

documenti aziendali richiesti dalla Commissione, la corrispondenza scambiata col proprio avvocato e la Commissione ritenga che non sia stata fornita la prova della riservatezza di tali documenti, spetta a questa ordinare, a norma dell'art. 14, n. 3, del suddetto regolamento, l'esibizione della corrispondenza controversa e, se necessario, infliggere all'impresa am-

mende o penalità di mora, in forza del regolamento, come sanzione per il rifiuto dell'impresa sia di fornire gli ulteriori elementi di prova considerati necessari dalla Commissione sul punto della riservatezza dei documenti, sia di esibire la corrispondenza di cui trattasi che la Commissione ritenesse non avere un carattere riservato legalmente protetto.

Nella causa 155/79,

AM & S EUROPE LIMITED, con gli avvocati J. Lever QC, di Gray's Inn, C. Bellamy, barrister, di Gray's Inn, e G. Child, solicitor di Slaughter e May, Londra, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso gli avvocati Elvinger e Hoss, 15, Côte d'Eich,

ricorrente,

sostenuta nelle sue conclusioni

— dal REGNO UNITO, rappresentato dal sig. W. H. Godwin, Principal Assistant Treasury Solicitor, in qualità di agente, assistito dal Rt. Hon. S. C. Silkin QC, di Middle Temple, e dal sig. D. Vaughan, QC, di Inner Temple, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'Ambasciata britannica, 28, boulevard Royal,

e

— dalla COMMISSIONE CONSULTIVA DEGLI ORDINI FORENSI DELLA COMUNITÀ EUROPEA (CCDE), rappresentata dal sig. D. A. O. Edward QC, del foro di Scozia, e dall'avv. J. R. Thys, del foro di Bruxelles, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso gli avvocati E. Biever e L. Schiltz, 83, boulevard Grande-Duchesse-Charlotte,

intervenienti,

contro

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE, rappresentata dal suo consigliere giuridico J. Temple Lang, in qualità d'agente, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso il suo consigliere giuridico M. Cervino, edificio Jean Monnet, Kirchberg,

convenuta,

sostenuta nelle sue conclusioni

dalla REPUBBLICA FRANCESE, rappresentata dal sig. N. Museux, in qualità di agente, e dal sig. A. Carnelutti, in qualità di co-agente, e con domicilio eletto in Lussemburgo presso l'Ambasciata di Francia, 2, rue Bertholet,

interveniante,

causa vertente su una domanda intesa ad ottenere che la Corte

- a) controlli, in conformità all'art. 173 del Trattato CEE, la legittimità dell'art. 1, lett. b), della decisione della Commissione 79/670/CEE, del 6 luglio 1979 (GU L 199, pag. 31), che impone alla ricorrente l'obbligo di produrre a fini di accertamento (da parte della Commissione) taluni documenti commerciali che la ricorrente considera protetti dal «*legal privilege*»;
- b) annulli, in conformità all'art. 174 del Trattato CEE, l'art. 1, lett. b), della decisione 7 luglio 1979; in subordine, lo annulli nella parte in cui esso impone alla ricorrente di produrre a fini di accertamento (da parte della Commissione) *per intero*, ciascuno dei suddetti documenti.

LA CORTE,

composta dai signori: J. Mertens de Wilmars, presidente, G. Bosco, A. Touffait e O. Due, presidenti di Sezione, P. Pescatore, Mackenzie Stuart, A. O'Keeffe, T. Koopmans, U. Everling, A. Chloros e F. Grévisse, giudici,

avvocato generale: Sir Gordon Slynn
cancelliere: A. Van Houtte

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

In fatto

I — Gli antefatti e la fase scritta del procedimento

La AM & S Europe Limited (in prosieguo AM & S) è una società di diritto inglese, una cui affiliata possiede e gestisce una fonderia di zinco a Avonmouth.

Il 10 febbraio 1978, il membro della Commissione competente in materia di concorrenza ordinava che venissero effettuati accertamenti in conformità all'art. 14 del regolamento del Consiglio n. 17/62 presso varie imprese, fra le quali era anche la AM & S.

Nei giorni 20 e 21 febbraio 1979 tre agenti della Commissione effettuavano, nei locali della AM & S a Bristol, un'ispezione avente lo scopo, come indicava il mandato da essi prodotto, di verificare «... le condizioni di concorrenza relative alla produzione e alla distribuzione di zinco metallico, di leghe e concentrati di zinco, al fine di accertare che non fossero stati violati gli artt. 85 e 86 del Trattato CEE».

Alla fine di questa verifica, i suddetti agenti prelevavano dai locali della AM & S copie di un certo numero di documenti e lasciavano una richiesta scritta alla società per ottenere taluni altri documenti specificati nella stessa richiesta.

Con lettera 26 marzo 1979, la AM & S trasmetteva alla Commissione fotocopie di alcuni documenti, ma rifiutava, al

tempo stesso, di trasmetterne altri che i suoi consulenti giuridici consideravano protetti dal «legal privilege», cioè dal principio del segreto professionale degli avvocati, così come questo è inteso nei paesi di «common law». Essa indicava inoltre che i suoi «solicitors» erano a disposizione della Commissione per il caso che questa desiderasse ulteriori ragguagli circa i documenti per i quali veniva invocato il «privilegio».

Senza dar seguito a questo suggerimento, la Commissione intimava alla AM & S, con decisione del 6 luglio 1979, adottata a norma dell'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17/62, di sottoporsi ad una nuova ispezione nei suoi locali di Bristol e di Avonmouth, nonché di produrre un certo numero di documenti commerciali divisi in tre gruppi (art. 1, lettere a), b) e c), della decisione). La lettera b) riguardava «tutti i documenti per cui è stato invocato il "privilegio legale", elencati nell'appendice della lettera inviata alla Commissione dalla Australian Mining & Smelting Europe Limited il 26 marzo 1979».

Nei giorni 25, 26 e 27 luglio 1979 due agenti della Commissione procedevano, in forza della decisione 6 luglio 1979, ad una nuova ispezione nei locali della AM & S a Bristol.

In quest'occasione, la AM & S dichiarava di non essere disposta a rivelare agli ispettori della Commissione il contenuto integrale dei documenti per i quali essa invocava il «legal privilege», ma che, con riserva di qualsiasi argomento che

avrebbe potuto far valere per contestare alla Commissione il diritto di prendere visione in tutto o in parte dei documenti che l'impresa riteneva «privilegiati», essa consentiva a che gli ispettori ne prendessero parzialmente visione, affinché potessero convincersi del fatto che i documenti erano effettivamente coperti dal segreto professionale. I «solicitors» della AM & S proponevano inoltre di recarsi a Bruxelles per esporre i loro argomenti ai funzionari competenti della Commissione.

Gli ispettori dichiaravano quindi che avrebbero sospeso gli accertamenti riguardo ai documenti per i quali si invocava il «legal privilege», con riserva, da parte della Commissione, di tutti i suoi diritti a proposito di tali documenti. Quanto alla riunione auspicata dai «solicitors» della AM & S, essi precisavano che, per varie ragioni, tale riunione avrebbe potuto aver luogo soltanto dopo il 7 settembre 1979.

Il 23 agosto 1979, i «solicitors» della AM & S scrivevano al direttore della direzione A della DG IV (concorrenza) per chiedergli di fissare la data di una riunione nella quale si potesse discutere la questione dei documenti coperti dal «privilege». In seguito a questa lettera, si organizzava la riunione, che aveva luogo a Bruxelles il 18 settembre 1979 ed alla quale partecipavano, per la AM & S, il suo avvocato ed i suoi «solicitors» e, per la Commissione, in assenza del direttore della direzione A, il sig. Rihoux, capodivisione, ed altri funzionari.

In questa riunione, la AM & S esprimeva il desiderio di pervenire ad un accordo circa un procedimento che conciliasse i due interessi contrapposti, e cioè (I) la volontà della Commissione di essere convinta del fatto che un documento sia ef-

fettivamente «privilegiato» e (II) la necessità di tutelare il segreto delle comunicazioni tra i consulenti legali ed i loro clienti, qualora riguardino pareri giuridici. Il procedimento proposto era in sostanza quello della consultazione di estratti dei documenti, che, secondo la AM & S, avrebbero permesso di identificare chiaramente la natura dei documenti stessi.

I rappresentanti degli uffici della Commissione respingevano la proposta della AM & S. Essi dichiaravano di essere vincolati dalla decisione 6 luglio 1979, che interpretavano nel senso ch'essa attribuisce all'ispettore il diritto di prendere visione, se lo ritiene opportuno, del testo integrale di un documento.

Con atto del 4 ottobre 1979, registrato in pari data presso la cancelleria della Corte di giustizia, la AM & S ha proposto il presente ricorso.

Con atti depositati rispettivamente il 15 febbraio 1980 e il 5 marzo 1980, il Regno Unito e la Repubblica francese hanno chiesto di intervenire nel procedimento. La Corte ha ammesso l'intervento del Regno Unito con ordinanza del 27 febbraio 1980 e quello della Repubblica francese con ordinanza 12 marzo 1980.

Con atto depositato il 3 marzo 1980, la Commissione consultava degli ordini forensi della Comunità europea ha chiesto anch'essa di intervenire nel procedimento. L'intervento è stato ammesso con ordinanza della Corte del 7 maggio 1980.

Su relazione del giudice relatore, sentito l'avvocato generale, la Corte ha deciso di

passare alla fase orale senza procedere ad istruttoria. Essa ha tuttavia invitato le parti ed i governi intervenienti «a prendere posizione in udienza circa l'esistenza e la portata del principio del rispetto del segreto professionale nel diritto comunitario della concorrenza, in merito al quale l'interveniente Commissione consultiva degli ordini forensi ha presentato ampie considerazioni».

II — Le conclusioni delle parti

La *AM & S* chiede che la Corte voglia:

1. annullare l'art. 1, lett. b), della decisione 6 luglio 1979;
2. in subordine, annullare detto art. 1, lett. b), nella parte in cui impone di mostrare all'ispettore della Commissione, per intero, ciascuno dei documenti per i quali la ricorrente invoca il segreto d'ufficio dell'avvocato;
3. in entrambi i casi, condannare la Commissione a pagare le spese di causa;
4. adottare ogni altro opportuno provvedimento.

La *Commissione delle Comunità europee* chiede che la Corte voglia:

1. respingere il ricorso;
2. condannare la *AM & S* alle spese.

III — I mezzi e gli argomenti delle parti

La *AM & S* rileva anzitutto, nel ricorso, che la controversia riguarda una questione procedurale. Si tratta infatti di sta-

bilire se, ed in qual misura, la Commissione abbia il diritto di prendere visione di un documento al fine di stabilire se possa essere ammessa l'eccezione relativa al «privilegio», sollevata per taluni documenti scambiati tra un avvocato e il suo cliente.

Detta questione procedurale si pone in relazione all'esistenza del principio secondo cui il carattere riservato dei rapporti fra un avvocato ed il suo cliente può essere tutelato in forza del diritto comunitario.

Secondo la *AM & S*, il suddetto principio non viene contestato nella presente causa. Le parti contendono non già sull'esistenza del principio, bensì sul procedimento da seguire per la sua applicazione.

In proposito, la *AM & S* ritiene che fino a quando il Consiglio, deliberando su proposta della Commissione, abbia adottato un regolamento relativo alla verifica della fondatezza dell'eccezione basata sul carattere riservato dei rapporti fra un avvocato ed il suo cliente, spetta sia alla parte che invoca la protezione, sia alla Commissione stabilire di comune accordo un procedimento ragionevole relativo ai mezzi di verifica, senza ammettere il diritto della Commissione di prendere visione del contenuto dei documenti per i quali si invoca la protezione. In caso di disaccordo fra le parti, è in definitiva la Corte di giustizia, ed essa sola, che può prendere visione dei documenti e pronunciarsi sulla controversia.

Infatti, se la Commissione potesse prendere visione di tali documenti e servirsi della conoscenza del loro contenuto, il carattere riservato dei documenti stessi sarebbe annullato e la tutela risulterebbe in gran parte illusoria. Negli Stati membri in cui ciascuna delle parti in una lite ha il diritto di prendere visione dei documenti della controparte, è previsto un procedimento speciale, che garantisce la

verifica da parte di persone indipendenti, per quanto riguarda i documenti relativi alla consulenza e all'assistenza legale.

Solo in rarissimi casi il procedimento suggerito dalla AM & S costringerebbe gli interessati ad adire la Corte di giustizia affinché questa si pronunci sulla natura di un documento per il quale venga invocato il «privilegio».

D'altra parte, la tesi sostenuta dalla Commissione non esclude neppure essa la possibilità che la Corte debba in definitiva pronunciarsi sulla natura di un documento, qualora l'impresa interessata rifiutasse di darne copia alla Commissione invocando il carattere riservato del documento e la Commissione cercasse di costringerla, mediante decisione, a produrre il documento stesso.

In tale ipotesi, tuttavia, anche qualora la Corte confermasse il carattere riservato del documento, la tutela sarebbe stata già resa inoperante per il fatto che la Commissione conoscerebbe ormai il contenuto del documento.

Si tratta quindi di fissare un procedimento di verifica, dal momento che l'impresa interessata non può limitarsi — e la AM & S non ha difficoltà ad ammetterlo — ad invocare semplicemente il carattere riservato di un documento, ma deve anche fornire la prova delle proprie affermazioni.

Detto procedimento potrebbe essere stabilito, se necessario mediante regolamento del Consiglio, dalle istituzioni comunitarie.

