



Bruxelles, XXX
[...] (2019) XXX draft

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

Comunicazione sulla protezione delle informazioni riservate per l'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE da parte dei giudici nazionali

COMUNICAZIONE DELLA COMMISSIONE

Comunicazione sulla protezione delle informazioni riservate per l'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE da parte dei giudici nazionali

I. Ambito di applicazione e scopo della presente comunicazione

1. L'accesso alle prove è un elemento importante per l'applicazione dei diritti spettanti ai singoli individui a norma degli articoli 101 o 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione Europea ("TFUE") nei procedimenti civili dinanzi ai giudici nazionali. Grazie alla divulgazione delle prove, i giudici nazionali svolgono un ruolo essenziale per porre rimedio alle asimmetrie informative tra ricorrenti e convenuti.
2. L'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE può assumere forme diverse, come, tra l'altro:
 - (i) azioni dichiarative, che possono essere intese come azioni promosse dai ricorrenti per chiedere all'autorità giudiziaria di dichiarare che il convenuto ha violato il diritto della concorrenza dell'UE e che gli stessi sono stati danneggiati da tale violazione. In questi casi, la quantificazione del danno subito è decisa dai giudizi nazionali in successivi procedimenti separati;
 - (ii) provvedimenti ingiuntivi, che possono essere intesi come azioni volte a interrompere un comportamento contrario alle norme dell'UE in materia di concorrenza; o
 - (iii) azioni per il risarcimento del danno, che possono essere intese come azioni con cui i ricorrenti chiedono il risarcimento del danno subito a causa di una violazione del diritto della concorrenza dell'UE da parte di un'impresa o di un'associazione di imprese. Le azioni per il risarcimento del danno possono essere conseguenti o indipendenti. Le azioni conseguenti sono azioni civili intentate dopo che la Commissione europea ("Commissione") o un'autorità nazionale garante della concorrenza ha riscontrato una violazione. Le azioni indipendenti sono azioni civili che non fanno seguito a una precedente constatazione di una violazione del diritto della concorrenza da parte di un'autorità garante della concorrenza. In tal caso, il giudice accerterà innanzi tutto l'esistenza di una violazione del diritto della concorrenza prima di valutare se il ricorrente abbia subito un danno, quantificarlo e ordinare il risarcimento.
3. Nelle azioni per l'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE, è probabile che i giudici nazionali ricevano richieste di divulgazione di prove contenenti informazioni riservate, in particolare per quanto riguarda le azioni per il risarcimento del danno.
4. Nelle azioni per il risarcimento del danno, su richiesta di una parte, i giudici nazionali dovrebbero poter ordinare la divulgazione di specifici elementi di prova o categorie di prove, tenendo in debito conto la necessità e la proporzionalità delle

misure di divulgazione¹. A tale proposito, i giudici nazionali dovrebbero disporre di una serie di misure intese a tutelare le informazioni riservate, in modo tale da non impedire l'effettivo accesso alla giustizia delle parti, né l'esercizio del diritto al pieno risarcimento. Nel contempo, i giudici nazionali dovrebbero tenere conto delle salvaguardie necessarie per tutelare le prove che contengono informazioni riservate².

5. La presente comunicazione è intesa ad assistere i giudici nazionali nel trattare le richieste di divulgazione di informazioni riservate in procedimenti concernenti l'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza, in particolare nel caso di azioni per il risarcimento del danno³. Nello specifico, la comunicazione è intesa ad assistere i giudici nazionali nella selezione di misure di tutela efficaci, tenendo conto delle circostanze specifiche del caso, del tipo e del grado di sensibilità delle informazioni riservate, così come di altre considerazioni pertinenti di cui alla sezione III che segue. Tali misure possono essere utilizzate nella misura in cui sono disponibili in virtù delle norme procedurali nazionali e compatibili con le stesse, ivi compreso il diritto a un equo processo e i diritti della difesa riconosciuti dal diritto nazionale e dell'UE.
6. In quanto riferimento a titolo di ispirazione e orientamento, la presente comunicazione non è vincolante per i giudici nazionali, né modifica le norme vigenti ai sensi del diritto dell'Unione o degli Stati membri. La presente comunicazione non modifica le norme procedurali applicabili ai procedimenti civili nei vari Stati membri, né comporta modifiche alle stesse. I giudici nazionali non sono pertanto tenuti a conformarsi alla comunicazione, che inoltre lascia impregiudicata la giurisprudenza degli organi giurisdizionali dell'UE.
7. Nulla di quanto contenuto nella presente comunicazione deve inoltre essere interpretato nel senso di consentire la divulgazione di prove tutelate in virtù del segreto professionale, ossia il principio della riservatezza delle comunicazioni tra avvocato e cliente⁴. La presente comunicazione non riguarda, né pregiudica, le norme e le prassi in materia di accesso del pubblico ai documenti delle istituzioni europee a norma del regolamento (CE) n. 1049/2001⁵ e in materia di trattamento dei

¹ Articolo 5, paragrafi 1, 2 e 3, 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 (GU L 349 del 5.12.2014, pag. 1) ("direttiva sul risarcimento del danno")

² Cfr. il considerando 18 e l'articolo 5, paragrafo 4, della direttiva sul risarcimento del danno.

³ A norma dell'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva sul risarcimento del danno, per "violazione del diritto della concorrenza" si intende una violazione dell'articolo 101 o 102 TFUE o del diritto nazionale della concorrenza. A norma dell'articolo 2, paragrafo 3, della stessa direttiva, per "diritto nazionale della concorrenza" si intendono le disposizioni del diritto nazionale che perseguono principalmente lo stesso obiettivo degli articoli 101 e 102 TFUE e che sono applicate nello stesso caso e parallelamente al diritto della concorrenza dell'Unione ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003, escluse le disposizioni del diritto nazionale che impongono sanzioni penali a persone fisiche, salvo qualora tali sanzioni penali costituiscano gli strumenti tramite i quali sono attuate le regole di concorrenza applicabili alle imprese.

⁴ Articolo 5, paragrafo 6, della direttiva sul risarcimento del danno; cfr. anche la sentenza nella causa 155/79, AM & S Europe/Commissione, ECLI:EU:C:1982:157 e la causa C-550/07 P, Akzo Nobel Chemicals e Akros Chemicals/Commissione, ECLI:EU:C:2010:512.

⁵ Regolamento (CE) n. 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU L 145 del 31.5.2001, pag. 43). "Il presente regolamento mira a dare la massima attuazione al diritto di accesso del pubblico ai documenti [...]" (considerando 4). Il regolamento sull'accesso ai documenti riguarda la trasparenza e tratta della divulgazione delle informazioni al grande pubblico. Come ha recentemente chiarito il Tribunale "[...] il regolamento n. 1049/2001 si propone di fornire un diritto di accesso del pubblico in generale ai documenti delle istituzioni e non di stabilire norme dirette a tutelare l'interesse specifico alla consultazione di uno di questi che un qualsiasi soggetto possa avere" (cfr. causa T 623/13 Unión de Almacenistas de Hierros de España/Commissione, ECLI:EU:T:2015:268, punto 86). Il regolamento quindi non riguarda le esigenze specifiche dei soggetti che

dati personali a norma del regolamento (CE) n. 2018/1725 e del regolamento (UE) 2016/679⁶.

8. Infine, la presente comunicazione fa riferimento a determinati aspetti trattati dalla comunicazione relativa alla cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni nazionali⁷, tiene conto anche della direttiva sui segreti commerciali⁸ ed è pienamente in linea con i suoi aspetti pertinenti.

II. Divulgazione di prove contenenti informazioni riservate dinanzi ai giudici nazionali

A. Considerazioni pertinenti per la divulgazione delle prove

9. Nel contesto dell'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE, la capacità delle parti di esercitare in maniera efficace i propri diritti spesso dipende dalla possibilità di accedere alle prove necessarie per documentare la domanda o gli argomenti di difesa.
10. Nel caso dei ricorrenti, l'accesso alle prove è necessario, tra l'altro, per dimostrare una violazione in un'azione indipendente, per dimostrare l'esistenza di un nesso causale tra la violazione e il presunto danno e, in tal caso, quantificare il danno. Può darsi tuttavia che tali prove non siano sempre in possesso della parte a cui spetta l'onere della prova, né prontamente accessibili alla stessa.
11. A titolo di esempio, nel contesto di azioni conseguenti per il risarcimento del danno, è possibile che i ricorrenti debbano chiedere l'accesso a elementi di prova per dimostrare l'esistenza o l'entità del danno subito, in quanto le prove necessarie spesso sono in possesso del convenuto. Se, ad esempio, sostiene che il ricorrente abbia trasferito ai propri clienti il sovrapprezzo derivante dalla violazione (cosiddetta eccezione del trasferimento), il convenuto può chiedere l'accesso alle prove che sono in possesso del ricorrente o di terzi⁹.
12. Nella maggior parte dei casi, una delle parti è in possesso delle prove richieste. In alcuni casi, le prove necessarie (ad es. per individuare la violazione o definirne la

intentano un'azione per il risarcimento del danno a causa di violazioni del diritto della concorrenza dell'UE. Piuttosto, tali soggetti possono fare pieno affidamento sulle norme nazionali che recepiscono gli articoli 5 e 6 della direttiva sul risarcimento del danno.

⁶ Regolamento (UE) 2018/1725 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2018, sulla tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni, degli organi e degli organismi dell'Unione e sulla libera circolazione di tali dati, e che abroga il regolamento (CE) n. 45/2001 e la decisione n. 1247/2002/CE (GU L 295 del 21.11.2018, pag. 39) e regolamento (UE) 2016/679 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 aprile 2016, relativo alla protezione delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati e che abroga la direttiva 95/46/CE (regolamento generale sulla protezione dei dati) (GU L 119 del 4.5.2016, pag. 1).

