GIUSTIZIA INSIEME

Diritto e Processo Amministrativo

Accesso agli atti acquisiti dalle autorità garanti nell'ambito dei procedimenti sanzionatori in materia di concorrenza

Nota a margine del T.A.R. Lazio, Sez. I, 24 aprile 2025, n. 8103

di Carolina Cappabianca

17 giugno 2026

Sommario: 1. Introduzione – 2. L'inquadramento della vicenda – 2.1. La posizione del T.A.R. Lazio n. 8103/2025 – 3. Una breve analisi del quadro normativo di riferimento – 4. Il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea: Cons. di Stato, ord. n. 8606/2025 – 5. Rilievi conclusivi

1. Introduzione

Con la sentenza n. 8103 del 24 aprile 2025, il T.A.R. Lazio si è pronunciato sul diritto di accesso, da parte di Ryanair Dac e Ryanair Holdings Plc, agli atti istruttori intercorsi fra due autorità garanti della concorrenza[1], una nazionale e l'altra irlandese, nell'ambito di un procedimento sanzionatorio avviato nei confronti della società.

Più nello specifico, il T.A.R. Lazio ha respinto il ricorso per l'annullamento del diniego tacito all'istanza di Ryanair di avere accesso alla versione integrale del fascicolo istruttorio, negando, in particolare, alla società il diritto di ostensione in relazione ad uno dei documenti in esso contenuti, ossia la richiesta di assistenza formulata ex art. 22 del Reg. (CE) n. 1/2003 dall'autorità nazionale della concorrenza (d'ora in avanti anche solo A.G.C.M.) a quella irlandese (d'ora in avanti anche solo C.C.P.C.). La norma, infatti, riconosce alle autorità garanti della concorrenza di uno Stato membro la facoltà di «procedere, sul proprio territorio, a qualsiasi accertamento o altra misura di acquisizione dei fatti (…) in nome e per conto dell'autorità garante della concorrenza di un altro Stato membro».

Orbene, ad avviso del Collegio, tale atto non sarebbe ostensibile poiché rientrerebbe nella categoria degli "atti interni" e/o in quella degli "scambi di corrispondenza" fra autorità garanti della concorrenza degli Stati membri, per i quali l'esercizio del diritto di accesso è espressamente escluso dall'art. 27, par. 2, Reg. (CE) n. 1/2003. Nonché dal considerando n. 14 della Direttiva (UE) n. 1/2019, secondo cui, anche nell'ambito dei procedimenti nazionali, il diritto di accedere al fascicolo istruttorio non si estende alla corrispondenza tra le autorità garanti.

Senonchè, avverso la sentenza di prime cure, parte ricorrente ha proposto appello, lamentando la violazione e falsa applicazione dell'art. 13 d.p.r. 30 aprile 1998, n. 217 e/o degli artt. 1, 3, 22, 23, 24 e 25 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché la violazione dei principi di trasparenza e buon andamento ex art. 97 Cost.

Dal canto suo, il Consiglio di Stato, dinanzi al quale è stata riassunta la controversia, rilevando non pochi dubbi in ordine alle disposizioni applicabili nella fattispecie, nonché circa l'interpretazione delle norme europee richiamate, ha formulato rinvio pregiudiziale, ai sensi dell'art. 267 T.F.U.E., alla Corte di Giustizia UE**[2]**, che ad oggi non si è ancora pronunciata.

In particolare, due sono le questioni pregiudiziali interpretative rilevate dal Consiglio di Stato: «i) se l'esclusione dall'accesso prevista dall'art. 27, paragrafo 2, del Regolamento (CE) 1/2003 sia applicabile agli atti relativi alla richiesta formulata, ai sensi dell'articolo 22, paragrafo 1, del Regolamento (CE) 1/2003, da un'autorità nazionale ad altra autorità nazionale, oppure se tale aspetto resti regolato dalle disposizioni nazionali applicabili; ii) se la richiesta di assistenza formulata ex art. 22 del Reg. (CE) n. 1/2003 dall'autorità nazionale della concorrenza rientri nella nozione di "atti interni" e/o "scambio di corrispondenza" tra autorità nazionali della concorrenza, ai sensi e per gli effetti dell'art. 27, paragrafo 2 del Reg. (CE) n. 1/2003».

Tali pronunce offrono, pertanto, l'opportunità per ricostruire il complesso quadro normativo in materia di accesso agli atti acquisiti dalle autorità garanti nell'ambito dei procedimenti sanzionatori in materia di concorrenza. Nonché per porre al centro della riflessione un tema specifico, ossia che ogniqualvolta si è in presenza di un documento amministrativo, la cui conoscenza sia necessaria per curare o difendere gli interessi giuridici dei richiedenti, l'accesso va garantito, salvo particolari eccezioni individuate dal legislatore**[3]**. Come si vedrà, infatti, la documentazione richiesta, stando alle dichiarazioni della stessa A.G.C.M, aveva costituito il presupposto logico-giuridico di un accertamento ispettivo, svolto dalla C.C.P.C. presso gli uffici di Ryanair a Dublino, in nome e per contro della A.G.C.M. Sicchè la cognizione di tale documentazione veniva rappresentata dai ricorrenti come imprescindibile al pieno esercizio del proprio diritto di difesa avverso l'anzidetta attività ispettiva, nonché, più in generale, nell'ambito del procedimento avviato nei confronti della società dall'autorità garante italiana.

