CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. SZPUNAR
van 21 juli 2016[1]

Zaak C-162/15 P

Evonik Degussa GmbH
tegen

Commissie

„Hogere voorziening — Uitvoering van de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU — Verordening (EG) 1/2003 — Bekendmaking van de beschikkingen van de Commissie — Artikel 30 — Mandaat van de raadadviseur-auditeur in mededingingsprocedures — Besluit 2011/695/EU — Artikel 8 — Bescherming van het beroepsgeheim — Artikel 339 VWEU — Begrip ‚zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie' — Informatie afkomstig uit de clementieverklaring van een onderneming — Afwijzing van het verzoek om vertrouwelijke behandeling — Gewettigd vertrouwen"

Inhoud

I – Inleiding 3

II – Toepaselijke bepalingen 3

III – Voorgeschiedenis van het geding 4

IV – Litigieus besluit 5

V – Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest 6

VI – Procedure bij het Hof en conclusies van partijen 6

VII – Analyse van de hogere voorziening 6

A – Eerste middel 6

1. Bestreden arrest 7

2. Argumenten van partijen 8

3. Analyse 8

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.

a) Eerste onderdeel 8

i) Voorafgaande opmerkingen 8

ii) Omvang van het toezicht door de raadadviseur-auditeur 10

iii) Analyse van de door het Gerecht gedane vaststellingen 10

b) Tweede onderdeel 13

B – Tweede middel 15

1. Bestreden arrest 15

2. Argumenten van partijen 16

3. Analyse 17

a) Voorafgaande opmerkingen 17

i) Vertrouwelijkheid van clementieverklaringen 17

ii) Gevolgen van de bescherming van de clementieverklaringen voor de bekendmaking van de beschikkingen van de Commissie 19

b) Eerste onderdeel 21

c) Tweede onderdeel 22

d) Derde onderdeel 24

e) Vierde onderdeel 25

C – Derde middel 26

1. Bestreden arrest 26

2. Argumenten van partijen 27

3. Analyse 27

a) Eerste onderdeel 27

b) Tweede onderdeel 29

D – Slotopmerkingen 29

VIII – Conclusie 31

I – **Inleiding**

1. Met de onderhavige hogere voorziening vordert Evonik Degussa GmbH vernietiging van het arrest van 28 januari 2015, Evonik Degussa/Commissie [2], waarbij het Gerecht van de Europese Unie het beroep tot nietigverklaring van het besluit C (2012) 3534 van de Europese Commissie [3] houdende afwijzing van een door rekwirante ingediend verzoek tot vertrouwelijke behandeling heeft verworpen.

2. De kritiek van rekwirante op het bestreden arrest betreft met name de – in de rechtspraak van het Hof nog niet aangesneden [4] – problematiek van de omvang van de bescherming die in het kader van de bekendmaking van beschikkingen van de Commissie betreffende de toepassing van artikel 101 VWEU moet worden gegeven aan informatie die afkomstig is uit een met het oog op clementieverklaring. [5]

II – **Toepasselijke bepalingen**

3. Artikel 30, „Bekendmaking van beschikkingen", van verordening (EG) nr. 1/2003 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [101 VWEU] en [102 VWEU] [6], bepaalt:

„1. De Commissie maakt de beschikkingen die zij overeenkomstig de artikelen 7 tot en met 10 en 23 en 24 geeft, bekend.

2. In de bekendmaking worden de namen van de partijen en de belangrijkste punten van de beschikking, waaronder de opgelegde sancties, vermeld. Bij de bekendmaking wordt rekening gehouden met het rechtmatige belang van de ondernemingen dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid worden prijsgegeven."

4. Artikel 8, „Zakengeheimen en anderszins vertrouwelijke informatie", van besluit 2011/695/EU betreffende de functie en het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures [7], bepaalt:

„1. Wanneer de Commissie voornemens is informatie vrij te geven die zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie kan vormen voor een onderneming of een persoon, dienen die onderneming of persoon door het directoraat-generaal Concurrentie schriftelijk in kennis te worden gesteld van dit voornemen en van de redenen daarvoor. Een termijn wordt vastgesteld waarbinnen de betrokken onderneming of persoon schriftelijk opmerkingen kan maken.

2. Wanneer de betrokken onderneming of persoon bezwaar maakt tegen het vrijgeven van de informatie, kan deze kwestie aan de raadadviseur-auditeur worden voorgelegd. Indien de raadadviseur-auditeur tot de conclusie komt dat de informatie kan worden vrijgegeven omdat deze geen zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie vormt of omdat er een hoger belang is

2 — T-341/12, EU:T:2015:51, hierna: „bestreden arrest".

3 — Besluit van de Commissie van 24 mei 2012 houdende afwijzing van een verzoek tot vertrouwelijke behandeling dat Evonik Degussa had ingediend krachtens artikel 8 van besluit 2011/695/EU van de voorzitter van de Commissie van 13 oktober 2011 betreffende de functie en het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures (zaak COMP/38.620 – Waterstofperoxide en perboraat; hierna: „litigieus besluit").

4 — Ik wijs erop dat de problematiek van de openbaarmaking en de vertrouwelijkheid in de context van beroepen tot schadevergoeding onlangs het onderwerp is geweest van de discussies in het kader van het XXVIIde FIDE-congres (FIDE XXVII Congress Proceedings Vol. 2. Private Enforcement and Collective Redress in European Competition Law, Budapest 2016, zie vragen 44-55).

5 — Naast het arrest in de onderhavige zaak hebben drie arresten van het Gerecht, waarvan er een het voorwerp is van hogere voorziening, betrekking op deze problematiek, namelijk de arresten van 28 januari 2015, Akzo Nobel e.a./Commissie (T-345/12, EU:T:2015:50), 15 juli 2015, AGC Glass Europe e.a./Commissie (T-465/12, EU:T:2015:505, waartegen de hogere voorziening in zaak C-517/15 P is gericht) en 15 juli 2015, Pilkington Group/Commissie (T-462/12, EU:T:2015:508).

6 — Verordening van de Raad van 16 december 2002 (PB 2003, L 1, blz. 1).

7 — Besluit van de voorzitter van de Europese Commissie van 13 oktober 2011 (PB 2011, L 275, blz. 29).

bij het vrijgeven van die informatie, dient die conclusie te worden geformuleerd in een met redenen omkleed besluit waarvan kennisgeving wordt gedaan aan de betrokken onderneming of persoon. In dat besluit wordt vermeld vanaf welke datum de informatie wordt vrijgegeven. Dit mag niet eerder geschieden dan één week na de datum van de kennisgeving.

3. De leden 1 en 2 zijn van overeenkomstige toepassing op het vrijgeven van informatie door bekendmaking in het *Publicatieblad van de Europese Unie*.

[...]"

III – **Voorgeschiedenis van het geding**

5. De voorgeschiedenis van het geding, zoals die uit het bestreden arrest blijkt, kan worden beschreven als volgt.

6. Op 3 mei 2006 heeft de Commissie beschikking C (2006) 1766 definitief in een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst vastgesteld (zaak COMP/38.620 – Waterstofperoxide en perboraat; hierna: „WPP-beschikking").

7. In de WPP-beschikking heeft de Commissie onder meer vastgesteld dat rekwirante en zestien andere in de sector waterstofperoxide en perboraat werkzame vennootschappen op het grondgebied van de Europese Economische Ruimte (EER) hadden deelgenomen aan een inbreuk op artikel 81 EG. Rekwirante heeft volledige immuniteit tegen geldboeten gekregen op grond van de mededeling van de Commissie betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (hierna: „mededeling inzake medewerking van 2002"). [8]

8. In 2007 is een eerste niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking bekendgemaakt op de website van de Commissie.

9. In een aan rekwirante gerichte brief van 28 november 2011 heeft de Commissie rekwirante laten weten dat zij van plan was een nieuwe, gedetailleerdere niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking bekend te maken, waarin de volledige inhoud van die beschikking met uitzondering van de vertrouwelijke informatie zou worden opgenomen. Daarbij heeft de Commissie rekwirante gevraagd, in de WPP-beschikking de informatie aan te wijzen die volgens haar vertrouwelijk diende te worden behandeld.

10. Omdat zij van mening was dat deze gedetailleerdere, niet-vertrouwelijke versie vertrouwelijke informatie of zakengeheimen bevatte, heeft rekwirante de Commissie bij brief van 23 december 2011 laten weten dat zij bezwaar maakte tegen de voorgenomen bekendmaking. Ter ondersteuning van dit bezwaar heeft rekwirante meer in het bijzonder aangevoerd dat die niet-vertrouwelijke versie heel wat informatie bevatte die zij in het kader van de clementieregeling aan de Commissie had verstrekt, en dat daarin ook de naam van verschillende van haar medewerkers en gegevens over haar handelsbetrekkingen voorkwamen. Volgens rekwirante zou de voorgenomen bekendmaking daardoor inbreuk maken op het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en op het beginsel van gelijke behandeling en de onderzoeken van de Commissie kunnen ondermijnen.

8 — PB 2002, C 45, blz. 3.

11. Bij brief van 15 maart 2012 heeft de Commissie rekwirante laten weten dat zij bereid was om in de nieuwe voor bekendmaking bestemde niet-vertrouwelijke versie alle informatie waaruit de herkomst van de in het kader van de mededeling inzake medewerking van 2002 verstrekte informatie rechtstreeks of indirect kon worden afgeleid, alsmede de namen van medewerkers van rekwirante weg laten. De Commissie was echter van mening dat het niet gerechtvaardigd was, het voordeel van vertrouwelijke behandeling toe te kennen aan de andere informatie waaromtrent rekwirante om vertrouwelijke behandeling had verzocht.

12. Daarop heeft rekwirante gebruikgemaakt van de mogelijkheid die wordt geboden door besluit 2011/695, en zich tot de raadadviseur-auditeur gewend met het verzoek, alle informatie die zij op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 had verstrekt, uit de voor bekendmaking bestemde niet-vertrouwelijke versie te weren.

IV – **Litigieus besluit**

13. Bij het litigieuze besluit heeft de raadadviseur-auditeur namens de Commissie het door rekwirante ingediende verzoek afgewezen.

14. De raadadviseur-auditeur heeft er allereerst op gewezen dat zijn mandaat beperkt is en hem slechts toestaat, uit te maken of informatie als vertrouwelijk moet worden aangemerkt, maar niet om een gestelde beschaming van de legitieme verwachtingen van rekwirante ongedaan te maken.

15. Verder heeft hij erop gewezen dat rekwirante tegen de bekendmaking van een nieuwe, gedetailleerdere versie van de WPP-beschikking bezwaar maakte om de enkele reden dat deze op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 verstrekte informatie bevatte en dat de openbaarmaking van dergelijke informatie aan derden haar schade zou kunnen berokkenen in het kader van beroepen tot schadevergoeding die voor nationale rechterlijke instanties tegen haar zouden worden ingesteld.

16. Volgens de raadadviseur-auditeur heeft rekwirante echter niet aangetoond dat de bekendmaking van deze informatie haar ernstige schade kon berokkenen. Het belang dat een onderneming die inbreuk heeft gemaakt op het mededingingsrecht, erbij heeft dat de details van haar inbreuk opleverende gedrag niet openbaar worden gemaakt, zou in elk geval geen bijzondere bescherming verdienen. De raadadviseur-auditeur heeft dienaangaande eraan herinnerd dat de beroepen tot schadevergoeding voor de nationale rechterlijke instanties noodzakelijk deel uitmaken van het mededingingsbeleid van de Unie, en dat rekwirante dus niet op goede gronden kon aanvoeren dat zij een rechtmatig belang heeft bij bescherming tegen dergelijke beroepen.

17. De raadadviseur-auditeur was ook van mening dat hij niet bevoegd was om te antwoorden op het argument van rekwirante dat de litigieuze openbaarmaking de clementieregeling zou ondermijnen, daar dit de grenzen van zijn mandaat te buiten ging.

18. Ten slotte heeft de raadadviseur-auditeur erop gewezen dat, aangezien zijn mandaat beperkt is tot verzoeken om vertrouwelijke behandeling, hij niet bevoegd is om uitspraak toe doen over de gestelde schending van het beginsel van gelijke behandeling die zou voortvloeien uit het feit dat de voorgenomen bekendmaking ertoe zou leiden dat rekwirante in een minder gunstige positie komt te verkeren dan andere adressaten van de WPP-beschikking, die niet met de Commissie hebben meegewerkt.

V – **Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest**

19. Bij een op 2 augustus 2012 ter griffie van het Gerecht ingekomen verzoekschrift heeft rekwirante een beroep tot nietigverklaring van het litigieuze besluit ingesteld.

20. In het kader van het beroep heeft rekwirante een verzoek in kort geding strekkende tot opschorting van de tenuitvoerlegging van het litigieuze besluit ingediend. Bij beschikking van 16 november 2012, Evonik Degussa/Commissie (T-341/12 R, EU:T:2012:604), heeft de president van het Gerecht dit verzoek toegewezen.

21. Ter ondersteuning van het beroep heeft rekwirante in wezen vijf middelen aangevoerd. De eerste vier middelen betroffen, respectievelijk, schending van artikel 8 van besluit 2011/695 (eerste middel), niet-nakoming van de motiveringsplicht (tweede middel), niet-nakoming van de geheimhoudingsplicht bedoeld in artikel 339 VWEU (derde middel) en schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen, het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling (vierde middel).[9]

22. Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het beroep in zijn geheel verworpen en rekwirante verwezen in de kosten.

