

LA RELAZIONE ANNUALE PER IL 2006 DEL MEDIATORE EUROPEO

La relazione annuale del Mediatore europeo relativa al 2006, pubblicata a maggio 2007, contiene il resoconto dettagliato dell'attività dell'istituzione nell'anno trascorso. Il dato quantitativo è imponente: oltre 3800 reclami, di cui solo il 30% è stato dichiarato irricevibile. Il commento che segue si concentra sui tre aspetti di maggiore interesse che emergono dalla relazione: anzitutto, le tipologie di infrazione che sono state riscontrate con maggiore frequenza (e le relative procedure adottate); poi, l'elaborazione del concetto di maladministration che deriva dalle infrazioni più frequentemente ricorrenti; infine, l'analisi degli star cases: ipotesi nelle quali il Mediatore ha riscontrato la tempestiva risposta in funzione collaborativa dell'amministrazione interessata.

La struttura della relazione

La relazione del Mediatore europeo relativa all'anno 2006 è divisa in due volumi. Il primo volume si compone di sei capitoli e quattro appendici e contiene il resoconto dettagliato dell'attività dell'istituzione nell'anno trascorso. L'analisi di dettaglio è preceduta da alcune considerazioni introduttive svolte dal Mediatore¹ e da un *executive summary*, che è parte integrante del primo capitolo. In esso è contenuto il breve resoconto di alcuni casi significativi, la sintesi delle procedure adottate ed una rapida ricognizione della normativa applicata.

Il secondo capitolo titola “*Complaints and inquiries*”. Esso approfondisce il primo capitolo, nella parte dedicata alle procedure seguite dal Mediatore, ed anticipa il capitolo seguente nella parte in cui l'analisi incrocia la ricognizione delle procedure con l'esposizione di alcuni casi concreti che ad esse fanno riferimento.

Il terzo capitolo (“*Decisions following an inquiry*”) è il più importante. In esso è presente l'analisi dettagliata di tutti i ricorsi rivolti al Mediatore nel corso del 2006, divisi per tipologia di procedura applicata ed istituzione coinvolta.

Il quarto ed il quinto capitolo offrono, rispettivamente, una ricognizione delle relazioni tra l'Ombudsman e le istituzioni comunitarie (“*Relations with European Union institutions and bodies*”) e con gli ombudsmen e le istituzioni locali che svolgono funzioni analoghe.

Di minore interesse sono il capitolo sesto (“*Communications*”) e gli allegati finali. Si tratta, infatti, del resoconto dell'attività comunicazionale svolta dal Mediatore (es. le conferenze

¹ L'analisi del Mediatore verte sul ruolo dell'istituzione e sulle trasformazioni da questo subite nel corso degli anni. Per maggiori approfondimenti sul tema si vedano, in particolare, F. CASOLARI, *Mediatore europeo*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 3607 ss.; M.R. SAULLE, *Il Mediatore europeo nel Trattato di Maastricht*, in *La comunità internazionale*, 1994, I, 17 ss.; G. FERRANTI, *i difensori civici nelle esperienze europee e nel Trattato di Maastricht*, in *Rivista di diritto europeo*, 1995, II, 293 ss.; M.P. CHITI, *Il Mediatore europeo e la buona amministrazione comunitaria*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2000, II, 303 ss.; A. DE MATTEIS, *Il Mediatore europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, V, 1191 ss.; O. POLLICINO, *L'Ombudsman comunitario: limiti e potenzialità di un istituto nel quadro della “scommessa” della cittadinanza europea*, in *Diritto pubblico comparato europeo*, 2006, IV, 1746 ss. Per la letteratura straniera si vedano M.J. CHIDIAC., *Les Médiateurs, l'action administrative et l'éthique des services publics*, Bruxelles, 2000; E.A. MARIAS, *The European Ombudsman*, Maastricht, 1994; R. Gimenez, J. Catedrica, *El Defensor del pueblo en el Tratado de la Unión Europea*, Madrid, 1993; J. ANDERSEN, *Den europaeiske ombudsmand*, Berlin, 1995

cui ha preso parte) e, per quanto concerne gli allegati, di alcune statistiche sul personale e sul bilancio, nonché dell'indice delle decisioni.

Il secondo volume della relazione non introduce elementi innovativi rispetto a quelli appena esposti. Si tratta di un compendio riassuntivo di piccole dimensioni (appena 31 pagine, a fronte delle quasi 200 della relazione principale) cui seguono un ampio numero di grafici, redatto in ciascuna delle lingue ufficiali degli Stati membri, ed avente prevalentemente scopo divulgativo.

L'analisi di merito. Le procedure adottate

Nel 2006 il Mediatore ha ricevuto un numero complessivo di 3830 reclami². Di questi, circa il 30% è stato dichiarato irricevibile a causa dell'impossibilità per il Mediatore di intervenire sulla questione. Quando, in questi casi, la lamentela è parsa comunque fondata, sono state date al ricorrente le opportune indicazioni per attivare le procedure necessarie ed ottenere tutela dei propri diritti.

Nel restante 70% dei casi al reclamo è seguita l'apertura di una inchiesta, oppure il trasferimento del fascicolo all'organo territorialmente competente.

Infine, in alcuni casi il Mediatore ha avviato autonomamente le procedure di accertamento per verificare la sussistenza di ipotesi di *maladministration* all'interno delle istituzioni comunitarie.

Il dato quantitativo è imponente. Di seguito, però, si concentra l'attenzione sulle tre questioni di maggiore interesse: le procedure di infrazione applicate; le tipologie di infrazione che ricorrono più frequentemente; il concetto di *maladministration* che emerge dai dati analizzati. Si offre, inoltre, una breve ricognizione degli *star cases*, quelle ipotesi, cioè, nelle quali all'instaurazione delle procedure di infrazione è seguita la pronta risposta delle istituzioni interessate.

Cominciamo dall'analisi delle tipologie procedurali adottate. La distinzione principale contenuta nella relazione è quella tra i casi nei quali non sono state riscontrate le infrazioni lamentate (ipotesi che costituisce essa stessa una procedura) e quelli nei quali, al contrario, il reclamo è stato ritenuto fondato³.

