

# Publiek raadplegingsdocument

(PRD)2205  
16 juli 2021

te weten

Richtsnoeren over "de informatie die als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter" of persoonlijke karakter ervan

# VOORAFGAANDE OPMERKING

Elke raadpleging is onderworpen aan de bepalingen van het huishoudelijk reglement van het directiecomité van de CREG. Dit geldt ook voor de verwerking en de publicatie van de ontvangen opmerkingen. Het huishoudelijk reglement en de wijzigingen eraan werden op 14 december 2015 en 12 januari 2017 in het Belgisch Staatsblad gepubliceerd. Meer informatie en links naar deze publicaties vindt u [hier](#).

## OVERZICHT

### Onderwerp:

Aangezien de CREG bij de uitoefening van al haar opdrachten en niet enkel op tarifair vlak, de vertrouwelijkheid van informatie met een persoonlijk karakter en commercieel gevoelige informatie dient te respecteren, leek het de CREG al snel noodzakelijk om nieuwe richtsnoeren op te stellen waarvan het toepassingsgebied zich uitstrekt tot alle situaties waarin de CREG een beslissing of een ander document openbaar wenst te maken dat zij al dan niet zelf heeft opgesteld. Deze nieuwe richtsnoeren vervangen de vroegere richtsnoeren die zijn vastgesteld vóór de goedkeuring van verordening (EU) 2016/679 van 17 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en richtlijn (EU) 2016/943 van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte knowhow in bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan, die momenteel de materie regelen, en de wetten van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens enerzijds en betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen<sup>1</sup>, anderzijds, die de Europese vereisten omzetten in nationaal recht. Gelet op de veranderingen die zich op dit gebied hebben voorgedaan, achtte de CREG het noodzakelijk een nieuwe versie van de toepasselijke richtsnoeren op het vlak van de vertrouwelijkheid op te stellen.

### Modaliteiten van de raadpleging:

1) Raadplegingsperiode:

Deze raadplegingsperiode duurt 7 weken en loopt af op 17.09.2021 om 23.59 uur CET inbegrepen.

2) Indieningswijze van opmerkingen:

- Via e-mail aan [consult.2205@creg.be](mailto:consult.2205@creg.be)

Tijdens de COVID-19-periode kunnen opmerkingen alleen per e-mail worden ingediend.

Indien de respondent van mening is dat zijn antwoord vertrouwelijke informatie bevat, dient deze informatie nauwkeurig en ondubbelzinnig als vertrouwelijk te worden aangeduid in het antwoord. Tevens dienen in dit antwoord de redenen voor de vertrouwelijkheid alsook het mogelijke nadeel of

---

<sup>1</sup> Wet 30 juli 2018 betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen, *BS*, 14 augustus 2018.

de mogelijke schade die de respondent meent te kunnen lijden indien toch tot publicatie van de vertrouwelijke informatie zou worden overgegaan, te worden opgegeven. Indien de respondent (andere dan een natuurlijke persoon) een geldige reden zou hebben om zijn naam niet te onthullen, motiveert hij dit in zijn antwoord.

3) Contactpersoon en/of contactgegevens voor inlichtingen:

Nadia Aissa, +32 2 289 76 31, [consult.2205@creg.be](mailto:consult.2205@creg.be)

# Ontwerpbeslissing

(B)2205

16 juli 2021

Richtsnoeren over "de informatie die als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter of persoonlijke karakter ervan"

Met name bedoeld in de artikelen 15/5<sup>quater</sup> en 15/14, § 4, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, en in de artikelen 12<sup>ter</sup> en 23, § 2<sup>bis</sup> van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt

Niet-vertrouwelijk

# INHOUDSOPGAVE

INHOUDSOPGAVE.....	2
INLEIDING .....	3
1. RECHTSGROND .....	3
1.1. Herinnering aan de wettelijke bepalingen van de Elektriciteitswet en de Gaswet .....	3
1.2. Transparantieverplichting <i>versus</i> vertrouwelijkheid.....	5
1.3. Wet betreffende de openbaarheid van bestuur .....	7
1.4. Het beroepsgeheim .....	7
2. DE “COMMERCIEEL GEVOELIGE GEGEVENS” .....	8
2.1. Analyse van de voorwaarden met betrekking tot het begrip bedrijfsgeheimen .....	12
2.1.1. Het geheime karakter van de informatie .....	13
2.1.2. De commerciële waarde van geheime informatie .....	15
2.1.3. De maatregelen ter bescherming van geheime informatie .....	16
2.2. Aanvullende wettelijke bepalingen waarmee rekening moet worden gehouden.....	18
3. PERSOONSGEGEVENS.....	22
4. RICHTSNOEREN.....	24
4.1. Commercieel gevoelige gegevens .....	24
4.2. Persoonlijke gegevens .....	26

# INLEIDING

DE COMMISSIE VOOR DE REGULERING VAN DE ELEKTRICITEIT EN HET GAS (CREG) stelt hierna de richtsnoeren vast die aangeven welke informatie als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter of persoonlijke karakter ervan.

Dit document bestaat uit vijf delen. In het eerste deel wordt herinnerd aan de rechtsgrond van deze richtsnoeren; in het tweede deel worden de elementen geanalyseerd die het begrip zakengeheim/bedrijfsgeheim definiëren en wordt getracht vast te stellen wat daaronder valt; in het derde deel wordt ingegaan op het bepalen van het begrip persoonsgegevens; het vierde deel bevat de eigenlijke richtsnoeren.

Deze richtsnoeren werden goedgekeurd door het directiecomité van de CREG, in de vorm van een ontwerptekst, op zijn vergadering van 4 maart 2021.

## 1. RECHTSGROND

### 1.1. Herinnering aan de wettelijke bepalingen van de Elektriciteitswet en de Gaswet

1. Krachtens de richtlijnen (EU) 2019/944 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit<sup>1</sup> en 2009/73/EG betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas<sup>2</sup> moeten de reguleringsinstanties hun besluiten bekendmaken, "*waarbij de vertrouwelijkheid van commercieel gevoelige informatie behouden blijft*"<sup>3</sup>. In de interpretatieve nota over reguleringsinstanties<sup>4</sup> die de Europese Commissie op 22 januari 2010 heeft gepubliceerd, wordt benadrukt dat bij elke publicatie de vertrouwelijkheid van commercieel gevoelige informatie moet worden gewaarborgd.

2. Artikel 15/5<sup>quater</sup>, derde lid, van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen (hierna de "Gaswet") stelt:

*"Krachtens haar transparantie- en motiveringsplicht publiceert de commissie op haar website de handelingen met individuele of collectieve draagwijdte die werden aangenomen in uitvoering van haar opdrachten krachtens artikel en 15/5bis tot 15/5quinquies, alsook iedere gerelateerde voorbereidende handeling, expertiseverslag, commentaar van de geraadpleegde partijen. Bij het verzekeren van deze openbaarheid vrijwaart zij de vertrouwelijkheid van de*

---

<sup>1</sup> Richtlijn 2019/944 van 5 juni 2019 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor elektriciteit en tot wijziging van Richtlijn 2012/27/EU.

<sup>2</sup> Richtlijn 2009/73/EG van 13 juli 2009 betreffende gemeenschappelijke regels voor de interne markt voor aardgas en tot intrekking van richtlijn 2003/55/EG.

<sup>3</sup> Art. 59, § 9 en 60, § 7, richtlijn 2019/944; art. 41, § 16, richtlijn 2009/73/EG.

<sup>4</sup> *Commission Staff working paper, Interpretative note on Directive 2009/72/EC concerning common rules for the internal market in electricity and Directive 2009/73/EC concerning common rules for the internal market in natural gas – The regulatory authorities*, [https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2010\\_01\\_21\\_the\\_regulatory\\_authorities.pdf](https://ec.europa.eu/energy/sites/ener/files/documents/2010_01_21_the_regulatory_authorities.pdf).

*commerciële gevoelige informatie en/of informatie met een persoonlijk karakter. De commissie stelt hiertoe, na overleg met de betrokken aardgasbedrijven, richtsnoeren op die de informatie identificeren die binnen het toepassingsgebied van de vertrouwelijkheid vallen."*

De artikelen 15/5bis tot 15/5quinquies van de Gaswet, waarnaar in de voormelde bepaling wordt verwezen, hebben betrekking op de tarifaire bevoegdheden van de CREG inzake gas.

3. In artikel 15/14, § 4, van de Gaswet wordt wel bepaald, in het algemeen, dat de akten met een individuele of collectieve draagwijdte die worden aangenomen in uitvoering van de opdrachten van de CREG alsook iedere voorbereidende akte, expertiseverslag, opmerking van de geconsulteerde partijen die ermee samenhangen, worden gepubliceerd op de website van de CREG, volgens de voorwaarden die zijn vastgesteld in het huishoudelijk reglement en met inachtneming van de vertrouwelijkheid van de commercieel gevoelige gegevens en/of gegevens met een persoonlijk karakter. Deze verplichting wordt herhaald in artikel 15/24 van de Gaswet, zij het minder gedetailleerd.

4. Evenzo bepaalt artikel 12ter, derde lid, van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt (hierna de "Elektriciteitswet") het volgende:

*"Krachtens haar transparantie- en motiveringsplicht publiceert de commissie op haar website de handelingen met individuele of collectieve draagwijdte die werden aangenomen in uitvoering van haar opdrachten krachtens de artikel en 12 tot 12quinquies, alsook iedere gerelateerde voorbereidende handeling, expertiseverslag, commentaar van de geraadpleegde partijen. Bij het verzekeren van deze openbaarheid vrijwaart zij de vertrouwelijkheid van de commerciële gevoelige informatie en/of informatie met een persoonlijk karakter. De commissie stelt hiertoe, na overleg met de betrokken elektriciteitsbedrijven, richtsnoeren op die de informatie aangeven die binnen het toepassingsgebied van de vertrouwelijkheid valt."*

De artikelen 12 tot 12quinquies van de Elektriciteitswet, waarnaar in de voormelde bepaling wordt verwezen, hebben betrekking op de tarifaire bevoegdheden van de CREG inzake elektriciteit.

5. Net als de Gaswet bevat de Elektriciteitswet een algemene verplichting van de CREG om op haar website de akten met een individuele of collectieve draagwijdte die worden aangenomen in uitvoering van haar opdrachten alsook iedere voorbereidende akte, expertiseverslag, opmerking van de geconsulteerde partijen die ermee samenhangen te publiceren, met inachtneming van de vertrouwelijkheid van de commercieel gevoelige gegevens en/of gegevens met een persoonlijk karakter. Deze verplichting, vastgelegd in artikel 23, § 2bis van de Elektriciteitswet, wordt herhaald in artikel 29septies.

6. Uit wat voorafgaat blijkt dat de Gaswet en de Elektriciteitswet de CREG enkel in het kader van de uitoefening van haar tarifaire bevoegdheden uitdrukkelijk de opdracht geven om richtsnoeren inzake vertrouwelijkheid op te stellen. Dit is wat de CREG in een eerste fase heeft gedaan door op 28 augustus 2014 de richtsnoeren inzake tarieven (R)140828-CDC-1336 "over de informatie die als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter of persoonlijke karakter ervan" aan te nemen.

7. Aangezien de CREG echter bij de uitoefening van al haar opdrachten en niet enkel op tarifair vlak, de vertrouwelijkheid van informatie met een persoonlijk karakter en commercieel gevoelige informatie dient te respecteren, leek het de CREG al snel noodzakelijk om nieuwe richtsnoeren op te stellen waarvan het toepassingsgebied zich uitstrekt tot alle situaties waarin de CREG van plan is om een beslissing of een ander document dat zij al dan niet zelf heeft opgesteld, te publiceren. Dit is wat de CREG in een tweede fase heeft gedaan door op 27 augustus 2015 de richtsnoeren (R)150827-CDC-

1404 "over de informatie die als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter of persoonlijke karakter ervan " aan te nemen.

