

Causa C-57/21**Sintesi della domanda di pronuncia pregiudiziale ai sensi dell'articolo 98, paragrafo 1, del regolamento di procedura della Corte di giustizia****Data di deposito:**

1° febbraio 2021

Giudice del rinvio:

Nejvyšší soud (Corte suprema, Repubblica ceca)

Data della decisione di rinvio:

16 dicembre 2020

Attrice, ora intimata:

RegioJet a.s.

Convenuta, ora ricorrente per cassazione:

České dráhy, a.s.

con l'intervento di:

Česká republika – Ministerstvo dopravy (Ministero dei trasporti, Repubblica ceca)

Oggetto del procedimento principale

Domanda di accesso a determinati documenti sotto il controllo della convenuta e del Ministero dei trasporti nell'ambito di un procedimento per il risarcimento del danno asseritamente derivato all'attrice dall'abuso di posizione dominante della convenuta

Oggetto e fondamento giuridico del rinvio pregiudiziale

Interpretazione della direttiva 2014/104/UE

Articolo 267 TFUE

Questioni pregiudiziali

- 1) Se l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva 2014/104/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 novembre 2014, relativa a determinate norme che regolano le azioni per il risarcimento del danno ai sensi del diritto nazionale per violazioni delle disposizioni del diritto della concorrenza degli Stati membri e dell'Unione europea (in prosieguo: la «Direttiva»), come interpretato, osti a che un giudice possa ingiungere la divulgazione di prove nonostante il fatto che, nel contempo, sia in corso un procedimento da parte della Commissione per l'adozione di una decisione ai sensi del capitolo III del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli [101 e 102 TFUE] (in prosieguo: il «Regolamento»), in conseguenza del quale il procedimento giudiziario per il risarcimento del danno cagionato dalla violazione delle disposizioni del diritto della concorrenza è stato poi sospeso.
- 2) Se l'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), e l'articolo 6, paragrafo 9, della Direttiva, come interpretati, ostino a una normativa nazionale che limita la divulgazione di tutte le informazioni presentate nell'ambito di un procedimento su richiesta dell'autorità garante della concorrenza, comprese le informazioni che una parte è tenuta a elaborare e conservare (o elabora e conserva) in forza di altre disposizioni di legge, indipendentemente da un procedimento per violazione del diritto della concorrenza.
- 3) Se possa essere considerata quale chiusura del procedimento a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva anche la sospensione del procedimento, da parte dell'autorità nazionale garante della concorrenza, non appena la Commissione europea abbia avviato un procedimento per l'adozione di una decisione ai sensi del capitolo III del Regolamento.
- 4) Se l'articolo 5, paragrafo 1, in combinato disposto con l'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva, osti, per la finalità e la ratio di quest'ultima, a che un giudice nazionale applichi per analogia una disposizione del suo diritto attuativa dell'articolo 6, paragrafo 7, della Direttiva a categorie di informazioni come quelle di cui all'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva, e decida su tale base la divulgazione delle prove, affrontando la questione se i mezzi di prova contengano informazioni che la persona fisica o giuridica ha elaborato specificamente ai fini del procedimento dell'autorità garante della concorrenza (a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva) solo dopo aver ricevuto tali prove.
- 5) In caso di risposta affermativa alla questione precedente, se l'articolo 5, paragrafo 4, della Direttiva debba essere interpretato nel senso che le misure efficaci che il giudice deve disporre per tutelare le informazioni riservate possono comprendere il diniego di accesso alle prove divulgate per l'attore o le altre parti del procedimento o i loro rappresentanti, fintanto che tale

giudice abbia definitivamente stabilito se le prove divulgate o alcune di esse rientrino nella categoria di prove di cui all'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), della Direttiva.

Disposizioni di diritto dell'Unione fatte valere

Direttiva 2014/104/UE: articoli 2, paragrafo 17, 5, paragrafi 1 e 4, e 6, paragrafi 5, 7 e 9; considerando 25, 27 e 28.

