

## I difensori civici in Europa ed il mediatore europeo

di Umberto Aleotti(1)

**Sommario:** 1. I difensori civici in Europa - 2. Il Mediatore europeo - 3. I problemi sollevati dal sistema di tutela giuridica vigente a livello comunitario e le soluzioni possibili - 4. Conclusioni.

### 1. I difensori civici in Europa

La figura del difensore civico o mediatore (seguendo la terminologia francese) risale all'ordinamento svedese, dove trovò la sua origine nel 1809 (Ombudsman).

In seguito altri Stati del Nord Europa, come la Norvegia, la Finlandia, la Gran Bretagna e la Danimarca, si spinsero ad istituire un difensore civico con competenza nazionale e, successivamente, anche Stati più meridionali, all'interno dei quali la sua attività acquisì ambiti specifici.

Attualmente solo l'Italia rimane nel continente priva di un difensore civico nazionale(2) ed in Ungheria, Slovenia, Polonia, Estonia e Lettonia il suo intervento è limitato ai soli casi in cui sono violati i diritti umani.

In alcuni ordinamenti europei (ad esempio in Lituania) è un organo collegiale (nel cui contesto è nominato un presidente), composto di più difensori civici i quali, pur mantenendo una notevole indipendenza, sono obbligati a sottoporre i risultati delle loro inchieste all'approvazione del collegio(3).

Il suo ruolo essenziale è controllare l'attività delle Pubbliche amministrazioni(4), per assicurare che si svolga secondo i criteri della "buona amministrazione", utilizzando una terminologia familiare all'ordinamento italiano, per assicurarne il "buon andamento", sotto il profilo non solo della legittimità ma anche del merito.

Generalmente nel realizzare il proprio compito egli si attiva su denuncia dei soggetti che, entrando in rapporto con la Pubblica amministrazione, sono lesi nei loro interessi, ma può agire anche d'ufficio, aprendo procedimenti di sua iniziativa.

Spesso dalle istanze degli interessati sorgono importanti questioni, mediante le quali il difensore può, al tempo stesso, perseguire sia il corretto andamento delle Amministrazioni, sia la soddisfazione dell'interesse dei ricorrenti, con la conseguenza di divenire il naturale custode degli interessi dei privati avverso gli abusi che sono perpetrati dagli Uffici pubblici. In alcuni Stati (Grecia e Belgio) la sua missione principale è esattamente quella di riconciliare il cittadino con la Pubblica amministrazione, smorzandone l'iniziale approccio conflittuale attraverso una mediazione che tende a favorire la definizione delle controversie, con soluzioni che mirano a lasciare il reclamante soddisfatto di come essa abbia riconosciuto e posto riparo ai propri errori.

Qualsiasi persona fisica o giuridica può ricorrere al difensore civico e ciò può avvenire direttamente, com'è nella maggioranza dei casi, od, anche, tramite un qualsiasi membro del Parlamento (così accade in Francia).

La seconda soluzione è adoperata quando si vuole porre un filtro alle denunce manifestamente irricevibili od infondate, ma priva forse di immediatezza quel legame che pur si vuole stabilire tra il cittadino e colui che in certi Stati è definito, per le caratteristiche della sua funzione, il "difensore del popolo".

Nei Paesi scandinavi, ed in particolare in Svezia e Finlandia (ma anche in Portogallo ed in Germania), il difensore civico può, nell'agire d'ufficio, compiere indagini e formulare accuse penali contro i dipendenti pubblici che nell'adempimento dei loro doveri commettono reati (in questi Paesi le sue indagini come *public prosecutor* possono riguardare persino l'attività dei giudici, in quanto dipendenti statali).

In Finlandia egli estende i suoi poteri di indagine anche all'attività delle più alte cariche dello Stato, ossia all'attività del Presidente del Consiglio dei Ministri, dei Ministri e del Capo dello Stato (il Presidente della Repubblica), sebbene in queste ipotesi non gli sia possibile formalizzare accuse per reati.

Benché il comportamento di funzionari ed impiegati pubblici non integri fattispecie criminose, ma realizzi semplicemente infrazioni disciplinari, in qualche ordinamento è previsto che il difensore possa chiedere all'apposita autorità di controllo (si pensi ad una commissione istituita *a d hoc* per i pubblici dipendenti) l'applicazione nei loro confronti di

sanzioni come l'ammonizione, la riduzione del salario e, nei casi più gravi, la sospensione dal lavoro od il licenziamento.

Negli ordinamenti continentali ed in Gran Bretagna il difensore civico non si occupa né dell'attività politica, né dell'attività legislativa, né dell'attività giurisdizionale dello Stato, ma concentra la sua attenzione esclusivamente sull'attività delle Amministrazioni centrali e periferiche statali, verificando che essa sia condotta nell'osservanza dei criteri della buona amministrazione.

Non si occupa normalmente neppure dell'attività degli enti territoriali, per i quali sono in alcuni casi predisposti difensori civici locali (come in Italia), e non è autorizzato all'esercizio dell'azione penale (qualora siano riscontrati fatti criminosi, è tenuto, in qualità di pubblico funzionario, a darne notizia e trasmettere i relativi atti all'autorità giudiziaria).

Le sue competenze appaiono quindi molto più circoscritte rispetto a quelle dei suoi colleghi scandinavi, perché si incentrano sui casi di cattiva amministrazione dello Stato e degli enti pubblici non territoriali ad esso strumentali. In tali ordinamenti operano infatti, per tradizione giuridica, altri meccanismi di vigilanza sia dell'attività politica e legislativa dello Stato, sia dell'attività degli enti locali e l'azione penale spetta di regola alla magistratura.

Attribuzione invece comune a tutti i difensori civici europei è il potere di emettere pareri, allo scopo di orientare in via preventiva l'attività dei Pubblici uffici e fornire suggerimenti che siano utili a porre rimedio a carenze normative di natura amministrativa o legislativa da essi riscontrate nel corso delle loro inchieste(5).

Frequentemente avviene che i pareri siano rivolti al Governo od alle commissioni parlamentari competenti per materia, oppure alle autorità amministrative interessate dalle singole questioni, anche locali se il controllo si estende alla loro attività, e la forma utilizzata per i contatti è libera, perché si vuole che il ruolo di indirizzo ed impulso normativo sia esercitato nel modo ritenuto più adeguato.

Accanto ai pareri è interessante individuare quali sono i tipi di atti che il difensore civico può emettere e qual è il tipo di efficacia giuridica che essi rivestono.

Il difensore civico può innanzitutto emettere un atto che assume la forma di una "nota critica" verso l'Amministrazione, nella quale egli esprime la sua opinione su una determinata attività o mancata attività, in quanto illegittima, impropria od errata. Di solito per attribuire più incisività alla nota critica, che è priva di effetti vincolanti, viene ad essa data pubblicità, così da attribuirle maggiore forza dissuasiva.

La valutazione critica può accompagnarsi alla proposta di una soluzione che ha per oggetto uno specifico comportamento che, secondo il difensore, l'Amministrazione deve tenere. In questa circostanza la sua decisione assume la forma della "raccomandazione", che, come la nota critica, è rivolta all'organo amministrativo interessato ed è priva di forza giuridica vincolante.

Se è vero pertanto che in alcuni ordinamenti è previsto che il difensore civico possa agire come pubblico ministero formulando accuse penali contro i dipendenti pubblici che nello svolgimento delle loro funzioni si sono resi responsabili di reati (*supra*) e se è vero che in altri ordinamenti il difensore civico può esprimere il suo parere su eventuali carenze legislative fino a promuovere giudizi di costituzionalità su leggi che riguardano la Pubblica amministrazione (*supra*, nota 4), è pur vero che i suoi poteri si estrinsecano attraverso determinazioni sull'operato degli enti pubblici che assumono la forma di atti i quali risultano privi di effetti obbligatori.

La mancanza di effetti obbligatori non deve però indurre a ritenere che essi siano privi di utilità, perché hanno sempre quell'efficacia dissuasiva che deriva loro dall'esattezza della valutazione operata e dall'autorevolezza dell'organo dal quale provengono.