In merito è possibile svolgere alcune osservazioni critiche. Va detto, anzitutto, che la proporzione tra le prime e le seconde pende decisamente a favore di queste ultime. Infatti, i casi nei quali il Mediatore, a seguito dell'istruttoria, non ha riscontrato la sussistenza di forme di cattiva amministrazione sono appena 15⁴.

2 Si tratta di un numero che, a partire dal 1995, anno nel quale l'istituzione ha iniziato ad operare, non ha mai smesso di crescere nel numero. Cfr. in merito A. DE MATTEIS, *Il Mediatore europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, V, 1191 ss

3 Per un approfondimento degli *itinerari* procedurali si veda F. CASOLARI, *Mediatore europeo*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 3611 ss.; A. DE MATTEIS, *Il Mediatore europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, V, 1197 ss.

4 Non bisogna confondere queste ipotesi con quelle nelle quali il ricorso è stato dichiarato irricevibile. Infatti, in questo caso il ricorso è fondato, ma a seguito dell'istruttoria è stata accolta la tesi dell'amministrazione interessata. Invece, nei casi di irricevibilità sono comprese le ipotesi in cui il caso di cattiva amministrazione non coinvolge un'amministrazione comunitaria, oppure rientra tra le competenze della Corte di giustizia della Comunità o del Tribunale di prima istanza.

In generale, poi, è da rilevare che il Mediatore, anche quando non ravvisa gli estremi per la sussistenza di cattiva amministrazione, non rinuncia a svolgere osservazioni volte a sensibilizzare le istituzioni all'adozione di procedure che aderiscano il più possibile ai principi generali, richiamando il “*duty of promoting a culture of service*”⁵.

La condotta seguita in tal senso è variabile: in alcune delle ipotesi considerate la decisione presa si limita a dichiarare l'infondatezza del reclamo⁶, ritenendo sufficienti (e condivisibili) le osservazioni dell'amministrazione. In altre ipotesi invece, pur ritenendo infondate le denunce di *maladministration*, il Mediatore invita l'amministrazione a rivedere le procedure, per evitare che in futuro possano crearsi casi simili⁷. In altri casi, infine, il Mediatore giunge a definire i limiti della propria competenza, dichiarando su quali materie è competente a pronunciarsi e su quali no⁸.

Tra i casi nei quali il ricorso è ritenuto fondato vanno distinte tre ipotesi: quelle in cui l'Ombudsman ottiene una soluzione amichevole della controversia; quelle che si concludono con osservazioni critiche da parte del Mediatore; quelle che, infine, portano all'emissione di raccomandazioni scritte (*draft recommendations*) e che hanno, a loro volta, due possibili esiti: l'accoglimento da parte dell'istituzione, oppure il rigetto e la conseguente predisposizione di uno *special report* al Parlamento europeo.

L'elemento distintivo risiede nel livello di collaborazione delle amministrazioni coinvolte. Il Mediatore, infatti, provvede all'emissione di una *draft recommendation* o, nei casi più gravi, di uno *special report*, solamente nei casi in cui l'amministrazione non provvede ad eliminare il vizio che ha dato origine al reclamo, ed anzi persegue nel comportamento giudicato illegittimo.

Può essere di aiuto operare un breve richiamo a tre casi riconducibili a ciascuna delle procedure richiamate. Un esempio di procedura conclusa a buon fine è quella derivante dal *complaint 1776/2005/GG*, sollevato da alcune imprese private nei confronti della Banca

5 La relazione contiene ripetuti cenni a questo problema. Valgano, su tutti, quelli presenti nella relazione introduttiva (pag. 10), laddove si fa espresso riferimento al dovere di instaurare un clima di fiducia presso l'utenza, promuovendo la cultura del servizio e del risultato presso tutte le amministrazioni comunitarie.

6 Ad esempio nel *complaint 3133/2004/JMA*, inerente il rigetto da parte della Commissione di un reclamo formale nei confronti del governo spagnolo, circa la corretta applicazione di una direttiva comunitaria sulla trasmissione di programmi televisivi. Nel caso di specie il Mediatore conclude in senso favorevole alla decisione presa dalla Commissione, sia per quanto riguarda la scelta di non intraprendere una procedura di infrazione nei confronti della Spagna, sia per il rigetto del reclamo.

7 È il caso, ad esempio, del *complaint 1315/2005/BB*, inerente la mancata offerta dei chiarimenti richiesti da uno dei partecipanti ad una gara da parte del Parlamento europeo. Il Mediatore specifica, nelle motivazioni, che il ricorrente non aveva fondate ragioni per pretendere ulteriori spiegazioni, essendo venuto meno ad una regola procedurale nella produzione di alcuni documenti. Tuttavia, la dichiarazione del Parlamento europeo secondo cui non rientrerebbe tra i suoi poteri discrezionali quello di chiedere la produzione di documentazione mancante è considerata non conforme al bando ed ai principi di buona amministrazione.

8 È il caso in particolare del *complaint 2532/2005/TN*, che vede coinvolta la Corte di giustizia. Il Mediatore, nelle motivazioni introduttive alla decisione, specifica che il ricorso in esame non verte sulle regole procedurali applicate dalla Corte. Ne ricava, di conseguenza, la propria competenza a pronunciarsi sulla questione.

europea per gli investimenti ed avente ad oggetto l'accesso ad alcuni documenti. La EIB, a seguito delle osservazioni del Mediatore, decide di accogliere le motivazioni e consente all'impresa di prendere visione della documentazione (nel caso di specie si trattava di un rapporto di audit). In questa circostanza, ed in quelle analoghe, il livello di collaborazione è elevato.