VI – **Procedure bij het Hof en conclusies van partijen**

23. Met haar hogere voorziening verzoekt Evonik Degussa het Hof, het bestreden arrest te vernietigen, het litigieuze besluit nietig te verklaren en de Commissie te verwijzen in de kosten. De Commissie concludeert tot afwijzing van de hogere voorziening en tot verwijzing van rekwirante in de kosten.

24. In het kader van de hogere voorziening heeft rekwirante een verzoek in kort geding strekkende tot opschorting van de tenuitvoerlegging van het litigieuze besluit ingediend. Bij beschikking van 2 maart 2016, Evonik Degussa/Commissie (C-162/15 P-R, EU:T:2016:142), heeft de vicepresident van het Hof dit verzoek toegewezen.

VII – **Analyse van de hogere voorziening**

25. Ter ondersteuning van haar hogere voorziening voert rekwirante drie middelen aan, te weten, ten eerste, schending van artikel 8, leden 2 en 3, van besluit 2011/695, betreffende de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur, ten tweede, schending van artikel 339 VWEU en van artikel 30 van verordening nr. 1/2003, betreffende het beweerdelijk vertrouwelijke karakter van de litigieuze informatie, en ten derde, schending van het rechtszekerheidsbeginsel en van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.

A – *Eerste middel*

26. Als eerste middel voert rekwirante aan dat het Gerecht artikel 8, leden 2 en 3, van besluit 2011/695 heeft geschonden door in de punten 31 tot en met 44 van het bestreden arrest te oordelen dat de raadadviseur-auditeur niet bevoegd was om de bezwaren inzake het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en inzake het beginsel van gelijke behandeling te onderzoeken.

9 — Het vijfde middel betrof schending van artikel 28, lid 1, van verordening nr. 1/2003 en schending van de mededeling van de Commissie betreffende de regels voor toegang tot het dossier van de Commissie overeenkomstig de artikelen [101 VWEU] en [102 VWEU], de artikelen 53, 54 en 57 van de EER-Overeenkomst en verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad (PB 2005, C 325, blz. 7; hierna: „mededeling inzake de toegang tot het dossier").

1. Bestreden arrest

27. Voor het Gerecht heeft rekwirante een middel inzake schending van artikel 8 van besluit 2011/695 aangevoerd en in dat verband gesteld dat de raadadviseur-auditeur de omvang van zijn toezicht ten onrechte had beperkt. Het Gerecht heeft dat middel ongegrond verklaard in de punten 23 tot en met 44 van het bestreden arrest.

28. In punt 26 van het bestreden arrest heeft het Gerecht verklaard dat rekwirante de raadadviseur-auditeur verweet, niet te hebben geantwoord op verschillende argumenten, die met name betrekking hadden op schending van het beginsel van gewettigd vertrouwen en van het beginsel van gelijke behandeling.

29. In punt 33 van het bestreden arrest heeft het Gerecht overwogen dat, volgens zijn rechtspraak betreffende artikel 9, derde alinea, van besluit 2001/462/EG, EGKS [10], die relevant blijft voor artikel 8 van besluit 2011/695, de raadadviseur-auditeur niet alleen moet uitmaken of de voor bekendmaking bestemde versie van een beschikking zakengeheimen bevat of andere vertrouwelijke informatie waarvoor een soortgelijke bescherming geldt, maar ook moet nagaan of deze versie andere informatie bevat die niet openbaar mag worden gemaakt, hetzij omdat zij specifiek wordt beschermd door regels van het Unierecht, hetzij omdat zij naar de aard ervan onder de geheimhoudingsplicht valt. [11]

30. In punt 42 van het bestreden arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat in het onderhavige geval de door rekwirante aangevoerde rechtsbeginselen geen dergelijke regels waren die specifiek tegen openbaarmaking beoogden te beschermen. Volgens het Gerecht hebben dergelijke beginselen, anders dan met name de regels betreffende de verwerking van persoonsgegevens of de uitzonderingen op het recht van het publiek op toegang tot documenten [12], niet specifiek tot doel, de vertrouwelijkheid van informatie of documenten te beschermen. Aangezien de op deze beginselen gebaseerde bezwaren aldus buiten de taak vallen die de raadadviseur-auditeur bij artikel 8 van het besluit 2011/695 is verleend (punt 43 van het bestreden arrest), zou de raadadviseur-auditeur terecht hebben geoordeeld dat hij niet bevoegd was (punt 44 van het bestreden arrest).

31. Vervolgens heeft het Gerecht afwijzend beslist op het argument van rekwirante dat geen enkele dienst van de Commissie de betrokken bezwaren had onderzocht, door vast te stellen dat de diensten van het directoraat-generaal „Concurrentie” in de brieven die zij op 28 november 2011 en 15 maart 2012 – vóór de raadadviseur-auditeur werd aangezocht – aan rekwirante hadden gestuurd, een met redenen omkleed standpunt hadden ingenomen over deze bezwaren (punten 45-49 van het bestreden arrest).

32. Het Gerecht heeft dienaangaande geoordeeld dat, om een effectieve rechterlijke bescherming van rekwirante te waarborgen het litigieuze besluit diende te worden beschouwd in de context waarin het was vastgesteld, en dat bijgevolg diende te worden geoordeeld dat dit besluit impliciet maar noodzakelijk de in de brieven van 28 november 2011 en 15 maart 2012 tot uitdrukking gebrachte standpunten van de Commissie omvatte, voor zover die standpunten betrekking hadden op aspecten die buiten het mandaat van de raadadviseur-auditeur vielen (punten 60 en 132 van het bestreden arrest).

10 — Besluit van de Commissie van 23 mei 2001 betreffende het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures (PB 2001, L 162, blz. 21).

11 — Zie arresten Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie (T-198/03, EU:T:2006:136, punt 34) en 12 oktober 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie (T-474/04, EU:T:2007:306, punt 66).

12 — Zie respectievelijk verordening (EG) nr. 45/2001 van het Europees Parlement en de Raad van 18 december 2000 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens door de [...] instellingen en organen [van de Unie] en betreffende het vrije verkeer van die gegevens (PB 2001, L 8, blz. 1) en artikel 4 van 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 2001, L 145, blz. 43).

2. Argumenten van partijen

33. In haar hogere voorziening voert rekwirante aan dat de raadadviseur-auditeur het orgaan van de Commissie is dat in laatste instantie beslist over de bekendmaking van informatie die door een betrokken onderneming als vertrouwelijk wordt beschouwd. De raadadviseur-auditeur zou dan ook bevoegd moeten zijn om alle gronden te onderzoeken die aan bekendmaking in de weg kunnen staan. Rekwirante betoogt dat, zelfs al zou de raadadviseur-auditeur alleen bevoegd zijn om na te gaan of de informatie vertrouwelijk is, hij in elk geval in zijn besluit rekening had moeten houden met alle relevante eisen, waaronder de grondrechten en de algemene beginselen van het Unierecht, die deel uitmaken van de rechtmatige belangen die zich tegen bekendmaking kunnen verzetten.

34. Rekwirante betoogt aldus dat de in de punten 42 tot en met 44 van het bestreden arrest gevolgde redenering op een onjuiste rechtsopvatting berust.

35. Volgens rekwirante had het Gerecht moeten vaststellen dat de raadadviseur-auditeur haar aan het beginsel van gewettigd vertrouwen en het beginsel van gelijke behandeling ontleende bezwaren niet had onderzocht, en had het Gerecht het litigieuze besluit om die reden nietig moeten verklaren. Door in de punten 58 tot en met 60 en 132 en 133 van bestreden arrest te oordelen dat het litigieuze besluit „impliciet maar noodzakelijk" de standpunten van de Commissie omvatte die in de voorafgaande briefwisseling tussen de Commissie en rekwirante besloten lagen, zou het Gerecht de teneur van dit besluit onjuist hebben opgevat.

36. De Commissie bestrijdt deze argumenten en verwijst daarvoor vooral naar de relevante rechtsoverwegingen van het bestreden arrest.

3. Analyse

37. Het eerste middel van de hogere voorziening bestaat in wezen uit twee onderdelen.

38. Het eerste onderdeel betreft de omvang van de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur op grond artikel 8, leden 2 en 3, van besluit 2011/695 heeft (punten 42-44 van het bestreden arrest). Het tweede onderdeel betreft de afwijzing door het Gerecht van de grief inzake ontoereikende motivering van het litigieuze besluit (punten 60 en 67 van dat arrest).

a) Eerste onderdeel

i) Voorafgaande opmerkingen

39. Volgens artikel 339 VWEU zijn de leden van de instellingen en de ambtenaren en personeelsleden van de Unie gehouden, de inlichtingen die naar de aard ervan onder de geheimhoudingsplicht vallen, niet openbaar te maken. Voor de toepassing van de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU is die verplichting herhaald in artikel 28 van verordening nr. 1/2003 en in artikel 16 van verordening (EG) nr. 773/2004[13] en geldt zij volgens deze laatste verordening voor „zakengeheimen of andere vertrouwelijke gegevens".

40. Aan de hand van de rechtspraak van het Hof kunnen deze begrippen in grote lijnen worden afgebakend.

13 — Verordening van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag (PB 2004, L 123, blz. 18).

41. Hieruit blijkt met name dat het recht op bescherming van de zakengeheimen een algemeen beginsel van het Unierecht vormt.[14] Dit beginsel geldt niet alleen voor zakengeheimen stricto sensu, dat wil zeggen voor gevoelige commerciële informatie[15], maar ook voor andere vertrouwelijke informatie[16].

42. Bovendien kan de vertrouwelijkheid van informatie zowel voortvloeien uit de intrinsiek gevoelige inhoud ervan, wat het geval is met commerciële informatie, als uit een combinatie van de inhoud van de informatie en de omstandigheden waaronder deze aan het overheidsorgaan is meegedeeld.

43. Dit laatste geval betreft enerzijds informatie die aan de Commissie is meegedeeld in omstandigheden die gebieden dat zij vertrouwelijk wordt behandeld, met name informatie die vrijwillig is verstrekt door een persoon die op goede gronden kan verlangen anoniem te blijven, zoals een informant of een klager[17], en anderzijds inlichtingen die aan de Commissie zijn meegedeeld onder voorbehoud dat zij vertrouwelijk worden behandeld.[18]

44. De Commissie heeft in haar mededeling inzake de toegang tot het dossier rekening gehouden met deze rechtspraak door een onderscheid te maken tussen twee categorieën van informatie waarvoor de toegang kan worden beperkt, te weten, enerzijds, zakengeheimen, waaronder informatie over de bedrijfsactiviteiten van een onderneming waarvan de openbaarmaking die onderneming ernstig kan schaden, en anderzijds andere vertrouwelijke informatie, waaronder „andere gegevens dan bedrijfsgeheimen, die als vertrouwelijk kunnen worden beschouwd voor zover de vrijgave ervan een persoon of onderneming aanzienlijk zou schaden”. Ten slotte kan de vertrouwelijke informatie zowel informatie bevatten die in het algemeen belang wordt beschermd, zoals militaire geheimen, als informatie die in particulier belang wordt beschermd, zoals persoonsgegevens.[19]

45. Het Gerecht heeft op zijn beurt het begrip „inlichtingen die onder de geheimhoudingsplicht vallen” uitgelegd aan de hand van drie criteria. Volgens hem is voor deze kwalificatie noodzakelijk, ten eerste, dat het gaat om inlichtingen waarvan slechts een beperkt aantal personen op de hoogte zijn, ten tweede, dat openbaarmaking van de inlichtingen ernstige schade kan berokkenen aan de persoon die

14 — Zie arresten van 24 juni 1986, AKZO Chemie en AKZO Chemie UK/Commissie (53/85, EU:C:1986:256, punt 28), 19 mei 1994, SEP/Commissie (C-36/92 P, EU:C:1994:205, punt 37), 14 februari 2008, Varec (C-450/06, EU:C:2008:91, punt 49) en 29 maart 2012, Interseroh Scrap and Metals Trading (C-1/11, EU:C:2012:194, punt 43).

15 — De onrechtmatige toe-eigening van zakengeheimen is onlangs geharmoniseerd bij 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 2016, L 157, blz. 1). Deze richtlijn laat de regels betreffende de doorgifte van informatie aan de bestuurlijke instanties onverlet [artikel 1, lid 2, onder b)].

16 — Het Hof heeft geoordeeld dat het gaat om een algemeen beginsel dat ook van toepassing is op door natuurlijke personen verstrekte informatie, indien deze informatie naar de aard ervan vertrouwelijk is. Zie arrest van 7 november 1985, Adams/Commissie (145/83, EU:C:1985:448, punt 34) en conclusie van advocaat-generaal Lenz in de zaak AKZO Chemie en AKZO Chemie UK/Commissie (53/85, EU:C:1986:25).

17 — Ingeval informatie geheel uit vrije wil worden verstrekt, doch met een verzoek tot vertrouwelijke behandeling teneinde de anonimiteit van de informant te waarborgen, is de instelling die dergelijke informatie aanvaardt, gehouden die voorwaarde in acht te nemen [zie arresten van 7 november 1985, Adams/Commissie (145/83, EU:C:1985:448, punt 34), 18 september 1996, Postbank/Commissie (T-353/94, EU:T:1996:119, punt 86), 6 juli 2000, Volkswagen/Commissie (T-62/98, EU:T:2000:180, punt 279) en 5 april 2006, Degussa/Commissie (T-279/02, EU:T:2006:103, punt 409)].