D'altra parte si consideri che prima di emettere un atto decisorio il difensore civico esegue delle indagini e le Amministrazioni pubbliche che vi sono assoggettate sono poste nelle condizioni di presentare osservazioni e far conoscere la loro posizione, attuando un confronto che è inteso a facilitarne il successivo recepimento.

Non è un caso che oltre alla possibilità di far conoscere con i pareri la sua opinione, sia riconosciuto al difensore civico anche il ruolo di costante riferimento dei Parlamenti nazionali, ai quali è comunemente prescritto egli debba relazionare periodicamente (annualmente) sull'attività prestata.

È da questa "relazione", abitualmente pubblicata, che i Parlamenti

traggono gli spunti necessari a più attente riforme legislative, nelle quali possono trovare accoglimento i suoi rilievi e le sue proposte di modifica. Il suo lavoro riesce così ad influire, sia pur indirettamente, sulle regolamentazioni vigenti in materia.

Il difensore civico è dunque un istituto di sorveglianza dell'attività pubblica, un organo consultivo della Pubblica amministrazione, un valido ausilio per i Parlamenti nazionali ed un buon rimedio a favore dei cittadini, o più in generale delle persone fisiche e giuridiche, che vogliono vedere tutelato un loro interesse nei confronti di un'Amministrazione ed alcune questioni possono essere risolte dal suo lavoro di mediazione in modo anche più rapido di quanto in tanti casi non possano fare gli organi giudiziari, la cui azione rimane, in molti ordinamenti giuridici europei, insuscettibile di ricadere sotto il suo controllo(6).

## **2. Il Mediatore europeo**

La Comunità europea è munita di un apparato amministrativo costituito dalle istituzioni e dagli organi comunitari, la cui attività è sottoposta alla verifica del difensore civico europeo, meglio conosciuto come Mediatore europeo.

Il Mediatore europeo è stato istituito il 1° novembre 1993, con l'entrata in vigore del Trattato di Maastricht, ha la sua sede a Strasburgo ed un ufficio distaccato a Bruxelles. È nominato dal Parlamento europeo per cinque anni (con incarico rinnovabile)(7) ed esercita le sue funzioni conformemente alle disposizioni previste dall'articolo 195 del Trattato istitutivo della Comunità europea (C.E.) ed alle disposizioni stabilite nel suo Statuto, deliberato dal Parlamento previo parere della Commissione ed approvazione del Consiglio a maggioranza qualificata (articolo 195, n. 4, del Trattato C.E.)(8).

I requisiti per la sua nomina sono contenuti nell'articolo 6, n. 2, dello Statuto, il quale prescrive che egli deve essere scelto tra persone che abbiano la cittadinanza di uno degli Stati membri, che siano nel pieno possesso dei diritti civili e politici, che offrano garanzie di piena indipendenza, che rispondano alle condizioni richieste per l'esercizio dei più alti incarichi giurisdizionali nello Stato di appartenenza e che siano in possesso dell'esperienza e della preparazione necessarie per rivestire la carica.

Egli svolge il suo mandato in piena indipendenza (articolo 195, n. 3, del Trattato C.E.), senza cioè sollecitare né accettare istruzioni da alcun organismo, e può essere dichiarato dimissionario dalla Corte di giustizia (previa richiesta del Parlamento) per colpa grave o qualora non risponda più ai requisiti fissati per la sua nomina (articolo 195, n. 3, del Trattato C.E.).

Può attivarsi d'ufficio o su denuncia di parte in tutti i casi di "cattiva amministrazione" riguardanti l'attività delle istituzioni e degli organi comunitari nell'attuazione delle competenze disciplinate dai Trattati, ad esclusione delle attività della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado nell'assolvimento delle rispettive incombenze giurisdizionali (articolo 195, n. 1, del Trattato C.E.)(9).

Il concetto di cattiva amministrazione non è definito né dal Trattato, né dallo Statuto; si può però affermare di essere in presenza di un caso di cattiva amministrazione quando le istituzioni o gli organi comunitari agiscono in violazione dei Trattati, degli atti normativi delle istituzioni e dei principi giuridici sanciti nelle sentenze della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado, con la precisazione che in taluni casi il Mediatore europeo, pur trovandosi in assenza di appositi riferimenti normativi, ha cercato di orientare l'Amministrazione comunitaria verso prassi finalizzate al perseguimento di ciò che egli ha ritenuto nelle fattispecie esaminate una sana azione amministrativa(10).

Le denunce possono essere proposte da tutti i cittadini della Comunità europea (compresi i suoi funzionari ed agenti) o da chi, mancando della cittadinanza, risiede nel territorio di uno degli Stati membri o, comunque, da società, associazioni ed enti di varia natura che hanno la loro sede nel territorio comunitario(11).

I casi di cattiva amministrazione non possono mai riguardare l'attività delle Amministrazioni nazionali, regionali o locali, l'articolo 2, n. 2, dello Statuto puntualizza, confermando quanto prescritto dal Trattato, che le fattispecie di cattiva amministrazione devono essere imputabili soltanto all'attività comunitaria.

Può tuttavia accadere che le denunce presentate al Mediatore siano inerenti a violazioni non tanto di Amministrazioni comunitarie, quanto di

Amministrazioni nazionali che applicano il diritto comunitario. Al fine di evitare che esse siano proposte più di una volta per ragioni di incompetenza, nel 1996 è stata istituita una rete di collegamento con i vari difensori civici od organi analoghi degli Stati membri, in modo da consentire la loro immediata trasmissione all'organismo nazionale che deve trattarle ed impedire che i denunciati siano costretti a ripresentarle(12).

La rete opera anche all'inverso, vale a dire quando i difensori civici nazionali o gli organi similari ricevono una denuncia per la quale è competente il Mediatore e svolge così un ruolo rilevante in favore di tutti coloro che sono titolari di posizioni giuridiche nei confronti delle Pubbliche amministrazioni, in ordine alle occasioni di tutela extragiudiziarie loro concesse sia in ambito nazionale, sia in ambito europeo.

Le denunce possono essere presentate direttamente all'ufficio del Mediatore od anche tramite un membro del Parlamento europeo. Questa eventualità non va confusa con le ipotesi di richieste indirizzate alla Commissione petizioni del Parlamento a norma degli articoli 21 e 194 del Trattato C.E.(13).

Si può comunque verificare il caso, quando i denunciati errano nell'individuare l'esatto soggetto al quale dirigere le loro richieste, che alcune istanze introdotte dinanzi alla Commissione petizioni del Parlamento debbano essere trattate dal Mediatore.

A questo proposito è stata prevista, mediante un accordo di cooperazione tra Parlamento e Mediatore, la circostanza che, con l'assenso dell'autore della petizione o del denunciante, la Commissione ed il Mediatore possano rinviarsi la petizione o la denuncia se esse non rientrino nelle loro rispettive attribuzioni, senza che rilevi il *nomen iuris* dato dal soggetto che le introduce per l'individuazione dell'organo abilitato a deciderle.

È chiaro che non appartengono al Mediatore tutte le istanze di tipo generale, attraverso le quali si vogliono segnalare questioni la cui soluzione deve avvenire più che in sede di controllo amministrativo nel quadro dell'attività istituzionale parlamentare.

Con una risoluzione del 10 giugno 1997 (A4-0190/97) il Parlamento europeo ne ha evidenziato i caratteri distintivi, in modo da agevolare la loro differenziazione.

Secondo la risoluzione, le denunce al Mediatore consistono in richieste di verifica concernenti la legittimità dell'attività amministrativa delle istituzioni (compresa in certe ipotesi l'attività del Parlamento nell'esame delle petizioni)(14) e degli organi comunitari in rapporto ai vizi contemplati dall'articolo 230 del Trattato C.E..

Le petizioni sono viceversa da considerarsi come delle richieste di intervento politico, di iniziativa normativa, di espressione di opinione o di stimolo ad un cambiamento di orientamento su questioni di carattere generale rientranti nelle competenze del Parlamento così come disciplinate dal Trattato(15).