Nel *complaint* 1537/2003/ELB l'istituzione coinvolta decide di collaborare, non immediatamente ma solamente a seguito della ricezione di osservazioni critiche (*critical report*) da parte del Mediatore. La Commissione europea, inizialmente rifiutatasi di riconoscere il rimborso delle spese legali ad un proprio agente, prosciolto da un'accusa cui era seguita una procedura disciplinare, accoglie le osservazioni del Mediatore solamente a seguito di ripetuti inviti da parte di questo a rivedere la propria posizione. Dunque, anche qui lo spirito di collaborazione finisce per prevalere sulle posizioni originarie. Assistiamo tuttavia ad una maggiore resistenza dell'amministrazione, a lungo convinta della correttezza del proprio operato.

Quando l'amministrazione si rifiuta di cooperare a seguito della ricezione di osservazioni critiche, il livello di cooperazione è minimo. Al Mediatore non resta che redigere una *draft recommendation*. A questo punto l'amministrazione può modificare la propria posizione, oppure mantenerla inalterata⁹. Nel primo caso, non si può utilizzare, se non impropriamente, il termine collaborazione. Sembra piuttosto che l'amministrazione scelga di accogliere la posizione del mediatore per evitare il protrarsi della situazione controversa, senza però offrire certezze sul fatto che, in futuro, cambierà orientamento.

Quando, invece, al Mediatore non resta che redigere uno *special report* c'è totale assenza di collaborazione. Va detto però che casi di questo tipo sono piuttosto rari, e nel corso del 2006 si sono presentati solamente due volte. Va notato inoltre che generalmente essi coinvolgono problemi di carattere politico, in merito ai quali l'amministrazione coinvolta non può, o non vuole, prendere posizione. Ciò giustifica la rimessione della questione al Parlamento, che, promuovendo un consenso generalizzato di tutti i suoi componenti, risolve la questione¹⁰.

Un secondo spunto di riflessione nasce dall'esame delle scelte del Mediatore. In tutte le procedure seguite è costante l'intento di addivenire ad una soluzione pacifica della controversia. Tanto che, quando la risoluzione viene raggiunta solamente a seguito di ripetute insistenze, o addirittura non viene risolta, le relazioni conclusive non mancano di rammaricarsi per aver perso una buona occasione di dimostrare la presenza di uno spirito di collaborazione condiviso tra le amministrazioni¹¹.

9 Si vedano, ad esempio, i *complaints* 956/2004/PB e 642/2004/GG

10 La relazione definisce questo strumento nei termini seguenti (pag. 22): “*This constitutes the Ombudsman's ultimate weapon and is the last substantive step he takes in dealing with a case, since the adoption of a resolution and the exercise of Parliament's powers are matters for the political judgment of the Parliament*”. Del rapporto fiduciario tra Mediatore e Parlamento europeo parla, tra gli altri, M. Gnes., *Le garanzie*, in G. DELLA CANANEA (a cura di), *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, Milano, 2006, 126 ss.

11 È, ad esempio, il caso già richiamato del *complaint* 1537/2003/ELB, nel quale si specifica che: “*The Ombudsman also expressed regret that the Commission's responsible Directorate-General had failed to use an opportunity to demonstrate its commitment to principles of good administration and announced his intention to examine, with the responsible Commissioner, how best to promote a culture of service in the directorate-General concerned*”.

Restano da analizzare le procedure intentate d'ufficio dall'Ombudsman che, nel corso del 2006, sono state solo tre. Si può dire che: anzitutto, la presenza di questo genere di iniziative avvalorata le considerazioni svolte nelle premesse, laddove si sottolinea la posizione del Mediatore in qualità di garante della correttezza delle procedure amministrative, a prescindere dalla presenza di lamentele da parte dell'utenza. In tal senso vanno letti anche i passaggi delle decisioni nelle quali si delineano i confini delle proprie competenze generalmente in senso ampliativo (riconoscendo cioè una sorta di auto-legittimazione all'esame di determinate procedure).

Una seconda osservazione si lega al merito delle questioni affrontate. Si tratta quasi sempre di tematiche di ampio respiro, in controtendenza rispetto alla portata dei problemi che generalmente vengono sottoposti al Mediatore¹². Ad esempio, il Mediatore ha avuto modo di ottenere chiarimenti da parte della Commissione sul proprio ruolo di garante del Trattato¹³ e da parte del Parlamento in ordine all'apposizione di limiti di età nelle procedure di selezione per lo svolgimento di periodi di formazione presso le singole istituzioni¹⁴.

Infine, se riflettiamo sulle possibili conclusioni di queste procedure, notiamo due diversi esiti: l'istituzione può decidere di intraprendere una procedura ufficiale di inchiesta, per offrire una risposta il più esaustiva possibile alle perplessità avanzate dal Mediatore; oppure, può adottare le modifiche necessarie a rendere le procedure conformi alle osservazioni del Mediatore. In entrambi i casi, lo spirito di collaborazione è elevato.

Le questioni dibattute. L'accesso ai documenti e la trasparenza delle procedure

Concluse le riflessioni sulle tipologie procedurali poste in atto, è possibile soffermarsi sulle questioni di merito che si sono presentate più frequentemente all'attenzione del Mediatore. Ciò con un duplice intento: identificare, anzitutto, i settori del diritto amministrativo europeo nel quale permangono nodi interpretativi di complessa risoluzione. Di conseguenza, provare ad identificare le ragioni che si pongono alla base di questi problemi.

La materia che nel 2006 ricorre più di frequente è quella inerente l'accesso ai documenti posseduti dalle singole amministrazioni: infatti, in ciascuna delle tipologie procedurali esaminate c'è almeno un caso di negato accesso alle informazioni.

È possibile svolgere qualche considerazione critica.

Prima considerazione: il Mediatore non ritiene mai giustificate le ragioni addotte dall'amministrazione coinvolta. Un simile comportamento dimostra la volontà di mantenere il livello di trasparenza delle procedure amministrative comunitarie il più elevato possibile¹⁵. Non solo, la volontà di contribuire alla realizzazione di procedure trasparenti è talora condivisa dalle amministrazioni. Lo dimostrano tutte le ipotesi nelle quali le stesse, ancor

12 Si parlerà più approfonditamente di questo aspetto nelle osservazioni poste in conclusione dell'articolo.

13 V. *Own initiative inquiry* OI/2/2006/JMA

14 V. *Own initiative inquiry* OI/3/2006/BB

15 Sulla trasparenza in generale nel diritto europeo cfr. D.U. GALLETTA, *Trasparenza e governance amministrativa nel diritto europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, II, 2006, 265 ss.

prima che il Mediatore intervenga per chiedere chiarimenti, hanno provveduto autonomamente¹⁶, ovvero hanno collaborato a seguito della richiesta di chiarimenti¹⁷.