Per il momento, in mancanza di qualsiasi disposizione comunitaria in materia, la AM & S suggerisce che la prova della riservatezza di un documento possa essere

fornita dall'impresa interessata, mediante esibizione alla Commissione di una parte del documento, al fine di stabilire la natura di quest'ultimo. Ad esempio, un'impresa britannica potrebbe mostrare alla Commissione il «backsheet» (retro) delle «Instructions to Counsel» inviate dal solicitor all'avvocato, nonché l'intestazione della prima pagina di dette istruzioni. Se ciò non fosse ritenuto sufficiente, si potrebbe affidare ad un giurista rinomato, esperto e perfettamente indipendente, scelto di comune accordo dalle parti, il compito di verificare il documento. Senza dubbio esistono anche altre possibilità (dichiarazione scritta o sotto giuramento, ecc...). L'impresa che, invece, rifiutasse di fornire in qualunque modo prove sufficienti per stabilire il carattere riservato di un documento non avrebbe molte probabilità di opporsi con successo ad una decisione della Commissione che le infligga ammende o penalità di mora. In un sistema del genere, non molte imprese oserebbero invocare senza ragione il «privilegio» e le domande di decisione in materia di tutela del segreto rivolte alla Corte di giustizia non sarebbero molto frequenti.

Per contro, se la Corte dovesse accogliere la tesi della Commissione, non vi sarebbe più alcuna possibilità di conservare il segreto anche per i documenti il cui carattere riservato risultasse del tutto incontestabile.

Il secondo mezzo dedotto dalla AM & S riguarda la violazione del principio di proporzionalità, riconosciuto da tempo nella giurisprudenza comunitaria, nel senso che la Commissione esige la produzione integrale dei documenti per i quali si invoca la tutela, mentre l'interesse pubblico di cui trattasi avrebbe potuto essere preso in debita considerazione, in modo pienamente soddisfacente e realizzabile, mediante altri mezzi, non implicanti la necessità di rendere accessibile all'ispettore il contenuto dei documenti.

La *Commissione* ha presentato un *contro-ricorso* suddiviso in due parti.

Nella prima parte, essa esamina il problema della tutela del segreto professionale nel diritto comunitario al fine di dimostrare che, contrariamente a quanto sostenuto dalla AM & S, tale principio non è mai una regola assoluta e ben definita, che prevalga sugli altri principi giuridici in caso di conflitto, bensì unicamente uno fra molti principi giuridici, i cui rapporti possono essere stabiliti in vario modo ed adattati in funzione delle circostanze.

Nella seconda parte, essa espone il proprio punto di vista quanto al modo in cui si deve procedere alla verifica dei documenti per i quali è stata invocata la tutela e solleva numerose obiezioni, anche di ordine pratico, riguardo al procedimento suggerito dalla AM & S.

Prima parte: Sul problema della tutela del segreto professionale nel diritto comunitario

La proposta di primo regolamento della Commissione per l'applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato CEE, che sarebbe divenuta il regolamento n. 17/62, non conteneva disposizioni relative al segreto professionale. Benché un emendamento nel senso di includere nel testo della suddetta proposta una disposizione a tutela del segreto professionale fosse stato approvato dal Parlamento, il Consiglio non ha accolto questo suggerimento nella versione definitiva del regolamento n. 17/62. È quindi evidente che il legislatore comunitario ha esaminato la questione del se le disposizioni comunitarie dovessero prevedere una tutela destinata a salvaguardare il carattere riservato dei documenti scambiati tra un avvocato ed

il suo cliente ed ha deciso di risolvere tale questione in senso negativo.

La mancanza di qualsiasi testo normativo in materia non sembra aver provocato, per molti anni, reali difficoltà in pratica. Tuttavia, l'argomento è stato più frequentemente dibattuto dopo l'adesione dei tre nuovi Stati membri, nel 1973.

Il 22 giugno 1978, rispondendo ad un'interrogazione scritta (n. 63/78) dell'onorevole Cousté, membro del Parlamento europeo, la Commissione, dopo aver ricordato che il diritto comunitario non prevede la protezione dei documenti aziendali di natura giuridica, si dichiarava tuttavia disposta, «basandosi sulle norme esistenti nel diritto della concorrenza di taluni Stati membri» e «desiderando essere imparziale», a non utilizzare come prova di eventuali infrazioni delle norme sulla concorrenza siffatti documenti, di cui le spettava comunque valutare la natura, sotto il controllo della Corte di giustizia.

È vero, d'altra parte, che in un documento redatto dal sig. Ehlermann, direttore generale, e dal signor Oldekop, membro del servizio giuridico della Commissione, e distribuito ai partecipanti alla conferenza FIDE (Fédération internationale de droit européen) a Copenaghen nel giugno 1978, si prospetta l'esistenza di un principio generale di diritto comunitario che garantisce, entro certi limiti, il segreto professionale.

La decisione della Commissione 6 luglio 1979 è naturalmente basata sulla valutazione dei fatti alla luce del diritto comunitario, nel senso indicato nella risposta all'interrogazione dell'onorevole Cousté.

È molto difficile, in realtà, individuare un unico principio, valido per tutti gli Stati membri, in materia di tutela del se-

greto professionale. Anche dalla relazione redatta in proposito dal signor D. A. O. Edward QC e pubblicata dalla Commissione consultiva degli ordini forensi della Comunità europea risulta, fra l'altro, che la tutela del carattere riservato dei pareri dati da un avvocato ed in possesso del cliente è garantita soltanto nei paesi di «common law», mentre nei sei Stati membri originari la tutela è garantita soltanto per i documenti che si trovano in possesso dell'avvocato e non è comunque una tutela assoluta.

Secondo la Commissione, vi sono due ragioni principali che potrebbero giustificare il fatto di accogliere nel diritto comunitario il principio della tutela dei rapporti riservati fra l'avvocato ed il suo cliente.

La prima è connessa all'esistenza di un principio giuridico generale relativo al diritto di fruire di un'assistenza legale ed implicante, di conseguenza, una certa tutela dei documenti relativi a tale assistenza.

La seconda consiste nel fatto che l'interesse della Comunità a permettere che le imprese fruiscono di assistenza legale al fine di conoscere meglio gli obblighi per esse derivanti dalle norme comunitarie dovrebbe prevalere sull'interesse a poter utilizzare a fini di prova i documenti relativi a tale assistenza.

Per quanto riguarda il primo argomento, anche se esiste un principio generale relativo al diritto di fruire di assistenza legale, le opinioni sono notevolmente divergenti circa l'ampiezza della tutela che è opportuno garantire ai documenti relativi a detta assistenza. Da parte sua, la Commissione ritiene che l'ampiezza della tutela non può desumersi dal principio stesso, ma dev'essere invece determinata in base a considerazioni pratiche e te-

nendo conto di tutte le circostanze. La tutela concessa alle comunicazioni scambiate tra un avvocato ed il suo cliente varia notevolmente da uno Stato membro all'altro e non esistono norme assolute o incondizionate. La portata e l'esistenza stessa della tutela dipendono dallo scopo per il quale si chiede di prendere conoscenza d'un documento. Quanto più grande è l'importanza attribuita a questo scopo, tanto meno ampia è la tutela del documento.

Quanto al secondo argomento, esso è basato sull'ipotesi che la maggioranza delle imprese siano sinceramente desiderose di conformarsi alle disposizioni del diritto comunitario e che la maggioranza degli avvocati aiutino legalmente i loro clienti a conformarsi alle suddette disposizioni. Ora, quest'ipotesi è indubbiamente corretta nella maggior parte dei casi, ma vi sono certamente delle eccezioni. La questione del se il rispetto del diritto comunitario sia meglio garantito dall'obbligo di divulgazione o dalla tutela contro la divulgazione non può quindi risolversi in base a principi generali, ma dipende dalle circostanze.

Secondo la Commissione, questo argomento — il quale presuppone che gli abusi siano molto rari — avrebbe molte probabilità di essere accolto, qualora gli ordini forensi nazionali ammettessero espressamente che è contrario alla deontologia professionale e atto a comportare misure disciplinari il fatto che un avvocato aiuti il proprio cliente a prendere disposizioni che contravvengono in modo sufficientemente evidente alle norme giuridiche che egli dovrebbe osservare (nella fattispecie, a quelle dell'ordinamento comunitario).

Un altro fattore importante di cui si dovrebbe tener conto è la determinazione della misura in cui gli avvocati ritengono di dover vegliare a che i loro clienti cominchino tutti i documenti che sono le-

galmente tenuti a far conoscere. Se in tutti gli Stati membri gli avvocati considerassero di dover tenere questo comportamento, sarebbe ragionevole estendere la tutela dei rapporti riservati fra l'avvocato ed il cliente.

Attualmente, tuttavia, si ha motivo di ritenere che la posizione del corpo degli avvocati della Comunità, o quantomeno di una parte di essa, in merito alle due suddette questioni, non è così chiara e incondizionata come vorrebbe la Commissione.

Questa osserva, poi, che anche nel Regno Unito si ammette che l'ampiezza della tutela del segreto professionale dev'essere determinata in funzione delle circostanze. In tal senso essa cita un passo della relazione della UK Law Reform Commission, relativa al «privilegio» nella procedura civile, nonché una sentenza della Camera dei Lords (Vaughan v. British Railways Board (1979) 2 all. ER 1169), da cui risulta che il principio della tutela prevale sul principio relativo all'obbligo di fornire al giudice tutti gli elementi di prova, soltanto qualora un documento sia stato redatto allo scopo *principale* di chiedere un parere giuridico.

Nella sua risposta all'onorevole Cousté, la Commissione ha assicurato che non utilizzerà come prova i documenti di natura strettamente giuridica, in possesso dell'impresa, redatti al fine di ottenere o di dare pareri relativi alle norme di diritto da rispettare oppure relativi alla difesa dell'impresa stessa. La Commissione considera che, in tal modo, sono in pratica protetti tutti i documenti che lo sarebbero in base all'istituto britannico e irlandese del «privilege», anche qualora siffatti documenti non fossero protetti ai sensi del principio del «secret professionnel» o delle corrispondenti norme vigenti negli altri Stati membri. In assenza di

specifiche norme comunitarie in materia, l'assicurazione della Commissione offre alle imprese un notevole vantaggio rispetto alle disposizioni di taluni Stati membri.

La Commissione ritiene ch'essa non avrebbe potuto fare di più senza dar adito ad abusi.

Seconda parte: Sui problemi che sorgono nella fattispecie

La Commissione dichiara anzitutto di condividere l'opinione dell'AM & S secondo cui la controversia riguarda unicamente una questione procedurale, non già la questione relativa al se un determinato documento sia coperto dalla tutela del segreto professionale, ma che ciò non pregiudica affatto la posizione ch'essa potrà prendere, in quanto occorra, sulla questione sostanziale.

Fatta questa precisazione, la Commissione espone le sue obiezioni di principio alla tesi sostenuta dalla AM & S. A suo avviso, la tutela dei rapporti riservati fra un avvocato ed il suo cliente non costituisce una regola assoluta o rigida, chiaramente definita, che prevalga su altre considerazioni giuridiche, bensì unicamente un obiettivo fra molti altri, che debbono essere conciliati per quanto possibile in determinate situazioni. In questo contesto altri due principi hanno, a suo avviso, un ruolo di rilievo, e precisamente quello secondo cui tutti gli elementi di prova devono essere sottoposti alla Corte e quello secondo cui, se una delle parti eccepisce che un elemento di prova non dev'essere portato a conoscenza della Corte, tale pretesa può essere accolta soltanto qualora essa sia manifestamente fondata. Solo il procedimento seguito dalla Commissione garantisce l'osservanza di questi due principi.

Poiché la Commissione non fa uso del documento protetto come prova dell'infrazione e poiché, inoltre, essa s'impegna a non far dipendere la propria decisione dalle cognizioni acquisite in base alla lettura del documento, gli interessi dell'impresa non possono in alcun modo essere lesi da un esame del documento effettuato all'unico scopo di stabilire se esso sia protetto o meno.

Poiché il diritto comunitario vigente non contempla, a differenza di quanto avviene in taluni Stati membri, alcun procedimento di verifica da parte di un'istanza indipendente, la Commissione non ha esitato a dare tutte le assicurazioni che, a suo avviso, si potevano ragionevolmente pretendere da parte sua.

Secondo la Commissione, nessun metodo che escluda l'esame dei documenti per i quali s'invoca la protezione può essere soddisfacente. La AM & S sembra in realtà ammettere che, in caso di rifiuto da parte dell'impresa, questi documenti potrebbero essere esaminati dalla Corte. Ora, la debolezza della tesi della AM & S risiede per l'appunto nel fatto che la Corte di giustizia non è un'organo giurisdizionale competente a statuire sui fatti.

È vero che, qualora un'impresa rifiutasse di esibire un documento e la Commissione adottasse una decisione per ingiungere tale esibizione, l'impresa potrebbe adire la Corte di giustizia mediante ricorso diretto ai sensi dell'art. 173 del Trattato; tuttavia, in tal caso, la Corte potrebbe pronunciarsi unicamente sul se i motivi indicati nella decisione sono sufficienti, non già sul carattere riservato del documento.

Se non potesse prendere visione del documento, la Commissione non sarebbe in

grado di indicare i motivi per i quali essa ritiene che il documento stesso non è protetto, e di conseguenza la sua decisione potrebbe essere annullata. In pratica, perciò l'impresa avrebbe spesso la possibilità di decidere essa stessa se un documento debba o meno essere reso noto, poiché è l'impresa che deciderebbe quanto è opportuno rivelare del documento e la Commissione non avrebbe alcun mezzo per verificare le affermazioni dell'impresa.