2. L'inquadramento della vicenda

La vicenda sottostante alla pronuncia in commento trae origine dall'avvio di un procedimento dell'A.G.C.M sull'operato di Ryanair Dac e, successivamente, di Ryanair Holdings Plc. La società, infatti, era stata accusata da alcune associazioni rappresentative delle agenzie di viaggio online e di quelle fisiche di tenere condotte lesive della concorrenza nei loro confronti, tali da configurare un'ipotesi di abuso di posizione dominante nei mercati dei servizi di trasporto aereo di linea passeggeri e dei servizi di prenotazione e vendita di servizi turistici, in violazione dell'art. 3 della l. 10 ottobre 1990, n. 287 e dell'art. 102 T.F.U.E.

Nel corso del procedimento, l'A.G.C.M. aveva richiesto la collaborazione e l'assistenza della C.C.P.C., al fine di svolgere accertamenti ispettivi presso la sede irlandese della società Ryanair, considerando tali attività necessarie per poter verificare la fondatezza della ipotesi di abuso di posizione dominante, formulata nei confronti della stessa.

In buona sostanza, l'A.G.C.M. riteneva che presso gli uffici di Dublino della società vi potessero essere prove dell'avvenuta violazione, ad opera di quest'ultima, delle norme in materia di concorrenza.

Orbene, in ossequio alla richiesta di collaborazione, avanzata dall' A.G.C.M. ai sensi dell'art. 22 del Reg. (CE) n. 1/2003, la C.C.P.C. aveva ottenuto dalla Dublin Metropolitan District Court un "*search warrant*", necessario a procedere all'accertamento ispettivo. Va rilevato, infatti, sin da

subito, che il vaglio della Dublin Metropolitan District Court, per la legge irlandese, è funzionale ad accertare la ragionevolezza delle motivazioni che inducono l'autorità garante a porre in essere un atto, come quello ispettivo, per sua natura invasivo.

Senonchè, a seguito di tale accertamento ispettivo, le società del gruppo Ryanair avviavano due separati giudizi: l'uno dinanzi alla High Court irlandese per ottenere l'annullamento dell'anzidetto *"search warrant";* l'altro, invece, dinanzi all'autorità giudiziaria italiana, per l'accertamento della legittimità della più volte richiamata richiesta di collaborazione dell'A.G.C.M. Da qui l'interesse di Ryanair ad accedere alla motivazione oggetto della richiesta di collaborazione dell'A.G.C.M., ritenendola strumentale all'esigenza di protezione della propria posizione giuridica negli anzidetti giudizi.

Tuttavia, come anticipato, l'A.G.C.M. aveva concesso soltanto un'ostensione parziale al fascicolo istruttorio, oggetto dell'istanza di accesso presentata dalla società. In particolare, per quanto di interesse in questa sede, l'ostensione aveva riguardato soltanto la lettera di richiesta di collaborazione del Segretario generale dell'A.G.C.M. e non anche l'annesso "*template*" «ivi menzionato, che avrebbe dovuto contenere gli elementi da cui desumere l'asserita violazione del diritto della concorrenza contestata a Ryanair. Inoltre, l'accesso di Ryanair alla risposta della C.C.P.C. (…) era stato consentito solo in parte, essendo stato il documento secretato in misura significativa».

Pertanto, le ricorrenti proponevano ricorso dinanzi al T.A.R. Lazio affinchè venisse annullato il diniego parziale, tacitamente formatosi nei confronti della istanza di accesso presentata, nonché accertato il loro diritto di accedere alla versione integrale della richiesta di assistenza dell'A.G.C.M. e della risposta della C.C.P.C., in quanto titolari di un interesse diretto, concreto ed attuale alla cognizione della documentazione richiesta.

Infatti, la mancata conoscenza di quest'ultima, ad avviso delle ricorrenti, «le avrebbe private delle informazioni sufficienti per poter tutelare i propri diritti e difendersi in maniera efficace, in Italia e in Irlanda, nei procedimenti giurisdizionali relativi alla legittimità delle attività ispettive svolte a Dublino, nonché nel più ampio contesto dell'istruttoria Agcm pendente (…), in particolare in ragione del difetto della decisione di autorizzazione dell'ispezione ex art. 10 (1) del d.p.r. n. 217/1998».

Dal canto suo, l'Amministrazione resistente rilevava la non ostensibilità dei documenti richiesti, ritenendo che gli stessi andassero inquadrati nella categoria della "corrispondenza fra Autorità degli Stati membri", per la quale l'esercizio del diritto di accesso è escluso dall'art. 27, par. 2, Reg.

(CE) n.1/2003 e dal considerando n.14 della Direttiva (UE) n. 1/2019.

2.1. La posizione del T.A.R. Lazio n. 8103/2025

Il T.A.R. Lazio, come si è anticipato, ha respinto il ricorso condividendo, in buona sostanza, le eccezioni avanzate dall'Amministrazione resistente.

Ad avviso del Collegio, infatti, non vi sarebbero dubbi in ordine all'applicazione nel caso di specie della disciplina europea e alla qualificazione degli atti di cui viene richiesta l'ostensione quali "atti interni" o "scambi di corrispondenza fra le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri", che ricadono nell'ambito di operatività dell'art. 27, par. 2, Reg. (CE) n.1/2003 e del considerando n.14 della Direttiva (UE) n. 1/2019.

Tuttavia, al riguardo, non può farsi a meno di rilevare che la struttura argomentativa della motivazione della pronuncia del T.A.R. appare quantomeno carente.

In particolare, non vengono specificate le ragioni in base alle quali si ritiene applicabile, nel caso di specie, la normativa europea, pur vigendo in materia anche una disciplina nazionale che, come si vedrà meglio più avanti, specie nella versione applicabile *ratione temporis,* non era del tutto coincidente con la prima. Né tantomeno, è possibile desumere da una lettura della sentenza le motivazioni che hanno indotto il Collegio a ritenere che il documento richiesto e il relativo "*template*" rientrassero nella nozione di "atti interni" o "scambi di corrispondenza fra le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri".