Seconda considerazione: a dimostrazione dell'alto livello di conflittualità che investe la questione, le ipotesi nelle quali l'accesso viene consentito solamente a seguito di un richiamo critico¹⁸, o di una *draft recommendation*, sono superiori nel numero. Le ragioni addotte, in questi casi, sono tra le più disparate, tali da rendere impossibile l'identificazione di un comune denominatore.

La prima è quella contenuta nel *complaint* 617/2003/IP, in cui la Commissione fonda il rifiuto alla richiesta di accesso ai documenti sulla base del fatto che alcuni di questi erano da considerarsi, ai sensi della legge nazionale di riferimento (quella italiana), documenti pubblici e, come tali, non accessibili. Di conseguenza, sostiene la Commissione, consentire l'accesso agli stessi avrebbe costituito una violazione del principio di leale collaborazione con gli Stati membri.

La singolarità delle motivazioni addotte viene ridimensionata dal Mediatore, il quale prima esclude che il regolamento 1049/2001 possa consentire simili deroghe¹⁹. Successivamente opera un richiamo alla giurisprudenza della Corte di giustizia, dalla cui lettura, esso sostiene, emerge la possibilità di consentire un accesso parziale solamente se sussistono serie ragioni legate alla necessità di ridurre i tempi procedurali²⁰. L'applicazione di questo principio, aggiunge, è però rimessa ad un esame concreto ed individuale dei documenti, a differenza di quanto accaduto nel caso di specie.

In altri casi il diniego di accesso viene giustificato sulla base della sussistenza di interessi confliggenti e, rispetto alla trasparenza, preponderanti. Tali sono considerati, in particolare, gli interessi di natura politica che vincolano le istituzioni comunitarie nello svolgimento della propria attività istituzionale o nelle relazioni internazionali²¹.

16 È il caso, già citato, del *complaint* 3501/2004/PB, e del *complaint* 1363/2006/MF, inerente la richiesta di un ufficiale del Parlamento europeo, di visionare un articolo inizialmente inserito nella *newsletter* dell'istituzione, e successivamente cancellato a causa del contenuto, giudicato politicamente a rischio.

17 Si tratta del *complaint* 1776/2005/GG, nel quale la EIB consente l'accesso a documenti dopo averlo inizialmente negato.

18 V. *complaint* 1919/2005/GG, inerente l'accesso a procedure concorsuali interne al Parlamento europeo da parte di un candidato; *complaint* 1764/2003/ELB, inerente l'accesso ad un rapporto di audit detenuto dalla Commissione; *complaint* 2437/2004/GG; *complaint* 582/2005/PB, inerente il diniego di accesso ad una ONG agli atti di un *dispute panel* della WTO; *complaint* 1463/2005/TN, inerente l'accesso ai documenti della Commissione inerenti i piani nazionali sull'attribuzione di quote per emissione di gas inquinanti.

19 Non bisogna dimenticare che è stato proprio grazie all'attività di stimolo svolta dal Mediatore che è stato adottato il regolamento in questione. Lo ricorda D.U. GALLETTA, *Trasparenza e governance amministrativa nel diritto europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, II, 2006, 265 ss.

20 L'espressione utilizzata dalla relazione (pag. 83) è ancora più efficace: "...the institution might, in particular cases, balance the public's interest in having partial access to the requested documents against the burden of work so caused".

21 Cfr. *complaint* 3501/2004/PB, nel quale la EIB nega l'accesso ai documenti in virtù di una richiesta esplicita in tal senso del Governo Ceco, nelle more della definitiva approvazione da parte

Terza considerazione: i temi della trasparenza e della partecipazione vengono affrontati anche in altre pronunce del Mediatore. Si tratta, ad esempio, del mancato rilascio di chiarimenti su determinate procedure²²; della carenza di informazioni adeguate all'interno di procedure concorsuali²³; o della incapacità degli organi dell'istituzione deputati alle comunicazioni (nel caso di specie si trattava dell'Ufficio stampa) a soddisfare le richieste loro inoltrate²⁴.

Quarta considerazione: è evidente, dall'esame svolto, che il diritto comunitario si confronta con problemi analoghi a quelli conosciuti dal diritto nazionale. L'esigenza di favorire l'accessibilità alle informazioni, o, più in generale, la trasparenza delle procedure e la partecipazione degli interessati ai procedimenti, incontrano una serie di ostacoli non sempre giustificabili. Il consolidarsi delle linee interpretative del Mediatore, congiuntamente alla giurisprudenza della Corte di giustizia, dovrebbero contribuire alla progressiva eliminazione di detti limiti.

Le procedure concorsuali

Numerosi casi sono dedicati alle procedure concorsuali. Anche qui le questioni dibattute si legano ad aspetti tra loro diversi e danno luogo a diverse considerazioni. Se ne possono isolare due.

Quando, anzitutto, i reclami toccano il merito delle valutazioni svolte dalle commissioni esaminatrici quasi sempre vengono rigettate. Le motivazioni contenute nelle decisioni del Mediatore sono simili a quelle generalmente utilizzate dalla giurisprudenza nazionale. In particolare, si fa salva l'insindacabilità delle scelte discrezionali dei commissari d'esame, tanto in sede di valutazione dei titoli per l'accesso ai concorsi²⁵, quanto in sede di giudizio al termine delle prove e nei confronti di eventuali contestazioni avanzate dai candidati²⁶.

del Parlamento; *complaint* 1776/2003/ELB, nel quale l'accesso viene negato dalla Commissione per tutelare gli interessi pubblici legati alle relazioni internazionali. Ancora diverso è il *complaint* 582/2005/PB, in cui la Commissione intende tutelare la presenza di interessi di natura politica, ma giustifica il diniego sulla base del fatto che le procedure di risoluzione delle controversie del WTO sono assimilabili a procedimenti giurisdizionali e, come tali, esulano dall'accessibilità.

