

*La traduzione di questa pagina è stata generata mediante la traduzione automatica [Link]. Le traduzioni automatiche possono contenere errori che rischiano di compromettere la chiarezza e l'accuratezza del testo; la Mediatrice non accetta alcuna responsabilità per eventuali discrepanze. Per le informazioni più affidabili e la certezza del diritto, La preghiamo di fare riferimento alla versione in lingua originale in inglese il cui link si trova in alto. Per ulteriori informazioni consulti la nostra [politica linguistica e di traduzione \[Link\]](#).*

## **Decisione nel caso 2293/2008/(BB)(FOR)TN - Illegittimo rifiuto di concedere l'accesso del pubblico a documenti concernenti l'opt-out del Regno Unito dalla Carta dei diritti fondamentali**

Decisione

**Caso 2293/2008/(BB)(FOR)TN - Aperto(a) il 08/10/2008 - Raccomandazione su 21/07/2011 - Decisione del 17/12/2012**

La denuncia riguarda il rifiuto della Commissione europea di concedere l'accesso del pubblico a documenti concernenti l' *opt-out* del Regno Unito dalla Carta dei diritti fondamentali.

Dopo aver riscontrato che la Commissione non ha provveduto a fornire una motivazione adeguatamente dettagliata del suo rifiuto di concedere l'accesso del pubblico, il Mediatore ha presentato alla Commissione un progetto di raccomandazione, invitandola a considerare di concedere l'accesso ai documenti in questione o, in alternativa, fornire valide motivazioni per rifiutarlo.

La Commissione ha respinto il progetto di raccomandazione del Mediatore senza addurre motivazioni adeguate. Il Mediatore ha pertanto archiviato il caso con un'osservazione fortemente critica. A suo parere, la Commissione ha violato la Carta dei diritti fondamentali rifiutandosi illegittimamente di concedere l'accesso del pubblico a documenti concernenti l' *opt-out* del Regno Unito dalla Carta dei diritti fondamentali. A tale proposito, il Mediatore ha rilevato che la Commissione non ha fornito motivazioni valide del suo rifiuto di concedere l'accesso del pubblico. Inoltre, classificando parte dei documenti come irrilevanti, la Commissione ha ignorato illegittimamente la richiesta del denunciante di ottenere l'accesso a tutti i documenti, eludendo quindi l'obbligo di addurre motivazioni valide per la mancata concessione del pieno accesso. Infine, secondo quanto affermato dal Mediatore, la Commissione non ha considerato costruttivamente la sua analisi dettagliata e propositiva, malgrado l'importanza dei documenti in questione per i diritti dei cittadini dell'UE.



## Il contesto della denuncia

1. La denuncia riguarda il rifiuto della Commissione europea di accogliere una richiesta, presentata da una ONG, l'European Citizen Action Service (ECAS), di accesso del pubblico ai documenti redatti dai servizi della Commissione nel contesto della Conferenza intergovernativa che ha portato alla firma del trattato di Lisbona da parte degli Stati membri. In particolare, l'oggetto dei documenti riguardava l'opt-out del Regno Unito dalla Carta dei diritti fondamentali [1].

2. Il 27 ottobre 2007 l'ECAS ha presentato la domanda iniziale di accesso del pubblico ai documenti a norma del regolamento (CE) n. 1049/2001 [2]. La Commissione ha inviato la sua risposta alla domanda iniziale il 19 dicembre 2007. La Commissione ha individuato cinque documenti che rientrano nell'ambito di applicazione della richiesta ECAS:

1. Documento JUR(2007)30329,

2. Una nota complementare al documento JUR(2007)30329,

3. Documento JUR(2007)55081,

4. Documento JUR(2007)30464, e

5. Una nota del Segretario generale della Commissione europea del 15 ottobre 2007.

3. La Commissione ha fornito un accesso parziale ai documenti 1 e 2. Ha rifiutato qualsiasi accesso ai documenti 3, 4 e 5.

4. La Commissione ha ritenuto che parti dei documenti 1 e 2 e tutto il documento 3 rientrassero nell'eccezione all'accesso del pubblico di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento 1049/2001, vale a dire l'eccezione relativa alla tutela della consulenza legale. In particolare, ha sostenuto che era essenziale preservare la loro riservatezza al fine di garantire che i pareri enunciati in tali documenti fossero forniti in piena indipendenza e obiettività.

5. La Commissione ha sostenuto che i documenti 4 e 5, che erano note interne relative ai negoziati di un nuovo trattato, rientravano nell'eccezione all'accesso di cui all'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento 1049/2001, vale a dire l'eccezione relativa alla protezione del processo decisionale. Essa ha sostenuto che i suoi servizi devono essere liberi di fornire consigli e pareri alla loro gerarchia. Essa ha sottolineato che la capacità dei suoi servizi di esprimere liberamente il loro punto di vista sarebbe ridotta se, in sede di redazione di documenti come quelli di cui trattasi, dovessero tener conto della possibilità che i loro pareri e valutazioni possano essere divulgati al pubblico.

6. La Commissione ha infine concluso che non vi era alcuna indicazione di un interesse



pubblico all'ulteriore divulgazione dei documenti in questione che prevalga sull'interesse della Commissione e dei suoi servizi.

**7.** L'ECAS ha presentato una domanda di conferma di accesso l'11 gennaio 2008, che la Commissione ha registrato il 16 gennaio 2008. La Commissione ha risposto con lettera del 5 marzo 2008, confermando la sua precedente decisione di negare l'accesso del pubblico ai documenti in questione, fatta eccezione per le parti dei documenti 1 e 2.

**8.** Nella sua lettera ha affermato che lo scopo dei documenti 1, 2 e 3 era quello di fornire alla Commissione consulenza in merito alle "diverse opzioni giuridiche" a sua disposizione nel contesto dei negoziati che hanno portato all'adozione del trattato di Lisbona. I documenti hanno consentito alla Commissione di sostenere le opzioni compatibili con il diritto dell'Unione e di proseguire la discussione su altre questioni giuridiche. Ha dichiarato che la Commissione deve "conservare la sua capacità di ricevere una consulenza legale franca e obiettiva". Secondo la Commissione, la divulgazione completa dei documenti ridurrebbe in futuro il suo margine di manovra per quanto riguarda le questioni discusse in tali documenti, sia nel contesto del processo decisionale che nel contesto delle cause della Corte. La Commissione ha continuato a sostenere che la divulgazione completa dei documenti comprometterebbe anche gravemente la sua capacità di ottenere una consulenza legale indipendente in futuro. La divulgazione completa dei documenti obbligherebbe d'ora in poi il servizio giuridico della Commissione ad esercitare autocontrollo e a redigere il suo parere in termini molto cauti, incidendo in tal modo sulla capacità della Commissione di operare efficacemente in eventuali future revisioni dei trattati o in altri settori di attività.

**9.** La Commissione ha sostenuto di non aver rifiutato l'accesso ai documenti in questione solo in base alla loro natura di "pareri giuridici". Piuttosto, i documenti sono stati valutati caso per caso.

