tot het bewijsmateriaal dat nodig is om hun eis of verweer te onderbouwen.
10. Eisers zullen dit soort toegang tot bewijsmateriaal onder meer nodig hebben om in een stand-alone-vordering een inbreuk te kunnen bewijzen, om te kunnen bewijzen of er al dan niet een oorzakelijk verband is tussen de inbreuk en de aangevoerde schade, en zo ja, om de omvang van die schade te bepalen. Toch kan het zijn dat dit soort bewijsmateriaal niet altijd in het bezit is van of gemakkelijk toegankelijk is voor de partij die de bewijslast draagt.
11. Zo moeten bijvoorbeeld eisers, in het kader van follow-on-schadevorderingen, misschien toegang tot bewijsmateriaal vragen om het bestaan of de omvang van de geleden schade aan te tonen, aangezien het vereiste bewijsmateriaal vaak in handen is van verweerder. Daarbij komt dat wanneer verweerder bijvoorbeeld aanvoert dat eiser de meerkosten van de inbreuk heeft doorberekend aan zijn eigen klanten (het zgn.

niet] regels voor te schrijven ter bescherming van het bijzondere belang dat deze of gene bij toegang tot een van die documenten zou kunnen hebben” (zie arrest van het Gerecht van 12 mei 2015, *Unión de Almacenistas de Hierros de España/Commissie*, T-623/13, ECLI:EU:T:2015:268, punt 86). Daarom dient die verordening niet de specifieke behoeften van partijen die schadevergoeding vorderen wegens schendingen van het EU-mededingingsrecht. Die partijen kunnen integendeel volledig een beroep doen op de nationale regels tot omzetting van de artikelen 5 en 6 van de richtlijn schadevorderingen.

⁶ Verordening (EU) 2018/1725 van het Europees Parlement en de Raad van 23 oktober 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door de instellingen, organen en instanties van de Unie en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (PB L 295 van 23.11.1995, blz. 39) en Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG (“algemene verordening gegevensbescherming”) (PB L 119 van 4.5.2016, blz. 1).

⁷ Mededeling van de Commissie betreffende de samenwerking tussen de Commissie en de rechterlijke instanties van de EU-lidstaten bij de toepassing van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PB C 101 van 27.4.2004, blz. 54), gewijzigd bij de mededeling van de Commissie betreffende wijzigingen aan de mededeling van de Commissie betreffende de samenwerking tussen de Commissie en de rechterlijke instanties van de EU-lidstaten bij de toepassing van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PB C 256 van 5.8.2015, blz. 5) (hierna “mededeling samenwerking met nationale rechters” genoemd).

⁸ Richtlijn (EU) 2016/943 van het Europees Parlement en de Raad van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte knowhow en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan (PB L 157 van 15.6.2016, blz. 1).

doorberekeningsverweer (passing-on defence)), verweerder toegang kan eisen tot bewijsmateriaal dat in het bezit is van eiser of van derde partijen⁹.

12. In de meeste gevallen is een van de partijen in het bezit van het opgevraagde bewijsmateriaal. In sommige gevallen zal het bewijsmateriaal dat wordt opgevraagd (bijv. voor het stellen van de inbreuk of om de looptijd van de inbreuk af te bakenen), te vinden zijn in documenten die verweerder heeft ingediend bij of verkregen van een mededingingsautoriteit in het kader van toegang tot het dossier van die mededingingsautoriteit (bijv. reeds bestaande documenten, antwoorden op informatieverzoeken enz.). In andere gevallen is verweerder of eiser misschien in het bezit van aanvullend bewijsmateriaal dat relevant is voor een schade-eis (bijv. begroting van de schade, vaststellen van het oorzakelijk verband, raming van meerkosten die verweerders eventueel hebben doorberekend enz.) en dat niet in het dossier van de mededingingsautoriteit was opgenomen. Dit geldt met name voor informatie over klantspecifieke prijzen, winstmarges, inkomsten of andere gegevens zoals het prijszettingsgedrag van de inkopers enz.
13. Partijen in de civiele procedure of derden zal worden verzocht inzage te geven voor zover zij houders van informatie zijn, d.w.z. indien zij zeggenschap hebben over bewijsmateriaal. Het begrip “zeggenschap” betekent niet dat de houder van de informatie fysiek in het bezit moet zijn van de documenten. Indien bewijsmateriaal bijvoorbeeld te vinden is op de harde schijf van een dochteronderneming van verweerder, zou dat bewijsmateriaal worden beschouwd als zijnde onder de zeggenschap van verweerder¹⁰.
14. Op verzoek van een partij kunnen nationale rechters een partij of een derde gelasten inzage in bewijsmateriaal te verlenen. Als residuele maatregel kan de nationale rechter, indien de partijen bij de civiele procedure of andere derden het genoemde bewijsmateriaal redelijkerwijs niet kunnen overleggen en indien het verzoek een document betreft uit het dossier van de Commissie of van de betrokken nationale mededingingsautoriteit, dat bevel tot deze instanties richten¹¹. Dit kan het geval zijn wanneer de betrokken partij het specifieke document niet kan vinden (bijv. omdat het bestand corrupt is of omdat er een brand was op de betrokken locatie en oude fysieke dossiers zijn vernietigd).

⁹ Mededeling van de Commissie betreffende de begroting van schade bij schadeacties wegens inbreuken op artikel 101 of 102 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (PB C 167 van 13.6.2013, blz. 19) en Praktische gids betreffende de begroting van schade bij schadeacties wegens inbreuken op artikel 101 of 102 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie, SWD(2013) 205 van 11.6.2013. Zie ook de richtsnoeren voor de nationale rechters over de wijze waarop het aan de indirecte afnemer doorberekende aandeel van de meerkosten wordt geraamd (*nog niet bekendgemaakt*).

¹⁰ Zie, voor het begrip “onderneming” in het kader van de privaatrechtelijke handhaving, arrest van het Hof van Justitie van 14 maart 2019, Skanska Industrial Solutions e.a., C-724/17, ECLI:EU:C:2019:204, punt 47.

¹¹ Zie artikel 4, lid 3, VEU betreffende het beginsel van loyale samenwerking tussen de Unie en de lidstaten en artikel 15, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003 met betrekking tot informatieverzoeken, alsmede beschikking van 13 juli 1990, Zwartveld e.a., 2/88 IMM., ECLI:EU:C:1990:315, punt 22. Zie ook artikel 6, lid 10, van de richtlijn schadevorderingen waarin is bepaald dat het verlenen van inzage in bewijsmateriaal door een nationale mededingingsautoriteit een maatregel is die slechts als laatste redmiddel wordt toegepast (“De lidstaten zorgen ervoor dat de nationale rechtbanken de toegang tot bewijsmateriaal in het dossier van de mededingingsautoriteit bij de mededingingsautoriteit kunnen gelasten enkel indien geen enkele partij of derde partij het gevraagde bewijsmateriaal redelijkerwijs kan verstrekken.”)

15. Meer bepaald verplicht de richtlijn schadevorderingen lidstaten te voorzien in het recht voor eisers en verweerders om inzage te krijgen in bewijsmateriaal dat relevant is voor hun eis of hun verweer, op de volgende voorwaarden¹².
16. Allereerst moeten nationale rechters bepalen of de schadevordering plausibel is en of het verzoek tot inzage in bewijsmateriaal relevant bewijsmateriaal betreft en evenredig is¹³. De richtlijn schadevorderingen bepaalt dat bij de beoordeling van de evenredigheid moet worden gekeken naar de omvang en de kosten van de inzageverlening in bewijsmateriaal, in het bijzonder voor betrokken derden, onder meer om te voorkomen dat hoeft te worden gezocht naar onvoldoende bepaalde informatie die waarschijnlijk niet relevant is voor de partijen bij de procedure. Zeer ruime of algemene verzoeken tot inzage in bewijsmateriaal zullen waarschijnlijk niet aan deze vereisten voldoen¹⁴.
17. In de tweede plaats moeten verzoeken tot inzage in specifieke bewijsstukken of relevante categorieën bewijsmateriaal “zo nauwkeurig en eng” worden omschreven als op basis van de redelijkerwijs beschikbare feiten mogelijk is.¹⁵ Categorieën bewijsmateriaal kunnen worden bepaald aan de hand van de kenmerken die de bestanddelen ervan gemeen hebben, zoals de aard, het voorwerp of de inhoud van de documenten waarin inzage wordt gevraagd, de tijdsperiode waarbinnen de documenten zijn opgesteld, of andere criteria. Een verzoek met betrekking tot categorieën bewijsmateriaal kan bijvoorbeeld betrekking hebben op verkoopgegevens voor product Y die in de periode 2000-2005 tussen ondernemingen A en B zijn uitgewisseld.
18. In de derde plaats, wat betreft de inzage in informatie in het dossier van de Commissie of van een nationale mededingingsautoriteit, is in de richtlijn schadevorderingen bepaald dat, bij het beoordelen van de evenredigheid van het bevel tot het verstrekken van inzage, een nationale rechter onder meer moet nagaan of “in het verzoek de aard, het onderwerp of de inhoud van de aan een mededingingsautoriteit voorgelegde of zich in het dossier van een mededingingsautoriteit bevindende documenten specifiek worden omschreven, en of het geen ongespecificeerd verzoek betreft met betrekking tot aan een mededingingsautoriteit verstrekte documenten”¹⁶. Ten aanzien van deze soorten documenten dient echter te worden herhaald dat in de richtlijn schadevorderingen is bepaald dat nooit inzage kan worden verleend in clementieverklaringen en schikkingsverklaringen (de zgn. “documenten op de zwarte lijst”)¹⁷. Daarbij komt dat, indien de Commissie of een nationale mededingingsautoriteit haar procedure nog niet heeft afgesloten, de nationale rechter geen inzage kan gelasten: in informatie die een natuurlijke persoon of rechtspersoon specifiek ten behoeve van de procedure voor een nationale mededingingsautoriteit heeft opgesteld; in informatie die een mededingingsautoriteit in de loop van haar procedure heeft opgesteld en aan de partijen heeft gezonden, en in

¹² Zie overweging 15 bij en artikel 5, lid 1, van de richtlijn schadevorderingen.