Regolamento (CE) n. 1/2003.

Disposizioni nazionali fatte valere

Legge n. 262/2017 sul risarcimento del danno in materia di concorrenza (zákon č. 262/2017 Sb., o náhradě škody v oblasti hospodářské soutěže): articoli 2, paragrafo 2, e da 10 a 18.

Legge n. 143/2001 sulla tutela della concorrenza (zákon č. 143/2001 Sb., o ochraně hospodářské soutěže): articoli 11, paragrafo 1, e 21ca, paragrafo 2.

Breve illustrazione dei fatti e del procedimento

- 1 Nel caso di specie, la società RegioJet chiede alla società České dráhy un risarcimento danni per abuso di posizione dominante. Le questioni pregiudiziali sono sorte nell'ambito del procedimento per cassazione promosso dalla convenuta contro le decisioni dei giudici di grado inferiore sulla domanda dell'attrice, dell'11 ottobre 2017, di divulgazione di documenti a norma degli articoli 10 e seguenti nonché dell'articolo 18 della legge n. 262/2017.
- 2 Con la summenzionata domanda l'attrice ha chiesto, ai fini del procedimento (per risarcimento danni) dinanzi al Městský soud v Praze (Corte regionale di Praga capitale, Repubblica ceca; in prosiegua: il «giudice di primo grado»), (I) la divulgazione di documenti sotto il controllo della convenuta, fra cui dichiarazioni e rapporti dettagliati sul trasporto ferroviario pubblico e documenti contabili del settore commerciale della convenuta, e (II) documenti sotto il controllo del Ministero dei trasporti della Repubblica Ceca.
- 3 Con ordinanza del 14 marzo 2018 il giudice di primo grado ha ingiunto alla convenuta di divulgare, acquisendoli al fascicolo, una serie di documenti fra i quali non solo le informazioni espressamente elaborate dalla medesima convenuta ai fini del procedimento dinanzi all'Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (Ufficio per la tutela della concorrenza, Repubblica ceca; in prosiegua: l'«ÚOHS» o l'«Ufficio»), ma anche informazioni obbligatoriamente elaborate e conservate al di fuori di tale procedimento, per esempio le relazioni trimestrali sul trasporto

ferroviario pubblico e un elenco delle linee gestite dalla convenuta nel suo ambito di rischio commerciale, oltre che rapporti dettagliati sui collegamenti ferroviari.