22 V. *complaint* 1315/2005/BB: “*failure of Parliament to request clarifications regarding a tender submission*”.

23 V. *complaint* 3389/2005/WP; *complaint* 674/2004/PB.

24 Si tratta del *complaint* 817/2006/TN, nato a seguito della impossibilità per un cittadino danese di ottenere delucidazioni sulla posizione del Consiglio circa la legittimità delle opinioni espresse dai privati cittadini a sostegno della politica estera del proprio governo. Al di là della singolarità della vicenda, il Mediatore sottolinea la notevole incompetenza da parte dell'ufficio stampa, incapace non solo di dare informazioni adeguate, ma anche di informare il richiedente della possibilità di fare richiesta scritta.

25 Cfr. *complaint* 1482/2005/MHZ, che concerne la mancata valutazione di alcuni titoli posseduti da un candidato polacco da parte dell'EPSO (*European Personnel Selection Office*).

26 Nel *complaint* 1217/2004/OV, il ricorrente lamenta l'ingiustificata esclusione da un concorso bandito dall'EPSO. Egli sostiene l'impossibilità di non essere rientrato tra i primi 200 candidati, in virtù della sua preparazione estremamente approfondita. Ancor più significativo è il *complaint* 3389/2005/WP, in cui si discute sulla correttezza della risposta data da un candidato ad una

Interessante è, in seconda battuta, l'esame delle controversie che ineriscono l'organizzazione e lo svolgimento delle prove concorsuali. Anche qui, in entrambi i casi che vi fanno riferimento, il Mediatore accoglie le motivazioni addotte dall'Ufficio europeo per la selezione del personale (EPSO) e rigetta quelle contenute nel ricorso.

Infatti, nel primo caso (*complaint* 2616/2005/SAB), il ricorrente lamentava l'impossibilità di presentare la propria candidatura a tre procedure concorsuali per una posizione di esperto linguista, in ragione del fatto che le prove d'esame si sarebbero tenute tutte lo stesso giorno. L'Ombudsman ammette che, in generale, non è possibile escludere legittimamente i candidati dalla presentazione di più domande a procedure concorsuali presso le stesse strutture. Nel caso di specie, però, accoglie l'obiezione dell'EPSO, ritenendo che l'amministrazione non può essere costretta ad organizzare prove concorsuali in giorni diversi, se questa circostanza richiede una spesa eccessiva e crea difficoltà organizzative eccessive.

Nel secondo caso (*complaint* 472/2006/DK) il partecipante lamenta la scarsa trasparenza delle procedure di candidatura ad un concorso, ed in particolare il mancato rispetto dei tempi di registrazione. Anche in questo caso l'Ombudsman ritiene fondate le obiezioni dell'EPSO, legate alla necessità di prolungare i termini per l'iscrizione, a causa del sovraffollamento del server, e del conseguente blocco di questo.

Sembrerebbe dunque che, all'esigenza di mantenere elevati livelli di trasparenza delle procedure, si ammettano qui limiti che non emergono (se non sporadicamente) nelle decisioni sull'accesso ai documenti. In particolare, prevalgono sulla trasparenza l'esigenza di garantire procedure snelle e rapide, la discrezionalità dei commissari d'esame e l'adozione di procedure economicamente meno dispendiose.

I reclami sulle procedure di infrazione

Una materia particolarmente delicata è quella che riguarda i giudizi del Mediatore relativi alle procedure di infrazione. Va premesso, infatti, che la Commissione europea è l'unica istituzione competente, ai sensi dell'art. 226 del Trattato istitutivo, a pronunciarsi in merito. Sicché, a fronte di un reclamo che coinvolga profili correlati a tale materia, generalmente il Mediatore si limita a trasmettere gli atti alla Commissione, dichiarando la propria incompetenza.

Può accadere però che i reclami, formalmente inerenti ipotesi di infrazione da parte di uno Stato membro, interessino in realtà questioni diverse, circoscritte, ad esempio, alle modalità con le quali una procedura di infrazione è stata gestita dalla Commissione. Simili evenienze – benché piuttosto rare: appena 8 nel corso del 2006 – legittimano l'esercizio dei poteri di indagine dell'Ombudsman, finalizzati a rilevare la presenza di ipotesi di cattiva amministrazione.

L'analisi dei casi è interessante per le seguenti ragioni: anzitutto, per l'importanza delle questioni dibattute. Ad esempio, nei casi più significativi, il Mediatore prende posizione sulla corretta applicazione da parte del governo spagnolo della normativa sulle trasmissioni radiotelevisive²⁷; sull'introduzione di modifiche alla legislazione europea sull'orario di lavoro²⁸; sull'adeguamento della legislazione nazionale (nel caso in esame quella tedesca)

domanda.

27 Cfr. *complaint* 3133/2004/JMA, nel quale peraltro l'Ombudsman non rileva la presenza di ipotesi di cattiva amministrazione.

ad una pronuncia della Corte di giustizia²⁹; oppure, ancora, sul rispetto di tempi procedurali ragionevoli da parte della Commissione.

In secondo luogo, va rilevato che il numero dei ricorsi che si concludono senza che l'Ombudsman rilevi ipotesi di cattiva amministrazione equivalgono nel numero a quelli in cui è invece vengono svolte osservazioni critiche nei confronti della Commissione. In tali circostanze, peraltro, l'istituzione abbandona quasi subito la propria posizione iniziale e collabora, accogliendo le critiche che le vengono mosse.

Le ragioni che la Commissione adduce per giustificare il suo operato sono, anche qui, tra le più disparate. A volte si invoca a propria discolpa la sopravvenienza degli esiti di nuove consultazioni che hanno rallentato le procedure ordinarie. Oppure, si legittimano le scelte dei governi nazionali, a seguito dell'interpretazione delle proprie direttive, derivando la compatibilità tra le prime e le seconde. In altri casi, ancora, l'inerzia nell'adozione delle misure necessarie (è il caso già citato dell'adeguamento della legislazione tedesca ad una pronuncia della Corte di giustizia) consegue all'interpretazione della normativa vigente, tale da escludere che la Commissione possa intervenire nel merito³⁰.