¹³ Zie artikel 5, leden 1 en 3, van de richtlijn schadevorderingen. Zie ook de opmerkingen van de Commissie voor het High Court of Justice in het Verenigd Koninkrijk van 27 januari 2017 overeenkomstig artikel 15, lid 3, van Verordening (EG) nr. 1/2003 in de EURIBOR-zaak, punt 24, beschikbaar onder: http://ec.europa.eu/competition/court/antitrust_amicus_curiae.html

¹⁴ Zie overweging 23 bij de richtlijn schadevorderingen met betrekking tot het beginsel van evenredigheid en het voorkomen van zgn. fishing-expeditions, d.w.z. dat onvoldoende bepaald of veel te breed wordt gezocht naar informatie die waarschijnlijk niet relevant is voor de partijen bij de procedure.

¹⁵ Zie overweging 16 bij en artikel 5, lid 2, van de richtlijn schadevorderingen.

¹⁶ Artikel 6, lid 4, onder a), van de richtlijn schadevorderingen.

¹⁷ Artikel 6, lid 6, van de richtlijn schadevorderingen.

schikkingsverklaringen die zijn ingetrokken (de zgn. “documenten op de grijze lijst”)¹⁸.

B. Inzage in vertrouwelijke informatie

19. In procedures voor de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht moeten de nationale rechters erop toezien dat eisers en verweerders hun rechten daadwerkelijk kunnen uitoefenen door hun toegang te verlenen tot informatie die relevant is voor het onderbouwen van hun respectieve vorderingen (indien aan de voorwaarden voor het verlenen van inzage is voldaan), maar tegelijkertijd de belangen van de partij of derde beschermen in wier vertrouwelijke informatie inzage wordt verleend.
20. Bovendien is, in het kader van nationale procedures, het feit dat informatie een vertrouwelijk karakter heeft, absoluut geen beletsel om daartoe inzage te verlenen¹⁹. Hetzelfde geldt voor de inzageverlening in bedrijfsgeheimen in het kader van de richtlijn bedrijfsgeheimen²⁰.
21. Wanneer echter inzage wordt verleend in vertrouwelijke informatie, moet die informatie, in de mate van het mogelijke, worden beschermd. De bescherming van bedrijfsgeheimen en anderszins vertrouwelijke informatie is immer een algemeen beginsel van het EU-recht²¹.
22. Wat betreft privaatrechtelijke handhaving wordt in de richtlijn bedrijfsgeheimen een EU-begrip “bedrijfsgeheim” bepaald. In artikel 2, lid 1, van die richtlijn bedrijfsgeheimen wordt een “bedrijfsgeheim” omschreven als informatie die aan elk van de volgende voorwaarden voldoet:
 - (i) de informatie is geheim in die zin dat zij, in haar geheel dan wel in de juiste samenstelling en ordening van haar bestanddelen, niet algemeen bekend is bij of gemakkelijk toegankelijk is voor personen binnen de kringen die zich gewoonlijk bezighouden met de desbetreffende soort informatie;
 - (ii) de informatie bezit handelswaarde omdat zij geheim is, en
 - (iii) de informatie is door de persoon die rechtmatig daarover beschikt, onderworpen aan redelijke maatregelen, gezien de omstandigheden, om deze geheim te houden.

¹⁸ Artikel 6, lid 5, van de richtlijn schadevorderingen.

¹⁹ Arrest van het Gerecht van 18 september 1996, Postbank/Commissie, T-353/94, ECLI:EU:T:1996:119, punten 66 en 89; zie ook, ter inspiratie, de mededeling samenwerking met nationale rechters, reeds aangehaald, punt 24, en de mededeling van de Commissie betreffende de regels voor toegang tot het dossier van de Commissie overeenkomstig de artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag, de artikelen 53, 54 en 57 van de EER-Overeenkomst en Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad (PB C 325 van 22.12.2005, blz. 7, als gewijzigd in PB C 144 van 23.4.2016, blz. 29) (hierna “mededeling toegang tot het dossier” genoemd), punt 24

²⁰ Zie de artikelen 3 en 9 van de richtlijn bedrijfsgeheimen.

²¹ Zie artikel 339 VWEU. Zie ook arrest van het Hof van Justitie van 24 juni 1986, AKZO Chemie/Commissie, 53/85, ECLI:EU:C:1986:256, punt 28; arrest van het Hof van Justitie van 19 mei 1994, SEP/Commissie, C-36/92 P, ECLI:EU:C:1994:205, punt 37, en arrest van het Hof van Justitie van 19 juni 2018, Baumeister, C-15/16, ECLI:EU:C:2018:464, punt 53. De bescherming van vertrouwelijke informatie is ook een tegenhanger van een ieders recht op eerbiediging van het privéleven en familie- en gezinsleven zoals dat is neergelegd in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (PB C 326 van 26.10.2012, blz. 391) (zie arrest van het Hof van Justitie van 14 februari 2008, Varec, C-450/06, ECLI:EU:C:2008:91, punten 46-54).

23. Aldus omschreven bedrijfsgeheimen dienen, naar hun aard, als vertrouwelijke informatie te worden beschouwd. Toch kunnen ook andere soorten informatie als vertrouwelijk worden beschouwd.
24. Wat eventueel vertrouwelijke informatie is, zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld. Partijen bij de administratieve procedure zullen misschien vertrouwelijkheidsclaims hebben gemaakt tegenover andere partijen bij de administratieve procedure, maar zullen niet dezelfde claims maken tegenover de partijen die voor de nationale rechter in civiele procedures om inzage verzoeken. Dit geldt ook voor derden van wie de Commissie misschien informatie heeft verkregen tijdens de administratieve procedure.
25. Bovendien dienen nationale rechters rekening te houden met nationale voorschriften of nationale rechtspraak ter zake waarin wordt omschreven wat als vertrouwelijke informatie geldt. Deze mededeling geeft dus geen definitie van wat bij de privaatrechtelijke handhaving van het EU-mededingingsrecht door nationale rechters als vertrouwelijke informatie geldt. Evenwel valt inspiratie te halen uit de rechtspraak van de Unierechter²², die als vertrouwelijke informatie kwalificeert het bewijsmateriaal dat aan elk van de volgende voorwaarden voldoet:
 - (i) slechts een beperkt aantal personen is ervan op de hoogte²³, en
 - (ii) het verlenen van inzage in die informatie moet ernstige schade kunnen berokkenen aan de personen die deze hebben verstrekt of aan derden. Dit is doorgaans het geval wanneer de informatie commerciële, financiële of strategische waarde heeft. In die zin kan het vertrouwelijke karakter van informatie afhangen van de personen die er inzage zullen in krijgen (bijv. een concurrent, een klant of een leverancier)²⁴. Om mogelijke schadelijke effecten te kunnen inschatten, is het ook van belang om na te gaan hoe recent de informatie is. Gevoelige informatie over lopende of toekomstige zakelijke betrekkingen, interne bedrijfsplannen en andere toekomstgerichte commerciële informatie zou vaak (ten minste ten dele) kunnen kwalificeren als vertrouwelijke informatie. Maar zelfs dat soort informatie kan haar

²² Arrest van het Gerecht van 30 mei 2006, *Bank Austria Creditanstalt/Commissie*, T-198/03, ECLI:EU:T:2006:136, punt 71; arrest van het Gerecht van 12 oktober 2007, *Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie*, T-474/04, ECLI:EU:T:2007:306, punt 65; arrest van het Gerecht van 8 november 2011, *Idromacchine e.a./Commissie*, T-88/09, ECLI:EU:T:2011:641, punt 45; arrest van het Gerecht van 28 januari 2015, *Akzo Nobel e.a./Commissie*, T-345/12, ECLI:EU:T:2015:50, punt 65, en arrest van het Hof van Justitie van 14 maart 2017, *Evonik Degussa/Commissie*, C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205, punt 107.

²³ Informatie kan echter haar vertrouwelijke karakter verliezen zodra deze “beschikbaar wordt voor gespecialiseerde kringen of kan worden afgeleid uit publiek beschikbare informatie”; zie bijv. beschikking van het Gerecht van 19 juni 1996, *NMH Stahlwerke e.a./Commissie*, T-134/94 enz., ECLI:EU:T:1996:85, punt 40; beschikking van het Gerecht van 29 mei 1997, *British Steel/Commissie*, T-89/96, ECLI:EU:T:1997:77, punt 29; beschikking van het Gerecht van 15 juni 2006, *Deutsche Telekom/Commissie*, T-271/03, ECLI:EU:T:2006:163, punten 64 en 65, en beschikking van het Gerecht van 29 maart 2012, *Telefónica de España/Commissie*, T-336/07, ECLI:EU:T:2012:172, punten 39, 63 en 64. Zie ook mededeling toegang tot het dossier, punt 23.

²⁴ Dit is ook relevant waar het gaat om de bescherming van derden tegen het risico op vergelding door een concurrent of zakelijke partner die aanzienlijke commerciële of economische druk op hen kan uitoefenen; zie bijv. arrest van het Hof van Justitie van 6 april 1995, *BPB Industries en British Gypsum/Commissie*, C-310/93 P, ECLI:EU:C:1995:101, punten 26 en 27.

vertrouwelijke karakter verliezen wanneer zij “haar commerciële belang heeft verloren [...] door het tijdsverloop”²⁵, en

- (iii) de belangen die door inzageverlening dreigen te worden geschaad, moeten beschermwaardig zijn. In dat verband is het belang van een partij om zichzelf of haar reputatie te beschermen tegen veroordeling door een nationale rechter tot schadevergoeding wegens haar betrokkenheid bij een inbreuk op het mededingingsrecht, geen beschermwaardig belang²⁶.

