Raccolta della giurisprudenza

SENTENZA DELLA CORTE (Seconda Sezione)

18 giugno 2015 *

«Impugnazione — Concorrenza — Settore del traffico ferroviario e delle prestazioni accessorie — Abuso di posizione dominante — Regolamento (CE) n. 1/2003 — Articoli 20 e 28, paragrafo 1 — Procedimento amministrativo — Decisione che ordina un accertamento — Poteri di accertamento della Commissione — Diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio — Mancanza di una preventiva autorizzazione giudiziaria — Controllo giurisdizionale effettivo — Scoperta fortuita»

Nella causa C-583/13 P,

avente ad oggetto l'impugnazione, ai sensi dell'articolo 56 dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea, proposta il 15 novembre 2013,

Deutsche Bahn AG, con sede in Berlino (Germania),

DB Mobility Logistics AG, con sede in Berlino,

DB Energie GmbH, con sede in Francoforte sul Meno (Germania),

DB Netz AG, con sede in Francoforte sul Meno,

Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, con sede in Bodenheim (Germania),

DB Schenker Rail GmbH, con sede in Magonza (Germania),

DB Schenker Rail Deutschland AG, con sede in Magonza,

rappresentate da W. Deselaers, E. Venot e J. Brückner, Rechtsanwälte,

ricorrenti,

procedimento in cui le altre parti sono:

Commissione europea, rappresentata da L. Malferrari e R. Sauer, in qualità di agenti, con domicilio eletto in Lussemburgo,

convenuta in primo grado,

Regno di Spagna, rappresentato da A. Rubio González e L. Banciella Rodríguez-Miñón, in qualità di agenti,

interveniente in primo grado,

* Lingua processuale: il tedesco.

Autorità di vigilanza AELS, rappresentata da M. Schneider, X. Lewis e M. Moustakali, in qualità di agenti,

interveniente in primo grado,

Consiglio dell'Unione europea,

interveniente in primo grado,

LA CORTE (Seconda Sezione),

composta da R. Silva de Lapuerta, presidente di sezione, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev (relatore), J.L. da Cruz Vilaça e C. Lycourgos, giudici,

avvocato generale: N. Wahl

cancelliere: I. Illéssy, amministratore

vista la fase scritta del procedimento e in seguito all'udienza del 4 dicembre 2014,

sentite le conclusioni dell'avvocato generale, presentate all'udienza del 12 febbraio 2015,

ha pronunciato la seguente

Sentenza

1 Con la loro impugnazione, la Deutsche Bahn AG e le sue controllate DB Mobility Logistics AG, DB Energie GmbH, DB Netz AG, Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, DB Schenker Rail GmbHb e DB Schenker Rail Deutschland AG (in prosieguo, congiuntamente: la «Deutsche Bahn») chiedono l'annullamento della sentenza del Tribunale dell'Unione europea Deutsche Bahn e a./Commissione (cause riunite T-289/11, T-290/11 e T-521/11, EU:T:2013:404; in prosieguo: la «sentenza impugnata»), con cui quest'ultimo ha respinto il loro ricorso diretto all'annullamento delle decisioni C(2011) 1774, del 14 marzo 2011, C(2011) 2365, del 30 marzo 2011, e C(2011) 5230, del 14 luglio 2011, della Commissione che ordinano accertamenti (in prosieguo, congiuntamente: le «decisioni controverse»), conformemente all'articolo 20, paragrafo 4, del regolamento (CE) n. 1/2003 del Consiglio, del 16 dicembre 2002, concernente l'applicazione delle regole di concorrenza di cui agli articoli 81 [CE] e 82 [CE] (GU 2003, L 1, pag. 1), presso la Deutsche Bahn AG nonché presso tutte le sue controllate (casi COMP/39.678 e COMP/39.731).

Contesto normativo

2 L'articolo 20 del regolamento n. 1/2003, intitolato «Poteri della Commissione in materia di accertamenti», stabilisce quanto segue:

«1. Per l'assolvimento dei compiti affidatile dal presente regolamento, la Commissione può procedere a tutti gli accertamenti necessari presso le imprese e associazioni di imprese.

2. Gli agenti e le altre persone che li accompagnano autorizzati dalla Commissione a procedere agli accertamenti dispongono dei seguenti poteri:

a) accedere a tutti i locali, terreni e mezzi di trasporto di imprese e associazioni di imprese;

b) controllare i libri e qualsiasi altro documento connesso all'azienda, su qualsiasi forma di supporto;

c) fare o ottenere sotto qualsiasi forma copie o estratti dei suddetti libri o documenti;

d) apporre sigilli su tutti i locali, libri e documenti aziendali per la durata dell'ispezione e nella misura necessaria al suo espletamento;

e) chiedere a qualsiasi rappresentante o membro del personale dell'impresa o dell'associazione di imprese spiegazioni su fatti o documenti relativi all'oggetto e allo scopo dell'ispezione e verbalizzarne le risposte.