Si è in presenza dunque di due tipi di domande distinte ed indipendenti e tra esse la petizione ha senza dubbio finalità e contenuti meno specifici(16).

Il Mediatore non può attivarsi se i fatti denunciati, pur rientrando in principio nella sua competenza, formano già oggetto di un procedimento dinanzi alla Corte di giustizia od al Tribunale di primo grado, poiché tali autorità costituiscono il riferimento prevalente quando bisogna accertare la legittimità dell'attività amministrativa comunitaria.

A norma dell'articolo 2, nn. 6 e 7, dello Statuto, la denuncia al Mediatore ed i ricorsi giurisdizionali non possono essere perseguiti contemporaneamente, sicché il Mediatore deve dichiarare la denuncia irricevibile se è stato introdotto sugli stessi fatti ricorso giurisdizionale (*electa una via non datur recursus ad alteram*). Spetta pertanto all'interessato stabilire quale dei due mezzi di tutela, amministrativa o giurisdizionale, sia suscettibile di soddisfare meglio le sue esigenze.

Se è vero però che compito del Mediatore è di indagare sui casi di cattiva amministrazione, ossia sui casi in cui le istituzioni o gli organi della Comunità agiscono in violazione delle norme stabilite dai Trattati, dagli atti delle istituzioni comunitarie o dai principi contenuti nelle sentenze della Corte di giustizia e del Tribunale di primo grado, la sua funzione deve essere vista anche e soprattutto nell'ottica di favorire una rapida composizione amichevole delle controversie sorte sulla base di quei casi, evitando per esse il ricorso ai giudici comunitari ed offrendo soluzioni extragiudiziarie che siano soddisfacenti per il denunciante, in

modo da indurlo a preferire la tutela amministrativa.

Il Mediatore effettua l'esame di legittimità ma non l'esame di merito dell'attività comunitaria, la valutazione di opportunità o convenienza della quale resta di pertinenza esclusiva dell'Amministrazione che l'ha posta in essere.

Può essere chiesto che la denuncia sia trattata in via riservata ed, in ogni caso, una volta proposta, al denunciante è inviato un avviso che lo informa dell'apertura del procedimento(17).

Aperto il procedimento, il Mediatore deve verificare l'ammissibilità della denuncia alle condizioni previste dallo Statuto, per le quali:

1. essa non può essere attinente a circostanze che siano oggetto di un ricorso giurisdizionale dinanzi alla Corte di giustizia od al Tribunale di primo grado, né può chiedere al Mediatore di mettere in discussione una decisione giurisdizionale (articolo 1, n. 3);
2. l'autore ed i fatti che la identificano devono essere ben specificati (articolo 2, n. 3);
3. deve essere presentata entro due anni dalla data in cui gli eventi che la giustificano si sono realizzati o sono pervenuti a conoscenza del denunciante (articolo 2, n. 4);
4. deve essere preceduta da contatti appropriati con le istituzioni o gli organi interessati (articolo 2, n. 4) e, nel caso in cui riguardi i dipendenti comunitari, dall'esaurimento di tutti i possibili mezzi di ricorso interni (articolo 2, n. 8).

Se alla luce dei citati criteri il Mediatore ritiene che la denuncia non sia ammissibile o, comunque, che non rientri nella sua competenza, può indicare al denunciante qual è l'organismo al quale rivolgersi e, se del caso, con il suo consenso, inviarla ad esso (articolo 2, n. 5).

Se la ritiene di sua competenza, ammissibile e valutabile (la questione potrebbe essersi in frattempo risolta o perché l'Amministrazione ottempera spontaneamente o perché l'istante decide di ritirare la denuncia) apre un'inchiesta, informando con una lettera l'Amministrazione interessata e richiedendole un parere motivato entro tre mesi. Il parere è comunicato al denunciante che può, se vuole, far pervenire osservazioni nel termine di un mese (articolo 3, n. 6).

Nell'inchiesta il Mediatore si avvale dell'acquisizione di prove documentali e testimoniali e può interrogare il personale dell'Amministrazione. L'articolo 3, n. 2, dello Statuto prescrive che l'istituzione o l'organo che sono coinvolti nella denuncia devono fornirgli ogni informazione richiesta, dandogli accesso ai documenti necessari.

Il rifiuto può essere determinato soltanto dal dovere di segretezza e, se i documenti o le informazioni si riferiscono alle Amministrazioni statali, possono essere rilasciati unicamente nel caso in cui gli Stati ne siano preventivamente informati.

È evidente tuttavia, per permettere il regolare ed efficace svolgimento dell'attività di controllo, che la liceità del ricorso al segreto deve essere dimostrata dall'istituzione o dall'organo che se ne avvale e che nell'esercizio delle sue funzioni il Mediatore non può a sua volta divulgare al pubblico le informazioni od i documenti ricevuti.

L'articolo 4 dello Statuto stabilisce in particolare che il Mediatore europeo "ha lo stesso dovere di segretezza dell'Amministrazione interessata dalla denuncia" e dispone che egli "non può rilasciare né al denunciante, né ad altri i documenti o le informazioni di cui sia venuto in possesso nel corso dell'indagine".

Se al termine dell'inchiesta, dopo aver esaminato il parere dell'istituzione o dell'organo comunitario e le eventuali osservazioni dell'istante, non risulta un caso di cattiva amministrazione(18) o, pur risultando il caso, l'Amministrazione prende immediatamente le misure atte a porvi rimedio(19), il Mediatore archivia il procedimento con decisione motivata, che viene comunicata sia all'Amministrazione, sia al denunciante(20).

Qualora al termine dell'inchiesta risulti invece un caso di cattiva amministrazione senza che vi sia stata spontanea attivazione per eliminarlo, due sono le possibilità:

- l'istituzione o l'organo coinvolto ed il denunciante riescono, sulla base del parere, delle osservazioni e dei riscontri derivati dall'indagine, a pervenire ad una soluzione amichevole della lite(21), nella cui situazione il Mediatore chiude con decisione motivata il procedimento(22), oppure
- essi non riescono a raggiungere una soluzione concordata ed il Mediatore adotta una decisione a norma dell'articolo 3 dello Statuto.

A norma dell'articolo 3 dello Statuto e degli articoli 7 e 8 delle

disposizioni di esecuzione (*supra*, nota 7) il Mediatore può decidere di:

1. indirizzare una nota critica all'istituzione od all'organo interessato se il caso di cattiva amministrazione non ha implicazioni generali(23);
2. indirizzare una raccomandazione(24) all'istituzione od all'organo comunitario se il caso di cattiva amministrazione è grave e con implicazioni generali (per cui entro tre mesi l'Amministrazione è tenuta a far pervenire un parere con il quale può dichiarare di accettare la raccomandazione esponendo dettagliatamente tutte le misure da porre in essere, o già poste in essere, per eseguirla)(25);
3. indirizzare una relazione speciale al Parlamento europeo ed all'Amministrazione responsabile se una risposta insoddisfacente è data alla raccomandazione (che viene allegata alla relazione)(26).

Tale ultima soluzione deve però intendersi come *extrema ratio* e limitarsi ai casi più gravi di cattiva amministrazione, nei quali è lo stesso Parlamento che è chiamato ad agire per ottenere che le istituzioni o gli organi comunitari si conformino alle decisioni del Mediatore.

A questo fine è stato anche previsto che il Mediatore debba annualmente preparare per il Parlamento europeo una relazione generale, che abbia ad oggetto i risultati complessivamente conseguiti con le sue indagini (articolo 195, n. 3, del Trattato C.E.)(27).

### **3. I problemi sollevati dal sistema di tutela giuridica vigente a livello comunitario e le soluzioni possibili**

La prova fino a questo momento fornita dal Mediatore dopo circa quindici anni dalla sua nascita può definirsi positiva(28), sebbene, ad un'attenta analisi, la disciplina giuridica di riferimento lasci trasparire un certo ibridismo.