8. De voormelde richtsnoeren zijn echter vastgesteld vóór de goedkeuring van verordening (EU) 2016/679 van 17 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens<sup>5</sup> en richtlijn (EU) 2016/943 van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte knowhow en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan<sup>6</sup>, die momenteel de materie regelen, en de wetten van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens enerzijds en betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen anderzijds<sup>7</sup>, die de Europese vereisten omzetten in nationaal recht. Gelet op de veranderingen die zich op dit gebied hebben voorgedaan, achtte de CREG het noodzakelijk een nieuwe versie van de toepasselijke richtsnoeren op het vlak van de vertrouwelijkheid op te stellen.

## 1.2. Transparantieverplichting versus vertrouwelijkheid

9. In toepassing van het transparantiebeginsel wordt in de richtlijnen 2019/944 en 2009/73/EG expliciet de publicatie van de besluiten van de reguleringsinstanties verplicht gesteld<sup>8</sup>. Bovendien wordt in bovengenoemde interpretatieve nota van 22 januari 2010 aanbevolen deze publicatie uit te breiden tot elke door de regulerende instantie aangenomen akte, met inbegrip van adviezen en studies (bv. het resultaat van *monitoringactiviteiten*).

10. De Gaswet en de Elektriciteitswet hebben in talrijke bepalingen het transparantiebeginsel met betrekking tot de CREG ten uitvoer gelegd, evenals de in de richtlijnen vervatte publicatieverplichting. Bijgevolg (niet uitputtend):

- zoals hierboven aangegeven, moeten alle definitieve beslissingen van de CREG op haar website worden gepubliceerd<sup>9</sup>;
- de publicatie van de beslissing zelf moet gepaard gaan met de publicatie van de voorbereidende documenten van de beslissing, al dan niet afkomstig van de CREG: expertiseverslagen, opmerkingen van de geraadpleegde partijen enz.<sup>10</sup>;
- wat de tarieven betreft, worden de publicatieverplichtingen herhaald<sup>11</sup>, en zelfs uitgebreid, omdat de CREG, bij gebrek aan een akkoord met de netbeheerders over de procedure voor de goedkeuring van de tarieven, "op haar website, op een transparante wijze, de stand van zaken van de goedkeuringsprocedure van de tariefvoorstellen evenals,

---

<sup>5</sup> Verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG.

<sup>6</sup> Richtlijn 2016/943 van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte knowhow en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan.

<sup>7</sup> Wet 30 juli 2018 betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen, *BS*, 14 augustus 2018.

<sup>8</sup> Richtlijn 2019/944/EU, art. 60.7; richtlijn 2009/73/EG, art. 41.16.

<sup>9</sup> Elektriciteitswet, art. 23, § 2*bis*, en 29*septies*; Gaswet, art. 15/14, § 4, en 15/24.

<sup>10</sup> Elektriciteitswet, art. 12*ter*, derde lid, en 23, § 2*bis*; Gaswet, art. 15/5*quater*, derde lid, en 15/14, § 4.

<sup>11</sup> Elektriciteitswet, art. 12, §§ 3, tweede lid, en 13, 12*bis*, §§ 3, tweede lid, en 13, 12*ter*, al. 3; Gaswet, art. 15/5*bis*, §§ 3, tweede lid, en 13, 15/5*ter*, §§ 3, tweede lid, en 13, 15/5*quater*, derde lid.



*in voorkomend geval, de tariefvoorstellen die neergelegd worden door de netbeheerders*<sup>12</sup> moet publiceren;

- nog steeds wat de tarieven betreft, moet het ontwerp van tariefmethodologie worden meegedeeld aan de Kamer van Volksvertegenwoordigers, samen met alle documenten betreffende het overleg met de netbeheerders, en "*alle documenten die zij noodzakelijk acht voor de motivering van haar beslissing*"<sup>13</sup>.

11. Het transparantiebeginsel van de regulator heeft echter zijn grenzen. Zoals vermeld in de richtlijnen 2019/943/EU en 2009/73/EG moeten de reguleringsinstanties bij de publicatie van hun besluiten ervoor zorgen dat "*commercieel gevoelige informatie*" en "*persoonsgegevens*" vertrouwelijk worden gehouden.

12. Wat de tarieven betreft, verbieden de Gaswet en de Elektriciteitswet de CREG eveneens om gegevens te publiceren "*waarvan de vertrouwelijkheid wordt beschermd krachtens bijzondere wetgeving*"<sup>14</sup>. In de voorbereidende werkzaamheden worden geen voorbeelden van dergelijke wetgevingen gegeven.

Deze richtsnoeren gaan niet in op deze specifieke veronderstelling.

13. Tot slot moet worden vermeld dat de leden van het directiecomité en de personeelsleden van de CREG onderworpen zijn aan het beroepsgeheim. Zij mogen daarom "*de vertrouwelijke gegevens en/of de gegevens met een persoonlijk karakter die hun ter kennis zijn gekomen op grond van hun functie bij de commissie, aan niemand bekendmaken, behalve wanneer zij worden opgeroepen om in rechte te getuigen en onverminderd [...] de uitwisseling van informatie met de reguleringsinstanties voor elektriciteit en voor gas van de gewesten en van andere lidstaten van de Europese Unie*"<sup>15</sup>.

De tekst van de Elektriciteitswet bevat - net zomin als de voorbereidende werkzaamheden - geen enkele precisering over de aard van de "*vertrouwelijke informatie*" waarvan de bekendmaking door de leden van de CREG en haar personeel verboden is, gelet op de verplichting tot beroepsgeheim die op hen rust.

---

<sup>12</sup> Elektriciteitswet, art. 12, § 8, 10°, en 12*bis*, § 8, 10°; Gaswet, art. 15/5*bis*, § 8, 10° en 15/5*ter*, § 8, 10°.

<sup>13</sup> Elektriciteitswet, art. 12, § 3, en 12*bis*, § 3; Gaswet, art. 15/5*bis*, § 3, en 15/5*ter*, § 3.

<sup>14</sup> Elektriciteitswet, art. 12, §§ 3, tweede lid, en 13, art. 12*bis*, §§ 3, tweede lid, en 13; Gaswet, art. 15/5*bis*, §§ 3, tweede lid, en 13; art. 15/5*ter*, §§ 3, tweede lid, en 13.

<sup>15</sup> Elektriciteitswet, art. 26, § 2. Art. 15/16, § 2, van de Gaswet verwijst naar art. 26, § 2, van de Elektriciteitswet. Deze bepalingen machtigen de CREG om vertrouwelijke informatie door te geven wanneer zij voor de rechtbank moet getuigen en wanneer zij met andere reguleringsinstanties of mededingingsautoriteiten samenwerkt. Deze instanties zijn zelf verplicht de vertrouwelijkheid van de aan hen overgemaakte informatie te waarborgen. Buiten de bij wet bepaalde categorieën is de CREG niet verplicht commercieel gevoelige informatie en informatie van persoonlijke aard mee te delen. Voor de Belgische mededingingsautoriteit, zie artikel IV.34 van het Wetboek van Economisch Recht; voor de FSMA, zie artikel 74, eerste lid, van de voornoemde wet van 2 augustus 2002; voor de CWaPE, zie artikel 16*bis* van het decreet van 12 april 2001 houdende de organisatie van de gewestelijke elektriciteitsmarkt, *BS*, 1 mei 2001; voor de VREG, zie artikel 3.1.12 van het decreet van 8 mei 2009 houdende algemene bepalingen betreffende het energiebeleid, *BS*, 7 juli 2009; voor BRUGEL, zie artikel 35*bis* van de ordonnantie van 19 juli 2001 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest, *BS*, 17 november 2001.

### 1.3. Wet betreffende de openbaarheid van bestuur

14. In haar hoedanigheid van administratieve overheid is de CREG eveneens onderworpen aan de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur. Deze wet bepaalt dat een vraag om inzage van een bestuursdocument wordt afgewezen indien de overheid die het document in haar bezit heeft, vaststelt dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van "ondernemings- of fabricagegegevens" die een "uit de aard van de zaak vertrouwelijk karakter" hebben (art. 6, § 1, 7)<sup>o</sup>; de wet geeft geen opsomming of definitie van deze gegevens.

De wet van 11 april 1994 voorziet in dit verband in een beoordelingsbevoegdheid van de overheid die de informatie in haar bezit heeft. In artikel 6, § 2, wordt overigens bepaald dat de administratieve overheid de vraag om inzage van een bestuursdocument afwijst als de openbaarmaking ervan afbreuk doet aan de persoonlijke levenssfeer of aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting.

15. In ieder geval bepaalt artikel 13 van de wet van 11 april 1994 dat deze wet geen afbreuk doet aan de wetsbepalingen die in een ruimere openbaarheid van bestuur voorzien. In zoverre de publicatie van een document een ruimere openbaarmaking biedt dan de loutere mogelijkheid dit document te raadplegen of er een afschrift van te ontvangen, moet ervan worden uitgegaan dat de desbetreffende bepalingen van de Gaswet en de Elektriciteitswet prevaleren op de wet van 11 april 1994. De bepalingen van die wet zullen niettemin van toepassing zijn op de inzage van documenten in het bezit van de CREG die de CREG niet verplicht is te publiceren krachtens de Gas- en de Elektriciteitswet.

### 1.4. Het beroepsgeheim

16. Ongeacht de verplichtingen inzake transparantie en openbaarmaking zijn de personeelsleden van de CREG bij de uitoefening van hun functie onderworpen aan het beroepsgeheim.

17. In dit verband bevat de Elektriciteitswet in artikel 26, § 2<sup>16</sup>, een algemene verplichting die de CREG verbiedt om vertrouwelijke of commercieel gevoelige informatie mee te delen (en dus te publiceren).

18. Naast deze algemene verplichting zijn er verscheidene verwijzingen naar de bescherming van de vertrouwelijkheid van "commercieel gevoelige en/of persoonlijke gegevens"<sup>17</sup>. In dit opzicht verduidelijken de voorbereidende werkzaamheden de reikwijdte van de plicht tot naleving van het beroepsgeheim die op de leden van de CREG rust.

19. Met betrekking tot artikel 23, § 2, tweede lid, 2<sup>o</sup>, wordt in de voorbereidende werkzaamheden het volgende aangegeven:

*"Dit artikel verduidelijkt (...) de verplichting van de CREG om de vertrouwelijkheid van de gegevens die commercieel gevoelig zijn waartoe zij toegang heeft in het kader van haar opdrachten van ontwikkeling en onderzoek te behouden. Eisen identiek aan deze die zijn opgelegd aan het ACER, zijn voorzien: de CREG is gehouden tot de vertrouwelijkheid van commercieel gevoelige informatie alsook van gegevens van persoonlijke aard. Zij mag dergelijke informatie niet publiceren in haar studies.*

---

<sup>16</sup> Elektriciteitswet, art. 26.2; Gaswet, art. 15/5<sup>quater</sup>.

<sup>17</sup> Elektriciteitswet, art. 12ter, 23, 29<sup>septies</sup>; Gaswet, art. 15/5<sup>quater</sup>, 15/12, § 3<sup>bis</sup>, 15/14.4, 15/24.