Anche qualora l'impresa rifiutasse a priori di produrre il documento, non è certo che ciò costituirebbe un motivo sufficiente per una decisione della Commissione. Anche in tale ipotesi, resterebbe tuttavia il fatto che la controversia sottoposta alla Corte riguarderebbe i motivi della decisione, non già il carattere riservato del documento. L'esattezza delle dichiarazioni fatte dall'impresa potrebbe essere controllata dalla Corte soltanto se questa prendesse visione del documento. Ora, la AM & S non ha chiarito come la Corte potrebbe essere competente ad esaminare il documento nell'ambito di un procedimento relativo alla validità di una decisione della Commissione.

Il solo procedimento soddisfacente sarebbe, secondo la Commissione, quello che permettesse alla Corte di pronunciarsi sul punto effettivamente controverso fra la Commissione e l'impresa, vale a dire sulla questione del se un documento sia protetto o meno. Tale questione non può tuttavia essere direttamente sottoposta alla Corte mediante uno dei rimedi giurisdizionali attualmente previsti dal Trattato.

La tesi sostenuta dalla AM & S implica che la Corte statuisca, eventualmente, in quanto giudice di primo grado. Tuttavia, come viene ammesso dalla AM & S, in caso di disaccordo tra un'impresa e la

Commissione sul carattere riservato di un documento, la Corte può essere adita solo in forza dell'art. 173, il quale prevede un procedimento in cui la Corte non è competente a statuire su questioni di fatto. Inoltre, anche qualora tale contraddizione potesse essere risolta, la Corte si troverebbe a svolgere la funzione di un giudice del fatto, il che non corrisponde alla sua missione, quale è definita dal Trattato CEE.

Una prova di questo assunto, se ve ne fosse bisogno, si troverebbe in un'ordinanza emessa dal presidente della Corte, nel procedimento 109/75, «National Carbonising Company Limited c/ Commissione», secondo cui sarebbe in contrasto con l'equilibrio istituzionale derivante dal Trattato il fatto che la Corte si sostituisce alla Commissione nell'esercizio di una funzione (adozione di provvedimenti provvisori) spettante in primo luogo a questa ultima, sotto il controllo della Corte. Secondo la Commissione, lo stesso principio si applica a qualsiasi altra questione preliminare, compresa la comunicazione di documenti.

La Commissione esamina poi i fatti di causa per trarne alcuni esempi delle difficoltà che solleverebbe in pratica la tesi sostenuta dalla AM & S.

Secondo la ricorrente, l'ispettore della Commissione dovrebbe limitarsi a leggere la pagina di copertina e il titolo che figura nella prima pagina di qualsiasi documento per il quale sia invocata la tutela del segreto professionale. Ora, si deve considerare che numerosi documenti non hanno né copertina né titolo e che il contenuto di altri documenti, che ne sono provvisti, non corrisponde necessariamente nella sua integralità alle indicazioni che figurano sulla copertina o nel titolo. Inoltre, un procedimento come quello preconizzato dalla AM & S

potrebbe consentire a persone disoneste di nascondere sotto una copertina e un titolo fallaci dei documenti che non siano in realtà affatto protetti dal segreto professionale.

In generale, indipendentemente dal modo in cui i documenti possono essere redatti, la Commissione ritiene che la sola esibizione di alcuni elementi superficiali di un documento non le consente di individuare esattamente la natura di questo ed è quindi, in definitiva, l'impresa che decide se un documento sia protetto o meno.

Così pure, varie ragioni di ordine pratico inducono la Commissione ad opporsi al procedimento proposto dalla AM & S.

La prima consiste nel fatto che tale procedimento può facilmente essere sfruttato in modo abusivo da imprese disoneste.

In secondo luogo, se la Commissione dovesse basarsi unicamente sulle dichiarazioni dell'avvocato dell'impresa, essa si troverebbe nella situazione spiacevole e addirittura insostenibile di dover decidere se può fare affidamento sull'uno o sull'altro avvocato, e ciò finché tutti gli ordini forensi degli Stati membri non abbiano riconosciuto formalmente che taluni comportamenti intesi a proteggere a tutti i costi l'interesse del cliente sono contrari alla deontologia e passibili di sanzioni disciplinari.

In terzo luogo, qualora l'ispettore decidesse (ipotesi che non è affatto improbabile) che gli elementi sottopostigli non offrono indizi atti a far presumere che il contenuto del documento è protetto, la questione da sottoporre alla Corte non sarebbe quella del se il documento è protetto, bensì quella del se la parte del do-

cumento che è stata resa nota offra indizi sufficienti per convincere una persona di buona fede che il documento è protetto. Anche in tal caso si tratterebbe di una questione di fatto e non di diritto.

Infine, potrebbe apparire necessario risolvere questioni connesse che non possono essere risolte se non leggendo il documento nella sua integralità.

Ciò avviene quando, per sapere se un documento è protetto, si deve verificare, ad esempio:

- se la persona che lo ha scritto o alla quale esso è diretto è un avvocato abilitato all'esercizio della professione;
- se l'avvocato assiste il cliente in attività illecite o vi partecipa, il che escluderebbe qualsiasi protezione;
- se l'avvocato agisce in tale qualità o in altra veste;
- se il documento è stato redatto esclusivamente, principalmente o solo parzialmente a fini di assistenza legale nell'ambito di una lite.

Ne consegue che la Corte, anche qualora avesse la possibilità di esaminare i documenti di cui trattasi secondo il procedimento suggerito dalla AM & S, sarebbe ugualmente costretta, in certi casi, ad agire come un giudice di prima istanza per definire punti di fatto connessi, che non possano essere risolti se non mediante produzione di prove e audizione di testimoni.

La Commissione ritiene opportuno richiamare l'attenzione su tutti questi aspetti, perché in pratica la Corte sarebbe chiamata a pronunciarsi su qual-

siasi documento per il quale venga invocata la tutela, anche qualora dovesse successivamente risultare che il documento aveva importanza del tutto secondaria.

La AM & S tenta di controbattere questa obiezione, da essa già prevista, affermando che la Corte non sarebbe costretta a statuire in un gran numero di cause prive d'interesse, perché «la Commissione sarebbe quasi certamente indotta, sul piano pratico, a presentare una proposta di regolamento del Consiglio per istituire un procedimento legale di verifica». Ora, con questa affermazione, la AM & S ammette in sostanza che il procedimento da essa proposto risulterebbe quantomeno «intollerabile», se non fosse modificato mediante un regolamento.

Infine, quanto al mezzo che la AM & S trae dalla pretesa violazione del *principio di proporzionalità*, la Commissione precisa che essa rivendica, per il suo ispettore, soltanto il diritto di esaminare il documento nella misura necessaria al fine di verificare la fondatezza della richiesta di fruire del «privilegio». Può frequentemente avvenire che l'ispettore non ritenga necessario prendere conoscenza del documento per intero.

Il principio di proporzionalità implica che il mezzo non debba essere sproporzionato rispetto allo scopo da raggiungere. Esso non può, invece, servire a rendere inefficace o impossibile la verifica, né può essere usato come un espediente che consenta all'impresa di decidere essa stessa se un documento sia protetto o meno.

La AM & S osserva, nella *replica*, che la Commissione sembra ammettere, malgrado talune ambiguità, l'esistenza di un principio di diritto comunitario relativo al segreto professionale. Stando così le cose, la tutela del segreto professionale costituisce una norma di diritto sostan-

ziale e non può essere rimessa alla discrezione della Commissione. Altrimenti, il «diritto» alla tutela sarebbe svuotato di ogni contenuto giuridico.

Nella presente fattispecie non è necessario determinare l'ampiezza e la portata del suddetto principio; questa determinazione potrebbe avvenire, eventualmente, nell'ambito di un altro procedimento.

È inoltre pacifico fra le parti il fatto che la Commissione non si servirà come mezzi di prova dei documenti protetti.

Perciò, l'unica questione da risolvere nella presente causa riguarda il procedimento appropriato per la verifica delle richieste di tutela ed è su questo punto che la divergenza fra le parti, pur essendo ristretta, è d'importanza cruciale.

Per quanto riguarda il procedimento proposto dalla Commissione, la AM & S ritiene ch'esso non garantisca sempre la tutela del segreto professionale, benché la Commissione abbia dichiarato, nel controricorso, che saranno date istruzioni ai suoi ispettori nel senso di non far uso delle cognizioni che essi possano aver acquisito in base a documenti protetti.

Anzitutto, una siffatta assicurazione da parte di un organo incaricato tanto dell'inchiesta, quanto del procedimento e della decisione non può sostituire norme giuridiche obiettive intese a tutelare diritti derivanti dall'ordinamento giuridico.

Inoltre, essa pone gli ispettori della Commissione in una situazione quasi insostenibile: essi dovrebbero infatti dimenticare certi dati desunti dai documenti che hanno consultato, mentre hanno il

compito di accertare dei fatti, trarne delle conclusioni, ricavarne indizi e costituire un fascicolo completo.

In ogni caso, la Commissione non ha precisato quali sarebbero le conseguenze legali dell'inosservanza, consapevole o inconsapevole, da parte di un ispettore, dell'assicurazione data dalla Commissione. D'altra parte, anche se vi fossero conseguenze legali, l'impresa non sarebbe normalmente in grado di provare che l'ispettore si è servito di dati protetti venuti a sua conoscenza.

Inoltre, secondo la AM & S, la Commissione non ha tenuto conto delle implicazioni pratiche dell'assicurazione da essa offerta, tardivamente, per rimediare ad uno dei punti deboli della sua tesi. È possibile, ad esempio, che dopo aver consultato un documento l'ispettore della Commissione decida che tale documento non è protetto. In tal caso, anche qualora ritenesse che il documento è coperto dal segreto professionale, l'impresa non potrebbe impedire alla Commissione di utilizzarlo come crede.

Per di più, se la tutela del segreto professionale deve essere basata su norme giuridiche, è necessario che tali norme garantiscano non solo l'osservanza della legge, ma anche il carattere manifesto di tale osservanza. Ora, questa condizione non sarebbe soddisfatta se i documenti che a parere di un'impresa sono protetti dovessero essere esaminati dalla Commissione, cioè dalla stessa parte nei cui confronti si invoca la protezione.

La AM & S osserva che costituisce una negazione del principio della tutela del segreto professionale il fatto di consentire allo stesso organo nei cui confronti la legge mira ad assicurare la tutela, di esaminare, violando il segreto, documenti protetti.

Indubbiamente, il procedimento suggerito dalla AM & S, tenuto conto dello stato attuale del diritto comunitario, è un procedimento improvvisato, ma ciò dipende semplicemente dal fatto che la Commissione non ha finora proposto, nell'esercizio del suo potere d'iniziativa legislativa, un regolamento che preveda, secondo modalità conformi al diritto comunitario, un procedimento da seguire in simili casi.

Quanto alle obiezioni sollevate dalla Commissione contro il procedimento preconizzato dalla AM & S, esse sono avulse dalla realtà e infondate.

Alla prima di tali obiezioni si potrebbe ribattere che non è vero che la tesi della AM & S rende l'impresa stessa unico giudice della questione del se un documento sia protetto o meno. La AM & S osserva che alla Commissione spetta «prima facie» il diritto di prendere visione dei documenti in possesso di un'impresa e che questa non potrà quindi impugnare una decisione della Commissione che le imponga di produrre determinati documenti, a meno che non abbia messo a disposizione della Commissione elementi sufficienti a convincerla del fatto che tali documenti sono protetti o, al limite, a meno che non abbia dato il suo accordo per consentire ad una terza parte indipendente di verificare gli elementi rilevanti.

Se l'impresa impugnasse una decisione adottata dalla Commissione in base alla verifica effettuata da un terzo indipendente, la Corte dovrebbe risolvere la questione del se i documenti sono protetti, ma in tal caso si pronunzierebbe in quanto giudice di appello e non in quanto giudice di prima istanza.

Qualora non accettasse l'intervento di un terzo indipendente, l'impresa si precluderebbe qualsiasi possibilità di impugnare la decisione della Commissione che le in giungesse di esibire i documenti. Essa potrebbe impugnare soltanto la decisione definitiva della Commissione ai sensi dell'art. 85 o dell'art. 86 del Trattato CEE, sostenendo che tale decisione è fondata sull'utilizzazione abusiva di documenti protetti.

Per contro, la tesi della Commissione presenta l'inconveniente di non offrire all'impresa alcun efficace rimedio giurisdizionale se l'ispettore decida, a torto, che un documento non è protetto.

Una seconda obiezione della Commissione è quella secondo cui la tesi della AM & S costringerebbe la Corte ad agire come un giudice di prima istanza.

In realtà, secondo il procedimento proposto dalla AM & S, è sempre la Commissione che deciderebbe se un documento è protetto, ma essa lo farebbe in base ad una descrizione del documento verificata, se la stessa Commissione lo richiede, da una terza persona, di valore e reputazione incontestabili. Non si vede quindi in che modo tale soluzione obbligherebbe la Corte ad agire come un giudice di prima istanza. Non è neppure esatto che, in tal caso, non vi sarebbe mai obbligo di rendere noto il documento stesso: se la Commissione lo richiedesse, il documento dovrebbe essere reso noto in primo luogo al terzo indipendente e, se il suo contenuto fosse rilevante nel procedimento giurisdizionale, la Corte potrebbe chiederne la produzione con provvedimento istruttorio.

Infine, secondo la Commissione, il procedimento illustrato dalla AM & S potrebbe provocare abusi da parte di avvo-

cati privi di scrupoli o indurre a taluni comportamenti criticabili.