18 — Zie wat de toegang tot het dossier betreft arresten van 1 april 1993, BPB Industries en British Gypsum/Commissie (T-65/89, EU:T:1993:31, punt 33) en 6 april 1995, BPB Industries en British Gypsum/Commissie (C-310/93 P, EU:C:1995:101, punt 26). Het Hof heeft geoordeeld dat derde ondernemingen die de Commissie documenten verstrekken waarvan de overlegging naar hun mening tot represailles tegen hen kan leiden, dit alleen kunnen doen wanneer zij weten dat rekening zal worden gehouden met hun verzoek tot vertrouwelijke behandeling. Zie ook arresten van 28 april 1999, Endemol/Commissie (T-221/95, EU:T:1999:85, punt 66) en 25 oktober 2002, Tetra Laval/Commissie (T-5/02, EU:T:2002:264, punt 98).

19 — Zie mededeling inzake de toegang tot het dossier, punten 17-20.

deze inlichtingen heeft verstrekt of aan derden, en ten slotte en ten derde, dat de belangen die door de openbaarmaking van dergelijke inlichtingen kunnen worden geschaad, objectief beschermwaardig zijn. [20] Het Hof heeft tot nu toe nog niet de gelegenheid gehad zich over deze criteria uit te spreken. [21]

ii) Omvang van het toezicht door de raadadviseur-auditeur

46. De rol van de raadadviseur-auditeur binnen de Commissie, die aanzienlijk is geëvolueerd sinds de instelling ervan, bestaat erin, toezicht uit te oefenen op de eerbiediging van de procedurele rechten in de mededingingsprocedures. Geoordeeld is dat deze taak moest worden opgedragen aan een persoon die onafhankelijk is van de diensten van het directoraat-generaal Concurrentie. [22]

47. De bevoegdheden van de raadadviseur-auditeur zijn omschreven in besluit 2011/695.

48. In de artikelen 7 en 8 van dit besluit worden aan de raadadviseur-auditeur bepaalde bevoegdheden op het gebied van de verzoeken tot vertrouwelijke behandeling verleend. De raadadviseur-auditeur beslist op dergelijke verzoeken, enerzijds in de context van de toegang tot het dossier en anderzijds in geval van openbaarmaking van informatie door de Commissie.

49. Met betrekking tot het tweede geval wordt in artikel 8, leden 1 en 2, van besluit 2011/695 bepaald dat de Commissie de belanghebbende vooraf in kennis moet stellen van haar voornemen en dat deze laatste, wanneer het gaat om informatie die zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie kan vormen, bij de raadadviseur-auditeur bezwaar kan maken tegen de openbaarmaking daarvan. Indien de raadadviseur-auditeur tot de conclusie komt dat de informatie openbaar kan worden gemaakt, hetzij omdat zij geen zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie vormt, hetzij omdat er een hoger belang is bij de openbaarmaking van die informatie, neemt hij een met redenen omkleed besluit waarin wordt vermeld vanaf welke datum de informatie openbaar zal worden gemaakt. Die termijn mag niet minder dan één week bedragen.

50. Volgens artikel 8, lid 3, van besluit van 2011/695 zijn deze bepalingen van overeenkomstige toepassing bij de bekendmaking van beschikkingen van de Commissie.

iii) Analyse van de door het Gerecht gedane vaststellingen

51. In het onderhavige geval betoogt rekwirante dat volgens artikel 8, leden 1 en 2, van besluit 2011/695 de raadadviseur-auditeur bevoegd is om te beslissen op alle tegen de bekendmaking geformuleerde bezwaren, daaronder begrepen op de bezwaren die aan de algemene rechtsbeginselen zijn ontleend.

52. Ik wijs erop dat, indien deze stelling van rekwirante aldus moet worden begrepen dat de raadadviseur-auditeur ook bevoegd is voor andere bezwaren dan die welke verband houden met de vertrouwelijkheid van informatie, die stelling geen steun vindt in de bewoordingen en evenmin in de opzet van artikel 8 van besluit 2011/695.

20 — Arresten Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie (T-198/03, EU:T:2006:136, punt 71) en 12 oktober 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie (T-474/04, EU:T:2007:306, punt 65).

21 — Ik wijs erop dat het Hof al de gelegenheid heeft gehad de geheimhoudingsplicht uit te leggen in de context van het geheim van het prudentiële toezicht (zie arrest van 12 november 2014, Altmann e.a., C-140/13, EU:C:2014:2362). Een hangende zaak betreft de vraag, onder welke voorwaarden aan de Autoriteit voor effecten en markten meegedeelde informatie onder het begrip „vertrouwelijke informatie" valt (hangende zaak Baumeister, C-15/16).

22 — Zie overwegingen 3 en 8 van besluit 2011/695. In bepaalde lidstaten bestaat een soortgelijke functie, met name de *Procedural Adjudicator* (bemiddelaar in de procedure) bij het Office of Fair Trading (OFT) in het Verenigd Koninkrijk.

53. Wat de bewoordingen betreft, is de toepassing van artikel 8, leden 1 en 2, van besluit 2011/695 duidelijk beperkt tot het geval waarin de informatie waarvan de openbaarmaking wordt overwogen, „zakengeheimen of anderszins vertrouwelijke informatie kan vormen voor een onderneming of een persoon".

54. Wat de opzet van deze bepalingen betreft, wijs ik erop dat deze passen in het kader van de ruimere rol van de raadadviseur-auditeur, die de eerbiediging van de procedurele rechten van de partijen en van de andere belanghebbenden in het kader van de mededingingsprocedures dient te verzekeren. Gelet op zijn onafhankelijkheid, is de raadadviseur-auditeur goed geplaatst om meningsverschillen tussen de belanghebbende en de diensten van de Commissie over de vertrouwelijkheid van informatie te beslechten, in voorkomend geval door de tegengestelde belangen tegen elkaar af te wegen.

55. Mijns inziens gelden deze overwegingen echter alleen voor de behandeling van verzoeken tot vertrouwelijke behandeling.

56. Andere bezwaren die tegen de bekendmaking van een beschikking zouden kunnen worden geformuleerd, bijvoorbeeld bezwaren inzake inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten of op het recht op de afbeelding, houden immers geen verband met het verloop van de mededingingsprocedure, zodat het onderzoek daarvan niet zou sporen met de rol van de raadadviseur-auditeur.

57. Hetzelfde geldt in het onderhavige geval voor de bezwaren die rekwirante op grond van de algemene rechtsbeginselen heeft geformuleerd los van haar verzoek tot vertrouwelijke behandeling.

58. Zo uit punt 26 van het bestreden arrest blijkt, heeft rekwirante in het eerste middel van haar verzoekschrift in eerste aanleg de raadadviseur-auditeur verweten dat hij niet heeft geantwoord op drie verschillende argumenten betreffende, in de eerste plaats, niet-inachtneming van het in artikel 28, lid 1, van verordening nr. 1/2003 vervatte beginsel van doelbinding (dit argument is in de hogere voorziening niet overgenomen), in de tweede plaats, beschaming van het gewettigd vertrouwen van rekwirante in het feit dat de litigieuze informatie niet zou worden bekendgemaakt, en in de derde plaats, schending van het beginsel van gelijke behandeling als gevolg van het feit dat deze bekendmaking rekwirante in een minder gunstige positie zou plaatsen dan andere adressaten van de WPP-beschikking.

59. Verder volgt uit het betoog van rekwirante in het kader van de hogere voorziening, dat deze bezwaren zijn geformuleerd los van het verzoek tot vertrouwelijke behandeling van de uit de clementieverklaringen afkomstige informatie.

60. Voor zover het ging om bezwaren die los van het verzoek tot vertrouwelijke behandeling waren geformuleerd, heeft Gerecht mijns inziens in punt 44 van het bestreden arrest terecht geoordeeld dat de raadadviseur-auditeur niet bevoegd was om daarop te antwoorden.

61. Ik wil hierbij preciseren dat het aan het beginsel van gewettigd vertrouwen en aan het beginsel van gelijke behandeling ontleende argument dat rekwirante voor de raadadviseur-auditeur heeft aangevoerd, op twee manieren kan worden begrepen.

62. Enerzijds kan dit argument aldus worden begrepen dat het ertoe strekt aan te tonen dat informatie uit een clementieverklaring als vertrouwelijk moet worden aangemerkt wegens de gewettigde verwachting van de verzoeker dat hij in civiele gedingen niet in een minder gunstige positie wordt geplaatst dan andere deelnemers aan de inbreuk die ervoor hebben geopteerd, niet mee te werken. Het beginsel van gewettigd vertrouwen en het beginsel van gelijke behandeling zouden aldus slechts indirect zijn aangevoerd ter ondersteuning van het argument inzake de vertrouwelijkheid van de litigieuze informatie. Vast staat echter dat de raadadviseur-auditeur dit argument in het litigieuze besluit heeft onderzocht en afgewezen.

63. Anderzijds kan ditzelfde argument van rekwirante aldus worden begrepen dat het ertoe strekt aan te tonen dat het beginsel van gewettigd vertrouwen en het beginsel van gelijke behandeling zijn geschonden, los van het antwoord op de vraag of de litigieuze informatie als vertrouwelijk moet worden aangemerkt. Een dergelijk, afzonderlijk argument kan worden ontleend aan de niet-inachtneming van de eisen voor de intrekking van administratieve handelingen of aan de wijziging van de eerdere praktijk van de Commissie. [23] Volgens mij vallen deze argumenten echter niet onder de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur, voor zover de vertrouwelijkheid van informatie daarin niet wordt ingeroepen.

64. Het argument van rekwirante dat het aanvaarden van grenzen aan de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur inbreuk zou maken op haar recht op rechterlijke bescherming, overtuigt mij overigens niet.

65. Ik herinner eraan dat de procedure voor de raadadviseur-auditeur de openbaarmaking van informatie opschort en de belanghebbende daardoor de gelegenheid geeft bij het Gerecht een beroep tot nietigverklaring in te stellen en een verzoek in kort geding in te dienen, zoals in het arrest AKZO Chemie en AKZO Chemie UK/Commissie is verklaard. [24]

66. Het vereiste van een dergelijke aan de openbaarmaking voorafgaande rechterlijke toetsing wordt echter gerechtvaardigd door het feit dat de openbaarmaking van de vertrouwelijke informatie de belanghebbende ernstige en onherstelbare schade kan berokkenen. Deze rechtvaardiging geldt echter alleen voor zover de belanghebbende aanvoert dat de informatie vertrouwelijk is, en kan niet worden uitgebreid tot de andere tegen de bekendmaking geformuleerde bezwaren.

67. Bijgevolg ben ik van mening dat het Gerecht in punt 44 van het bestreden arrest terecht heeft geoordeeld dat de raadadviseur-auditeur op grond van artikel 8, lid 2, van het besluit 2011/695 niet bevoegd is voor de bezwaren die rekwirante aan het beginsel van gewettigd vertrouwen en aan het beginsel van gelijke behandeling heeft ontleend.

68. Ten slotte wijs ik erop dat een van de overwegingen op basis waarvan het Gerecht tot die slotsom is gekomen, dubbelzinnig is.

69. In de punten 42 en 43 van het bestreden arrest heeft het Gerecht geoordeeld dat het beginsel van gewettigd vertrouwen en het beginsel van gelijke behandeling, die door rekwirante zijn ingeroepen, niet onder de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur vielen omdat deze beginselen, anders dan de regels betreffende de verwerking van persoonsgegevens of die betreffende het recht van toegang tot de documenten, geen „regels [waren] die informatie [...] specifiek tegen openbaarmaking beogen te beschermen” en niet „specifiek tot doel [hadden], de vertrouwelijkheid van informatie of documenten te beschermen”.

70. Het Gerecht heeft niet nader aangegeven wat het verstond onder regels die specifiek tegen openbaarmaking beschermen. [25] Indien deze rechtsoverweging van het bestreden arrest aldus dient te worden begrepen dat het beginsel van gewettigd vertrouwen in geen enkel geval een grond kan vormen om informatie als vertrouwelijk aan te merken, berust het mijns inziens op een onjuiste rechtsopvatting.

23 — Zie punt 182 van de onderhavige conclusie.

24 — Arrest van 24 juni 1986 (53/85, EU:C:1986:256, punt 29).

25 — In een later arrest, van 15 juli 2015, AGC Glass Europe e.a./Commissie (T-465/12, EU:T:2015:505, punt 59), heeft het Gerecht, onder verwijzing naar punt 43 van het bestreden arrest, geoordeeld dat de bevoegdheid van de raadadviseur-auditeur, wat vertrouwelijke informatie betreft, beperkt is tot de bezwaren ontleend aan „de toepassing van de rechtsregels betreffende de vertrouwelijke aard van de informatie als zodanig” en zich niet uitstrekt tot de bezwaren geformuleerd „om een vertrouwelijke behandeling van de informatie te verkrijgen, ongeacht of deze informatie naar haar aard vertrouwelijk is of niet”.

71. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, moet het verzoek tot vertrouwelijke behandeling door de belanghebbende weliswaar naar behoren worden onderbouwd, maar volgens de rechtspraak van het Hof[26] kan een dergelijk verzoek worden gebaseerd op het argument dat de betrokken informatie is verstrekt met de gewettigde verwachting dat de Commissie deze vertrouwelijk zou behandelen. Volgens mij kunnen de eisen van eerbiediging van het gewettigd vertrouwen van een particulier in beginsel vertrouwelijke behandeling rechtvaardigen, ongeacht of er dienaangaande een specifieke regeling bestaat.