*Dit artikel voorziet ook in de omzetting van artikel 37.16 van Richtlijn 2009/72/EG betreffende de motivatie en rechtvaardiging van de beslissingen van de regulerende instanties, teneinde toe te laten de juridische controle te kunnen uitvoeren, rekening houdende met de opmerkingen geformuleerd door de afdeling wetgeving van de Raad van State in haar advies nr. 49 570/3 van 31 mei 2011. Er worden aldus identieke vereisten voorzien als deze opgelegd aan ACER: de CREG moet de confidentialiteit in acht nemen van de commercieel gevoelige informatie alsook de persoonsgegevens.*

*Deze bepaling dient overigens te worden begrepen in het licht van de wet van 29 juli 1991 betreffende de uitdrukkelijke motivering van de bestuurshandelingen (B.S. 12 september 1991)*

*In haar hoedanigheid van administratieve federale overheid, moet de CREG eveneens de wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur (B.S. 30 juni 1994) naleven. Overeenkomstig deze wet, is zij gehouden tot actieve en passieve openbaarheid van haar administratieve documenten alsook tot de sancties voorzien door deze wet bij ontstentenis van naleving van haar bepalingen. "<sup>18</sup>*

## 2. DE “COMMERCIEEL GEVOELIGE GEGEVENS”

20. De richtlijn (EU) 2016/943<sup>19</sup> betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte *knowhow* en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan (hierna "richtlijn 2016/943") beoogt binnen de Europese Unie de bescherming van zogenoemde "*commercieel gevoelige*" gegevens of "*bedrijfsgeheimen*" tegen onrechtmatige toe-eigening en gebruik te harmoniseren.

21. In de eerste overweging van de preambule van richtlijn 2016/943 wordt het volgende erkend:

*"Bedrijven en niet-commerciële onderzoeksinstituten investeren in het verkrijgen, ontwikkelen en toepassen van knowhow en informatie, de twee kernelementen van de kenniseconomie, die concurrentievoordeel opleveren. Deze investering in het ontwikkelen en toepassen van intellectueel kapitaal is bepalend voor hun concurrentievermogen en hun met innovatie verbonden prestaties op de markt en bijgevolg voor het rendement van hun investeringen, de eigenlijke grond voor onderzoek en ontwikkeling door bedrijven. Bedrijven nemen hun toevlucht tot verschillende middelen om zich de resultaten van hun met innovatie verbonden activiteiten toe te eigenen, wanneer ze vanwege de openheid hun investeringen in onderzoek en innovatie niet volledig kunnen laten renderen. Voorbeelden van dergelijke middelen zijn intellectuele-eigendomsrechten zoals octrooien, rechten op tekeningen of modellen of het auteursrecht. Een ander middel om zich de resultaten van innovatieactiviteiten toe te eigenen is het afschermen van de toegang en het benutten van de kennis die waardevol voor de entiteit en niet algemeen bekend is. Dergelijke waardevolle knowhow en*

---

<sup>18</sup> Wetsontwerp tot wijziging van de wet van 29 april 1999 betreffende de organisatie van de elektriciteitsmarkt en van de wet van 12 april 1965 betreffende het vervoer van gasachtige producten en andere door middel van leidingen, *Parl.St.* Kamer 2010-11, nr. 53-1725/1, p. 67.

<sup>19</sup> Richtlijn (EU) 2016/943 van 8 juni 2016 betreffende de bescherming van niet-openbaar gemaakte *knowhow* en bedrijfsinformatie (bedrijfsgeheimen) tegen het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken en openbaar maken daarvan.

*bedrijfsinformatie, die niet openbaar zijn gemaakt en bedoeld zijn om vertrouwelijk te blijven, worden 'bedrijfsgeheim' genoemd.*<sup>20</sup>

22. Vóór de inwerkingtreding van richtlijn 2016/943 waren er in het Europees recht veel onzekerheden over het begrip (commercieel) gevoelige informatie. De contouren van dit begrip werden uitgetekend in het kader van de bevoegdheden van de Europese Commissie op het vlak van mededinging.

23. Zo wordt in verschillende bepalingen van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna het "VWEU") de verplichting van de Europese Commissie erkend om de bescherming van gevoelige informatie te waarborgen. Op grond van de artikelen 101 VWEU - dat betrekking heeft op overeenkomsten - en 102 VWEU - dat betrekking heeft op misbruik van een machtspositie - beschikt de Europese Commissie over belangrijke onderzoeksbevoegdheden. De procedures - die soms worden ingeleid op basis van klachten van concurrenten van de geïsoleerde ondernemingen - kunnen leiden tot het opleggen van zeer zware geldboeten en tot de bekendmaking van beslissingen van de Commissie.

24. Op grond van artikel 339 VWEU vallen de ambtenaren van de Europese Commissie onder het beroepsgeheim en zijn zij bijgevolg *"gehouden (...) de inlichtingen die naar hun aard vallen onder de geheimhoudingsplicht en met name de inlichtingen betreffende de ondernemingen en hun handelsbetrekkingen of de bestanddelen van hun kostprijzen, niet openbaar te maken"*.

25. De verordeningen die van toepassing zijn op de mededingingsprocedures van de Commissie leggen eveneens de vertrouwelijkheid op van de in het kader van haar onderzoeken verzamelde inlichtingen, die naar hun aard onder het beroepsgeheim vallen. Er wordt echter uitdrukkelijk bepaald dat deze vertrouwelijkheidsplicht geen afbreuk doet aan, enerzijds, het recht van de belanghebbenden om door de Commissie te worden gehoord en, anderzijds, de bekendmaking van beslissingen - die de Commissie moet uitvoeren *"rekening houdend met het rechtmatige belang van de ondernemingen dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid worden prijsgegeven"*.<sup>21</sup>

26. Het Gerecht van de Europese Unie en het Hof van Justitie van de Europese Unie hebben daarom in verschillende zaken met betrekking tot de openbaarmaking van gevoelige gegevens jurisprudentie moeten ontwikkelen die later zal worden uitgekristalliseerd in de nieuwe bepalingen van richtlijn 2016/943<sup>22</sup>.

27. In een eerste arrest in de zaak *AKZO Chemie BV*<sup>23</sup> van 24 juni 1986 heeft het Hof van Justitie geoordeeld dat onder de gegevens die onder het beroepsgeheim vallen, *"een zeer bijzondere bescherming"* moet worden verleend aan zakengeheimen. In die zin zijn de bovengenoemde bepalingen volgens het Hof *"te beschouwen als de uitdrukking van een algemeen beginsel dat gedurende de gehele administratieve procedure van toepassing is. Hieruit volgt, dat aan de derde klager in geen geval documenten mogen worden meegedeeld die zakengeheimen bevatten. Iedere andere oplossing zou als onaanvaardbaar resultaat kunnen hebben, dat een onderneming ertoe komt een klacht bij de Commissie in te stellen uitsluitend om toegang te krijgen tot de zakengeheimen van zijn concurrenten"*.<sup>24</sup>

---

<sup>20</sup> Overweging 1.

<sup>21</sup> Verordening nr. 17, art. 19, 20 en 21, vervangen - in vergelijkbare bewoordingen - door verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad, van 16 december 2002, betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, art. 27(2) en 27(4).

<sup>22</sup> Zie ook BELLAMY & CHILD, *European Community Law of Competition*, 5e editie, Londen, 2001, pp. 918-920.

<sup>23</sup> Zie ook HvJ-EU, 19 mei 1994, zaak C-36/92.

<sup>24</sup> HvJ-EU (5e kamer), 24 juni 1986, AKZO Chemie BV, zaak C-53/85, § 28.

28. Het arrest-*Postbank NV* van 18 september 1986 biedt het Gerecht van de Europese Unie de gelegenheid om te bepalen wat onder het begrip zakengeheimen valt: het gaat om "*inlichtingen waarvan niet enkel de openbaarmaking aan het publiek, maar ook de enkele overlegging aan een ander rechtssubject dan dat waarvan de inlichting afkomstig is, de belangen van laatstbedoeld subject ernstig kan schaden*"<sup>25</sup>. Volgens het Gerecht, en in overeenstemming met de vereisten van de regelgeving, geldt het volgende: "*Wanneer de Commissie dus in concrete gevallen moet vaststellen, dat documenten waarvan de overlegging aan derden in geding is, zakengeheimen bevatten, moet zij deze overlegging aan een passende procedure onderwerpen, teneinde het rechtmatige belang dat de betrokken ondernemingen erbij hebben, dat hun zakengeheimen niet worden prijsgegeven, te beschermen.*"<sup>26</sup>

29. Tot slot stelt het Gerecht in een arrest van 30 mei 2006, *Bank Austria Creditanstalt*, vast dat als noch het Verdrag noch de afgeleide regelgeving specificeren "*welke inlichtingen - buiten de zakengeheimen - onder de geheimhoudingsplicht allen*", daaruit niet kan worden afgeleid "*dat dit het geval is met alle inlichtingen die [...] zijn ingewonnen*" door de Commissie. "*Opdat inlichtingen naar hun aard onder de geheimhoudingsplicht vallen, mogen om te beginnen slechts een beperkt aantal personen ervan op de hoogte zijn. Verder moet het gaan om inlichtingen waarvan de openbaarmaking ernstige schade kan opleveren voor de personen die deze hebben verstrekt, of voor derden. Ten slotte, dienen de belangen die door de openbaarmaking van de inlichtingen kunnen worden aangetast, objectief voor bescherming in aanmerking te komen.*" Het Gerecht besluit met de volgende overweging: "*Voor de beoordeling van het vertrouwelijke karakter van een inlichting is het derhalve noodzakelijk, de rechtmatige belangen die zich tegen de openbaarmaking ervan verzetten, af te wegen tegen het algemene belang dat de activiteiten van de gemeenschapsinstellingen in een zo groot mogelijke openheid worden verricht.*"<sup>27</sup>

30. Richtlijn 2016/943 maakte een einde aan veel vragen door de contouren van het begrip bedrijfsgeheimen te verduidelijken. De richtlijn voorziet in een juridisch kader dat de bescherming van natuurlijke of rechtspersonen die in het bezit zijn van geheime informatie tegen oneerlijke mededinging en misbruik van het zakengeheim zonder hun toestemming harmoniseert en versterkt.

31. In aansluiting op artikel 39 van de zogeheten "TRIPs-overeenkomst"<sup>28</sup>, dat de lidstaten van de Wereldhandelsorganisatie (WTO) verplicht "*niet openbaar gemaakte informatie*" en "*gegevens die aan de overheden of hun instanties zijn verstrekt*" te beschermen tegen oneerlijke mededinging, voorziet richtlijn 2019/943 in uitgebreidere verplichtingen dan de TRIPs-overeenkomst op het vlak van de bescherming van het zakengeheim.

32. De richtlijn is van toepassing op in de Unie gepleegde inbreuken op bedrijfsgeheimen<sup>29</sup> en is van oordeel dat tot het toepassingsgebied van dit begrip<sup>30</sup> behoren: "*de inlichtingen die aan alle volgende voorwaarden voldoen:*

---

<sup>25</sup> Gerecht EU, 18 juni 1996, *Postbank NV*, zaak T-353/94, § 87.

<sup>26</sup> *Ibidem*.

<sup>27</sup> Gerecht EU, 30 mei 2006, *Bank Austria Creditanstalt AG*, zaak T-198/03, §§ 70-71.

<sup>28</sup> Overeenkomst inzake de handelsaspecten van de intellectuele eigendom, Bijlage 1C bij de Overeenkomst van Marrakech tot oprichting van de Wereldhandelsorganisatie (WTO), ondertekend te Marrakech op 15 april 1994, BS, 23 januari 1997. In een arrest van 11 mei 2001 heeft het Hof van Cassatie verklaard dat de TRIPs-overeenkomst geen rechtstreekse werking heeft in het Belgische recht, Cass. 11 mei 2001, C.00.0391.N/1.

<sup>29</sup> De richtlijn bevat geen bepalingen voor inbreuken die buiten de Unie zijn gepleegd.