**10.** Per quanto riguarda i documenti 4 e 5, la Commissione ha sostenuto che la loro divulgazione avrebbe messo in pubblico dominio le opinioni e le valutazioni dei suoi rappresentanti durante la riunione del gruppo di esperti giuridici e la riunione tenutasi a livello dei ministri degli affari esteri nel contesto della Conferenza intergovernativa. Questi documenti non riflettono necessariamente la posizione dell'istituzione, ma solo la percezione dei punti discussi dai rappresentanti della Commissione. Non sono mai stati redatti con l'intenzione di comunicarli alle parti negoziali, e *a fortiori* al pubblico. La divulgazione al pubblico di tali documenti renderebbe di dominio pubblico il modo in cui la Commissione opera in tali negoziati, rivelando così la strategia negoziale dell'istituzione. Tale divulgazione sarebbe estremamente dannosa per la strategia negoziale della Commissione nei futuri negoziati. L'obiettivo di invocare l'eccezione all'accesso è quello di proteggere il processo decisionale dell'istituzione in casi futuri analoghi. La divulgazione dei documenti indurrebbe i membri del personale ad astenersi dal formulare per iscritto pareri e idee che possano contribuire a definire la posizione dell'istituzione su un determinato argomento. Ciò inciderebbe gravemente sul libero scambio di opinioni su una questione di grande importanza, come l'argomento in questione. Sarebbe quindi estremamente dannoso anche per il processo decisionale della Commissione, in particolare per quanto riguarda la necessità di trovare un'intesa comune tra i suoi servizi.



11. Per quanto riguarda l'interesse pubblico alla divulgazione, la Commissione ha riconosciuto la pertinenza dell'argomentazione avanzata dall'ECAS nella sua domanda di conferma, relativa al diritto dei cittadini di comprendere la base dell'opt-out. Essa sostiene, tuttavia, che la divulgazione di tali documenti non metterebbe in luce i motivi e gli argomenti in base ai quali il governo del Regno Unito ha preso la sua decisione in merito all'opt-out, in quanto semplicemente non fanno riferimento a tali motivi.

## Oggetto dell'indagine

12. Nella sua denuncia al Mediatore, l'ECAS ha affermato che:

(1) La Commissione non ha rispettato il termine di cui al regolamento 1049/2001 per la sua risposta alla domanda di conferma; e

(2) La Commissione ha erroneamente rifiutato di dare pieno accesso ai documenti in questione.

## L'inchiesta

13. La denuncia al Mediatore è stata presentata il 12 agosto 2008. L'8 ottobre 2008 il Mediatore ha informato la Commissione della denuncia e le ha chiesto di presentare un parere. La Commissione ha presentato il suo parere il 3 febbraio 2009. L'ECAS ha presentato le sue osservazioni il 25 maggio 2009 e il 15 dicembre 2009 i servizi del Mediatore hanno effettuato un'ispezione dei documenti in questione. Il 21 luglio 2011 il Mediatore ha presentato alla Commissione un progetto di raccomandazione in merito alla denuncia, chiedendo il parere dettagliato della Commissione entro il 30 novembre 2011. A seguito di una proroga del termine e di ulteriori ritardi, il 30 marzo 2012 la Commissione ha presentato il suo parere dettagliato. Il parere dettagliato è stato trasmesso all'ECAS, che ha presentato le sue osservazioni il 1° giugno 2012.

## Analisi e conclusioni del Mediatore

### A. Sull'asserito mancato rispetto del termine

#### Argomenti presentati al Mediatore

14. L'ECAS ha sostenuto che il termine per la risposta della Commissione alla domanda di conferma è scaduto il 27 febbraio 2008. Tuttavia, la risposta della Commissione è datata 5 marzo 2008.



15. La Commissione ha dichiarato di aver inviato all'ECAS una lettera in cui riconosceva la sua incapacità di rispettare il termine fissato dal regolamento 1049/2001 e ha presentato le sue scuse per il ritardo.

## **Valutazione del Mediatore**

16. Il regolamento (CE) n. 1049/2001 prevede che le domande iniziali, così come le domande di conferma, siano trattate "precisamente". Il regolamento 1049/2001 stabilisce inoltre termini per il trattamento delle domande di accesso ai documenti: la domanda iniziale e la domanda di conferma devono essere trattate entro 15 giorni lavorativi; tale termine può, in circostanze eccezionali, essere prorogato di 15 giorni lavorativi per la domanda iniziale e per la domanda di conferma [3].

17. L'ECAS ha presentato una domanda di conferma di accesso l'11 gennaio 2008, registrata dalla Commissione il 16 gennaio 2008. La Commissione ha prorogato il termine per fornire una risposta e ha infine risposto con lettera del 5 marzo 2008, ossia 35 giorni lavorativi dopo la registrazione della domanda di conferma. Di conseguenza, la Commissione ha superato di cinque giorni il termine per la presentazione di una risposta.

18. Il Mediatore ha rilevato che, sebbene sia lodevole che la Commissione abbia informato l'ECAS della sua incapacità di rispettare il termine per rispondere alla domanda di conferma, resta il fatto che la Commissione ha risposto alla domanda di conferma dopo il termine legale. Si tratta di un caso di cattiva amministrazione. Tuttavia, dato che il caso di cattiva amministrazione qui individuato riguarda un evento specifico in passato che non può essere rettificato, il Mediatore non ha ritenuto opportuno proseguire ulteriormente la questione nel contesto del suo progetto di raccomandazione.

## **B. Sull'asserzione secondo cui la Commissione ha erroneamente negato il pieno accesso ai documenti in questione e la relativa affermazione secondo cui l'accesso dovrebbe essere concesso**

### **Argomenti presentati al Mediatore**

19. L'ECAS ha sostenuto che dagli argomenti della Commissione non risulta chiaro in che modo la divulgazione precisa dei documenti pregiudicherebbe il futuro processo decisionale della Commissione.

20. L'ECAS ritiene che l'opinione della Commissione secondo cui il pubblico non dovrebbe avere accesso al modo in cui opera internamente durante il processo negoziale di una conferenza intergovernativa sia molto controversa. Secondo l'ECAS, il ragionamento della Commissione implicherebbe che, potenzialmente, non sarebbe mai possibile per il pubblico



accedere ai documenti relativi a una conferenza intergovernativa. L'ECAS conclude che la posizione della Commissione è che la sua "cucina interna" deve essere sempre protetta e che nessun interesse pubblico può giustificare la divulgazione di documenti relativi al processo negoziale e legislativo. L'ECAS intende evitare l'eventualità in cui un'intera classe di documenti sia tenuta segreta per il fatto che i documenti costituiscono parte di una trattativa. Secondo l'ECAS, la Commissione non ha interpretato e applicato rigorosamente le eccezioni all'accesso del pubblico.

**21.** L'ECAS ha inoltre sostenuto che la Commissione non ha adempiuto all'obbligo di conciliare realmente l'interesse dei cittadini ad accedere ai documenti detenuti dall'istituzione, con l'interesse delle istituzioni a mantenere la riservatezza delle loro deliberazioni. [4] L'ECAS ha affermato che l'opt-out del Regno Unito è indubbiamente di interesse pubblico: il pubblico ha un notevole interesse ad accertare la posizione, o la mancanza, del governo del Regno Unito, degli altri Stati membri e delle istituzioni in relazione all'opt-out. L'ECAS ha affermato che i cittadini europei hanno il diritto di conoscere i motivi per cui non godranno nel Regno Unito degli stessi diritti fondamentali che hanno negli altri Stati membri. Il semplice fatto che le opinioni e le valutazioni dei rappresentanti della Commissione saranno rese di pubblico dominio nel caso di specie non prevalgono su tale interesse. Essa ha dichiarato che il modo in cui la Commissione ha concluso che l'interesse pubblico alla divulgazione non prevalgono sull'interesse a tutelare la fornitura di consulenza giuridica indipendente alla Commissione non era trasparente. Inoltre, l'ECAS non ha trovato alcuna prova del fatto che la Commissione avesse effettivamente effettuato un test di bilanciamento.