72. Zelfs indien de punten 42 en 43 van het bestreden arrest in die zin dienen te worden begrepen, kan een dergelijke vergissing echter niet de vernietiging van bestreden arrest meebrengen, daar het dictum ervan op basis van andere rechtsoverwegingen gegrond voorkomt.[27] Om die redenen heeft het Gerecht zich immers ertoe beperkt vast te stellen, dat de raadadviseur-auditeur terecht had geoordeeld dat hij niet bevoegd was om te antwoorden op de „verschillende", op het beginsel van gewettigd vertrouwen en het beginsel van gelijke behandeling gebaseerde argumenten (punten 26 en 44 van het bestreden arrest).

73. Deze vaststelling als zodanig is echter rechtens gegrond. Voor zover rekwirante dergelijke argumenten los van haar verzoek tot vertrouwelijke behandeling heeft aangevoerd, was de raadadviseur-auditeur immers niet bevoegd om deze te beoordelen. Bijgevolg ben ik van mening dat de door het Gerecht in punt 44 van het bestreden arrest gedane vaststelling in elk geval moet worden bevestigd.

74. Mitsdien geef ik in overweging, het eerste onderdeel van het eerste middel af te wijzen.

b) Tweede onderdeel

75. Als tweede onderdeel van het eerste middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het haar bezwaar inzake niet-nakoming van de motiveringsplicht heeft afgewezen.

76. Het Gerecht zou ten onrechte hebben geoordeeld dat de in de brieven van 28 november 2011 en 15 maart 2012 besloten liggende standpuntbepalingen van de diensten van de Commissie deel uitmaken van de motivering van het litigieuze besluit (punten 60 en 132 van het bestreden arrest).

77. In wijs erop dat de vaststelling door het Gerecht, in de punten 60 en 132 van het bestreden arrest, dat de motivering van het litigieuze besluit moet worden beschouwd in de context van de briefwisseling met de Commissie die eraan is voorafgegaan, op zichzelf niet laakbaar is.

78. Volgens vaste rechtspraak moet bij de beoordeling of de motivering van een besluit toereikend is, niet alleen acht worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context ervan, wanneer die de belanghebbende bekend is, zodat deze de strekking van de hem betreffende maatregel kan begrijpen.[28]

26 — Zie punt 43 van de onderhavige conclusie.

27 — Arresten van 9 juni 1992, Lestelle/Commissie (C-30/91 P, EU:C:1992:252, punt 28) en 9 september 2008, FIAMM e.a./Raad en Commissie (C-120/06 P en C-121/06 P, EU:C:2008:476, punt 187).

28 — Zie in die zin arresten van 14 februari 1990, Delacre e.a./Commissie (C-350/88, EU:C:1990:71, punt 16) en 15 november 2012, Raad/Bamba (C-417/11 P, EU:C:2012:718, punten 53 en 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

79. Daarbij komt dat, voor zover een besluit van een instelling van de Unie, een eerder, zelfs door een andere dienst, ingenomen standpunt zonder meer bevestigt, de inhoud van dat standpunt als de relevante context voor de motivering van dat besluit kan worden beschouwd.[29] Dit geldt ook ingeval een verzoek door twee onafhankelijke administratieve instanties wordt behandeld.[30]

80. In het onderhavige geval is de toepassing van die overweging mijns inziens niet in overeenstemming te brengen met het feit dat de raadadviseur-auditeur binnen de Commissie onafhankelijkheid geniet.[31]

81. Wanneer twee instanties binnen de Commissie hetzelfde standpunt innemen met betrekking tot de openbaarmaking van een document en de omvang van de vertrouwelijkheid, vormt het samenstel van de geformuleerde overwegingen de relevante context voor het toezicht op de rechtmatigheid van het definitieve besluit.

82. Bijgevolg mocht het Gerecht in het onderhavige geval bij het onderzoek van de motivering van het litigieuze besluit rekening houden met het standpunt dat de diensten van het directoraat-generaal „Concurrentie” in de daaraan voorafgaande briefwisseling met rekwirante hadden ingenomen.

83. In dit verband wijs ik erop dat, zoals uit punt 65 van het bestreden arrest blijkt, in het litigieuze besluit melding wordt gemaakt van de redenen voor de afwijzing van het door rekwirante geformuleerde verzoek tot vertrouwelijke behandeling. De raadadviseur-auditeur heeft immers, na de grenzen van zijn bevoegdheid in herinnering te hebben gebracht, geantwoord op de bezwaren van rekwirante, voor zover deze waren gebaseerd op de vertrouwelijkheid van de informatie die in haar clementieverklaring was vervat, door vast te stellen dat dergelijke informatie niet als vertrouwelijk of als onder de geheimhoudingsplicht vallende moet worden aangemerkt op de enkele grond dat zij is verstrekt in het kader van de samenwerking met de Commissie (punten 12, 14 en 18-21 van het litigieuze besluit).

84. Door het door rekwirante ingediende verzoek tot vertrouwelijke behandeling volledig af te wijzen, heeft de raadadviseur-auditeur het in de in de punten 47 en 48 van het bestreden arrest beschreven brieven van de Commissie van 28 november 2011 en 15 maart 2012 besloten liggende standpunt bevestigd. Dit standpunt is dus relevant voor de beoordeling van de motivering van het litigieuze besluit.

85. Aangezien het gaat om het standpunt dat rekwirante kende vóór zij zich tot de raadadviseur-auditeur heeft gewend, kan rekwirante niet op goede gronden stellen dat het Gerecht, door rekening te houden met dat standpunt, haar recht om te worden gehoord heeft geschonden op grond dat zij de in die brieven aangevoerde argumenten niet zou hebben kunnen bestrijden.

86. Gelet op een en ander geef ik in overweging, het tweede onderdeel, en dus het eerste middel in zijn geheel, af te wijzen

29 — Zie in die zin arresten van 6 november 2014, Italië/Commissie (C-385/13 P, EU:C:2014:2350, punt 116) en, wat de rechtspraak van het Gerecht betreft, arresten van 18 december 2003, Olivieri/Commissie en EMEA (T-326/99, EU:T:2003:351, punt 55), 27 juni 2007, Nuova Gela Sviluppo/Commissie (T-65/04, EU:T:2007:189, punt 49), 19 april 2013, Italië/Commissie (T-99/09 en T-308/09, EU:T:2013:200, punten 69-72), 13 december 2013, Hongarije/Commissie (T-240/10, EU:T:2013:645, punt 91) en 11 juni 2015, Laboratoires CTRS/Commissie (T-452/14, EU:T:2015:373, punt 60).

30 — Zie voor een voorbeeld uit het merkenrecht van de Unie de rechtspraak volgens welke, wanneer een kamer van beroep van het Bureau voor intellectuele eigendom van de Europese Unie (EUIPO) de beslissing van een lagere instantie bevestigt, de motivering van de twee beslissingen in aanmerking wordt genomen. Zie arresten van 17 maart 2016, Naazneen Investments/BHIM (C-252/15 P, EU:C:2016:178, punt 31), 21 november 2007, Wesergold Getränkeindustrie/BHIM – Lidl Stiftung (VITAL FIT) (T-111/06, EU:T:2007:352, punt 64) en 18 maart 2016, El Corte Inglés/BHIM – STD Tekstil (MOTORTOWN) (T-785/14, EU:T:2016:160, punt 42).

31 — Zie overwegingen 8 en 15 en artikel 1 van besluit 2011/695.

B – *Tweede middel*

87. Met dit middel, dat betrekking heeft op de punten 76 tot en met 127 van het bestreden arrest, betoogt rekwirante, zakelijk weergegeven, dat het Gerecht, door de afwijzing van haar argument dat de in haar clementieverklaring besloten liggende informatie als vertrouwelijk diende te worden beschouwd, artikel 339 VWEU, artikel 30 van verordening nr. 1/2003 en haar recht op bescherming van het privéleven heeft geschonden.

1. Bestreden arrest

88. In de punten 76 tot en met 127 van het bestreden arrest heeft het Gerecht het derde middel van het verzoekschrift in eerste aanleg onderzocht en afgewezen. Dit middel bestond in wezen uit drie onderdelen, te weten, ten eerste, schending van de zakengeheimen van rekwirante, ten tweede, schending van de vertrouwelijkheid van de in het kader van de clementieregeling verstrekte informatie, en ten derde, schending van het recht op bescherming van het privéleven (punt 76 van het bestreden arrest).

89. Met betrekking tot het eerste onderdeel heeft het Gerecht geoordeeld dat, zelfs al zou een deel van de betrokken commerciële informatie tot de zakengeheimen hebben kunnen behoren, die informatie in elk geval niet meer actueel was, daar zij minstens vijf jaar oud was, en dat rekwirante niet had aangetoond dat deze informatie, ondanks de ouderdom ervan, nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie vormde (punten 84-86 van het bestreden arrest).

90. Wat het tweede onderdeel betreft, heeft het Gerecht onderzocht of, zoals rekwirante stelde, informatie uit hoofde van de geheimhoudingsplicht moest worden beschermd op de enkele grond dat zij door een onderneming vrijwillig aan de Commissie was meegedeeld om in aanmerking te komen voor toepassing van de clementieregeling (punt 88 van het bestreden arrest).

91. Het Gerecht heeft afwijzend beslist op de stelling dat de omvang van de bescherming tegen openbaarmaking op grond van artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 in het onderhavige geval relevant is. Artikel 4 van die verordening in aanmerking nemen om de Commissie te verbieden alle informatie bekend te maken die door een uitzondering op het recht op toegang tot de documenten wordt beschermd, zou tot gevolg hebben dat de Commissie zelfs de belangrijkste punten van haar beschikking niet zou mogen bekendmaken, aangezien een dergelijke uitzondering, volgens een door het Hof in het arrest Commissie/EnBW [32] geformuleerd vermoeden, alle elementen van het onderzoeksdossier beschermt (punten 91 en 92 van het bestreden arrest).

92. De openbaarmaking van informatie over een inbreuk op het mededingingsrecht via de bekendmaking van een beschikking van de Commissie waarbij die inbreuk wordt bestraft, mag in beginsel niet worden verward met een toegang van derden tot de documenten van het onderzoeksdossier van de Commissie. De bekendmaking van dergelijke informatie zou niet tot resultaat hebben dat clementieverklaringen aan derden worden meegedeeld (punt 93 van het bestreden arrest).

93. Het Gerecht heeft vervolgens de drie in de rechtspraak gestelde voorwaarden inzake het begrip „geheimhoudingsplicht” onderzocht. [33]

32 — Arrest van 27 februari 2014 (C-365/12 P, EU:C:2014:112, punt 86).

33 — Arresten Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie (T-198/03, EU:T:2006:136, punt 71) en 12 oktober 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie (T-474/04, EU:T:2007:306, punt 65).

94. Met betrekking tot de eerste twee voorwaarden heeft het Gerecht geoordeeld dat deze waren vervuld omdat slechts een klein aantal personen de betrokken informatie kenden, en de openbaarmaking ervan rekwirante ernstige schade kon berokkenen. Het Gerecht heeft vastgesteld dat de litigieuze informatie vooral bestond uit de beschrijving van bestanddelen van de inbreuk. Een aantal passages van de WPP-beschikking waarvan de bekendmaking werd overwogen, brachten het inbreuk opleverende gedrag van rekwirante veel gedetailleerder aan het licht, waardoor benadeelde derden het bestaan en de omvang van de civielrechtelijke aansprakelijkheid van rekwirante gemakkelijker konden aantonen (punten 96-105 van het bestreden arrest).

95. Met betrekking tot de derde voorwaarde heeft het Gerecht echter geoordeeld dat de belangen van rekwirante die door de openbaarmaking konden worden geschaad, niet objectief beschermwaardig waren en dat de litigieuze informatie dus niet onder de geheimhoudingsplicht viel. Het Gerecht heeft eraan herinnerd dat de betrokken voorwaarde eiste dat het algemene belang van transparantie werd afgewogen tegen de legitieme belangen die zich tegen de openbaarmaking verzetten. Om zich tegen de bekendmaking van de informatie betreffende de inbreuk te verzetten, kon verzoekster zich echter niet rechtmatig beroepen op haar belang bij bescherming van haar goede naam, noch op haar belang om zich te beschermen tegen een veroordeling tot schadevergoeding, noch op het openbare belang van de doeltreffendheid van de clementieregelingen (punten 106-122 van het bestreden arrest).

96. Wat ten slotte het derde onderdeel betreft, heeft het Gerecht geoordeeld dat, ofschoon informatie die is ingewonnen in het kader van een onderzoek naar een inbreuk op het Unierecht inzake mededingingsregelingen, in beginsel moet worden beschouwd als informatie die de privé-activiteiten van een persoon betreft, kan deze laatste niet met een beroep op zijn recht op bescherming van die informatie klagen over een aantasting van zijn goede naam die voorspelbaar voortvloeit uit zijn eigen handelingen (punten 124-126 van het bestreden arrest).

97. Op de argumenten inzake schending van het gewettigd vertrouwen die rekwirante ter ondersteuning van het derde middel van het verzoekschrift in eerste aanleg heeft aangevoerd, heeft het Gerecht geantwoord, dat deze samenvielen met het in het kader van het vierde middel gevoerde betoog en in kader van dat middel dienden te worden onderzocht (punt 77 van het bestreden arrest). Het Gerecht heeft deze argumenten onderzocht in de punten 134 tot en met 158 van het bestreden arrest.