⁷ Comunicazione della Commissione relativa alla cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri dell'UE ai fini dell'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE (GU C 101 del 27.4.2004, pag. 54), modificata dalla comunicazione della Commissione – Modifiche alla comunicazione della Commissione relativa alla cooperazione tra la Commissione e le giurisdizioni degli Stati membri dell'UE ai fini dell'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE (GU C 256 del 5.8.2015, pag. 5) ("comunicazione relativa alla cooperazione con le giurisdizioni nazionali").

⁸ Direttiva (UE) 2016/943 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'8 giugno 2016, sulla protezione del know-how riservato e delle informazioni commerciali riservate (segreti commerciali) contro l'acquisizione, l'utilizzo e la divulgazione illeciti (GU L 157 del 15.6.2016, pag. 1).

⁹ Comunicazione della Commissione relativa alla quantificazione del danno nelle azioni di risarcimento fondate sulla violazione dell'articolo 101 o 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (GU C 167 del 13.6.2013, pag. 19) e Guida pratica relativa alla quantificazione del danno nelle azioni di risarcimento fondate sulla violazione dell'articolo 101 o 102 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (11.6.2013). Cfr. anche le linee guida per i giudici nazionali in ordine alle modalità di stima della parte del sovrapprezzo derivante dal cartello trasferita agli acquirenti indiretti e ai consumatori finali (*Nota: non ancora pubblicate*).

portata temporale) si trovano in documenti presentati al convenuto o da questo ottenuti tramite l'accesso al fascicolo di un'autorità garante della concorrenza (ad es. documenti preesistenti, risposte a richieste di informazioni, ecc.). In altri casi, il convenuto o il ricorrente potrebbero essere in possesso di ulteriori elementi di prova pertinenti per la domanda di risarcimento dei danni (ad es. quantificazione del danno, determinazione del nesso causale, stima di un possibile "trasferimento" di un sovrapprezzo da parte dei convenuti, ecc.) che non erano inclusi nel fascicolo dell'autorità garante della concorrenza. Questo vale in particolare per le informazioni concernenti prezzi applicati a clienti specifici, margini di profitto, ricavi o altri dati come la politica dei prezzi degli acquirenti, ecc.

13. La divulgazione delle prove è richiesta alle parti di procedimenti civili o a terzi, nella misura in cui sono titolari di informazioni, ossia se controllano degli elementi di prova. Il concetto di controllo non implica che i documenti debbano essere fisicamente in possesso del titolare delle informazioni. Ad esempio, se le prove si trovassero nel disco rigido di una controllata del convenuto, sarebbero considerate sotto il controllo del convenuto¹⁰.
14. Su richiesta di una parte, i giudici nazionali possono decidere di ordinare la divulgazione delle prove a una parte o a un terzo. In via residuale, se le parti del procedimento civile o qualsiasi altro terzo non possono ragionevolmente produrre le prove individuate e la richiesta riguarda un documento contenuto nel fascicolo della Commissione o della pertinente autorità nazionale garante della concorrenza, il giudice nazionale può rivolgere l'ordine a queste ultime¹¹. Questo potrebbe verificarsi quando la parte in questione non riesce a trovare un documento specifico (ad esempio, in caso di file corrotto, di incendio nei locali o di distruzione di vecchi file).
15. In particolare, la direttiva sul risarcimento del danno obbliga gli Stati membri a garantire ai ricorrenti e ai convenuti il diritto di ottenere la divulgazione delle prove rilevanti per la loro domanda o la loro difesa alle seguenti condizioni¹².
16. In primo luogo, i giudici nazionali determinano se la domanda di risarcimento del danno è plausibile e se la richiesta di divulgazione riguarda prove rilevanti ed è proporzionata¹³. La direttiva sul risarcimento del danno prevede che nella valutazione della proporzionalità si debbano esaminare la portata e i costi della divulgazione, in particolare per i terzi interessati, anche al fine di prevenire la ricerca generica di informazioni verosimilmente non rilevanti per le parti nel procedimento. Richieste di divulgazione molto ampie o generiche probabilmente non soddisfano tali requisiti¹⁴.

¹⁰ Per il concetto di impresa nell'applicazione a livello privatistico, cfr. la causa C-724/17 Vantaan kaupunki/Skanska Industrial Solutions Oy e altri, ECLI:EU:C:2019:204, punto 47.

¹¹ Cfr. l'articolo 4, paragrafo 3, TUE sul principio di leale cooperazione fra l'Unione e gli Stati membri e l'articolo 15, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003 per quanto riguarda le richieste di informazioni alla Commissione, nonché la causa C-2/88, Zwartveld, ECLI:EU:C:1990:315, punto 22. Cfr. anche l'articolo 6, paragrafo 10, della direttiva sul risarcimento del danno, che prevede che la richiesta della divulgazione a un'autorità garante della concorrenza sia solo un'ultima ratio ("*Gli Stati membri provvedono affinché il giudice nazionale chieda a un'autorità garante della concorrenza la divulgazione delle prove contenute nel fascicolo di quest'ultima solo qualora nessuna parte o nessun terzo sia ragionevolmente in grado di fornire tale prova*").

¹² Cfr. il considerando 15 e l'articolo 5, paragrafo 1, della direttiva sul risarcimento del danno.

¹³ Cfr. l'articolo 5, paragrafi 1 e 3, della direttiva sul risarcimento del danno. Cfr. anche le osservazioni della Commissione all'Alta Corte di giustizia del Regno Unito del 27 gennaio 2017 a norma dell'articolo 15, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 1/2003, nel caso EURIBOR, punto 24, disponibili all'indirizzo http://ec.europa.eu/competition/court/antitrust_amicus_curiae.html

¹⁴ Cfr. il considerando 23 della direttiva sul risarcimento del danno, concernente il principio della proporzionalità e la prevenzione dei tentativi di acquisizione generalizzata di informazioni, ossia la ricerca in base a criteri non

17. In secondo luogo, la richiesta di divulgazione deve individuare specifici elementi di prova o rilevanti categorie di prove "nel modo più preciso e circoscritto possibile" sulla base dei fatti ragionevolmente disponibili¹⁵. Le categorie di prove possono essere individuate attraverso il riferimento a caratteristiche comuni dei loro elementi costitutivi, come la natura, l'oggetto o il contenuto dei documenti di cui è richiesta la divulgazione, il periodo durante il quale sono stati redatti o altri criteri. Ad esempio, una richiesta relativa a categorie di prove può riferirsi a dati sulle vendite del prodotto Y scambiati dalle società A e B tra il 2000 e il 2005.
18. In terzo luogo, per quanto concerne la divulgazione di informazioni contenute nel fascicolo della Commissione o di un'autorità nazionale garante della concorrenza, la direttiva sul risarcimento del danno specifica che, nel valutare la proporzionalità di un ordine di divulgazione, un giudice nazionale deve considerare, tra l'altro, se "la richiesta sia stata formulata in modo specifico quanto alla natura, all'oggetto o al contenuto dei documenti presentati a un'autorità garante della concorrenza o contenuti nel fascicolo di tale autorità, piuttosto che con una domanda generica attinente a documenti presentati a un'autorità garante della concorrenza"¹⁶. Per quanto riguarda questi tipi di documenti, occorre tuttavia ricordare che la direttiva sul risarcimento del danno prevede che le dichiarazioni legate a un programma di clemenza e le proposte di transazione (i cosiddetti "documenti della lista nera") non possano mai essere divulgate¹⁷. Se la Commissione o un'autorità nazionale garante della concorrenza non ha ancora chiuso il suo procedimento, il giudice nazionale non può ordinare la divulgazione di informazioni elaborate da persone fisiche o giuridiche specificamente ai fini di un procedimento di un'autorità garante della concorrenza, di informazioni che l'autorità garante della concorrenza ha redatto e comunicato alle parti nel corso del suo procedimento e di proposte di transazione che sono state ritirate (i cosiddetti "documenti della lista grigia")¹⁸.

B. Divulgazione di informazioni riservate

19. Nei procedimenti per l'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE, i giudici nazionali garantiscono l'effettivo esercizio dei diritti di ricorrenti e convenuti, concedendo l'accesso alle informazioni rilevanti per comprovare le rispettive domande (se sono soddisfatte le condizioni per la divulgazione), tutelando nel contempo gli interessi della parte o del terzo le cui informazioni riservate sono soggette a divulgazione.
20. Nel contesto dei procedimenti nazionali, inoltre, il fatto che le informazioni siano di natura riservata non comporta un divieto assoluto alla loro divulgazione¹⁹. Lo stesso vale anche per la divulgazione di segreti commerciali in conformità alla direttiva sui segreti commerciali²⁰.

sufficientemente determinati o eccessivamente ampi di informazioni che probabilmente non rivestono interesse per le parti del procedimento.

¹⁵ Cfr. il considerando 16 e l'articolo 5, paragrafo 2, della direttiva sul risarcimento del danno.

¹⁶ Articolo 6, paragrafo 4, lettera a), della direttiva sul risarcimento del danno.

¹⁷ Articolo 6, paragrafo 6, della direttiva sul risarcimento del danno.

¹⁸ Articolo 6, paragrafo 5, della direttiva sul risarcimento del danno.

¹⁹ Causa T-353/94, *Postbank*, ECLI:EU:T:1996:119, punti 66 e 89; cfr. anche, a titolo di ispirazione, la comunicazione relativa alla cooperazione con le giurisdizioni nazionali, citata sopra, punto 24; e la comunicazione della Commissione riguardante le regole per l'accesso al fascicolo istruttorio della Commissione nei casi relativi all'applicazione degli articoli 81 e 82 del trattato CE, degli articoli 53, 54 e 57 dell'accordo SEE e del regolamento (CE) n. 139/2004 del Consiglio (GU C 325 del 22.12.2005, pag. 7) e successiva modifica (GU C 144 del 23.4.2016, pag. 29) ("comunicazione relativa all'accesso al fascicolo"), punto 24.