3. Gli agenti e le altre persone che li accompagnano autorizzati dalla Commissione a procedere agli accertamenti esercitano i loro poteri su presentazione di un mandato scritto che precisa l'oggetto e lo scopo degli accertamenti, nonché la sanzione prevista dall'articolo 23 per il caso in cui i libri e gli altri documenti connessi all'azienda richiesti siano presentati in modo incompleto e per il caso in cui le risposte fornite alle domande poste in applicazione del paragrafo 2 del presente articolo siano inesatte o fuorvianti. Prima dell'ispezione, la Commissione avvisa in tempo utile l'autorità garante della concorrenza dello Stato membro nel cui territorio essa deve essere compiuta.

4. Le imprese e le associazioni di imprese sono obbligate a sottoporsi agli accertamenti ordinati dalla Commissione mediante decisione. La decisione precisa l'oggetto e lo scopo dell'ispezione, ne fissa la data di inizio ed indica le sanzioni previste dall'articolo 23 e 24, nonché che contro la decisione può essere proposto ricorso alla Corte di giustizia. La Commissione adotta tali decisioni dopo aver sentito l'autorità garante della concorrenza dello Stato membro nel cui territorio devono essere effettuati gli accertamenti.

5. Gli agenti dell'autorità garante della concorrenza dello Stato membro nel cui territorio devono essere effettuati gli accertamenti o le persone da essa autorizzate o incaricate, su domanda di tale autorità o della Commissione, prestano attivamente assistenza agli agenti e alle altre persone che li accompagnano autorizzati dalla Commissione. Essi dispongono a tal fine dei poteri definiti al paragrafo 2.

6. Qualora gli agenti e le altre persone che li accompagnano autorizzati dalla Commissione constatino che un'impresa si oppone ad un accertamento ordinato a norma del presente articolo, lo Stato membro interessato presta loro l'assistenza necessaria per l'esecuzione degli accertamenti, ricorrendo se del caso alla forza pubblica o a un'autorità equivalente incaricata dell'applicazione della legge.

7. Se l'assistenza di cui al paragrafo 6 richiede l'autorizzazione di un'autorità giudiziaria ai sensi della legislazione nazionale, tale autorizzazione viene richiesta. Essa può anche essere richiesta in via preventiva.

8. Qualora sia richiesta l'autorizzazione di cui al paragrafo 7, l'autorità giudiziaria nazionale controlla l'autenticità della decisione della Commissione e verifica che le misure coercitive previste non siano né arbitrarie né sproporzionate rispetto all'oggetto degli accertamenti. Nel verificare la proporzionalità delle misure coercitive, l'autorità giudiziaria nazionale può chiedere alla Commissione, direttamente o attraverso l'autorità garante della concorrenza dello Stato membro, una spiegazione dettagliata, in particolare, dei motivi per i quali la Commissione sospetta un'infrazione agli articoli [101 TFUE e 102 TFUE] nonché della gravità della presunta infrazione e della natura del coinvolgimento dell'impresa interessata. Tuttavia l'autorità giudiziaria nazionale non può né mettere in discussione la necessità degli accertamenti né chiedere che siano fornite informazioni contenute nel fascicolo della Commissione. Il controllo della legittimità della decisione della Commissione è riservato alla Corte di giustizia».

3 L'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003 precisa che, salvo il disposto degli articoli 12 e 15 di tale regolamento, relativi rispettivamente allo scambio di informazioni tra la Commissione e le autorità nazionali garanti della concorrenza e alla cooperazione con i giudici nazionali, le informazioni raccolte nell'ambito di tali poteri di indagine possono essere utilizzate soltanto per lo scopo per il quale sono state assunte.

Fatti

4 La Deutsche Bahn costituisce un'impresa operante nel settore del trasporto nazionale e internazionale di merci e passeggeri, della logistica e della prestazione di servizi accessori nel trasporto ferroviario.

5 Il 14 marzo 2011, la Commissione ha adottato una prima decisione che ordinava alla Deutsche Bahn di sottoporsi ad un accertamento a causa di un trattamento preferenziale potenzialmente ingiustificato accordato dalla DB Energie GmbH ad altre controllate del gruppo, segnatamente in forma di sconti, per quanto riguarda la fornitura di alimentazione di trazione (in prosieguo: la «prima decisione di accertamento»). Tale primo accertamento si è svolto dal 29 al 31 marzo 2011.

6 Il 30 marzo 2011, la Commissione ha adottato una seconda decisione di accertamento concernente la Deutsche Bahn e vertente su eventuali pratiche attuate dalla DUSS allo scopo di sfavorire taluni concorrenti del gruppo operanti in Germania, rendendo difficile il loro accesso ai terminali o discriminandoli (in prosieguo: la «seconda decisione di accertamento»). Tale secondo accertamento ha avuto luogo il 30 marzo ed il 1º aprile 2011.

7 Il 14 luglio 2011, la Commissione ha adottato una terza decisione di accertamento nei confronti della Deutsche Bahn a causa dell'istituzione di un sistema potenzialmente anticoncorrenziale di utilizzo strategico dell'infrastruttura gestita da talune società del gruppo dirette ad impedire, complicare o rendere più onerose le attività dei concorrenti del gruppo nel settore del trasporto ferroviario, per i quali è necessario accedere all'infrastruttura DUSS (in prosieguo: la «terza decisione di accertamento»). Tale terzo accertamento si è svolto il 26 luglio 2011.