C. Samenwerking tussen de Commissie en nationale rechters in het kader van het verlenen van inzage in bewijsmateriaal

- 26. In civiele procedures voor de toepassing van de artikelen 101 en 102 VWEU kan een nationale rechter beslissen de Commissie om advies te vragen over kwesties met betrekking tot de toepassing van het EU-mededingingsrecht of om juridische, economische of procedurele informatie te verstrekken die zij in haar bezit heeft, in overeenstemming met het beginsel van de loyale samenwerking van artikel 4, lid 3, van het Verdrag betreffende Europese Unie²⁷. De nationale rechter kan bijvoorbeeld documenten uit het dossier van de Commissie opvragen indien geen andere (derde) partij die redelijkerwijs kan verstrekken²⁸. In dit verband is het belangrijk om te herhalen dat, zoals hier reeds is aangegeven, de Commissie geen documenten zal verstrekken die op de “zwarte lijst” staan of, indien haar procedures niet zijn afgesloten, documenten die op de “grijze lijst” staan (zie punt 18)²⁹.
- 27. Bovendien mag de bijstand die de Commissie nationale rechters verleent, de waarborgen niet verzwakken die natuurlijke en rechtspersonen genieten ingevolge het

²⁵ Informatie die vertrouwelijk was, maar vijf jaar of ouder is, moet als historische informatie worden beschouwd, tenzij rekwirante kan aantonen dat die informatie nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie of van die van een derde is; zie, in dit verband, arrest van het Hof van Justitie van 14 maart 2017, Evonik Degussa/Commissie, C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205, punt 64, en arrest van het Hof van Justitie van 19 juni 2018, Baumeister, C-15/16, ECLI:EU:C:2018:464, punt 54. Zie ook mededeling toegang tot het dossier, punt 23.

²⁶ Zie arrest van het Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie, T-198/03, ECLI:EU:T:2006:136, punt 71 en arrest van het Hof van Justitie van 14 maart 2017, Evonik Degussa/Commissie, C-162/15 P, ECLI:EU:C:2017:205, punten 107-110 en 117. Zie ook het arrest van Europees Hof voor de Rechten van de Mens in de zaak-Gillberg/Zweden [GK], verzoekschrift nr. 41723/06, punt 67, waarvolgens “Article 8 cannot be relied on in order to complain of a loss of reputation which is the foreseeable consequence of one’s own actions such as, for example, the commission of a criminal offence” (een persoon niet met een beroep op artikel 8 [EVRM] kan klagen over een aantasting van zijn goede naam die voorspelbaar zou voortvloeien uit zijn eigen handelingen, zoals bijvoorbeeld het plegen van een strafbaar feit).

²⁷ Artikel 15, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003; mededeling samenwerking met nationale rechters, punten 21, 27 en 29; arrest van het Gerecht van 18 september 1996, Postbank/Commissie, T-353/94, ECLI:EU:T:1996:119, punt 65; zie ook beschikking van 13 juli 1990, Zwartveld e.a., 2/88 IMM., ECLI:EU:C:1990:315, punten 21-22.

²⁸ Zie artikel 6, lid 10, van de richtlijn schadevorderingen.

²⁹ Zie artikel 16 bis, lid 2, van Verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PB L 123 van 27.4.2004, blz. 18). Zie ook punt 26 van de mededeling samenwerking met nationale rechters voor de weigering om informatie toe te zenden om dwingende redenen in verband met de noodzaak om de belangen van de Unie te beschermen of te voorkomen dat de Unie in haar functioneren en onafhankelijkheid wordt belemmerd.

ambtsgeheim in de zin van artikel 339 VWEU en artikel 28 van Verordening (EG) nr. 1/2003³⁰.

28. Wanneer de Commissie van oordeel is dat de informatie die de nationale rechter opvraagt, vertrouwelijke informatie bevat, zal zij, voordat zij de betrokken informatie verstrekt, de nationale rechter vragen of hij de bescherming van vertrouwelijke informatie kan garanderen en zal de Commissie de maatregelen onderzoeken die de nationale rechter in dit verband heeft opgezet. De nationale rechter moet de persoon in wiens vertrouwelijke informatie inzage wordt verleend, de nodige garanties bieden voor de bescherming van die informatie³¹.
29. Indien de Commissie van oordeel is dat de rechten van natuurlijke personen en rechtspersonen om het vertrouwelijke karakter beschermd te zien, passend door de nationale rechter worden gegarandeerd, zal zij de gevraagde informatie aan de nationale rechter verschaffen. Deze mag dan tijdens de nationale procedure inzage in de informatie verlenen met toepassing van de maatregelen ter bescherming van het vertrouwelijke karakter van aan de Commissie meegedeelde informatie en rekening houdende met eventuele opmerkingen die de Commissie in dit verband heeft gemaakt.

III. Maatregelen ter bescherming van vertrouwelijke informatie

A. Inleiding

30. Deze mededeling wil, als inspiratiebron en als niet-bindende leidraad, nationale rechters helpen in te schatten welke maatregelen bij een specifiek verzoek tot inzage moeten worden opgezet voordat inzage kan worden verleend in vertrouwelijke informatie.
31. In de richtlijn schadevorderingen is bijvoorbeeld sprake van een aantal maatregelen, zoals de mogelijkheid om gevoelige passages in documenten te redigeren, een behandeling achter gesloten deuren, het beperken van de groep personen die van het bewijsmateriaal kennis kan nemen, en de opdracht aan deskundigen om samenvattingen van de informatie te maken in geaggregeerde vorm of in anderszins niet-vertrouwelijke vorm³². Vanzelfsprekend zal de keuze voor de maatregel om vertrouwelijke informatie te beschermen wanneer inzage wordt gelast, afhangen van de specifieke nationale procedurevoorschriften, met inbegrip van de mate waarin bepaalde maatregelen sowieso voorhanden zijn.
32. De keuze voor één of meer doeltreffende maatregelen om de vertrouwelijkheid te beschermen tijdens een inzageprocedure zal moeten gebeuren op basis van een beoordeling van elke individuele zaak. Deze kan afhangen van diverse factoren zoals onder meer:
 - (i) de aard en de mate van gevoeligheid van de informatie waarin inzage wordt gevraagd (bijv. namen van klanten, prijzen, kostenstructuur, winstmarges

³⁰ Arrest van het Gerecht van 18 september 1996, Postbank/Commissie, T-353/94, ECLI:EU:T:1996:119, punt 90.

³¹ Mededeling samenwerking met nationale rechters, punt 25. Zie ook punt 12 van het advies van de Commissie van 22 december 2014, na een verzoek op grond van artikel 15, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, in de zaak-The Secretary of State for Health e.a./Servier Laboratories Limited e.a., C(2014) 10264 final, beschikbaar onder: http://ec.europa.eu/competition/court/confidentiality_rings_final_opinion_en.pdf

³² Zie overweging 18 bij de richtlijn schadevorderingen.

enz.) en de vraag of voor de uitoefening van de rechten van de partij die om inzage verzoekt, al dan niet toegang tot die informatie kan worden verleend in geaggregeerde of geanonimiseerde vorm;

- (ii) de omvang van het inzageverzoek (d.w.z. de hoeveelheid of het aantal documenten waarin inzage wordt gevraagd);
- (iii) het aantal partijen dat bij het geschil en het inzageverzoek betrokken is. Sommige maatregelen ter bescherming van de vertrouwelijkheid zijn misschien doeltreffender dan andere, afhankelijk van de vraag of er meer dan één verzoekende partij en/of partij die inzage moet geven, is;
- (iv) de verhoudingen tussen de partijen (of de inzage gevende partij bijvoorbeeld een directe concurrent is van de partij die om inzage vraagt³³, de vraag of de partijen een lopende leveringsrelatie hebben enz.);
- (v) de vraag of de in het geschil voor de nationale rechters betrokken eigenaren van de informatie waarin inzage wordt gevraagd, derden zijn.³⁴ Ook moet de rechten van derde partijen bij civiele procedures op de bescherming van hun vertrouwelijke informatie in aanmerking worden genomen.³⁵ De partij die inzage verleent, is misschien in het bezit van documenten van derde partijen waarvan de inhoud vertrouwelijk kan zijn ten aanzien van de verzoekende partij of van andere partijen bij de procedure³⁶;
- (vi) de kring van personen die tot de informatie toegang krijgt (d.w.z. de vraag of inzage alleen moet worden verleend aan externe juridische vertegenwoordigers, dan wel of ook de verzoekende partij (vertegenwoordigers van ondernemingen) toegang tot de informatie moeten krijgen);
- (vii) het risico op onthulling uit onoplettendheid;
- (viii) de mogelijkheid voor de rechter om gevoelige informatie te beschermen gedurende de hele civiele procedure en zelfs nadat de procedure is afgerond.

³³ Indien de partijen bijvoorbeeld directe concurrenten zijn, moet de maatregel wordt gekozen die de garantie biedt dat de wijze waarop inzage in de informatie wordt verleend, de partijen niet in staat stelt heimelijke afspraken te maken of de partij die om inzage verzoekt, geen concurrentievoordeel geeft.

³⁴ De inzage verlenende partij hoeft niet noodzakelijk de eigenaar van de informatie te zijn. Een partij kan bijvoorbeeld toegang hebben gehad tot informatie van derde partijen tijdens de administratieve procedure voor de Commissie of een nationale mededingingsautoriteit. Het feit dat deze partij toegang tot de informatie heeft gehad, maakt haar geen eigenaar van de informatie.

³⁵ Zie met name artikel 5, lid 7, van de richtlijn schadevorderingen (“De lidstaten zorgen ervoor dat diegenen die gelast worden toegang te geven tot bewijsmateriaal, in de gelegenheid worden gesteld om gehoord te worden voordat een nationale rechterlijke instantie toegang [...] gelast.”).