²⁰ Cfr. gli articoli 3 e 9 della direttiva sui segreti commerciali.

21. Nel caso della divulgazione di informazioni riservate, tuttavia, tali informazioni devono essere per quanto possibile protette. In effetti, la protezione dei segreti commerciali e di altre informazioni riservate è un principio generale del diritto dell'UE²¹.
22. Per quanto riguarda l'applicazione a livello privatistico, la direttiva sui segreti commerciali contiene la nozione UE di segreto commerciale. L'articolo 2, paragrafo 1, della direttiva sui segreti commerciali definisce segreto commerciale le informazioni che soddisfano tutti i seguenti requisiti:
 - (i) sono segrete nel senso che non sono, nel loro insieme o nella precisa configurazione e combinazione dei loro elementi, generalmente note o facilmente accessibili a persone che normalmente si occupano del tipo di informazioni in questione;
 - (ii) hanno valore commerciale in quanto segrete;
 - (iii) sono state sottoposte a misure ragionevoli, secondo le circostanze, da parte della persona al cui legittimo controllo sono soggette, a mantenerle segrete.
23. Così come definiti sopra, i segreti commerciali devono essere considerati informazioni riservate per definizione, ma si possono considerare riservati anche altri tipi di informazioni.
24. Ciò che costituisce un'informazione riservata può essere valutato caso per caso. A titolo di esempio, le parti di procedimenti amministrativi possono aver presentato richieste di riservatezza nei confronti di altre parti nell'ambito dello stesso procedimento, ma non nei confronti di parti che richiedono la divulgazione dinanzi al giudice nazionale in procedimenti civili. Questo vale anche per i terzi da cui la Commissione abbia ottenuto informazioni nel corso di procedimenti amministrativi.
25. I giudici nazionali devono inoltre tenere conto della definizione di informazioni riservate contenuta in disposizioni nazionali o nella giurisprudenza nazionale pertinente. La presente comunicazione quindi non fornisce una definizione di informazioni riservate ai fini dell'applicazione a livello privatistico del diritto della concorrenza dell'UE da parte dei giudici nazionali. È comunque possibile trarre ispirazione dalla giurisprudenza delle giurisdizioni dell'UE²², che qualifica come informazioni riservate le prove che soddisfino le seguenti condizioni cumulative:
 - (i) sono conosciute soltanto da un numero ristretto di persone²³; e

²¹ Cfr. articolo 339 TFUE. Cfr. anche causa C-53/85, Akzo Chemie/Commissione, ECLI:EU:C:1986:256, punto 28; causa C-36/92 P, SEP/Commissione, ECLI:EU:C:1994:205, punto 37 e causa C-15/16, Baumeister, ECLI:EU:C:2018:464, punto 53. La protezione delle informazioni riservate è anche un corollario del diritto di ogni persona al rispetto della propria vita privata e familiare, di cui all'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, GU C 326 del 26.10.2012, pag. 391 (cfr. causa C-450/06, Varec S.A./Stato belga, ECLI:EU:C:2008:91, punti 46-54).

²² Causa T-198/03, Bank Austria/Commissione, ECLI:EU:T:2006:136, punto 71; causa T-474/04, Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Commissione, ECLI:EU:T:2007:306, punto 65; causa T-88/09, Idromacchine/Commissione, ECLI:EU:T:2011:641, punto 45; causa T-345/12, Akzo Nobel e altri/Commissione, ECLI:EU:T:2015:50, punto 65; e causa C-162/15 P, Evonik Degussa/Commissione, ECLI:EU:C:2017:205, punto 107.

²³ Le informazioni tuttavia perdono il loro carattere riservato non appena diventano "accessibili agli ambienti specializzati o siano deducibili da informazioni disponibili al pubblico"; cfr. ad esempio, ordinanza nelle cause riunite T-134/94 ecc., NMH Stahlwerke/Commissione, ECLI:EU:T:1996:85, punto 40; ordinanza nella causa T-89/96, British Steel/Commissione, ECLI:EU:T:1997:77, punto 29; ordinanza nella causa T-271/03 Deutsche Telekom/Commissione, ECLI:EU:T:2006:163, punti 64 e 65; e ordinanza nella causa T-336/07, Telefónica/Commissione, ECLI:EU:T:2008:299, punti 39, 63 e 64; Cfr. anche la comunicazione relativa all'accesso al fascicolo, punto 23.

- (ii) la loro divulgazione può causare un danno grave alla persona che le ha fornite o a terzi; di solito in questo caso si tratta di informazioni con un valore commerciale, finanziario o strategico. In questo senso, la natura riservata dell'informazione può dipendere dalle persone a cui sarà divulgata (ad es. un concorrente, un cliente o un fornitore)²⁴. Al fine di valutare la possibilità di causare un danno, è importante anche considerare quanto è recente l'informazione. Spesso, informazioni sensibili concernenti un rapporto commerciale attuale o futuro, piani aziendali interni e altre informazioni commerciali previsionali possono qualificarsi (almeno parzialmente) come informazioni riservate. Anche queste informazioni tuttavia possono perdere il loro carattere di riservatezza quando "hanno perduto la loro rilevanza commerciale [...] per il trascorrere del tempo"²⁵; e
- (iii) gli interessi che possono essere lesi dalla divulgazione dell'informazione sono oggettivamente meritevoli di protezione. A questo proposito, l'interesse di una parte a tutelare sé stessa o la sua reputazione nei confronti di una condanna al risarcimento danni emessa da un giudice nazionale a causa della sua partecipazione a una violazione del diritto della concorrenza non è un interesse meritevole di protezione²⁶.

C. Cooperazione tra la Commissione e i giudici nazionali nel contesto della divulgazione delle prove

26. Nei procedimenti civili concernenti l'applicazione degli articoli 101 e 102 TFUE, un giudice nazionale può decidere di rivolgersi alla Commissione per un parere in merito all'applicazione del diritto della concorrenza dell'UE o di trasmettere informazioni di carattere giuridico, economico o procedurale in suo possesso, in linea con il principio di leale cooperazione di cui all'articolo 4, paragrafo 3, del trattato sull'Unione europea²⁷. Il giudice nazionale può, ad esempio, richiedere documenti contenuti nel fascicolo della Commissione, qualora nessuna parte o nessun terzo sia ragionevolmente in grado di fornirli²⁸. A questo proposito, è importante ricordare che, come indicato sopra, la Commissione non trasmette documenti della lista nera né, se i procedimenti non sono chiusi, documenti della lista grigia (cfr. punto 18)²⁹.
27. L'assistenza fornita dalla Commissione ai giudici nazionali inoltre non deve minare le garanzie di cui godono le persone fisiche e giuridiche in virtù del principio del

²⁴ Questo è pertinente anche per quanto concerne la protezione di terzi dal rischio di rappresaglie da parte di un concorrente o di un partner commerciale che possa esercitare una pressione commerciale o economica significativa su di essi. Cfr. ad esempio, la causa C-310/93, BPB Industries and British Gypsum/Commissione, ECLI:EU:C:1995:101, punti 26 e 27.

²⁵ Le informazioni che sono state riservate, ma che risalgono a cinque anni addietro o più, devono essere considerate storiche, salvo che, in via eccezionale, il richiedente non dimostri che costituiscono ancora un elemento essenziale della sua posizione commerciale o di quella di un terzo; cfr. a tale proposito la causa C-162/15 P, Evonik Degussa/Commissione, ECLI:EU:C:2017:205, punto 64; e la causa C-15/16, Baumeister, ECLI:EU:C:2018:464, punto 54. Cfr. anche la comunicazione relativa all'accesso al fascicolo, punto 23.

²⁶ Cfr. Bank Austria, citata sopra, punto 78, e Evonik Degussa, citata sopra, punti da 107 a 110 e 117. Cfr. altresì la sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo Gillberg/Sweden [GC], n. 41723/06, punto 67, secondo cui non è possibile invocare l'articolo 8 per lamentare una perdita di reputazione che è una conseguenza prevedibile delle proprie azioni come, ad esempio, la commissione di un reato penale.

²⁷ Articolo 15, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003; comunicazione relativa alla cooperazione con le giurisdizioni nazionali, punti 21, 27 e 29; Postbank, punto 65; cfr. anche Zwartveld, punti 21-22.

²⁸ Cfr. articolo 6, paragrafo 10, della direttiva sul risarcimento del danno.

²⁹ Cfr. articolo 16 bis del regolamento (CE) n. 773/2004 della Commissione, del 7 aprile 2004, relativo ai procedimenti svolti dalla Commissione a norma degli articoli 81 e 82 del trattato CE e successive modifiche (GU L 123 del 27.4.2004, pag. 18). Cfr. anche il punto 26 della comunicazione relativa alla cooperazione con le giurisdizioni nazionali, in merito al rifiuto di trasmettere informazioni alle giurisdizioni nazionali per preminenti motivi attinenti alla necessità di salvaguardare gli interessi dell'Unione o di evitare interferenze con il suo funzionamento e la sua indipendenza.

segreto professionale a norma dell'articolo 339 TFUE e dell'articolo 28 del regolamento (CE) n. 1/2003³⁰.