<sup>30</sup> Het in artikel 2.1 van richtlijn 2016/943 gedefinieerde begrip "*bedrijfsgeheim*" is identiek aan dat van "*niet openbaar gemaakte informatie*" van artikel 39.

a) de informatie is geheim in die zin dat zij, in haar geheel dan wel in de juiste samenstelling en ordening van haar bestanddelen, niet algemeen bekend is bij of gemakkelijk toegankelijk is voor personen binnen de kringen die zich gewoonlijk bezighouden met de desbetreffende soort informatie;

b) de informatie bezit handelswaarde omdat zij geheim is; en

c) de informatie is door de persoon die rechtmatig daarover beschikt onderworpen aan redelijke maatregelen, gezien de omstandigheden, om deze geheim te houden"<sup>31</sup>.

33. In de preambule van richtlijn 2016/943 wordt elk van de drie voorwaarden expliciet genoemd:

- 1) Vormen geheime informatie: "*knowhow, bedrijfsinformatie en technologische informatie, wanneer er zowel een legitiem belang is bij het vertrouwelijk houden ervan als een legitieme verwachting ten aanzien van het bewaren van deze vertrouwelijkheid*". Dit begrip kan dus een "breed scala van informatie, van technologische kennis tot handelsgegevens zoals informatie over klanten en leveranciers, bedrijfsplannen, en marktonderzoek en marktstrategieën"<sup>32</sup> bestrijken. Niet onder de definitie valt daarentegen "*alledaagse informatie (...), evenmin als de ervaring en vaardigheden die werknemers vergaren tijdens de normale uitoefening van hun functie noch informatie die algemeen bekend is bij of gemakkelijk toegankelijk voor personen binnen de kringen die zich gewoonlijk bezighouden met de desbetreffende soort informatie*"<sup>33</sup>.
- 2) De "feitelijke of potentiële" handelswaarde van deze informatie vloeit voort uit het feit dat zij geheim is. In de preambule wordt immers het volgende gesteld: "*Die knowhow of informatie moet worden geacht handelswaarde te bezitten bijvoorbeeld wanneer het onrechtmatig verkrijgen, gebruiken of openbaar maken daarvan schadelijk zou kunnen zijn voor de belangen van de persoon die rechtmatig over de informatie zeggenschap heeft, aangezien daardoor afbreuk wordt gedaan aan het wetenschappelijk en technisch potentieel, de zakelijke of financiële belangen, de strategische posities of het concurrentievermogen van die persoon.*"<sup>34</sup>
- 3) Ten slotte, moet deze geheime informatie onderworpen zijn geweest aan beschermende maatregelen van de persoon die er rechtmatig de controle over heeft. In dit verband wordt in de richtlijn duidelijk gesteld dat "*van de rechtmatige houders van bedrijfsgeheimen wordt verwacht dat zij zich inspannen om hun waardevolle bedrijfsgeheimen vertrouwelijk te houden en toezicht op het gebruik ervan te houden*"<sup>35</sup>. De voorafgaande invoering van "passende beschermingsmaatregelen" voor de geheime informatie garandeert het recht op een voorziening in rechte op basis van de richtlijn<sup>36</sup>.

34. De richtlijn stelt een homogene definitie van het begrip "bedrijfsgeheimen" vast en standaardiseert de bescherming van geheime informatie in de lidstaten. Zij verklaart echter dat het niet de bedoeling is "*het tegen onrechtmatig gebruik te beschermen onderwerp te beperken*"<sup>37</sup>. Elke soort informatie kan dus onder de richtlijn vallen, mits aan de drie voorwaarden van artikel 2.1 is voldaan.

---

<sup>31</sup> Art. 2.1, richtlijn 2016/943.

<sup>32</sup> Overweging 2.

<sup>33</sup> Overweging 14.

<sup>34</sup> *Ibid.*

<sup>35</sup> Overweging 23.

<sup>36</sup> Overweging 24.

<sup>37</sup> *Ibid.*

35. De wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen<sup>38</sup> zet richtlijn 2016/943 om in nationaal recht en introduceert het begrip bedrijfsgeheimen in het Wetboek van Economisch Recht. Zij brengt ook wijzigingen aan in het Gerechtelijk Wetboek en in de wet van 3 juli 1978 betreffende de arbeidsovereenkomsten.

36. Artikel I.17/1,1° van het Wetboek van Economisch Recht neemt dezelfde voorwaarden op als artikel 2.1 van de richtlijn, maar breidt de reikwijdte van het bedrijfsgeheim uit. Dit wordt duidelijk in de Franse tekst. Terwijl de richtlijn bedrijfsgeheimen definieert als "inlichtingen" die voldoen aan de volgende voorwaarden(...)" (vrije vertaling) bepaalt de wet van 30 juli 2018 dat het gaat om "een inlichting" die voldoet aan de volgende voorwaarden"<sup>39</sup>. Aldus valt een op zichzelf staande inlichting die cumulatief voldoet aan de drie hierboven genoemde voorwaarden, onder de werkingssfeer van het bedrijfsgeheim krachtens het nationale recht<sup>40</sup>.

37. Aangezien de ruime werkingssfeer van het begrip bedrijfsgeheim toelaat dat elk type informatie<sup>41</sup> eronder valt en aangezien noch de richtlijn 2016/943, noch de wet van 30 juli 2018 een opsomming geeft van de inlichtingen die onder deze definitie kunnen vallen, moet elk van de elementen van de definitie worden onderzocht om te kunnen concluderen dat de betrokken inlichting onder het bedrijfsgeheim valt.

## 2.1. Analyse van de voorwaarden met betrekking tot het begrip bedrijfsgeheimen

38. In het algemeen is het geheime karakter van bepaalde specifieke inlichtingen gemakkelijk vast te stellen. Dit is echter niet altijd het geval, aangezien bepaalde inlichtingen die *a priori* onder het bedrijfsgeheim vallen, na onderzoek buiten de werkingssfeer van dit begrip kunnen blijken te vallen.

39. Als regulator kan de CREG geconfronteerd worden met situaties waarin bepaalde ondernemingen zich beroepen op de vertrouwelijkheid van de aan de CREG meegedeelde informatie, hoewel niet voldaan is aan de voorwaarden van artikel I.17/1.1° van het Wetboek van Economisch Recht. In dat geval kan de CREG weigeren om aan deze inlichtingen een vertrouwelijk karakter toe te kennen, zodat ze bijgevolg het voorwerp kunnen uitmaken van publiciteitsmaatregelen.

40. Het is dus van essentieel belang om op voorhand na te gaan welke informatie onder de definitie van het bedrijfsgeheim kan vallen en systematisch na te gaan of aan de drie cumulatieve voorwaarden van artikel I.17/1,1° van het Wetboek van Economisch Recht is voldaan.

---

<sup>38</sup> Wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen, *BS*, 14 augustus 2018.

<sup>39</sup> (A.) PUTTEMANS, "Chapitre 3 – Transposition en droit belge de la directive 2016/943 sur les secrets d'affaires" in *Secrets d'affaires*, Brussel, Editions Larcier, 2020, p. 113.

<sup>40</sup> Ibidem; zie in dit verband artikel 1.1 van de richtlijn dat de lidstaten toestaat te voorzien in een meer uitgebreide bescherming van de bedrijfsgeheimen.

<sup>41</sup> (V.) CASSIERS, "7 – La transposition de la Directive 2016/9443/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge" in *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Editions Larcier, 2019, p. 261; (V.) CASSIERS, "1 – Les notions clés du régime de protection des secrets d'affaires" in *Secrets d'affaires*, Brussel, Editions Larcier, 2020, pp. 13-14.

### 2.1.1. Het geheime karakter van de informatie

41. De kennis of de toegankelijkheid<sup>42</sup> van informatie zijn twee essentiële alternatieve criteria bij het onderzoek van de eerste voorwaarde van het begrip bedrijfsgeheim<sup>43</sup>. Immers, volgens artikel I.17/1,1°, a) van het Wetboek van Economisch Recht is informatie "*geheim in die zin dat zij, in haar geheel dan wel in de juiste samenstelling en ordening van haar bestanddelen, niet algemeen bekend is bij of gemakkelijk toegankelijk is voor personen binnen de kringen die zich gewoonlijk bezighouden met de desbetreffende soort informatie*".

42. In het Belgische recht was reeds bepaald dat informatie die gemakkelijk toegankelijk is voor of bekend is bij het publiek of in gespecialiseerde kringen, niet als geheim kan worden beschouwd en dus niet onder het bedrijfsgeheim valt<sup>44</sup>. De eerste voorwaarde van artikel I.17/1,1° bevestigt deze benadering<sup>45</sup>: gegevens die gemakkelijk bekend zijn of kunnen zijn bij het publiek, bijvoorbeeld door hun aard of door de publiciteit die ze elders hebben verkregen, kunnen niet als vertrouwelijk worden beschouwd<sup>46</sup>. Zo wordt informatie in een publicatie of tijdschrift, zelfs indien voor de inzage een vergoeding wordt gevraagd, niet als vertrouwelijk beschouwd.

43. Wat het criterium van de toegankelijkheid betreft, is de rechtspraak<sup>47</sup> van oordeel dat informatie haar geheime karakter behoudt zolang zij niet toegankelijk is in materiële, intellectuele en juridische zin. De toegankelijkheid van informatie in materiële zin is beperkt tot de fysieke toegankelijkheid: de informatie moet fysiek beschikbaar zijn of gemakkelijk door derden kunnen worden gevonden. Bij de intellectuele toegankelijkheid gaat het om de vraag of de betrokken informatie begrijpelijk is voor derden die er materieel toegang toe hebben. Ten slotte, vereist de juridische toegankelijkheid dat wordt nagegaan of het gebruik en de verkrijging van de informatie door deze derden op rechtmatige wijze zijn geschied<sup>48</sup>: informatie is niet geheim indien zij door eenieder op rechtmatige wijze kan worden verkregen.

44. Wat het criterium van de algemene kennis betreft, is de rechtsleer van mening dat informatie waarover twee personen beschikken die tot een gespecialiseerd milieu behoren, haar geheim karakter behoudt wanneer zij niet wordt gedeeld<sup>49</sup>. Informatie verliest evenwel niet automatisch haar geheim

---

<sup>42</sup> Beide criteria vloeien eigenlijk samen tot één enkel criterium, dat van de toegankelijkheid.

<sup>43</sup> (V.) CASSIERS, "7. - *La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge*", *op. cit.*, p. 263.

<sup>44</sup> (B.) MICHAUX, "*Concurrence déloyale et anciens cocontractants. Les mises au point de la dernière jurisprudence*", RDC, 1994.

<sup>45</sup> (A.) PUTTEMANS, "*Chapitre 3 – Transposition en droit belge de la directive 2016/943 sur les secrets d'affaires*" in *Secrets d'affaires*, *op. cit.*, p. 105.

<sup>46</sup> Zie Brussel, 10 mei 2007, 2004/AR/2962 (Belgacom/ IBPT): "*Les informations relatives à une entreprise mais qui sont connues en dehors de celle-ci (ou du groupe auquel elle appartient), par exemple parce qu'elles ont été publiées, ne sont pas considérées comme confidentielles.*" (Eigen vertaling: "De informatie met betrekking tot een onderneming maar die buiten die onderneming (of buiten de groep waartoe ze behoort) bekend is, bijvoorbeeld omdat ze gepubliceerd werd, wordt niet als vertrouwelijk beschouwd.")

<sup>47</sup> Arr.Rb. Luxemburg (18e kamer), 7 juni 2012, J.T. Lux., 2012, p. 169; Arr.Rb. Luxemburg (réf.), 12 mei 2005, nr. 503/05; Arr.Rb. Luxemburg (cess.), 11 april 2008, nr. 504/08; Arr.Rb. Luxemburg (cess.), 5 december 2008, nr. 1486/08; (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 264.