³⁶ Zie bijvoorbeeld wat betreft niet-vertrouwelijke versies van documenten betreffende een procedure voor gegevensverzameling die specifiek was uitgewerkt ten behoeve van toegang tot het dossier, het advies van de Commissie van 29 oktober 2015, op grond van artikel 15, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, in de zaak-Sainsbury’s Supermarkets Ltd/Mastercard Incorporated e.a., (C(2015) 7682 final), punt 23, waar de Commissie verklaarde dat in die fase geen standpunt hoefde te worden ingenomen over de vraag of de informatie vertrouwelijk was ten aanzien van andere partijen, maar dat derde partijen die de informatie hadden verstrekt, bezwaar konden maken tegen het delen van de informatie met eiser. De conclusie van het advies luidde dat het feit dat Mastercard misschien genoeg namen met specifieke regelingen — zoals een vertrouwelijkheidskring — die waren getroffen, niet noodzakelijk betekende dat derde partijen die de informatie hadden verstrekt, daarmee genoeg namen. Het advies is beschikbaar onder: http://ec.europa.eu/competition/court/sainsbury_opinion_en.pdf

Nationale rechters kunnen concluderen dat, om de vertrouwelijke informatie daadwerkelijk te kunnen beschermen, één maatregel niet voldoende zal zijn en dat tijdens de procedure misschien andere maatregelen moeten worden genomen, en

- (ix) andere restricties of administratieve lasten in verband met het verlenen van inzage zoals toegenomen kosten of extra administratieve stappen voor het nationale rechterlijke stelsel, kosten voor de partijen die inzage verlenen, mogelijke vertragingen van de procedure enz.
33. Ten slotte kan de keuze voor de meest doeltreffende maatregel(en) afhangen van het bestaan van en de mogelijkheid om sancties op te leggen en af te dwingen voor niet-nakoming, doelbewust of anderszins, van maatregelen die rechters hebben gelast om vertrouwelijke informatie te beschermen. Nationale rechters zouden voldoende afschrikwekkende sancties moeten kunnen opleggen voor niet-nakoming van verplichtingen om vertrouwelijke informatie te beschermen, en met name om te vermijden dat partijen van vertrouwelijke documenten gebruikmaken buiten de procedure in het kader waarvan daarin inzage is verleend³⁷. Overeenkomstig artikel 8 van de richtlijn schadevorderingen moeten nationale rechters de mogelijkheid hebben om partijen, derden en hun raadslieden daadwerkelijk sancties op te leggen³⁸.
34. De precieze aard en omvang van de sancties zal afhangen van de nationale regels. Volgens de richtlijn schadevorderingen omvatten de sancties voor de niet-nakoming van een inzagebevel, voor de vernietiging van relevant bewijsmateriaal, voor de niet-nakoming van de door bij bevel van de nationale rechters opgelegde verplichtingen ter bescherming van vertrouwelijke informatie, of voor de weigering dergelijke verplichtingen na te leven, en voor schendingen van de restricties op het gebruik van het verschaft bewijsmateriaal, onder meer de mogelijkheid om voor een partij nadelige conclusies te trekken, zoals het feit dat een punt van discussie bewezen wordt geacht of dat vorderingen en verweermiddelen geheel of ten dele worden afgewezen, alsmede de mogelijkheid om de betaling van kosten te gelasten³⁹. Ook externe raadslieden of deskundigen kunnen disciplinaire sancties te wachten staan van hun beroepsverenigingen (bijv. schorsingen, geldboeten enz.).
35. Concluderende, de keuze voor een inzagemaatregel kan een brede evaluatie van diverse factoren omvatten. Om nationale rechters bij het maken van die beoordeling bij te staan, en mede op basis van de ervaring van de Commissie met bestuurlijke en gerechtelijke procedures, wordt in deze mededeling een overzicht gegeven van de meest gebruikelijke maatregelen die, afhankelijk van de beschikbaarheid ervan in het kader van het nationale procesrecht, kunnen worden gebruikt om vertrouwelijke informatie te beschermen, alsmede van relevante overwegingen wat betreft de doeltreffendheid ervan.

B. Vertrouwelijkheidsringen

³⁷ Zie bijv. artikel 16 van de richtlijn bedrijfsgeheimen dat voorziet in de mogelijkheid om sancties op te leggen aan personen die niet voldoen, of weigeren te voldoen aan de maatregelen die werden bevolen om de vertrouwelijkheid van bedrijfsgeheimen te behouden tijdens gerechtelijke procedures.

³⁸ Zie artikel 8 van de richtlijn schadevorderingen. Zie ook overweging 33 bij de richtlijn schadevorderingen. Het gebruik van sancties is van essentieel belang, omdat in de meeste gevallen nationale rechters wellicht niet in staat zijn om real-timetoezicht uit te oefenen op inachtneming door de partijen van de regels van het inzagebevel, met name in het geval van een vertrouwelijkheidsring.

³⁹ Artikel 8, lid 2, van de richtlijn schadevorderingen.

36. Een vertrouwelijkheidsring (*confidentiality ring*) is een maatregel om inzage te verlenen waarbij nader wordt bepaald welke categorieën informatie, met inbegrip van vertrouwelijke informatie, door de inzage verlenende partij aan uitsluitend welbepaalde categorieën personen beschikbaar worden gesteld⁴⁰.

B.1. Vertrouwelijkheidsringen als een doeltreffend middel om vertrouwelijkheid te beschermen

37. Vertrouwelijkheidsringen kunnen voor nationale rechters een doeltreffend middel zijn om in uiteenlopende omstandigheden de vertrouwelijkheid te beschermen.
38. Allereerst kunnen vertrouwelijkheidsringen een doeltreffend middel zijn om inzage te verlenen in kwantitatieve data of zeer gevoelige commerciële en/of strategische informatie die, weliswaar relevant zijn voor de vordering van de partij, maar die zeer lastig goed inhoudelijk zijn samen te vatten⁴¹ of waarin geen inzage kan worden verleend zonder het risico dat deze buitensporig moeten worden geredigeerd⁴² — en dus zonder hun bewijswaarde te verliezen. Door binnen de vertrouwelijkheidsring inzage te verlenen in documenten, wordt daadwerkelijk inzage verleend in de betrokken vertrouwelijke informatie, maar wordt de potentiële schade als gevolg van inzage beheerst of tot een minimum beperkt omdat de toegang tot de informatie beperkt wordt afhankelijk van de verschillende omstandigheden van de zaak (bijv. type en aard van de documenten, verhouding tussen de partijen, samenstelling van de ring, documenten van derden enz.). In dergelijke situaties helpen vertrouwelijkheidsringen een evenwicht tot stand te brengen tussen de noodzaak om inzage te verlenen en de verplichting om vertrouwelijke informatie te beschermen⁴³.
39. In de tweede plaats bieden vertrouwelijkheidsringen mogelijkheden voor proceseconomie en efficiëntiewinsten, met name wanneer het aantal opgevraagde documenten omvangrijk is en de partijen het eens kunnen worden over een kernlijst van documenten die voor de vordering als relevant gelden. Partijen die inzage

⁴⁰ Deze maatregel om inzage te verlenen, wordt ook wel “vertrouwelijkheidsclubs” genoemd, afhankelijk van de jurisdicties. Dit soort maatregel kan ook in administratieve procedures worden gebruikt. Zie, voor de procedures voor de Commissie, de punten 96 en 97 van de mededeling van de Commissie inzake goede praktijken voor procedures op grond van de artikelen 101 en 102 VWEU (PB C 308 van 20.10.2011, blz. 6) en punt 9 van de Best Practices on the disclosure of information in data rooms in proceedings under Articles 101 and 102 TFEU and under the EU Merger Regulation, beschikbaar op: http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/disclosure_information_data_rooms_en.pdf Voor handvatten over het gebruik van vertrouwelijkheidsringen in procedures voor de Commissie, zie http://ec.europa.eu/competition/antitrust/conf_rings.pdf

⁴¹ Zie bijv. OESO-verslag van 5 oktober 2011 “Procedural fairness: transparency issues in civil and administrative enforcement proceedings”, blz. 12; zie ook “Scoping note on Transparency and Procedural Fairness as a long-term theme for 2019-2020, 6-8 June 2018, OECD Conference Centre”, blz. 4.

⁴² Zo heeft de Commissie bijvoorbeeld met betrekking tot data die externe contractanten hadden verzameld bij deelnemers aan een survey van de Commissie, in punt 21 van haar advies in de zaak-Sainsbury's/Mastercard geconcludeerd dat de informatie niet zodanig kon worden geanonimiseerd dat het rechtmatige belang van de partijen die de data hadden verstrekt bij de bescherming van hun vertrouwelijke informatie, volledig kon worden gerespecteerd.

⁴³ Zie in dit verband de inzage via een vertrouwelijkheidsring die het Gerecht had gelast in zijn arrest van 14 maart 2014, Cementos Portland Valderrivas/Commissie, T-296/11, ECLI:EU:T:2014:121, punt 24: “[...] teneinde het beginsel van hoor en wederhoor te verzoenen met de kenmerken van de vooronderzoeksfase van de procedure, tijdens welke de betrokken onderneming niet beschikt over het recht om te worden ingelicht over de belangrijkste feiten waarop de Commissie zich baseert en evenmin over een recht van toegang tot het dossier, is bij de beschikking van 14 mei 2013 de raadpleging van de door de Commissie verstrekte inlichtingen beperkt tot verzoeksters advocaten, die zich vooraf dienden te verbinden tot geheimhouding.”

verlenen, hoeven niet te procederen over het vertrouwelijke karakter van specifieke informatie-elementen, noch hoeft de rechter deze te onderzoeken, waardoor de onzekerheid en mogelijke vertragingen als gevolg van onderhandelingen over vertrouwelijke behandeling kunnen worden verminderd. De partij die inzage verleent, hoeft geen niet-vertrouwelijke versies van de documenten aan te maken die binnen de ring toegankelijk zullen worden (tenzij, op een veel beperktere schaal, in zaken waarin vertrouwelijkheidsringen worden gebruikt als een filtermaatregel)⁴⁴.