Sembrerebbe, infatti, che il T.A.R. sia giunto a tale conclusione per il solo fatto che la collaborazione fra le autorità garanti, quella irlandese e quella nazionale, fosse disciplinata dal regolamento (CE) n. 1/2003. Da qui la convinzione che dall'applicazione dell'art. 22, par. 1, del Reg. (CE) n. 1/2003 discendesse anche quella dell'art. 27, par. 2, del medesimo regolamento.

Si tratta, ad avviso di chi scrive, di carenze motivazionali di non poco conto, atteso che la sentenza esclude la possibilità, per la società ricorrente, di esercitare un diritto, quello all'accesso, da quest'ultima qualificato come strumentale al soddisfacimento di un bisogno di tutela di una determinata situazione giuridica. Parte ricorrente, infatti, facendo affidamento anche su quanto affermato dalla stessa A.G.C.M.[4], riteneva che nel c.d. *template*fosse contenuta la motivazione della necessità e proporzionalità dell'ispezione svolta in Irlanda.

Peraltro, tali carenze appaiono ancora più evidenti ove si consideri che il Collegio – pur respingendo il ricorso per le anzidette motivazioni – sembrerebbe escludere che la cognizione della documentazione richiesta costituisca, per le società del gruppo Ryanair, un elemento

necessario per l'esercizio del proprio diritto di difesa nell'ambito dei giudizi instaurati, ossia quello dinanzi alla giurisdizione irlandese e quello dinanzi alla giurisdizione nazionale.

In particolare, nel primo caso, per il T.A.R. «le ricorrenti potranno far valere eventuali elementi ostativi o vizi inficianti la legittimità dell'accertamento», senza alcuna difficoltà, anche senza aver avuto accesso al documento richiesto e al relativo "*template*". Ciò in quanto, a ben vedere, la C.C.P.C., pur avendo agito su impulso dell'A.G.C.M., secondo i giudici, avrebbe poi di fatto formulato un'autonoma e motivata richiesta di mandato ispettivo alla District Court di Dublino, il cui contenuto è stato condiviso con le ricorrenti nel giudizio dinanzi all'autorità giurisdizionale irlandese.

Quanto al secondo caso, invece, ad avviso del Collegio, la circostanza che le società del gruppo Ryanair abbiano instaurato anche dinanzi all'autorità giurisdizionale italiana un apposito giudizio per l'accertamento dell'illegittimità della richiesta di assistenza dell'A.G.C.M, dovrebbe al più indurre a ritenere che sarà «oggetto di valutazione in tale separato giudizio la necessità, a fini istruttori e difensivi, dell'ostensione di tale atto»**[5]**. Tuttavia, com'è noto, rispetto all'istanza di accesso presentata in pendenza di controversia in sede giurisdizionale, il giudice deve verificare esclusivamente la sussistenza dei presupposti legittimanti la richiesta di accesso e non anche la rilevanza dei documenti richiesti rispetto al giudizio principale**[6]**.

3. Una breve analisi del quadro normativo di riferimento

Al fine di comprendere le ragioni, che hanno indotto il Consiglio di Stato a sollevare i già citati quesiti pregiudiziali – al cui esame ci si dedicherà nel paragrafo seguente – appare utile svolgere una previa breve ricostruzione del quadro normativo di riferimento in tema di accesso agli atti relativi ai procedimenti nazionali, che richiedono l'esercizio di attività istruttorie in altro Stato membro, mediante la collaborazione dell'autorità garante della concorrenza del territorio.

La materia, infatti, come si è anticipato, è regolamentata sia da fonti nazionali che sovranazionali, non del tutto sovrapponibili fra loro. Da qui la difficoltà, avvertita dal Consiglio di Stato, nell'individuare la disciplina applicabile al caso di specie.

In particolare, sul piano del diritto nazionale, il diritto di accesso ai documenti formati o stabilmente detenuti dall'A.G.C.M. nei procedimenti concernenti abusi di posizione dominante è regolato dall'art. 13 del d.p.r. 30 aprile 1998, n. 21.

Quest'ultimo, a ben vedere, nella «versione applicabile *ratione temporis* non contemplava la sottrazione all'accesso dei documenti riguardanti i rapporti tra l'autorità garante italiana e le altre autorità garanti della concorrenza degli altri Stati membri»**[7]**. Tale esclusione, infatti, è stata introdotta soltanto con il d.p.r. 18 novembre 2024, n. 214 – entrato in vigore il 23 gennaio 2025 – che all'anzidetto art. 13 ha aggiunto il comma 5-bis, secondo cui «Sono sottratti all'accesso i documenti inerenti ai rapporti tra l'Autorità e le istituzioni dell'Unione europea, nonché tra l'Autorità e le altre autorità garanti della concorrenza degli altri Stati membri».

Circostanza quest'ultima che, ad avviso di chi scrive, non può considerarsi irrilevante.

Se, infatti, il legislatore nazionale ha avvertito, di recente, l'esigenza di escludere espressamente dal diritto di accesso gli anzidetti documenti, è proprio perché, ragionevolmente, per l'ordinamento interno, prima della novella del 2024, tale esclusione non operava, salvo eccezioni.

Di conseguenza, ovemai dovessero ritenersi applicabili al caso di specie le disposizioni nazionali, secondo la disciplina vigente al tempo dei fatti in causa la documentazione richiesta dalla società Ryanair dovrebbe ritenersi ostensibile.

Peraltro, data la genericità dell'esclusione operata dal nuovo co. 5-bis dell'anzidetto art. 13, non è possibile affermare con assoluta certezza che l'eventuale operatività dello stesso avrebbe comportato la non ostensione della documentazione richiesta nel caso di specie. Non sembra, infatti, scontato che la richiesta di assistenza ex art. 22, par. 1, Reg. (CE) n. 1/2003 e il relativo "*template*" rientrino nella nozione di "documenti inerenti ai rapporti" tra autorità garanti della concorrenza degli Stati membri.