Questo rilievo conduce ad effettuare alcune considerazioni che potrebbero indurre gli Stati membri ad apportare ad essa qualche modifica.

In primo luogo si può osservare che le disposizioni al momento vigenti non attribuiscono alle decisioni del Mediatore europeo effetti vincolanti verso le Amministrazioni comunitarie (i suoi provvedimenti più incisivi sono le relazioni presentate al Parlamento europeo, nelle quali egli può evidenziare i risultati negativi riscontrati nel corso delle sue indagini ed eventualmente formulare appropriate proposte), bisognerebbe fornire invece di valore obbligatorio i suoi atti decisori, allo scopo di far conseguire all'intera procedura la valenza di istanza di attenuazione e filtro delle controversie amministrative.

Inoltre il Mediatore europeo estende i suoi poteri di controllo alla sola legittimità dell'attività amministrativa, laddove in certi casi una sua valutazione anche di merito potrebbe ritenersi più adeguata, in modo da ampliare la tutela che il reclamante può ottenere utilizzando la denuncia. Infine si deve riscontrare l'assenza di termini perentori, che siano in grado di scandire in tempi brevi e definiti il procedimento di mediazione, così da non isolare la figura del Mediatore rispetto al sistema di difesa degli interessi individuali apprestato dal diritto comunitario ed inserirla in esso in maniera organica.

Esaminando in dettaglio la prima delle tre considerazioni, si può ricordare che i privati hanno la possibilità di far valere le loro posizioni giuridiche nei confronti delle Amministrazioni comunitarie non solo presso il Mediatore europeo, ma anche dinanzi al Tribunale di primo grado, il quale è competente a giudicare su tutti i ricorsi di natura individuale, proposti cioè da persone fisiche e giuridiche, concernenti l'illegittimità degli atti comunitari(29).

Il coordinamento tra le due forme di tutela avviene attraverso l'articolo 2, n. 7, dello Statuto, il quale prescrive che il Mediatore deve dichiarare irricevibile la denuncia, od archiviare il procedimento in corso, quando sugli stessi fatti è stata già posta in essere una domanda al Tribunale.

Le decisioni del Mediatore europeo sulle controversie attinenti ai rapporti tra i privati e le Amministrazioni comunitarie, oltre che ai rapporti tra le Amministrazioni comunitarie ed i propri funzionari od agenti, pur essendo definitive non hanno però, rispetto alle sentenze del Tribunale, efficacia vincolante(30). Le Amministrazioni destinatarie rimangono così libere di non conformarsi al deciso senza che per esse derivi alcuna conseguenza.

D'altra parte la mancanza di vincolo giuridico porta la dottrina ad escludere di poter ricavare, interpretativamente, sulla base della normativa vigente, il carattere dell'impugnabilità dei suoi atti decisori<sup>(31)</sup> e d'altronde la prassi giurisprudenziale non sembra aver mai rilevato casi di impugnative. Occorre pertanto un'espressa disposizione del Trattato che ne consenta l'obbligatorietà e perciò stesso l'impugnabilità. Si potrebbe allora intervenire sulla regolamentazione vigente conferendo alle decisioni del Mediatore efficacia vincolante ed accordando contro di esse al denunciante il potere di ricorrere, entro un termine prestabilito, al Tribunale di primo grado (al pari delle decisioni emesse dal Consiglio e dalla Commissione).

Si giungerebbe in questo modo a dare l'opportunità ai soggetti che vantano posizioni giuridiche nei riguardi delle Amministrazioni comunitarie, qualora dovessero decidere di scegliere la denuncia al Mediatore europeo, di poter recuperare, nel caso di successiva impugnativa della sua decisione, gli accertamenti che sono stati compiuti nel procedimento amministrativo. La scelta di ricorrere al Mediatore offrirebbe, infatti, l'indubbio vantaggio di poter utilizzare dinanzi al Tribunale gli elementi di prova raccolti nel corso della sua inchiesta, elementi che, anche se solo parzialmente favorevoli, difficilmente potrebbero essere diversamente acquisiti dal denunciante. L'impugnabilità della decisione eliminerebbe del resto la necessità di assicurare l'immediata ricorribilità dinanzi al Tribunale attualmente prevista avverso l'attività amministrativa e questo anche in pendenza della fase di mediazione (a norma dell'articolo 2, n. 6, dello Statuto è possibile proporre ricorso al Tribunale benché sia stata presentata sugli stessi fatti una denuncia, *supra*).

Se il ricorso dovesse essere respinto, ossia il Tribunale di primo grado non dovesse annullare la decisione del Mediatore ed emettere una sentenza favorevole al privato, questi, insoddisfatto, conserverebbe pur sempre il potere di ricorrere alla Corte di giustizia contro la sentenza di rigetto (anche se, a norma dell'articolo 225, n. 2, del Trattato C.E., solo per motivi di diritto) e la sua posizione giuridica godrebbe di tutte le garanzie di una tutela completa ed effettiva<sup>(32)</sup>.

L'ulteriore implicazione che da questa soluzione si potrebbe trarre è che a quel punto il Mediatore dovrebbe assumere, almeno in parte, quelle funzioni di vigilanza sulla legittimità degli atti comunitari che al momento appartengono, ai sensi degli articoli 225 e 230 del Trattato C.E., in primo grado al Tribunale ed in secondo grado alla Corte di giustizia, operando così da argine alla verifica giurisdizionale e dandole, attraverso la diminuzione del contenzioso pendente, maggiore efficienza.

Più precisamente, pur continuando a lasciare alla Commissione, al Consiglio, al Parlamento europeo, alla Corte dei Conti, alla Banca centrale europea ed agli Stati membri, nonché ai privati quando ne siano interessati direttamente ed individualmente, il compito di far valere rispettivamente dinanzi alla Corte di giustizia ed al Tribunale di primo grado l'illegittimità degli atti comunitari di tipo generale, per le decisioni la cui mancanza di legittimità può essere contestata dinanzi al Tribunale dalle persone fisiche e giuridiche che ne sono destinatarie, si potrebbe delineare, in aggiunta al controllo giurisdizionale (conformemente a quanto esplicitamente contemplato dall'articolo 230 del Trattato C.E.), anche un controllo amministrativo, tramite il Mediatore europeo.

La prescrizione sarebbe giustificata dal fatto che caratteristica delle decisioni è di essere atti che non contengono norme generali, ma disposizioni dirette a modificare situazioni giuridiche che fanno capo a singoli od a gruppi definiti di soggetti e, per tale natura, idonee più di qualsiasi altro atto normativo contenuto nel Trattato ad estrinsecare quella che può essere definita la volontà amministrativa comunitaria.

È giusto quindi che il giudizio circa la loro legittimità possa essere affidato *in primis* ad un organo amministrativo, qual è il Mediatore europeo, che peraltro non partecipa all'elaborazione di quegli atti e dunque offre adeguate garanzie di imparzialità, e, dopo, al giudice comunitario e su istanza non solo degli interessati, ma anche su iniziativa dello stesso Mediatore.

A completamento, in sostituzione della previsione sulla presentazione della relazione speciale al Parlamento europeo (mantenendo invariata la previsione della relazione generale annuale con finalità propositive, *supra*), non rimarrebbe che attribuire alle sue decisioni, ove importino obblighi pecuniari a carico dell'Amministrazione comunitaria, il valore di titolo esecutivo, disciplinando l'esecuzione con un apposito regolamento

che ne individui le più appropriate forme di realizzazione, allo scopo di stimolare le persone fisiche e giuridiche a ricorrere a soluzioni delle controversie che possano trovare in quella sede la loro definizione.

Da quanto esposto discenderebbe per il Mediatore una triplice possibilità decisoria, da modulare in relazione alla gravità della violazione commessa dall'istituzione o dall'organo comunitario. Egli potrebbe in particolare:

1. inviare una nota critica all'Amministrazione interessata,
2. emettere nei suoi confronti una raccomandazione non vincolante a tenere un certo comportamento,
3. pronunciare contro di essa una decisione obbligatoria suscettibile di divenire titolo esecutivo(33).