Per quanto riguarda questo argomento, si deve anzitutto osservare che la questione del se il segreto professionale tuteli documenti che implicano un comportamento illecito da parte di un avvocato è una questione sostanziale e non procedurale. Tale questione potrebbe, comunque, venire risolta precisando (ciò potrebbe esser fatto dalla Corte, qualora il problema le fosse sottoposto) che il comportamento illecito dell'avvocato fa venir meno qualsiasi tutela del segreto professionale. Ci si deve poi chiedere se l'adottare il procedimento preconizzato dalla AM & S aumenterebbe il rischio di dissimulazione o di eliminazione di documenti che la Commissione può legittimamente pretendere di esaminare. La AM & S ritiene che un'impresa o i suoi avvocati, qualora vogliano tentare, in modo poco scrupoloso, di dissimulare documenti, li distruggeranno o li nasconderanno, ma non ne forniranno una descrizione inesatta, la cui inesattezza sarebbe inevitabilmente scoperta al momento della verifica effettuata da un terzo indipendente.

Tuttavia, qualora siano considerazioni di ordine deontologico che preoccupano maggiormente la Commissione, la AM & S suggerisce, in subordine, che negli Stati membri in cui esistono norme deontologiche adeguate la procedura di verifica sia almeno conforme a dette norme.

Questa soluzione eviterebbe al tempo stesso serie difficoltà per le autorità nazionali. Secondo l'art. 14 del regolamento n. 17/62, le autorità competenti dello Stato membro nel cui territorio deve essere compiuto l'accertamento possono, e talvolta devono, prestare assistenza agli agenti della Commissione per

l'esecuzione del loro mandato. Ora, nel Regno Unito, è nettamente in contrasto con i principi fondamentali del diritto interno il fatto che le autorità competenti siano tenute, ai sensi dell'art. 14, nn. 5 o 6, del regolamento del Consiglio n. 17/72, a prestare la loro assistenza agli ispettori della Commissione per consentire loro di violare la riservatezza dei rapporti fra un avvocato ed il suo cliente.

La AM & S contesta infine talune affermazioni fatte dalla Commissione nel controricorso.

Essa osserva, ad esempio, che la Commissione, pur ammettendo l'esistenza del principio del segreto professionale nel diritto comunitario, dichiara che tale principio non è espressamente sancito nel regolamento n. 17/62. Ora, non vi era alcuna necessità di disposizioni espresse sul segreto professionale, perché questo istituto è già ammesso nel diritto di tutti gli Stati membri ed è automaticamente divenuto parte integrante dei diritti fondamentali dell'ordinamento giuridico comunitario. Tale situazione non è stata affatto modificata dall'adesione del Regno Unito e dell'Irlanda, perché tutti i paesi di «common law» applicano il principio generale secondo cui un atto di portata generale non può essere interpretato nel senso che esso abroghi una norma di «common law» relativa ad una materia speciale e particolare, a meno che esso non indichi espressamente l'intenzione di trattare di tale materia.

Quanto all'asserzione secondo cui «la mancanza di disposizioni di diritto comunitario relative al segreto professionale non sembra aver determinato, per anni, reali difficoltà in pratica», la AM & S rileva che la Commissione ha adottato decisioni che infliggono delle ammende solo a partire dal 1969 e che le imprese si sono gradualmente rese conto dell'importanza del problema del «se-

greto professionale» soprattutto negli anni '70, allorché, da una parte, la Commissione ha cominciato a «mostrare i denti» nel settore della concorrenza e, d'altra parte, poiché il diritto comunitario diventava sempre più complesso, le imprese hanno sentito maggiormente il bisogno di ricevere pareri giuridici dettagliati e per iscritto. Con l'adesione dei paesi di «common law», nei quali la tutela del segreto professionale ha una lunga tradizione storica, era inevitabile che la questione assumesse sempre maggiore importanza nel corso degli ultimi anni. Se vi è un procedimento che non presenta inconvenienti, questo è per l'appunto il procedimento proposto dalla AM & S, come si può constatare negli ordinamenti nazionali, come quello del Regno Unito, in cui vengono applicati procedimenti analoghi.

Quanto alla distinzione fra «lex lata» e «lex ferenda», è vero che, nell'attuale fase, relativamente precoce, di sviluppo dell'ordinamento comunitario, il diritto deve essere determinato alla luce dei principi generali e tenendo conto delle conseguenze pratiche; ciò non significa tuttavia che si parli «de lege ferenda» e non «de lege lata».

I riferimenti della relazione Edward alla diversità degli autonomi principi di diritto interno in materia di segreto professionale dipendono in gran parte dal fatto che tale relazione, come viene attualmente riconosciuto dalla CCBE, non tiene pienamente conto dei metodi d'interpretazione e di applicazione dei testi giuridici nei sei Stati membri originari. Esaminando una questione di dettaglio, la AM & S afferma non essere esatto che la nozione di segreto professionale in diritto interno non possa mai comprendere il parere o l'informazione dati da un avvocato al suo cliente, e cita in proposito varie pronunzie emesse da giudici nazionali.

Quanto alle ragioni che possono giustificare il segreto professionale, è chiaro, a suo avviso, che la Commissione ha accolto tale principio perché ritiene che il vantaggio derivante per la Comunità dal fatto che le imprese possano procurarsi un'assistenza legale prevale su qualsiasi altro vantaggio eventualmente derivante dall'uso dei documenti giuridici riservati come mezzo di prova. Il procedimento proposto dalla Commissione ha però l'effetto di dissuadere le imprese dal farsi dare pareri giuridici per iscritto e, a fortiori, dal conservarli.

La Commissione, nella *controreplica*, contesta nell'ordine le affermazioni della AM & S secondo cui:

- 1) nel diritto comunitario non esisterebbe alcun procedimento che consenta di determinare se un documento è protetto;
- 2) le assicurazioni date in varie occasioni dalla Commissione non sarebbero altro che dichiarazioni d'intenzioni e non potrebbero d'altronde essere rispettate senza porre gli ispettori della Commissione in una situazione «insostenibile»;
- 3) le imprese non avrebbero alcuna garanzia, qualora un ispettore si servisse indebitamente delle informazioni ottenute mediante la verifica di un documento al fine di decidere se questo è protetto, ovvero qualora decidesse a torto che il documento non è protetto;
- 4) il procedimento suggerito dalla Commissione non sarebbe atto a dare al pubblico la sensazione che il segreto

professionale è tutelato, anche se di fatto la tutela fosse garantita.

Sul primo punto, la Commissione osserva che il procedimento da seguire in un caso come quello di specie non è altro che quello applicato nell'ambito del regolamento n. 17/62, nell'ipotesi che un ispettore ed un'impresa non siano d'accordo sulla questione del se ad un determinato documento o ad un determinato fascicolo si possa riferire una decisione di verifica adottata in forza dell'art. 14 del suddetto regolamento. Tale procedimento dev'essere applicato finché non sarà stato modificato da una normativa comunitaria.

Sul punto relativo alle assicurazioni da essa date, la Commissione, dopo aver precisato che non si tratta di semplici dichiarazioni di intenzioni, bensì di dichiarazioni che precisano e confermano le norme giuridiche, sostiene che tali assicurazioni non pongono ai suoi ispettori alcun dilemma.

Nel sistema instaurato dalla Commissione, infatti, un funzionario non svolge mai le funzioni di ispettore e, successivamente, di relatore in uno stesso procedimento. Di conseguenza, l'ispettore non ha mai la possibilità di servirsi delle cognizioni acquisite prendendo visione di un documento protetto. Se cercasse di servirsene come base di un'affermazione contenuta nella sua relazione sugli elementi di prova raccolti, egli non potrebbe naturalmente indicare che la fonte è un documento protetto, ed il relatore sarebbe quindi costretto a respingere la suddetta affermazione come non provata. Se invece se ne servisse per accedere ad altri elementi di prova, non pro-

tetti, vi sono due possibilità, e cioè che i documenti rientrino nel campo d'applicazione della decisione di verifica e si trovino nei locali in cui deve aver luogo l'accertamento, ed in tal caso si può presumere che egli li avrebbe comunque scoperti, ovvero che i documenti esulino dall'ambito della decisione o si trovino in altri locali aziendali, in tal caso l'ispettore non potrebbe comunque ottenerli, non potendo superare i limiti posti dalla decisione di accertamento.

Quanto all'affermazione secondo cui un'impresa non avrebbe alcuna possibilità di impedire che un ispettore si serva indebitamente delle informazioni tratte da un documento protetto o decida a torto che un documento non è protetto, è evidente che gli interessi dell'impresa potrebbero essere lesi soltanto dalla decisione con cui la Commissione dichiara che essa ha violato il Trattato. Ora, questa decisione può essere impugnata dall'impresa interessata e, qualora fosse provato che è fondata su informazioni contenute in un documento protetto, potrebbe essere annullata dalla Corte di giustizia.

Infine, la circostanza che l'ispettore il quale prende visione di un documento non è la persona che decide successivamente se esistono prove sufficienti del fatto che l'impresa ha violato il Trattato non solo garantisce di fatto il rispetto del principio del segreto professionale, ma rende altresì evidente, anche agli occhi del «pubblico», che è esclusa qualsiasi possibilità di abuso.

Dopo avere in tal modo risposto alle critiche della AM & S, la Commissione critica a sua volta il procedimento proposto dalla ricorrente.

Qualsiasi procedimento di verifica della fondatezza di una pretesa in materia di tutela della riservatezza deve, secondo la Commissione, soddisfare due esigenze, e cioè:

- 1) garantire che i documenti protetti non vengano indebitamente usati come prove;
- 2) consentire una equa valutazione della pretesa.

La Commissione ritiene che il «suo procedimento», come dimostrato, soddisfa tanto la prima quanto la seconda condizione, mentre il procedimento suggerito dalla AM & S soddisfa soltanto la prima. In effetti, la necessità di un accordo fra la Commissione e l'impresa implica che questa potrebbe rifiutare di accettare condizioni che non le convengono o — cosa ancor più grave — temporeggiare o subordinare il proprio accordo ad una serie di condizioni di varia natura. Di fronte ad un atteggiamento del genere, la Commissione non avrebbe altra soluzione che quella di adottare una decisione in cui si indichi, senza alcun elemento di prova, che il documento non è protetto.

Un'altra obiezione di peso è quella secondo cui, se si dovesse applicare il procedimento preconizzato dalla AM & S, la Commissione dovrebbe trovare un accordo con qualsiasi impresa che rivendichi la tutela di un documento in suo possesso, nonché con la persona scelta come terzo indipendente. È evidente che le trattative richiederebbero alla Commissione un tempo considerevole e intralcebbero notevolmente la sua attività.

Il difetto fondamentale della tesi della AM & S risiede tuttavia nel fatto che essa costringerebbe la Commissione, in deter-

minate circostanze, ad adottare una decisione in cui si dichiara che il documento non è protetto, senza che la Commissione sia stata mai in grado di conoscere i fatti. Tutto si riduce quindi ad un espediente per sottoporre la questione ad un giudice d'appello. Ora, il diritto comunitario non dev'essere subordinato a siffatti artifici procedurali.

La AM & S ammette, è vero, che il semplice fatto di invocare il «privilege» non basta ad impedire alla Commissione di prendere visione di un documento e che si deve invece permettere alla Commissione di prendere conoscenza di talune parti del documento affinché essa possa ragionevolmente convincersi del carattere riservato del documento. La Commissione sostiene però che il carattere di un documento può essere validamente provato soltanto dal suo contenuto, poiché l'intestazione e l'indicazione dell'oggetto non sono sempre elementi conclusivi.

In tale contesto la AM & S dichiara che sarebbe possibile ricorrere ad un terzo indipendente e che, comunque, se la Commissione dissentisse dalle conclusioni di questo terzo, potrebbe essere adottata una decisione in cui si dichiara che il documento non è protetto. Al riguardo la Commissione si chiede come potrebbe essere motivata una decisione non conforme alle conclusioni del terzo, dal momento che la AM & S non ha proposto che questi indichi i motivi delle sue conclusioni e tantomeno che faccia risultare gli elementi di prova e gli argomenti favorevoli alla Commissione.

Infine, la AM & S afferma che la Corte di giustizia potrebbe esaminare il documento e che, in tal caso, agirebbe in quanto «giudice di prima istanza». Alla Commissione non è noto alcun procedimento previsto dal Trattato nell'ambito del quale la Corte abbia una siffatta competenza. Inoltre, anche qualora potesse controllare il documento, la Corte

sarebbe necessariamente il primo giudice o organo giurisdizionale ad esaminare la prova principale relativa al se un documento sia protetto o meno. Ora, secondo la giurisprudenza costante della Corte, tutte le questioni di concorrenza devono essere esaminate in prima istanza dalla Commissione, non già dalla Corte stessa.

Stando così le cose, si deve concludere che il procedimento suggerito dalla AM & S non è atto a permettere il controllo della fondatezza di una pretesa relativa alla tutela. Per ribattere a tutti gli argomenti della AM & S si potrebbe aggiungere che detto procedimento non impedisce eventuali comportamenti disonesti degli avvocati e che i principi fondamentali del diritto britannico non sembrano opporsi, come risulta dalla legislazione del Regno Unito e dalla giurisprudenza dei giudici nazionali, al procedimento indicato dalla Commissione.

Quanto al mezzo tratto dalla violazione del principio di proporzionalità, la Commissione osserva che il procedimento da essa applicato è «obiettivo», prevede un efficace controllo da parte della Corte e permette di constatare che è stata fatta giustizia. Ora, sono per l'appunto queste le esigenze che, secondo la AM & S, debbono essere soddisfatte affinché sia rispettato il principio di proporzionalità.