È interessante confrontare queste osservazioni con quelle compiute con riferimento alle altre materie controverse. Si è visto come il Mediatore, nei reclami sull'accesso ai documenti, tenda a difendere strenuamente l'esigenza di garantire la massima trasparenza delle procedure, accogliendo quasi sempre le motivazioni dei privati. Nelle controversie che vertono sulla materia concorsuale, invece, si fanno salve alcune ipotesi che esonerano l'amministrazione dal rispetto del Codice di Buona Amministrazione. Ad esempio: l'esigenza di instaurare procedure celeri ed economicamente vantaggiose. Possiamo anticipare, poi, che in merito ai profili linguistici – di cui si parlerà più avanti – al subentrare di delicate questioni di carattere politico il Mediatore risponde salvaguardando le garanzie del pluralismo. Tuttavia, non sempre le amministrazioni coinvolte sono disposte ad accoglierne le osservazioni.

Anche per quanto riguarda le procedure di infrazione si ammettono limiti agli obblighi che vincolano la Commissione. In particolare, questo avviene in quei casi in cui l'adozione di procedure amministrative in tempi ridotti è ostacolata da processi politici ed istituzionali nei quali la Commissione è coinvolta. Dunque, qui entra in gioco un nuovo fattore: i rapporti istituzionali con la Commissione³¹. Da una parte, il rischio di invaderne la sfera di competenza giustifica l'atteggiamento cauto dell'Ombudsman. Per converso, anche quando si dichiara disposta a collaborare, la Commissione non rinuncia mai ad offrire spiegazioni esaurienti del comportamento che ha portato al reclamo.

28 Cfr. *complaint* 2944/2004/ID, inerente il ritardo da parte della Commissione nell'adozione delle modifiche alla legislazione europea sull'orario di lavoro. Anche in questo caso l'Ombudsman accoglie le motivazioni della Commissione ma sottolinea la possibilità di un nuovo reclamo da parte della ricorrente, qualora dovesse accumularsi ulteriore ritardo nell'adozione delle decisioni necessarie.

29 Cfr. *complaint* 1037/2005/GG.

30 Si veda, per maggiori approfondimenti sulle motivazioni addotte dalla Commissione, la relazione annuale, pag. 48 ss.

31 In generale sui rapporti del Mediatore con le altre istituzioni cfr. F. CASOLARI, *Mediatore europeo*, in S. CASSESE (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, 3608 ss.

I reclami sui profili linguistici ed i reclami in materia finanziaria

A chiudere la disamina degli aspetti controversi più frequentemente ricorrenti ci sono due altri aspetti da considerare.

Il primo riguarda i profili linguistici disciplinanti lo svolgimento delle procedure amministrative comunitarie. Si badi: il tema, che quantitativamente è piuttosto ridotto, limitandosi a pochi casi, appare estremamente interessante per le conseguenze che ad esso si legano. Infatti, la necessità di introdurre una disciplina organica dei profili linguistici presso ciascuna amministrazione comunitaria, in un'Europa i cui confini vanno allargandosi, e, con essi, le relazioni inter-istituzionali, verticali ed orizzontali, costituisce un tema di grande attualità. In tal senso, le conseguenze che la disciplina giuridica, o le prassi seguite da ciascuna amministrazione, possono derivare sull'esistenza di buona o cattiva amministrazione, sono significativi³².

L'esame dei casi di riferimento chiarirà quanto detto. Il più interessante sembra essere il *complaint* 1487/2005/GG, in cui un'associazione per la difesa della lingua tedesca lamenta la mancata presenza del tedesco tra le lingue in cui è presentato il sito della Presidenza del Consiglio europeo. Il reclamo mette in luce tutti i problemi evidenziati in precedenza: in particolare, la necessità di offrire al più ampio numero possibile di individui l'accesso alle informazioni e la presenza di uno stretto legame tra l'adozione di un regime sostanzialmente monolingue e la carenza di trasparenza (e dunque, l'indizio della presenza di *maladministration*). Non a caso la questione rientra tra quelle che il Mediatore rimette all'interesse del Parlamento per mezzo di uno *special report*.

I problemi che discendono dall'assenza di regole chiare si evidenziano nel *complaint* 3403/2004/GG. I genitori di un alunno frequentante la *European School* a Bruxelles contestano nel merito il giudizio dato al figlio nelle prove di lingua tedesca. Al di là dei profili relativi alle procedure concorsuali, la parte del reclamo che qui interessa è quella in cui si dibatte sull'assenza di adeguate procedure di ricorso. Detta lacunosità, congiuntamente al problema derivante dalle difficoltà di considerare la Scuola Europea come un'istituzione comunitaria, pongono in evidenza un livello di tutela inferiore che investe anche i profili giuridici relativi alle lingue utilizzate.

In un'altra circostanza – si tratta del *complaint* 1841/2005/BM³³ – è la stessa amministrazione che pone ammenda all'errore e provvede a comunicare le informazioni

32 Si tratta peraltro di un tema estremamente giovane e poco esplorato dagli studiosi del diritto. Qualche spunto per ciò che riguarda i profili linguistici possono offrirlo i seguenti testi: U. AMMON, *Language conflicts in the European Union. On finding a politically acceptable and practicable solution for EU institutions that satisfies diverging interests*, in *International journal of applied linguistics*, 2006, III, 319 ss.; AMMON U., *Some problems of EU language policy and discussion of possible solutions*, in *Aitla atti Modena*, 2005, 193 ss.; A. CARLI, M.C. FELLONI, *La ritualità nella politica linguistica europea. Il caso delle lingue di lavoro*, in R. BOMBI, G. CIFOLETTI, F. FUSCO, L. INNOCENTE (a cura di), *Studi linguistici in onore di Roberto Gusmani*, Alessandria, 2006, 1 ss.; M. GAZZOLA, *Managing multilingualism in the european union: language policy evaluation for the european parliament*, in *Language Policy*, 2006, 394 ss.; I. PALANDRI, *Il regime linguistico delle istituzioni comunitarie*, in JASONNI M. (a cura di), *Studi in memoria di Gabriele Silingardi*, Milano, 2004, 477 ss. Si veda anche S. CASSESE, *Il diritto amministrativo europeo presenta caratteri originali?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2003, I, 35 ss