40. In de derde plaats kunnen vertrouwelijkheidsringen voor nationale rechters een doeltreffende maatregel zijn in termen van de financiële kostprijs van inzageverlening en met name wat betreft de economische impact van het opleggen aan de partijen van bepaalde maatregelen inzake inzageverlening. Dit kan met name het geval zijn wanneer er tussen de partijen een verschil bestaat wat betreft de economische middelen waarover zij beschikken, en dit verschil in financiële middelen invloed kan hebben op hun mogelijkheden om hun rechten ten volle uit te oefenen. Indien de partijen bijvoorbeeld verwickeld raken in vertrouwelijkheids geschillen over de vraag of verdere toegang vereist is, zouden de juridische kosten voor beide partijen aanzienlijk kunnen oplopen. In dat soort situatie kan de keuze voor een vertrouwelijkheidsring de kosten van inzageverlening helpen te drukken, met name in die gevallen waarin de partijen het eens kunnen worden over een kernlijst van documenten die voor de vordering als relevant gelden.
41. In de vierde plaats vereisen vertrouwelijkheidsringen niet noodzakelijkerwijs dat de informatie fysiek wordt overhandigd of dat de leden van de ring op een bepaalde locatie fysiek aanwezig zijn. Vaak gebeurt het dat de overhandiging van en de toegang tot de informatie elektronisch verloopt. Wanneer elektronische inzage mogelijk is, biedt dat diverse voordelen. Voor zowel nationale rechters als partijen brengt elektronische inzage geen lasten met zich mee wat betreft fysieke ruimtes die voor meerdere dagen uitsluitend voor dit doel moeten worden gereserveerd, de noodzaak om naar de verschillende locaties te reizen of om op die verschillende locaties de vereiste IT-tools te installeren enz.
42. Ten slotte kunnen vertrouwelijkheidsringen een doeltreffende maatregel zijn om het risico te vermijden op onbedoelde (menselijke of technische) vergissingen die zich kunnen voordoen bij het redigeren van vertrouwelijke informatie uit documenten.

B.2. Het opzetten van een vertrouwelijkheidsring

43. Indien een nationale rechter van oordeel is dat een vertrouwelijkheidsring een doeltreffende maatregel is om in een bepaalde zaak inzage te verlenen, moet de rechter misschien een beslissing nemen over een aantal elementen die in zijn beschikking moeten worden vastgelegd, ook al ligt een aantal van die aspecten misschien al vast in algemene handvatten van die rechter of in andere procedurevoorschriften⁴⁵. De belangrijkste elementen daarbij zijn de volgende.

⁴⁴ Binnen deze context kan de externe raadsman van de verzoekende partij toestemming krijgen om alle binnen een vertrouwelijkheidsring opgevraagde informatie door te nemen om te bepalen in welke specifieke informatie-elementen de verzoekende partij daadwerkelijk inzage zal vragen. Voor die documenten zal een niet-vertrouwelijke versie worden aangemaakt en met de verzoekende partij worden gedeeld. In dergelijke gevallen zal de vertrouwelijkheidsring worden gebruikt in combinatie met geredigeerde versies.

⁴⁵ Zie, voor een voorbeeld van maatregelen tot organisatie van de procesgang, de praktische uitvoeringsbepalingen voor het reglement voor de procesvoering van het Gerecht (PB L 152 van

a. Identificatie van de binnen de ring toegankelijke informatie

44. De nationale rechter zal moeten bepalen welke specifieke bewijsstukken of categorieën informatie (bijv. lijst met documenten) in de vertrouwelijkheidsring zullen worden opgenomen.
45. In bijvoorbeeld procedures inzake follow-on-schadevorderingen kan het bij de informatie waarin binnen de vertrouwelijkheidsring inzage wordt verleend, gaan om de vertrouwelijke versie van het besluit van de Commissie of de betrokken nationale mededingingsautoriteit, om door de inzage verlenende partij voorbereide informatie die bij deze instanties is ingediend tijdens de administratieve procedure en om informatie die de inzage verlenende partij heeft verkregen tijdens de procedure voor toegang tot het dossier, of andere claimspecifieke informatie van partijen en derden die geen deel uitmaakte van de administratieve procedure.
46. In dit verband kan, zoals reeds gezegd, de besluitvorming van de rechters er baat bij hebben wanneer de partijen het eens zijn geraakt over een lijst van kerndocumenten die als relevant voor de procedure gelden. Het is echter niet steeds mogelijk om tussen de partijen overeenstemming te bereiken over dit soort inzageverlening, omdat andere belangen — van bijvoorbeeld derden — misschien de betrokkenheid van de nationale rechter vereisen. Daarom zal de rechter misschien de inzageregels moeten vaststellen zelfs indien de partijen met de procedure hebben ingestemd.

b. Samenstelling van de ring

47. Nadat de partijen zijn gehoord, kan de rechter beschikken wie de leden van de vertrouwelijkheidsring zullen zijn en in welke mate de leden toegang zullen hebben⁴⁶.
48. De leden van de vertrouwelijkheidsring zijn waarschijnlijk de personen die het recht zullen krijgen om de documenten binnen de vertrouwelijkheidsring door te nemen. Het besluit over de samenstelling van de ring gebeurt individueel per zaak en cruciaal daarbij zullen het type en de aard van de informatie zijn waarop het inzageverzoek betrekking heeft.
49. De groep van leden van een vertrouwelijkheidsring kan uiteenlopen van externe adviseurs van de partijen (bijv. externe raadslieden of andere adviseurs) tot bedrijfsjuristen en/of andere vertegenwoordigers van ondernemingen.
50. Nadat de rechter een besluit heeft genomen over de samenstelling van de vertrouwelijkheidsring, moet hij vervolgens elk individueel lid identificeren met naam, rol of functie en relatie met de partijen⁴⁷. De rechter kan ook de rechtbankmedewerkers noemen die, naast de partijen, aanwezig moeten zijn of toegang tot de ring kunnen hebben of op ieder ander tijdstip in het geval van fysieke vertrouwelijkheidsringen.

Externe adviseurs

51. Afhankelijk van de betrekkingen tussen de verzoekende en de inzage verlenende partijen, moet de toegang tot de ring misschien tot externe adviseurs worden beperkt.

18.6.2015, blz. 1), blz. 34-37, gerectificeerd in PB L 196 van 21.7.2016, blz. 56, en de op 13 juli 2016 goedgekeurde wijzigingen (PB L 217 van 12.8.2016, blz. 78).

⁴⁶ In het besluit over de samenstelling van de ring moet misschien ook het maximum aantal leden per partij worden vastgesteld.

⁴⁷ Zie het advies van de Commissie in de zaak-Servier, reeds aangehaald.

Bij externe adviseurs kan het niet alleen gaan om raadslieden, maar ook om andere adviseurs of deskundigen, zoals bijvoorbeeld boekhouders, economen, financieel adviseurs of accountants, afhankelijk van de behoeften in de betrokken zaak.

52. Het kan nodig zijn om toegang tot de externe raadslieden te beperken, omdat bedrijfsjuristen hun onderneming ook nog in een reeks andere functies kunnen dienen. Vaak is een bedrijfsjurist — al dan niet direct — betrokken bij de strategische besluitvorming van de onderneming. Het risico dat informatie waartoe binnen de vertrouwelijkheidsring toegang is verkregen, nadien van invloed is op het advies van de bedrijfsjurist aan de managers van de onderneming over zakelijke beslissingen is misschien veel te groot om hun in bepaalde omstandigheden toegang te geven tot vertrouwelijke gegevens (wanneer bijvoorbeeld de partijen bij de civiele procedure daadwerkelijke of potentiële concurrenten zijn en toegang tot commercieel gevoelige of strategische informatie hun een ongeoorloofd concurrentievoordeel zou opleveren, wanneer de partijen in een leveringsrelatie tot elkaar staan, of wanneer de informatie waarin inzage wordt verleend, overeenkomsten bevat die nog steeds van kracht zijn — en die dus actuele vertrouwelijke informatie bevatten).
53. Externe raadslieden zijn doorgaans niet betrokken bij de besluitvorming van de ondernemingen die zij vertegenwoordigen, en in de rechtsorde van een aantal lidstaten worden zij geacht kennis te kunnen nemen van bedrijfsgeheimen, strategische plannen of anderszins gevoelige gegevens. Omdat echter door het beperken van de toegang tot externe raadslieden het eigen recht van de partijen op toegang tot het bewijsmateriaal tot op zekere hoogte onder druk kan komen te staan, moeten rechters zorgvuldig nagaan om welk soort documenten het bij de inzageverlening gaat, en moeten zij de toegang misschien alleen tot de externe raadslieden beperken wanneer zulks op rond van de EU-procedurevoorschriften (zie, in punt 55, de regels van de richtlijn bedrijfsgeheimen) en het nationale procesrecht noodzakelijk en mogelijk wordt geacht.

Bedrijfsjuristen en/of andere vertegenwoordigers van de onderneming

54. In sommige omstandigheden kan de nationale rechter het passend achten dat bedrijfsjuristen en/of vertegenwoordigers van ondernemingen (bijv. managers of andere medewerkers⁴⁸) toegang krijgen tot vertrouwelijkheidsringen. Dit kan het geval zijn wanneer de betrokken gevoelige informatie (volledig of gedeeltelijk) als commercieel minder gevoelig geldt of wanneer inzage door medewerkers van de onderneming waarschijnlijk geen schade dreigt te doen ontstaan als gevolg van bijvoorbeeld de verhoudingen tussen de partijen.
55. Bedrijfsjuristen en/of andere vertegenwoordigers van ondernemingen kan ook toegang worden verleend na een met redenen omkleed verzoek van externe raadslieden⁴⁹. Deze verzoeken worden ingediend wanneer de externe raadslieden van mening zijn dat de zaak van hun cliënten niet correct kan worden behartigd zonder dat aan hun cliënt inzage in informatie in bepaalde documenten (of delen daarvan) wordt verleend. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer de externe raadslieden niet bij machte is de nauwkeurigheid of de relevantie van de informatie voor de vordering van de partij te beoordelen, of wanneer de informatie zeer technisch of product-/dienstspecifiek is en kennis van de bedrijfstak of industrie vergt om die informatie op haar relevantie te beoordelen. Met name in geschillen met betrekking tot het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken of openbaar maken van bedrijfsgeheimen schrijft artikel 9, lid 2, van de

⁴⁸ Personen die bijvoorbeeld bij de verzoekende partij in dienst zijn op grond van arbeidsovereenkomsten of van andere soorten diensten- of contractuele regelingen.