**22.** La Commissione, nel suo parere, ha ritenuto di aver ampiamente spiegato le ragioni che l'hanno indotta a decidere che la divulgazione dei documenti in questione comprometterebbe gravemente sia la sua capacità di ricevere una consulenza legale completa e indipendente, sia la sua capacità di partecipare con successo ai negoziati a future conferenze intergovernative, senza, allo stesso tempo, generare un guadagno adeguato nella comprensione delle circostanze e dei motivi alla base della decisione del governo britannico di rinunciare alla Carta dei diritti fondamentali. La Commissione ha nuovamente sottolineato che i documenti in questione non chiariscono i motivi o gli argomenti che hanno indotto il governo del Regno Unito a prendere la sua decisione. La Commissione ha dichiarato di non aver negato l'accesso a un'intera categoria di documenti relativi ai negoziati nelle conferenze intergovernative. Piuttosto, la sua decisione si basava su un'analisi specifica e individuale dei documenti in questione.

**23.** La Commissione ha dichiarato di essere a conoscenza della sentenza della Corte di giustizia nella causa *Turco* [5], in cui la Corte ha affermato che una maggiore apertura del processo legislativo consente ai cittadini di partecipare più da vicino al processo decisionale e garantisce che l'amministrazione goda di una maggiore legittimità e sia più efficace e responsabile nei confronti dei cittadini in un sistema democratico. Tuttavia, come indicato in precedenza, la Commissione ha ritenuto che i documenti in questione non chiarissero i motivi o gli argomenti in base ai quali il governo del Regno Unito ha preso la sua decisione. Inoltre, i documenti non riguardano un processo legislativo ordinario, ma negoziati in una conferenza intergovernativa. Ha ricordato che nella causa *Turco* la Corte ha dichiarato che l'istituzione può rifiutare di divulgare " *un parere giuridico specifico [...] di natura particolarmente sensibile o*



*avente una portata particolarmente ampia che va oltre il contesto del processo legislativo in questione " [6] .*

**24.** Nelle sue osservazioni relative al parere della Commissione, l'ECAS ha preso atto del riferimento della Commissione alla sentenza *Turco* e al diritto di rifiutare l'accesso a " *un parere giuridico specifico [...] di natura particolarmente sensibile o avente un ambito di applicazione particolarmente ampio che va oltre il contesto del processo legislativo in questione* " [7] .

L'ECAS ritiene, tuttavia, che la Commissione non abbia dimostrato in che modo ciò si applicherebbe ai documenti in questione.

**25.** L'ECAS ha inoltre ribadito di non aver trovato prove del fatto che la Commissione abbia effettuato un test di bilanciamento. L'ECAS ha sottolineato che la Corte, nella sentenza *Turco* , ha affermato che " *incombe all'[istituzione] verificare l'esistenza di un interesse pubblico prevalente che giustifichi la divulgazione* " [8] e che " *spetta all'[istituzione] conciliare l'interesse particolare da tutelare mediante la mancata divulgazione del documento in questione rispetto, tra l'altro, all'interesse pubblico all'accessibilità del documento alla luce dei vantaggi derivanti, come rilevato al considerando 2 del preambolo del regolamento n. 1049/2001, da una maggiore trasparenza, in quanto ciò consente ai cittadini di partecipare più da vicino al processo decisionale e garantisce che l'amministrazione goda di una maggiore legittimità e sia più responsabile della sua capacità democratica* " [9] . L'ECAS ritiene che il ragionamento a favore di una divulgazione più ampia si applichi anche alla legislazione emanata dalle conferenze intergovernative e non solo a quello che la Commissione definisce un " *processo legislativo ordinario* " .

**26.** L'ECAS sostiene inoltre che l'interesse pubblico alla divulgazione va oltre la comprensione delle circostanze e dei motivi alla base della decisione del governo del Regno Unito di rinunciare alla Carta. Spetta ai cittadini decidere se i documenti siano pertinenti o meno.

## **Valutazione del Mediatore che porta a un progetto di raccomandazione**

### *Osservazioni preliminari*

**27.** Secondo la giurisprudenza, un esame in tre fasi deve essere effettuato per determinare se l'articolo 4 del regolamento 1049/2001 giustifichi la mancata divulgazione dei documenti richiesti [10] .

**28.** In primo luogo, occorre stabilire se i documenti rientrano effettivamente nella categoria delle eccezioni invocate. Nel caso di specie, la Commissione si è basata sull'eccezione di cui all'art. 4, n. 2, secondo trattino, e sull'eccezione di cui all'art. 4, n. 3, secondo comma. L'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, può applicarsi solo se i documenti contengono " *consulenza legale* " . L'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, può applicarsi solo se i documenti contengono " *pareri per uso interno* " .



**29.** In secondo luogo, occorre stabilire se la divulgazione dei documenti contenenti consulenza legale e la divulgazione dei documenti contenenti pareri per uso interno pregiudicherebbero, rispettivamente, la tutela della consulenza legale (articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino), o compromettono gravemente il processo decisionale dell'istituzione (articolo 4, paragrafo 3). In sintesi, deve essere effettuato un "test del danno".

**30.** In terzo luogo, qualora sia accertato che la divulgazione al pubblico di un documento danneggerebbe gli interessi interessati, l'istituzione deve verificare, effettuando un bilanciamento, se esista comunque un interesse pubblico prevalente alla divulgazione.

**31.** Il Mediatore ha sottolineato che, quando un'istituzione risponde alle richieste di accesso ai documenti relativi all'adozione della legislazione dell'UE, e in particolare quando analizza l'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione di documenti relativi all'adozione della legislazione dell'UE, l'istituzione deve tenere presente l'importanza molto particolare che l'accesso ai documenti relativi all'adozione della legislazione dell'UE può avere per i cittadini in un ordinamento giuridico democratico come quello dell'UE. L'apertura all'accesso ai documenti relativi all'adozione della legislazione dell'UE contribuisce a rafforzare la democrazia, consentendo ai cittadini di seguire in dettaglio il processo decisionale all'interno delle istituzioni che partecipano alle procedure legislative e, in tal modo, di esaminare tutte le informazioni pertinenti che hanno costituito la base di un determinato atto legislativo. Ciò fornisce loro la conoscenza e la comprensione delle varie considerazioni alla base della legislazione che influenzeranno la loro vita [11] Tale apertura è, in sintesi, una condizione preliminare per l'esercizio effettivo dei diritti democratici dei cittadini dell'UE. Per motivi di chiarezza, il Mediatore ha anche sottolineato che la particolare importanza della trasparenza per quanto riguarda la legislazione non può, ovviamente, essere utilizzata come argomento per una minore trasparenza per quanto riguarda l'applicazione amministrativa della legislazione.

**32.** Il Mediatore ha ritenuto che le considerazioni di cui sopra rivestono la massima importanza per quanto riguarda i documenti che costituiscono la base dei trattati dell'UE, che sono talvolta indicati come "legislazione primaria" o, in effetti, come una carta costituzionale [12] Nel caso di specie, i documenti in questione riguardano l'adozione del trattato di Lisbona, e in particolare lo status giuridico della Carta dei diritti fondamentali. Il Mediatore ritiene che l'accesso ai documenti che dimostrano come è nato il trattato di Lisbona sia importante per la comprensione del trattato da parte dei cittadini e rafforzi la legittimità nei confronti dei cittadini non solo della Carta stessa, ma anche del diritto dell'UE e dell'UE in generale. Il Tribunale ha inoltre sottolineato che l'importanza, per i cittadini dell'Unione, della questione cui si riferiscono i documenti richiesti svolge un ruolo nel determinare se la divulgazione di tali documenti possa effettivamente arrecare pregiudizio [13] Il trattato di Lisbona è, senza dubbio, di maggiore importanza per i cittadini.