8 La Deutsche Bahn, in presenza dei suoi avvocati al momento dei tre accertamenti, non ha sollevato obiezioni né ha denunciato la mancanza di una preventiva autorizzazione giudiziaria e non si è neppure opposta ai tre accertamenti a titolo dell'articolo 20, paragrafo 6, del regolamento n. 1/2003.

Procedimento dinanzi al Tribunale e sentenza impugnata

9 Con i suoi ricorsi depositati il 10 giugno e il 5 ottobre 2011, la Deutsche Bahn ha proposto tre ricorsi dinanzi al Tribunale, che sono stati riuniti, aventi ad oggetto una domanda diretta all'annullamento delle decisioni controverse nonché all'annullamento degli atti adottati dalla Commissione nel corso di detti accertamenti e una domanda diretta a condannare la Commissione a restituire tutte le copie dei documenti effettuate nell'ambito di tali accertamenti.

10 A sostegno dei suoi ricorsi, la Deutsche Bahn ha dedotto cinque motivi vertenti, in sostanza, su una violazione del diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio come tutelato dall'articolo 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (in prosieguo: la «Carta») e dall'articolo 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, firmata a Roma il 4 novembre 1950 (in prosieguo: la «CEDU»), a causa dell'assenza di una preventiva autorizzazione giudiziaria, di una violazione del diritto fondamentale ad un ricorso giurisdizionale effettivo quale garantito dall'articolo 47 della Carta e dall'articolo 6 della CEDU, di diverse violazioni dei diritti della difesa nonché di una violazione del principio di proporzionalità.

11 Il Tribunale ha respinto in toto il ricorso della Deutsche Bahn.

Conclusioni delle parti dinanzi alla Corte

12 La Deutsche Post chiede che la Corte voglia:

— annullare la sentenza impugnata;

— annullare le decisioni controverse, e

— condannare la Commissione alle spese relative ad entrambi i gradi di giudizio.

13 La Commissione chiede che la Corte voglia:

— respingere l'impugnazione, e

— condannare la Deutsche Post alle spese.

Sull'impugnazione

Sul primo motivo, vertente su un'erronea interpretazione ed applicazione del diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio previsto dagli articoli 7 della Carta e 8 della CEDU

Argomenti della Deutsche Bahn

14 La Deutsche Bahn contesta, innanzitutto, al Tribunale di non aver tenuto conto della sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo (in prosieguo: la «Corte eur. D.U.»), Colas Est e a. c. Francia (n. 3797/97, CEDU 2002-III), e di non aver esaminato le sentenze pronunciate da tale Corte nelle cause Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia (n. 29598/08, 5 maggio 2011) nonché Canal Plus e a. c. Francia (n. 29408/08, 21 dicembre 2010), in quanto ha dichiarato, al punto 72 della sentenza impugnata, che l'assenza di una preventiva autorizzazione giudiziaria costituisce solo uno degli elementi presi in considerazione dalla Corte eur. D.U. per accertare la violazione dell'articolo 8 della CEDU.

15 La Deutsche Bahn contesta poi al Tribunale di aver commesso un errore di diritto fondandosi, al punto 66 della sentenza impugnata, sulle sentenze della Corte eur. D.U., Harju c. Finlandia (n. 56716/09, 15 febbraio 2011) e Heino c. Finlandia (n. 56720/09, 15 febbraio 2011) per considerare che ne deriva un principio generale secondo cui l'assenza di preventiva autorizzazione giudiziaria può essere compensata dall'esistenza di un controllo giurisdizionale ex post.

16 La Deutsche Bahn sostiene, infine, che le cinque categorie di garanzie enunciate dal Tribunale, ai punti da 74 a 101 della sentenza impugnata, non garantiscono una protezione sufficiente dei suoi diritti della difesa nei confronti dell'ingerenza nel suo diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio costituita dagli accertamenti condotti dalla Commissione nei suoi locali.

17 La Commissione, sostenuta dall'Autorità di vigilanza EFTA e dal Regno di Spagna, contesta tale argomento.

Giudizio della Corte

18 Con il suo primo motivo, la Deutsche Bahn mira, in sostanza, a dimostrare che la sentenza impugnata è viziata da errori di diritto in quanto il Tribunale, in violazione degli articoli 7 della Carta e 8 della CEDU, ha dichiarato che l'assenza di preventiva autorizzazione giudiziaria non incideva sulla legittimità delle decisioni controverse.

19 Occorre rilevare al riguardo che il diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio costituisce un principio generale del diritto dell'Unione (v., in tal senso, sentenze Hoechst/Commissione, 46/87 e 227/88, EU:C:1989:337, punto 19; Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 30, nonché Dow Chemical Ibérica e a./Commissione, da 97/87 a 99/87, EU:C:1989:380, punto 16) che è ora espresso nell'articolo 7 della Carta, il quale corrisponde all'articolo 8 della CEDU.