2. Argumenten van partijen

98. Het onderhavige middel bestaat uit vier onderdelen.

99. Als eerste onderdeel stelt rekwirante, dat het Gerecht ten onrechte heeft vastgesteld dat de litigieuze informatie haar vertrouwelijkheid had verloren door het enkele feit dat zij meer dan vijf jaar oud was (punten 84-86 van het bestreden arrest).

100. Als tweede onderdeel voert rekwirante aan dat het Gerecht had moeten vaststellen dat de informatie uit de clementieverklaringen als vertrouwelijk moest worden aangemerkt.

101. Volgens rekwirante heeft het Gerecht ten onrechte geweigerd in het onderhavige geval dezelfde criteria toe te passen als de in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 bedoelde criteria voor de toegang tot documenten (punten 92 en 93 van het bestreden arrest). Het door het Gerecht gemaakte onderscheid tussen de toegang tot documenten en de bekendmaking van de in die documenten besloten liggende informatie zou kunstmatig zijn.

102. Rekwirante verklaart dat de clementieverklaringen uitsluitend ten behoeve van de procedure van de Commissie zijn afgelegd in het vertrouwen dat de Commissie de in punt 32 van de mededeling inzake medewerking van 2002 en in punt 40 van de mededeling van de Commissie betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (hierna: „mededeling inzake medewerking van 2006") [34] gedane toezeggingen zou nakomen.

103. Volgens rekwirante zijn de in de punten 93, 117, 138, 140 tot en met 150, 155 en 161 besloten liggende rechtsoverwegingen van het bestreden arrest dus onjuist omdat zij berusten op de vaststelling dat openbaarmaking van de teneur van de clementieverklaringen in de openbare versie van de WPP-beschikking niet kan worden gelijkgesteld met een gedeeltelijke openbaarmaking van de clementieverklaringen zelf. Rekwirante betoogt dat het Gerecht ten onrechte heeft vastgesteld dat het de Commissie vrij stond, elk type informatie uit de clementieverklaringen bekend te maken, zelfs rechtstreekse of indirecte citaten daaruit.

104. Subsidiair stelt rekwirante als derde onderdeel dat de litigieuze informatie in elk geval vertrouwelijk is volgens de criteria die voortvloeien uit het arrest van het arrest Bank Austria Creditanstalt/Commissie. [35] Anders dan het Gerecht in de punten 107 tot en met 111 van het bestreden arrest heeft overwogen, zouden haar belangen objectief beschermwaardig zijn in de zin van die rechtspraak.

105. Als vierde onderdeel laakt rekwirante de punten 121 tot en met 126 van het bestreden arrest, betreffende de gestelde schending van haar recht op bescherming van het privéleven. Zij betoogt dat de openbaarmaking van de teneur van de clementieverklaringen, anders dan het Gerecht heeft overwogen, niet als een voorspelbaar gevolg van haar deelneming aan de mededingingsregeling kan worden beschouwd.

106. De Commissie bestrijdt deze argumenten en verwijst daarvoor vooral naar de relevante rechtsoverwegingen van het bestreden arrest.

3. Analyse

a) Voorafgaande opmerkingen

i) Vertrouwelijkheid van clementieverklaringen

107. Het hoofdargument van rekwirante in het kader van het onderhavige middel betreft de gestelde vertrouwelijkheid van de informatie uit de clementieverklaringen en de bescherming daarvan tegen openbaarmaking in het kader van de bekendmaking van de beschikkingen van de Commissie.

108. Ik wijs erop dat de clementieverklaringen van ondernemingen verschillen van elk ander document dat de Commissie in de loop van het onderzoek heeft verkregen, daar die verklaringen een gedetailleerde beschrijving van de inbreuk opleverende feiten bevatten die door een rechtstreekse deelnemer daaraan vrijwillig wordt gedaan. [36] Het gaat daarbij aldus, anders dan bij de andere

34 — PB 2006, C 298, blz. 17.

35 — Arrest van 30 mei 2006 (T-198/03, EU:T:2006:136).

36 — De mededeling inzake medewerking van 2002, die van toepassing was ten tijde van de feiten, heeft het zonder nadere precisering over schriftelijke verklaringen aan de Commissie (punt 33). Het begrip „ondernemingsverklaring" verricht met het oog op clementie is daarentegen geëxpliciteerd in de punten 6-9 en 31 van de mededeling inzake medewerking van 2006 en in artikel 4 bis, lid 2, van verordening nr. 773/2004, zoals gewijzigd bij verordening (EU) nr. 2015/1348. Zie ook de definitie van de term „clementieverklaring" in artikel 2, punt 16, van richtlijn 2014/104 van het Europees Parlement en de Raad van 26 november 2014 betreffende bepaalde regels voor schadevorderingen volgens nationaal recht wegens inbreuken op de bepalingen van het mededingingsrecht van de lidstaten en van de Europese Unie (PB 2014, L 349, blz. 1).

elementen van het dossier van de Commissie, om een evaluatief document dat spontaan wordt meegedeeld en speciaal is bestemd om in het kader van een clementieregeling te worden gebruikt, waarbij de auteur ervan de inbreuk toegeeft en daarmee afstand doet van zijn recht om zichzelf niet te beschuldigen.

109. De aard van dit document rechtvaardigt voorbehoud met betrekking tot de openbaarmaking ervan.

110. Volgens de mededelingen inzake medewerking van 2002 en 2006 is de openbaarmaking van de clementieverklaringen en van andere in het kader van de clementieregeling verkregen documenten in beginsel uitgesloten, zelfs nadat de Commissie haar beschikking heeft gegeven, gelet op de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 geformuleerde uitzonderingen betreffende de bescherming van de commerciële belangen en van het doel van inspecties, onderzoeken en audits. [37] Voor dergelijke verklaringen zou de mededeling van stukken in civiele procedures niet mogen gelden. De bescherming van de clementieverklaringen staat daarentegen niet eraan in de weg dat deze in het kader van de toegang tot het dossier worden vrijgegeven aan de andere partijen die hun rechten van verdediging uitoefenen. [38] De documenten betreffende het Europees Mededingingsnetwerk bevatten een voorbehoud betreffende de uitwisseling van verklaringen tussen de mededingingsautoriteiten. [39]

111. De uit deze documenten blijkende praktijk van de Commissie berust op een onderscheid tussen de clementieverklaringen en reeds bestaande documenten die door de clementieverzoeker worden overgelegd. De clementieverklaringen genieten in beginsel absolute bescherming tegen openbaarmaking en doorgifte ervan aan de nationale rechterlijke instanties.

112. De Commissie heeft deze praktijk standvastig verdedigd voor het Hof [40] en als amicus curiae voor de nationale rechterlijke instanties [41].

113. In het arrest Pfleiderer [42] heeft het Hof aanvaard dat documenten betreffende een clementieregeling kunnen worden vrijgegeven in het kader van een civiel geding. Bij het onderzoek van een verzoek om toegang tot dergelijke documenten moeten de nationale rechterlijke instanties per geval de belangen die mededeling van de informatie rechtvaardigen, afwegen tegen de bescherming van de door de clementieverzoeker vrijwillig verstrekte informatie. Aldus dient het recht van de door de mededingingsregeling benadeelde derden om civiele rechtsvorderingen tot schadevergoeding [43] in te stellen in evenwicht te worden gebracht met de doeltreffendheid van de door de overheid ingestelde vervolgingen. Het Hof heeft echter geen uitspraak gedaan over de bijzondere aard van de clementieverklaringen. [44]

37 — Mededelingen inzake medewerking van 2002 (punten 32 en 33) en 2006 (punt 40).

38 — Mededeling inzake medewerking van 2006 (punten 6 en 33) en mededeling van de Commissie betreffende de samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties bij de toepassing van de artikelen [101 VWEU] en [102 VWEU] (PB 2004, C 101, blz. 54, punt 26; hierna: „mededeling inzake samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties”).

39 — Zie mededeling van de Commissie betreffende de samenwerking binnen het netwerk van mededingingsautoriteiten (PB 2004, C 101, blz. 43, punten 40 en 41) en modelclementieregeling van het Europees Netwerk van mededingingsautoriteiten (punt 30).

40 — Met name in de zaken die aanleiding hebben gegeven tot de arresten van 14 juni 2011, Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389; zie punt 17 van de conclusie van advocaat-generaal Mazák in zaak C-360/09, EU:C:2010:782) en 27 februari 2014, Commissie/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112; zie punt 31 van de conclusie van de advocaat-generaal Cruz Villalón in zaak C-365/12 P, EU:C:2013:643).

41 — Zie punt 141 van het bestreden arrest.

42 — Arrest van 14 juni 2011 (C-360/09, EU:C:2011:389, punten 30 en 31).

43 — Arresten van 13 juli 2006, Manfredi e.a. (C-295/04–C-298/04, EU:C:2006:461, punt 91) en 20 september 2001, Courage en Crehan (C-453/99, EU:C:2001:465, punt 27).

44 — In zijn conclusie in de zaak Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2010:782, punt 44) heeft advocaat-generaal Mazák voorgesteld, de mogelijkheid van openbaarmaking van de zelfbeschuldigende verklaringen van clementiekandidaten te beperken.

114. In het arrest Commissie/EnBW [45] heeft het Hof het bestaan vastgesteld van een algemeen vermoeden dat de openbaarmaking van de documenten uit een dossier betreffende de toepassing van artikel 101 VWEU in beginsel leidt tot ondermijning van de bescherming van de commerciële belangen van de bij een dergelijke procedure betrokken ondernemingen en van de bescherming van het doel van onderzoeken in verband met een dergelijke procedure in de zin van artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001.

ii) Gevolgen van de bescherming van de clementieverklaringen voor de bekendmaking van de beschikkingen van de Commissie

115. Uitgemaakt dient te worden of de aan de clementieverklaringen verleende bescherming tot uitdrukking moet komen in bepaalde beperkingen van het gebruik van de informatie uit deze verklaringen in de motivering van de inbreukbeschikkingen van de Commissie.

116. Ik wijs er in dit verband op dat de bescherming tegen openbaarmaking ziet op de gevoelige informatie, ongeacht de drager waarop die informatie is verstrekt. Hieruit volgt dat, indien de clementieverklaringen worden beschermd, die bescherming in beginsel ook geldt over de overname daarvan in andere documenten.

117. Die overweging lijkt door de Commissie te worden aanvaard. In haar interventie als amicus curiae voor een rechterlijke instantie van het Verenigd Koninkrijk in november 2011 [46] heeft de Commissie betoogd dat het voorbehoud betreffende de openbaarmaking van de clementieverklaringen ook gold voor de openbaarmaking van een vertrouwelijke versie van haar beschikking in een civiel geding, aangezien die beschikking citaten uit de clementieverklaringen bevatte.

118. Het feit dat de in de clementieverklaringen vervatte informatie moet worden beschermd, ook wanneer zij wordt overgenomen in een ander document, impliceert dat de Commissie een zekere omzichtigheid moet betrachten bij het gebruik daarvan in de openbare versie van haar beschikkingen.

119. Ik wijs er echter op dat de bescherming van de clementieverklaringen wordt gerechtvaardigd door het openbaar belang van het waarborgen van de aantrekkelijkheid van de clementieregeling, die een essentieel instrument is om mededingingsregelingen op het spoor te komen. [47] Rekwirante kan zich tegen de Commissie echter niet op een dergelijke openbaar belang beroepen.

120. De vraag rijst echter of de betrokken bescherming ook op het particuliere belang van de clementieverzoeker berust. [48]

121. Volgens mij kan het bestaan van een dergelijk belang worden afgeleid uit de werking van de clementieregelingen.

45 — Arrest van 27 februari 2014 (C-365/12, EU:C:2014:112, punten 92 en 93).

46 — Zie punt 145 van het bestreden arrest en het op de website van de Commissie toegankelijke document (http://ec.europa.eu/competition/court/amicus_curiae_2011_national_grid_en.pdf).

47 — De openbaarmaking van deze verklaringen dreigt er immers toe te leiden dat de clementieverzoekers in procedures inzake civielrechtelijke aansprakelijkheid in een minder gunstige positie verkeren dan de andere deelnemers aan de inbreuk, en zou het aan het licht brengen van mededingingsregelingen in gevaar kunnen brengen. Zie mededeling inzake samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties (punt 45), mededeling inzake medewerking van 2006 (punt 6) en arrest van 14 juni 2011, Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2011:389, punten 26 en 27).

48 — In punt 45 van zijn conclusie in de zaak Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2010:782) heeft advocaat-generaal Mazák opgemerkt dat de clementiekandidaten een gewettigd vertrouwen konden hebben op grond van de praktijk van het Bundeskartellamt (federale dienst voor de bestrijding van mededingingsregelingen, Duitsland).

122. Wanneer de overheid de clementieregeling opstelt, creëert zij immers een rechtskader dat een onderneming ertoe aanzet, haar deelneming aan de inbreuk spontaan aan het licht te brengen en daarmee afstand te doen van haar recht om zichzelf niet te beschuldigen. Hieruit vloeit een vertrouwensband tussen de verzoeker en de Commissie voort, die te vergelijken is met die welke bestaat tussen de Commissie en de informant of de klager in de mededingingsprocedures. [49] De onderneming die beslist, afstand te doen van haar recht om zichzelf niet te beschuldigen, moet die beslissing met volledige kennis van zaken kunnen nemen. Zij mag aldus verwachten dat de Commissie haar belangen in aanmerking neemt bij het gebruik dat zij maakt van de in deze bijzondere context verstrekte informatie.