**33.** Il Mediatore ha inoltre ricordato, in relazione a quanto precede, che il considerando 2 del regolamento 1049/2001 stabilisce che l'apertura consente ai cittadini di partecipare più da vicino al processo decisionale e garantisce che l'amministrazione goda di una maggiore legittimità e sia più efficace e responsabile nei confronti dei cittadini in un sistema democratico. Il considerando 2 del regolamento 1049/2001 stabilisce inoltre che l'apertura contribuisce anche a



rafforzare i principi di democrazia e di rispetto dei diritti fondamentali sanciti dall'articolo 6 del trattato UE e dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

**34.** Inoltre, l'articolo 12 del regolamento 1049/2001 sottolinea la particolare importanza di garantire l'accesso ai documenti redatti nel corso delle procedure di adozione di atti, come il trattato di Lisbona, giuridicamente vincolanti negli o per gli Stati membri, stabilendo che, fatte salve le norme in materia di deroga all'accesso, tali atti sono resi direttamente accessibili al pubblico in forma elettronica o tramite un registro.

**35.** Sulla base di quanto precede, l'argomento della Commissione, facendo riferimento al caso *Turco* [14], secondo cui i documenti in questione non riguardano un processo legislativo ordinario, bensì negoziati in una conferenza intergovernativa, è un argomento a favore — e non un argomento contro — l'accesso del pubblico. Sulla stessa nota, il fatto che i documenti in questione possano o meno far luce sulla questione molto specifica del *motivo per cui* il governo del Regno Unito ha deciso di rinunciare alla Carta dei diritti fondamentali non è una considerazione pertinente. Ciò che è rilevante è piuttosto il fatto che i documenti qui in questione facciano luce su vari aspetti del processo di adozione della normativa dell'Unione, nella fattispecie normativa primaria dell'Unione.

**36.** Per quanto riguarda l'equilibrio che determina l'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione di un documento, il Mediatore ha sottolineato che è certamente il caso che un richiedente possa e debba portare all'attenzione dell'istituzione interessata questioni di interesse pubblico alla divulgazione, al fine di assistere l'istituzione nella determinazione dell'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione. Tuttavia, ciò non esclude che l'istituzione interessata prenda in considerazione, *d'ufficio*, altre possibili questioni di interesse pubblico nello svolgimento dell'operazione di bilanciamento. Ciò è tanto più importante in quanto il richiedente non saprà, al momento di presentare una domanda di accesso al pubblico, il contenuto specifico dei documenti. Tuttavia, l'istituzione in possesso dei documenti conosce il contenuto specifico dei documenti. L'istituzione si trova quindi in una posizione migliore per valutare tutte le possibili questioni relative all'interesse del pubblico alla divulgazione dei documenti. In sintesi, se l'istituzione ritiene che la divulgazione di un documento danneggi un interesse tutelato dal regolamento (CE) n. 1049/2001, spetta a quest'ultima affrontare *d'ufficio* la questione se sussista un interesse pubblico prevalente che giustifichi la divulgazione [15].

**37.** Va sottolineato che non è necessario procedere alla seconda fase (il test del danno) se la prima fase (documento rientrante in una categoria protetta) non è rispettata e non è necessario procedere alla terza fase (l'esercizio di bilanciamento) se la seconda fase non è rispettata.

## **Tutela della consulenza legale — Articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino**

**38.** Il Mediatore, dopo aver ispezionato i documenti da 1 a 3, ha innanzitutto chiarito che il documento 1 è costituito in realtà da due documenti: Il primo (documento 1) è una nota datata 6



giugno 2007, che illustra principalmente l'ordine del giorno della Commissione in vista dell'imminente conferenza intergovernativa. Il secondo (documento 1a) è una nota allegata al documento 1, che analizza diversi aspetti del trattato proposto, compresa la Carta. Il Mediatore ha ritenuto che i documenti 1a, 2 e 3 possano certamente essere considerati contenenti "consulenza" giuridica. Tuttavia, il Mediatore è rimasto convinto che questo sia il caso del documento 1.

**39.** Per quanto riguarda il criterio del danno, vale a dire la questione se la divulgazione dei documenti pregiudichi la tutela della consulenza legale, il Mediatore ha sottolineato che il fatto che il servizio giuridico abbia contrassegnato il documento come "riservato" al momento della stesura è rilevante, ma non decisivo. Va sottolineato, a tale proposito, che, sebbene sia importante e pertinente che il servizio giuridico abbia contrassegnato alcuni dei documenti come "riservati" al momento della loro redazione, l'analisi dell'eventualità che si verifichi un danno ad un interesse legittimo a seguito dell'accesso del pubblico ai documenti deve essere effettuata ogni volta che viene presentata una richiesta di accesso del pubblico. Tale analisi deve basarsi sul danno che deriverebbe dalla divulgazione al pubblico dei documenti in quel momento in cui la richiesta di pubblico è stata presentata e analizzata, e non al momento in cui i documenti sono stati redatti. Va sottolineato che un documento che può essere riservato al momento in cui è redatto, perché riguarda ad esempio i negoziati in corso, può cessare di essere riservato in un momento successivo, come ad esempio al termine dei negoziati in questione.

**40.** Il Mediatore ha convenuto che l'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, comprende la necessità di garantire che un'istituzione riceva consulenza legale franca, obiettiva e completa. [16] Tuttavia, la Corte di giustizia ha sottolineato che, per poter invocare il rischio di pregiudizio di un interesse come motivo di negazione dell'accesso del pubblico, tale rischio deve essere ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico [17] Non è sufficiente, a tal riguardo, presentare in modo generale e astratto, e senza argomenti giustificati, che l'interesse dell'istituzione sarà leso dalla divulgazione al pubblico di un documento contenente consulenza legale.

**41.** La Commissione ha sostenuto che la divulgazione completa dei documenti da 1 a 3 ridurrebbe in futuro il suo " *margin di manovra* " per quanto riguarda " *la questione discussa in tali documenti* ", sia nel contesto del processo decisionale sia nel contesto dei procedimenti giudiziari [18] . Il Mediatore ha osservato che, nella causa *Turco* , la Corte ha affermato che l'accesso a un parere giuridico relativo a un processo legislativo non può essere rifiutato a meno che la consulenza legale non sia " *di natura particolarmente sensibile o abbia una portata particolarmente ampia che vada al di là del contesto del processo legislativo in questione* " [19] . La logica della posizione della Corte è particolarmente convincente e potente. La formulazione di pareri diversi, compresi i pareri giuridici, è insita in un processo legislativo. Non può essere considerato dannoso per il processo legislativo che tali opinioni siano espresse e rese pubbliche. In effetti, rendere pubblici tali pareri giuridici rafforza e legittima il processo legislativo. In quanto tale, la Corte ha implicitamente riconosciuto, nella causa *Turco* , che la consulenza legale fornita in relazione alla *formulazione* della normativa (il processo legislativo stesso) dovrebbe essere distinta, ad esempio, dalla consulenza giuridica relativa alla futura *applicazione* di tale normativa in situazioni concrete (consulenza giuridica al di fuori dell'ambito



del processo legislativo). [20] I documenti della presente causa riguardano la consulenza relativa alla *formulazione* della normativa. Sebbene la consulenza legale contenuta nei documenti riguardi certamente una questione di ampia rilevanza — il trattato di Lisbona — non è evidente che la consulenza legale vada "al di là del contesto del processo legislativo in questione".

**42.** Anche se alcuni aspetti della consulenza legale dovessero essere considerati "al di là del contesto del processo legislativo in questione", il Mediatore non potrebbe, in ogni caso, vedere come, nello specifico, la diffusione al pubblico di documenti relativi all'adozione di un trattato ridurrebbe in futuro il " *margin di manovra* " della Commissione, anche per quanto riguarda le questioni relative all'applicazione concreta di tali norme [21]. La Commissione non ha neppure dedotto alcun argomento che suggerisca che i documenti in questione siano, secondo le parole del caso *Turco*, di natura particolarmente sensibile.