Non meno complessa appare, invece, la questione sull'ostensibilità o meno della documentazione richiesta, qualora si ritenessero applicabili alla fattispecie le disposizioni sovranazionali e, in particolare, l'art. 27, par. 2, regolamento (CE) n. 1/2003.

Se, infatti, da un'attenta lettura della norma, può desumersi senza particolare difficoltà la *ratio* sottesa alle previste limitazioni all'esercizio del diritto di accesso, non è altrettanto facile comprenderne il perimetro oggettivo di operatività.

Quanto al primo profilo, il par. 2 dell'art. 27 – così come l'art. 22, par. 1**[8]** – del Reg. (CE) n. 1/2003, mira ad assicurare la corretta ed uniforme applicazione delle regole di concorrenza di cui agli artt. 81 e 82 Trattato CE sul territorio europeo.

In particolare, l'efficacia delle attività di controllo sull'andamento del mercato da parte delle autorità garanti viene garantita promuovendo forme di cooperazione fra le autorità degli Stati

membri e, al contempo, limitando l'accesso agli atti fra le stesse intercorsi per salvaguardare le esigenze istruttorie.

Quanto al secondo profilo, invece, due sono gli aspetti che maggiormente complicano l'individuazione delle fattispecie in cui andrebbero applicate le limitazioni al diritto di accesso di cui all'art. 27, par. 2, (Reg. (CE) n. 1/2003).

Da un lato, infatti, vi è la genericità dell'enunciato normativo, ove si fa espressamente riferimento ad "atti interni" o "scambi di corrispondenza", ossia a due categorie di atti che è possibile considerare quantomeno indefinite; dall'altro lato, invece, vi è una difficoltà di carattere sistematico.

A ben vedere, infatti, se si considera la norma nel suo complesso, leggendo in combinato disposto i paragrafi 1 e 2 della stessa, è possibile notare che questi fanno riferimento esplicito ai soli procedimenti avviati dalla Commissione e, di conseguenza, ai fascicoli istruttori della stessa, e non anche a quelli avviati e condotti dalle autorità garanti nazionali.

Più precisamente, nel par. 1 dell'art. 27 (Reg. (CE) n. 1/2003) si fa riferimento ai soli procedimenti avviati dalla Commissione al fine di adottare «qualsiasi decisione prevista dagli articoli 7, 8, 23 e 24, paragrafo 2». Tutte decisioni di competenza della sola Commissione.

Inoltre, lo stesso par. 2 dell'art. 27 (Reg. (CE) n. 1/2003), nel disciplinare l'esercizio del diritto di accesso, richiama in modo esplicito soltanto il «diritto di accesso al fascicolo della Commissione».

Infine, assume rilevanza – per la presente indagine – anche l'art. 15, par. 2, Reg. (CE) n. 773/2004, inerente ai procedimenti svolti dalla Commissione, pur sempre ai sensi degli artt. 81 e 82 Trattato CE.

A ben vedere, infatti, anch'esso individua dei limiti all'esercizio del diritto di accesso al fascicolo della Commissione e, nel fare ciò, esclude da tale diritto, fra gli altri documenti, anche «la corrispondenza, contenuta nel fascicolo, fra la Commissione e le autorità garanti della concorrenza degli Stati membri oppure fra queste ultime». Aspetto, quest'ultimo, che – a parere di chi scrive – complica ulteriormente l'individuazione delle disposizioni applicabili nel caso di specie, atteso che tale specifica previsione è nella sostanza sovrapponibile a quella di cui all'art. 27, par. 2, (Reg. (CE) n. 1/2003).

Sicchè, tale duplicazione normativa potrebbe essere indice del fatto che le due disposizioni abbiano ambiti applicativi distinti ma complementari, dimodoché: a) l'art. 27, par. 2, (Reg. (CE) n. 1/2003) escluderebbe dall'esercizio del diritto di accesso la corrispondenza fra autorità garanti

nell'ambito dei procedimenti della Commissione, che coinvolgono appunto atti intercorsi fra autorità nazionali; b) l'art. 15, par. 2, (Reg. (CE) n. 773/2004), invece, escluderebbe l'accesso ai medesimi atti quando confluiscono specificamente nel fascicolo istruttorio della Commissione.

Alla luce di tale ultima ricostruzione, tuttavia, quanto al caso di specie, dovrebbe coerentemente concludersi che i limiti all'accesso ai documenti amministrativi siano soltanto quelli individuati dalle norme procedurali interne.

4. Il rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia dell'Unione europea: Cons. di Stato, ord. n. 8606/2025

È pertanto, alla luce di tale scenario, connotato da particolare incertezza, che il Consiglio di Stato ha ritenuto opportuno rivolgersi alla Corte di Giustizia dell'Unione europea.

I quesiti pregiudiziali, come si è anticipato, sono due. Il primo ha origine dalla difficoltà riscontrata dal Consiglio di Stato nello stabilire se, nella fattispecie, dovesse trovare applicazione la disciplina europea o quella nazionale. Il secondo, invece, dall'avvertita necessità di assicurare un adeguato bilanciamento fra le asserite esigenze difensive della parte appellante e l'interesse delle autorità garanti ad un efficace svolgimento della loro attività istruttoria, nell'ottica di garantire la tutela della concorrenza nei mercati.

Procedendo per ordine.