123. Ook al zou worden aangenomen dat daaruit een gewettigd vertrouwen op vertrouwelijke behandeling kan worden afgeleid, geldt dat vertrouwen alleen voor de openbaarmaking van de in het kader van de samenwerking verkregen informatie in een context waarin de bron van die informatie kan worden opgespoord, en niet voor de bescherming van die informatie als zodanig.

124. Deze overweging volgt uit het feit dat de bescherming van de betrokken informatie niet voortvloeit uit de intrinsiek gevoelige inhoud ervan, maar uit de combinatie van de inhoud van die informatie en van de omstandigheden waarin deze aan de Commissie is verstrekt. [50]

125. Ook al moet de Commissie een zekere omzichtigheid betrachten met betrekking tot het gebruik van die informatie bij de bekendmaking van haar beschikkingen, gelden de uit het rechtmatig belang van de clementieverzoeker voortvloeiende grenzen van de openbaarmaking alleen voor de informatie die aan de clementieverklaring kan worden gelinkt. Alleen de openbaarmaking van die informatie zou de lezer in staat stellen, de exacte inhoud van de passages uit de clementieverklaringen te reconstitueren, hetgeen zou neerkomen op een gedeeltelijke openbaarmaking ervan.

126. De Commissie dient mijns inziens echter over een discretionaire bevoegdheid te beschikken ter zake van het gebruik van andere elementen uit de clementieverklaringen in de openbare versies van haar beschikkingen.

127. Enerzijds moet de Commissie een ruime speelruimte hebben voor het beschrijven van de werking van de mededingingsregeling in haar beschikking, daaronder begrepen in de openbare versie daarvan. In tal van onderzoeken vormen de clementieverklaringen, althans voor bepaalde episodes van de inbreuk en mits zij door andere, onafhankelijke elementen worden bevestigd, de belangrijkste bron van bewijs. Indien alle uit deze verklaringen afkomstige informatie uit de beschikking zou moeten worden verwijderd, zou deze nutteloos kunnen worden als bron van informatie over de inbreuk. Er dient immers rekening mee te worden gehouden dat, gelet op het feit dat het dossier van de Commissie wordt beschermd door het algemene vermoeden dat in het arrest Commissie/EnBW [51] is geformuleerd, de niet-vertrouwelijke versie van de beschikking van de Commissie de belangrijkste bron van informatie vormt voor derden die menen te zijn benadeeld door de mededingingsregeling. [52] De mogelijkheid voor deze derden om civiele rechtsvorderingen in te stellen zou daardoor ten onrechte kunnen worden beperkt.

128. Anderzijds moet een clementieverzoeker die beslist de mededingingsregeling aan het licht te brengen, zich ervan bewust zijn dat de in het kader van zijn medewerking verstrekte inlichtingen een belangrijke bron van informatie zullen zijn en door de Commissie intensief zullen worden gebruikt om de feiten aan tonen en te beschrijven, ook in de niet-vertrouwelijke versie van de beschikking. Hij

49 — Zie punt 43 van de onderhavige conclusie.

50 — Zie ook punt 42 van de onderhavige conclusie.

51 — Arrest van 27 februari 2014 (C-365/12 P, EU:T:2015:854).

52 — Het Gerecht heeft hierop gewezen in zijn rechtspraak. Zie arrest van 7 oktober 2014, Schenker/Commissie (T-534/11, EU:T:2014:854, punten 114 en 115).

moet dan ook aanvaarden dat, met uitzondering van rechtstreekse citaten uit zijn verklaringen en van andere informatie die het mogelijk maakt hem als bron te identificeren, de aan de Commissie verstrekte informatie in de beschikking, daaronder begrepen in de openbare versie daarvan, zal worden overgenomen.

129. Ik wijs erop dat een verzoeker die beslist met de Commissie mee te werken, redelijkerwijze kan voorzien dat de vertrouwelijkheid van zijn medewerking niet volledig kan worden beschermd. Vanaf de vaststelling van de beschikking van de Commissie zal het publiek de identiteit van de clementieverzoeker kennen. Daarbij komt dat, ook al mag worden verwacht dat de Commissie redelijke maatregelen neemt om de bron van de in het kader van de medewerking verkregen bewijzen te verhullen, het niet te vermijden is dat een lezer van de beschikking, die de identiteit van de clementieverzoeker(s) kent, kan gaan speculeren of deze of gene informatie niet afkomstig van hun medewerking.

b) Eerste onderdeel

130. In het eerste onderdeel komt rekwirante op tegen de toepassing, in punten 84 tot en met 86 van het bestreden arrest, van het op de ouderdom van de commerciële informatie gebaseerde vermoeden van vijf jaar.

131. Volgens de praktijk van de Commissie [53] en de rechtspraak van het Gerecht ter zake van verzoeken om vertrouwelijke behandeling [54] moet commerciële informatie van minstens vijf jaar oud in de regel als niet vertrouwelijk worden beschouwd, tenzij in het uitzonderlijke geval dat de betrokken onderneming aantoont dat deze informatie nog steeds een wezenlijk onderdeel van haar commerciële positie vormt.

132. Deze praktijk berust op de algemene overweging dat de commerciële informatie na verloop van tijd haar gevoeligheid verliest. Deze overweging rechtvaardigt mijns inziens de toepassing van een vermoeden dat uitgaat van een op de ervaring berustende vaste periode en door de betrokken onderneming kan worden weerlegd.

133. Ik wijs erop dat dit vermoeden niet uitsluit dat bepaalde commerciële informatie ook na die periode van vijf jaar nog vertrouwelijk blijft. De toepassing ervan blijft dus verenigbaar met de overweging dat de uitzonderingen inzake toegang tot documenten potentieel van toepassing blijven gedurende een periode van dertig jaar of zelfs langer. [55]

134. Ik preciseer dat al deze overwegingen gelden voor commercieel gevoelige informatie en niet voor informatie waarvoor om een andere reden vertrouwelijkheid wordt geclaimd.

135. In het onderhavige geval laakt rekwirante de punten 84 tot en met 86 van het bestreden arrest op grond dat de informatie uit een clementieverklaring haar vertrouwelijkheid niet verliest door het enkele verloop van tijd. Volgens haar kan de bescherming van dergelijke informatie niet tot een strikt bepaalde periode worden beperkt.

136. Deze kritiek vloeit mijns inziens voort uit een onjuiste lezing van het bestreden arrest.

53 — Mededeling inzake de toegang tot het dossier, punt 23.

54 — Zie de in punt 84 van het bestreden arrest aangehaalde beschikkingen: beschikkingen van 15 november 1990, Rhône-Poulenc e.a./Commissie (T-1/89–T-4/89 en T-6/89–T-15/89, EU:T:1990:69, punt 23), 22 februari 2005, Hynix Semiconductor/Raad (T-383/03, EU:T:2005:57, punt 60 en aldaar aangehaalde rechtspraak), 8 mei 2012, Spira/Commissie (T-108/07, EU:T:2012:226, punt 65) en 10 mei 2012, Spira/Commissie, T-354/08, EU:T:2012:231, punt 47).

55 — Zie artikel 4, lid 7, van verordening nr. 1049/2001 en arrest van 28 juni 2012, Commissie/Éditions Odile Jacob (C-404/10 P, EU:C:2012:393, punten 124-126).

137. In de punten 84 tot en met 86 van het bestreden arrest heeft het Gerecht afwijzend beslist op het argument van rekwirante dat de voorgenomen bekendmaking vertrouwelijke commerciële informatie over haar zakenrelaties en haar prijsbeleid bevatte (eerste onderdeel van het derde middel van het verzoekschrift in eerste aanleg).

138. De afwijzing van dit argument doet geen afbreuk aan het onderzoek door het Gerecht van het daarvan onderscheiden argument dat rekwirante ontleende aan het feit dat de litigieuze informatie tegen openbaarmaking moet worden beschermd omdat zij afkomstig is uit een clementieverklaring (tweede onderdeel van het derde middel, punten 88-122 van het bestreden arrest).

139. Door te stellen dat het vermoeden van vijf jaar niet mag gelden voor informatie uit de clementieverklaring, gaat rekwirante aldus voorbij aan het feit dat de toepassing van dit vermoeden in de punten 84 tot en met 86 van het bestreden arrest alleen betrekking had op haar argument inzake de gevoelige commerciële informatie.

140. Ik ben dan ook van mening dat het eerste onderdeel van het middel ongegrond is.

c) Tweede onderdeel

141. Rekwirante betoogt dat de litigieuze informatie uit haar clementieverklaring onder de geheimhoudingsplicht valt, zodat de Commissie deze, gelet op artikel 339 VWEU en artikel 30 van verordening nr. 1/2003 gelezen tegen de achtergrond van artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001, niet mag opnemen in de openbare versie van haar beschikking, tenzij een hoger openbaar belang openbaarmaking ervan gebiedt, wat in het onderhavige geval niet zou zijn aangetoond.

142. Dit argument berust op de premisse dat het gebruik van informatie uit een clementieverklaring in de openbare versie van de beschikking van de Commissie, gelijkstaat met gedeeltelijke openbaarmaking van de verklaring zelf.

143. Gelet op mijn opmerkingen hierboven [56], is deze premisse echer onjuist.

144. Al moet de Commissie rekening houden met de vertrouwelijkheid van de clementieverklaring bij het gebruik dat zij in de openbare versie van haar beschikking van de in die verklaring vervatte informatie maakt, gelden de beperkingen dienaangaande immers voor de informatie waaruit de herkomst ervan kan worden opgemaakt, te weten vooral voor rechtstreekse citaten uit de verklaring en voor bronvermeldingen.

145. Zelfs al zou rekwirante een particulier belang hebben bij de vertrouwelijkheid van de clementieverklaringen, wat de Commissie in het onderhavige geval betwist, kan dit belang dus alleen worden tegengeworpen aan de bekendmaking van de passages van de beschikking die rechtstreekse citaten uit de verklaring of bronvermeldingen bevatten.

146. De openbaarmaking van dergelijke informatie is echter niet het voorwerp van de onderhavige zaak.

147. De Commissie verklaart immers dat zij in de uitgebreide niet-vertrouwelijke versie die zij wil bekendmaken, alle informatie heeft geschrapt waaruit kon worden opgemaakt dat deze afkomstig was uit verklaringen of documenten die in het kader van de medewerking met het oog op clementie aan de Commissie waren verstrekt, door in de tekst en in de voetnoten elke band tussen de informatie en het feit dat deze afkomstig was van de clementieverzoeker, te verhullen.

56 — Zie punten 115-129 van de onderhavige conclusie.

148. Zoals in punt 139 van het bestreden arrest is gezegd, is aldus alle informatie waaruit rechtstreeks of indirect kan worden opgemaakt dat zij uit de clementieverklaring van rekwirante afkomstig is, verhuld.

149. Voor zover rekwirante in het kader van de hogere voorziening stelt dat de niet verhulde passages nog letterlijke citaten uit haar clementieverklaring bevatten, moet dit argument worden onderzocht tegen de achtergrond van wat rekwirante onder „letterlijk citaat" verstaat.

150. Volgens rekwirante omvat dit begrip immers niet alleen „woordelijke citaten tussen aanhalingstekens", maar ook „de passages die de tekst van ondernemingsverklaringen letterlijk weergeven, maar hetzij i) zonder aanhalingstekens, hetzij ii) in de indirecte rede", en zij betoogt dienaangaande dat het niet volstaat dat de Commissie de naam van de aangehaalde onderneming of de concrete verwijzing naar het document in het dossier van de Commissie verhult. Rekwirante voert aan dat, aangezien zij in punt 85 van de WPP-beschikking als voornaamste informatiebron van de Commissie is beschouwd, derden er a priori vanuit zullen gaan dat ten minste een groot deel van de in de beschikking voorkomende citaten van haar afkomstig is.

151. Zoals ik al heb gezegd [57], mag weliswaar worden verwacht dat de Commissie redelijke maatregelen neemt om de bron van de in het kader van de medewerking verkregen bewijzen te verhullen, maar is het niet te vermijden dat de lezer van de beschikking, die de identiteit van de clementieverzoeker(s) kent, kan gaan speculeren of deze of gene informatie niet afkomstig is van hun medewerking. Deze overweging volstaat niet om een legitiem voorbehoud te kunnen maken met de betrekking tot de bekendmaking van de betrokken passages. Behalve voor de rechtstreekse citaten uit de verklaringen en voor andere informatie waaruit de bron kan worden opgemaakt – waarop het argument van rekwirante geen betrekking heeft –, kan rekwirante zich dus niet op goede gronden ertegen verzetten dat de Commissie in haar beschikking uit de clementieverklaring van rekwirante afkomstige informatie over de inbreuk bekendmaakt.

152. Ook de stelling van rekwirante dat het Gerecht de in artikel 4, lid 2, van verordening nr. 1049/2001 bedoelde criteria voor de toegang tot documenten niet in acht heeft genomen, overtuigt mij niet.