Il *Regno Unito*, intervenuto a sostegno delle conclusioni della AM & S, afferma che non è corretto in via di principio, né richiesto dalla legislazione comunitaria vigente, che la verifica della fondatezza della pretesa relativa al «legal privilege» avvenga tramite procedure che permettono

— alla parte che chiede la divulgazione di un documento di prendere visione di questo prima che la verifica sia stata effettuata e allo scopo di effettuare essa stessa tale verifica;

— alla parte che si oppone alla divulgazione di decidere essa stessa sulla fondatezza della propria pretesa, senza alcuna possibilità di un controllo indipendente.

Ne consegue che, se la legislazione comunitaria lo permette, le norme relative ai procedimenti di verifica dovrebbero:

- 1) disporre che la parte che rivendica il «privilege» fornisca sufficienti informazioni circa il carattere del documento considerato e circa la natura della pretesa (senza divulgare il documento stesso) al fine di permettere alla parte che chiede la divulgazione di sottoporre alla Corte di giustizia ogni questione di diritto che si ponga nella fattispecie ed alla Corte di pronunciarsi in proposito;
- 2) prevedere la facoltà delle parti di sottoporre di comune accordo qualsiasi controversia (relativa al diritto o all'applicazione di tale diritto) all'esame di una persona o di un organo indipendente, che possa, ai soli fini della decisione, verificare il documento in questione;
- 3) permettere alle parti di ricorrere, per quanto necessario, all'assistenza della Corte ai fini di una determinazione definitiva e permettere alla Corte di controllare il documento ai soli fini di tale determinazione.

Il Regno Unito ritiene che la legislazione comunitaria vigente in materia consente procedimenti del genere.

Poiché la presente causa riguarda unicamente una questione procedurale, non è

necessario porsi il problema dell'esistenza, della portata o dei limiti del principio della tutela del segreto professionale. Tuttavia, secondo il Regno Unito, è importante prendere posizione in merito al diritto sostanziale e precisare che la tutela del segreto professionale fa parte del diritto comunitario ai sensi dell'art. 164 del Trattato. Esso respinge quindi qualsiasi interpretazione secondo cui il rispetto del segreto professionale da parte della Commissione sarebbe unicamente un'espressione di «fair play», non già un obbligo legale imposto all'istituzione dal diritto comunitario.

È vero che non esiste una nozione uniforme di segreto professionale in tutti gli Stati membri. Ciò non toglie, tuttavia, che questo principio è ammesso *di per sé* ovunque nella Comunità e fa parte del diritto comunitario.

Detto principio è fondato sul riconoscimento del fatto che l'interesse della giustizia e della sana amministrazione esigono che i singoli possano chiedere ed ottenere pareri giuridici. Tale esigenza può essere soddisfatta soltanto a condizione che vi sia un rapporto riservato fra l'avvocato ed il suo cliente. Lo scopo non può essere raggiunto se la riservatezza fosse attenuata o annientata, ed anche se si potessero nutrire dubbi in proposito. D'altra parte, si dovrebbe evitare qualsiasi abuso della tutela concessa ad un rapporto del genere.

Per queste ragioni, il Regno Unito ritiene che il procedimento da seguire dovrebbe rispettare il rapporto riservato senza di che il segreto professionale non potrebbe essere protetto. Il procedimento dovrebbe:

- 1) essere leale ed essere manifestamente tale;

- 2) essere affidato a persone qualificate ed imparziali;

- 3) escludere qualsiasi rischio (ed anche l'apparenza del rischio) che le informazioni ottenute nel corso della verifica possano essere utilizzate in violazione del segreto professionale.

Il Regno Unito esamina poi, alla luce dei suddetti criteri, i procedimenti proposti rispettivamente dalla Commissione e dalla AM & S.

Per quanto riguarda il procedimento suggerito dalla Commissione, il Regno Unito osserva che, da un lato, gli ispettori della Commissione potrebbero essere chiamati a risolvere, allo scopo di stabilire se un documento è protetto, questioni giuridiche molto complicate per la cui soluzione essi potrebbero forse non essere sufficientemente qualificati e che, dall'altro, poiché sono al tempo stesso incaricati degli accertamenti, essi non possono apparire, agli occhi degli interessati, come persone imparziali. Questo procedimento non garantisce quindi lo scopo del «privilege», né appare tale da poterlo garantire.

L'assicurazione data dalla Commissione nel senso che i suoi ispettori non si serviranno delle cognizioni acquisite in base a documenti protetti non modifica questo stato di cose. La persona che ha acquisito una determinata conoscenza non è mai in grado, infatti, di cancellarla totalmente dalla sua memoria, di guisa che non si può escludere ch'essa si serva di tale conoscenza, se non deliberatamente, almeno inconsapevolmente. Inoltre, è impossibile accertare se l'informazione sia stata utilizzata o meno.

Il procedimento proposto dalla AM & S rispetta, invece, tanto il principio del segreto professionale quanto gli interessi della giustizia, gli obblighi della Com-

missione e gli interessi della Comunità. Questo procedimento renderebbe anche meno frequenti i ricorsi alla Corte.

Infine, si deve ricordare che i poteri attribuiti alla Commissione dal regolamento n. 17/62 sono limitati a quanto è «necessario» per ottenere i risultati previsti e che l'importanza di un documento o di una informazione ai fini di un'inchiesta non implica necessariamente l'obbligo di divulgazione. In casi come quello di specie, si ha, sull'altro piatto della bilancia, un principio di grande importanza, quello del segreto professionale. Stando così le cose, si deve tener conto dei principi della proporzionalità o dell'equilibrio delle esigenze contrapposte, per stabilire se la comunicazione è veramente necessaria.

È altresì possibile, finché non vi sarà un corpus sufficientemente sviluppato di legislazione comunitaria in materia, far valere nei confronti della Commissione le leggi nazionali relative al segreto professionale, nella misura in cui esse possono essere opposte alle autorità nazionali. Questa soluzione implicherebbe, è vero, talune divergenze (non discriminazioni arbitrarie) nel trattamento delle imprese, ma darebbe al tempo stesso l'impulso necessario per ricercare una soluzione comunitaria del problema.

La *Repubblica francese*, intervenuta a sostegno delle conclusioni presentate dalla Commissione, è del parere che il diritto comunitario, nel suo stato attuale, non contiene alcuna disposizione che garantisca la tutela dei documenti scambiati fra un avvocato ed il suo cliente.

Il «legal privilege» invocato dalla AM & S, pur essendo sotto certi aspetti paragonabile a determinati istituti degli Stati membri diversi dal Regno Unito, non è tuttavia «un principio comune al diritto di tutti gli Stati membri».

Ne consegue che gli ispettori della Commissione devono essere in grado di esercitare normalmente e pienamente i poteri di cui sono investiti dall'art. 14 del regolamento n. 17/62, che li autorizza, fra l'altro, a «controllare i libri e gli altri documenti aziendali». Ora nulla permette di condividere l'opinione della AM & S secondo cui i «documenti di carattere giuridico, redatti allo scopo di ottenere o di dare pareri giuridici» non sono documenti aziendali ai sensi del suddetto art. 14.

Si deve d'altronde notare che, nella presente causa, non si tratta di documenti in possesso di avvocati o di comunicazioni tra avvocati, bensì unicamente di documenti in possesso dell'impresa.

Secondo la Repubblica francese, un principio di diritto interno, come il «legal privilege», non può quindi ostare all'applicazione diretta e uniforme, in tutti gli Stati membri, delle disposizioni del regolamento n. 17/62. Qualora si ammettesse che i documenti coperti dal «privilege» possono costituire un'eccezione all'art. 14, si creerebbe una distorsione incompatibile con l'art. 189 del Trattato CEE e con la costante giurisprudenza della Corte in materia di applicazione diretta e uniforme dei regolamenti comunitari nell'ordinamento degli Stati membri. Le imprese sarebbero, in tal caso, trattate diversamente a seconda che il diritto dello

Stato membro in cui sono stabilite garantiscia o meno (o garantiscia entro limiti più ristretti) una tutela a determinati documenti. Le norme che, nei vari Stati membri, si applicano ai documenti scambiati fra un avvocato ed il suo cliente sono infatti molto differenti. Per convincersene, basta constatare la differenza che esiste fra la nozione di «secret professionnel» comune agli ordinamenti dei sei Stati membri originari e quella del «legal professional privilege» elaborata dalla giurisprudenza britannica.

Benché un certo grado di tutela si ritrovi nel diritto di tutti gli Stati membri, la protezione è così varia nel suo contenuto che sarebbe azzardato erigerla a «principio comune al diritto degli Stati membri» ed ancor più contestabile farne una norma giuridica atta a modificare il senso dei testi comunitari finora rispettati dalla prassi costante della Commissione.

Il compito della Commissione, nell'ambito del Trattato CEE, è quello di vegliare affinché la concorrenza non venga falsata nel mercato comune. Vi è quindi un interesse della Comunità a che la Commissione eserciti, in conformità alla normativa comunitaria vigente, i suoi poteri di accertamento. Questo interesse non è protetto dal sistema proposto dalla AM & S, che si rivela contrastante col Trattato non solo perché crea una nuova procedura fondata su norme giuridiche (facoltà di opporre un'eccezione all'obbligo di comunicare tutti i documenti aziendali previsto dall'art. 14 del regolamento n. 17/62, necessità di un accordo

tra le parti circa la procedura da seguire per la verifica della natura di un documento, facoltà dell'impresa di decidere in prima istanza circa il carattere «privilegiato» o meno di un documento) che non esistono attualmente nel diritto comunitario, ma anche perché modifica l'equilibrio istituzionale voluto dal Trattato.

Nello schema suggerito dalla AM & S, la Corte di giustizia sarebbe infatti investita della competenza di dichiarare se un documento di cui la Commissione pretende esser messa a conoscenza debba o no essere «protetto». Ora, nel sistema instaurato in materia di concorrenza dal regolamento n. 17/62, spetta alla Commissione istruire le questioni connesse all'accertamento di eventuali violazioni della libera concorrenza, e sarebbe difficile sostenere che questo potere istruttorio non comprenda quello di esaminare per intero i documenti e di decidere sulla fondatezza o meno della pretesa relativa ad un'eventuale tutela. In questo campo, l'unica competenza spettante alla Corte è quella di controllare, di fronte ad un ricorso ai sensi dell'art. 173, la legittimità delle decisioni della Commissione.

Mostrandosi sensibile al fatto che in vari Stati membri il segreto delle informazioni scambiate fra un avvocato ed il suo cliente è protetto da norme giuridiche, la Commissione ha agito nell'ambito dei poteri ad essa attribuiti dal regolamento n. 17/62. Sarebbe tuttavia in contrasto con detto regolamento inferirne che la Commissione non può avere accesso al contenuto integrale di un documento per

verificare la fondatezza della tutela invocata. Se si decidesse altrimenti, si darebbe adito ad abusi, che sono sempre possibili.

La Repubblica francese ritiene quindi, in definitiva, che non è conforme al diritto comunitario rendere l'avvocato e l'impresa sottoposta ad un procedimento in materia di concorrenza arbitri della questione relativa all'eventuale carattere riservato di un documento.

La *Commissione consultiva degli ordini forensi della Comunità europea* (in prosieguo «CCBE»), intervenuta a sostegno delle conclusioni della AM & S, osserva che, come viene ammesso da entrambe le parti, la questione che si pone nella fattispecie riguarda unicamente la procedura e consiste nello stabilire quale è il metodo adeguato per verificare se un documento può essere protetto dal «legal privilege».

Le conclusioni alle quali, in proposito, giungono le parti sono tuttavia differenti in ragione del fatto che la AM & S e la Commissione non sono d'accordo sulla definizione del principio di diritto sostanziale nel cui contesto si pone la questione di cui trattasi.

Secondo la AM & S, nel diritto comunitario esisterebbe effettivamente un principio di «legal privilege» dal quale discenderebbe il diritto alla tutela dei documenti riservati. La posizione della Commissione è invece meno netta. Talune delle sue dichiarazioni sembrano ammettere l'esistenza di un principio che sancisce il diritto ad una tutela contro la divulgazione dei documenti relativi a pareri giuridici; altre sembrano negare l'esistenza di un principio di tutela chiaro, unico e generalmente accolto. L'argomento dedotto dalla Commissione per dimostrare l'esattezza del proprio proce-

dimento risulta inoltre presupporre un diritto alla protezione contro l'uso di determinati documenti, ma non contro la loro divulgazione. Non è quindi possibile, o quantomeno sarebbe azzardato, presumere che la Commissione ammetta l'esistenza di una teoria o di un principio di «legal privilege» nel diritto comunitario.

Secondo la CCBE, la questione procedurale non può essere risolta se non dopo aver deciso circa l'esistenza del principio invocato.

La CCBE sostiene, in proposito, che in diritto comunitario esiste un istituto o un principio di «legal privilege». È affatto incontestabile che, in quanto tutela contro la divulgazione delle comunicazioni riservate fra un avvocato ed il suo cliente, il principio del «legal privilege» fa parte del diritto di ciascuno degli Stati membri. L'argomento della Commissione e della Repubblica francese, secondo cui non esistono un istituto o un principio comuni a tutti gli Stati membri, perché le modalità e la portata della protezione garantita al «legal privilege» possono risultare differenti, non può essere accolto. Altrimenti, si dovrebbe negare l'esistenza di principi comuni anche in materia di diritti dell'uomo.