Riguardo al potere del Mediatore europeo di valutare nel merito l'attività delle Amministrazioni comunitarie, il carattere di organizzazione internazionale, sia pure sovranazionale, della Comunità europea, della quale egli è pur sempre un organo, non sembrerebbe consentirne la prospettiva, essendo questa forma di giudizio più incisiva e penetrante rispetto a quella di legittimità, l'aspirazione però della Comunità europea ad evolvere in direzione della formazione di uno Stato federale induce a ritenerla necessaria.

In questo contesto diviene immaginabile che i controlli amministrativi comunitari possano acquisire connotazioni più vicine a quelle degli ordinamenti statali e ciò pure per quanto attiene alla valutazione di merito dell'azione amministrativa.

Questa valutazione comporta apprezzamenti che ben potrebbero essere attribuiti al Mediatore europeo, il quale possiede tutti i poteri di indagine per effettuarla, ma purché, una volta che sia confluita nella decisione, possa, con un susseguente ricorso, essere riesaminata dal Tribunale di primo grado, il quale potrebbe, nell'intervenire, trovarsi nella condizione di poter statuire, sia pur entro certi limiti, anche sull'opportunità e convenienza, oltre che sulla legittimità, dell'attività amministrativa(34), similmente a quanto è stato per esso già previsto (rilevante novità per il sistema giurisdizionale comunitario) dal Trattato C.E. in occasione dell'impugnazione delle decisioni delle Camere giurisdizionali(35).

Spetterebbe in ogni caso al Trattato dover stabilire le ipotesi, eventualmente tassative, in cui il controllo di merito potrebbe e dovrebbe essere effettuato e l'assetto complessivo della rinnovata disciplina riuscirebbe così a rispondere tanto ad esigenze di efficacia ed imparzialità nelle decisioni quanto di integrità di tutela verso il denunciante.

Qualche notazione finale sulla durata del procedimento.

È essenziale che venga presa in considerazione anche l'esigenza di assicurare che il procedimento del Mediatore sia contenuto in un lasso di tempo adatto a favorirne la convenienza, cadenzando la sua durata secondo termini contenuti e perentori.

La durata è importante perché l'articolo 2, n. 6, dello Statuto dispone che l'introduzione della denuncia non interrompe i termini che sono imposti dal Trattato per i ricorsi giurisdizionali. La norma va collegata agli articoli 225, n. 1, e 230, n. 5, del Trattato C.E., i quali, in combinato disposto, consentono il ricorso di annullamento al Tribunale di primo grado nel termine di due mesi a decorrere dalla pubblicazione, notificazione o conoscenza dell'atto da impugnare.

Poiché la denuncia non ha effetti sospensivi (essa è stata concepita come alternativa ma non complementare al ricorso giurisdizionale), al privato può accadere di proporla ed assistere nel frattempo allo scadere dei termini per il ricorso al Tribunale.

Come accennato in precedenza, il problema potrebbe trovare soluzione prevedendo l'impugnazione della decisione del Mediatore europeo, che, nell'eliminare l'opzione del ricorso a norma degli articoli 225 e 230 del Trattato C.E., dovrebbe salvaguardare l'autore della denuncia dall'inaspettata sorpresa negativa della decadenza dal diritto di introdurre il ricorso giurisdizionale(36).

In quest'ottica diviene indispensabile accelerare i tempi del procedimento amministrativo, affinché l'intera durata dell'impianto di tutela apprestato, Mediatore – Tribunale di primo grado – Corte di giustizia, non finisca, in ragione della sua eccessiva lunghezza, per ritorcersi contro il denunciante danneggiandolo(37).

Sarebbe conseguentemente adeguato abbreviare gli attuali termini di presentazione della denuncia (due anni) e di trasmissione del parere motivato delle istituzioni e degli organi comunitari da essa coinvolti (tre

mesi), ma, soprattutto, tenuto conto delle innovazioni concernenti l'efficacia delle decisioni finali, sarebbe fondamentale fissare una scadenza per la loro pronuncia, in modo da obbligare il Mediatore a chiudere il procedimento in un intervallo di tempo che sia breve e determinato, ed autorizzare la loro impugnazione in un termine che possa essere anche inferiore ai due mesi normalmente prescritti per i ricorsi di annullamento.

#### 4. Conclusioni

Nel precedente paragrafo sono state suggerite alcune modifiche da apportare alla regolamentazione comunitaria sul Mediatore e le riflessioni compiute sono state indirizzate a predisporre specifiche soluzioni per questioni che sono connesse alla materia del contenzioso amministrativo sul piano europeo.

Vale la pena di sottolineare come queste soluzioni siano legate da un comune denominatore: evitare che un certo tipo di controversie possa pervenire dinanzi agli organi giurisdizionali, utilizzando la figura del Mediatore da filtro.

La deflazione del contenzioso amministrativo dovrebbe così permettere ai giudici comunitari di concentrare la loro attenzione sulle nuove questioni che, a seguito dei recenti ampliamenti degli ambiti di applicazione del diritto comunitario, potrebbero essere addotte al loro esame e dovrebbe favorire in generale un migliore funzionamento dei meccanismi di controllo dell'attività amministrativa europea<sup>(38)</sup>.

Se difatti si apprezzano gli ampi poteri di cui il Mediatore è dotato, si comprende che più accurate sono le sue indagini e più difficile sarà proporre ricorso avverso la sua decisione. Questo dovrebbe favorire spedite soluzioni delle liti e dovrebbe contribuire a diminuire il carico di lavoro esistente dinanzi ai giudici di Lussemburgo.

Se si considera inoltre che ai sensi della normativa comunitaria vigente è precluso introdurre sugli stessi fatti ricorso giurisdizionale al Tribunale di primo grado e denuncia al Mediatore europeo, altrimenti quest'ultima viene dichiarata irricevibile, perché *electa una via non datur recursus ad alteram*, la possibilità di avvalersi del Tribunale contro le decisioni del Mediatore eliminerebbe i casi di introduzione im-mediata del ricorso giurisdizionale e di irricevibilità della denuncia per contemporaneo impiego dei due rimedi.

Al di là degli ipotizzabili vantaggi concernenti la funzionalità generale del sistema, non deve d'altra parte sfuggire che gli interventi di riforma prospettati sono anche destinati ad offrire soluzioni a problemi che creano ostacolo all'effettiva tutela delle posizioni giuridiche di coloro che si confrontano con le Pubbliche amministrazioni comunitarie.

Attraverso l'innovata disciplina il privato può, una volta proposta la denuncia, impugnare la decisione del Mediatore europeo dinanzi al Tribunale di primo grado e successivamente può adire la Corte di Giustizia, traendo beneficio da una più ampia e completa strumentazione giuridica, può avvalersi nei procedimenti giurisdizionali degli elementi di prova raccolti nel corso dell'inchiesta amministrativa, elementi che, se pur soltanto parzialmente favorevoli, difficilmente potrebbero essere da lui in altro modo acquisiti e può far eseguire forzatamente la decisione del Mediatore contro l'Amministrazione qualora comporti un obbligo pecuniario.

Tali modifiche mirano evidentemente a creare maggiore equilibrio tra la condizione dei soggetti che sono titolari di interessi privati e quella dell'insieme degli enti che sono portatori di interessi pubblici, in omaggio ad una moderna concezione del rapporto tra privato e pubblico, che tende a rendere reali e non teoriche le situazioni giuridiche dei singoli nei confronti delle Amministrazioni.

#### Note

(1) Cultore di diritto internazionale presso l'Università Federico II di Napoli

(2) L'Italia ha però difensori civici regionali.

(3) L'istituto in esame non è noto esclusivamente in Europa, ma si è diffuso anche in Stati appartenenti ad altri continenti, come ad esempio in Canada, in Australia ed in Nuova Zelanda. Il Canada ospita la sede dell'IOI, International Ombudsman Institute, organizzazione non governativa che ogni quattro anni prepara la Conferenza mondiale dei difensori civici, oltre a speciali incontri su questioni riguardanti il loro lavoro. Annualmente l'organizzazione stampa una pubblicazione nella

quale sono trattate le varie problematiche legate alla funzione dei difensori civici nel mondo.