⁴⁹ Zie, ter inspiratie, mededeling toegang tot het dossier, punt 47.

richtlijn bedrijfsgeheimen voor dat de gelimiteerde groep personen die recht heeft op toegang tot het bewijsmateriaal, ten minste één natuurlijk persoon van elke partij omvat⁵⁰.

56. Voorts is het in de rechtsorde van sommige lidstaten mogelijk om in specifieke situaties de rechter om instemming te vragen om specifieke informatie-elementen te delen met bedrijfsjuristen of vertegenwoordigers van ondernemingen zonder dat de betrokken personen toegelaten worden als leden van de ring.
57. Of bedrijfsjuristen en/of vertegenwoordigers van ondernemingen toegang krijgen, zal van geval tot geval moeten worden beoordeeld en zal afhangen van de vraag hoe dicht de door de partijen voorgestelde personen staan bij het bedrijf of het werkterrein waarop het verzoek ziet, of van andere feitelijke omstandigheden.
58. Bijgevolg kunnen, afhankelijk van de specifieke nationale regels en de specifieke feiten van een zaak, vertrouwelijkheidsringen bestaan uit uitsluitend externe raadslieden of uit een mix van externe raadslieden, andere deskundigen (bijv. economen, boekhouders, accountants enz.), bedrijfsjuristen en/of vertegenwoordigers van ondernemingen.

Toegangsrechten

59. Wanneer de vertrouwelijkheidsring uit externe raadslieden en bedrijfsjuristen en/of vertegenwoordigers van ondernemingen bestaat, kan het zijn dat alle partijen toegang hebben tot alle informatie waarin binnen de ring inzage wordt verleend, of dat verschillende toegangsrechten worden toegekend.
60. Het geval kan zich voordoen dat vertrouwelijkheidsringen uit twee toegangsniveaus bestaan: een binnenste ring die bestaat uit externe raadslieden die toegangsrechten hebben voor de meest gevoelige informatie, en een buitenste ring die bestaat uit bedrijfsjuristen en/of vertegenwoordigers van ondernemingen die toegangsrechten hebben voor de overige vertrouwelijke informatie.
61. Op een gerechtvaardigd verzoek van de inzage verlenende partij kan de rechter, afhankelijk van de nationale procedures, ook bijzondere restricties opleggen ten aanzien van de toegang van bepaalde leden van de ring tot specifieke documenten.
62. In sommige gevallen zouden ook administratieve en/of ondersteunende medewerkers (zoals onder meer externe ondersteuners die elektronische technische diensten verrichten bij eDisclosure of geschillen) onder toezicht van de andere binnen de ring geïdentificeerde personen en op grond van dezelfde vertrouwelijkheidsverplichtingen toegang tot de vertrouwelijkheidsringen kunnen krijgen.

c. Schriftelijke toezeggingen van de leden van de ring

63. Leden van de vertrouwelijkheidsring kan worden gevraagd om bij de rechter schriftelijke toezeggingen in te dienen met betrekking tot de vertrouwelijke behandeling van informatie die in de vertrouwelijkheidsring is opgenomen.
64. Bij dergelijke toezeggingen kan het onder meer gaan om: de verplichting om alleen met de uitdrukkelijke toestemming van de rechter inzage in de vertrouwelijke informatie te geven aan personen die niet door de rechter zijn opgenomen in de lijst

⁵⁰ Dit vereiste is beperkt tot bedrijfsgeheimen en mag niet worden geëxtrapoleerd naar andere vertrouwelijke informatie.

met leden van de vertrouwelijkheidsring⁵¹; de verplichting om de vertrouwelijke informatie uitsluitend te gebruiken ten behoeve van de civiele procedure waarin het inzagebevel is gegeven; de verplichting om ervoor te zorgen dat de informatie binnen de leden van de ring afdoende wordt beschermd; de verplichting om alle maatregelen te treffen die in de gegeven omstandigheden noodzakelijk zijn om ongeoorloofde toegang te voorkomen; de verplichtingen om kopieën van documenten die vertrouwelijke informatie bevatten, terug te geven of te vernietigen; de verplichting om de documenten waartoe in elektronische vorm toegang heeft plaatsgevonden, niet af te drukken of om deze na een bepaalde datum voor de geïdentificeerde personen ontoegankelijk te maken vanaf computers of apparaten enz.

65. Die toezeggingen en met name de verplichting om cliënten geen inzage te geven in de vertrouwelijke informatie, kan bijzonder relevant zijn in de jurisdicties waar externe raadslieden, overeenkomstig gedragsregels voor advocaten of andere voorschriften, verplicht zijn de informatie met hun cliënten te delen.
66. Bovendien kunnen vertegenwoordigers van ondernemingen, wanneer zij aan een vertrouwelijkheidsring deelnemen, aan vrij zware voorwaarden zijn onderworpen. De nationale rechter kan het bijvoorbeeld passend achten om te eisen dat de betrokken medewerker niet langer werkzaam is in de bedrijfsactiviteiten waarop de vordering ziet.

d. Logistieke organisatie

67. Vertrouwelijkheidsringen vergen van nationale rechters beslissingen over diverse organisatorische, infrastructurele en logistieke maatregelen⁵². Allereerst kunnen vertrouwelijkheidsringen de fysieke of elektronische inzage in vertrouwelijke informatie omvatten. Fysieke inzage kan worden georganiseerd en plaatsvinden in rechtbankgebouwen met rechtbankmedewerkers die op de inzageverlening toezien of door de partijen in hun bedrijfspanden zonder betrokkenheid van de rechter. Bij fysieke inzage kan het gaan om de overhandiging van papieren exemplaren van documenten, maar ook om inzageverlening in bewijsmateriaal door middel van een cd, dvd of usb-stick op een fysieke locatie in rechtbankgebouwen of panden van partijen.
68. Inzageverlening binnen een vertrouwelijkheidsring kan ook elektronisch verlopen. In dat geval worden de data opgeladen en opgeslagen op een elektronische locatie (bijv. de cloud) voor de duur van de exercitie waarbij inzage wordt verleend, en wordt de toegang tot de informatie beschermd middels wachtwoorden.
69. Indien de inzage in de informatie binnen de vertrouwelijkheidsring niet elektronisch verloopt, maar plaatsvindt in de rechtbankgebouwen, dient de rechter misschien ervoor te zorgen dat de voorzieningen om tot de informatie toegang te krijgen, adequaat zijn, tenzij de personen die tot de ring toegang krijgen, hun eigen uitrusting mogen meebrengen.
70. In de tweede plaats kan de rechter de duur bepalen van de hele exercitie waarbij inzage wordt verleend.

⁵¹ Een en ander wijkt af van de gebruikelijke praktijk waarbij een juridische vertegenwoordiger van een partij met zijn cliënt informatie en pleidooien van andere partijen bij de procedure vrijelijk mag delen en bespreken.

⁵² De bescherming van vertrouwelijke informatie in het kader van inzageverzoeken vergt misschien aanpassingen van de gebruikelijke logistieke organisatie van de rechtbank of zelfs van telematicaprocedures. Of misschien moeten in individuele gevallen wel ad-hocprocedures worden opgezet binnen de krijtlijnen van het toepasselijke nationale procesrecht.

71. In de derde plaats zal de rechter ook moeten beslissen over de tijden waarop de inzageruimtes beschikbaar zijn (bijv. alleen tijdens kantoortijden), de vraag of rechtbankmedewerkers in die inzageruimtes aanwezig moeten zijn, de vraag of notities of dossiers in de ruimtes mogen worden meegenomen enz.
72. Ten slotte kunnen nationale rechters, om te garanderen dat vertrouwelijke informatie waarin de externe raadslieden van de partijen binnen een vertrouwelijkheidsring inzage krijgen, gedurende de hele procedure beschermd is, eisen dat partijen zowel een vertrouwelijke als een niet-vertrouwelijke versie van hun pleidooien indienen (waarbij die laatste versie dan bijvoorbeeld allen kwantitatieve data in geaggregeerde of geanonimiseerde vorm zou bevatten)⁵³, dat vertrouwelijke informatie alleen in een vertrouwelijke bijlage ter sprake komt, of dat andere maatregelen worden genomen om het vertrouwelijke karakter van de informatie te beschermen.

C. Het redigeren van documenten

73. Wanneer nationale rechters beslissen over de passende inzagemaatregel, kunnen zij ook overwegen om de inzage verlenende partij op te dragen de documenten te bewerken om de vertrouwelijke informatie te schrappen. Deze werkwijze staat bekend als het redigeren van documenten.
74. Bij het redigeren van documenten kan het gaan om het vervangen van alle vertrouwelijke informatie-elementen door geanonimiseerde data of geaggregeerde cijfers, het vervangen van geschrapte alinea's door informatieve of inhoudelijke niet-vertrouwelijke samenvattingen of zelfs om het volledig weglakken van delen van documenten die de vertrouwelijke informatie bevatten.
75. Van inzage verlenende partijen kan worden verlangd dat zij het redigeren beperken tot hetgeen strikt noodzakelijk is om de belangen van de eigenaren van de informatie te beschermen. Soms is beperkte redactie van bepaalde vertrouwelijke informatie voldoende om alle vertrouwelijke informatie in één document of in een aantal documenten te beschermen. Zo kan het, om de vertrouwelijkheid te beschermen, bijvoorbeeld voldoende zijn namen van klanten te redigeren, maar de respectieve hoeveelheden product die geleverd zijn, niet te redigeren⁵⁴.
76. Relevante informatie redigeren zonder de informatie te vervangen door een niet-vertrouwelijke tekst, zorgt misschien niet voor het juiste evenwicht tussen het recht van de inzage verlenende partij op de bescherming van vertrouwelijke informatie en het recht van de partij die om toegang verzoekt, om haar eis of verweer te onderbouwen. Buitensporige redactie van volledige bladzijden of delen van documenten of volledige bijlagen is misschien evenmin acceptabel voor de doeleinden van de procedure.