<sup>48</sup> Arr.Rb. Luxemburg (18e kamer), 7 juni 2012, J.T. Lux., 2012, p. 169; Arr.Rb. Luxemburg (réf.), 12 mei 2005, nr. 503/05; Arr.Rb. Luxemburg (cess.), 11 april 2008, nr. 504/08; Arr.Rb. Luxemburg (cess.), 5 december 2008, nr. 1486/08; (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 264.

<sup>49</sup> (F.) DESSEMONTET, "*Les secrets d'affaires dans l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle liés au commerce*" in *Problèmes actuels de droit économique, Mélanges en l'honneur du Prof. Charles-André Junod, Bâle, Helbing et Lichtenhahn, 1997, p. 103*, (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 103.



karakter wanneer zij aan derden wordt doorgegeven<sup>50</sup>. Handelsgeheimen worden vaak bekendgemaakt aan derden, zoals werknemers, contractuele partners of toezichthoudende autoriteiten.

45. Omgekeerd kan niet alle informatie die niet bekend of toegankelijk is voor het grote publiek, automatisch worden geacht onder het toepassingsgebied van het bedrijfsgeheim te vallen. Hetzelfde geldt wanneer de informatie niet bekend of toegankelijk is voor een nieuwe marktdeelnemer, omdat hij niet representatief is voor de stand van de kennis van de betrokken kringen<sup>51</sup>. In feite moet de beoordeling *in concreto* van het geheime karakter van informatie systematisch worden verricht door als referentie gebruik te maken van de personen die behoren tot de betrokken gespecialiseerde kringen<sup>52</sup>. Als de informatie bekend of toegankelijk is in deze gespecialiseerde kringen, is zij niet geheim. Ten slotte, was de Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten van mening dat informatie die te algemeen is, niet als vertrouwelijk of geheim kan worden aangemerkt en dat vertrouwelijke of geheime informatie derhalve gedetailleerd moet zijn<sup>53</sup>.

46. Hoe dan ook moet geval per geval een analyse worden gemaakt, waarbij rekening moet worden gehouden met verschillende factoren die soms eigen zijn aan een bepaalde sector (gebruiken, tradities, gewoonten ...).

47. In het kader van deze beoordeling *in concreto* moet ook worden nagegaan of de informatie beschikbaar, bekend of toegankelijk is voor de betrokken gespecialiseerde kringen in een ander land of werelddeel<sup>54</sup>. In dat geval verliest de informatie haar geheime karakter en vormt het gebruik ervan door derden geen schending van de toepasselijke bepalingen inzake het bedrijfsgeheim.

48. Voorts wordt informatie die rechtmatig toegankelijk is op het internet, niet als geheim beschouwd. Anderzijds, kan een vroegtijdige openbaarmaking van dergelijke informatie in strijd zijn met de bepalingen inzake het bedrijfsgeheim, wanneer deze informatie niet bestemd was om toegankelijk te zijn voor de personen in de betrokken kringen en ze door de houders ervan aan beschermende maatregelen was onderworpen<sup>55</sup>.

49. Geheime informatie die in strijd met een geheimhoudingsovereenkomst op het internet openbaar wordt gemaakt en verspreid, verliest dus in beginsel haar geheime karakter wanneer zij algemeen bekend wordt. Derden die op een rechtmatige manier toegang krijgen tot deze informatie, plegen dus geen inbreuk op de bepalingen van de wet van 30 juli 2018. Het gebruik en de openbaarmaking van bedrijfsgeheimen blijft evenwel onrechtmatig wanneer de derde "tweedegraads"-overtreder<sup>56</sup> wist of had moeten weten dat, op het tijdstip waarop hij de geheime informatie verkreeg of gebruikte, de geheime informatie rechtstreeks of onrechtstreeks was verkregen

---

<sup>50</sup> (J.) DE WERRA, "Patents and trade secrets in the Internet Age", *Rev. dr. suisse*, 2015, vol. 134, nr. 2, p.105.

<sup>51</sup> (V.) CASSIERS, "7. - La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge", *op. cit.*, p. 263.

<sup>52</sup> *Ibid.*

<sup>53</sup> Federale CTB, 17 november 2010, advies nr. 2010-65 en 10 januari 2011, nr. 2011-03; (P.-O) DE BROUX, (D.) DE JONGHE en (M.) VANDERSTRAETEN, "Les exceptions à la publicité des documents administratifs" in *La publicité de l'administration : Vingt ans après bilan perspectives*, Bruylant, Brussel, 2014, p. 166.

<sup>54</sup> *Ibidem*, p. 264.

<sup>55</sup> In dit verband zal het Europees Octrooibureau de openbaarmaking van informatie op het internet streng beoordelen: het volstaat niet de openbaarmaking op het web vast te stellen, maar er moet een bepaalde datum aan de openbaarmaking worden gegeven en worden aangetoond dat de auteurs de informatie toegankelijk wilden maken voor het publiek. Zie (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 264; (F.) DESSEMONTET, "Les secrets d'affaires dans l'Accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle liés au commerce", *op. cit.*, p. 101.

<sup>56</sup> (V.) CASSIERS, "La directive 2016/945/UE du 8 juin 2016 sur les secrets d'affaires", *op. cit.*, p. 3391.

van een andere persoon die er op onrechtmatige wijze gebruik van maakte of die deze op onrechtmatige wijze had verkregen<sup>57</sup>.

50. De interpretatie van deze eerste voorwaarde is van centraal belang in het kader van de bescherming van het bedrijfsgeheim: wanneer ze te strikt wordt geïnterpreteerd, maakt zij de bescherming voor de houder van de geheime informatie onmogelijk, en wanneer ze te ruim wordt geïnterpreteerd, vormt ze ontegensprekelijk een belemmering voor onderzoek, innovatie en wetenschappelijke ontdekkingen<sup>58</sup>.

51. Tot slot is vertrouwelijke informatie niet altijd definitief vertrouwelijk. De doorstroming van informatie kan er immers toe leiden dat deze haar vertrouwelijke karakter verliest. Zodra de houder van de bescherming zelf de onder het geheim vallende informatie officieel heeft bekendgemaakt, verliest deze automatisch haar geheime karakter en worden alle derden die ingewijd zijn in het geheim, ontheven van elke verantwoordelijkheid voor de handhaving van de vertrouwelijkheid<sup>59</sup>.

52. Anderzijds moet grote voorzichtigheid worden betracht bij het omgaan met informatie die officieus circuleert. In dat geval verdient het aanbeveling om er niet van uit te gaan dat ze haar geheime karakter verloren is en om ze niet officieel door te geven.

### **2.1.2. De commerciële waarde van geheime informatie**

53. De tweede voorwaarde van artikel I.17/1,1°, b) van het Wetboek van Economisch Recht betreft de commerciële waarde van de geheime informatie. In dit verband wordt in de parlementaire werkzaamheden voor de wet van 30 juli 2018 het volgende gespecificeerd: "*Bedrijfsgeheimen omvatten de knowhow van een onderneming, de fabrieks- of zakengeheimen of bepaalde andere informatie van een onderneming, die geheim is en die daarom een commerciële waarde heeft.*"

54. Omdat de informatie geheim is en deze een effectieve of potentiële commerciële waarde bezit, en ze moet worden beschermd tegen elke onrechtmatige verkrijging die afbreuk kan doen aan de belangen van de houder van de bescherming.

55. De Commissie ziet het zo: "*Voor zover het vrijgeven van informatie over bedrijfsactiviteiten van een onderneming diezelfde onderneming ernstig kan schaden, vormen die gegevens bedrijfsgeheimen. Voorbeelden van gegevens die als bedrijfsgeheimen kunnen gelden, zijn onder meer technische en/of financiële informatie over de knowhow van een onderneming, methodes inzake kostenanalyse, fabricagegeheimen en -procedures, voorzieningsbronnen, geproduceerde en afgezette hoeveelheden, marktaandeelen, klanten- en distributeurbestanden, marketingplannen, de kosten- en prijsstructuur, en de verkoopstrategie.*"<sup>60</sup>

56. Aangezien het om geheime informatie gaat, is het niet eenvoudig de commerciële waarde ervan te beoordelen en te evalueren. Het geheime karakter van de informatie vormt immers een

---

<sup>57</sup> (A.) PUTTEMANS, "Chapitre 3 – Transposition en droit belge de la directive 2016/943 sur les secrets d'affaires" in *Secrets d'affaires*, Brussel, Editions Larcier, 2020, pp. 101-135.

<sup>58</sup> (V.) CASSIERS, "7. - La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge", *op. cit.*, p. 265.

<sup>59</sup> (P.) LAMBERT, *Le secret professionnel*, Brussel, Bruylant, 2005, pp. 118, 193 en 256.

<sup>60</sup> Mededeling van de Commissie betreffende de regels voor toegang tot het dossier van de Commissie overeenkomstig de artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag, de artikelen 53, 54 en 57 van de EER-Overeenkomst en Verordening (EG) nr. 139/2004, C 325/7, 22.12.2005, punt 18.

belemmering voor de bepaling van de marktwaarde ervan<sup>61</sup>. Dit aspect is echter niet de enige oorzaak van deze moeilijkheden. De schatting van de commerciële waarde ervan zal ook sterk afhangen van het aantal en de hoedanigheid van de personen die toegang tot de informatie krijgen evenals van de omstandigheden waarin de informatie openbaar wordt gemaakt<sup>62</sup>.

57. Geheime informatie die uitsluitend wordt onthuld aan de directe concurrent van de houder van de bescherming, die de enige concurrent zal zijn die in staat is om er gebruik van te maken, zal uiteraard een aanzienlijke commerciële waarde hebben. Indien daarentegen de geheime informatie wordt bekendgemaakt aan alle personen in de betrokken kringen, zal de impact waarschijnlijk minder groot zijn. Deze impact zal des te geringer zijn indien de informatie wordt bekendgemaakt aan mensen uit andere kringen, waar het belang van de informatie als zeer ondergeschikt zal worden beschouwd.

58. De bepaling van de marktwaarde van geheime informatie is ook van cruciaal belang voor de beoordeling van de door de houder geleden schade en voor de vaststelling van een billijke herstelvergoeding.

59. In de zaak-*Pilkington Group* van de onderneming Pilkington tegen de Europese Commissie, met betrekking tot de publicatie van een niet-vertrouwelijke versie van de beschikking van de Commissie die een inbreuk had vastgesteld door de onderneming en door andere ondernemingen van dezelfde groep op artikel 101 van het VWEU, heeft het Hof van Justitie vastgesteld dat de door Pilkington aangevoerde schade als gevolg van de publicatie van vertrouwelijke informatie of zakengeheimen schade is "van zuiver financiële aard, aangezien deze onderneming haar commerciële en economische belangen beoogt te beschermen door zich tegen de bekendmaking van de betrokken informatie te verzetten"<sup>63</sup>. Het Hof voegt hier nog aan toe dat: "de mate waarin de openbaarmaking van deze informatie ernstige en onherstelbare schade berokkent hangt af van een combinatie van omstandigheden, zoals het commerciële belang van deze informatie voor de onderneming die deze verstrekt en het nut ervan voor andere ondernemingen die op de markt aanwezig zijn"<sup>64</sup>.

60. De analyse van het Hof van Justitie bevestigt dat de marktwaarde van geheime informatie schommelt volgens een reeks factoren waarmee noodzakelijkerwijs rekening moet worden gehouden voor de beoordeling *in concreto* van de geleden schade. In dit geval, en aangezien het ongeoorloofde gebruik of de ongeoorloofde openbaarmaking van de geheime informatie de commerciële belangen van de houder van de bescherming schaadt, zal deze schade worden geacht zuiver financieel te zijn.