28. Quando è del parere che le informazioni richieste dal giudice nazionale contengano informazioni riservate, prima di trasmettere tali informazioni la Commissione chiederà alla giurisdizione nazionale se sia in grado di garantire la tutela delle informazioni riservate e valuterà le misure poste in essere a tal fine dalla giurisdizione nazionale, che è tenuta a fornire alla persona le cui informazioni riservate sono soggette a divulgazione le necessarie garanzie per la loro protezione³¹.
29. Qualora ritenga che i diritti delle persone fisiche e giuridiche alla tutela della riservatezza possano essere adeguatamente salvaguardati, la Commissione trasmetterà le informazioni richieste al giudice nazionale, che a quel punto potrà divulgare le informazioni in procedimenti nazionali, applicando le misure intese a tutelare la riservatezza delle informazioni comunicate alla Commissione e tenendo conto delle osservazioni fornite dalla Commissione in materia.

III. Misure per la protezione delle informazioni riservate

A. Introduzione

30. In quanto fonte di ispirazione e orientamento non vincolante, la presente comunicazione è intesa ad assistere i giudici nazionali nel valutare, in una specifica richiesta di divulgazione, quali misure può essere necessario porre in essere prima della divulgazione di informazioni riservate.
31. A titolo di esempio, la direttiva sul risarcimento del danno fa riferimento ad alcune misure, quali la possibilità di non rendere visibili parti riservate di un documento, condurre audizioni a porte chiuse, limitare il numero di persone autorizzate a prendere visione delle prove e conferire ad esperti l'incarico di redigere sintesi delle informazioni in forma aggregata o in altra forma non riservata³². Naturalmente, la scelta delle misure intese a tutelare le informazioni riservate all'atto dell'ordine di divulgazione dipende dalle specifiche norme procedurali nazionali, ivi compreso il livello di effettiva disponibilità di talune misure.
32. La scelta di una o più misure efficaci per tutelare la riservatezza nei procedimenti di divulgazione sarà valutata caso per caso e può dipendere da diversi fattori, quali, tra l'altro:
- (i) la natura e il grado di sensibilità delle informazioni soggette a divulgazione (ad es. nominativi di clienti, prezzi, struttura dei costi, margini di profitto, ecc.) e se ai fini dell'esercizio dei diritti della parte che richiede la divulgazione, tali informazioni possano essere rese accessibili in forma aggregata o anonima;
 - (ii) la portata della divulgazione richiesta (ossia il volume o il numero di documenti da divulgare);

³⁰ Postbank, punto 90.

³¹ Comunicazione relativa alla cooperazione con le giurisdizioni nazionali, punto 25. Cfr. anche il punto 12 del parere della Commissione del 22 dicembre 2014 a seguito di una richiesta a norma dell'articolo 15, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio del 16 dicembre 2002 concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato, *The Secretary of State for Health and others v Servier Laboratories Limited and others*, C(2014) 10264 final, disponibile all'indirizzo http://ec.europa.eu/competition/court/confidentiality_rings_final_opinion_en.pdf.

³² Cfr. considerando 18 della direttiva sul risarcimento del danno.

- (iii) il numero di parti interessate dal contenzioso e dalla divulgazione. Alcune misure di tutela della riservatezza possono essere più efficaci di altre, in funzione della presenza di più parti che richiedono e/o effettuano la divulgazione;
 - (iv) il rapporto tra le parti (ad esempio, se la parte che divulga le informazioni è un concorrente diretto della parte che le richiede³³, se tra le parti sussiste un rapporto di fornitura, ecc.);
 - (v) se i titolari delle informazioni soggette a divulgazione coinvolti nel contenzioso dinanzi al giudice nazionale sono terzi³⁴. Occorre anche tenere conto dei diritti di terzi che sono parti del procedimento civile nella protezione delle loro informazioni riservate³⁵. La parte che effettua la divulgazione può essere in possesso di documenti di terzi il cui contenuto può essere riservato nei confronti della parte richiedente o di altre parti del procedimento³⁶;
 - (vi) la cerchia di individui a cui è consentito l'accesso alle informazioni [ossia se la divulgazione debba essere concessa esclusivamente a rappresentanti legali esterni o se l'accesso alle informazioni sia consentito anche alla parte richiedente (tramite rappresentanti aziendali)];
 - (vii) il rischio di divulgazione accidentale;
 - (viii) la capacità del giudice di tutelare le informazioni riservate durante il procedimento civile e anche dopo la sua chiusura: è possibile che i giudici nazionali concludano che, per tutelare con efficacia le informazioni riservate, una sola misura non sia sufficiente e sia necessario adottare altre misure nel corso del procedimento; e
 - (ix) eventuali altri vincoli o oneri amministrativi associati alla divulgazione, quali maggiori costi o ulteriori procedure amministrative per il sistema giudiziario nazionale, costi per le parti che effettuano la divulgazione, potenziali ritardi nei procedimenti, ecc.
33. Infine, la scelta della misura o delle misure più efficaci può dipendere dall'esistenza di sanzioni, e dalla capacità di imporle, per il mancato rispetto o il rifiuto di rispettare le misure ordinate dal giudice per proteggere le informazioni riservate. I giudici nazionali devono poter applicare sanzioni sufficientemente dissuasive per

³³ Ad esempio, se le parti sono diretti concorrenti, la misura scelta deve garantire che la modalità della divulgazione non consenta la collusione tra le parti o non conferisca un vantaggio competitivo alla parte che richiede la divulgazione.

³⁴ La parte che effettua la divulgazione non deve necessariamente essere il titolare delle informazioni. Ad esempio, può darsi che una parte abbia avuto accesso a informazioni di terzi nel corso del procedimento amministrativo dinanzi alla Commissione o a un'autorità nazionale garante della concorrenza. Tale parte non diventa titolare delle informazioni per il fatto di avervi avuto accesso.

³⁵ Cfr., in particolare, l'articolo 5, paragrafo 7, della direttiva sul risarcimento del danno ("Gli Stati membri provvedono affinché coloro ai quali è chiesta la divulgazione abbiano la possibilità di essere sentiti prima che il giudice nazionale ordini la divulgazione [...]").

³⁶ A titolo di esempio, in relazione alle versioni non riservate di documenti concernenti un processo di raccolta di dati preparato specificamente ai fini dell'accesso al fascicolo, cfr. il parere della Commissione del 29 ottobre 2015, in applicazione dell'articolo 15, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 e 82 del trattato, *Sainsbury's Supermarkets Ltd v Mastercard Incorporated and Others*, (C(2015) 7682 final), punto 23, nel quale la Commissione ha affermato che, in quella fase, non era stato necessario prendere una posizione sul fatto che le informazioni fossero o meno riservate nei confronti di altre parti, bensì sul fatto che i terzi che fornivano le informazioni potessero opporsi alla condivisione delle informazioni con il richiedente. Il parere concludeva che il fatto che Mastercard potesse accettare particolari accordi, come ad esempio una cerchia di riservatezza, non significa necessariamente che li avrebbero accettati i terzi che hanno fornito le informazioni. Il parere è disponibile all'indirizzo http://ec.europa.eu/competition/court/sainsbury_opinion_en.pdf.

l'inosservanza degli obblighi di tutelare le informazioni riservate, in particolare per evitare che le parti utilizzino documenti riservati al di fuori del procedimento nell'ambito del quale sono stati divulgati³⁷. A norma dell'articolo 8 della direttiva sul risarcimento del danno, i giudici nazionali devono poter applicare efficacemente sanzioni alle parti, ai terzi e ai loro rappresentanti legali³⁸.

34. La natura precisa e la portata delle sanzioni dipenderà dalle norme nazionali. Ai sensi della direttiva sul risarcimento del danno, le sanzioni in caso di mancato rispetto di un ordine di divulgazione, distruzione di prove rilevanti, mancato rispetto o rifiuto di rispettare gli obblighi imposti dall'ordine di un giudice nazionale a tutela di informazioni riservate e violazione dei limiti previsti all'uso delle prove comprendono la possibilità di trarre conclusioni negative, quali presumere che la questione sia stata provata o respingere in tutto o in parte domande e eccezioni, e la possibilità di ordinare il pagamento delle spese³⁹. Anche i consulenti legali o gli esperti esterni possono essere soggetti a sanzioni disciplinari imposte dalle rispettive associazioni professionali (ad es. sospensione, ammende, ecc.).
35. In conclusione, la scelta di una misura di divulgazione può richiedere una valutazione generale di molteplici fattori. Per assistere i giudici nazionali in questa valutazione, e anche in base all'esperienza della Commissione in materia di procedimenti amministrativi e giudiziari, la presente comunicazione fornisce una panoramica delle misure più comuni che, in funzione della loro disponibilità nelle norme procedurali degli Stati membri, possono essere utilizzate a tutela delle informazioni riservate, unitamente a considerazioni pertinenti in merito alla loro efficacia.

B. Cerchie di riservatezza

36. Una cerchia di riservatezza è una misura di divulgazione in base alla quale specifiche categorie di informazioni, ivi comprese informazioni riservate, sono rese disponibili dalla parte che effettua la divulgazione esclusivamente a determinate categorie di individui⁴⁰.

B.1 Le cerchie di riservatezza come strumento efficace per tutelare la riservatezza

37. Le cerchie di riservatezza possono rappresentare una misura efficace a disposizione dei giudici nazionali per tutelare la riservatezza in una serie di circostanze.

³⁷ Cfr. ad esempio, l'articolo 16 della direttiva sui segreti commerciali, che prevede la possibilità di imporre sanzioni a qualsiasi soggetto che non adempia o rifiuti di adempiere le misure ordinate per preservare la riservatezza dei segreti commerciali nel corso di procedimenti legali.

³⁸ Cfr. l'articolo 8 della direttiva sul risarcimento del danno. Cfr. altresì il considerando 33 della direttiva sul risarcimento del danno. Il ricorso alle sanzioni è essenziale, se si considera che nella maggior parte dei casi i giudici nazionali potrebbero non essere in grado di controllare in tempo reale che le parti rispettino le disposizioni dell'ordine di divulgazione, in particolare nel caso di una cerchia di riservatezza.