20 Occorre anche precisare che, se dalla giurisprudenza della Corte eur. D.U. emerge che la protezione prevista all'articolo 8 della CEDU può estendersi a taluni locali commerciali, tuttavia tale Corte ha dichiarato che l'ingerenza pubblica potrebbe più facilmente estendersi a locali o attività aziendali o commerciali piuttosto che ad altri casi (Corte eur. D.U., Niemietz c. Germania, 16 dicembre 1992, serie A n. 251-B, e Bernh Larsen Holding AS e a. c. Norvegia, n. 24117/08, 14 marzo 2013).

21 Nella fattispecie occorre innanzitutto constatare, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 33 delle sue conclusioni, che non si può contestare al Tribunale di non aver tenuto conto delle sentenze della Corte eur. D.U., Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia nonché Canal Plus c. Francia, citate, in quanto queste ultime vertevano non sulla violazione dell'articolo 8 della CEDU, ma su quella del suo articolo 6.

22 Occorre inoltre rilevare che il Tribunale, al punto 72 della sentenza impugnata, ha correttamente ricordato, rinviando al punto 49 della sentenza Colas Est e a. c. Francia, citata, che la Corte eur. D.U. ha ritenuto che la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva fosse soltanto uno degli elementi presi in considerazione per affermare l'esistenza di una violazione dell'articolo 8 della CEDU. Il Tribunale ha aggiunto, in detto punto, che sono stati presi in considerazione dalla Corte eur. D.U. l'ampiezza dei poteri detenuti dall'autorità nazionale garante della concorrenza, le circostanze dell'ingerenza e il numero limitato di garanzie e che tali elementi differiscono dalla situazione esistente nel diritto dell'Unione.

23 A tal proposito occorre sottolineare che i poteri di verifica di cui dispone la Commissione in virtù dell'articolo 20, paragrafo 2, del regolamento n. 1/2003 si limitano a che gli agenti di quest'ultima siano autorizzati, fra l'altro, ad accedere ai locali da loro scelti, a farsi presentare i documenti richiesti e a farne copia e a farsi mostrare il contenuto dei mobili che essi indicano (v., in tal senso, sentenza Hoechst/Commissione, 46/87 e 227/88, EU:C:1989:337, punto 31).

24 Occorre anche ricordare che, conformemente all'articolo 20, paragrafi 6 e 7, del regolamento n. 1/2003, un'autorizzazione di un'autorità giudiziaria va richiesta quando, in caso di opposizione dell'impresa interessata, lo Stato membro interessato presta l'assistenza necessaria ricorrendo, se del caso, alla forza pubblica o a un'autorità equivalente incaricata dell'applicazione della legge, per consentire di eseguire la missione di accertamento, e quando detta autorizzazione è richiesta dal diritto nazionale. L'autorizzazione può anche essere richiesta in via preventiva. Si precisa, inoltre, all'articolo 20, paragrafo 8, di tale regolamento che, anche se il giudice nazionale verifica, segnatamente, che le misure coercitive previste non siano né arbitrarie né eccessive rispetto all'oggetto dell'accertamento, esso non può tuttavia rimetterne in discussione la necessità. Tale medesima disposizione prevede un controllo giurisdizionale ex post riservato alla Corte.

25 Di conseguenza, il Tribunale ha correttamente constatato, al punto 67 della sentenza impugnata, che, alla luce della giurisprudenza della Corte eur. D.U., l'assenza di autorizzazione giudiziaria preventiva non era idonea a comportare, di per sé, l'illegittimità della misura di accertamento.

26 Per quanto riguarda poi l'argomento sollevato dalla Deutsche Bahn secondo cui il Tribunale avrebbe commesso un errore di diritto fondandosi, al punto 66 della sentenza impugnata, sulle sentenze della Corte eur. D.U., Harju c. Finlandia e Heino c. Finlandia, citate, occorre constatare che la Corte eur. D.U. vi ha espressamente affermato che la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva poteva essere compensata da un controllo giurisdizionale completo ex post che intervenisse sia sulle questioni di fatto che sulle questioni di diritto.

27 Ne consegue che l'argomento della Deutsche Bahn come riassunto ai punti 15 e 26 della presente sentenza è privo di fondamento.

28 Infine, è giocoforza rilevare che il Tribunale, dopo aver ricordato, al punto 73 della sentenza impugnata, che, secondo la giurisprudenza della Corte eur. D.U., la protezione contro le violazioni arbitrarie da parte dei pubblici poteri richiede un contesto legale e limiti rigorosi, esso ha enunciato ed esaminato, ai punti da 74 a 100 della sentenza impugnata, cinque categorie di garanzie che devono regolare la decisione di accertamento. Il Tribunale ha poi concluso, al punto 100 della sentenza impugnata, che ciascuna di tali garanzie era soddisfatta nella fattispecie.

29 A tal proposito, basta osservare che l'esame dettagliato fornito dal Tribunale è conforme sia ai requisiti della Corte eur. D.U., come emerge dal punto precedente, sia alla formulazione letterale del regolamento n. 1/2003 nonché alla giurisprudenza della Corte.