153. Het Hof heeft weliswaar geoordeeld dat de Commissie zich, met betrekking tot de toegang van het publiek tot de in haar dossier betreffende de mededingingsprocedure vervatte documenten, heeft kunnen beroepen op een algemeen vermoeden dat een dergelijke toegang de in artikel 4, lid 2, eerste en derde streepje, van verordening nr. 1049/2001 bedoelde belangen ondermijnt. [58]

154. Dit vermoeden, dat ten behoeve van de Commissie is ingesteld en deze laatste toestaat de documenten van haar dossier niet een voor een te onderzoeken, kan volgens mij echter niet aan de Commissie zelf worden tegengeworpen. Wanneer de Commissie in de openbare versie van haar beschikking het relaas van de inbreuk opleverende feiten geeft, mag zij immers niet uitgaan van het vermoeden dat haar gehele dossier vertrouwelijk is. Zoals het Gerecht in punt 92 van het bestreden arrest heeft overwogen, zou een dergelijke uitlegging niet alleen artikel 30 van verordening nr. 1/2003 volledig uithollen, maar in de praktijk ook tot gevolg hebben dat de bewijslast, die ter zake van vertrouwelijke behandeling rust op de degene die om een dergelijke behandeling verzoekt, in de praktijk wordt omgekeerd.

57 — Zie punt 129 van de onderhavige conclusie.

58 — Arrest van 27 februari 2014, Commissie/EnBW (C-365/12 P, EU:C:2014:112, punten 92 en 93).

155. Rekwirante kan zich dus niet met succes beroepen op de rechtspraak van het Gerecht volgens welke informatie moet worden geacht onder de geheimhoudingsplicht te vallen voor zover de vertrouwelijkheid ervan wordt beschermd door een in artikel 4 van verordening nr. 1049/2001 bepaalde uitzondering op het recht van toegang tot de documenten.[59]

156. Ten slotte stelt rekwirante – mijns inziens ten onrechte – dat de door het Gerecht gekozen oplossing de Commissie toestaat, vrijelijk alle informatie uit een clementieverklaring bekend te maken.

157. Ik wijs erop dat uit de litigieuze beschikking blijkt dat de Commissie bepaalde verzoeken van rekwirante, met name de verzoeken tot verhulling van verwijzingen naar de bron van de informatie, heeft aanvaard. Deze verzoeken waren dus niet meer het voorwerp van het geding voor het Gerecht.

158. Dienaangaande heeft het Gerecht in de punten 136 tot en met 139 van het bestreden arrest een onderscheid gemaakt tussen de bekendmaking van informatie uit de clementieverklaringen en de openbaarmaking van de verklaringen zelf, door erop te wijzen dat de Commissie alle informatie heeft geschrapt waaruit de bron van de in het kader van de clementieregeling meegedeelde informatie rechtstreeks of indirect kon worden opgemaakt.[60] Bovendien volgt uit punt 141 van het bestreden arrest dat de aan de *vertrouwelijke* versie van een beschikking van de Commissie verleende bescherming met name wordt gerechtvaardigd door het feit dat deze gegevens bevat over de bron van de in het kader van de clementieregeling meegedeelde informatie, en dat een dergelijke vertrouwelijke versie dus zelfbeschuldigende verklaringen van de ondernemingen kan bevatten. Hieruit kan worden afgeleid dat hetzelfde voorbehoud geldt voor de *niet-vertrouwelijke* versie van een beschikking van de Commissie, waaruit dergelijke gegevens betreffende de bron van de informatie dienen te worden weggelaten.

159. Anders dan rekwirante stelt, volgt uit deze rechtsoverwegingen van het bestreden arrest dus niet dat de beoordelingsmarge van de Commissie ter zake van de bekendmaking van in het kader van de medewerking verkregen informatie onbeperkt is.

160. Gelet op een en ander ben ik van mening dat het Gerecht het argument van rekwirante inzake de vertrouwelijkheid van de in het kader van de clementieregeling meegedeelde informatie terecht heeft afgewezen.

d) Derde onderdeel

161. Subsidiair ten opzichte van de voorafgaande onderdelen stelt rekwirante dat, anders dan het Gerecht in de punten 106 tot en met 111 van het bestreden arrest heeft vastgesteld, de derde in het arrest Bank Austria Creditanstalt/Commissie[61] bedoelde voorwaarde voor de geheimhoudingsplicht, te weten het bestaan van objectief beschermwaardige belangen, in het onderhavige geval is vervuld.

162. Rekwirante komt op tegen de afwijzing van haar argument dat de voorgenomen bekendmaking op ongerechtvaardigde wijze zou interfereren met aanhangige of toekomstige civielrechtelijke beroepen. Zij verklaart dienaangaande dat het Gerecht haar argument onjuist heeft opgevat door vast te stellen dat zij in wezen bescherming zocht tegen een eventuele veroordeling tot schadevergoeding door een nationale rechterlijke instantie, wat geen beschermwaardig belang is (punten 109 en 110 van het

59 — Arresten Gerecht van 30 mei 2006, Bank Austria Creditanstalt/Commissie (T-198/03, EU:T:2006:136, punt 75) en 12 oktober 2007, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissie (T-474/04, EU:T:2007:306, punt 64).

60 — Uit de richtsnoeren die de Commissie na de uitspraak van het bestreden arrest heeft vastgesteld, blijkt dat de Commissie in de openbare versies van haar beschikkingen betreffende de toepassing van artikel 101 VWEU in de regel ambtshalve de citaten uit de clementieverklaringen en de informatie waaruit de identiteit van de clementieverzoeker als bron van in het kader van de clementieregeling verstrekte informatie rechtstreeks of indirect kan worden opgemaakt, zal verhullen. Zie „Guidance on the preparation of public versions of Commission Decisions adopted under Articles 7 to 10, 23 and 24 of Regulation 1/2003” (26 mei 2015) (http://ec.europa.eu/competition/antitrust/guidance_on_preparation_of_public_versions_antitrust_04062015.pdf), punt 22(c).

61 — Arrest van 30 mei 2006 (T-198/03, EU:T:2006:136).

bestreden arrest). Volgens rekwirante bestaat haar belang er niet in, de betaling van schadevergoeding te voorkomen, maar te voorkomen dat zij in het kader van dergelijke beroepen tot schadevergoeding discriminerend wordt behandeld omdat de openbaarmaking van informatie uit haar verklaring haar benadeelt ten opzichte van de andere deelnemers aan de mededingingsregeling.

163. Ik wijs erop dat, zoals met name uit de punten 103 en 104 van het bestreden arrest blijkt, de door de Commissie voorgenomen uitgebreidere bekendmaking met name betrekking had op de overwegingen van de WPP-beschikking over de werking van de mededingingsregeling en de benadeelde derden dus in staat had kunnen stellen, de civielrechtelijke aansprakelijkheid van rekwirante gemakkelijker aan te tonen dan die van andere ondernemingen die aan de inbreuk hebben deelgenomen. Het gaat dus om informatie die het bewijs van de aansprakelijkheid van alle deelnemers aan de mededingingsregeling vergemakkelijkt.

164. In dit verband wordt, in de veronderstelling dat rekwirante er een rechtmatig belang bij zou hebben te voorkomen dat een band wordt gelegd tussen de verstrekte informatie en haarzelf als bron van die informatie, dat belang beschermd door het verhullen van de rechtstreekse citaten en van andere informatie waaruit de bron kan worden opgemaakt.

165. Voor zover rekwirante zich echter beroept op haar belang bij het verhullen van de omvang van de rol die zij bij de organisatie van de inbreuk heeft gespeeld, en die uit de betrokken informatie blijkt, opdat dit element niet wordt aangevoerd in het kader van vorderingen tot schadevergoeding of van regresvorderingen, gaat het dus niet, zoals de Commissie onder verwijzing naar de punten 107 en 110 van het bestreden arrest en naar de aldaar aangehaalde rechtspraak van het Hof heeft verklaard, om een beschermwaardig belang, gelet op het recht om vergoeding vorderen van de schade die door tegen de mededinging gericht gedrag is veroorzaakt.

166. Ik ben dan ook van mening dat het derde onderdeel ongegrond is.

e) Vierde onderdeel

167. Als vierde onderdeel laakt rekwirante de punten 124 tot en met 126 van het bestreden arrest en stelt zij dat daarin haar in artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie verankerde recht op eerbiediging van het privéleven is geschonden.

168. Zoals het Gerecht in punt 124 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, vallen de inlichtingen die de ondernemingen aan de Commissie hebben meegedeeld onder de privé-activiteiten van de ondernemingen en zijn zij als zodanig onderworpen aan de eerbiediging van het privéleven.

169. Het Gerecht heeft vervolgens overwogen dat, ofschoon de eerbiediging van het privéleven ook geldt voor de in het kader van een onderzoek naar een inbreuk op het Unierecht inzake mededingingsregelingen ingewonnen informatie, de betrokken persoon niet met een beroep daarop kan klagen over een aantasting van zijn goede naam die voorspelbaar zou voortvloeien uit zijn eigen inbreuk opleverende handelingen (punt 125 van het bestreden arrest). De eerbiediging van het privéleven kan dus niet in de weg staan aan openbaarmaking van informatie die betrekking heeft op de deelneming van een onderneming aan een door de Commissie vastgestelde inbreuk op het mededingingsrecht (punt 126 van het bestreden arrest).

170. Rekwirante stelt dat deze overweging in het onderhavige geval niet geldt, aangezien de openbaarmaking van de litigieuze informatie niet voorspelbaar voortvloeit uit haar deelneming aan de inbreuk.

171. Ik wijs erop dat rekwirante niet opkomt tegen de vaststelling door het Gerecht, dat zij niet op goede gronden kan klagen over een aantasting van haar goede naam die voortvloeit uit de bekendmaking van informatie die betrekking heeft op haar inbreuk opleverende activiteiten, een aantasting die voorspelbaar is en voortvloeit uit haar eigen handelingen. Deze vaststelling berust overigens op vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens waarmee het Gerecht een parallel heeft gemaakt.[62]

172. Behalve met betrekking tot de stelling dat inbreuk is gemaakt op het recht op goede naam, die door het Gerecht is onderzocht en afgewezen, geeft rekwirante echter niet aan, in welk opzicht de openbaarmaking van de litigieuze informatie gevolgen zou hebben voor haar recht op eerbiediging van het privéleven.

173. Ik ben dan ook van mening dat het vierde onderdeel en bijgevolg het tweede middel in zijn geheel moet worden afgewezen.

C – *Derde middel*

174. Als derde middel voert rekwirante aan dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de beoordeling van het rechtszekerheidsbeginsel en van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen.

175. Rekwirante komt in wezen op tegen de afwijzing van haar argument dat de nieuwe bekendmaking van de WPP-beschikking haar gewettigd vertrouwen aantast, met name doordat deze bekendmaking neerkomt op, enerzijds, de intrekking van een voor haar gunstige beslissing die bij de eerste bekendmaking in 2007 is genomen, en anderzijds, een wijziging van de eerdere praktijk van de Commissie.

1. Bestreden arrest

176. In de punten 159 tot en met 163 van het bestreden arrest heeft het Gerecht het door rekwirante in het kader van het vierde middel aangevoerde argument, dat de bekendmaking van een eerste niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking in 2007 de bron van haar gewettigde verwachtingen is, onderzocht en ongegrond verklaard.

177. Het Gerecht heeft geoordeeld dat het de Commissie vrijstond, een versie van de WPP-beschikking bekend te maken die meer bevat dan het noodzakelijke minimum, en er eveneens informatie in op te nemen waarvan de bekendmaking niet is vereist, voor zover de openbaarmaking van die informatie niet onverenigbaar is met de geheimhoudingsplicht. In deze context heeft de enkele omstandigheid dat de Commissie in 2007 een eerste niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking heeft bekendgemaakt en deze niet als voorlopig heeft aangemerkt, voor rekwirante geen nauwkeurige toezegging kunnen vormen dat later geen nieuwe, gedetailleerdere niet-vertrouwelijke versie van die zelfde beschikking zou worden bekendgemaakt. Bij een dergelijke latere bekendmaking kon met name rekening worden gehouden met het feit dat de gevoelige commerciële informatie na verloop van tijd niet meer actueel was.

62 — Zie punt 125 van het bestreden arrest.

2. Argumenten van partijen

178. Rekwirante laakt de afwijzing, in de punten 136 tot en met 165 van het bestreden arrest, van haar argument inzake schending van het beginsel van gewettigd vertrouwen en van het rechtszekerheidsbeginsel.

179. In de eerste plaats is rekwirante van mening dat het Gerecht is voorbijgegaan aan de rechtspraak van het Hof, volgens welke voor een particulier gunstige rechtmatige administratieve handelingen in beginsel niet kunnen worden ingetrokken of herroepen. [63] Rekwirante betoogt dienaangaande dat bij de bekendmaking van een eerste niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking in 2007 door de Commissie de door rekwirante gewenste verhullingen zijn aanvaard en de bekendmakingsprocedure is afgesloten met een voor haar gunstige beslissing, waarvan de met het litigieuze besluit voorgenomen herroeping in strijd zou zijn met de in de rechtspraak gestelde voorwaarden.

180. In de tweede plaats betoogt rekwirante dat het Gerecht haar argument inzake de wijziging van de eerdere praktijk van de Commissie ten onrechte heeft afgewezen. Volgens rekwirante mocht de Commissie, zelfs al zou het haar vrijstaan haar eerdere uit de mededeling inzake medewerking van 2006 voortvloeiende praktijk te wijzigen en het niveau van bescherming van de clementieverklaringen – voor de toekomst – te verlagen, niet ten nadele van rekwirante ingrijpen in een feitelijke situatie waarover zij al had beslist door de bekendmaking in 2007.

181. De Commissie bestrijdt deze argumenten en verwijst daarvoor vooral naar de relevante rechtsoverwegingen van het bestreden arrest.