³⁹ Articolo 8, paragrafo 2, della direttiva sul risarcimento del danno.

⁴⁰ Questa misura di divulgazione è definita anche *confidentiality club*, a seconda delle giurisdizioni, e può essere utilizzata anche in procedimenti amministrativi. Per le procedure della Commissione, cfr. i punti 96 e 97 della comunicazione della Commissione sulle migliori pratiche relative ai procedimenti previsti dagli articoli 101 e 102 del TFUE (GU C 308 del 20.10.2011, pag. 6) e il punto 9 delle migliori pratiche sulla divulgazione di informazioni in data room nei procedimenti a norma degli articoli 101 e 102 TFUE e del regolamento UE sulle concentrazioni, disponibili all'indirizzo http://ec.europa.eu/competition/mergers/legislation/disclosure_information_data_rooms_en.pdf. Per indicazioni sull'uso delle cerchie di riservatezza nei procedimenti della Commissione, cfr. http://ec.europa.eu/competition/antitrust/conf_rings.pdf.

38. In primo luogo, le cerchie di riservatezza possono essere efficaci per garantire la divulgazione di dati quantitativi o informazioni commerciali e/o strategiche molto sensibili che, pur essendo rilevanti per la domanda della parte, sono molto difficili da sintetizzare in modo significativo⁴¹ o non possono essere divulgate senza rischiare eccessivi interventi di espunzione⁴² e quindi senza perdere il loro valore probatorio. Grazie alla divulgazione di documenti nella cerchia di riservatezza, le informazioni riservate rilevanti vengono effettivamente divulgate, ma il potenziale danno provocato dalla divulgazione è controllato e ridotto al minimo limitando l'accesso alle informazioni a seconda delle diverse circostanze del caso (ad esempio tipo e natura dei documenti, rapporti tra le parti, composizione della cerchia, documenti di terzi, ecc.). In simili situazioni, le cerchie di riservatezza consentono di trovare un equilibrio tra la necessità della divulgazione e l'obbligo di tutelare le informazioni riservate⁴³.
39. In secondo luogo, le cerchie di riservatezza possono consentire economie ed efficienze procedurali in particolare quando il numero di documenti richiesti è ingente e le parti sono in grado di concordare un elenco ristretto di documenti considerati rilevanti ai fini della domanda. Le parti che effettuano la divulgazione non dovranno aprire discussioni in merito alla riservatezza di informazioni specifiche, né il giudice dovrà esaminarle, con una conseguente riduzione dell'incertezza e dei potenziali ritardi provocati dalle trattative in materia di riservatezza. La parte che effettua la divulgazione non dovrà preparare versioni non riservate dei documenti accessibili nell'ambito della cerchia (salvo, in maniera più limitata, nei casi in cui le cerchie di riservatezza sono utilizzate come filtro)⁴⁴.
40. In terzo luogo, le cerchie di riservatezza possono essere una misura efficace in termini di costi finanziari della divulgazione, in particolare per quanto concerne l'impatto economico dell'imposizione alle parti di determinate misure di divulgazione. Questo vale in particolare nel caso in cui le parti dispongano di mezzi economici diversi e la differenza di risorse finanziarie incida sulla loro capacità di esercitare pienamente i loro diritti. A titolo di esempio, in caso di controversie sulla possibile necessità di un ulteriore accesso a documenti riservati, le spese legali a carico di entrambe le parti potrebbero aumentare in misura sostanziale. In tale situazione, il fatto di optare per una cerchia di riservatezza può contribuire ad abbassare i costi della divulgazione, in particolare nei casi in cui le parti sono in

⁴¹ Cfr. ad esempio la relazione OCSE del 5 ottobre 2011 *Procedural fairness: transparency issues in civil and administrative enforcement proceedings*, pag. 12; cfr. anche *Scoping note on Transparency and Procedural Fairness as a long-term theme for 2019-2020*, 6-8 giugno 2018, Centro conferenze OCSE, pag. 4.

⁴² A titolo di esempio, in relazione ai dati raccolti da contraenti esterni presso i partecipanti a un'indagine della Commissione, al punto 21 del suo parere in *Sainsbury's/Mastercard*, la Commissione ha concluso che le informazioni non potevano essere rese anonime in modo tale da rispettare pienamente il legittimo interesse dei fornitori dei dati alla protezione delle loro informazioni riservate.

⁴³ Cfr. a questo proposito la divulgazione nell'ambito di una cerchia di riservatezza ordinata dal Tribunale nella causa T-296/11, *Cementos Portland Valderrivas, SA/Commissione*, punto 24: "[...] *al fine di conciliare, da un lato, il principio del contraddittorio e, dall'altro, le caratteristiche della fase di indagine preliminare del procedimento, nella quale l'impresa interessata non dispone né del diritto ad essere informata degli elementi essenziali sui quali la Commissione si basa né del diritto di accesso al fascicolo, l'ordinanza del 14 maggio 2013 ha limitato la consultazione delle informazioni fornite dalla Commissione ai soli avvocati della ricorrente e l'ha subordinata all'assunzione di un impegno di riservatezza da parte loro*".

⁴⁴ In tale contesto, al consulente esterno della parte richiedente può essere consentito di esaminare tutte le informazioni richieste nell'ambito di una cerchia di riservatezza, nell'intento di individuare le informazioni selezionate per le quali ottenere l'effettiva divulgazione alla parte richiedente. Una versione non riservata di tali documenti sarà preparata e condivisa con la parte richiedente. In questi casi, la cerchia di riservatezza è utilizzata in combinazione con gli interventi di espunzione.

grado di concordare un elenco ristretto di documenti considerati rilevanti per la domanda.

41. In quarto luogo, le cerchie di riservatezza non richiedono necessariamente il trasferimento fisico di informazioni o la presenza fisica dei membri della cerchia in un luogo particolare. Spesso le informazioni vengono trasferite e consultate mediante sistemi elettronici. Laddove possibile, la divulgazione elettronica presenta diversi vantaggi. Dal punto di vista dei giudici nazionali e delle parti, la divulgazione elettronica non impone oneri in termini di spazi fisici da riservare esclusivamente a questo scopo per diversi giorni, necessità di spostarsi in luoghi diversi o di provvedere ad installarvi i necessari strumenti informatici, ecc.
42. Infine, le cerchie di riservatezza possono essere una misura efficace per evitare i rischi di errori accidentali (umani o tecnici) che si possono verificare durante il processo di espunzione delle informazioni riservate dai documenti.

B.2 Organizzare una cerchia di riservatezza

43. Se un giudice nazionale ritiene che in un dato caso una cerchia di riservatezza sia una misura di divulgazione efficace, dovrà decidere in merito a una serie di elementi da indicare nell'ordinanza, anche se può darsi che alcuni aspetti siano già stabiliti da orientamenti generali del Tribunale o altre norme procedurali⁴⁵. Gli elementi più significativi sono i seguenti.

a. Individuazione delle informazioni accessibili nella cerchia

44. Il giudice nazionale deve individuare gli elementi di prova specifici o le categorie di informazioni (ad es. elenchi di documenti) da includere nella cerchia di riservatezza.
45. A titolo di esempio, nei procedimenti conseguenti per il risarcimento del danno, le informazioni da divulgare nella cerchia di riservatezza possono comprendere la versione riservata della decisione della Commissione o della competente autorità nazionale garante della concorrenza, le informazioni preparate e presentate dalla parte che effettua la divulgazione durante il procedimento amministrativo e le informazioni ottenute dalla parte che effettua la divulgazione durante la procedura di accesso al fascicolo o altre informazioni specifiche per la domanda, fornite dalle parti o da terzi che non rientravano nel procedimento amministrativo.
46. A tale proposito, come indicato sopra, il fatto che le parti concordino un elenco ristretto di documenti considerati rilevanti ai fini del procedimento può agevolare la decisione del giudice. Non è però sempre possibile per le parti accordarsi su questo tipo di divulgazione, poiché altri interessi, come ad esempio quelli di terzi, possono richiedere il coinvolgimento del giudice nazionale. È pertanto possibile che il giudice debba definire le regole per la divulgazione anche se le parti hanno concordato una procedura.

b. Composizione della cerchia

47. Dopo aver ascoltato le parti, il giudice può stabilire quali saranno i membri della cerchia di riservatezza e i rispettivi livelli di accesso⁴⁶.

⁴⁵ Per un esempio di misure di organizzazione del procedimento, cfr. le Norme pratiche di esecuzione del regolamento di procedura del Tribunale e in particolare le pagine da 34 a 37, concernenti la riservatezza (GU L 152 del 18.6.2015, pag. 1), la rettifica (GU L 196 del 21.7.2016, pag. 56) e le modifiche adottate il 13 luglio 2016 (GU L 217 del 12.8.2016, pag. 78).

⁴⁶ La decisione sulla composizione della cerchia può anche definire il numero massimo di membri per parte.

48. È probabile che i membri della cerchia di riservatezza siano gli individui che avranno il diritto di esaminare i documenti nella cerchia di riservatezza. La decisione sulla composizione della cerchia è stabilita caso per caso e dipende fondamentalmente dal tipo e dalla natura delle informazioni interessate dalla richiesta di divulgazione.
49. I membri della cerchia di riservatezza possono spaziare dai consulenti esterni delle parti (ad es. consulenti legali esterni o altri consulenti) ai consulenti interni e/o altri rappresentanti aziendali.
50. Una volta decisa la composizione della cerchia di riservatezza, è possibile che il giudice debba identificare ogni singolo componente per nome, ruolo o funzione e relazione con le parti⁴⁷. Il giudice può anche identificare il personale giudiziario che deve essere presente o ha accesso alla cerchia insieme alle parti o in qualsiasi altro momento in caso di cerchie di riservatezza fisiche.