**43.** Per quanto riguarda la preoccupazione della Commissione secondo cui il suo personale dovrebbe esercitare autocontrollo e formulare pareri in termini (eccessivamente) cauti se i documenti in cui vengono presentati i loro punti di vista siano comunicati al pubblico, il Mediatore ha osservato che tale preoccupazione sembra basarsi sull'erronea *presunzione* che i documenti saranno rilasciati *anche se* contengono opinioni che potrebbero arrecare pregiudizio agli interessi legittimi se divulgate al pubblico. Infatti, se un documento dovesse contenere qualcosa il cui rilascio provochi pregiudizio ai legittimi interessi, il regolamento 1049/2001 consentirebbe di rifiutare l'accesso del pubblico a tale documento. La soluzione alla preoccupazione che il personale non si esprima liberamente è quindi inerente al regolamento 1049/2001. La Commissione può e dovrebbe adottare misure per assicurare il proprio personale che il regolamento (CE) n. 1049/2001, applicato correttamente, tutela la loro capacità di esprimere liberamente le loro opinioni. Informando adeguatamente il proprio personale delle norme applicabili in materia di accesso ai documenti, nonché dei limiti giuridici all'accesso del pubblico in essi inerenti, la Commissione sarebbe in grado di evitare il rischio di autolimitazione da parte del suo personale [22].

**44.** Sulla base di quanto precede, il Mediatore ha ritenuto che, nel caso di specie, la Commissione non avesse ancora fornito argomenti sufficientemente concreti e motivati che giustificerebbero l'invocazione dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, per rifiutare l'accesso a tutti gli elementi non divulgati dei documenti 1, 1 bis, 2 e 3.

*Pareri per uso interno — articolo 4, paragrafo 3, secondo comma*

**45.** Dopo aver esaminato i documenti 4 e 5, il Mediatore ha concluso che contengono pareri per uso interno nell'ambito di deliberazioni e consultazioni preliminari in seno alla Commissione.

**46.** Per quanto riguarda i pareri per uso interno, il test del danno deve, affinché l'accesso sia rifiutato, anche concludere che il rischio di pregiudizio dell'interesse tutelato è ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico. [23] Il Mediatore non ha ritenuto che la Commissione avesse spiegato in che modo la divulgazione di documenti che " *non riflettono necessariamente la posizione dell'istituzione* " ma semplicemente " *la percezione dei punti discussi da parte dei*



*rappresentanti della Commissione* " pregiudicherebbe il suo processo decisionale. I documenti contenenti pareri per uso interno nell'ambito di deliberazioni e consultazioni preliminari non *riflettono mai necessariamente* il parere di un'istituzione.

**47.** Inoltre, come sottolineato dal Tribunale, un documento redatto in fase di proposta legislativa ha lo scopo di essere discusso e non è destinato a rimanere immutato. L'opinione pubblica è perfettamente in grado di comprendere che un'istituzione che produce un tale documento è suscettibile di modificarne il contenuto successivamente. [24] È anche nella natura del dibattito democratico che le opinioni avanzate nella fase della proposta legislativa possono essere soggette a commenti sia positivi che negativi da parte del pubblico e dei media [25] .

**48.** Inoltre, se il ragionamento della Commissione relativo a documenti che non riflettono necessariamente la posizione dell'istituzione dovesse essere considerato sufficiente per rifiutare l'accesso, ciò implicherebbe che tutti i pareri per uso interno, indipendentemente dal loro contenuto specifico, non sarebbero mai divulgati. Tale opinione sarebbe chiaramente in contrasto con la formulazione e il significato dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, della relazione 1049/2001, che consente la mancata divulgazione di tali pareri solo se e quando la divulgazione pregiudicherebbe gravemente il processo decisionale dell'istituzione.

**49.** Va inoltre ricordato che lo scopo stesso del regolamento n. 1049/2001 è quello di consentire ai cittadini di venire a conoscenza, per quanto possibile, del funzionamento della pubblica amministrazione dell'UE, che opera per conto dei cittadini. In quanto tale, il suo obiettivo è quello di consentire l'accesso a diversi punti di vista, sia all'interno che all'esterno delle istituzioni, che consentono a un'istituzione di adottare una posizione finale. In quanto tale, l'argomento secondo cui la divulgazione rivelerebbe "*la percezione dei punti discussi da parte dei rappresentanti della Commissione*" non può costituire un motivo di non divulgazione. Piuttosto, il Mediatore ha nuovamente sottolineato che rivelare tali percezioni è l'obiettivo stesso della divulgazione.

**50.** Il Mediatore ha ritenuto che lo stesso valesse per l'argomento della Commissione secondo cui i documenti rivelano la sua strategia negoziale. In primo luogo, va sottolineato con forza che l'obiettivo stesso perseguito dalle norme sull'accesso del pubblico è quello di rivelare il funzionamento delle istituzioni, consentendo così ai cittadini di comprendere le modalità di adozione delle decisioni, per loro conto. Tale apertura genera e mantiene la legittimità delle istituzioni e dell'UE agli occhi dei cittadini.

**51.** Il Mediatore non ha escluso che la divulgazione di una strategia negoziale (soprattutto durante i negoziati in corso) possa nuocere agli interessi dell'UE e, per estensione, ai suoi cittadini, quando tali negoziati riguardano accordi internazionali tra l'UE e paesi terzi. Tuttavia, occorre sottolineare che, nel caso di specie, i "negoziati" in questione riguardavano il negoziato che portava all'adozione del diritto primario e/o costituzionale dell'Unione. In quanto tali, i negoziati in questione dovrebbero, correttamente classificati, essere considerati parte integrante del processo legislativo. Come rilevato ai precedenti paragrafi 34 e 35, è di particolare importanza che i documenti redatti nell'ambito di un siffatto processo siano resi pubblici. Il



Mediatore ritiene che sia ancora più sensato consentire l'accesso ai documenti che portano all'adozione di una legislazione che *apre* il processo legislativo. In effetti, lo stesso trattato di Lisbona riconosce i vantaggi dell'apertura *del* processo legislativo. Stabilisce, ad esempio, che il Consiglio si riunisce pubblicamente all'atto dell'esame e della votazione di un progetto di atto legislativo [26] .

**52.** Inoltre, l'argomento della Commissione secondo cui i documenti non sono mai stati redatti con l'intenzione di comunicarli alle parti negoziali e, *a fortiori* , al pubblico non costituisce un valido motivo per negare l'accesso. Se solo i documenti redatti "con l'intenzione" di essere comunicati al pubblico dovessero essere divulgati, non sarebbe necessario il regolamento 1049/2001.

**53.** Per quanto riguarda l'argomento della Commissione secondo cui la divulgazione dei documenti dissuaderebbe i membri del personale dal formulare per iscritto pareri e idee che possono contribuire a definire la posizione dell'istituzione su un determinato argomento, il Mediatore ha fatto riferimento al precedente paragrafo 43 e alla sua spiegazione che tale preoccupazione si basa sulla presunzione che il regolamento 1049/2001 non sarebbe correttamente applicato. Per quanto riguarda l'eccezione all'accesso di cui all'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, il Mediatore ha ulteriormente sviluppato questo ragionamento facendo riferimento alla sua decisione nel caso 355/2007/(TN)FOR. [27] In tale causa, il Mediatore ha fornito esempi di situazioni particolari in cui l'accesso può essere negato sulla base dell'eccezione contenuta in tale articolo, utilizzando come punto di partenza il ragionamento del Tribunale di primo grado nella causa *MyTravel* [28] . Il Mediatore ha concluso che un rischio per la capacità decisionale di un'istituzione può sorgere se l'istituzione dovesse divulgare documenti contenenti autocritica, come nel caso *My Travel* , ma eventualmente anche quando divulga documenti contenenti opinioni speculative o controverse [29] .