C.1. Documenten redigeren als een doeltreffend middel om vertrouwelijkheid te beschermen

77. Redactie kan voor categorieën documenten een doeltreffend middel zijn om vertrouwelijkheid te beschermen wanneer, ondanks het vervangen van de

⁵³ Aan de hand van de niet-vertrouwelijke versies van de pleidooien moeten de tegenpartijen de argumenten en het aangehaalde bewijs kunnen begrijpen zodat zij de zaak met hun juridische vertegenwoordigers kunnen bespreken en hun de nodige instructies kunnen geven.

⁵⁴ De toegankelijkheid van informatie over geleverde volumes kan van essentieel belang zijn om de op het lagere niveau van de leveringsketen (d.w.z. door indirecte afnemers) geleden schade te begroten.

vertrouwelijke informatie door niet-vertrouwelijke tekst, de documenten en de informatie waarin inzage wordt verleend, nog steeds voldoende inhoudelijk en geschikt zijn om de partij die om inzage verzoekt, haar rechten te laten uitoefenen.

78. Daarom kan het redigeren met name doeltreffend zijn wanneer het bij de vertrouwelijke informatie om marktdata of -cijfers gaat (bijv. omzet, winst, marktaandeel enz.) die kunnen worden vervangen door representatieve bandbreedtes, of wanneer kwalitatieve data inhoudelijk goed kunnen worden samengevat.
79. Redactie is soms ook een doeltreffende maatregel om vertrouwelijke informatie samen te vatten wanneer het volume vertrouwelijke informatie waarin inzage wordt verleend, beperkt is. Het feit dat een zeer groot aantal documenten moet worden geredigeerd, kan, afhankelijk van de omstandigheden van de zaak, een indicatie zijn dat andere inzagemaatregelen beter passend zijn, gelet op de tijd, kosten en middelen die nodig zijn om niet-vertrouwelijke versies aan te maken.
80. Ten slotte kan redactie van vertrouwelijke informatie van derden ook doeltreffend zijn in gevallen waarin de houder van de informatie misschien wel in het bezit is van informatie van derden die ten aanzien van hem niet vertrouwelijk is, maar die misschien wel vertrouwelijk is ten aanzien van de verzoekende partij⁵⁵. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn indien de verzoekende partij die toegang tot de informatie zal krijgen, en de derde concurrenten zijn. In dergelijke gevallen moet de inzage verlenende partij van derden de instemming proberen te krijgen om inzage te geven in de vertrouwelijke informatie, of anderszins hun toestemming proberen te krijgen voor een voorstel voor het redigeren van informatie⁵⁶. Nationale rechters kunnen echter vinden dat redigeren minder doeltreffend is in gevallen waarin het verzoek ziet op een groot aantal documenten van derden, omdat het onderhouden van contacten met derden in dit verband, de taak misschien nog complexer maakt.

C.2. Het redigeren van vertrouwelijke informatie

81. Afhankelijk van de verschillende procedurevoorschriften, kunnen nationale rechters meer of minder actief betrokken zijn bij het proces van het redigeren. Nationale rechters zullen het redigeren overzien en daarop toezien en voor de partijen en derden het aanspreekpunt zijn. Een andere mogelijkheid is dat in de eerste plaats de partijen verantwoordelijk zijn om niet-vertrouwelijke versies te ontvangen en/of de instemming van derden te krijgen met de voorstellen tot redigeren.
82. Hoe dan ook kunnen nationale rechters, om het proces van het aanmaken van niet-vertrouwelijke versies te sturen, het nuttig vinden om partijen algemene instructies te geven en/of zaakspecifieke instructies voor de procedures die bij hen aanhangig zijn, indien zulks volgens het nationale procesrecht mogelijk is. Dergelijke instructies kunnen dienstig zijn om uiteen te zetten hoe de rechters verwachten dat de partijen te werk gaan wanneer het gaat om het redigeren van vertrouwelijke informatie en om duidelijk de respectieve verantwoordelijkheden af te bakenen.

⁵⁵ Dit soort situaties kan zich voordoen omdat documenten van derden ten aanzien van de houder van de informatie geen vertrouwelijke informatie bevatten of omdat de houder van de informatie reeds toegang had tot een niet-vertrouwelijke versie van de documenten, waarin informatie die ten aanzien van de houder van de informatie als vertrouwelijk gold, voordien is geredigeerd.

⁵⁶ Dit komt doordat de omstandigheid dat de houder van de informatie bijvoorbeeld instemt met de voorwaarden van een vertrouwelijkheidsring, niet betekent dat zulks voor derden acceptabel is; zie advies van de Commissie in de zaak-Sainsbury's Supermarkets Ltd/MasterCard Incorporated e.a., reeds aangehaald, punt 23.

83. Om verzoeken tot het redigeren van informatie doelmatig af te handelen, kunnen nationale rechters de volgende eisen stellen aan partijen:
- (i) Alle vertrouwelijke informatie in de oorspronkelijke vertrouwelijke documenten moet tussen vierkante haken worden gezet en zodanig worden gemarkeerd dat deze nog leesbaar is voordat een besluit wordt genomen over wat moet worden geredigeerd;
 - (ii) Een lijst moet worden gemaakt van alle informatie waarvoor redactie wordt voorgesteld (elk woord, alle data, elke alinea en/of elk deel dat moet worden geredigeerd);
 - (iii) Voor elk voorstel tot redactie moet worden gemotiveerd waarom die informatie vertrouwelijk dient te worden behandeld;
 - (iv) De geredigeerde informatie mag niet gewoonweg worden vervangen door aanduidingen zoals “bedrijfsgeheim”, “vertrouwelijk” of “vertrouwelijke informatie”, maar moet worden vervangen door een informatieve en inhoudelijke niet-vertrouwelijke samenvatting van de geredigeerde informatie⁵⁷. Bij het redigeren van kwantitatieve gegevens (bijv. verkopen, omzet, winst, gegevens over marktaandeelen, prijzen enz.) kunnen zinvolle bandbreedtes of geaggregeerde cijfers worden gebruikt. Zo kunnen bijvoorbeeld voor gegevens over verkopen en/of omzet, bandbreedtes die ruimer zijn dan 20 % van het precieze cijfer niet zinvol zijn; in dezelfde lijn kunnen ook bandbreedtes ruimer dan 5 % niet zinvol zijn, afhankelijk van de omstandigheden van de zaak die bij de rechter aanhangig is;
 - (v) Van de betrokken documenten moeten niet-vertrouwelijke versies worden ingediend die de structuur en het formaat van de vertrouwelijke versies aanhouden. Met name zou informatie in het oorspronkelijke document zoals titels of kopjes, paginanummers en alinea-indeling ongewijzigd moeten blijven zodat de persoon die het document leest, kan begrijpen in hoeverre de tekst is geredigeerd en wat de impact van de redactie is op de mogelijkheid om de informatie te begrijpen zodra daarin inzage wordt verleend;
 - (vi) De niet-vertrouwelijke versies die worden ingediend, moeten technisch betrouwbaar zijn en het mag niet mogelijk zijn om de geredigeerde informatie op enigerlei wijze terug te halen, ook niet met forensische tools.
84. Nadat de redactieverzoeken zijn ingediend, zal het aan de nationale rechter zijn om te beslissen of de voorgestelde redacties acceptabel zijn. Wanneer er daarover onenigheid is, moet de rechter de betrokken partijen en derden kunnen horen, voordat hij een beslissing neemt.
85. Na redactie mogen de niet-vertrouwelijke versies van de oorspronkelijke documenten gedurende de hele civiele procedure worden gebruikt en is geen verdere bescherming vereist.

D. De aanstelling van deskundigen

86. In sommige jurisdicties kunnen nationale rechters ook beslissen een derde met deskundigheid op een specifiek terrein aan te stellen (bijv. boekhouding, financiën, mededingingsrecht, accountancy enz.) die toegang krijgt tot de vertrouwelijke

⁵⁷ Zie bijv. artikel 103, lid 3, van het reglement voor de procesvoering van het Gerecht.

informatie waarop een inzageverzoek ziet. De rol van deze door de rechter aangestelde deskundige verschilt van die van door partijen aangestelde deskundigen, op wie in sommige jurisdicties vaak een beroep wordt gedaan om de eis of het verweer van een partij te ondersteunen.

87. Indien het nationale procesrecht die mogelijkheid biedt, kan de deskundige bijvoorbeeld de opdracht krijgen om een inhoudelijke niet-vertrouwelijke samenvatting te maken van de aan de verzoekende partij beschikbaar te stellen informatie. Ook kan, mede afhankelijk van het toepasselijke nationale procesrecht, van de deskundige worden gevraagd dat hij een vertrouwelijk verslag opstelt dat alleen aan de externe raadslieden van de verzoekende partij beschikbaar wordt gesteld, terwijl de verzoekende partij een niet-vertrouwelijke versie van dat verslag ontvangt.

D.1. De aanstelling van deskundigen als een doeltreffend middel om vertrouwelijkheid te beschermen

88. De aanstelling van deskundigen kan allereerst een doeltreffende maatregel blijken te zijn wanneer de informatie waarin inzage wordt verleend, commercieel zeer gevoelig is en kwantitatief of technisch van aard is (bijv. informatie in handels- of financiële boekhouding, klantengegevens, productieprocedés enz.). In dergelijke gevallen kunnen de deskundigen vertrouwelijke informatie samenvatten en/of aggregeren om die toegankelijk te maken voor de partij die om inzage verzoekt.
89. In de tweede plaats kunnen deskundigen ook doeltreffend zijn wanneer een van de partijen om verdere toegang verzoekt tot vertrouwelijke documenten die onderliggende data bevatten. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij schadevorderingen waarin het noodzakelijk is tot onderliggende data toegang te krijgen om het doorberekende aandeel van de meerkosten te kunnen ramen (bijv. verkoopprijzen, verkoopvolumes, kortingen, interne documenten met prijszettingsstrategieën enz.).
90. In de derde plaats kunnen rechters in zaken waarbij een zeer groot aantal documenten waarin inzage zal moeten worden verleend, vertrouwelijke informatie van derden bevatten, het doeltreffender achten om een deskundige aan te stellen die toegang krijgt tot de informatie en die zijn mening kan geven over het vertrouwelijke karakter van de informatie — eerder dan discussies aan te gaan met partijen over de omvang van de redactie of over het opzetten van een vertrouwelijkheidsring.