Consulenti esterni

51. A seconda della relazione tra la parte che richiede e quella che effettua la divulgazione, l'accesso alla cerchia può doversi limitare ai consulenti esterni, che comprendono non solo i consulenti legali, ma anche altri consulenti o esperti come ad esempio contabili, economisti, consulenti finanziari o revisori, a seconda delle necessità del caso in esame.
52. La necessità di limitare l'accesso a consulenti legali esterni può dipendere dal fatto che i consulenti interni svolgono diverse altre funzioni aziendali. Un consulente interno spesso è coinvolto, direttamente o indirettamente, nelle decisioni strategiche della società. Il rischio che le informazioni acquisite nella cerchia di riservatezza in seguito possano influire sulle indicazioni fornite dal consulente interno ai dirigenti della società per le decisioni aziendali può essere troppo alto per consentirgli di accedere a taluni dati riservati in determinate circostanze (ad esempio, quando le parti del procedimento civile sono concorrenti effettivi o potenziali e l'accesso a informazioni strategiche o sensibili in termini commerciali può fornire un indebito vantaggio competitivo; se tra le parti sussiste un rapporto di fornitura; o se le informazioni da divulgare comprendono contratti che sono ancora in vigore e pertanto contengono informazioni riservate correnti).
53. I consulenti esterni in genere non partecipano ai processi decisionali delle società che rappresentano e in virtù dell'ordinamento giuridico di una serie di Stati membri sono ammessi a visionare segreti commerciali, piani strategici o altri dati sensibili. Poiché tuttavia il fatto di riservare l'accesso ai consulenti esterni può limitare in qualche misura l'esercizio del diritto delle parti di accedere alle prove, il giudice deve valutare attentamente il tipo di documenti oggetto della divulgazione e limitare l'accesso ai consulenti esterni solo se ritenuto necessario e possibile in base alle norme procedurali nazionali e dell'UE (cfr. al punto 55 le disposizioni della direttiva sui segreti commerciali).

Consulenti interni e/o altri rappresentanti aziendali

54. In determinate circostanze, il giudice nazionale può ritenere opportuno che consulenti interni e/o rappresentanti aziendali (ad esempio dirigenti o altro personale⁴⁸) accedano alle cerchie di riservatezza. Questo può valere laddove le informazioni riservate in questione siano considerate (in tutto o in parte) meno

⁴⁷ Cfr. il parere della Commissione in *Servier*, citato sopra.

⁴⁸ Ad esempio, persone impiegate dalla parte richiedente in virtù di contratti di lavoro o altri tipi di accordi di servizi o contrattuali.

sensibili dal punto di vista commerciale o la divulgazione a dipendenti della società non sia suscettibile di provocare un danno dovuto, ad esempio, al rapporto tra le parti.

55. L'accesso dei consulenti interni e/o altri rappresentanti aziendali può essere concesso anche su richiesta motivata presentata da rappresentanti legali esterni⁴⁹, laddove ritengano che per sostenere adeguatamente il caso del loro cliente occorrono delle informazioni contenute in alcuni dei documenti (o in parte degli stessi) oggetto della divulgazione. Un caso di questo genere si presenta, ad esempio, quando il consulente legale esterno non è in grado di giudicare l'accuratezza o la rilevanza dell'informazione per la domanda della parte, o quando l'informazione è molto tecnica o specifica di un prodotto/servizio e la valutazione della sua rilevanza richiede la conoscenza del settore o dell'industria. In particolare, in contenziosi concernenti l'acquisizione, l'utilizzo e la divulgazione illeciti di segreti commerciali, l'articolo 9, paragrafo 2, della direttiva sui segreti commerciali stabilisce che la cerchia ristretta di persone aventi diritto ad accedere alle prove comprenda almeno una persona fisica di ciascuna parte in causa⁵⁰.
56. Gli ordinamenti giuridici di alcuni Stati membri prevedono inoltre che in alcune situazioni specifiche sia possibile ottenere il consenso dell'autorità giudiziaria a condividere informazioni specifiche con un consulente interno o rappresentanti aziendali, senza ammetterli all'interno della cerchia.
57. L'accesso di consulenti interni e/o rappresentanti aziendali è valutato caso per caso e può dipendere dalla contiguità degli individui suggeriti dalle parti all'impresa o al settore di attività interessati dalla richiesta o da altre circostanze fattuali.
58. A seconda delle specifiche norme nazionali e della fattispecie, le cerchie di riservatezza possono quindi essere costituite esclusivamente da consulenti legali esterni o da una combinazione di consulenti legali esterni, altri esperti esterni (ad es. economisti, contabili, revisori, ecc.), consulenti interni e/o rappresentanti aziendali.

Diritti di accesso

59. Se la cerchia di riservatezza è composta da consulenti legali esterni e consulenti interni e/o rappresentanti aziendali, è possibile che tutte le parti abbiano accesso a tutte le informazioni divulgate nella cerchia o che siano concessi diritti di accesso differenziati.
60. In alcuni casi le cerchie di riservatezza prevedono due livelli di accesso: il livello della cerchia interna, composta da consulenti legali esterni che hanno diritto ad accedere alle informazioni più sensibili, e il livello della cerchia esterna, composta da consulenti interni e/o rappresentanti aziendali, che hanno diritto ad accedere alle restanti informazioni riservate.
61. Su richiesta motivata della parte che effettua la divulgazione, il giudice può, in base alle procedure nazionali, imporre anche restrizioni speciali in relazione all'accesso di determinati membri della cerchia a documenti specifici.
62. In alcuni casi, alle cerchie di riservatezza può accedere anche personale amministrativo e/o di supporto (ivi compresi, ad esempio, personale esterno per la divulgazione elettronica o i contenziosi, ingaggiato per fornire servizi tecnici

⁴⁹ Cfr., a titolo di riferimento, la comunicazione relativa all'accesso al fascicolo, punto 47.

⁵⁰ Questo requisito è limitato ai segreti commerciali e non può essere riferito ad altre informazioni riservate.

elettronici) sotto la supervisione delle altre persone identificate nella cerchia e soggetto agli stessi obblighi di riservatezza.

c. Impegni scritti dei membri della cerchia

63. Ai componenti della cerchia di riservatezza può essere richiesto di presentare al giudice impegni scritti in merito al trattamento riservato di qualsiasi informazione divulgata nella cerchia.
64. Gli impegni possono riguardare, tra l'altro, il dovere di non divulgare l'informazione riservata a persone diverse da quelle elencate dal giudice quali membri della cerchia senza l'esplicito consenso del giudice⁵¹; l'obbligo di utilizzare le informazioni riservate esclusivamente ai fini del procedimento civile nell'ambito del quale è stato emesso l'ordine di divulgazione; l'obbligo di garantire un'adeguata custodia delle informazioni all'interno della cerchia; l'obbligo di adottare provvedimenti necessari nella fattispecie per impedire l'accesso non autorizzato; l'obbligo di restituire o distruggere eventuali copie di documenti contenenti informazioni riservate; l'obbligo di non stampare documenti consultati in forma elettronica o di renderli inaccessibili alle persone identificate, da qualsiasi computer o dispositivo dopo una data specifica, ecc.
65. Questi impegni, e in particolare l'obbligo di non divulgare ai clienti le informazioni riservate, possono assumere una rilevanza significativa nelle giurisdizioni in cui i consulenti legali esterni sono obbligati, in virtù di norme di deontologia professionale o di altro tipo, a condividere le informazioni con i propri clienti.
66. I rappresentanti aziendali che partecipano a una cerchia di riservatezza inoltre possono essere soggetti a obblighi piuttosto onerosi. Ad esempio, il giudice nazionale può ritenere opportuno stabilire che il dipendente in questione non operi più nell'area di attività interessata dalla domanda.

d. Logistica

67. Le cerchie di riservatezza impongono ai giudici nazionali di decidere in merito a varie misure di carattere organizzativo, infrastrutturale e logistico⁵². Innanzi tutto, le cerchie di riservatezza possono comportare la divulgazione materiale o elettronica di informazioni riservate. La divulgazione materiale può essere organizzata ed effettuata presso gli uffici giudiziari sotto il controllo di personale giudiziario, o presso la sede delle parti senza coinvolgere l'autorità giudiziaria. La divulgazione materiale può comportare la trasmissione di copie di documenti in forma cartacea, ma anche la divulgazione di prove mediante CD, DVD o chiavetta USB in un luogo fisico, presso gli uffici giudiziari o i locali delle parti.
68. La divulgazione in una cerchia di riservatezza può essere effettuata anche mediante strumenti elettronici. In tal caso, i dati vengono caricati e memorizzati in un luogo elettronico (ad es. un cloud) per la durata della divulgazione, e l'accesso alle informazioni è protetto da password.
69. Se la divulgazione delle informazioni nella cerchia di riservatezza non avviene elettronicamente, bensì presso gli uffici giudiziari, può darsi che il giudice debba

⁵¹ Questo requisito si discosta dalla prassi usuale per cui il legale rappresentante di una parte ha il permesso di divulgare al proprio cliente informazioni e atti processuali ricevuti da altre parti nel procedimento e di discuterne liberamente.

⁵² Ai fini della protezione delle informazioni riservate nel contesto delle richieste di divulgazione può essere necessario modificare il normale funzionamento della logistica o persino delle procedure telematiche dell'autorità giudiziaria, o istituire procedure ad hoc a seconda dei casi, nei limiti del diritto procedurale nazionale vigente.

garantire la presenza di strumenti adeguati per accedere alle informazioni, salvo che alle persone che hanno accesso alla cerchia sia consentito di portare le proprie attrezzature.