**54.** Nel caso di specie, il Mediatore non ha ritenuto che la Commissione avesse fornito argomenti debitamente motivati, secondo cui, ad esempio, i documenti contengono opinioni autocritiche, speculative o controverse, che giustificerebbero un'eccezione all'accesso ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma. A tale riguardo va sottolineato che un'eccezione all'accesso ai sensi del presente articolo è possibile solo quando si può dimostrare che il processo decisionale dell'istituzione sarebbe *gravemente* compromesso dalla divulgazione.

**55.** Infine, il Mediatore ha ritenuto che la metodologia utilizzata dalla Commissione per valutare la possibilità di concedere un accesso parziale sembrava errata. La Commissione sembrava aver diffuso solo le parti dei documenti che ha ritenuto manifestamente innocue (come la decisione di rilasciare il capo del documento 1). Secondo il Mediatore, la Commissione avrebbe dovuto cercare di individuare le parti dei documenti che potrebbero *arretrare danno* se rilasciate, e quindi cancellare tali parole o frasi specifiche. Avrebbe quindi dovuto concedere l'accesso a tutte le parti rimanenti dei documenti.

**56.** Il Mediatore ha nuovamente sottolineato che, affinché sia applicabile qualsiasi eccezione all'accesso del pubblico, l'istituzione interessata deve fornire una motivazione adeguatamente dettagliata. La Commissione non lo aveva fatto nel caso di specie [30] .



**57.** Alla luce di quanto precede, il Mediatore ha constatato che la Commissione aveva commesso un caso di cattiva amministrazione nel trattamento della domanda di accesso ai documenti delle ACE. Egli formula pertanto il seguente progetto di raccomandazione alla Commissione:

*La Commissione dovrebbe prendere in considerazione la possibilità di accedere ai documenti in questione o fornire validi motivi per non farlo.*

## **Le argomentazioni presentate al Mediatore dopo il suo progetto di raccomandazione**

**58.** Nel suo parere dettagliato sul progetto di raccomandazione, la Commissione ha sostenuto che non tutti e cinque i documenti rientravano, nella loro interezza, nell'ambito della domanda di conferma. Secondo la Commissione, solo alcune parti dei documenti (1), (4) e (5) sono pertinenti per la richiesta del denunciante. Pertanto, per quanto riguarda tali documenti e in risposta alla raccomandazione del Mediatore, la Commissione ha esaminato solo se il rifiuto di concedere l'accesso alle parti pertinenti di tali documenti fosse giustificato o meno. La Commissione ha inoltre dichiarato di aver rivalutato interamente le parti trattenute dei documenti (2) e (3).

**59.** Avendo riesaminato tutti i documenti (2) e (3), nonché le parti "pertinenti" dei documenti (1), (4) e (5), la Commissione ha ritenuto che fosse giustificato negare l'accesso alle "parti pertinenti" del documento (1), a parti di documento (2) e a documenti (3) nella sua interezza. La Commissione ha sostenuto che la loro divulgazione comprometterebbe la sua capacità di ricevere consulenza legale completa e indipendente, nonché il suo margine di manovra in futuro per quanto riguarda la questione discussa in tali documenti, sia nel contesto delle decisioni che dovrà adottare, sia nel contesto di cause giudiziarie.

**60.** Per quanto riguarda la constatazione del Mediatore secondo cui una parte del documento (1), costituita da una nota del 6 giugno 2007, non contiene "consulenze legali", la Commissione ha sostenuto che questa parte del documento (1) non rientra nell'ambito della domanda di conferma, come spiegato nella sua decisione di conferma del 5 marzo 2008.

**61.** Per quanto riguarda le parti pertinenti trattenute del documento (4), consistente in un punto, e del documento (5), costituito da un punto, la Commissione ha ritenuto che, alla luce della sentenza della Corte di giustizia nella causa C-506/08 P [31], l'accesso non potesse più essere negato sulla base dell'articolo 4, paragrafo 3, secondo comma, del regolamento 1049/2001. La Commissione ha inoltre osservato che alcune parti della prima pagina del documento (5) sono pertinenti anche in quanto riguardano la Carta. Pertanto, per quanto riguarda le "parti pertinenti" dei documenti (4) e 5, la Commissione accetta il progetto di raccomandazione del Mediatore concedendo l'accesso al denunciante.

**62.** Nelle sue osservazioni sul parere circostanziato della Commissione, l'ECAS ha sostenuto,



in sintesi, che, nonostante l'analisi e la motivazione dettagliata del Mediatore lo abbiano portato a concludere che la Commissione dovrebbe riconsiderare l'accesso ai documenti in questione, o fornire validi motivi per non farlo, la Commissione, ad eccezione dei documenti (4) e (5), si è limitata a ribadire la posizione respinta dal Mediatore nel suo progetto di raccomandazione. Secondo l'ECAS, ad eccezione di un paragrafo, la Commissione non ha fatto alcun riferimento agli argomenti del Mediatore né ha spiegato i suoi motivi per respingerli. In particolare, non vi sono elementi che suggeriscano che la Commissione abbia effettuato l'esame in tre fasi stabilito dal Mediatore.

**63.** L'ECAS ha sostenuto che la posizione avanzata dalla Commissione in merito al suo "margine di manovra" è la stessa argomentazione utilizzata nella sua decisione di conferma del 5 marzo 2008. La Commissione persiste tuttavia su tale questione, nonostante il Mediatore abbia ritenuto tale argomento ingiustificato a causa della sua natura puramente ipotetica.

**64.** Secondo l'ECAS, l'ultima fase dell'esame in tre fasi è particolarmente rilevante nel caso di specie. Secondo le ACE, la Commissione non ha dimostrato di aver effettuato l'operazione di bilanciamento per dimostrare che, anche se i documenti in questione sono coperti da un'eccezione all'accesso, esiste o meno un interesse pubblico prevalente alla divulgazione. Nella sentenza nella causa T-233/09, il Tribunale ha osservato che *" se i cittadini devono poter esercitare i loro diritti democratici, devono essere in grado di seguire in dettaglio il processo decisionale all'interno delle istituzioni che partecipano alle procedure legislative e di avere accesso a tutte le informazioni pertinenti "*. L'ECAS ha sostenuto che, se questo è il caso del diritto derivato, tale argomento è ancora più pertinente per quanto riguarda il diritto primario dell'UE. È quindi difficile per la Commissione giustificare quanto sia più importante limitare l'accesso ai documenti in questione piuttosto che informare i cittadini dell'UE perché i loro diritti derivanti dalla Carta non hanno effetto nel Regno Unito.

**65.** Secondo l'ECAS, la decisione della Commissione di divulgare parzialmente due documenti ha scarso o nessun valore essenziale, dato che i paragrafi divulgati forniscono informazioni inadeguate a comprendere nulla del procedimento. Secondo le ACE, se non si può trarre alcuna conclusione dalle informazioni divulgate, non si tratta essenzialmente di un rilascio parziale, ma di un gesto.

**66.** Per quanto riguarda i documenti (1) e 1 bis, l'ECAS è confuso dall'argomento della Commissione secondo cui non rientrava nell'ambito di applicazione della domanda di conferma, dato che l'analisi del documento effettuata dal Mediatore suggerisce che essa era effettivamente pertinente per la richiesta di accesso delle ACE. Infine, l'ECAS afferma che il tempo necessario alla Commissione per intervenire in ogni fase del processo costituisce una questione di grave preoccupazione.