- 4 Per il resto, il giudice di primo grado ha respinto la domanda dell'attrice che fossero divulgati la contabilità commerciale della convenuta e i verbali del suo consiglio di amministrazione dei mesi di settembre e ottobre 2011, mentre ha ordinato al Ministero dei trasporti di fornire ulteriori statistiche e dati.
- 5 Per quanto riguarda la domanda di divulgazione delle prove, l'ÚOHS ha comunicato di aver avviato d'ufficio il 25 gennaio 2012 un procedimento amministrativo nei confronti della convenuta per sospetta violazione dell'articolo 11, paragrafo 1, della legge n. 143/2001. Per quanto riguarda la stessa divulgazione dei documenti richiesti, l'ÚOHS ha affermato che, a norma dell'articolo 21ca, paragrafo 2, della legge n. 143/2001, i documenti e le informazioni che sono stati elaborati e presentati ai fini del procedimento amministrativo in corso in materia di tutela della concorrenza o di esercizio del controllo dell'Ufficio a norma dell'articolo 20 della legge n. 143/2001, nonché i documenti e le informazioni elaborati dall'Ufficio a tali fini, possono essere messi a disposizione delle autorità pubbliche solo dopo che le indagini siano terminate o che la decisione di chiusura del procedimento amministrativo da parte dell'Ufficio sia diventata definitiva. Anche gli altri documenti richiesti dall'attrice sono tali, nel loro complesso, che, se divulgati, potrebbero ridurre l'efficacia della politica di repressione delle violazioni del diritto della concorrenza.
- 6 Dalla memoria dell'Ufficio risulta che il procedimento amministrativo dinanzi all'Ufficio è stato sospeso il 14 novembre 2016, in quanto il 10 novembre 2016 la Commissione europea ha avviato un procedimento a norma dell'articolo 2, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 773/2004 della Commissione (caso AT.40156 - Czech Rail) avente ad oggetto lo stesso sostanziale comportamento della convenuta indagato dall'Ufficio nel procedimento amministrativo. L'Ufficio non svolge, quindi, nel procedimento amministrativo alcun atto che porti ad una decisione di merito e non dispone neppure di informazioni aggiornate e complete sui passi compiuti dalla Commissione nel suo procedimento e sui documenti da essa raccolti nel corso della sua indagine.
- 7 La Commissione europea - Direzione generale della concorrenza, con lettera del 26 febbraio 2018, ha sottolineato che il giudice, al momento della decisione sulla divulgazione dei mezzi di prova, al fine di tutelare i legittimi interessi di tutte le parti del procedimento e dei terzi, dovrebbe applicare in particolare il principio di proporzionalità ed adottare misure per la tutela di tali informazioni. La Commissione ha raccomandato la sospensione del procedimento di merito per risarcimento del danno.
- 8 Con ordinanza del 19 dicembre 2018, il giudice di primo grado ha deciso di sospendere il procedimento di merito per risarcimento del danno in attesa della chiusura del procedimento antitrust avviato dalla Commissione nel caso AT.40156 - Czech Rail.

- 9 Con ordinanza del 29 novembre 2019, il Vrchní soud v Praze (Corte superiore di Praga, Repubblica ceca), quale giudice d'appello, ha confermato l'ordinanza del giudice di primo grado e, al fine di garantire la protezione dei mezzi di prova divulgati, ha disposto la conservazione delle prove e la loro consultazione soltanto dalle parti e relativi rappresentanti e consulenti, sulla base di una domanda scritta motivata e previo consenso dello stesso giudice. L'ordinanza del giudice d'appello è stata impugnata dalla convenuta.

Breve illustrazione della motivazione del rinvio pregiudiziale

- 10 Nel procedimento di legittimità, il giudice di ultima istanza ha ritenuto che, in vista di una sentenza nel merito, occorre accertare: (i) se il giudice possa emettere una decisione quando il procedimento è sospeso, nella specie una decisione di divulgazione dei mezzi di prova; (ii) se il giudice possa ingiungere alla parte convenuta di divulgare informazioni riservate a norma dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della legge n. 262/2017 prima della chiusura del procedimento amministrativo, fermo restando che il giudice di primo grado valuterà se si tratti effettivamente di informazioni di cui all'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della legge n. 262/2017 solo dopo la divulgazione dei documenti da parte del convenuto e, se del caso, ne negherà la divulgazione al richiedente; (iii) se l'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), per l'ampiezza della categoria di informazioni ivi specificata, non sia conforme alla Direttiva; (iv) se sia corretto il modo di procedere del giudice nazionale riguardo alla divulgazione di determinati mezzi di prova e all'assunzione di misure per la loro tutela. Siccome, per valutare tali questioni, è necessario applicare disposizioni del diritto nazionale che attuano i precetti della Direttiva, occorre rispondere alle questioni pregiudiziali surriportate, vertenti sull'interpretazione di quest'ultima.