70. In secondo luogo, il giudice può determinare la durata della divulgazione.
71. In terzo luogo, il giudice può anche decidere gli orari di disponibilità delle stanze per la divulgazione (ad es. esclusivamente in orario d'ufficio), se debba essere presente personale giudiziario, se è possibile portare appunti o fascicoli nelle stanze, ecc.
72. Infine, per garantire che le informazioni riservate divulgate ai consulenti esterni delle parti nell'ambito di una cerchia di riservatezza siano protette nel corso di tutto il procedimento, i giudici nazionali possono richiedere che le parti presentino una versione riservata e una non riservata dei propri atti processuali (quest'ultima comprendente, ad esempio, solo dati quantitativi in forma aggregata o anonima)⁵³, che si faccia riferimento alle informazioni riservate solo in un allegato riservato o che si prendano altri provvedimenti al fine di tutelare la natura riservata delle informazioni.

C. Espunzioni

73. Nel decidere le opportune misure di divulgazione, i giudici nazionali possono anche considerare di ordinare alla parte che effettua la divulgazione di intervenire sui documenti eliminando le informazioni riservate, secondo una procedura nota come espunzione.
74. L'espunzione può comportare la sostituzione di ogni informazione riservata con dati anonimi o cifre aggregate, la sostituzione di paragrafi cancellati con sintesi informative o significative non riservate, o persino la soppressione di intere parti dei documenti contenenti informazioni riservate.
75. Alle parti che effettuano la divulgazione può essere richiesto di limitare questi interventi a quanto è strettamente necessario per tutelare gli interessi dei titolari delle informazioni. Interventi limitati di espunzione di determinate informazioni riservate possono bastare per proteggere tutte le informazioni riservate in uno o più documenti. A titolo di esempio, espungere i nomi di clienti lasciando visibili i rispettivi quantitativi di prodotti forniti può essere sufficiente a tutelare la riservatezza⁵⁴.
76. Eliminando informazioni rilevanti senza sostituirle con un testo non riservato si rischia di minare il giusto equilibrio tra il diritto alla tutela delle informazioni riservate della parte che effettua la divulgazione e il diritto della parte che richiede l'accesso alle prove di corroborare la propria domanda o difesa. Interventi eccessivi di espunzione su intere pagine o sezioni di documenti o interi allegati possono anche non risultare accettabili ai fini del procedimento.

C.1 L'espunzione come strumento efficace per tutelare la riservatezza

77. L'espunzione può essere una misura efficace per proteggere le informazioni riservate in determinate categorie di documenti quando, malgrado la sostituzione delle informazioni riservate con un testo non riservato, i documenti e le informazioni

⁵³ Le versioni non riservate degli atti devono consentire alle altre parti di comprendere gli argomenti e le prove a cui si fa riferimento, affinché possano discutere del caso con i propri rappresentanti legali e istruirli di conseguenza.

⁵⁴ La possibilità di accedere alle informazioni sui volumi forniti può essere essenziale per quantificare il danno subito al livello inferiore della catena di approvvigionamento (ossia da clienti indiretti).

divulgate restano comunque significativi e adeguati per l'esercizio dei diritti della parte che richiede la divulgazione.

78. Gli interventi di espunzione possono rivelarsi quindi particolarmente efficaci quando le informazioni riservate riguardano dati di mercato o cifre (ad es. fatturato, utili, quote di mercato, ecc.) che possono essere sostituiti con intervalli rappresentativi, o quando è possibile una sintesi significativa di dati qualitativi.
79. L'espunzione può anche essere uno strumento efficace per proteggere le informazioni riservate quando il volume di informazioni riservate soggetto alla divulgazione è limitato. La presenza di un numero molto consistente di documenti da sottoporre a interventi di espunzione, a seconda delle circostanze del caso, può suggerire che sarebbero più indicate altre misure di divulgazione, considerando il tempo, i costi e le risorse necessarie per la preparazione di versioni non riservate.
80. Infine, l'espunzione di informazioni riservate di terzi può essere efficace anche nei casi in cui il titolare delle informazioni sia in possesso di informazioni di terzi che non sono riservate nei suoi confronti ma possono esserlo nei confronti della parte richiedente⁵⁵. Questo potrebbe valere, ad esempio, se la parte richiedente che ottiene l'accesso alle informazioni e il terzo che le ha fornite sono concorrenti. In simili casi, può essere necessario che la parte che effettua la divulgazione ottenga il consenso dei terzi per divulgare le informazioni riservate, o comunque sottoponga alla loro approvazione le proposte di espunzione⁵⁶. I giudici nazionali possono comunque rilevare che la misura dell'espunzione risulta meno efficiente nei casi in cui la richiesta di divulgazione comprende un gran numero di documenti di terzi, in quanto la necessità di contattare i terzi a questo proposito può aggiungere complessità al compito.

C.2 Espunzione di informazioni riservate

81. A seconda delle diverse norme procedurali, i giudici nazionali possono partecipare più o meno attivamente al processo di espunzione. I giudici nazionali possono supervisionare e controllare il processo e fungere da interlocutore per le parti e i terzi. In alternativa, la responsabilità primaria di garantire versioni non riservate e/o ottenere l'approvazione dei terzi per le proposte di espunzione può spettare alle parti.
82. In ogni caso, nell'intento di guidare il processo di preparazione di versioni non riservate, per i giudici nazionali può essere utile fornire alle parti orientamenti generali e/o specifici per i procedimenti di cui sono investiti, se possibile nel rispetto delle norme procedurali nazionali. Tali orientamenti possono essere preziosi per indicare la procedura che secondo i giudici dovrebbe essere seguita dalle parti in caso di espunzione di informazioni riservate e definire chiaramente le rispettive responsabilità.
83. Per una gestione efficiente delle richieste di espunzione, i giudici possono chiedere alle parti quanto segue:

⁵⁵ Questo può verificarsi perché i documenti di terzi non comprendono informazioni riservate nei confronti del titolare delle informazioni o perché quest'ultimo aveva già avuto accesso a una versione non riservata dei documenti, in cui le informazioni considerate riservate nei confronti del titolare delle informazioni erano state precedentemente espunte.

⁵⁶ Questo perché il fatto che il titolare delle informazioni approvi, ad esempio, le condizioni di una cerchia di riservatezza non significa che anche i terzi le approverebbero. Cfr. il parere della Commissione in *Sainsbury's Supermarkets Ltd/MasterCard Incorporated and Others*, citato sopra, punto 23.

- (i) racchiudere in parentesi quadre tutte le informazioni riservate nei documenti riservati originali, evidenziandole in modo tale che rimangano leggibili prima di prendere una decisione su quello che dovrebbe essere espunto;
 - (ii) preparare un elenco di tutte le informazioni di cui si propone l'espunzione (ogni parola, dato, paragrafo e/o sezione da espungere);
 - (iii) per ogni intervento di espunzione proposto, indicare i motivi per cui l'informazione dovrebbe essere considerata riservata;
 - (iv) sostituire l'informazione espunta non con semplici indicazioni come "segreto aziendale", "riservato" o "informazione riservata", ma con una sintesi non riservata, informativa e significativa dell'informazione espunta⁵⁷. In caso di espunzione di dati quantitativi (ad es. relativi a vendite, fatturato, profitti, quote di mercato, prezzi, ecc.) possono essere utilizzati intervalli significativi o cifre aggregate. Ad esempio, per i dati su vendite e/o fatturato, intervalli più ampi del 20 % della cifra precisa possono non essere significativi; analogamente, per le quote di mercato, intervalli più ampi del 5 % possono non essere significativi, a seconda delle circostanze del caso pendente dinanzi al giudice;
 - (v) presentare versioni non riservate dei documenti interessati che rispecchino la struttura e il formato delle versioni riservate. In particolare, informazioni contenute nel documento originale quali titoli o intestazioni, numeri di pagina ed elenchi di paragrafi non dovrebbero essere modificate, cosicché chi legge il documento sia in grado di comprendere la portata degli interventi di espunzione e il loro impatto sulla capacità di capire le informazioni divulgate;
 - (vi) garantire che le versioni non riservate presentate siano tecnicamente affidabili e che le informazioni cancellate non possano essere recuperate con nessun mezzo, compreso l'utilizzo di strumenti forensi.
84. Dopo che sono state presentate le richieste di espunzione, spetta al giudice nazionale decidere se gli interventi proposti siano accettabili. In caso di controversia, il giudice dovrebbe poter ascoltare le parti e i terzi interessati prima di prendere una decisione.
85. Dopo gli interventi di espunzione, le versioni non riservate dei documenti originali possono essere utilizzate durante tutto il procedimento civile e non possono essere richieste ulteriori misure di tutela.

D. Nomina di esperti

86. In alcune giurisdizioni, i giudici nazionali possono anche decidere di nominare un terzo competente in un ambito specifico (ad esempio contabilità, finanza, diritto della concorrenza, audit, ecc.) autorizzato ad accedere alle informazioni riservate oggetto di una richiesta di divulgazione. Il ruolo di tale esperto nominato dal giudice è diverso da quello degli esperti nominati dalle parti, che in alcune giurisdizioni sono spesso utilizzati per sostenere la domanda o gli argomenti di difesa di una parte.
87. Se consentito dalle norme procedurali nazionali, l'esperto è nominato ad esempio per preparare una sintesi significativa delle informazioni da rendere disponibili alla parte richiedente. In alternativa, e a seconda delle norme procedurali nazionali applicabili, l'esperto può essere incaricato di redigere una relazione riservata destinata esclusivamente al consulente esterno della parte richiedente e una versione non riservata della stessa relazione per la parte richiedente.

⁵⁷ Cfr. ad esempio, l'articolo 103, paragrafo 3, del Regolamento di procedura del Tribunale.