30 Infatti, da una parte, emerge dall'articolo 20, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 che la decisione di accertamento deve menzionare l'oggetto e lo scopo dell'accertamento, le sanzioni applicabili all'impresa interessata nonché il ricorso che quest'ultima può proporre dinanzi alla Corte.

31 D'altra parte, secondo una costante giurisprudenza i poteri di verifica di cui dispone la Commissione sono ben delimitati, che si tratti segnatamente dell'esclusione dal campo d'investigazione dei documenti che non sarebbero di natura professionale, del diritto ad un'assistenza giuridica, del mantenimento della riservatezza della corrispondenza tra avvocati e clienti o, ancora, dell'obbligo di motivazione della decisione di accertamento e della facoltà di proporre un ricorso dinanzi al giudice dell'Unione (v., in tal senso, sentenza Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punti da 44 a 50).

32 Inoltre, come ha rilevato l'avvocato generale al paragrafo 38 delle sue conclusioni e com'è stato indicato al punto 26 della presente sentenza, la Corte eur. D.U. considera che un controllo giurisdizionale completo ex post permette di compensare la mancanza di un'autorizzazione giudiziaria preventiva e costituisce, pertanto, una garanzia fondamentale per assicurare la compatibilità della misura di accertamento di cui trattasi con l'articolo 8 della CEDU (v., segnatamente, Corte eur. D.U., sentenza Delta Pekárny a.s. c. Repubblica ceca, n. 97/11, §§ 83, 87 e 92, 2 ottobre 2014).

33 È esattamente questo che avviene nell'ambito del sistema istituito nell'Unione europea, in quanto l'articolo 20, paragrafo 8, del regolamento n. 1/2003 indica espressamente che la Corte è competente ad esercitare un controllo di legittimità della decisione di accertamento adottata dalla Commissione.

34 Il controllo previsto dai Trattati implica che il giudice dell'Unione eserciti, sulla base degli elementi forniti dal ricorrente a sostegno dei motivi invocati, un controllo completo, ovvero un controllo che intervenga sia sulle questioni di diritto che sulle questioni di fatto (v., in tal senso, sentenze Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 62, e CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 44).

35 Ne consegue che il Tribunale ha correttamente dichiarato che il diritto fondamentale all'inviolabilità del domicilio, quale tutelato dall'articolo 8 della CEDU, non viene violato a causa della mancanza di una preventiva autorizzazione giudiziaria.

36 Occorre pertanto constatare anche che non è dimostrata alcuna violazione dell'articolo 7 della Carta.

37 Alla luce di tali circostanze, occorre respingere in quanto infondato il primo motivo della presente impugnazione.

Sul secondo motivo, vertente su un'erronea interpretazione ed applicazione del diritto ad una tutela giurisdizionale effettiva previsto dagli articoli 47 della Carta e 6, paragrafo 1, della CEDU

Argomenti della Deutsche Bahn

38 La Deutsche Bahn fa valere che il Tribunale ha commesso un errore di diritto in quanto ha dichiarato che, tenuto conto dell'esistenza nel diritto dell'Unione di un controllo giurisdizionale ex post, le decisioni controverse non violano il diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva.

39 In particolare, la Deutsche Bahn addebita al Tribunale di aver fondato la sua tesi sulle sentenze della Corte eur. D.U., Société Métallurgique Liotard Frères c. France nonché Canal Plus e a. c. Francia, citate, laddove i fatti non erano paragonabili poiché l'autorità francese garante della concorrenza aveva ottenuto, nell'ambito di tali cause, un'autorizzazione giudiziaria preventiva.

40 La Commissione, sostenuta dall'Autorità di vigilanza AELS e dal Regno di Spagna, contesta tale argomento.

Giudizio della Corte

41 Occorre innanzitutto rilevare che il Tribunale, ai punti 109 e 110 della sentenza impugnata, ha correttamente dichiarato che emerge dalle sentenze della Corte eur. D.U., Société Métallurgique Liotard Frères c. Francia e Canal Plus c. Francia, citate, che quel che rileva è l'intensità del controllo, incluso il controllo su tutti gli elementi di fatto e di diritto e che consente un adeguato risarcimento in caso di accertamento di irregolarità, e non il momento in cui tale controllo interviene.

42 Occorre inoltre rilevare che il Tribunale ha ricordato, al punto 112 della sentenza impugnata, che il giudice dell'Unione, nel pronunciarsi su un ricorso di annullamento proposto contro una decisione di accertamento, esercita un controllo tanto in diritto quanto in fatto ed ha il potere di valutare le prove nonché di annullare la decisione impugnata.

43 È giocoforza constatare che tale analisi è conforme anche alla costante giurisprudenza della Corte quale ricordata al punto 34 della presente sentenza. Le valutazioni fornite dal Tribunale ai punti da 109 a 112 della sentenza impugnata non sono pertanto viziate da alcun errore di diritto.