**(4)** La Pubblica amministrazione può definirsi come il complesso degli enti, Stato compreso, che agiscono per il perseguimento di interessi pubblici. In alcuni ordinamenti sono sottoposte al controllo del difensore civico le imprese nel cui capitale si attua una partecipazione finanziaria diretta dello Stato (cd. imprese a partecipazione statale) o le imprese a capitale completamente privato che svolgono un'attività di interesse pubblico. In Danimarca il difensore civico si occupa anche degli enti religiosi.

**(5)** In Spagna ed in Portogallo l'attività del difensore civico può comportare la proposizione di un giudizio di costituzionalità sulle norme legislative in materia amministrativa.

**(6)** Per ulteriori approfondimenti sull'argomento si veda G. Ferranti, *I difensori civici nelle esperienze europee e nel Trattato di Maastricht*, in *Rivista di diritto europeo*, 1995, 293, ed European Parliament, Directorate General for Research, *European Ombudsman – National Ombudsmen or similar bodies - comparative tables*, Political Series, Lussemburgo, 2001.

**(7)** L'attuale Mediatore europeo è P. Nikioforos Diamandouros, che ha sostituito, in seguito a dimissioni, l'1 aprile 2003, J. Söderman, primo Mediatore europeo.

**(8)** Lo Statuto è stato approvato con decisione n. 94/262 del 9 marzo 1994 (G.U. L 113 del 4 maggio 1994) ed è stato modificato dalla decisione n. 2002/262 del 14 marzo 2002 (G.U. L 92 del 9 aprile 2002). In base all'articolo 14, il Mediatore ha emanato, il 16 ottobre 1997, l'8 luglio 2002 ed il 5 aprile 2004, le disposizioni di esecuzione per regolare l'attività interna del suo ufficio.

**(9)** L'articolo (III) 335 del Trattato che adotta una costituzione per l'Europa (G.U. C 310 del 16 dicembre 2004), non più entrato in vigore tra gli Stati membri per le mancate ratifiche di Francia ed Olanda, nel definire le attribuzioni del Mediatore riprendeva l'odierna formulazione dell'articolo 195 del Trattato C.E., aggiungendovi soltanto, in maniera espressa, il controllo degli atti delle agenzie europee e degli organismi simili.

**(10)** Si veda al riguardo J. Söderman, *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1999*, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1999.

**(11)** I. Harden, *A l'écoute des griefs des citoyens de l'Union européenne*, in *Revue du Droit de l'Union européenne*, 2001, 573.

**(12)** Il Mediatore, grazie all'articolo 5 dello Statuto ("il Mediatore può cooperare con le autorità corrispondenti che esistono negli Stati membri, nel rispetto delle legislazioni nazionali applicabili"), ha stabilito da alcuni anni una stretta cooperazione con tutti gli organismi affini degli Stati membri, per facilitare lo scambio di informazioni e soluzioni su specifici problemi e predisporre strumenti di collaborazione che siano in grado di risolverli nel modo più adeguato.

**(13)** Gli articoli 21 e 194 del Trattato C.E. stabiliscono che qualsiasi cittadino comunitario, nonché ogni persona fisica o giuridica che risieda od abbia la sede in uno Stato membro ha il diritto di presentare, individualmente od in associazione con altri cittadini o persone, una petizione al Parlamento europeo su una materia: a) che rientri nel campo di attività della Comunità (che sia cioè pertinente all'attività delle istituzioni o degli organi comunitari), b) che lo riguardi direttamente (per cui ancorché abbia sollevato una questione di interesse generale sia da essa interessato). La petizione può essere inviata al Parlamento, al suo presidente, oppure ad uno dei suoi membri, è registrata ed è trasmessa alla Commissione petizioni (della trasmissione è data comunicazione a colui che ha presentato la petizione). Superato l'esame di ricevibilità (condizioni *sub* a e b) viene valutata nel merito ed il suo autore è successivamente informato della decisione presa e dei relativi motivi (articoli 174 e 175 del regolamento del Parlamento europeo).

**(14)** Un caso di cattiva amministrazione nell'esame di una petizione potrebbe essere la perdita del fascicolo dell'istante.

**(15)** "L'obbligo" del loro esame si ricava implicitamente dall'articolo 174, n. 10, del regolamento del Parlamento europeo, che riguarda le petizioni presentate da persone che non hanno né la cittadinanza, né la residenza nel territorio degli Stati membri. Queste petizioni sono esaminate dalla Commissione del Parlamento solo se ritenuto opportuno. Se ne deduce, *a contrario*, che essa ha l'obbligo di esaminare le petizioni che sono

presentate dai cittadini degli Stati membri o dalle persone fisiche e giuridiche che risiedono o hanno la sede nel territorio comunitario.

**(16)** In proposito si veda S. Baviera, *Les pétitions au Parlement Européen et le Médiateur européen*, in *Revue du Marché commun de l'Union européenne*, 2001, 129.

**(17)** Si noti che ogni cittadino od ente ha il diritto di effettuare la denuncia (e più in generale di corrispondere con le Amministrazioni comunitarie) nella propria lingua (articolo 21 del Trattato C.E.). Secondo il giudice comunitario può essere utile che il Mediatore europeo indichi al denunciante che essa non ha, ai sensi dell'articolo 2, n. 6, dello Statuto, alcun effetto sospensivo sui termini relativi a possibili ricorsi dinanzi ad altre autorità (Tribunale di primo grado, sentenza del 10 aprile 2002, causa T-209/00, *Frank Lamberts c. Mediatore europeo*, in *Raccolta* 2002, II, 2203) ed all'occorrenza lo informi di quali tra questi egli può esperire (Corte di giustizia, sentenza del 23 marzo 2004, causa C-234/02P, *Mediatore europeo c. Frank Lamberts*, in *Raccolta* 2004, I, 2803).

**(18)** Nell'aprile del 1997 è stata ricevuta dal Mediatore europeo una denuncia trasmessa dal "defensor del pueblo" della Catalogna, in Spagna, in ordine alla quale è stata aperta un'inchiesta su un concorso per traduttori bandito dalla Commissione, al quale la denunciante aveva partecipato senza superare la prova scritta. La denunciante, come candidata, aveva chiesto alla Commissione, nel novembre del 1996 e nel gennaio del 1997, una copia della prova d'esame corretta, al fine di valutare se il punteggio comunicato corrispondeva alle correzioni effettuate al suo elaborato, ma entrambe le richieste erano state respinte ed a seguito del rifiuto opposte aveva presentato denuncia al Mediatore. Il Mediatore, ricordando che in casi di questo tipo i normali rimedi da esperire sono il reclamo previsto dall'articolo 90, n. 2, dello Statuto del personale delle Comunità, da proporsi, contro le decisioni della commissione esaminatrice, alla Commissione europea, ed il ricorso al Tribunale di primo grado contro la decisione sul reclamo, ha considerato indispensabile aprire un'indagine, allo scopo di verificare se l'attività esaminativa si era svolta senza vizi amministrativi. Nel caso di specie egli ha ritenuto che non esisteva una base giuridica che avrebbe potuto obbligare la Commissione a fornire ai candidati una copia della prova d'esame corretta, pur riconoscendone la necessità per ragioni di trasparenza. Nel respingere la richiesta della denunciante essa aveva in s'ltreagito nell'esercizio di un potere discrezionale che, nel contesto della procedura di assunzione, le apparteneva. Non risultava quindi un caso di cattiva amministrazione e la denuncia doveva essere archiviata. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1999*, decisione nel procedimento n. 365/97/JMA, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1999.