### **2.1.3. De maatregelen ter bescherming van geheime informatie**

61. De derde voorwaarde van artikel I.17/1,1° van het Wetboek van Economisch Recht vereist dat de betrokken geheime informatie "door de persoon die rechtmatig daarover beschikt onderworpen [wordt] aan redelijke maatregelen, gezien de omstandigheden, om deze geheim te houden". Aangezien geheime informatie negatief wordt gedefinieerd als informatie die noch bekend, noch voor iedereen toegankelijk is, zal moeten worden aangetoond dat de informatie in het verleden onderworpen is

---

<sup>61</sup> (F.) DESSEMONTET, "Les secrets d'affaires dans l'accord sur les aspects de droit de propriété intellectuelle liés au commerce", *op. cit.*, p. 98; (V.) CASSIERS, "7. - La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge", *op. cit.*, p. 267.

<sup>62</sup> (V.) CASSIERS, "7. - La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge", *op. cit.*, p. 267.

<sup>63</sup> HvJ-EU, 10 september 2013, *Pilkington Group Ltd*, zaak C-278/13, § 49.

<sup>64</sup> *Ibidem*, § 42.

geweest aan *ad hoc* beschermingsmaatregelen die erop gericht waren het geheime karakter ervan te bewaren<sup>65</sup>.

62. Deze laatste voorwaarde legt dus de verantwoordelijkheid voor de bescherming van de vertrouwelijkheid van de geheime informatie bij de persoon die houder is van de bescherming en schept een zorgvuldigheidsplicht in hoofde van die persoon<sup>66</sup>. Deze voorwaarde is van het allergrootste belang in de mate dat onvoldoende of geen bescherming vanwege de houder van de geheime informatie ertoe kan leiden dat de geheime informatie haar kwalificatie en de bescherming die zij geniet op grond van de wet van 30 juli 2018 en richtlijn 2016/943, verliest.

63. Hoewel sommige beschermingsmaatregelen doeltreffender kunnen blijken dan andere, erkent de wetgever dat het de houder van de bescherming vrij staat om de maatregel te kiezen die hij het meest geschikt acht om de vertrouwelijkheid van de geheime informatie te bewaren. In dit verband wordt in de parlementaire werkzaamheden voor de wet van 30 juli 2018 aangegeven dat deze beschermende maatregelen "*door de rechter worden beoordeeld en verschillende vormen kunnen aannemen. Het kan bijvoorbeeld gaan om contractuele bepalingen, fysieke of virtuele beveiligingsmechanismen, het vastleggen van een idee middels het i-depot bij het Benelux Bureau voor de Intellectuele Eigendom, enz.*"<sup>67</sup>

64. Deze beschermingsmaatregelen kunnen van fysieke aard zijn en het mogelijk maken de fysieke toegangspunten tot de geheime informatie te controleren: bewakingscamera's, badgesysteem en identiteitscontrole om toegang te krijgen tot de lokalen waar de informatie zich bevindt, i-Deposit-systeem, bewaring bij een notaris, vermelding "vertrouwelijk" op een document<sup>68</sup>.

65. Zij kunnen ook van juridische aard zijn en bestaan dan meestal in een geheimhoudingsovereenkomst of een niet-concurrentiebeding. We wijzen erop dat indien het bedrijfsgeheim beschermd wordt door contractuele bepalingen, zoals een geheimhoudingsovereenkomst, de persoon die er krachtens de geheimhoudingsovereenkomst rechtmatige zeggenschap over heeft, namelijk de ontvanger van de geheime informatie, aan verschillende verplichtingen onderworpen zal zijn. Enerzijds een verplichting tot *non facere*, met andere woorden om de geheime informatie niet openbaar te maken, en anderzijds een positieve verplichting om de genoemde informatie te beschermen teneinde de vertrouwelijkheid ervan te waarborgen zodat deze niet in het bezit van het publiek of derden komt (bv. de toegang tot commercieel gevoelige informatie beveiligen, alle personen die toegang hebben tot commercieel gevoelige informatie onderwerpen aan een vertrouwelijkheidsovereenkomst op dezelfde basis als de ontvanger ...) <sup>69</sup>. Bovendien kan een verplichting tot teruggave en/of wissing van de informatie worden opgelegd aan de rechtmatige houder in de veronderstelling dat de hoofdovereenkomst uiteindelijk niet wordt gesloten<sup>70</sup>.

---

<sup>65</sup> (P.) TORREMANS, *The road towards the harmonisation of trade secrets law in the European Union*, *Revista La Propiedad Inmaterial*, nr. 20.02, 2015, p. 29; (V.) CASSIERS, "7. - La transposition de la Directive 2016/943/UE du 8 juin 2016 sur la protection des secrets d'affaires en droit belge", *op. cit.*, p. 273.

<sup>66</sup> Overweging 23 richtlijn 2016/43.

<sup>67</sup> *Parl.St. Kamer 2017-18*, 54-3154, p. 12.

<sup>68</sup> (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 268.

<sup>69</sup> (B.) VANBRABANT, "4 - *Les contrats relatifs au savoir-faire et autres secrets d'affaire*" in *Les contrats commerciaux en pratique*, Brussel, Larcier, 2016, p. 179-180.

<sup>70</sup> *Ibidem*, p. 180.

66. Tot slot zal de bescherming van commercieel gevoelige informatie en bedrijfsgeheimen noodzakelijkerwijs door middel van IT-maatregelen moeten worden gewaarborgd<sup>71</sup>. Deze nemen nu een overheersende plaats in en het bewaren van geheime informatie in digitale vorm door de houder zonder tegelijkertijd te zorgen voor een adequate en redelijke computerbeveiliging kan hem elk recht op verhaal ontnemen op grond van de wet van 30 juli 2018 in geval van ongeoorloofd gebruik of ongeoorloofde openbaarmaking. Dit kan bijvoorbeeld het geval zijn bij de houder van het bedrijfsgeheim die nalatig is geweest bij het toepassen of actualiseren van computerbeveiligingsmaatregelen<sup>72</sup>.

67. In ieder geval zal de houder van het bedrijfsgeheim bijzonder zorgvuldig en toegewijd te werk moeten gaan om de bescherming van de gegevens die hij geheim wil houden, te waarborgen. Het zal dus in beginsel nodig zijn verschillende beschermingsmaatregelen te combineren om niet het risico te lopen de bescherming te verliezen die wordt gewaarborgd door de wet van 30 juli 2018 en die het recht op een doeltreffende voorziening in rechte opent.

68. Deze laatste voorwaarde vormt ook een belangrijk element in het kader van het ontstaan van een geschil. Op verzoek van de houder van het bedrijfsgeheim kunnen de gerechtelijke autoriteiten namelijk voorlopige en bewarende maatregelen gelasten ten aanzien van de vermeende overtreder<sup>73</sup>. Bij het nemen van een dergelijke beslissing moeten deze autoriteiten de naleving van het evenredigheidsbeginsel beoordelen door na te gaan welke maatregelen oorspronkelijk door de houder van het geheim zijn genomen om de bescherming ervan te waarborgen<sup>74</sup>.

69. Tot slot dient nog vermeld dat het bedrijfsgeheim zijn vertrouwelijk karakter behoudt tijdens gerechtelijke procedures en ook na afloop ervan, en dat [de richtlijn/het Wetboek van Economisch Recht] twee minimummaatregelen beklemtoont die systematisch moeten worden getroffen voor bedrijfsgeheimen die het voorwerp uitmaken van een geschil: (i) ervoor zorgen dat slechts een beperkt aantal personen toegang heeft tot de vertrouwelijke informatie, en (ii) aan dergelijke informatie contractuele verplichtingen verbinden, zoals vertrouwelijkheidsverplichtingen.

## **2.2. Aanvullende wettelijke bepalingen waarmee rekening moet worden gehouden**

70. Richtlijn 2016/943 en de wet op de bedrijfsgeheimen van 30 juli 2018 zijn van toepassing, onverminderd de specifieke en ruimere verplichtingen inzake publicatie en transparantie die aan de CREG evenals aan alle andere marktdeelnemers zijn opgelegd.

71. In richtlijn 2016/943 wordt immers gespecificeerd dat de daarin opgenomen verplichtingen met betrekking tot de bescherming van bedrijfsgeheimen geen afbreuk mogen doen aan "*de toepassing van Unie- of nationale regels die de openbaarmaking van informatie, waaronder bedrijfsgeheimen, aan het publiek of overheidsinstanties voorschrijven. Deze richtlijn mag ook geen afbreuk doen aan de toepassing van regels die het overheidsinstanties toestaan informatie te vergaren voor de uitvoering van hun taken, noch van regels die het overheidsinstanties toestaan deze informatie aan het publiek openbaar te maken of die hen hiertoe verplichten. Het gaat dan met name over regels inzake de openbaarmaking, door de instellingen en organen van de Unie of de nationale*

---

<sup>71</sup> (E.) ROWE, "Trade Secrets, Data Security and Employees", *Chi.-Kent. L. Rev.*, 2010, vol. 84, p. 749; (V.) CASSIERS, *op. cit.*, p. 275.

<sup>72</sup> In de zaak-Panama Papers werden miljoenen vertrouwelijke documenten afkomstig van het advocatenkantoor onrechtmatig verkregen als gevolg van nalatigheden in het gebruik van computerapparatuur.

<sup>73</sup> Art. 10 richtlijn 2016/943.

<sup>74</sup> Art. 11, § 2, a) en art. 13, § 1, a), richtlijn 2016/943.

*overheidsinstanties, van bedrijfsinformatie waarover zij beschikken krachtens de verplichtingen uit hoofde van Verordening (EG) nr. 1049/2001 van het Europees Parlement en de Raad (4), Verordening (EG) nr. 1367/2006 van het Europees Parlement en de Raad (5) en Richtlijn 2003/4/EG van het Europees Parlement en de Raad (6) of uit hoofde van andere regels betreffende de toegang van het publiek tot documenten.*"<sup>75</sup>

72. Als regulator wordt aan de CREG regelmatig commercieel gevoelige informatie meegedeeld, waarvan zij de vertrouwelijkheid moet garanderen. In alle gevallen waarin documenten of gegevens commercieel gevoelig blijken te zijn, of als dusdanig worden voorgesteld door de persoon die ze (al dan niet vrijwillig) aan de CREG heeft meegedeeld, moet de CREG bij haar analyse eveneens rekening houden met de naleving van het transparantiebeginsel en de specifieke publicatieverplichtingen waarin *met name* door de volgende regels van positief recht wordt voorzien:

73. Op Europees niveau:

- verordening (EG) nr. 715/2009 betreffende de voorwaarden voor de toegang tot aardgastransmissienetten en tot intrekking van Verordening (EG) nr. 1775/2005, evenals de netcodes die op grond ervan zijn aangenomen;
- verordening (EU) 1227/2011 betreffende de integriteit en transparantie van de groothandelsmarkt voor energie;
- verordening (EU) nr. 543/2013 van de Commissie van 14 juni 2013 betreffende de toezending en publicatie van gegevens inzake de elektriciteitsmarkten en houdende wijziging van bijlage I bij Verordening (EG) nr. 714/2009 van het Europees Parlement en de Raad;
- verordening (EU) 2019/943 van 5 juni 2019 betreffende de interne markt voor elektriciteit.

74. Op nationaal niveau bepalen de Gas- en de Elektriciteitswet onder meer (i) dat de nettarieven een transparante kostentoe wijzing respecteren, (ii) dat elke beslissing waarbij gebruik wordt gemaakt van vergelijkingstechnieken gebaseerd is op transparante, gepubliceerde of volledig mededeelbare gegevens in de motivering van de beslissing van de CREG en (iii) de transparantievereisten vermeld in punt I hierboven.