In realtà, la semplice esistenza di differenze procedurali, o anche di differenze relative ai limiti nell'applicazione, non prova di per sé che non esista un principio comune a tutti gli Stati membri.

Né è valido l'argomento relativo alla «distorsione», dedotto dalla Repubblica francese. Anche ammesso che un principio di «legal privilege» esista nel diritto di taluni Stati membri, ma non in quello di altri, il suo riconoscimento in quanto principio di diritto comunitario porterebbe a concludere che esso si applica a

tutte le imprese della Comunità, mentre il fatto che esso non venga accolto avrebbe l'effetto di privare le imprese di taluni paesi di un diritto riconosciuto dalla loro legge nazionale.

Poiché lo scopo del diritto comunitario è quello di trovare la soluzione migliore, tenuto conto dei diritti nazionali, è necessario esaminare quale sia lo spirito, l'orientamento e la tendenza generale dei diritti nazionali per quanto riguarda il «legal privilege».

Secondo la CCBE, non si possono avere dubbi in questa materia. Come risulta dalla relazione Edward, non soltanto tutti gli Stati membri accordano una tutela ai rapporti riservati fra un avvocato ed il suo cliente, ma inoltre esiste una notevole concordanza nelle spiegazioni della «ratio legis» ed una tendenza generale chiaramente percettibile ad estendere, più che a ridurre, il campo di detta tutela. Infine, da un esame di diritto comparato risulta che il segreto professionale è un elemento caratteristico dei sistemi democratici e che, invece, ha uno spazio molto ridotto nel diritto degli Stati autoritari o totalitari.

Il «legal privilege» è considerato, in notevole e crescente misura, come una garanzia pratica dei diritti fondamentali, dei diritti costituzionali o dei diritti dell'uomo. A questa conclusione sono giunte tanto la dottrina, quanto la giurisprudenza, in particolare quella della Corte europea dei diritti dell'uomo.

La CCBE sostiene quindi:

- che il segreto delle comunicazioni fra l'avvocato ed il suo cliente è riconosciuto, in quanto diritto fondamentale, costituzionale o dell'uomo; ch'esso è accessorio o complementare di altri diritti analoghi espressamente riconosciuti; che questo diritto do-

vrebbe essere riconosciuto come tale e applicato in quanto facente parte del «diritto» ai sensi dell'art. 164 del Trattato CEE;

o, in subordine,

- che, qualora non si possa affermare che un siffatto diritto esiste in modo autonomo, un istituto o un principio di «legal privilege» posti a tutela del carattere riservato delle comunicazioni fra l'avvocato ed il suo cliente costituiscono un corollario necessario dei diritti fondamentali, costituzionali o dell'uomo espressamente riconosciuti e protetti, e che un istituto o un principio di «legal privilege» dovrebbero essere riconosciuti come tali e applicati, in quanto facenti parte del diritto comunitario;

in entrambi i casi,

- che la legge garantisce la tutela giuridica contro la divulgazione delle comunicazioni riservate fra l'avvocato ed il suo cliente.

Una volta ammessa l'esattezza di questa tesi, è irrilevante che il regolamento n. 17/62 non faccia alcun riferimento alla tutela del «legal privilege». Si può presumere che, in quanto parte integrante dell'ordinamento, il diritto a questa tutela rientri nel contesto giuridico nel quale il regolamento è stato adottato.

Se non esistesse un principio di «legal privilege» nel diritto comunitario, un avvocato potrebbe essere costretto a dare informazioni o a divulgare documenti in diretta violazione degli obblighi derivanti dal proprio diritto nazionale.

Il solo modo di sfuggire a tale conclusione è quello di ammettere che il principio del «legal privilege» fa parte integrante del sistema giuridico accolto nel Trattato e in tutta la legislazione comunitaria.

Le differenze nell'attuazione di questo principio nei vari Stati membri dipendono dal fatto che, in ciascuno Stato membro, il «legal privilege» non è una nozione statica, ma è in perpetua evoluzione, fra l'altro in ragione dei moderni sviluppi dei metodi di comunicazione fra l'avvocato e il cliente. La tendenza generale dei diritti nazionali degli Stati membri è tuttavia nel senso di proteggere il carattere riservato del rapporto avvocato-cliente di per sé stesso, non già questo o quel metodo di comunicazione. È così possibile risolvere il problema relativo alla diversità della portata o dei limiti del «legal privilege» nei vari Stati membri, poiché un documento è tutelato in ragione del suo carattere riservato, e non di talune caratteristiche materiali che esso presenti o della persona che se ne trovi in possesso.

Riguardo alla questione controversa, la CCBE ritiene che non si tratta di stabilire se la tesi della AM & S sia corretta, bensì di stabilire se è corretta la tesi della Commissione.

In proposito, la CCBE fa sue le obiezioni di carattere pratico e giuridico formulate dalla AM & S. Essa esamina, in particolare, la situazione che si creerebbe se un ispettore della Commissione decidesse a torto che un documento non è protetto. In tal caso, il documento sarebbe acquisito agli atti della Commissione. Ora, il fatto che, in tal modo, il documento potrebbe essere consultato da qualsiasi persona che abbia accesso al fascicolo costituisce già, di per sé, una violazione del segreto professionale.

Inoltre, a suo avviso la tesi della Commissione risulta difettosa per ragioni di principio.

In primo luogo, se il «legal privilege» è un diritto, la sua esistenza o la sua inesistenza

in un caso particolare dovrebbero essere determinate da una persona istituzionalmente competente a trattare tali questioni, cioè, in mancanza di accordo fra le parti o di un regolamento che tuteli effettivamente i diritti fondamentali, da un organo giudiziario.

In secondo luogo, se lo scopo del «legal privilege» è quello di preservare il carattere riservato delle comunicazioni, il procedimento di verifica dovrebbe essere tale da garantire tale carattere riservato nella misura più ampia possibile, compatibilmente con la necessità di accertare la fondatezza della pretesa relativa alla tutela della riservatezza. Tale procedimento dovrebbe, inoltre, non soltanto garantire il segreto, ma anche far apparire manifestamente che esso lo garantisce.

In terzo luogo, tenuto conto del fatto che la Commissione e suoi ispettori hanno un dovere positivo di controllo, il procedimento adottato non dovrebbe avere l'effetto di creare per loro un altro dovere (verifica del «privilege») potenzialmente in conflitto col primo.

In quarto luogo, dato che la Commissione ha interesse alla comunicazione dei documenti di cui trattasi, dovrebbe applicarsi la massima «nemo iudex in causa sua».

Le considerazioni di cui sopra valgono a maggior ragione se il «legal privilege» fosse considerato connesso ai diritti fondamentali, costituzionali o dell'uomo, poiché l'interesse generale all'esistenza di questi diritti, che la garanzia costituita dal procedimento di verifica è destinata a tutelare, ha maggior peso di qualsiasi interesse pubblico o privato alla soluzione di una particolare controversia.

Una caratteristica delle garanzie procedurali dei suddetti diritti consiste nel fatto che le conseguenze della loro inosservanza

servanza non possono essere ignorate per motivi pratici o con riferimento al se l'inosservanza abbia causato o meno un torto o un danno nel caso particolare. Di conseguenza, per quanto riguarda il «legal privilege» è necessario evitare non solo l'abuso effettivo di un'informazione riservata, ma anche la semplice possibilità di un tale abuso.

Sempre con riserva della sua posizione sulla questione di principio, la CCBE formula le seguenti osservazioni sulla possibilità di applicare procedimenti alternativi rispetto a quello della Commissione.

Si deve distinguere fra l'obbligo di produrre documenti e l'obbligo di divulgare il loro contenuto. Sull'esempio della prassi seguita dai tribunali scozzesi, sarebbe possibile produrre i documenti in busta sigillata, che potrebbe essere aperta soltanto dalla persona competente a decidere circa il carattere riservato dei documenti.

In mancanza di accordo fra le parti o di un regolamento che garantisca i diritti fondamentali, non vi è altra alternativa che quella di sottoporre, per decisione, ad un organo giurisdizionale la controversa pretesa relativa al «privilege».

Questo organo non è necessariamente la Corte di giustizia, poiché dovrebbe essere possibile, chiedendo l'assistenza delle autorità nazionali, portare la controversia in materia di «legal privilege» dinanzi ad un appropriato giudice nazionale, che sarebbe tenuto ad applicare il diritto comunitario per risolvere la questione. Ma, anche qualora il rispetto del diritto potesse essere garantito unica-

mente da una sentenza dichiarativa della Corte di giustizia, la competenza di questa dovrebbe comunque essere ammessa in forza dell'art. 164 del Trattato, secondo cui «la Corte di giustizia assicura il rispetto del diritto nell'interpretazione e nell'applicazione del presente Trattato». Inoltre, sul piano pratico, l'art. 49 del regolamento di procedura consentirebbe alla Corte di designare un perito per la verifica dei documenti in questione.

Se le è lecito dare suggerimenti, la CCBE propone anzitutto un procedimento che implichi una verifica effettuata da un «perito», il quale potrebbe limitarsi a descrivere i documenti ovvero potrebbe esprimere un parere sul se i documenti debbano o no essere tutelati.

Qualora la «perizia» non fosse possibile nell'ambito della normativa comunitaria attualmente in vigore, la controversia relativa ai documenti potrebbe sempre essere risolta, di comune accordo fra le parti, mediante arbitrato, su basi corrispondenti a quelle di cui sopra.

La CCBE propone quindi di prendere in considerazione un procedimento:

- a) implicante la produzione immediata dei documenti controversi in plico sigillato, allo scopo di sottrarli al controllo dell'impresa sottoposta all'inchiesta, pur evitando che il loro contenuto sia portato a conoscenza degli ispettori, e
- b) che preveda, per il caso che non si possa raggiungere un accordo un termine ragionevole, un arbitrato o una perizia.

Essa si dichiara inoltre disposta a discutere con la Commissione i metodi e criteri di selezione di un gruppo di «periti/arbitri» indipendenti, nonché le norme e i criteri che questi dovrebbero applicare.

Se fosse necessario un regolamento, la CCBE ritiene che esso dovrebbe limitarsi alle questioni di procedura, senza tentare di definire l'istituto del «legal privilege», la sua portata o i suoi limiti.

Nell'allegato IV alle sue osservazioni, la CCBE spiega, pur ritenendo che il problema sollevato in proposito dalla Commissione non sia pertinente nella presente causa, le ragioni per cui essa non è disposta ad assumere, in materia di definizione delle norme deontologiche degli avvocati, gli impegni auspicati dalla Commissione.

IV — La fase orale del procedimento

1. La AM & S Europe Limited, la Commissione delle Comunità europee, il Regno Unito, la Repubblica francese e la CCBE hanno presentato osservazioni orali all'udienza del 19 novembre 1980.

L'avvocato generale ha presentato le sue conclusioni all'udienza del 20 gennaio 1981.

2. Tuttavia, avendo constatato in detta udienza che, per circostanze fortuite, la propria composizione non era la stessa di quella che era stata durante l'istruttoria e nel corso della fase orale, la Corte ha deciso, con ordinanza 21 gennaio 1981, di riaprire la fase orale del procedimento.

L'avvocato generale ha nuovamente presentato le sue conclusioni all'udienza del 28 gennaio 1981.

3. Con ordinanza 4 febbraio 1981, la Corte ha disposto quanto segue:

«1. La fase orale della causa 155/79 è riaperta; la data dell'udienza sarà comunicata alle parti.

2. La ricorrente trasmetterà alla Corte in via riservata, entro tre settimane dalla notifica della presente ordinanza, i documenti di cui all'art. 1, lett. b), della decisione impugnata e che sono menzionati nell'allegato della lettera inviata alla Commissione dalla AM & S Europe Limited il 26 marzo 1979.

3. La Corte stenderà, prima dell'udienza, una relazione relativa a tali documenti, nella forma che essa riterrà adatta per non pregiudicare la decisione finale; la relazione sarà trasmessa alle parti.

4. La ricorrente e la convenuta nonché gli intervenuti saranno sentiti all'udienza su questioni che verranno ulteriormente precisate».

4. In conformità al punto 2 del dispositivo della suddetta ordinanza, il 9 marzo 1981 la ricorrente ha depositato presso la Corte una busta sigillata contenente vari documenti. Il giudice relatore e l'avvocato generale, assistiti dal vicesegretario, hanno proceduto, il 2 aprile 1981, all'apertura della busta. Di questa operazione è stato redatto verbale, e in questo sono precisati i documenti contenuti nella busta sigillata.

5. Con lettera 17 luglio 1981, la Corte ha trasmesso alle parti e agli intervenienti, in busta sigillata, la relazione relativa a tali documenti, compilata a norma

del punto 3 del dispositivo della suddetta ordinanza. Con la stessa lettera è stato comunicato alle parti e agli intervenienti che la data dell'udienza era fissata al 27 ottobre 1981. Esse sono state invitate a prendere posizione oralmente, nel corso di tale udienza, sullo stato della legislazione, della dottrina e della giurisprudenza dei vari Stati membri, circa l'esistenza e la portata della tutela garantita — nell'ambito di ispezioni effettuate dalle pubbliche autorità onde accertare infrazioni in materia economica, specialmente nel settore della concorrenza — alla corrispondenza fra:

- 1) due avvocati;
- 2) un avvocato indipendente ed il suo cliente;
- 3) un'impresa ed un avvocato a questa legato da un rapporto contrattuale permanente o da un rapporto d'impegno;
- 4) il consulente legale di un'impresa e un dipendente di questa o di un'impresa consociata;
- 5) dipendenti di una stessa impresa, o di diverse imprese consociate fra loro, qualora la corrispondenza fra detti dipendenti si riferisca a pareri giuridici emessi da un avvocato indipendente ovvero da un consulente legale alle dipendenze di una delle suddette imprese o di altre imprese facenti parte dello stesso gruppo.