33 Il reclamo verte sulla ricezione da parte di un cittadino spagnolo di una mail della Commissione redatta in Catalano. L'autore del reclamo invoca l'applicazione dell'art. 21 del Trattato istitutivo, mentre la Commissione si difende sostenendo che l'utilizzo della lingua catalana era in regola con le previsioni contenute nella costituzione spagnola.

nella lingua richiesta e, soprattutto, a dichiarare che per il futuro provvederà all'invio delle informazioni nel rispetto del plurilinguismo.

Qualche breve cenno, in conclusione, lo meritano i reclami in ambito finanziario. Tali sono quelli inerenti il mancato (o ritardato) pagamento di somme o interessi derivanti da vincoli contrattuali, il mancato versamento di somme a titolo di rimborso o il ritardo nella concessione di finanziamenti precedentemente stanziati. Il Mediatore può, in questi casi, verificare se esistono gli estremi di un inadempimento dell'amministrazione comunitaria e, di conseguenza, una cattiva gestione.

Le uniche considerazioni da fare, a tale riguardo, sono le seguenti. Il numero di ricorsi di questo tipo è piuttosto elevato. La ragione è dovuta senz'altro alla frequenza con cui le controversie tra i cittadini e le istituzioni comunitarie comprendono, accanto al problema principale, anche questioni di carattere finanziario (si pensi, ad esempio, alle controversie di lavoro).

L'esito dei ricorsi è così diviso: in 3 casi l'Ombudsman non ravvisa gli estremi della cattiva amministrazione; in 3 casi la soluzione pacifica è raggiunta su iniziativa dell'istituzione, che riconosce il proprio errore e vi pone rimedio; in un caso la soluzione pacifica è raggiunta a seguito dell'intercessione del Mediatore; infine, in 3 casi al reclamo segue un *critical remark*.

Da ultimo, il livello di collaborazione tra amministrazioni e Mediatore si mantiene generalmente alto. In ciascuno dei casi considerati, infatti, compresi quelli la cui soluzione segue all'emissione di un *critical remark*, l'istituzione coinvolta accetta di riconoscere il pagamento delle somme dovute, accompagnandovi le scuse per la posizione precedentemente seguita.

Il concetto di maladministration e gli star cases

In conclusione è possibile svolgere qualche ulteriore considerazione sul concetto di *maladministration* che emerge dalla lettura della relazione.

Il concetto, specularmente opposto a quello di buona amministrazione, cui si lega, è rinvenibile per la prima volta nell'*Annual Report* relativo al 1997³⁴. In esso si specifica che: "*Maladministration occurs when a public body fails to act in accordance with a rule or principle which is binding upon it*". La medesima definizione è stata accolta dalle altre istituzioni europee: nella Risoluzione del Parlamento europeo del 1998³⁵ e, l'anno successivo, dalla Commissione, all'interno di uno scambio di corrispondenza ufficiale tra questa e l'Ombudsman. Infine, nel 2000 e nel 2001, a seguito dell'emanazione della Carta dei diritti fondamentali³⁶ – e della conseguente acquisizione del diritto ad una buona

34 Cfr. S. CASSESE (diretto da), *Diritto amministrativo europeo. Casi e materiali*, Milano, 2005, 39 ss.

35 La risoluzione viene adottata il 16 luglio 1998 a seguito della trasmissione, da parte del Mediatore, dello *special report* OI/1/98/OV, frutto di un'indagine su iniziativa autonoma inerente l'esistenza e l'accessibilità al pubblico di un codice di buona condotta all'interno delle istituzioni comunitarie.

36 La Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea è stata approvata dal Parlamento europeo il 14 novembre 2000 ed il 6 dicembre 2000 dalla Commissione. Il giorno successivo è stata sottoscritta e proclamata a Nizza, in presenza dei Presidenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione.

amministrazione tra i diritti fondamentali dei cittadini europei – ed a seguito dell’adozione del Codice di buona amministrazione, la definizione, ed i vincoli che questa comporta, sono state accolte da tutte le amministrazioni comunitarie.

Si tratta, a ben vedere, di una definizione volutamente ampia, tale da comprendere ipoteticamente qualsiasi violazione ai principi ed alle regole del diritto comunitario che non prendano un nome diverso o siano escluse dalla competenza del Mediatore. Ciò specificato, nel corso del 2006 il Mediatore ha ravvisato cattiva amministrazione in almeno 4 occasioni: quando le istituzioni comunitarie hanno omesso di adottare procedure trasparenti, tali da garantire l’accesso alle informazioni ad esse riferite, o, più in generale la partecipazione.

Quando le procedure concorsuali hanno reso difficoltosa la partecipazione ai candidati, pure nel rispetto dei limiti derivanti dall’insindacabilità dei commissari di concorso e della necessità di garantire procedure quanto più snelle ed economiche possibili.

Quando non sono stati rispettati tempi procedurali ragionevoli, oppure non sono stati predisposti strumenti di ricorso adeguati per i cittadini che intendessero lamentarsi delle procedure.

Quando, infine, si è negato o ritardato il pagamento di oneri pecuniari gravanti sull’istituzione in pendenza di un vincolo obbligazionario.

Ne consegue che non ogni (ed anzi solo la minima parte delle) ipotesi di cattiva amministrazione è associabile ad un comportamento illegale, pur essendo sempre vero il contrario: ogni ipotesi di illegalità perpetuata da un’istituzione comunitaria presenta risvolti di cattiva amministrazione³⁷.