Quanto al primo quesito, il Collegio rileva che né un'interpretazione letterale né una di carattere sistematico delle disposizioni regolatorie sopra richiamate appaiono di per sé sufficienti a dissipare ogni dubbio in ordine alla disciplina applicabile nel caso di specie. Entrambi i criteri ermeneutici, infatti, sembrano convergere – seppure per vie argomentative differenti – sia nel senso dell'applicabilità dell'art. 27 del Reg. (CE) n. 1/2003, che in quello dell'applicabilità delle norme procedurali interne (art. 13 del d.P.R. 30 aprile 1998, n. 217).

In particolare – ad avviso del Collegio – da un'interpretazione letterale dell'art. 27 del Reg. (CE) n. 1/2003 è possibile rilevare, da un lato, che la norma «non richiama in modo esplicito, per sottrarli all'accesso, gli atti relativi alla procedura di cui all'art. 22» del Reg. (CE) n. 1/2003; il che indurrebbe a ritenere che per tali atti dovrebbero trovare applicazione le norme procedurali interne.

Dall'altro canto, però, sempre da un'interpretazione letterale della norma, emerge anche che la stessa esclude testualmente dall'accesso, oltre agli atti inerenti ai procedimenti dinanzi alla Commissione, anche i "documenti interni delle autorità garanti della concorrenza degli Stati membri" e gli "scambi di corrispondenza fra queste ultime".

Volendo, invece, adottare un'interpretazione sistematica delle disposizioni di cui al Reg. (CE) n. 1/2003, ad avviso del Collegio, «l'assunto per cui il (…) comma 2 dell'art. 27 possa trovare applicazione ai soli procedimenti avanti alla Commissione (…) appare effettivamente in sintonia con le ulteriori disposizioni dell'art. 27 citato che paiono regolare unicamente i procedimenti avanti alla Commissione».

Tuttavia, al contempo, il Collegio evidenzia che il Reg. (CE) n. 1/2003 realizza una «riorganizzazione del sistema europeo di *antitrust enforcement*», resa effettiva dalla interoperabilità fra i sistemi delle autorità garanti nazionali, il cui efficace funzionamento impone l'applicazione uniforme delle disposizioni regolamentari europee a tutti i procedimenti svolti in collaborazione tra le autorità nazionali**[9]**.

Da qui il primo quesito pregiudiziale rivolto alla Corte di Giustizia UE sul se: «l'esclusione dall'accesso prevista dall'articolo 27, paragrafo 2, del Regolamento (CE) 1/2003 sia applicabile agli atti relativi alla richiesta formulata, ai sensi dell'art. 22, paragrafo 1, del Regolamento (CE) 1/2003, da un'autorità nazionale ad altra autorità nazionale, oppure se tale aspetto resti regolato dalle disposizioni nazionali applicabili».

Quanto alle ragioni sottese al secondo quesito pregiudiziale, invece, appare interessante che il Consiglio di Stato – diversamente da quanto sostenuto dai giudici di prime cure – ritiene «astrattamente condivisibili gli argomenti di parte appellante volti ad affermare la sussistenza di un interesse difensivo atto a giustificare la richiesta di accesso».

In particolare, il Collegio rileva la necessità di assicurare un'adeguata tutela all'esigenze difensive prospettate dalla società appellante, «al fine di rendere effettivo il diritto di difesa dell'impresa accusata, alla stregua dell'art. 47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea». Secondo quest'ultima, infatti, «qualora la richiesta di assistenza», con annesso "template", «fosse qualificata come non accessibile, i presupposti di necessità dell'accertamento ispettivo non potrebbero mai essere sottoposti a valutazione: né dal giudice nazionale dello Stato membro in cui l'impesa opera, né dal giudice dello Stato dell'Autorità nazionale richiesta, in ragione del suo palese difetto di giurisdizione rispetto all'atto dell'Autorità nazionale richiedente».

Sicchè, ad avviso del Collegio, pur volendo aderire alla tesi secondo cui troverebbero applicazione le previsioni di cui al Reg. (CE) n. 1/2003, anche nei procedimenti nazionali che richiedono la collaborazione fra autorità garanti per l'esercizio di attività istruttorie, qualche dubbio persisterebbe, in ogni caso, circa l'inquadramento del c.d. *template* oggetto di causa nell'ampia ed indefinita categoria di "atti interni" e/o "scambi di corrispondenza" tra autorità nazionali della concorrenza (art. 27, par. 2, Reg. (CE) n. 1/2003).

In definitiva, il Consiglio di Stato, sembrerebbe ritenere preferibile, data l'idoneità della controversia ad incidere su un interesse difensivo, un'interpretazione dell'art. art. 27, par. 2, Reg. (CE) n. 1/2003, atta ad escludere gli atti relativi alla richiesta di ispezione da quelli rientranti nella nozione di "atti interni" e/o "scambi di corrispondenza".

Da qui il secondo quesito sul «se la richiesta di assistenza formulata ex art. 22 del Reg. (CE) n. 1/2003 dall'autorità nazionale della concorrenza rientri nella nozione di "atti interni" e/o "scambio di corrispondenza" tra autorità nazionali della concorrenza, ai sensi e per gli effetti dell'art. 27, paragrafo 2, del Reg. (CE) n. 1/2003».

5. Rilievi conclusivi

In attesa che in merito ai quesiti formulati si pronunci la Corte di Giustizia UE sono possibili alcune brevi considerazioni di ordine sistematico.

Si è già anticipato, invero, delle perplessità sorte dalla lettura della sentenza del T.A.R. adito nella parte in cui non si sofferma sulle esigenze difensive di parte ricorrente, sottese all'istanza di accesso.

Orbene, al riguardo, ulteriori riflessioni possono svolgersi in ordine alla necessità – condivisibilmente evidenziata dal Consiglio di Stato – di individuare un punto di equilibrio fra le due esigenze, entrambe meritevoli di tutela, sorte in giudizio. In particolare, quella di garantire l'efficacia delle attività istruttorie delle autorità garanti nazionali, nell'ambito della citata rete europea della concorrenza, e quella di assicurare alle imprese sottoposte a tali accertamenti di esercitare appieno il proprio diritto di difesa avverso gli stessi, garantendone la piena sindacabilità in sede giudiziaria.