La stessa lettera precisava infine che, poiché la composizione della Corte era stata modificata rispetto a quella della prima udienza del 19 novembre 1980, le parti potevano, se lo avessero ritenuto opportuno, esporre di nuovo, nell'udienza del 27 ottobre 1981, gli argomenti di fatto e

di diritto da esse già dedotti nel corso della prima udienza.

6. Con lettera del 21 agosto 1981, l'avv. W. H. Godwin, Principal Assistant Treasury Solicitor, in qualità di agente del Governo del Regno Unito, interveniente, ha chiesto alla Corte precisazioni quanto alla portata dei termini «avvocato» e «consulente legale» contenuti nella lettera del 17 luglio 1981 e sulla questione del se il termine «parti», che figura nell'ultimo capoverso della stessa lettera, si riferisca anche agli intervenienti. Egli ha inoltre chiesto copia del testo francese della suddetta lettera.

La Corte ha risposto in proposito con lettera del 3 settembre 1981, confermando che il termine «parti» si riferisce anche agli intervenienti ed ha allegato copia del testo francese della lettera del 17 luglio 1981.

7. Con telex 10 settembre 1981, Slaughter & May, Solicitors, difensori della ricorrente, hanno chiesto alla Corte di consentire loro, come pure alla convenuta ed alla Commissione consultiva degli ordini forensi della Comunità europea (CCBE), interveniente, di presentare una memoria scritta sulle questioni formulate dalla Corte nella lettera del 17 luglio 1981 e di impartire loro, a tal fine, un termine con scadenza 31 dicembre 1981.

Con lettera 11 settembre 1981, il signor D. Edward, presidente della CCBE, in qualità di rappresentante di questa, ha comunicato alla Corte i motivi di carattere eccezionale che potevano impedirgli di partecipare all'udienza.

La Corte ha risposto al telex e alla lettera di cui sopra con lettera del 23 settembre 1981, confermando che la data dell'udienza era fissata al 27 ottobre 1981.

8. Gli agenti del Governo della Repubblica francese, signori M. Museux e A. Carnelutti, hanno chiesto alla Corte di essere autorizzati a depositare una memoria scritta in risposta alle domande formulate nella lettera del 17 luglio 1981, ai fini dell'udienza del 27 ottobre 1981. La Corte li ha informati, con lettera del 9 ottobre 1981, del fatto che potevano trasmettere tale documento a tutte le parti in causa e chiedere il loro accordo per depositarlo in udienza, e che, se non vi fosse stata opposizione in proposito, il

documento di cui trattasi sarebbe stato accettato dalla Corte.

9. La AM & S Europe Limited, la Commissione delle Comunità europee, il Regno Unito, la Repubblica francese e la CCBE hanno presentato osservazioni orali all'udienza del 27 ottobre 1981.

L'avvocato generale ha presentato le sue conclusioni all'udienza del 26 gennaio 1982.

In diritto

1 Con atto depositato in cancelleria il 4 ottobre 1979, la società Australian Mining & Smelting Europe Limited (AM & S Europe), con sede nel Regno Unito, ha sottoposto a questa Corte, in forza dell'art. 173, 2° comma, del Trattato CEE, un ricorso inteso all'annullamento dell'art. 1, lett. b), della decisione individuale 79/760/CEE, della Commissione, del 6 luglio 1979 (GU L 199, pag. 31), che è stata notificata alla ricorrente ed impone a questa l'obbligo di sottoporre all'esame degli agenti della Commissione, muniti di mandato ai fini di un'ispezione, tutti i documenti per i quali si invoca il «legal privilege», indicati in allegato alla lettera indirizzata dalla AM & S Europe alla Commissione il 26 marzo 1979.

2 A sostegno della domanda, la ricorrente sostiene che, in tutti gli Stati membri, la corrispondenza fra avvocato e cliente è tutelata dal segreto, in forza di un principio generale comune a tutti questi Stati, anche se la portata di detta tutela ed i mezzi per attuarla variano da uno Stato all'altro. Questo principio, che, secondo la ricorrente, trova applicazione «entro certi limiti» anche nel diritto comunitario, implica che la Commissione, nell'ambito di un'ispezione disposta a norma dell'art. 14, n. 3, del regolamento del Consiglio 6 febbraio 1962, n. 17 (GU 1962, pag. 204), non può esigere di prendere conoscenza, quantomeno nel testo integrale, della corrispondenza scambiata fra l'avvocato ed il suo cliente, allorché «l'impresa invoca la tutela e si ado-

pera, nella misura del possibile, per convincere la Commissione della fondatezza della pretesa» relativa al fatto che i documenti in questione sono coperti dal «legal privilege».

- 3 Partendo da questa premessa, la ricorrente assume che costituirebbe una negazione del principio della riservatezza il consentire all'autorità che svolge un'inchiesta o procede ad una verifica, come nella fattispecie la Commissione, nei confronti della quale si invoca il principio della tutela, di esaminare documenti protetti, violando in tal modo il loro carattere riservato. Essa riconosce, tuttavia, che «la Commissione ha *prima facie* il diritto di prendere visione dei documenti in possesso di un'impresa», in conformità all'art. 14 del regolamento n. 17/62, e che in forza di tale diritto «è sempre la Commissione che decide se i documenti siano o meno protetti, ma in base ad una descrizione dei documenti» e non all'esame di questi, nel testo integrale, da parte dei suoi ispettori.
- 4 In proposito la ricorrente ammette che, in una prima fase, l'impresa che invoca la tutela dovrebbe fornire alla Commissione elementi di valutazione sufficienti, quali la descrizione dei documenti fatta dall'impresa stessa e l'esibizione agli ispettori della Commissione di «talune parti dei documenti», esclusi i passi per i quali è invocata la tutela, al fine di convincere la Commissione del fatto che i documenti stessi sono realmente protetti. Qualora la Commissione non fosse convinta del carattere riservato di tali documenti, l'impresa sarebbe tenuta a permettere «la verifica da parte di un terzo indipendente, che controllerà la descrizione del contenuto dei documenti».
- 5 La decisione impugnata, fondata sul principio secondo cui spetta alla Commissione stabilire se un documento può essere utilizzato o meno, ingiunge alla AM & S di consentire agli ispettori autorizzati dalla Commissione di prendere visione, per intero, dei documenti di cui trattasi. La ricorrente, sostenendo che detti documenti soddisfano le condizioni necessarie per poter fruire della tutela legale nel senso sopra indicato, ha chiesto alla Corte di annullare l'art. 1, lett. b), della suddetta decisione 6 luglio 1979 e, in subordine, di annullare detto articolo nella parte in cui impone di mostrare

all'ispettore della Commissione, per intero, ciascuno dei documenti per i quali la ricorrente invoca la tutela della riservatezza.

- 6 Il Governo del Regno Unito, intervenuto nel procedimento, condivide in sostanza la tesi della ricorrente, sostenendo che il principio della tutela legale della corrispondenza fra gli avvocati ed i loro clienti è riconosciuto come tale in vari paesi della Comunità, anche se non si tratta di una nozione armonizzata, unica ed invariabile quanto ai suoi limiti. Esso ammette che tale nozione può essere intesa in modo diverso nei vari Stati membri.

- 7 Quanto al procedimento più adatto per risolvere eventuali conflitti fra l'impresa e la Commissione circa il carattere riservato o meno di taluni documenti, il Governo del Regno Unito propone, per il caso che l'ispettore della Commissione non sia soddisfatto degli elementi di prova forniti dall'impresa, il ricorso ad un perito indipendente e, eventualmente, se la controversia non venisse risolta, il ricorso alla Corte di giustizia, adita dalla parte interessata, in seguito ad una decisione adottata dalla Commissione in forza del regolamento n. 17/62.

- 8 La Commissione consultiva degli ordini forensi della Comunità europea (CCBE), anch'essa intervenuta a sostegno delle conclusioni della ricorrente, sostiene, da parte sua, che il diritto al segreto delle comunicazioni fra l'avvocato ed il suo cliente (in entrambi i sensi) è riconosciuto in quanto diritto fondamentale, costituzionale o dell'uomo, accessorio o complementare di altri diritti analoghi che sono espressamente riconosciuti, e che, come tale, questo diritto dovrebbe essere riconosciuto ed applicato come parte del diritto comunitario. Dopo aver sottolineato che non si tratta di una nozione statica, bensì di una nozione in continua evoluzione, la CCBE conclude che, in caso di contestazioni fra l'impresa e la Commissione circa il carattere riservato di un documento, il procedimento più appropriato consisterebbe nel fare appello ad una perizia o ad un arbitrato. D'altra parte, ammesso che la Corte sia l'unica istanza competente a risolvere una siffatta controversia, essa dovrebbe in tal caso limitarsi a controllare se i documenti controversi abbiano carattere riservato alla luce di un perizia disposta in forza dell'art. 49 del regolamento di procedura.

- 9 A tutti questi argomenti la Commissione oppone che, anche qualora esistesse nel diritto comunitario un principio generale posto a tutela della riservatezza della corrispondenza fra un avvocato ed il suo cliente, l'ampiezza di detta tutela non potrebbe essere definita in modo generale ed astratto, ma dovrebbe essere determinata tenendo conto delle peculiarità delle norme comunitarie vigenti in materia, considerandone la lettera, il sistema e le finalità.
- 10 La Commissione conclude che, in base ad una corretta interpretazione dell'art. 14 del regolamento n. 17/62, il principio cui si riferisce la ricorrente non può essere applicato ai documenti dei quali si chiedi l'esibizione in occasione di accertamenti disposti in forza del suddetto articolo, ivi compresa la corrispondenza scambiata fra l'impresa interessata ed i suoi avvocati.
- 11 La tesi della ricorrente è, secondo la Commissione, tanto più inammissibile in quanto non offre sul piano pratico alcun mezzo efficace per consentire agli ispettori di assicurarsi del contenuto e della effettiva natura dei documenti controversi. Al contrario, le soluzioni proposte al riguardo dalla ricorrente hanno l'effetto, fra l'altro in ragione delle lungaggini inerenti a qualsiasi procedimento arbitrale — ammesso che questo sia giuridicamente possibile —, di ritardare notevolmente, e addirittura di rendere vana, l'azione della Commissione intesa ad accertare eventuali violazioni degli artt. 85 e 86 del Trattato, compromettendo in tal modo gli scopi essenziali del regolamento n. 17/62.
- 12 Il Governo della Repubblica francese, intervenuto nel procedimento a sostegno delle conclusioni della Commissione, rileva che il diritto comunitario, nel suo stadio attuale, non contiene alcuna disposizione che sancisca la tutela dei documenti scambiati fra un consulente legale ed il suo cliente. Esso ne desume che alla Commissione dev'essere riconosciuto il diritto di esercitare i poteri spettanti a norma dell'art. 14 del regolamento n. 17 senza vedersi opporre il carattere riservato dei documenti che essa ritenesse necessario conoscere per assolvere il compito affidatole da questo regolamento. Fare del consulente legale e dell'impresa sottoposta ad un procedimento in materia di concorrenza gli arbitri della questione relativa al se un documento sia protetto o meno sarebbe, secondo il Governo francese, in contrasto col diritto comunitario e creerebbe inevitabilmente gravi distorsioni nell'applicazione delle norme sulla concorrenza.

13 Dal ricorso, nonché dalla base legale su cui è fondata la decisione impugnata, risulta che la presente controversia verte essenzialmente sull'interpretazione dell'art. 14 del regolamento del Consiglio n. 17/62, onde stabilire i limiti cui è eventualmente subordinato l'esercizio del potere di controllo della Commissione al quale si riferisce questa norma, in ragione della tutela legale del carattere riservato della corrispondenza fra un avvocato ed il suo cliente.

14 Una volta accertata l'esistenza di una siffatta tutela nel diritto comunitario e definite le condizioni della sua attuazione, sarà necessario stabilire quali sono, fra i documenti considerati nell'art. 1, lett. b), della decisione impugnata, quelli che potrebbero eventualmente essere considerati riservati e perciò sottratti al potere di controllo della Commissione. Poiché taluni di questi documenti sono stati nel frattempo volontariamente trasmessi alla Commissione dalla stessa ricorrente, i documenti da prendere in considerazione nella fattispecie sono quelli depositati, in busta sigillata, nella cancelleria della Corte il 9 marzo 1981, a norma dell'ordinanza della Corte 4 febbraio 1981, con la quale è stata riaperta la fase orale del presente procedimento.

a) Sull'interpretazione dell'art. 14 del regolamento n. 17/62

15 Il regolamento del Consiglio n. 17/62, adottato a norma dell'art. 87, n. 1, 1° comma, del Trattato, ha lo scopo, ai sensi del n. 2, lettere a) e b), dello stesso articolo, di garantire l'osservanza dei divieti di cui agli artt. 85 e 86 del Trattato e di determinare le modalità di applicazione dell'art. 85, n. 3. Esso è perciò inteso ad assicurare la realizzazione dell'obiettivo di cui all'art. 3, lett. f), del Trattato. A tal fine, esso conferisce alla Commissione un ampio potere d'accertamento e di verifica, precisando, nell'8° punto della motivazione, ch'essa deve disporre, nell'intero ambito del mercato comune, del potere di esigere le informazioni e di procedere agli accertamenti «necessari» per mettere in luce le infrazioni ai suddetti articoli 85 e 86.