D.1 La nomina di esperti come strumento efficace per tutelare la riservatezza

88. La nomina di esperti si può dimostrare una misura efficace, in primis quando le informazioni da divulgare sono molto sensibili dal punto di vista commerciale e di natura quantitativa o tecnica (ad es. le informazioni contenute in libri commerciali o contabili, dati relativi alla clientela, processi di produzione, ecc.). In questi casi, gli esperti possono sintetizzare e/o aggregare informazioni riservate nell'intento di renderle accessibili alla parte che richiede la divulgazione.
89. In secondo luogo, gli esperti possono svolgere un ruolo efficace anche quando una delle parti chiede un ulteriore accesso a documenti riservati contenenti dati sottostanti. Una simile circostanza può verificarsi ad esempio nel caso di domande di risarcimento che richiedono l'accesso a dati sottostanti per valutare la parte del sovrapprezzo trasferita (ad es. prezzi di vendita, volume di vendite, sconti, documenti interni che riportano strategie di fissazione dei prezzi, ecc.).
90. In terzo luogo, nei casi in cui un numero ingente di documenti da divulgare riguarda informazioni riservate di terzi, i giudici possono ritenere più efficace nominare un esperto che acceda alle informazioni e fornisca un parere in merito alla natura riservata delle stesse, invece di avviare una discussione con le parti circa la portata delle espunzioni o di istituire una cerchia di riservatezza.

D.2 Conferimento dell'incarico agli esperti

91. Spetta ai giudici nazionali nominare gli esperti e dare loro mandato. A seconda delle diverse norme procedurali, i giudici nazionali possono nominare esperti indipendenti di terzi da un elenco di esperti "approvati dal tribunale", da un elenco di esperti proposto dalle parti, ecc. In base alle norme procedurali nazionali, all'atto della nomina di un esperto potrebbe anche essere necessario che il giudice nazionale consideri o decida chi dovrà farsi carico dei relativi costi.
92. Una volta scelto l'esperto, i giudici nazionali possono chiedergli di presentare impegni scritti concernenti il trattamento riservato delle informazioni a cui avrà accesso.
93. Come nel caso dei membri di una cerchia di riservatezza, agli esperti può essere richiesto di impegnarsi a non divulgare informazioni riservate a persone diverse da quelle indicate dal giudice o senza il suo esplicito consenso, a utilizzare le informazioni riservate esclusivamente ai fini del procedimento civile nell'ambito del quale è stato emesso l'ordine di divulgazione; a garantire un'adeguata custodia delle informazioni; ad adottare qualsiasi misura necessaria nella fattispecie per impedire l'accesso non autorizzato e restituire o distruggere eventuali copie di documenti contenenti informazioni riservate, ecc.
94. Gli esperti possono anche essere tenuti a dichiarare eventuali conflitti di interessi che possano impedire lo svolgimento del loro compito.
95. Il giudice può inoltre dare istruzioni all'esperto in merito al tipo di relazione da produrre (ad es. in forma di sintesi, di dati aggregati, ecc.) e alla necessità o meno di prepararne una versione riservata e una non riservata.
96. L'eventuale versione riservata della relazione dell'esperto in genere può essere condivisa esclusivamente con i rappresentanti legali esterni delle parti, mentre queste ultime possono accedere solo a una versione non riservata della relazione. Se il giudice nazionale limita l'accesso alla versione riservata della relazione preparata da un esperto esclusivamente al rappresentante legale esterno di una parte, a

quest'ultimo sarà richiesto di non condividere le informazioni riservate ivi contenute con il proprio cliente. Qualora, in virtù delle norme procedurali nazionali, sia consentito anche alle parti di nominare i propri esperti, è possibile tenerne conto nella nomina dell'esperto indipendente e prevedere l'accesso alle prove anche di esperti delle parti.

97. A condizione che, in virtù delle norme nazionali, le parti abbiano potuto accedere a una versione riservata della relazione dell'esperto, anche in tale situazione si applicano tutte le limitazioni di cui sopra per quanto concerne l'accesso del cliente a informazioni riservate divulgate in una cerchia di riservatezza (cfr. punti 54-57).

IV. Protezione delle informazioni riservate durante tutto il procedimento e successivamente

98. È possibile che i giudici nazionali debbano considerare anche in che modo le informazioni riservate saranno utilizzate e citate, ad esempio, negli atti processuali e/o durante le udienze.
99. A titolo di esempio, se i rappresentanti delle parti utilizzano nei propri atti processuali le informazioni divulgate in una cerchia di riservatezza o contenute nella relazione riservata di un esperto, i giudici nazionali possono chiedere che si faccia riferimento a tali informazioni soltanto in allegati riservati da presentare unitamente ai principali atti processuali. Se i rappresentanti delle parti desiderano fare riferimento a tali informazioni durante l'udienza o in occasione dell'audizione di un esperto in merito a tali prove, i giudici nazionali possono organizzare audizioni a porte chiuse, ove possibile secondo le norme di procedura civile applicabili.
100. La necessità di tutelare le informazioni riservate può presentarsi anche successivamente, ad esempio al momento dell'adozione, notifica o pubblicazione delle sentenze, in caso di richieste di accesso a documenti giudiziari o durante le procedure di ricorso. In effetti, le relazioni riservate degli esperti possono rientrare nel fascicolo del giudice. In questi casi, è possibile che i giudici nazionali debbano adottare misure volte a tutelare tali informazioni dopo la chiusura del procedimento civile o, laddove la procedura non lo consenta, richiedere che gli esperti preparino esclusivamente versioni non riservate delle loro relazioni.

A. Udienze a porte chiuse

101. In virtù del principio della giustizia aperta, i procedimenti civili in genere sono pubblici⁵⁸ e i giudici nazionali ponderano l'interesse alla protezione delle informazioni riservate a fronte della necessità di limitare l'interferenza con il principio della giustizia aperta.
102. I giudici nazionali possono decidere di escludere i riferimenti a informazioni riservate durante le udienze pubbliche o di tenere a porte chiuse solo le parti delle udienze in cui potrebbero essere discusse informazioni riservate. In questo caso, i giudici nazionali devono decidere a chi è consentito partecipare alle sessioni a porte chiuse. Questa decisione può dipendere dalla modalità della divulgazione delle informazioni riservate e dai destinatari (ad es. ai consulenti esterni delle parti, a un esperto, ai rappresentanti aziendali delle parti, ecc.).

⁵⁸ Cfr. l'articolo 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e l'articolo 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, citata sopra. In alcuni Stati membri le eccezioni a questo principio possono riferirsi al mantenimento dell'ordine pubblico, alla protezione di diritti fondamentali o ad altri obiettivi generali.

103. Le udienze a porte chiuse possono rappresentare uno strumento efficace per l'esame in contraddittorio delle prove riservate divulgate nell'ambito di una cerchia di riservatezza o per un'audizione degli esperti in merito alle prove riservate contenute nelle loro relazioni.
104. Durante le sessioni a porte chiuse, avrebbero il permesso di partecipare solo i rappresentanti aziendali esterni e/o interni autorizzati ad accedere ai documenti riservati nell'ambito della cerchia di riservatezza e (se del caso) anche l'esperto che ha avuto accesso alle informazioni.

B. Pubblicazione

105. È possibile che giudici nazionali debbano garantire che una decisione o sentenza pubblicata non contenga informazioni riservate.
106. A tutela delle informazioni riservate delle parti o di terzi, nell'emettere la sentenza e nell'ordinarne la pubblicazione, i giudici nazionali possono considerare di rendere anonime le informazioni che possano identificare la fonte o di eliminare dalla versione pubblicamente disponibile della sentenza le parti che si riferiscono a informazioni riservate⁵⁹.
107. Dopo la pubblicazione, il giudice dovrà anche valutare come proteggere le informazioni riservate nella versione della sentenza da notificare alle parti, lasciando impregiudicato il loro diritto di presentare ricorso.

C. Accesso ai documenti giudiziari

108. È possibile che i giudici nazionali debbano tutelare le informazioni riservate in relazione a richieste di accesso a documenti giudiziari (solo la sentenza o l'intero fascicolo) se possibile secondo le norme procedurali nazionali.
109. I giudici nazionali possono decidere di limitare l'accesso per quanto concerne parte del fascicolo (ad es. rifiutare l'accesso a documenti divulgati in una cerchia di riservatezza, relazioni di esperti, verbali di udienze, versioni riservate di atti processuali, ecc.) o l'intero fascicolo. In particolare, per i giudici nazionali può essere necessario ordinare che una versione non riservata dei verbali delle udienze sia inserita nei documenti del fascicolo o decidere che si faccia riferimento ad alcune informazioni durante l'udienza senza darne lettura dagli atti.
110. Nel decidere se vietare parzialmente o interamente l'accesso, per i giudici può essere necessario valutare chi richiede l'accesso al fascicolo. A titolo di esempio, i giudici devono tenere conto del fatto che le persone che richiedono l'accesso possono operare nello stesso mercato o ramo di attività delle parti coinvolte nel procedimento civile (ad esempio, concorrenti delle parti, partner commerciali, ecc.) e possono avere un interesse particolare ad ottenere l'accesso al fascicolo giudiziario dopo la chiusura del procedimento.
111. A seconda delle norme procedurali nazionali applicabili, se la quantità di informazioni riservate è consistente e durante il procedimento sono state ordinate misure come cerchie di riservatezza, il giudice può ritenere che il fatto di vietare l'accesso all'intero fascicolo giudiziario per un dato periodo di tempo sia più efficiente che procedere a un riesame del fascicolo nell'intento di incorporare determinate categorie di documenti, o stabilire quali documenti sarebbero accessibili o meno, dopo l'emissione della sentenza.

⁵⁹

Cfr. anche l'articolo 9, paragrafo 2, lettera c), della direttiva sui segreti commerciali.