Sulla prima questione

- 11 L'articolo 5, paragrafo 1, della Direttiva impone agli Stati membri di provvedere affinché, nei procedimenti relativi ad un'azione per il risarcimento del danno, i giudici possano ordinare al convenuto o a un terzo la divulgazione delle prove rilevanti che rientrino nel controllo di tale soggetto.
- 12 Al contempo, tuttavia, a norma dell'articolo 9, paragrafo 1, della Direttiva, gli Stati membri provvedono affinché una violazione del diritto della concorrenza constatata da una decisione definitiva di un'autorità nazionale garante della concorrenza o di un giudice del ricorso sia ritenuta definitivamente accertata ai fini dell'azione per il risarcimento del danno proposta dinanzi ai loro giudici nazionali ai sensi dell'articolo 101 o 102 TFUE o ai sensi del diritto nazionale della concorrenza.
- 13 A norma dell'articolo 11, paragrafo 6, del Regolamento, l'avvio di un procedimento da parte della Commissione per l'adozione di una decisione ai sensi

del capitolo III priva le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri della competenza ad applicare gli articoli 81 e 82 del Trattato.

- 14 A tal riguardo, l'articolo 27, paragrafo 1, della legge n. 262/2017 enuncia che, nell'ambito di un procedimento per risarcimento del danno, un giudice è vincolato alla decisione di un altro giudice, dell'Ufficio o della Commissione in merito al fatto se ci sia stata una restrizione della concorrenza e su chi l'abbia commessa.
- 15 Il procedimento di merito è stato quindi sospeso in attesa della chiusura del procedimento antitrust avviato dalla Commissione nel caso AT.40156 - Czech Rail.
- 16 Il tenore letterale dell'articolo 5, paragrafo 1, della Direttiva consente così, in linea di principio, due possibili interpretazioni del rapporto tra un procedimento giudiziario per risarcimento del danno (da un lato) e una decisione sull'obbligo di divulgazione delle prove (dall'altro).
- 17 Secondo la prima possibile interpretazione, una decisione che disponga la divulgazione delle prove potrebbe essere considerata come parte del processo di assunzione delle prove nell'ambito del procedimento di merito per il risarcimento del danno e, pertanto, in caso di sospensione di tale procedimento giudiziario, non sarebbe possibile adottarla.
- 18 Nell'altra possibile interpretazione, una decisione che ordini la divulgazione delle prove potrebbe essere considerata come una forma speciale di procedura separata (o misura separata) *sui generis*, che non è direttamente collegata all'assunzione delle prove nel procedimento principale, così che sarebbe possibile decidere di ingiungere la divulgazione delle prove anche in caso di sospensione del procedimento di merito per il risarcimento del danno.
- 19 Il punto della questione è quindi se lo svolgimento del procedimento dinanzi alla Commissione ai sensi del capitolo III del Regolamento e la conseguente sospensione del procedimento giudiziario per il risarcimento del danno ostino ad una decisione che ordini la divulgazione delle prove a norma dell'articolo 5, paragrafo 1, della Direttiva.

Sulla seconda questione

- 20 La Direttiva, all'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), prevede un regime speciale per la divulgazione delle prove che contengono «informazioni elaborate da persone fisiche o giuridiche specificamente ai fini di un procedimento di un'autorità garante della concorrenza».
- 21 L'attuazione di detta regola è contenuta nell'articolo 16, paragrafo 3 (articolo 15, paragrafo 4), in combinato disposto con l'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della legge n. 262/2017, ai cui termini sono considerati informazioni riservate tutelate dal dovere di riservatezza (tra l'altro) i documenti e le informazioni che sono stati

presentati specificamente ai fini di un procedimento amministrativo o per l'esercizio del controllo da parte di un'autorità garante della concorrenza.