75. Wat de informatie over de netbeheerders betreft, dient meer in het algemeen rekening te worden gehouden met het monopolistische en gereguleerde karakter van hun activiteit, alsook met hun eigen verplichtingen van openbaarheid<sup>76</sup>, die het gewicht van de transparantieplicht verhogen voor de informatie die op hen betrekking heeft<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> Overweging 11 van richtlijn 2016/943.

<sup>76</sup> Zie onder meer artikel 9*quater*, *in fine* van de Elektriciteitswet, en artikel 8/5*bis*, *in fine* van de Gaswet.

<sup>77</sup> Zie, *mutatis mutandis*, met betrekking tot operatoren met aanzienlijke marktmacht in de sector van elektronische communicatie, Brussel, 16 juni 2006, 2004/AR/1249: "*Une information ne peut revêtir un caractère confidentiel du seul fait qu'elle a été transmise à l'autorité de régulation [...] L'octroi à l'IBPT d'une mission de contrôle ne peut être de nature à priver les opérateurs concurrents de la possibilité de prendre connaissance des informations détaillées relatives à chaque activité réglementée, qui doivent apparaître dans la comptabilité de manière distincte, pour s'assurer que les obligations imposées à l'opérateur puissant sont respectées.*" (Eigen vertaling: Een informatie kan niet een vertrouwelijk karakter dragen louter omdat ze is doorgegeven aan de reguleringsinstantie [...] De toekenning aan het BIPT van een controletaak kan niet van dien aard zijn dat concurrerende operatoren de mogelijkheid wordt ontnomen om kennis te nemen van de gedetailleerde informatie betreffende elke gereguleerde activiteit, die afzonderlijk in de boekhouding moet worden opgenomen, teneinde zich ervan te vergewissen dat de aan de operator met aanzienlijke marktmacht opgelegde verplichtingen worden nageleefd.)

76. Het vertrouwelijke karakter van de gegevens moet ook worden beoordeeld in het licht van de wettelijke verplichting om de jaarrekeningen van vennootschappen te publiceren, overeenkomstig de bepalingen van het Wetboek van Vennootschappen.

77. Met het oog op noodzaak om een grotere transparantie van de energiemarkten te waarborgen, moet bepaalde informatie die onder het bedrijfsgeheim kan vallen, onderworpen worden aan publiciteitsmaatregelen. De noodzaak om de vertrouwelijkheid van commercieel gevoelige informatie te bewaren is echter in beginsel de basisregel, waarvan enkele afwijkingen uitdrukkelijk zijn vastgelegd<sup>78</sup>.

78. De Gas- en de Elektriciteitswet voorzien in de mogelijkheid om af te wijken van de verplichting tot bekendmaking van akten met een individuele of collectieve draagwijdte, teneinde de vertrouwelijkheid van commercieel gevoelige informatie te bewaren.

79. Zo bepaalt artikel 23, §2bis, van de Elektriciteitswet dat: "*de akten met een individuele of collectieve draagwijdte die worden aangenomen in uitvoering van haar opdrachten alsook iedere voorbereidende akte, expertiseverslag, opmerking van de geconsulteerde partijen die ermee samenhangen, worden gepubliceerd op de website van de commissie, met inachtneming van de vertrouwelijkheid van de commercieel gevoelige gegevens en/of gegevens van persoonlijke aard*"<sup>79</sup>.

80. Aangezien de CREG zorgt voor deze publiciteitsmaatregelen via haar website, zoals bij wet verplicht is, garandeert zij de toegankelijkheid van deze informatie voor iedereen en beperkt ze zich niet tot bepaalde ontvangers. Wanneer de publicatie van documenten of gegevens door de CREG wordt overwogen, moet het vertrouwelijke karakter van de overgemaakte informatie worden gewaarborgd zoals voorzien door de wet. In dat geval mag alleen een niet-vertrouwelijke versie worden gepubliceerd waaruit alle passages die onder het zakelijke geheim vallen, zijn geschrapt.

81. In dit opzicht is de CREG van oordeel dat de gegevens die door haar zijn "gecreëerd", door berekening, aggregatie en vergelijking (of andere aggregatiemethodes), op basis van eventueel commercieel gevoelige gegevens die door operatoren zijn toevertrouwd, niet als commercieel gevoelig moeten worden beschouwd voor zover deze het niet mogelijk maken om de informatie waaruit zij werden gecreëerd, te reconstrueren door deze toe te schrijven aan individuele operatoren.

82. Wanneer de partijen van oordeel zijn dat bepaalde aan de CREG meegedeelde inlichtingen onder het bedrijfsgeheim vallen en niet het voorwerp moeten uitmaken van publiciteitsmaatregelen, moeten zij daartoe uitdrukkelijk verzoeken. In dit verband zullen zij hun verzoek enerzijds moeten beperken tot louter de geheime informatie met commerciële waarde, en hun verzoek anderzijds met redenen moeten omkleden, met vermelding van de redenen waarom zij menen dat deze bescherming moet worden verleend.

83. Alleen informatie die voldoet aan de drie cumulatieve voorwaarden van artikel I.17/1.1° van het Wetboek van Economisch Recht kan echter als zodanig worden aangemerkt. Wanneer de CREG immers vaststelt dat de beweerdelijk commercieel gevoelige informatie niet onder het bedrijfsgeheim valt, kan zij weigeren aan die informatie vertrouwelijkheid toe te kennen. Deze vaststelling

---

<sup>78</sup> Zie bijvoorbeeld artikel 4 van verordening (EU) nr. 1227/2011 betreffende de integriteit en transparantie van de groothandelsmarkt voor energie, op grond waarvan marktdeelnemers bepaalde zogeheten voorwetenschap openbaar moeten maken, met de mogelijkheid om bij wijze van uitzondering de openbaarmaking uit te stellen "*teneinde zijn rechtmatige belangen te beschermen, mits dit naar alle waarschijnlijkheid geen misleiding van het publiek tot gevolg heeft, en op voorwaarde dat de marktdeelnemer het vertrouwelijke karakter van deze informatie kan waarborgen en op basis van de desbetreffende informatie geen handelsbeslissingen neemt met betrekking tot voor de groothandel bestemde energieproducten*".

<sup>79</sup> Art. 23, § 2bis, van de Elektriciteitswet, artikel 15/5quater van de Gaswet.

veronderstelt een onderzoek van de voorwaarden van artikel I.17/1.1° van het Wetboek van Economisch Recht om na te gaan of de betrokken informatie in aanmerking komt voor bescherming krachtens de toepasselijke bepalingen.

84. De CREG kan deze weigeringsbeslissing nemen onafhankelijk van het sluiten van een vertrouwelijkheidsovereenkomst door de partijen. Het is bijgevolg van essentieel belang dat zij zich ervan vergewissen dat de betrokken informatie geheime informatie met commerciële waarde is en dat die informatie aan passende beschermingsmaatregelen werd onderworpen. De CREG wijst er in dit verband op dat de partij die een verzoek tot vertrouwelijkheid wenst in te dienen, de CREG hiervan zo spoedig mogelijk op de hoogte moet brengen, en minstens voordat de beweerdelijk vertrouwelijke informatie aan publiciteitsmaatregelen wordt onderworpen, bijvoorbeeld aan een openbare raadpleging<sup>80</sup>.

85. De wet van 11 april 1994 betreffende de openbaarheid van bestuur<sup>81</sup> laat ook afwijkingen toe van de passieve openbaarmakingsverplichting van de CREG als administratieve overheid en die als basis kan dienen voor een vraag om informatie die eventueel geheime gegevens bevat in de zin van de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van bedrijfsgeheimen.

86. Het recht van iedere burger om een bestuursdocument in te zien en er op verzoek een afschrift van te krijgen, is namelijk geen absoluut recht. In dit verband bepaalt de wet van 11 april 1994 het volgende:

*«Art. 6, § 1. Een federale of niet-federale administratieve overheid wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument af, wanneer zij heeft vastgesteld dat het belang van de openbaarheid niet opweegt tegen de bescherming van een van de volgende belangen:*

*(...)*

*7° het uit de aard van de zaak vertrouwelijk karakter van de ondernemings- en fabricagegegevens die aan de overheid zijn meegedeeld;*

*§ 2. Een federale of niet-federale administratieve overheid wijst de vraag om inzage, uitleg of mededeling in afschrift van een bestuursdocument, die met toepassing van deze wet is gedaan, af, wanneer de openbaarmaking van het bestuursdocument afbreuk doet:*

*1° aan de persoonlijke levenssfeer, tenzij de betrokken persoon met de inzage, de uitleg of de mededeling in afschrift heeft ingestemd;*

*2° aan een bij wet ingestelde geheimhoudingsverplichting (...)"*.

87. Wat vertrouwelijke informatie betreft, erkent de wet van 11 april 1994 uitdrukkelijk de mogelijkheid voor de administratieve overheden om af te wijken van de verplichting tot openbaarmaking. In een mededeling van 1 april 2019 heeft de Federale Commissie voor de toegang tot bestuursdocumenten deze benadering bevestigd en als volgt geoordeeld:

---

<sup>80</sup> De betrokken informatie voldoet immers niet meer aan de eerste en derde voorwaarde van artikel I.17/1. 1° van het Wetboek van Economisch Recht.

<sup>81</sup> Deze wet weerspiegelt zelf het beginsel van artikel 32 van de Grondwet, waarin het volgende wordt bepaald: "Ieder heeft het recht elk bestuursdocument te raadplegen en er een afschrift van te krijgen, behoudens in de gevallen en onder de voorwaarden bepaald door de wet, het decreet of de regel bedoeld in artikel 134."



*"De Commissie wil erop wijzen dat de bestaande wet van 11 april 1994 enkel de mogelijkheid bevat om de openbaarmaking toe te staan of om de openbaarmaking van bepaalde informatie in een bestuursdocument of van het volledige bestuursdocument te weigeren. Als één of meer inhoudelijke uitzonderingsgronden (artikel 6, §§ 1 en 2 van de wet van 11 april 1994) van toepassing is/zijn op bepaalde informatie in een bestuursdocument moet de openbaarmaking worden geweigerd. Het betreft hier immers verplichte uitzonderingsgronden."*<sup>82</sup>

88. De CREG kan dus niet worden verplicht om bestuursdocumenten over te maken op grond van de wet van 11 april 1994 indien deze documenten vertrouwelijke informatie bevatten. In dit verband kan ook niet van de CREG worden geëist dat ze een niet-vertrouwelijke en onvolledige versie van het document met gevoelige informatie verstrekt.

89. Eens te meer zal een onderzoek *in concreto* moeten worden uitgevoerd om te bepalen of de informatie in aanmerking komt voor de afwijking voorzien in de wet van 11 april 1994.

90. In dit verband willen we eraan herinneren dat de partijen zich niet kunnen beroepen op het sluiten van een vertrouwelijkheidsovereenkomst om de toepasselijke regels inzake passieve openbaarmaking te omzeilen. De Federale Commissie voor toegang tot administratieve documenten oordeelde immers dat:

*"Op dat punt sluit de Commissie niet uit dat specifieke voorwaarden die de Nationale Delcrederedienst oplegt voor het verkrijgen van een verzekering, als uit de aard van de zaak vertrouwelijke ondernemings- en fabricagegegevens moeten worden beschouwd omdat ze betrekking hebben op een concreet project waaraan De Nul een specifieke invulling heeft gegeven. Maar het is moeilijk te aanvaarden dat de confidentialiteit bij elke overeenkomst uitdrukkelijk wordt benadrukt door het stelselmatig sluiten van 'confidentiality agreements' met (potentieel) verzekerden en middels expliciete bedinging in de polisvoorwaarden. Deze clausules kunnen niet stelselmatig worden ingeroepen om geen toepassing te maken van de wet van 11 april 1994."*<sup>83</sup>

### 3. PERSOONSgegevens

91. Sinds 2016 beschikt de Europese Unie over een nieuwe verordening die zorgt voor samenhang tussen de verzekering van een hoog niveau van bescherming van persoonsgegevens op homogene wijze binnen de lidstaten en het vrije verkeer van digitale gegevens<sup>84</sup>.