A ben vedere, infatti, la pronuncia del T.A.R., non tenendo in debita considerazione anche la seconda delle anzidette esigenze, giunge a negare il diritto di accesso, in presenza di un chiaro nesso di strumentalità fra l'atto oggetto dell'istanza di ostensione e le esigenze difensive

rappresentate[10]. Tanto è vero che, come osservato anche dal Consiglio di Stato, «in un primo momento, la stessa Autorità appellata» aveva affermato «che nel documento del quale si chiede l'ostensione» fossero «contenute le motivazioni della richiesta di assistenza all'Autorità irlandese».

Tuttavia, com'è noto, il diritto di accesso ai documenti amministrativi, «attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa»[11]; sicché tutti i documenti amministrativi sono accessibili, salvo espresse eccezioni legislative[12], giustificate dall'esigenza di tutelare interessi ulteriori, rispetto a quello all'ostensione, anch'essi meritevoli di protezione. Infatti, come evidenziato in giurisprudenza[13], sebbene per l'esercizio dell'accesso documentale – diversamente dalle ipotesi di accesso civico[14] – sia previsto un onere motivazionale a carico del richiedente[15], il primo è comunque garantito con maggiore intensità del secondo, «giacché i casi in cui è escluso sono meno numerosi, e molto più tassativi» [16].

Si ritiene, pertanto, che ove si sia in presenza, come nel caso dell'art. 27, par. 2, Reg. (CE) n.1/2003, di eccezioni legislative all'esercizio del diritto di accesso, di dubbia portata applicativa, bisognerebbe prediligerne un'interpretazione restrittiva, data l'eccezionalità del diniego di tale diritto. Ciò, in particolare, qualora l'istanza di accesso – come nel caso di specie – abbia finalità difensive e si inserisca nell'ambito di un procedimento sanzionatorio, atteso che il legislatore afferma chiaramente che «Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici.»[17].

L'uso del verbo «deve» e dell'avverbio «comunque», starebbero, infatti, secondo l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ad indicare l'intenzione del legislatore di dare vita a una situazione legittimante autonoma,«all'interno della fattispecie giuridica generale dell'accesso» [18], ossia quella dell'accesso c.d. difensivo, «basata direttamente ed esclusivamente sul diritto alla tutela giurisdizionale, le cui esigenze di garanzia potrebbero (…) superare persino i limiti – apparentemente assoluti – stabiliti dall'art. 24, comma 1,»[19] l. 241/90, «salvi gli opportuni temperamenti in sede di bilanciamento in concreto dei contrapposti interessi»[20].

Pertanto, pur volendo ritenere applicabile al caso di specie l'art. 27, par. 2, Reg. (CE) n.1/2003, in luogo delle norme procedurali interne, non possono che condividersi le perplessità del Consiglio di Stato circa l'inquadramento di un atto propedeutico ad un'attività ispettiva nelle categorie escluse, ai sensi dell'anzidetta norma, dall'esercizio del diritto di accesso.

Nella norma in esame, infatti, come si è più volte evidenziato, il riferimento agli "atti interni" e agli "scambi di corrispondenza" è talmente generico da ricomprendere eventualmente qualsiasi documento scambiato fra le autorità garanti, al di là del contenuto o del ruolo svolto dall'atto nell'ambito dell'iter procedimentale avviato da una delle autorità, in apparente contrasto con i tradizionali principi in materia di accesso – riconosciuti anche a livello sovranazionale[21] (art. 41, co. 2, lettera b), Carta dei diritti UE; art. 15 TFUE) – e di effettività della tutela giurisdizionale (artt. 24, 113 Cost., art. 47 Carta dei diritti dell'UE e art. 6 CEDU[22]).

Si tratta, invero, di profili che meriterebbero un più ampio ed approfondito sviluppo, il cui esame, tuttavia, non può che essere rinviato in attesa della pronuncia della Corte di Giustizia UE.

---

[1] Sulle autorità amministrative indipendente, in generale, data l'ampia letteratura in merito e la conseguente impossibilità di renderne compiutamente conto in questa sede, ci si limita a rinviare a S. Cassese, *Le autorità indipendenti: origini storiche e problemi odierni,* in *I garanti delle regole* (a cura di S. Cassese, C. Franchini), Bologna, Il Mulino, 1996, p. 217 ss.*;* M. D'Alberti, *Autorità indipendenti (dir. amm.*), in *Enc. giur.*, vol. IV, Roma, 1995, p.1; G. Morbidelli, *Le autorità amministrative indipendenti,* Firenze,1998; F. Merusi*, Le autorità indipendenti,* Bologna, Il Mulino, 2003*;* E. Bruti Liberati, *La regolazione indipendente dei mercati. Tecnica, politica e democrazia,* Torino, Giappichelli, 2019*;* A. Police, *Tutela della concorrenza e pubblici poteri,* Torino, Giappichelli, 2007; M. Interlandi, *Le autorità amministrative indipendenti*, in Istituzioni di diritto amministrativo (a cura di S. Perongini), Torino, Giappichelli, 2017; A. Contieri, M. Immordino, F. Zammartino (a cura di), *Le autorità amministrative indipendenti tra garanzia e regolazione*, Napoli, Editoriale scientifica, 2021. In particolare, quanto alla natura delle autorità amministrative indipendenti, cfr.: Corte cost. n. 13/2019; nonché, in dottrina, A. Patroni Griffi, *Le strettoie della porta incidentale e la legittimazione delle autorità amministrative indipendenti dopo la sentenza n. 13/2019 della Corte costituzionale sull'Agcm*: *alcune considerazioni*, in *Federalismi.it*, n.13/2019; M. Interlandi, *La Corte costituzionale nega all'Agcm la qualifica di giudice a quo a*

"limitati fini": una decisione solo apparentemente scontata, in *Rivista della Corte dei conti*, n.1/2019.