16 Gli artt. 11 e 14 del regolamento dispongono perciò che la Commissione può raccogliere «le informazioni» e procedere agli accertamenti «necessari» per la repressione delle infrazioni alle norme sulla concorrenza. L'art. 14, n. 1, in particolare, autorizza la Commissione ad esigere l'esibizione dei documenti aziendali, vale a dire dei documenti relativi all'attività dell'impresa sul mer-

cato, fra l'altro per quanto riguarda il rispetto delle norme di concorrenza. La corrispondenza fra un avvocato ed il suo cliente, in quanto riguardi una siffatta attività, rientra nella categoria dei documenti cui si riferiscono i suddetti artt. 11 e 14.

- 17 Inoltre, poiché i documenti che la Commissione può esigere sono, come viene affermato nell'art. 14, n. 1, quelli che essa considera «necessario» conoscere per poter accertare un'infrazione alle norme del Trattato relative alla concorrenza, ne consegue che, in via di principio, spetta alla stessa Commissione, non già all'impresa interessata o ad un terzo, perito o arbitro, di decidere se un documento debba o meno esserle mostrato.

b) Sull'ammissibilità della tutela della riservatezza nel diritto comunitario

- 18 La normativa suddetta non esclude tuttavia la possibilità di riconoscere, a determinate condizioni, il carattere riservato di certi documenti aziendali. In effetti, il diritto comunitario, derivante da una compenetrazione non soltanto economica, ma anche giuridica, fra gli Stati membri, deve tener conto dei principi e delle concezioni comuni ai diritti di questi Stati per quanto riguarda il rispetto della riservatezza relativamente, fra l'altro, a talune comunicazioni fra gli avvocati ed i loro clienti. Questa riservatezza risponde infatti all'esigenza, la cui importanza è riconosciuta in tutti gli Stati membri, di garantire a chiunque la possibilità di rivolgersi con piena libertà al proprio avvocato, la cui professione implica per natura il compito di dare, in modo indipendente, pareri giuridici a chiunque ne abbia bisogno.
- 19 Per quanto riguarda la tutela della corrispondenza fra un avvocato ed il suo cliente, dall'esame degli ordinamenti giuridici degli Stati membri risulta che, benché il principio di detta tutela sia generalmente riconosciuto, la sua portata ed i criteri per la sua applicazione sono variabili, come viene del resto ammesso sia dalla ricorrente sia dalle parti che sono intervenute a sostegno delle sue conclusioni.
- 20 Mentre in taluni Stati membri la tutela del carattere riservato della corrispondenza fra un avvocato ed il suo cliente si fonda principalmente sul riconoscimento della natura stessa della professione di avvocato, nel senso che questi

contribuisce al mantenimento della legalità, in altri Stati membri la stessa tutela trova giustificazione nell'esigenza più specifica — riconosciuta, del resto, anche negli Stati prima menzionati — del rispetto del diritto alla difesa.

- 21 Al di là di queste diversità, dagli ordinamenti interni degli Stati membri traspare tuttavia l'esistenza di criteri comuni, in quanto detti ordinamenti tutelano, in condizioni analoghe, la riservatezza della corrispondenza fra avvocato e cliente, purché da un lato, si tratti di corrispondenza scambiata al fine e nell'interesse del diritto alla difesa del cliente e, dall'altro, tale corrispondenza provenga da avvocati indipendenti, cioè da avvocati non legati al cliente da un rapporto d'impiego.
- 22 Considerato in tale contesto, il regolamento n. 17/62 dev'essere interpretato nel senso che anch'esso tutela la riservatezza della corrispondenza fra avvocato e cliente alle due suddette condizioni, recependo in tal modo gli elementi costitutivi di detta tutela comuni ai diritti degli Stati membri.
- 23 Quanto alla prima delle due condizioni summenzionate, nello stesso regolamento n. 17/62, in particolare nell'11° punto del preambolo e nell'art. 19, si è provveduto a garantire il pieno esercizio del diritto alla difesa, di cui la tutela della riservatezza della corrispondenza fra avvocato e cliente costituisce un necessario complemento. Detta tutela deve in tal caso intendersi, per essere efficace, come riferentesi, ipso iure, a tutta la corrispondenza scambiata dal momento in cui ha inizio il procedimento amministrativo ai sensi del regolamento n. 17/62, che può portare ad una decisione di applicazione degli artt. 85 e 86 del Trattato ovvero ad una decisione che infligge all'impresa una sanzione pecuniaria; essa deve poter essere estesa anche alla corrispondenza anteriore che presenti elementi di connessione con l'oggetto di un siffatto procedimento.
- 24 Quanto alla seconda condizione, è opportuno precisare che l'esigenza relativa alla situazione ed alla qualità di avvocato indipendente, che devono essere proprie del legale dal quale proviene la corrispondenza atta ad essere protetta, deriva dalla concezione della funzione dell'avvocato come collabo-

razione all'amministrazione della giustizia e attività intesa a fornire, in piena indipendenza e nell'interesse superiore della giustizia, l'assistenza legale di cui il cliente ha bisogno. Questa tutela ha come contropartita la disciplina professionale, imposta e controllata nell'interesse generale dalle istituzioni a ciò autorizzate. Una siffatta concezione risponde alle tradizioni giuridiche comuni degli Stati membri e si riscontra anche nell'ordinamento giuridico comunitario, come risulta dall'art. 17 dello Statuto della Corte CEE e CEEA e dall'art. 20 dello Statuto della Corte CECA.

- 25 In considerazione dei principi del Trattato relativi alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, la tutela in tal modo concessa dal diritto comunitario, in particolare nell'ambito del regolamento n. 17/62, alla corrispondenza fra gli avvocati ed i loro clienti, deve trovare attuazione, indistintamente, per tutti gli avvocati abilitati all'esercizio della professione in uno degli Stati membri, quale che sia lo Stato membro in cui risiede il cliente.
- 26 Detta tutela non può essere estesa al di là di questi limiti, determinati dalla portata delle norme comuni relative all'esercizio della professione forense, quali risultano dalla direttiva del Consiglio 77/249/CEE, del 22 marzo 1977 (GU L 78, pag. 17), a sua volta fondata sul reciproco riconoscimento, da parte di tutti gli Stati membri, delle nozioni proprie del loro diritto interno in materia.
- 27 Alla luce di tutti questi elementi, si deve concludere che, pur se il regolamento n. 17/62, e in particolare il suo art. 14, interpretato secondo la lettera, il sistema e le finalità dello stesso, e tenuto conto del diritto degli Stati membri, autorizza la Commissione ad esigere, nell'ambito di un accertamento ai sensi del suddetto articolo, tutti i documenti aziendali di cui essa ritenga necessario prendere visione, ivi compresa la corrispondenza fra avvocato e cliente, per la repressione di eventuali infrazioni agli artt. 85 e 86 del Trattato, tale potere incontra tuttavia un limite nell'esigenza del rispetto della riservatezza, alle condizioni sopra definite, e purché la corrispondenza in questione sia scambiata fra un avvocato indipendente, cioè non legato al cliente da un rapporto di impiego, e il suo cliente.

- 28 Infine, si deve osservare che il principio della riservatezza non può ostare a che il cliente di un avvocato renda nota la corrispondenza fra loro scambiata, se ritiene di avere interesse a farlo.

c) Sui procedimenti relativi all'attuazione della tutela della riservatezza

- 29 Qualora un'impresa sottoposta ad inchiesta in forza dell'art. 14 del regolamento n. 17/62 rifiuti, invocando un diritto alla tutela della riservatezza, di produrre, fra i documenti aziendali richiesti dalla Commissione, la corrispondenza scambiata col suo avvocato, essa dovrà comunque fornire agli agenti autorizzati dalla Commissione, senza essere tenuta a render loro noto il contenuto della corrispondenza in questione, gli elementi utili, atti a provare che tale corrispondenza soddisfa le condizioni cui è subordinata la sua tutela legale nel senso sopra definito.

- 30 Qualora la Commissione ritenesse che la prova su questo punto non è stata fornita, la valutazione delle suddette condizioni non può essere lasciata ad un arbitro o ad un'autorità nazionale. Poiché si tratta di una valutazione e di una decisione attinenti ai presupposti dell'azione della Commissione in un settore di così grande importanza per il funzionamento del mercato comune come quello del rispetto delle norme sulla concorrenza, la soluzione delle controversie relative all'attuazione della tutela del carattere riservato della corrispondenza fra avvocato e cliente può essere ricercata soltanto a livello comunitario.

- 31 Nella suddetta ipotesi, spetta alla Commissione ordinare, a norma dell'art. 14, n. 3, del regolamento n. 17/62, l'esibizione della corrispondenza controversa e, se necessario, infliggere all'impresa ammende o penalità di mora, in forza del regolamento, come sanzione per il rifiuto dell'impresa sia di fornire gli ulteriori elementi di prova considerati necessari dalla Commissione, sia di produrre la corrispondenza in questione, che la Commissione ritenesse non presentare carattere riservato legalmente protetto.

- 32 Il fatto che, ai sensi dell'art. 185 del Trattato CEE, il ricorso proposto dall'impresa interessata contro siffatte decisioni non ha effetto sospensivo consente di rispondere alla preoccupazione espressa dalla Commissione quanto alle conseguenze che il tempo necessario per lo svolgimento del procedimento dinanzi alla Corte potrebbe avere sull'efficacia del controllo che la Commissione deve esercitare sull'osservanza delle norme del Trattato relative alla concorrenza, mentre, d'altra parte, gli interessi dell'impresa considerata sono salvaguardati dalla possibilità, offerta dagli artt. 185 e 186 del Trattato, nonché dall'art. 83 del regolamento di procedura, che venga sospesa l'esecuzione della decisione o adottato qualsiasi altro provvedimento provvisorio.

d) Sul carattere riservato dei documenti controversi

- 33 Dai documenti che la ricorrente ha depositato alla Corte il 9 marzo 1981 risulta che quasi tutta la corrispondenza compresa fra detti documenti riguarda direttamente o indirettamente pareri giuridici dati verso la fine del 1972 e durante il primo semestre del 1973.
- 34 Risulta che le comunicazioni di cui trattasi sono state redatte in epoca immediatamente precedente e successiva all'adesione del Regno Unito alla Comunità e ch'esse riguardano essenzialmente la questione del se, e in qual misura, potesse essere evitato un eventuale conflitto tra la ricorrente e le autorità comunitarie quanto alla situazione della ricorrente, con particolare riferimento alle disposizioni comunitarie sulla concorrenza. Date queste circostanze, è giustificato, nonostante il tempo trascorso dal momento della redazione di detti scritti al momento in cui è stato iniziato il procedimento, considerare tale corrispondenza come rientrante nell'ambito del rispetto del diritto alla difesa e della missione specifica dell'avvocato a tale riguardo. Essa deve perciò fruire della tutela della riservatezza.
- 35 In ragione di questo rapporto di connessione e alla luce delle considerazioni che precedono, la corrispondenza controversa, in quanto provenga da un avvocato indipendente, iscritto all'albo di uno Stato membro, deve quindi essere considerata riservata e perciò sottratta al potere di controllo della Commissione, di cui all'art. 14 del regolamento n. 17/62.
- 36 Tenuto conto del particolare carattere di detta corrispondenza, l'art. 1, lett. b), della decisione impugnata va annullato, nella parte in cui esso impone alla ricorrente di produrre i documenti menzionati nell'allegato alla lettera inviata

dalla Australian Mining & Smelting Europe Limited alla Commissione il 26 marzo 1979 e indicati nell'elenco dei documenti depositati alla Corte il 9 marzo 1981, sotto i nn. 1 a) e b), 4 a)-f), 5 e 7.

- 37 La domanda va invece respinta in quanto è diretta contro l'art. 1, lett. b), della suddetta decisione che riguarda documenti diversi da quelli sopra menzionati, anch'essi indicati nell'allegato e nell'elenco suddetti e non ancora presentati alla Commissione.

Sulle spese

- 38 A norma dell'art. 69, § 2, del regolamento di procedura, la parte soccombente è condannata alle spese. In forza del § 3 dello stesso articolo, la Corte può compensare in tutto o in parte le spese, se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi, ovvero per motivi eccezionali.
- 39 Poiché ciascuna delle parti, principali e intervenienti, risulta parzialmente soccombente, le spese vanno compensate.

Per questi motivi,

LA CORTE

dichiara e statuisce:

- 1° L'art. 1, lett. b), della decisione della Commissione, 79/760/CEE, del 6 luglio 1979, è annullato nella parte in cui esso impone alla ricorrente di produrre i documenti menzionati nell'allegato alla lettera inviata dalla Australian Mining & Smelting Europe Limited alla Commissione il 26 marzo 1979 e indicati nell'elenco dei documenti depositati alla Corte il 9 marzo 1981, sotto i nn. 1 a) e b), 4 a)-f), 5 e 7.

2° Per il resto, il ricorso è respinto.

3° Ciascuna delle parti, principali e intervenienti, sopporterà le proprie spese.

	Mertens de Wilmars	Bosco	Touffait
Due	Pescatore	Mackenzie Stuart	O'Keeffe
Koopmans	Everling	Chloros	Grévisse

Così deciso e pronunziato a Lussemburgo, il 18 maggio 1982.

Il cancelliere

P. Heim

Il presidente

J. Mertens de Wilmars

**ORDINANZA DELLA CORTE
DEL 4 FEBBRAIO 1981**

**AM & S Europe Limited
contro Commissione delle Comunità europee**

Causa 155/79

Nella causa 155/79,

AM & S EUROPE LIMITED

contro

COMMISSIONE DELLE COMUNITÀ EUROPEE