**(19)** Il 7 gennaio 2002 il Mediatore europeo ha avviato d'ufficio un'inchiesta che riguardava il linguaggio utilizzato dal Centro europeo per lo sviluppo della formazione professionale (C.E.D.E.F.O.P.) nei suoi rapporti con i cittadini comunitari, quando si trattava di dover rispondere a denunce che riguardavano la sua attività. Il Mediatore, nella lettera di apertura dell'indagine, ha prima di tutto sottolineato l'aspetto positivo che una denuncia poteva avere nell'evidenziare errori e mancanze dell'attività amministrativa, ai quali, il più delle volte, poteva essere facilmente posto rimedio dalla stessa amministrazione interessata. Ha poi precisato che servirsi di un linguaggio appropriato, e conseguentemente comprensibile nei rapporti con il pubblico, costituiva parte integrante della nozione di buona amministrazione, soprattutto se si considerava che lo stesso codice di buona condotta amministrativa del C.E.D.E.F.O.P., approvato con una sua decisione del 15 dicembre 1999, gli avrebbe imposto, all'articolo 12, di agire in tali rapporti in modo cortese, corretto e ragionevole. Nella fattispecie in esame il C.E.D.E.F.O.P. aveva usato, nell'emettere alcuni pareri nell'ambito di inchieste aperte dal Mediatore su denunce presentate da cittadini europei, un linguaggio inappropriato e scorretto verso i denunciati, il che aveva portato a sostenere l'esistenza di talune situazioni di cattiva amministrazione. Nel suo parere motivato, inoltrato al Mediatore, il Centro europeo per lo sviluppo della formazione professionale si era però prontamente scusato per il proprio comportamento, legittimato dalla convinzione che le sue opinioni non fossero destinate ad essere conosciute dal pubblico e servissero solo ad uso interno. In ogni caso il suo direttore era stato informato della contestazione, era stato invitato ad accertare se le espressioni impiegate nei pareri violavano il Codice

di buona condotta amministrativa del Centro (di essi veniva d'ora in avanti disposta la diffusione in sintesi nel suo sito ufficiale internet) ed era stato sollecitato ad impartire istruzioni sul linguaggio da adoperare in occasione di future inchieste del Mediatore. Poiché il C.E.D.E.F.O.P. aveva adottato tutte le misure necessarie a porre rimedio alle ipotesi di cattiva amministrazione rilevate, la questione è stata archiviata. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 2002*, decisione nel procedimento n. 01/1/2002/OV, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 2002.

**(20)** Il 31 dicembre 1996 è stata presentata una denuncia al Mediatore europeo per un'omissione di informazioni da parte della Commissione rispetto ad una serie di richieste telefoniche ad essa effettuate relative ad una sostanza pericolosa contenuta nei cibi in scatola, all'importazione in territorio comunitario di carne di coccodrillo dal Sud Africa ed alle norme da rispettare per le attrezzature da cucina nei ristoranti. Il denunciante ha asserito di essere stato rinvitato, durante una serie di conversazioni telefoniche, da un funzionario all'altro della Commissione, senza riuscire ad ottenere le informazioni volute. La Commissione nel parere inviato ha invece sostenuto a sua difesa che, essendo le informazioni richieste di carattere generale, l'istante avrebbe dovuto rivolgersi all'apposito Servizio del portavoce da essa predisposto. Sulla denuncia il Mediatore ha osservato che era buona prassi amministrativa fornire correttamente tutte le informazioni, benché richieste semplicemente per telefono, segnalando tempestivamente le procedure da seguire ed i servizi responsabili con cui mettersi in contatto se non conosciuti. Tuttavia, poiché nel suo parere motivato la Commissione aveva indicato il numero di telefono del Servizio del portavoce, il quale avrebbe senza alcun problema fornito le informazioni richieste, e, nel richiamarsi alle norme della sua decisione n. 94/40 dell'8 febbraio 1994 sull'accesso del pubblico ai documenti, aveva individuato, per i tre diversi tipi di informazioni, i nominativi ed i numeri di telefono dei funzionari responsabili delle sue Direzioni generali (III, VIII e XI), ai quali il reclamante avrebbe potuto rivolgersi per ottenere documenti specifici, il Mediatore, trasmesse all'interessato le notizie, ha deciso di archiviare il caso. Dai successivi commenti inviati è risultato che la questione è stata risolta con piena soddisfazione del denunciante. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1998*, decisione nel procedimento n. 1128/96/M/L/(VK)OV, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1998. Un'altra significativa dimostrazione in cui l'amministrazione ha eliminato spontaneamente il suo comportamento illegittimo è il caso riguardante la denuncia effettuata al Mediatore europeo il 26 giugno 2003 dall'Università di Stoccolma, per il mancato pagamento dell'ultima rata di un progetto di ricerca finanziato dalla Commissione. Nel giugno del 2002 l'Università di Stoccolma aveva cercato di sapere in via preventiva perché la Commissione non aveva completato il pagamento e la Commissione, dopo la richiesta di ulteriore documentazione, puntualmente fornita, aveva risposto che sarebbe stato posto in essere in poche settimane. Ciò non era avvenuto, nonostante le diverse telefonate ed un'altra lettera inviata dall'Università nel maggio del 2003. In rapporto alla denuncia il Mediatore ha invitato la Commissione a trasmettere il suo parere, nel quale essa, dopo aver riconosciuto l'illegittimità dell'omesso pagamento, ha espresso le sue scuse all'Università di Stoccolma e ne ha garantito la corresponsione con gli interessi per il ritardo occorso. Il Mediatore ha potuto in questo modo procedere all'archiviazione ed ha ricevuto comunicazione che il versamento dovuto era stato effettuato con piena soddisfazione dell'ente universitario. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 2003*, decisione nel procedimento n. 1173/2003/(TN)JH, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 2003.

**(21)** Un esempio di archiviazione con soluzione amichevole della lite si è avuto quando, nel giugno del 1997, è stata formulata al Mediatore una denuncia ad opera di un agente temporaneo della Commissione, nella quale è stata contestata la cessazione di un contratto triennale, avvenuta a mezzo di una comunicazione inviata trenta giorni dopo la sua scadenza, ed il tralasciato pagamento di un mese di lavoro. In merito alla prima contestazione il Mediatore ha accertato che il denunciante era stato informato del mancato rinnovo del contratto venticinque giorni prima della data della sua scadenza e non un mese dopo, come da egli asserito, non vi era perciò stata cattiva amministrazione da parte della Commissione nell'adempimento degli obblighi contrattuali. Con

riferimento all'omesso pagamento, la Commissione ha invece riconosciuto nel suo parere di non aver versato quanto spettava al denunciante e si è dichiarata disponibile a liquidare l'importo dovuto per il lavoro svolto. Denunciante e Commissione, dietro sollecitazione, sono così riusciti a pervenire ad una soluzione amichevole della lite, trovando un accordo sulla liquidazione della mensilità dovuta, ed il Mediatore ha potuto archiviare il caso. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1999*, decisione nel procedimento n. 485/97/VK/OV, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1999. Un altro esempio di soluzione amichevole si è posto quando, nel giugno del 2004, il Mediatore europeo ha ricevuto una denuncia per il ritardo nell'erogazione delle rate finali di una borsa di studio "Marie Curie", della durata di ventiquattro mesi, assegnata dalla Commissione europea nell'ambito del Quinto programma quadro della C.E. per la ricerca, lo sviluppo tecnologico e le attività dimostrative (1998-2002). Nel corso del periodo di godimento della borsa la vincitrice aveva fruito di un congedo di maternità di nove mesi, per il quale aveva chiesto di prorogare gratuitamente la scadenza della borsa e sottoporre, al termine, la relazione finale che conteneva i risultati della sua attività. La Commissione aveva approvato la sua richiesta, ma, per errore, aveva prolungato la scadenza della borsa di undici mesi. Passati i nove mesi la borsista aveva presentato la relazione finale ed aveva chiesto il pagamento delle ultime rate della borsa, ma la corresponsione non era avvenuta tempestivamente. In esito alla denuncia, l'istituzione ha ammesso nel parere motivato che per malintesi ed errori amministrativi il versamento delle ultime rate della borsa era stato compiuto in ritardo ed il Mediatore ha proposto allora una soluzione amichevole della lite, per la quale la Commissione avrebbe dovuto offrire un risarcimento pecuniario in ragione degli effetti negativi derivati dal suo illegittimo comportamento. La Commissione si è dichiarata disponibile ad un risarcimento corrispondente agli interessi maturati tra la data di scadenza e quella di effettivo pagamento delle rate e la reclamante ha accettato la proposta. Il Mediatore ha potuto così procedere all'archiviazione della denuncia. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 2005*, decisione nel procedimento n. 1772/2004/GG, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 2005.