3. Analyse

182. Het door rekwirante in het kader van het onderhavige middel gevoerde betoog bestaat in wezen uit twee onderdelen: ten eerste schending van de voorwaarden voor intrekking van een administratieve handeling en ten tweede schending van het gewettigd vertrouwen doordat de Commissie haar praktijk zou hebben gewijzigd.

a) Eerste onderdeel

183. Volgens vaste rechtspraak gelden voor de intrekking met terugwerkende kracht van een individuele administratieve handeling in de regel zeer strikte voorwaarden. Het Hof heeft erkend dat de instellingen van de Unie een onwettige handeling mogen intrekken, mits deze intrekking binnen een redelijke termijn plaatsvindt en daarbij het gewettigd vertrouwen van de begunstigde wordt geëerbiedigd. [64] Hieruit kan worden afgeleid dat de intrekking van een rechtsgeldige individuele handeling die rechten in het leven roept, in beginsel is uitgesloten. [65]

184. De waarborgen die de belanghebbende in dit verband geniet, worden hem echter slechts toegekend voor zover de betrokken handeling rechten in het leven roept in die zin dat zij wijziging brengt in de rechtssituatie van de belanghebbende. [66]

63 — Zie arrest du 17 april 1997, de Compte/Parlement (C-90/95 P, EU:C:1997:198, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

64 — Zie in die zin arresten van 3 maart 1982, Alpha Steel/Commissie (14/81, EU:C:1982:76, punten 10-12), 26 februari 1987, Consorzio Cooperative d'Abruzzo/Commissie (15/85, EU:C:1987:111, punten 12-17), 20 juni 1991, Cargill/Commissie (C-248/89, EU:C:1991:264, punt 20), en 20 juni 1991, Cargill (C-365/89, EU:C:1991:266, punt 35).

65 — Arrest van 22 maart 1961, Snupat/Hoge Autoriteit (42/59 en 49/59, EU:C:1961:5, blz. 150).

66 — Arresten van 22 maart 1961, Snupat/Hoge Autoriteit (42/59 en 49/59, EU:C:1961:5, blz. 150), 24 januari 2002, Conserve Italia/Commissie (C-500/99 P, EU:C:2002:45, punt 90), 16 december 2010, Athinaïki Techniki/Commissie (C-362/09 P, EU:C:2010:783, punt 79) en punt 75 van de conclusie van advocaat-generaal Bot in de zaak Jager & Polacek/BHIM (C-402/11 P, EU:C:2012:424). Zie ook in die zin arresten van 10 juli 1997, AssiDomän Kraft Products e.a./Commissie (T-227/95, EU:T:1997:108, punt 41) en 12 mei 2011, Région Nord-Pas-de-Calais en Communauté d'Agglomération du Douaisis/Commissie (T-267/08 en T-279/08, EU:T:2011:209, punt 190).

185. In het onderhavige geval betoogt rekwirante dat de Commissie bij de bekendmaking van de eerste niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking in 2007 de door haar gewenste verhullingen heeft aanvaard, en dat een dergelijke beslissing niet kan worden ingetrokken.

186. Om op dit argument te antwoorden dient te worden uitgemaakt, of de Commissie in het kader van de bekendmaking van 2007 heeft beslist over de vertrouwelijkheid van de informatie die niet in de destijds bekendgemaakte versie van de WPP-beschikking was opgenomen.

187. Ik wijs erop, dat uit punt 163 van het bestreden arrest blijkt dat de Commissie geen specifieke beslissing heeft genomen die kan worden opgevat als een toezegging aan rekwirante om bepaalde in 2007 verhulde informatie in de toekomst niet bekend te maken.

188. Het argument van rekwirante doet aldus de vraag rijzen, of de Commissie impliciet over de vertrouwelijkheid van de in 2007 niet-bekendgemaakte informatie heeft beslist door het enkele feit die informatie niet op te nemen in de destijds bekendgemaakte niet-vertrouwelijke versie.

189. Mijns inziens kan uit de omstandigheden van de in 2007 verrichte bekendmaking een dergelijke impliciete beslissing niet worden afgeleid. Zoals in punt 161 van het bestreden arrest is vastgesteld, beschikt de Commissie immers over een ruime beoordelingsmarge bij het bepalen van de omvang van de openbare informatie op grond van artikel 30, lid 2, van verordening nr. 1/2003. Uit deze bepaling kan geenszins worden afgeleid dat de Commissie bij de eerste bekendmaking een definitieve beslissing dienaangaande moet nemen.

190. Er bestaan daarentegen verschillende gronden die een latere, uitgebreidere bekendmaking van een beschikking kunnen rechtvaardigen.

191. Om het publiek in staat te stellen, kennis te nemen van de motivering van haar beschikking, moet de Commissie immers rekening houden met het transparantiebeginsel en onmiddellijk een – zij het voorlopige – niet-vertrouwelijke versie van haar beschikking opstellen met de elementen waarop de verzoeken om vertrouwelijke behandeling die niet onmiddellijk kunnen worden afgedaan, geen betrekking hebben.[67] Gelet op de strikte termijnen van verordening nr. 1049/2001 kan het transparantievereiste dus verschillende achtereenvolgende bekendmakingen van dezelfde beschikking rechtvaardigen.

192. Bovendien kan, zoals het Gerecht in punt 162 van het bestreden arrest heeft opgemerkt, een latere bekendmaking worden gerechtvaardigd door het feit dat bepaalde vertrouwelijke informatie na verloop van tijd haar gevoeligheid heeft verloren.

193. In die omstandigheden kan, zoals het Gerecht in de punten 106 en 161 van het bestreden arrest terecht heeft vastgesteld, het enkele feit dat de in 2007 bekendgemaakte niet-vertrouwelijke versie van de WPP-beschikking niet als „voorlopig" was aangemerkt, nog niet bewijzen dat de Commissie een definitieve beslissing heeft genomen over de omvang van de bekendmaking en zich impliciet ertoe heeft verbonden, in de toekomst geen nieuwe en gedetailleerdere niet-vertrouwelijke versie van die beschikking bekend te maken.

194. Ik stel dan ook voor het eerste onderdeel af te wijzen.

67 — Arrest van 7 oktober 2014, Schenker/Commissie (T-534/11, EU:T:2014:854, punt 137).

b) Tweede onderdeel

195. Uit de argumenten van rekwirante volgt dat deze, ongeacht of de litigieuze informatie vertrouwelijk is, stelt dat de wijziging van de praktijk van de Commissie het beginsel van gewettigd vertrouwen schendt.

196. Ik herinner eraan dat, volgens vaste rechtspraak, een belanghebbende zich slechts op het beginsel van gewettigd vertrouwen kan beroepen indien hij van de bevoegde instanties van de Unie nauwkeurige, onvoorwaardelijke en overeenstemmende toezeggingen heeft gekregen, die van bevoegde en betrouwbare bronnen afkomstig zijn. [68]

197. Ik wijs erop, dat de in de mededelingen inzake medewerking van 2002 en 2006 besloten liggende toezeggingen van de Commissie uitsluitend betrekking hebben op de openbaarmaking van de clementieverklaringen en van andere in het kader van de clementieregeling overgelegde documenten (punten 137 en 138 van het bestreden arrest).

198. Zelfs al zouden deze mededelingen de bron van de gewettigde verwachtingen met betrekking tot de eerbiediging van de vertrouwelijkheid van de clementieverklaringen vormen, hebben dergelijke verwachtingen mijns inziens in elk geval geen betrekking op het feit dat de in die verklaringen vervatte informatie over de inbreuk niet zal worden opgenomen in de openbare versie van de beschikking van de Commissie.

199. Mijns inziens faalt dan ook het argument van rekwirante, dat de wijziging van de praktijk van de Commissie het beginsel van gewettigd vertrouwen schendt.

200. Het is mijns inziens zonder meer wenselijk dat voor de toepassing van de clementieregeling duidelijke voorwaarden gelden die door de clementieverzoekers kunnen worden voorzien. [69] Ik wijs er ook op, dat de Commissie destijds nog geen nauwkeurige richtsnoeren voor de voorbereiding van de openbare versies van haar beschikkingen had vastgesteld waarin het gebruik van in het kader van de clementieregeling ingewonnen inlichtingen werd behandeld. Deze omstandigheid kan op zichzelf echter niet tot de vaststelling leiden dat de Commissie zich niet heeft gehouden aan nauwkeurige toezeggingen die aan rekwirante zouden zijn gedaan.

201. Bijgevolg stel ik voor het derde middel, en aldus de hogere voorziening in haar geheel, af te wijzen.

D – *Slotopmerkingen*

202. Aan het einde van mijn analyse wil ik enkele algemene opmerkingen formuleren over het stelsel van toegang tot bewijsmateriaal waarin richtlijn 2014/104 voorziet. Deze richtlijn dateert weliswaar van na de feiten van het geding, maar dient volgens mij niettemin door de Commissie in aanmerking te worden genomen wanneer deze laatste na afloop van de onderhavige hogere voorziening de voorgenomen bekendmaking verricht.

68 — Arrest van 13 juni 2013, HGA e.a./Commissie (C-630/11 P–C-633/11 P, EU:C:2013:387, punt 132 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

69 — In zijn conclusie in de zaak Pfleiderer (C-360/09, EU:C:2010:782, punt 32) heeft advocaat-generaal Mazák erop gewezen dat transparantie en voorzienbaarheid noodzakelijk zijn voor de effectieve werking van de clementieregeling.

203. Richtlijn 2014/104 beëindigt de discussie over de omvang van de bescherming van de clementieverklaringen. Zij voorziet in absolute bescherming van deze verklaringen tegen openbaarmaking in schadevorderingen en maakt daarbij met name een onderscheid tussen deze verklaringen en reeds bestaande informatie, die openbaar mag worden gemaakt. Deze oplossing zorgt aldus bij wege van wetgeving voor een billijk evenwicht tussen de tegenstrijdige belangen. [70]

204. Volgens mij houdt de absolute bescherming van de clementieverklaringen niet in dat in de context van de bekendmaking van de beschikkingen van de Commissie hetzelfde niveau van bescherming moet worden geboden aan in die verklaringen besloten liggende feitelijke informatie over de inbreuk. De toegang van het publiek tot informatie over de inbreuk opleverende feiten is van fundamenteel belang bij schadevorderingen, omdat zij benadeelde derden de mogelijkheid biedt, zich op de hoogte te stellen van het verloop van de mededingingsregeling, en met betrekking tot alle deelnemers daaraan het bewijs van de feiten betreffende het bestaan en de omvang van de verantwoordelijkheid vergemakkelijkt.

205. Indien de absolute bescherming die richtlijn 2014/104 aan de clementieverklaringen verleent, ook zou moeten gelden voor de informatie over de in die verklaringen besloten liggende inbreuk opleverende feiten, zou het moeilijke evenwicht dat deze richtlijn heeft ingesteld, in gevaar kunnen komen. Zonder een uitdrukkelijke bepaling in die zin kan uit richtlijn 2014/104 geen zo ruime bescherming van de clementiedocumenten worden afgeleid. Integendeel, in overweging 26 van deze richtlijn wordt met zoveel worden gezegd dat de beperkingen op de toegang tot bewijsmateriaal de mededingingsautoriteiten niet mogen beletten hun besluiten overeenkomstig het toepasselijke Unierecht of nationale recht bekend te maken.

206. Volgens mij kan de in de clementieverklaringen besloten liggende informatie dus in de openbare versies van de beschikkingen van de Commissie worden gebruikt onder de enkele voorwaarde dat al datgene waaruit de bron van die informatie kan worden opgemaakt, wordt weggelaten. [71]

207. Zelfs al zou een clementieverzoeker op goede gronden verwachtingen kunnen koesteren over de vertrouwelijke behandeling van zijn clementieverklaring, gelet op het feit dat zijn deelneming aan de clementieregeling inhoudt dat hij afstand doet van zijn recht om zichzelf niet te beschuldigen, zullen deze verwachtingen immers alleen betrekking hebben op de bescherming van de verklaring als zodanig, van de letterlijke aanhalingen daarvan en andere informatie waarvan de bron rechtstreeks aan die verklaring kan worden gelinkt. Deze verwachtingen dekken daarentegen niet de openbaarmaking van feitelijke informatie over de inbreuk.

208. Ten slotte wijs ik erop dat in verschillende contexten de toepassing van het mededingingsrecht door de overheidsinstanties overduidelijk op gespannen voet staat met de rol van de civielrechtelijke schadevorderingen. De belangen van de clementieverzoekers worden ook met andere, voor de belangen van de benadeelde derden minder schadelijke middelen beschermd, met name door de beperking van hun hoofdelijke aansprakelijkheid. [72]

70 — Zie artikel 2, punten 16) en 17), en artikel 6, lid 6, onder a), van richtlijn 2014/104. De mededeling inzake medewerking van 2006 en de mededeling inzake de samenwerking tussen de Commissie en nationale rechterlijke instanties zijn dienovereenkomstig gewijzigd (PB 2015, C 256, blz. 1 en blz. 5).

71 — In overweging 26 van richtlijn 2014/104 wordt weliswaar gezegd dat de vrijstelling van openbaarmaking van toepassing is op „woordelijk aangehaalde clementieverklaringen”, doch mijns inziens moet dit aldus worden begrepen dat de verklaringen worden beschermd tegen gedeeltelijke openbaarmaking in een context waarin het mogelijk is de bron van de aanhaling op het spoor te komen.

72 — Zie artikel 11, lid 4, van richtlijn 2014/104.

VIII – **Conclusie**

209. Gelet op een en ander, geef ik het Hof in overweging, de hogere voorziening af te wijzen en Evonik Degussa GmbH te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen die welke op de procedure in kort geding zijn gevallen.