- 22 Dalla formulazione linguistica della norma di attuazione emerge che la limitazione temporale della divulgazione delle prove finché si svolge il procedimento dinanzi all'autorità garante della concorrenza si applica, ai sensi della legge n. 262/2017, alle informazioni che sono state presentate all'autorità garante della concorrenza.
- 23 Tuttavia dalla formulazione linguistica della stessa regola nella Direttiva risulta che tale tutela è concessa solo per le informazioni espressamente elaborate ai fini del procedimento, quindi non per tutte le informazioni presentate a tal fine.
- 24 Secondo una costante giurisprudenza della Corte, la formulazione utilizzata in una delle versioni linguistiche di una disposizione del diritto dell'Unione non può essere l'unico elemento a sostegno dell'interpretazione di questa disposizione, né le si può attribuire priorità rispetto alle altre versioni linguistiche. Le norme dell'Unione devono essere infatti interpretate e applicate in modo uniforme, alla luce delle versioni vigenti in tutte le lingue dell'Unione europea (sentenza del 6 giugno 2018, causa C-250/17, Tarragó da Silveira, EU:C:2018:398, punto 20).
- 25 Osserviamo pertanto che vanno nello stesso senso anche la versione inglese dell'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), che, nel punto in questione, recita «Information (...) prepared (...) specifically for the proceedings (...)», la tedesca, che recita «Informationen, die (...) für das (...) Verfahren erstellt wurden», e la slovacca: «informácie, ktoré fyzická alebo právnická osoby vypracovala osobitne na účely konania».
- 26 Il punto della seconda questione è pertanto se l'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), e l'articolo 6, paragrafo 9, della Direttiva debbano essere interpretati nel senso che ostano all'adozione di una normativa nazionale che amplia il novero delle informazioni escluse dalla divulgazione per la durata del procedimento dinanzi all'autorità garante della concorrenza.
- 27 Secondo una costante giurisprudenza della Corte, quando si interpreta una disposizione del diritto dell'Unione occorre tenere conto non soltanto della formulazione di quest'ultima e degli obiettivi da essa perseguiti, ma anche del suo contesto e dell'insieme delle disposizioni del diritto dell'Unione. Anche la genesi di una disposizione del diritto dell'Unione può fornire elementi pertinenti per la sua interpretazione (v., per esempio, sentenza del 3 ottobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e a./Parlamento e Consiglio, C-583/11, EU:C:2013:625).
- 28 La questione dell'ampiezza delle informazioni divulgabili si basa su un equilibrio tra gli interessi in gioco nella situazione di specie, vale a dire, gli interessi che sarebbero favoriti dalla divulgazione e quelli che ne sarebbero messi in pericolo (sentenze del 14 novembre 2013, LPN e Finlandia/Commissione, C-514/11 P e C-605/11 P, EU:C:2013:738, punto 42, e del 27 febbraio 2014, Commissione/EnBW, C-365/12 P, EU:C:2014:112, punto 63). Da un lato, vi è l'interesse a rafforzare l'applicazione del diritto privato e l'accesso ai pertinenti

documenti. Dall'altro, vi è l'interesse a un'efficace applicazione pubblicistica del diritto della concorrenza.