44 Inoltre, contrariamente a quanto sostiene la Deutsche Bahn, è riconosciuta alle imprese destinatarie di una decisione di accertamento la facoltà di contestare la legittimità di quest'ultima e ciò, come rileva l'avvocato generale al paragrafo 46 delle sue conclusioni, a partire dal momento del ricevimento della notifica di detta decisione, il che implica che l'impresa non è costretta ad attendere l'adozione della decisione definitiva della Commissione relativa alla violazione sospettata delle regole di concorrenza per presentare un ricorso di annullamento dinanzi ai giudici dell'Unione.

45 Infine, al punto 113 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ricordato, a titolo delle garanzie previste nel diritto dell'Unione per assicurare il rispetto del diritto ad un ricorso giurisdizionale effettivo, la giurisprudenza della Corte secondo cui la conseguenza dell'annullamento della decisione di accertamento o della constatazione di un'irregolarità nello svolgimento della verifica risiede nell'impossibilità per la Commissione di usare le informazioni così raccolte ai fini della procedura di infrazione (sentenza Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punto 49).

46 Risulta da quanto precede che il Tribunale ha correttamente considerato che il diritto fondamentale a una tutela giurisdizionale effettiva, come garantito dall'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU, non viene violato in ragione dell'assenza del controllo giudiziario preventivo.

47 Occorre ricordare a tal proposito che tale diritto fondamentale costituisce un principio generale del diritto dell'Unione, oggi espresso nell'articolo 47 della Carta, il quale corrisponde nel diritto dell'Unione all'articolo 6, paragrafo 1, della CEDU (v., in tal senso, segnatamente, sentenze Chalkor/Commissione, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punto 52 e giurisprudenza ivi citata; Telefónica e Telefónica de España/Commissione, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, punto 40, nonché CB/Commissione, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punto 43).

48 Per i motivi sopra esposti, occorre anche constatare che non è stata dimostrata alcuna violazione dell'articolo 47 della Carta.

49 Il secondo motivo d'impugnazione deve quindi essere respinto.

Sul terzo motivo, vertente su una violazione dei diritti della difesa tenuto conto di irregolarità che viziano lo svolgimento del primo accertamento

Argomenti della Deutsche Bahn

50 La Deutsche Bahn contesta al Tribunale di aver dichiarato, al punto 162 della sentenza impugnata, che la Commissione aveva potuto legittimamente informare i propri agenti dell'esistenza di sospetti nei confronti della DUSS anteriormente alla prima decisione di accertamento.

51 Con la sua condotta, la Commissione avrebbe deliberatamente creato il rischio che l'informazione comunicata ai suoi agenti relativamente al fascicolo DUSS portasse questi ultimi a orientare la loro attenzione in maniera specifica sui documenti concernenti la DUSS nonostante la loro estraneità all'oggetto del primo accertamento. Di conseguenza, l'eccezione, ammessa dalla Corte nella sua sentenza Dow Benelux/Commissione (85/87, EU:C:1989:379), al divieto di utilizzo di documenti estranei allo scopo dell'accertamento non era applicabile, contrariamente a quanto affermato dal Tribunale.

52 La Deutsche Bahn fa inoltre valere che tale informazione preliminare degli agenti della Commissione per quanto riguarda il fascicolo vertente sulla DUSS non era necessaria ai fini di un'attuazione efficace delle regole di concorrenza.

53 La Commissione contesta la ricevibilità dell'argomento dedotto dalla Deutsche Bahn relativamente all'errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso nell'ammissione di scoperte fortuite in quanto si tratta di accertamenti di fatto che non possono essere discussi in fase d'impugnazione.

Giudizio della Corte

54 Per quanto riguarda la ricevibilità del presente motivo, che la Commissione contesta, occorre innanzitutto constatare che la Deutsche Bahn non si limita a chiedere alla Corte una nuova valutazione dei fatti, ma fa valere un errore di diritto che il Tribunale avrebbe commesso dichiarando che la Commissione poteva legittimamente informare i propri agenti, anteriormente allo svolgimento del primo accertamento, dell'esistenza di sospetti concernenti la DUSS a titolo del contesto generale della causa.

55 Il terzo motivo è pertanto respinto.

56 Quanto al merito, occorre ricordare che l'articolo 20, paragrafo 4, del regolamento n. 1/2003 obbliga la Commissione a motivare la decisione che ordina una verifica indicando l'oggetto e lo scopo di quest'ultima, circostanza che, come ha precisato la Corte, costituisce un'esigenza fondamentale allo scopo non solo di evidenziare il carattere giustificato dell'azione prevista all'interno delle imprese interessate, ma anche di consentire loro di comprendere la portata del loro dovere di collaborazione pur facendo salvi i loro diritti di difesa (sentenze Roquette Frères, C-94/00, EU:C:2002:603, punto 47, nonché Nexans e Nexans Francia/Commissione, C-37/13 P, EU:C:2014:2030, punto 34).

57 Inoltre, conformemente all'articolo 28, paragrafo 1, del regolamento n. 1/2003, le informazioni raccolte durante gli accertamenti non devono essere utilizzate per scopi diversi da quelli indicati nel mandato di accertamento o nella decisione di accertamento (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 17).