**67.** Dopo aver trasmesso le sue osservazioni sul parere circostanziato della Commissione, l'ECAS ha scritto al Mediatore per informarlo che desidera ottenere una decisione definitiva da parte del Mediatore in merito alla questione.



## Valutazione del Mediatore dopo il suo progetto di raccomandazione

**68.** Il Mediatore ricorda che, in linea di principio, tutti i documenti detenuti dalle istituzioni dovrebbero essere accessibili al pubblico. Il regolamento 1049/2001 è inteso a dare la massima efficacia possibile a tale diritto di accesso del pubblico ai documenti. [32] Come già indicato nel progetto di raccomandazione del Mediatore (punti 31 e 32), l'apertura all'accesso ai documenti relativi all'adozione della legislazione dell'UE riveste un'importanza molto particolare. Nel caso di specie, i documenti in questione riguardano l'adozione del Trattato di Lisbona e, in particolare, lo status giuridico della Carta dei diritti fondamentali. L'accesso ai documenti che dimostrano come è nato il trattato di Lisbona è importante per la comprensione del trattato da parte dei cittadini e rafforza la legittimità nei confronti dei cittadini non solo del trattato e della Carta, ma anche del diritto dell'UE e dell'UE in generale.

**69.** Il Mediatore ricorda inoltre che le eccezioni all'accesso del pubblico devono essere interpretate e applicate rigorosamente [33] .

**70.** Il Mediatore apprezza il fatto che la Commissione abbia deciso di concedere un accesso supplementare ai documenti (4) e (5). Tuttavia, l'approccio adottato dalla Commissione nell'analisi di tali documenti, nonché del documento (1), solleva gravi preoccupazioni procedurali . La Commissione si è autorizzata, per quanto riguarda i documenti (1), (4) e (5), a determinare unilateralmente quali parti di tali documenti sono "pertinenti" per la richiesta del denunciante. Il Mediatore sottolinea a tale proposito che, ai sensi del regolamento 1049/2001, non esistono "parti rilevanti" di un documento nei casi in cui i documenti ai quali è stato richiesto l'accesso siano stati chiaramente identificati. In linea di principio, tutti i documenti detenuti dalle istituzioni sono accessibili nella loro interezza.

**71.** Il Mediatore osserva che, se una richiesta non è sufficientemente precisa da consentire all'istituzione di identificare i documenti — *nella loro interezza* — pertinenti alla richiesta [34] , l'istituzione dovrebbe consultarsi con il richiedente in merito [35] . La Commissione non sembra aver suscitato tale preoccupazione all'attenzione del denunciante per quanto riguarda la domanda di accesso di cui trattasi nel caso di specie [36] .

**72.** Inoltre, se una domanda di accesso riguarda un documento molto lungo, l'istituzione può nuovamente consultarsi con il richiedente, al fine di trovare una soluzione equa [37] . Secondo il Mediatore, una soluzione del genere potrebbe consistere nel fatto che l'istituzione, sulla base di motivi giustificati concordati con il richiedente, dovrebbe solo analizzare parti del documento molto lungo. Il Mediatore sottolinea, tuttavia, che tale soluzione deve essere trovata in collaborazione con il richiedente. Il Mediatore osserva che i documenti nel caso di specie non sono molto lunghi.

**73.** Dopo aver escluso l'applicabilità di quanto sopra al caso di specie, il Mediatore sottolinea che l'unico motivo valido per negare l'accesso a una parte di un documento è il caso in cui sia applicabile una delle eccezioni all'accesso di cui all'articolo 4 del regolamento 1049/2001. Di conseguenza, il fatto che parti di un documento possano essere considerate "irrilevanti" agli



occhi dell'istituzione non costituisce un valido motivo per rifiutare l'accesso a tali parti . Il Mediatore osserva che la Commissione non ha sostenuto che un'eccezione all'accesso sarebbe applicabile alle parti "irrilevanti" dei documenti (1), (4) e (5). Il rifiuto della Commissione di fornire l'accesso a parti "irrilevanti" dei documenti è pertanto errato.

**74.** Per quanto riguarda gli aspetti sostanziali del caso, il Mediatore osserva che, nel suo progetto di raccomandazione alla Commissione, ha effettuato un'analisi approfondita degli argomenti della Commissione volti a negare l'accesso nel caso di specie, fornendo motivazioni dettagliate e costruttive, basate sulla giurisprudenza applicabile, per la sua constatazione che tali argomenti non erano sufficientemente concreti e giustificati da giustificare un'eccezione all'accesso del pubblico. Il Mediatore ha invitato la Commissione a dare accesso ai documenti in questione o a fornire validi motivi per non farlo.

**75.** Il Mediatore rileva pertanto con seria delusione che, nel suo parere circostanziato, la Commissione si limita a ribadire le sue precedenti ragioni insufficienti per applicare l'eccezione all'accesso ai documenti relativi alla tutela della consulenza legale (1) [38] , (2) e 3): ribadisce che la divulgazione completa di tali documenti comprometterebbe la sua capacità di ricevere una consulenza legale completa e indipendente, nonché il suo margine di manovra in futuro per quanto riguarda la questione discussa in tali documenti.

**76.** Il Mediatore ritiene superfluo ripetere la motivazione dettagliata già fornita per affrontare le argomentazioni della Commissione al riguardo (cfr. punti 41-43 supra). Tuttavia, egli desidera chiarire un importante punto di preoccupazione per quanto riguarda il fatto che gli argomenti della Commissione sembrano fondarsi sul timore di creare un precedente per i documenti da redigere in futuro, piuttosto che solo sul contenuto dei documenti in esame. Dato che, secondo il Mediatore, i documenti in questione non sembrano contenere elementi la cui divulgazione pregiudicherebbe direttamente la tutela della consulenza legale in questione, la Commissione sembra fondare ancora una volta il suo ragionamento su un timore che, se divulgato, dovrà anche divulgare, in futuro, documenti contenenti consulenza giuridica sensibile, vale a dire consulenza legale che, se divulgata, potrebbe effettivamente arrecare pregiudizio all'interesse tutelato. Il Mediatore sottolinea ancora una volta (v. punto 43 supra) che tale ragionamento si basa su un'errata concezione fondamentale del funzionamento del regolamento 1049/2001. Il fatto che in precedenza sia stato concesso l'accesso del pubblico a documenti rientranti nella categoria della consulenza legale non incide sulla questione se un determinato documento contenente consulenza legale sarà reso pubblico in futuro. La questione dell'applicabilità di una delle eccezioni all'accesso di cui all'articolo 4 del regolamento 1049/2001 è determinata mediante un'analisi del contenuto del documento in questione, al momento della richiesta. Non vi è quindi alcun rischio di creare un precedente nel modo in cui la Commissione sembra esaminare la questione.

**77.** In conclusione, il Mediatore sottolinea ancora una volta che il caso in esame riguarda il diritto fondamentale all'accesso del pubblico ai documenti [39] . Il mancato rispetto di tale diritto fondamentale è tanto più importante nel caso di specie, dato che i documenti richiesti riguardano tutti i diritti fondamentali, ossia riguardano l'adozione della Carta dei diritti fondamentali. Il Mediatore esprime pertanto il punto di vista più forte della posizione della



Commissione. Osserva con grande rammarico che la Commissione non ha colto l'occasione per affrontare il suo ragionamento dettagliato e costruttivo in merito a quando e come dovrebbero essere applicate le eccezioni all'accesso del pubblico, ignorando in tal modo o rifiutando deliberatamente di impegnarsi con le argomentazioni del Mediatore in merito alla giurisprudenza dei giudici dell'UE. Ciò giustifica la conclusione del Mediatore secondo cui, in questo caso particolare e per le ragioni specifiche summenzionate, la posizione della Commissione costituisce una violazione sostanziale del diritto fondamentale di accesso ai documenti di cui all'articolo 42 della Carta.