[2] Lungi dal volere approfondire in questa sede l'analisi dello strumento del rinvio pregiudiziale interpretativo, in argomento e, in particolare, quanto al regime e alle finalità dello stesso, si rinvia a F. Ferraro e C. Iannone (a cura di), *Il rinvio pregiudiziale*, Torino, Giappichelli, 2024.

[3] Infatti, come ricorda F. Francario, *Il diritto di accesso deve essere una garanzia effettiva e non una mera declamazione teorica*, in *Federalismi.it*, 22 maggio 2019, nel caso di accesso difensionale «La regola è (…) che l'accesso, strumentale (…) al soddisfacimento di un bisogno di tutela proprio di una situazione giuridica soggettiva, prevalga. L'eccezione è che rimanga insoddisfatto. Perché venga impedito è necessario che si contrapponga un interesse di "pari rango", che vi sia cioè una eccezione espressamente contemplata sul piano normativo (…)». Nel medesimo senso, v. A. Corrado, *Il principio di trasparenza e i suoi strumenti di attuazione*, in *Principi e regole dell'azione amministrativa* (a cura di M.A. Sandulli), Milano, Giuffrè, 2023, p. 187. Con riferimento, invece, all'accesso agli atti delle autorità amministrative indipendenti, *ex multis*, v. F. Caringella, R. Garofoli, M.T. Sempreviva, *L'accesso ai documenti amministrativi. Profili sostanziali e processuali*, Milano, Giuffrè, 1999, p.303-359; M. Tiberii, *L'accesso tradizionale, civico e generalizzato agli atti della Consob e della Banca d'Italia*, in *Nuove autonomie*, n. 2/2021.

[4] Si legge, infatti, nella successiva pronuncia del Consiglio di Stato di rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia UE (in particolare al par. 6 dell'ord. n. 8606/2025) che: «L'originaria parte ricorrente ha proposto appello (…) deducendo l'erroneità della sentenza impugnata dove ha negato il diritto di (…) avere accesso all'unico documento (il c.d. template) nel quale – secondo le dichiarazioni della stessa Autorità – sarebbe contenuta la motivazione della necessità e proporzionalità dell'ispezione svoltasi in Irlanda (…)».

[5] Sul punto, ad ulteriore sostengo delle sue conclusioni, il Collegio evoca un'altra pronuncia, ossia l'ordinanza del giudizio cautelare del Consiglio di Stato (29 novembre 2024, n. 4535) che accoglie l'appello dell'A.G.C.M., respingendo l'istanza cautelare proposta in primo grado dalle

società del gruppo Ryanair. In particolare, secondo tale decisione «in casi come quelli di specie, la mera richiesta di collaborazione non è ex se idonea ad incidere sulla sfera soggettiva della parte e tale incisione si determina, in ipotesi, solo con i successivi atti con i quali l'Autorità richiesta presta la propria collaborazione». Sicchè «le tutele della parte avverso gli atti di concreta lesione della propria sfera giuridica, ivi compresa la possibilità di stigmatizzare le circostanze di fatto e di diritto a sostegno – anche di riflesso – di tali atti, sono conferite dall'ordinamento dello Stato a cui appartiene l'Autorità richiesta e sono state esercitate nel caso di specie dinanzi all'Autorità giurisdizionale irlandese».

[6] Cons. St., Ad. plen., n. 19/2020.

[7] Così **News U.M. n.1 dell'8 gennaio 2026** del Consiglio di Stato.

[8] In particolare, l'art. 22, par. 1, del Reg. (CE) n. 1/2003 si inserisce nell'ambito di quelle misure volte a promuovere attività di cooperazione fra le autorità di regolazione e antitrust, nella prospettiva di rafforzare le attività di controllo sul corretto funzionamento del mercato e sull'applicazione efficace della normativa sovranazionale sulla concorrenza. Così manifestandosi come una delle disposizioni che maggiormente evidenziano uno dei principali obiettivi del Reg. (CE) n. 1/2003, ossia quello di inserire tali autorità nazionali «in una fitta rete di rapporti non solo verticali (con la Commissione europea), ma anche e soprattutto orizzontali, attraverso la costruzione di una vera e propria rete, di cui è piena espressione la European Competition Network», al fine di preservare al meglio la competitività economica europea. Così A. Catricalà, *La modernizzazione del diritto comunitario della concorrenza. Tendenze e prospettive in Italia*, in *Riv. dir. ind.*, n.4-5/2006, p. 143.

[9 Sul punto cfr. nota n. VII

[10] Sul punto, cfr: Cons. St., Ad. plen., n. 19/2020, che – già da tempo – ha individuato le condizioni necessarie e sufficienti ai fini del riconoscimento della situazione legittimante l'esercizio del diritto di accesso difensivo. In particolare, la pronuncia ha chiarito che tale diritto postula soltanto la sussistenza di un nesso di strumentalità, apparentemente esistente nel caso di

specie, tra il documento richiesto e la situazione giuridica che si intende tutelare, senza che sia necessario che l'atto di cui si chiede l'ostensione sia anche immediatamente lesivo e, di conseguenza, autonomamente impugnabile. In altri termini, il richiedente deve rappresentare, alla luce di un giudizio prognostico *ex ante*, che l'ostensione del documento richiesto è «il tramite – in questo senso strumentale – per acquisire gli elementi di prova in ordine ai fatti (principali e secondari) integranti la fattispecie costitutiva della situazione giuridica "finale" (…)».