58 A tal proposito, la Corte precisa che tale prescrizione è intesa a tutelare, oltre al segreto professionale, cui fa esplicito riferimento detto articolo 28, i diritti della difesa delle imprese che l'articolo 20, paragrafo 4, è inteso a garantire. Tali diritti sarebbero gravemente compromessi qualora la Commissione potesse fondarsi, nei confronti delle imprese, su prove che, conseguite durante un accertamento, siano estranee all'oggetto ed allo scopo di questo (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto 18).

59 Non se ne può tuttavia concludere che la Commissione non possa avviare un procedimento d'indagine al fine di accertare l'esattezza di informazioni di cui essa sia venuta incidentalmente a conoscenza durante un accertamento precedente, o di integrarle, qualora dette informazioni indichino l'esistenza di comportamenti contrastanti con le norme del Trattato in materia di concorrenza. Infatti, un divieto del genere oltrepasserebbe i limiti di quanto necessario per la tutela del segreto professionale e dei diritti della difesa e costituirebbe un ostacolo ingiustificato allo svolgimento, da parte della Commissione, del compito di vegliare sul rispetto delle regole sulla concorrenza nel mercato comune e di individuare infrazioni agli articoli 101 TFUE e 102 TFUE (v., in tal senso, sentenza Dow Benelux/Commissione, 85/87, EU:C:1989:379, punto19).

60 Risulta da quanto precede che, da un lato, la Commissione è tenuta a motivare la sua decisione che ordina un accertamento. Dall'altro, poiché la motivazione di tale decisione delimita l'ambito dei poteri conferiti agli agenti della Commissione, solo i documenti rientranti nell'oggetto dell'accertamento possono essere ricercati.

61 Orbene, nella specie emerge tanto dal punto 162 della sentenza impugnata quanto dalle dichiarazioni della Commissione, in udienza, che quest'ultima ha immediatamente informato i suoi agenti, prima dello svolgimento del primo accertamento, dell'esistenza di un'altra denuncia nei confronti della Deutsche Bahn concernente la sua controllata DUSS.

62 A tal proposito occorre rilevare che, se, come ha sottolineato l'avvocato generale al paragrafo 69 delle sue conclusioni, l'efficacia di un accertamento implica che la Commissione fornisca agli agenti che ne sono incaricati, anteriormente all'accertamento, tutte le informazioni che consentono loro di comprendere la natura e l'ampiezza dell'eventuale violazione delle regole di concorrenza nonché le informazioni relative alla logistica dell'accertamento stesso, l'insieme di tali informazioni deve tuttavia riferirsi solo all'oggetto dell'accertamento che è stato ordinato mediante decisione.

63 Tuttavia, anche se il Tribunale ha correttamente ricordato, al punto 75 della sentenza impugnata, che la decisione di accertamento della Commissione era assoggettata all'obbligo di motivazione, è giocoforza constatare che esso non ha considerato che, se la Commissione informava, anteriormente allo svolgimento del primo accertamento, i suoi agenti dell'esistenza di una denuncia supplementare nei confronti dell'impresa interessata, l'oggetto di tale accertamento, come figurante in tale decisione, doveva contenere anche gli elementi rientranti in tale denuncia.

64 Orbene, detta affermazione preliminare, non del contesto generale della causa, ma dell'esistenza di una denuncia distinta è estranea all'oggetto della prima decisione di accertamento. Di conseguenza, l'assenza di riferimento a detta denuncia nell'ambito dell'oggetto di tale decisione di accertamento costituisce una violazione dell'obbligo di motivazione e dei diritti della difesa dell'impresa interessata.

65 Occorre inoltre constatare che il Tribunale, al punto 134 della sentenza impugnata, ha espressamente indicato che il fatto che la seconda decisione di accertamento sia stata adottata durante lo svolgimento del primo accertamento mostra l'importanza delle informazioni raccolte in tale occasione nell'avvio del secondo accertamento e che il terzo accertamento era inequivocabilmente fondato, in parte, sulle informazioni raccolte durante i due primi accertamenti. Esso ne ha concluso che le condizioni in cui le informazioni relative alla DUSS sono state ottenute durante il primo accertamento sono idonee ad incidere sulla legittimità della seconda e della terza decisione di accertamento.

66 Pertanto, il primo accertamento era viziato da irregolarità in quanto gli agenti della Commissione, già in possesso di elementi di informazione estranei all'oggetto di detto accertamento, hanno sequestrato documenti esulanti dall'ambito dell'accertamento quale delimitato dalla prima decisione controversa.

67 Risulta da tutto quanto precede che il Tribunale ha commesso un errore di diritto constatando, al punto 162 della sentenza impugnata, che l'informazione degli agenti della Commissione dell'esistenza della denuncia relativa alla DUSS anteriormente alla prima decisione di accertamento era legittima a titolo degli elementi del contesto generale, per di più senza precisarne le ragioni, laddove una tale informazione anteriore non rientra manifestamente nell'ambito dell'oggetto di tale prima decisione di accertamento e viola così le garanzie che regolano i poteri di accertamento della Commissione.