Quest’ultima osservazione ha un’ulteriore, duplice, conseguenza: da una parte, l’esistenza di *maladministration* non implica automaticamente la legittimazione di un giudice a decidere sulla questione³⁸. Dall’altra parte, è vero che il merito delle questioni dibattute attiene spesso questioni di minore rilevanza, che dipendono dalla commissione di violazioni estremamente lievi, in merito alle quali il cittadino non ritiene opportuno affrontare le spese economiche e temporali che comporterebbe un processo giurisdizionale.

Questo non vuol dire che l’attività del Mediatore sia poco o per nulla utile. In senso contrario, può osservarsi, anzitutto, che grazie al Mediatore è possibile rimediare alla grande maggioranza delle violazioni di minore entità, che altrimenti non troverebbero soluzione. Il rimedio è realizzato con modalità diverse e, così pare, di diversa efficacia. In alcuni casi, infatti, la riaffermazione del diritto *uti singuli* ad una buona amministrazione è seguita dal rimborso delle spese sostenute (ad es. gli interessi maturati in pendenza della situazione lesiva) o dal riconoscimento di un diritto di natura pecuniaria. Altre volte, invece, il ristoro si limita al riconoscimento di principio delle ragioni della persona lesa. In questi casi l’amministrazione invia (sempre) le proprie scuse ufficiali, provvede (frequentemente) a rivedere le procedure incriminate per evitare che simili evenienze possa ripetersi nel futuro e consente (talora) al soggetto di esercitare il diritto negatogli (ad esempio l’accesso ai documenti).

37 Cfr. il Cap. II, par. 2.3 della relazione

38 Giunge a conclusioni analoghe A. DE MATTEIS, *Il Mediatore europeo*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2003, V, 1192: “...molto spesso l’oggetto delle controversie è di modesto rilievo, frutto di un mero errore materiale, di un vizio formale o di un semplice inadempimento, così che scomodare un giudice o addirittura un collegio di giudici (a secondo della competenza) appare senza subbio eccessivo”.

Succede anche che non sia possibile porre rimedio al caso di cattiva amministrazione. Accade in particolare con le questioni che hanno maggiore peso politico. In questo caso il diritto del cittadino non viene abbandonato, ma il Mediatore solleva la questione presso il Parlamento.

In secondo luogo, rileviamo che dalla presenza di violazioni legate all'esistenza di pratiche di cattiva amministrazione possono svilupparsi procedure esemplari. Queste ipotesi, definite dal Mediatore con l'espressione "*star cases*", nel 2006 si sono presentate 6 volte. Gli elementi che li accomunano sono tre: rispondono perfettamente alle finalità cui si ispira il Codice di Buona Amministrazione; postulano un atteggiamento collaborativo dell'istituzione coinvolta; migliorano il livello di *expertise* degli addetti alle amministrazioni comunitari, formando progressivamente una serie di linee guida utili per dirimere questioni simili, ma non identiche, che dovessero presentarsi in futuro³⁹.

Facciamo qualche esempio. Per quanto riguarda lo spirito di collaborazione, può essere interessante il *complaint* 1729/2005/JF. In esso, la EASA (*European Aviation Safety Agency*) contesta ad un proprio ex dipendente la restituzione di alcune somme da questo percepite, in seguito alla mancata conferma successiva alla conclusione di un periodo di prova. Il Mediatore invece ritiene che l'Agenzia debba rinunciare alla propria pretesa, in ragione della scarsa chiarezza del contratto sul profilo controverso. L'agenzia accoglie le osservazioni e rinuncia a qualsiasi ulteriore pretesa.

Il *complaint* 1776/2005/GG, già richiamato in precedenza, offre un ottimo esempio di condotta meritevole di essere presa a riferimento dalle altre istituzioni. La Banca europea per gli investimenti, infatti, consente l'accesso parziale alle informazioni contenute in un rapporto di audit, salvaguardando sia il diritto alla trasparenza del richiedente, sia gli interessi dei soggetti terzi controinteressati.

Infine, la rapida rimozione da parte del Parlamento europeo dei limiti di età nelle procedure per presentare la propria candidatura ad un tirocinio presso le proprie strutture (a seguito del *complaint* OI/3/2006/BB) costituisce, al tempo stesso, un ottimo esempio di collaborazione e di corrispondenza ai principi di buona condotta amministrativa contenuti nel Codice.

Il ridimensionamento che l'istituzione subisce dalla scarsa rilevanza della maggioranza delle questioni affrontate, subisce dunque una riesplorazione nel momento in cui si riflette sui casi appena analizzati⁴⁰. La relazione per il 2006 lo dimostra: il difensore del diritto ad una buona amministrazione comunitaria svolge, oggi, un ruolo fondamentale. Presiede, anzitutto, alla legalità dell'azione amministrativa. Ma anche alla proporzionalità, all'imparzialità, all'indipendenza ed alla trasparenza di questa. Inoltre, favorisce il dialogo tra le istituzioni ed i cittadini, e tra le istituzioni tra loro. Infine, e soprattutto, contribuisce

39 In particolare questo aspetto preme sottolineare al Mediatore, laddove (pag. 9) sottolinea che: "*My intention in highlighting this cases is to present model of good administration for all EU institutions and bodies to take inspiration from and to measure their own practices against*".

40 Cfr. M. GNES., *Le garanzie*, in G. DELLA CANANEA (a cura di), *Diritto amministrativo europeo. Principi e istituti*, Milano, 2006, 127: "Se quindi la tutela offerta dal Mediatore è più limitata di quella di un giudice, in quanto non è in grado di assicurare da sé la soddisfazione dell'interesse finale del denunciante, allo stesso tempo ha un ambito assai maggiore, dal momento che il Mediatore può spingere un'istituzione a porre in essere strumenti atti a rimediare a violazioni del principio di buona amministrazione anche nel caso in cui queste non siano sindacabili con parametri strettamente giuridici, e, inoltre, con riguardo sia al caso in esame, sia a situazioni future".

con la sua presenza ed il suo operato, ad orientare l'attività decisionale a favore delle piccole e grandi esigenze ed aspettative di ogni individuo.