**78.** Il Mediatore ritiene che il caso in esame sia di tale importanza che di norma meriterebbe di presentare una relazione speciale al Parlamento europeo. Tuttavia, al fine di soddisfare l'esplicito desiderio del denunciante di ottenere una decisione definitiva dal Mediatore in materia, il Mediatore archivia il caso con un'osservazione critica che riflette la gravità della questione.

## C. Conclusione

Sulla base della sua indagine sulla presente denuncia, il Mediatore la conclude con la seguente osservazione critica:

**La Commissione ha violato la Carta dei diritti fondamentali rifiutando ingiustamente di concedere l'accesso del pubblico ai documenti relativi all'opt-out del Regno Unito dalla Carta dei diritti fondamentali.**

**La Commissione non ha motivato in modo valido il suo rifiuto di accesso al pubblico.**

**Qualificando parti dei documenti come irrilevanti, la Commissione ha erroneamente ignorato la richiesta del denunciante di ottenere l'accesso ai documenti completi e ha quindi eludato l'obbligo di fornire validi motivi per negare l'accesso completo.**

**In considerazione dell'importanza dei documenti in questione per i diritti dei cittadini dell'UE e del fatto che la Commissione non si è impegnata in modo costruttivo con l'analisi dettagliata presentata dal Mediatore, si tratta di un grave caso di cattiva amministrazione.**

Il denunciante e la Commissione saranno informati di tale decisione.

P. Nikiforos Diamandouros

Fatto a Strasburgo il 17 dicembre 2012



[1] L'opt-out del Regno Unito è stato infine incluso nel protocollo n. 30 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea. L'articolo 1 del protocollo recita come segue:

" 1. La Carta non estende la capacità della Corte di giustizia dell'Unione europea, né di alcun organo giurisdizionale della Polonia o del Regno Unito, di dichiarare che le disposizioni legislative, regolamentari o amministrative, le pratiche o le azioni della Polonia o del Regno Unito sono incompatibili con i diritti, le libertà e i principi fondamentali che essa riafferma.

2. In particolare, e a scanso di equivoci, nessuna disposizione del titolo IV della Carta crea diritti giustificabili applicabili alla Polonia o al Regno Unito, tranne nella misura in cui la Polonia o il Regno Unito abbiano previsto tali diritti nel suo diritto nazionale ".

[2] Regolamento (CE) del Parlamento europeo e del Consiglio 30 maggio 2001, n. 1049/2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU L 145, pag. 43).

[3] Articolo 7, paragrafi 1 e 3, e articolo 8, paragrafi 1 e 2, del regolamento (CE) n. 1049/2001.

[4] Causa T-194/94, *Carvel and Guardian Newspapers/Consiglio*, Raccolta 1995, pag. II-2765.

[5] Cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P *Svezia e Turco/Consiglio*, Racc. 2008, pag. I-4723.

[6] *Idem*, punto 69.

[7] *Idem*, punto 69.

[8] *Idem*, punto 44.

[9] *Idem*, punto 45.

[10] *Idem*, punti 37-44.

[11] *Idem*, punto 46. V. anche sentenza del 22 marzo 2011, *Access Info Europe/Consiglio*, T-233/09, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 69.

[12] Cfr. ad esempio la causa 294/83, *Les Verts / Parlamento*, Racc. 1986, pag. 1339, punto 23, e le cause riunite C-402/05 P e C-415/05 P, *Kadi e Al Barakaat International Foundation/Consiglio e Commissione*, Racc. 2008, pag. I-6351, punto 281.

[13] Causa T-233/09 *Access Info Europe/Consiglio*, sentenza del 22 marzo 2011, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 74.

[14] cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P, *Svezia e Turco contro Consiglio*, Racc. 2008, pag. I-4723.



[15] Idem, punto 44.

[16] Idem, paragrafo 42.

[17] Idem, punto 43.

[18] Il Mediatore ritiene che l'argomentazione specifica secondo cui la divulgazione completa dei documenti in questione pregiudicherebbe la capacità della Commissione di operare in modo efficace per quanto riguarda eventuali future revisioni del trattato, sia strettamente collegata alla sua argomentazione sulla strategia negoziale, che è trattata ai successivi punti 50 e 51.

[19] cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P, *Svezia e Turco/Consiglio*, Racc. 2008, pag. I-4723, punto 69.

[20] Idem, punto 69.

[21] Il semplice fatto che la consulenza legale vada *oltre* il contesto del processo legislativo non significa necessariamente che la sua liberazione provocherebbe un danno. Come esposto dalla Corte nella causa *Turco*, in un caso del genere, spetta all'istituzione interessata fornire una motivazione dettagliata del diniego di accesso.

[22] Il Mediatore ha affermato, in casi precedenti, che la divulgazione potrebbe compromettere il processo decisionale se un'istituzione fosse costretta a rivelare opinioni, espresse dai suoi servizi, che erano, ad esempio, autocritiche, speculative o controverse. Cfr. ad esempio il caso 355/2007/(TN)FOR (disponibile sul sito web del Mediatore:

<http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/5515/html.bookmark>) punto 49.

Causa T-121/05, *Borax Europe Ltd/Commissione*, Racc. 2009, pag. II-27, punto 63.

Causa T-233/09 *Access Info Europe/Consiglio*, sentenza del 22 marzo 2011, non ancora pubblicata nella Raccolta, punto 69.

[25] Idem, punto 78.

[26] Articolo 15 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

[27] Disponibile sul sito web del Mediatore:

<http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/5515/html.bookmark>

Causa T-403/05, *My Travel Group plc./Commissione*, Racc. 2008, pag. II-2027.

[29] Cfr. la decisione del Mediatore nel caso 355/2007/(TN)FOR, punto 49.

[30] Il Mediatore osserva a tale riguardo che la Commissione non ha fornito alcuna motivazione



in merito al motivo per cui è stato rifiutato l'accesso alle parti dei documenti che non riguardano la Carta dei diritti fondamentali.

Causa C-506/08 P *Svezia/MyTravel e Commissione*, sentenza del 21 luglio 2011, non ancora pubblicata nella Raccolta.

[32] considerando 11 e 4 del preambolo e articolo 1 del regolamento 1049/2001; Cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P, *Svezia e Turco/Consiglio* (Racc. pag. I-4723, punto 33); Causa C-139/07 P, *Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau*, Raccolta 2010, pag. I-5885, punto 51; Causa C-514/07 P, C-528/07 P e C-52/07 P, *Svezia e a./API e Commissione* (Racc. pag. I-8533, punto 69).

[33] *Sison/Consiglio*, punto 63; Cause riunite C-39/05 P e C-52/05 P, *Svezia e Turco/Consiglio* (Racc. pag. I-4723, punto 36); Causa C-514/07 P, C-528/07 P e C-52/07 P, *Svezia e a./API e Commissione* (Racc. pag. I-8533, punto 73).

Articolo 6, paragrafo 1, del regolamento (CE) n. 1049/2001.

[35] Articolo 6, paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1049/2001.

[36] Il Mediatore osserva che la Commissione ha avuto l'opportunità di consultare il denunciante in questo modo per quanto riguarda il documento (1), invece di sostenere che si tratta di un documento, parti dei quali "irrilevanti".

[37] Articolo 6, paragrafo 3, del regolamento (CE) n. 1049/2001.

[38] Che, secondo il Mediatore, si compone di due documenti, v. punto 38 supra.

[39] Articolo 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.