[11] Art. 22, co.2, legge 7 agosto 1990, n. 241.

[12] Tanto è vero che, l'art. 29, co. 2-bis, l. 7 agosto 1990, n. 241, prevede che «le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di (…) assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa» attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, l. m), Cost. Detto altrimenti, la rilevanza delle finalità di pubblico interesse, sottese al riconoscimento del diritto all'accesso, è tale che la disciplina dello stesso rientra nella potestà legislativa esclusiva dello Stato. Sicchè, le regioni ed enti locali possono, nell'ambito delle rispettive competenze, soltanto prevedere livelli ulteriori di tutela del diritto all'accesso rispetto alla disciplina statale. Al riguardo, cfr.: Cons. St., Sez. Consultiva Atti normativi, parere 13 febbraio 2006, n. 3586.

[13] In particolare, v. Cons. di St., Ad plen., 2 aprile 2020, n. 10, per cui «Il bilanciamento è (…) ben diverso nel caso dell'accesso previsto dalla l. n. 241 del 1990, dove la tutela può consentire un accesso più in profondità a dati pertinenti, e nel caso dell'accesso generalizzato, dove le esigenze di controllo diffuso del cittadino devono consentire un accesso meno in profondità (…)». Successivamente, nel medesimo senso: Cons. di St. sez. V, 15 giugno 2021, n. 4644.

[14] Introdotto, com'è noto, dal d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33 e successivamente ampliato dal d.lgs. 25 maggio 2016, n. 97. Per una approfondita ricostruzione delle varie figure di accesso e delle differenze che le contraddistinguono, fra tutti, v. M. Lipari, *Il diritto di accesso e la sua frammentazione dalla legge n. 241/90 all'accesso civico: il problema delle esclusioni e delle limitazioni oggettive*, in *Federalismi.it*, n.17/2019; A. Contieri, *Il lungo cammino della trasparenza*

tra accesso e accesso civico, in *Argomenti di diritto amministrativo* (a cura di A. Contieri), Napoli, Editoriale scientifica, 2022, p. 89-108.

[15] In particolare, dall'art. 25, co. 2, legge 7 agosto 1990, n. 241.

[16] Così M. Magri, *Il diritto di accesso documentale*, in *Il diritto amministrativo nella giurisprudenza* (a cura di M. De Donno, G. Gardini, M. Magri), Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2022, p. 343. Al riguardo, si veda anche F.V. Virzì, ***L'accesso civico e la reinterpretazione della trasparenza amministrativa. La funzionalizzazione dell'interesse conoscitivo e il suo affievolimento*** (nota a Cons. Stato, sez. III, 10 giugno 2022, n. 4735), in *Giustizia Insieme*, 29 settembre 2022.

[17] Art. 24, co.7, legge 7 agosto 1990, n. 241. In particolare, nel suo ultimo comma, tale norma «enuclea un'autonoma funzione dell'accesso, diversa da quella per l'innanzi disciplinata,» ossia quella di curare e difendere propri interessi «e la costruisce tecnicamente come una 'eccezione' rispetto all'elenco delle esclusioni dal diritto di accesso che danno la rubrica all'articolo in parola.» Così Cons. St., Ad. plen., 25 settembre 2020, n. 20.

[18] Cons. St, Ad. plen., 25 settembre 2020, n. 20.

[19] M. Magri, *Il diritto di accesso documentale*, in *Il diritto amministrativo nella giurisprudenza* (a cura di M. De Donno, G. Gardini, M. Magri), Santarcangelo di Romagna, Maggioli, 2022, p. 344. In particolare, a titolo esemplificato, si vedano le seguenti pronunce giurisprudenziali, relative a vicende che coinvolgevano atti di un'autorità amministrativa indipendente, in cui il diritto di accesso c.d. difensivo è stato ritenuto prevalente rispetto al segreto d'ufficio: Cons. St., sez. VI, 6 luglio 2016, n. 3003; Cons. St., sez. VI, 20 giugno 2019, n. 4213.

[20] Cons. St, Ad. plen., 25 settembre 2020, n. 20.

[21] Più in generale, per un inquadramento della disciplina del diritto di accesso nell'ambito sovranazionale, v. L. Fanotto, *Il diritto ad una buona amministrazione e il diritto di accesso ai documenti amministrativi*, in *Diritti umani. Protezione internazionale e ordinamenti nazionali* (a

cura di L. Mezzetti e C. Drigo), Pacini Giuridica, Pisa, 2021, p. 791 ss., ove l'a. ripercorre anche l'evoluzione giurisprudenziale della Corte di Giustizia UE in materia; nonché D.U. Galetta, *La trasparenza, per un nuovo rapporto tra cittadino e pubblica amministrazione: un'analisi storico-evolutiva, in una prospettiva di diritto comparato ed europeo.*, in *Riv. It. Dir. Pubbl. Comunitario*, n. 5/2016; D. M. Curtin, M. Hillebrandt, *Transparency in the EU: constitutional overtones, insitutional dynamics and the escape hatch of secrecy*, in *Research Handbook on EU Institutional Law* (a cura di A. Lazowski, S. Blockmans), Cheltenham, Edward Elgar, 2016, p. 190 ss;

[22] Con particolare riferimento all'elaborazione giurisprudenziale della Corte di Strasburgo del c.d. principio della parità delle armi tra le parti, che devono avere le medesime possibilità di presentare le proprie difese, senza che nessuna sia posta in condizioni di svantaggio rispetto all'altra, *ex multis*, v. L. Fanotto, *Il diritto ad un equo processo*, in *Diritti umani. Protezione internazionale e ordinamenti nazionali* (a cura di L. Mezzetti e C. Drigo), Pacini Giuridica, Pisa, 2021, p. 475 – 477 e 495.