- 29 Supportano un'interpretazione che restringa il campo delle informazioni la cui divulgazione debba essere esclusa durante un procedimento dinanzi a un'autorità garante della concorrenza i principali obiettivi della Direttiva, tra cui la semplificazione dell'accesso all'esercizio del diritto al risarcimento del danno cagionato da un comportamento anticoncorrenziale.
- 30 Tale conclusione è confermata anche dall'articolo 2, punto 17, della Direttiva, che considera quali informazioni preesistenti «le prove esistenti indipendentemente dal procedimento di un'autorità garante della concorrenza, a prescindere dalla presenza o meno di siffatte informazioni nel fascicolo di un'autorità garante della concorrenza».
- 31 Nello stesso senso depone l'articolo 6, paragrafo 9, della Direttiva, in forza del quale la divulgazione di prove incluse nel fascicolo di un'autorità garante della concorrenza e che non rientrano in nessuna delle categorie di cui al presente articolo può essere ordinata in ogni momento ai fini delle azioni per il risarcimento del danno, fatto salvo quanto previsto dal medesimo articolo.
- 32 Tuttavia, il giudice del rinvio ritiene, a tal riguardo, che le prove utilizzate per dimostrare le «informazioni preesistenti» di cui all'articolo 2, punto 17, della Direttiva non possono rientrare nel regime speciale dei mezzi di prova contenenti informazioni elaborate da persone fisiche o giuridiche specificamente ai fini di un procedimento di un'autorità garante della concorrenza a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), della Direttiva, e questo anche se incluse nel fascicolo dell'autorità garante della concorrenza. Tali informazioni esistenti possono essere divulgate in qualsiasi momento, vale a dire anche durante il procedimento dinanzi all'autorità garante della concorrenza, nei limiti di quanto è proporzionato, in conformità dell'articolo 5, paragrafo 3, della Direttiva (articolo 10, paragrafo 1, della legge n. 262/2017), compreso se sono informazioni incluse nel fascicolo dell'autorità garante della concorrenza.
- 33 Tale conclusione è confermata dal considerando 25 della direttiva, secondo il quale le informazioni preparate da una parte di detto procedimento dovrebbero essere divulgabili nelle azioni per il risarcimento del danno solo dopo che l'autorità garante della concorrenza abbia chiuso il procedimento, ad esempio adottando una decisione ai sensi dell'articolo 5 o del capitolo III del Regolamento.
- 34 Analogamente, secondo il considerando 27 della direttiva, le norme della Direttiva in materia di divulgazione di documenti diversi dalle dichiarazioni legate a un programma di clemenza e dalle proposte di transazione garantiscono che i soggetti danneggiati mantengano mezzi alternativi sufficienti per avere accesso alle pertinenti prove necessarie ad esperire le loro azioni per il risarcimento del danno. Anche secondo il considerando 28 della Direttiva i giudici nazionali dovrebbero poter ordinare in qualsiasi momento la divulgazione delle prove che esistono

indipendentemente dal procedimento avviato dall'autorità garante della concorrenza.

- 35 Su tale base si può dedurre che lo spettro delle informazioni di cui all'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva [articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della legge n. 262/2017] deve essere considerato come un'eccezione alla regola della divulgazione delle informazioni e come tale deve essere interpretato restrittivamente (sentenze del 17 ottobre 2013, Consiglio/Access Info Europe, C-280/11 P, EU:C:2013:671, punto 30, e del 3 luglio 2014, Consiglio/in't Veld, C-350/12 P, EU:C:2014:2039, punto 48).

Sulla terza questione

- 36 Conformemente agli articoli 15, paragrafo 4, e 16, paragrafo 3, della legge n. 262/2017, si possono divulgare i documenti contenenti informazioni riservate ai sensi dell'articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della suddetta legge solo dopo la conclusione delle indagini o che la decisione dell'autorità garante della concorrenza sulla chiusura del procedimento amministrativo sia diventata definitiva.
- 37 Si tratta dell'attuazione dell'articolo 6, paragrafo 5, della Direttiva, ai cui termini i giudici nazionali possono ordinare la divulgazione di informazioni elaborate da persone fisiche o giuridiche specificamente ai fini di un procedimento di un'autorità garante della concorrenza solo dopo che detta autorità abbia chiuso il suo procedimento adottando una decisione o in altro modo.
- 38 Secondo il considerando 25 della Direttiva, l'autorità garante della concorrenza può chiudere il procedimento adottando una decisione a norma dell'articolo 5 o a norma del capitolo III del Regolamento, ad eccezione delle decisioni che dispongono misure cautelari.
- 39 Il punto della questione è valutare se è possibile considerare come conclusione del procedimento anche il fatto che l'autorità nazionale garante della concorrenza abbia sospeso il procedimento essendo stata privata, a norma dell'articolo 11, paragrafo 6, del Regolamento, della competenza ad applicare gli articoli 101 e 102 TFUE in seguito all'avvio da parte della Commissione di un procedimento per l'adozione di una decisione ai sensi del capitolo III del Regolamento. In caso affermativo, dovrà stabilirsi se le informazioni fornite nel procedimento dinanzi all'autorità nazionale garante della concorrenza a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, [lettera a),] della Direttiva sono tutelate anche durante il procedimento dinanzi alla Commissione.