D.2. Het instrueren van deskundigen

91. Het is aan de nationale rechter om deskundigen aan te stellen en dezen te instrueren. Afhankelijk van de verschillende procedurevoorschriften, kunnen nationale rechters externe onafhankelijke deskundigen aanstellen uit een lijst van gerechtelijk deskundigen, uit een lijst van door de partijen voorgestelde deskundigen enz. Afhankelijk van het nationale procesrecht moet de nationale rechter bij de aanstelling van een deskundige ook nagaan of beslissen wie de kosten van de deskundige zal dragen.
92. Nadat de deskundige is geselecteerd, kunnen nationale rechters vragen dat de deskundige schriftelijke toezeggingen doet betreffende de vertrouwelijke behandeling van informatie waartoe hij toegang zal krijgen.
93. Net als bij de leden van een vertrouwelijkheidsring kan van deskundigen worden gevraagd: dat zij ermee instemmen om alleen inzage in vertrouwelijke informatie te geven aan personen die voorkomen op de door de rechter opgestelde lijst of met de

uitdrukkelijke toestemming van de rechter; dat zij de vertrouwelijke informatie uitsluitend gebruiken ten behoeve van de civiele procedure waarin het inzagebevel is gegeven; dat zij ervoor zorgen dat de informatie afdoende wordt beschermd; dat zij alle maatregelen treffen die in de gegeven omstandigheden nodig zijn om ongeoorloofde toegang te voorkomen, en dat zij kopieën van documenten die vertrouwelijke informatie bevatten, teruggeven of vernietigen enz.

94. Van deskundigen kan ook worden gevraagd dat zij eventuele belangenconflicten melden die hen beletten om hun taak uit te voeren.
95. Voorts kan de rechter de deskundige instrueren welk soort verslag deze moet opstellen (bijv. samenvatting, verslag met geaggregeerde data enz.) en of de deskundige zowel een vertrouwelijke als een niet-vertrouwelijke versie van zijn verslag moet opstellen.
96. Wanneer een vertrouwelijke versie van het deskundigenverslag wordt opgesteld, zal dit doorgaans alleen worden gedeeld met externe raadslieden van de partijen, terwijl de partijen alleen toegang zullen krijgen tot een niet-vertrouwelijke versie van het verslag. Wanneer de nationale rechter de toegang tot de vertrouwelijke versie van het deskundigenverslag beperkt tot uitsluitend de externe raadsman van een partij, zal van die raadsman worden gevraagd dat hij de daarin vervatte informatie niet met zijn cliënt deelt. Indien volgens het nationale procesrecht partijen ook hun eigen deskundigen mogen aanstellen, kan hiermee worden rekening gehouden bij de taakstelling van de onafhankelijke deskundige en kan ook voor deskundigen van de partijen worden voorzien in toegang tot het bewijsmateriaal.
97. Op voorwaarde dat partijen, volgens nationale voorschriften, toegang kunnen krijgen tot een vertrouwelijke versie van het deskundigenverslag, zouden alle hierboven geformuleerde punten van voorbehoud ten aanzien van de toegang van cliënten tot vertrouwelijke informatie waarin binnen een vertrouwelijkheidsring inzage wordt gegeven (zie de punten 54-57), ook in deze situatie gelden.

IV. Bescherming van de vertrouwelijke informatie tijdens en na de procedure

98. Nationale rechters zullen ook moeten nagaan hoe de vertrouwelijke informatie zal worden gebruikt en aangehaald tijdens bijvoorbeeld pleidooien en/of op de zittingen.
99. Indien bijvoorbeeld de vertegenwoordigers van de partijen in hun pleidooien informatie gebruiken waartoe zij binnen een vertrouwelijkheidsring toegang hadden of die voorkwam in een vertrouwelijk deskundigenverslag, kunnen nationale rechters hun vragen om naar die informatie alleen te verwijzen in vertrouwelijke bijlagen die naast het hoofdpleidooi worden ingediend. Indien vertegenwoordigers van de partijen naar die informatie willen verwijzen tijdens de terechtzitting of wanneer een deskundige over dat bewijsmateriaal wordt gehoord, kunnen nationale rechters een besloten zitting organiseren, indien zulks volgens het toepasselijke civiele procesrecht mogelijk is.
100. De noodzaak om vertrouwelijke informatie te beschermen, kan zich ook in een later stadium voordoen, bijvoorbeeld bij de vaststelling, betekening of bekendmaking van de arresten, in het geval van verzoeken om toegang tot het rechtbankdossier of tijdens beroepsprocedures. De vertrouwelijke deskundigenverslagen kunnen namelijk onderdeel zijn van het rechtbankdossier. In dergelijke gevallen zullen nationale rechters maatregelen moeten treffen om die informatie te beschermen zodra de civiele procedure is afgesloten of, indien dat uit procedureel oogpunt niet mogelijk is, vragen dat de deskundigen alleen niet-vertrouwelijke versies van hun verslagen opstellen.

A. Besloten zittingen

101. Overeenkomstig het openbaarheidsbeginsel zijn civiele procedures doorgaans openbaar⁵⁸ en zullen nationale rechters een afweging moeten maken tussen het belang van de bescherming van vertrouwelijke informatie en de noodzaak om het openbaarheidsbeginsel zo min mogelijk te doorkruisen.
102. Nationale rechters kunnen beslissen om verwijzingen naar vertrouwelijke informatie uit te sluiten van publieke zittingen of om besloten zittingen te houden voor uitsluitend die delen van de zittingen waar vertrouwelijke informatie mogelijk besproken wordt. In dat geval zullen nationale rechters moeten beslissen wie die besloten zitting mag bijwonen. Die beslissing kan ook afhangen van de vraag hoe en aan wie inzage in de vertrouwelijke informatie is verleend (bijv. aan externe adviseurs van de partijen, aan een deskundige, aan vertegenwoordigers van ondernemingen van de partijen enz.).
103. Besloten zittingen kunnen een doeltreffend middel zijn om vertrouwelijk bewijsmateriaal waarin inzage is verleend, zelf te bevragen of om de deskundigen te horen over het vertrouwelijke bewijsmateriaal dat in hun verslagen is opgenomen.
104. Tijdens besloten zittingen zouden alleen de externe en/of interne vertegenwoordigers van de onderneming die toegang hadden gekregen tot de vertrouwelijke documenten binnen de vertrouwelijkheidsring en (in voorkomend geval) ook de deskundige die toegang tot de informatie heeft gehad, mogen deelnemen.

B. Bekendmaking

105. Nationale rechters zullen ervoor moeten zorgen dat beschikkingen of arresten die worden bekendgemaakt geen vertrouwelijke informatie bevatten.
106. Om vertrouwelijke informatie van de partijen of van derden te beschermen zullen nationale rechters bij het wijzen van het arrest en het gelasten van de bekendmaking ervan, moeten overwegen om in de publiek beschikbare versie van hun arrest informatie te anonimiseren waarmee de bron van de informatie kan worden geïdentificeerd, of om delen van het arrest te redigeren waarin vertrouwelijke informatie ter sprake komt⁵⁹.
107. Niet alleen bij de bekendmaking van het arrest, maar ook bij de betekening ervan zal de rechter moeten nagaan hoe de vertrouwelijke informatie kan worden beschermd in de versie die de partijen wordt betekend, zonder dat daarbij afbreuk wordt gedaan aan het recht op beroep van de partijen.

C. Toegang tot het rechtbankdossier

108. Nationale rechters zullen vertrouwelijke informatie ook moeten beschermen ten aanzien van verzoeken om toegang tot het rechtbankdossier (hetzij alleen het arrest, hetzij het volledige dossier), indien het nationale procesrecht die mogelijkheid biedt.
109. Nationale rechters kunnen beslissen om toegang te beperken hetzij ten aanzien van een deel van het rechtbankdossier (bijv. weigering om toegang te verlenen tot documenten

⁵⁸ Zie artikel 6 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (EVRM) en artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, reeds aangehaald. Afwijkingen van dit beginsel kunnen in sommige lidstaten verband houden met het handhaven van de openbare orde, de bescherming van grondrechten of andere bredere doelstellingen.

⁵⁹ Zie ook artikel 9, lid 2, onder c), van de richtlijn bedrijfsgeheimen.

waarin binnen een vertrouwelijkheidsring inzage is verleend, tot deskundigenverslagen, tot processen-verbaal van de terechtzitting, tot vertrouwelijke versies van pleidooien enz.) of ten aanzien van het volledige dossier. Met name zullen nationale rechters moeten gelasten dat in het rechtbankdossier een niet-vertrouwelijke versie van het proces-verbaal van de terechtzitting wordt opgenomen, of zullen zij moeten beslissen dat bepaalde informatie tijdens de zitting ter sprake kan komen, zonder dat deze in het proces-verbaal van de terechtzitting te lezen is.

110. Wanneer rechters beslissen of zij toegang geheel of gedeeltelijk beperken, zullen zij moeten nagaan wie om toegang tot het rechtbankdossier verzoekt. Rechters zullen bijvoorbeeld rekening moeten houden met het feit dat partijen die om toegang verzoeken, op dezelfde markt actief zijn of dezelfde activiteiten ontplooien als de partijen die in de civiele procedure betrokken zijn (bijv. concurrenten van de partijen, zakelijke partners enz.) en er misschien een bijzonder belang bij hebben om toegang tot het rechtbankdossier te krijgen nadat de procedure is afgesloten.
111. Afhankelijk van het toepasselijke nationale procesrecht, kan de rechter, wanneer de hoeveelheid vertrouwelijke informatie groot is en in de loop van de procedure maatregelen zoals vertrouwelijkheidsringen zijn gelast, oordelen dat het doeltreffender is om het rechtbankdossier voor een bepaalde periode af te schermen voor toegang, dan het dossier te moeten doornemen om na te gaan welke categorieën documenten of welke documenten die al dan niet toegankelijk zouden worden wanneer het vonnis is gewezen, dienen te worden verwijderd.