68 Ciò premesso, il terzo motivo deve essere accolto.

69 Occorre pertanto annullare la sentenza impugnata in quanto ha respinto il ricorso vertente sulla seconda e sulla terza decisione di accertamento, senza che occorra esaminare il quarto motivo, invocato dalla Deutsche Bahn a sostegno della sua impugnazione, relativo alla violazione da parte del Tribunale delle norme relative all'onere della prova e parimenti diretto all'annullamento della seconda e della terza decisione di accertamento.

Sul ricorso dinanzi al Tribunale

70 Ai sensi dell'articolo 61, primo comma, dello Statuto della Corte di giustizia, quest'ultima, in caso di annullamento della decisione del Tribunale, può statuire definitivamente sulla controversia, qualora lo stato degli atti lo consenta. Ciò si verifica nel caso di specie.

71 Risulta dai punti da 56 a 67 della presente sentenza che il terzo motivo del ricorso in primo grado è fondato e che occorre annullare la seconda e la terza decisione di accertamento a causa di una violazione dei diritti della difesa.

Sulle spese

72 Ai sensi dell'articolo 184, paragrafo 2, del regolamento di procedura, quando l'impugnazione è accolta e la controversia viene definitivamente decisa dalla Corte, quest'ultima statuisce sulle spese.

73 Ai sensi dell'articolo 138, paragrafo 1, del medesimo regolamento, applicabile al procedimento di impugnazione in forza del successivo articolo 184, paragrafo 1, la parte soccombente è condannata alle spese se ne è stata fatta domanda.

74 Ai sensi dell'articolo 138, paragrafo 3, dello stesso regolamento, se le parti soccombono rispettivamente su uno o più capi, le spese sono compensate. Tuttavia, qualora ciò appaia giustificato alla luce delle circostanze del caso di specie, la Corte può decidere che una parte sostenga, oltre alle proprie spese, una quota delle spese della controparte.

75 Poiché l'impugnazione della Deutsche Bahn viene parzialmente accolta, occorre condannare la Commissione a sopportare, oltre alla metà delle proprie spese relative alla presente impugnazione, la metà di quelle sostenute dalla Deutsche Bahn nell'ambito di tale procedimento. La Deutsche Bahn sopporterà la metà delle proprie spese relative alla presente impugnazione nonché la metà di quelle sostenute dalla Commissione relativamente a detto procedimento.

76 Quanto alle spese di primo grado, la Commissione sopporterà le spese relative alle cause T-290/11 e T-521/11 e la Deutsche Bahn sosterrà le spese riferite alla causa T-289/11.

77 Ai sensi dell'articolo 140, paragrafo 1, del regolamento di procedura, gli Stati membri intervenuti nella causa sopportano le proprie spese. In applicazione di tale disposizione, il Regno di Spagna sopporta le proprie spese relative sia al procedimento di primo grado sia all'impugnazione.

78 Conformemente all'articolo 140, paragrafo 2, del medesimo regolamento, l'Autorità di vigilanza AELS sopporta le proprie spese di intervento nella controversia. Ne risulta che l'Autorità di vigilanza AELS sopporta le proprie spese relative sia al procedimento di primo grado sia all'impugnazione.

Per questi motivi, la Corte (Seconda Sezione) dichiara e statuisce:

1) La sentenza del Tribunale dell'Unione europea Deutsche Bahn e a./Commissione (T-289/11, T-290/11 e T-521/11, EU:2013:404) è annullata in quanto ha respinto il ricorso relativo alla seconda e alla terza decisione di accertamento C(2011) 2365, del 30 marzo 2011, e C(2011) 5230, del 14 luglio 2011.

2) Le decisioni della Commissione europea C(2011) 2365, del 30 marzo 2011, e C(2011) 5230, del 14 luglio 2011, sono annullate.

3) L'impugnazione è respinta per il resto.

4) La Deutsche Bahn AG, la DB Mobility Logistics AG, la DB Energie GmbH, la DB Netz AG, la Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, la DB Schenker Rail GmbH e la DB Schenker Rail Deutschland AG sono condannate a sopportare, oltre alla metà delle proprie spese relative alla presente impugnazione, la metà di quelle sostenute dalla Commissione nell'ambito di tale procedimento.

5) La Commissione europea è condannata a sopportare, oltre alla metà delle proprie spese relative alla presente impugnazione, la metà di quelle sostenute dalla Deutsche Bahn AG, dalla DB Mobility Logistics AG, dalla DB Energie GmbH, dalla DB Netz AG, dalla Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, dalla DB Schenker Rail GmbH e dalla DB Schenker Rail Deutschland AG nell'ambito di tale procedimento.

6) La Deutsche Bahn AG, la DB Mobility Logistics AG, la DB Energie GmbH, la DB Netz AG, la Deutsche Umschlaggesellschaft Schiene-Straße (DUSS) mbH, la DB Schenker Rail GmbH e la DB Schenker Rail Deutschland AG sono condannate a sopportare le spese relative alla causa T-289/11.

7) La Commissione europea è condannata a sopportare le spese relative alle cause T-290/11 e T-521/11.

8) Il Regno di Spagna sopporta le proprie spese.

9) L'Autorità di vigilanza AELS sopporta le proprie spese.

Firme