92. Volgens verordening 2016/679<sup>85</sup> van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van

---

<sup>82</sup> Advies nr. 2019-24, CTB/2019/19, p. 2.

<sup>83</sup> Advies nr. 2013-33 van 2 september 2013, CTB/2016/66.

<sup>84</sup> (K.) ROSIER, (B) LOSDYCK en (C.) DE TERWANGNE, (2016). *Lignes de force du nouveau Règlement relatif à la protection des données à caractère personnel.*, *Revue du Droit des Technologies de l'information*, 2016, vol. 62, pp. 5-56.

<sup>85</sup> Verordening (EU) 2016/679 van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG.

die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG<sup>86</sup>, wordt onder "*persoonsgegevens*" verstaan "*alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon ("de betrokkene"); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identifier zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identifier of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon*".<sup>87</sup>

93. In verordening 2016/679 is het volgende principe vastgesteld: "*Verwerking van persoonsgegevens waaruit ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, of het lidmaatschap van een vakbond blijken, en verwerking van genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon, of gegevens over gezondheid, of gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of seksuele gerichtheid zijn verboden*."<sup>88</sup>

94. De wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens en tot intrekking van de wet van 8 december 1992<sup>89</sup> zet de nieuwe vereisten van verordening (EU) 2016/679 om in nationaal recht. In dit verband bepalen de parlementaire werkzaamheden het volgende:

*"De beginselen inzake gegevensbescherming die in richtlijn 95/46 werden bekrachtigd, gelden nog steeds, maar de evolutie op technologisch vlak (internet web 2.0, cloud computing) en economisch vlak (oprichting van de grote digitale markt van de Europese Unie, internationalisering van de gegevensuitwisseling) vraagt om een herziening van die basisbeginselen. Er was nood aan een algemene harmonisatie van de regels ter zake."*<sup>90</sup>

95. Uit de rechtspraak volgt ook dat persoonsgegevens niet alleen betrekking hebben op informatie van private aard, maar ook betrekking kunnen hebben op de professionele of openbare gegevens van een persoon<sup>91</sup>. Om die reden was het Grondwettelijk Hof van oordeel dat bepaalde informatie zowel als commercieel gevoelig als van persoonlijke aard kon worden beschouwd<sup>92</sup>.

96. Anderzijds blijkt zowel uit richtlijn 2016/679 als uit de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens overduidelijk dat de persoonsgegevens uitsluitend betrekking hebben op informatie over natuurlijke personen. Gegevens betreffende rechtspersonen vallen derhalve niet onder de wettelijke definitie.

97. Wat betreft de naam en functies van natuurlijke personen die een officiële functie bekleden binnen een rechtspersoon (bijvoorbeeld de functie van bestuurder), die in het algemeen openbaar worden gemaakt door een vermelding in het *Belgisch Staatsblad*, moet worden benadrukt dat deze

---

<sup>86</sup> De richtlijn zelf is gebaseerd op artikel 2 a), van het Verdrag tot bescherming van personen ten opzichte van de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens, dat op 28 januari 1981 in Straatsburg is gesloten. Bovendien moet ook rekening worden gehouden met artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, die de grondslag vormen voor de bescherming van persoonsgegevens in Europa.

<sup>87</sup> Art. 4.1 van verordening 2016/679.

<sup>88</sup> Art. 9.1 van verordening 2016/679.

<sup>89</sup> Wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens, *BS*, 14 augustus 2018.

<sup>90</sup> Parl. St. Kamer 2017-18, nr. 54-3126/001, p. 6.

<sup>91</sup> Zie bijvoorbeeld GwH, arrest nr. 117/2013, op. cit., punt B.17.4; EHRM, arrest-*Niemietz*, 16 december 1992.

<sup>92</sup> *Ibid.*

informatie niet vertrouwelijk is en dat het vermelden van de identiteit van deze personen hen niet blootstelt op persoonlijke titel.

98. In het algemeen ziet de CREG geen enkele reden om af te wijken van de definitie van persoonsgegevens in de zin van de wet van 30 juli 2018.

99. Ten slotte herinneren zowel de richtlijn als de voorbereidende werkzaamheden voor de wet van 30 juli 2018 eraan dat het recht op bescherming van persoonsgegevens geen absoluut recht is, en dat dit moet worden afgewogen tegen andere grondrechten, in overeenstemming met het evenredigheidsbeginsel<sup>93</sup>.

## 4. RICHTSNOEREN

100. Deze richtsnoeren vervangen de richtsnoeren (R)140528-CDC-1336 van 27 augustus 2015 "over de informatie die als vertrouwelijk te beschouwen is omwille van het commercieel gevoelige karakter of persoonlijke karakter ervan". Zij moeten worden uitgelegd in het licht van de voorgaande overwegingen.

### 4.1. COMMERCIEEL GEVOELIGE GEGEVENS

101. In het kader van de uitoefening van haar opdrachten beschouwt de CREG de informatie die aan de volgende cumulatieve criteria voldoet als commercieel gevoelig:

- ze is geheim in die zin dat zij, in haar geheel dan wel in de juiste samenstelling en ordening van haar bestanddelen, niet algemeen bekend is bij of gemakkelijk toegankelijk is voor personen binnen de kringen die zich gewoonlijk bezighouden met de desbetreffende soort informatie;
- ze heeft commerciële waarde omdat ze geheim is;
- ze heeft vanwege de persoon die er rechtmatig over beschikt het voorwerp uitgemaakt van redelijke maatregelen, gezien de omstandigheden, om haar geheim te houden.

102. Bijgevolg beschouwt de CREG *in principe* als commercieel gevoelige en bijgevolg vertrouwelijke informatie:

- fabricagegeheimen en -procedés;
- informatie die klaarblijkelijk deel uitmaakt van een technische of commerciële knowhow eigen aan een bepaalde onderneming<sup>94</sup>;

---

<sup>93</sup> Parl. Stukken Kamer 2017-18, nr. 54-3126/001, p. 5; Overweging 4 van verordening 2016/679.

<sup>94</sup> Cass. 27 september 1943, Pas. 1943, I, p. 358: "*un fait technique qui, contribuant à la réalisation des opérations mises en œuvre dans une fabrique pour obtenir un produit déterminé, est de nature à procurer au fabriquant des avantages techniques et à lui assurer sur ses concurrents une supériorité d'une nature telle qu'il y a pour lui un avantage économique à ce qu'il ne soit pas connu de ses concurrents.*" (Eigen vertaling: "een technisch feit dat, een bijdrage leverend aan de in een fabriek verrichte handelingen om een bepaald product te verkrijgen, van zodanige aard is dat het aan de fabrikant technische voordelen verstrekt en hem een zodanige superioriteit ten

- nog niet door de onderneming gepubliceerde financiële gegevens;
- de commerciële strategie van ondernemingen, met inbegrip van plannen voor fusies en overnames en bijzonderheden over investeringsprojecten; in dit verband moet worden verduidelijkt dat totaalbedragen niet onder het begrip vertrouwelijke informatie vallen<sup>95</sup>;
- de (pre)contractuele en commerciële relaties met andere ondernemingen<sup>96</sup>;
- klantenbestanden.

103. De CREG beschouwt *in principe* eveneens als commercieel gevoelige en vertrouwelijke informatie, behalve wanneer ze betrekking heeft op de gereguleerde activiteit van netbeheer of andere monopolistische infrastructuur:

- kostenberekingsmethoden en de kostenstructuur van ondernemingen;
- de looptijd van niet-standaardcontracten van ondernemingen en de voorwaarden voor verlenging.

104. De CREG beschouwt daarentegen *a priori* als niet-vertrouwelijk:

- het globale verkoopcijfer van ondernemingen (gezien de verplichting tot openbaarmaking van de jaarrekening);
- het bedrag van de winst, of het verlies, van ondernemingen (gezien de verplichting tot openbaarmaking van de jaarrekening);
- de geproduceerde, verkochte of vervoerde hoeveelheden;
- de marktaandelen, door de CREG berekend op basis van gegevens bedoeld in de voorafgaande streepjes;
- de contractuele voorwaarden van aardgas- en elektriciteitsleveranciers, met uitzondering van informatie met betrekking tot de individuele situatie van de medecontractanten;
- de contractuele voorwaarden die de netbeheerders of beheerders van een andere monopolistische infrastructuur naleven wanneer ze hun gereguleerde activiteiten uitvoeren of hun openbare dienstverplichtingen nakomen, met uitzondering van de informatie met betrekking tot de individuele situatie van de medecontractanten;
- informatie waarvan de publicatie wordt opgelegd aan de betrokken persoon door een van kracht zijnde norm of sectorale overeenkomst;
- de gegevens die algemeen bekend zijn (of kunnen zijn), als gevolg van publiciteit die er elders aan wordt gegeven;

---

opzichte van zijn concurrenten oplevert dat er voor hem een economisch voordeel verbonden is met het feit dat het niet bekend is bij zijn concurrenten.")

<sup>95</sup> CTB 2019/83 - Advies 2019-89, 19 augustus 2019, p. 6: "*Met betrekking tot het invoeren van deze uitzonderingsgrond wenst de Commissie er de Federale Politie op attent te maken dat niet om het even welke commerciële informatie beschermd wordt. Het betreft enkel om informatie die uit de aard van de zaak vertrouwelijke ondernemings- en fabricagegegevens bevat die aan de overheid zijn meegedeeld. Zo vallen globale bedragen niet onder de bescherming van deze uitzondering.*"

<sup>96</sup> Hof van Cassatie (1e kamer), 3 januari 2019, C.18.0199.F, *Ing.-Cons.*, 2019/1, p. 191-193. HvJ-EU, arrest- *Agrofert Holding*, 28 juni 2012, zaak C-477/10, §56; HvJ-EU - arrest van 14 maart 2017 in de zaak nr. C-162/15 P © Curia, 13.04.2017; Hof van Cassatie (1e kamer), 3 januari 2019, C.18.0199.F, *Ing.-Cons.*, 2019/1, pp. 191-193; Gerecht van de Europese Unie - arrest van 28 januari 2015 in de zaak nr. T-341/12 © Curia, 03.02.2015.

- de gegevens die door de CREG zijn "gecreëerd", door berekening, hergroepering, vergelijking of andere aggregatiemethodes, op basis van eventueel commercieel gevoelige gegevens die door operatoren zijn toevertrouwd, voor zover zij het niet mogelijk maken om de informatie waaruit zij werden gecreëerd, te reconstrueren of toe te schrijven aan een of meer operatoren.

## 4.2. PERSOONLIJKE GEGEVENS

105. In het kader van de uitoefening van haar tarifaire bevoegdheden is de CREG van mening dat als persoonsgegevens moet worden verstaan, iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon: als identificeerbaar wordt beschouwd een persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificatienummer of van één of meer specifieke elementen die kenmerkend zijn voor zijn of haar fysieke, fysiologische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit. Deze gegevens omvatten met name, voor zover zij betrekking hebben op een natuurlijke persoon:

- familienaam en voorna(a)m(en);
- het rijksregisternummer;
- de EAN-code;
- het leveringsadres of het postadres;
- het e-mailadres en het telefoonnummer;
- de verbruiksgegevens, voor zover zij aan een welbepaalde consument kunnen worden gekoppeld;
- het bankrekeningnummer.

\*\*\*

Voor de Commissie voor de Regulering van de Elektriciteit en het Gas:



Laurent JACQUET  
Directeur



Andreas TIREZ  
Directeur



Koen LOCQUET  
Wvd. voorzitter van het directiecomité