Sulla quarta questione

- 40 La Direttiva prevede all'articolo 6, paragrafo 7, l'introduzione di un sistema speciale per verificare se le prove di cui si chiede la divulgazione includano

dichiarazioni legate a un programma di clemenza e proposte di transazione (articolo 6, paragrafo 6, della Direttiva).

- 41 Conformemente a tale norma della Direttiva, l'attore può chiedere al giudice di accedere a date categorie di prove escluse [dalla divulgazione] allo scopo di determinare se le informazioni in esse contenute rientrino nella corrispondente definizione.
- 42 Tale regola è attuata nell'articolo 15, paragrafi da 1 a 3, della legge n. 262/2017.
- 43 Nel caso della categoria di prove di cui all'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), della Direttiva, quest'ultima non stabilisce una procedura giudiziaria specifica per verificare se le prove richieste contengano o meno informazioni elaborate da una persona fisica o giuridica specificamente ai fini di un procedimento di un'autorità garante della concorrenza.
- 44 Se la persona richiesta di divulgare le prove si appella quindi all'esclusione a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), della Direttiva [risp. articolo 2, paragrafo 2, lettera c), della legge n. 262/2017], rifiutandosi di divulgare tali informazioni durante il procedimento dinanzi all'autorità garante della concorrenza, il giudice non ha i mezzi per valutare se le prove richieste contengano o meno informazioni elaborate da una persona fisica o giuridica specificamente ai fini del procedimento dell'autorità garante della concorrenza.
- 45 Il punto della questione è, pertanto, se un giudice possa richiedere la divulgazione obbligatoria di prove per valutare se esse contengano informazioni elaborate da una persona fisica o giuridica specificamente ai fini del procedimento dell'autorità garante della concorrenza a norma dell'articolo 6, paragrafo 5, lettera a), della Direttiva.

Sulla quinta questione

- 46 Ai sensi dell'articolo 5, paragrafo 4, della Direttiva, gli Stati membri devono garantire che, allorché ordinano la divulgazione di siffatte informazioni, i giudici nazionali dispongano di misure efficaci per tutelarle.
- 47 È pacifico che le informazioni messe a disposizione dal convenuto (o da un terzo) possono, a seconda delle circostanze, essere di natura così riservata che è nell'interesse del convenuto escluderne o limitarne l'accesso non solo a terzi, ma anche all'attore e ad altri partecipanti al procedimento o ai loro rappresentanti. Dopo tutto, lo stesso considerando 23 della Direttiva richiama l'attenzione sul problema costituito dalla cd. caccia ai dati.
- 48 Allo stesso tempo, tuttavia, uno dei diritti procedurali fondamentali delle parti ai sensi della disciplina normativa nazionale del processo civile è il diritto di esaminare il fascicolo del giudice, acquisirne estratti e copie. È un'espressione del diritto generale a un processo equo (v. anche l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea), che, in linea di principio, include anche il

diritto di una parte in un processo civile di avere accesso alle informazioni del processo a suo carico.

- 49 Il punto della questione è, pertanto, interpretare il gioco degli interessi confliggenti, vale a dire, da un lato, l'interesse dell'attore ad ottenere le prove necessarie per far valere il suo diritto ad agire in giudizio per il risarcimento dei danni da violazione del diritto della concorrenza, compreso il diritto di esaminare il fascicolo e di accedere alle informazioni sul processo in corso, e, dall'altro, l'interesse del convenuto (o di un terzo) a mantenere riservate le informazioni divulgate e questo (almeno per un certo periodo) anche rispetto all'attore stesso.

DOCUMENTO DI LAVORO