**(22)** Quando l'amministrazione comunitaria pone da sola rimedio al caso di cattiva amministrazione, riconoscendo spontaneamente il torto, il Mediatore può decidere di concludere il procedimento anche se non vi è stata piena soddisfazione del denunciante, mentre nell'eventualità di soluzione amichevole della lite il caso può essere chiuso solo con sua piena soddisfazione.

**(23)** Il 23 giugno 1998 il Mediatore ha avviato, su denuncia di un funzionario della Commissione, un'indagine circa un esame orale per un concorso interno, del quale non era stato possibile spostare la data poiché la lettera di convocazione del concorso ne escludeva categoricamente l'evenienza. Nel periodo immediatamente precedente all'esame, il denunciante, a causa di un incidente, aveva riportato postumi ad una gamba ed era stato costretto ad assentarsi dal lavoro. In tale periodo aveva dovuto assumere farmaci dietro prescrizione medica, che avevano influito sulle sue condizioni fisiopsichiche e, conseguentemente, sulla sua prestazione il giorno dell'esame. Non avendo superato il concorso, il 25 maggio 1998, aveva presentato ricorso alla Commissione, chiedendo la revisione dei risultati od, in alternativa, di sostenere una seconda prova orale, in ragione del suo stato di salute durante l'esame. La Commissione, nel rifiutare le sue richieste e confermare i risultati attribuiti, aveva asserito che il candidato avrebbe dovuto precedentemente contattare la segreteria del concorso, o direttamente la commissione esaminatrice, e spiegare il suo problema, in modo da poter chiedere semmai il rinvio della prova. Nonostante questa motivazione il Mediatore ha ritenuto indispensabile formulare un rilievo critico. Posto che ragioni di parità di trattamento verso i candidati impedivano la ripetizione delle prove del concorso, se la Commissione, così come si evinceva anche dal parere trasmesso al Mediatore, era disposta ad adottare tutte le misure possibili qualora circostanze eccezionali non avessero consentito ad un candidato di presentarsi il giorno indicato per le prove, era buona prassi amministrativa che essa includesse nella lettera di convocazione la precisazione, con l'intento di informarlo sull'opportunità che a lui veniva concessa. Il 15 dicembre 1989 la Commissione ha comunicato al

Mediatore che, seguendo la nota critica, avrebbe inserito nelle convocazioni per i suoi concorsi una clausola informativa, in cui sarebbe stato specificato che i candidati i quali volevano spostare la data delle loro prove avrebbero potuto inviare una richiesta scritta all'Unità responsabile delle assunzioni ed allegare ad essa la relativa documentazione giustificativa. Il procedimento è stato a quel punto concluso per ottemperanza alla decisione. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1999*, decisione nel procedimento n. 687/98/BB, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1999.

**(24)** Lo Statuto prevede in realtà l'invio di un progetto di raccomandazione, come atto preparatorio rispetto alla raccomandazione vera e propria che potrebbe eventualmente accompagnare, se predisposta, la relazione speciale al Parlamento europeo (subito *infra*), ma, essendo il contenuto e la rilevanza giuridica dei due atti uguale, nella prassi viene comunemente utilizzata solo l'espressione di raccomandazione.

**(25)** Il 4 luglio 1997 è stata presentata al Mediatore una denuncia per la mancata disponibilità presso la Commissione di un registro aggiornato di tutti i documenti ai quali il pubblico poteva avere accesso. Il Mediatore nel valutare la doglianza ha sottolineato la necessità per la Commissione di dotarsi di un adeguato registro dei propri documenti, perché la sua indisponibilità poteva renderne difficile il reperimento con accuratezza e rapidità, limitando il diritto dei cittadini europei al loro accesso, allorché ignorassero i loro estremi od addirittura la loro esistenza. Il registro serviva oltre tutto a garantire che un sollecito riscontro fosse dato alle richieste di informazioni ed il fatto che la Commissione non ne era provvista si traduceva in un'ipotesi di cattiva amministrazione, che violava le norme sull'accesso ai documenti da essa stessa stabilite con la decisione n. 94/40 dell'8 febbraio 1994. Il Mediatore ha pertanto considerato indispensabile formularle una raccomandazione riguardante l'esigenza di tenere un registro pubblico dei suoi documenti e la Commissione, il 30 aprile 1999, ha risposto con un parere circostanziato nel quale ha dichiarato di accogliere la raccomandazione ed ha illustrato le misure che, a norma dell'articolo 255 del Trattato C.E., avrebbe posto in essere per eseguirla. Anche questo reclamo poteva essere dunque archiviato. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 1999*, decisione nel procedimento n. 633/97/PD, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 1999. Il 2 dicembre 2002 è stata presentata al Mediatore una denuncia di una cittadina tedesca, che aveva partecipato ad un concorso per traduttori bandito dal Consiglio senza essere ammessa alla prova orale. Dopo aver ricevuto la decisione di esclusione della commissione esaminatrice, la candidata, con lettera del 20 novembre 2002, aveva chiesto al Consiglio di verificare la sua prova scritta, ma la richiesta era stata rifiutata. Nelle osservazioni inviate al Mediatore il Consiglio aveva spiegato il rifiuto sostenendo che le valutazioni dei candidati non potevano essere divulgate, al fine di salvaguardare l'indipendenza ed oggettività della procedura di valutazione. Il Mediatore, contrariamente a quello che era stato un suo precedente orientamento sul rifiuto opposto dalle istituzioni comunitarie di assicurare ai partecipanti dei concorsi l'accesso alle prove scritte corrette (*cit.*, nota 17), ha valutato il rifiuto di specie come un caso di cattiva amministrazione ed ha reputato necessario formulare al Consiglio una raccomandazione. Malgrado l'articolo 6, allegato III, dello Statuto del personale delle Comunità stabiliva che la procedura di valutazione dei concorsi dovesse rimanere segreta, da ciò non derivava che ai candidati non potesse essere permesso di accedere alle prove scritte corrette dei concorsi. Era infatti importante, anche e soprattutto in situazioni di questo tipo, che l'attività dell'amministrazione comunitaria si svolgesse in maniera trasparente, fugando tutti i possibili dubbi sulla regolarità dei suoi giudizi nell'assunzione del personale. Inoltre, attraverso l'analisi dei propri errori, i candidati erano posti nelle condizioni di eliminarli, migliorando le loro prestazioni per successivi, analoghi concorsi. D'altra parte, per esperire i normali rimedi previsti dall'ordinamento comunitario e rendere effettiva la tutela contro la mancata ammissione alle prove orali, doveva essere data loro la possibilità di preparare adeguatamente una difesa e ciò poteva avvenire solo mediante la conoscenza delle correzioni effettuate alle loro prove scritte d'esame. In risposta al Mediatore, il 29 luglio 2003, il Consiglio ha espresso un parere dettagliato nel quale ha dichiarato di

volersi adeguare alla raccomandazione, permettendo ai futuri candidati di visionare, su richiesta, le prove scritte dei propri concorsi. Il Mediatore, constatata l'adesione alla raccomandazione, ha chiuso il caso. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 2003*, decisione nel procedimento n. 2097/2002/GG, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 2003.

**(26)** L'11 novembre 1998 è stata avviata un'indagine d'ufficio per accertare le modalità della condotta amministrativa di funzionari ed agenti comunitari nei loro rapporti con il pubblico. In seguito all'indagine, sulla base dei pareri pervenuti, il Mediatore ha inviato a tutte le istituzioni ed agli organi comunitari tre raccomandazioni, il 28 luglio 1999, il 29 luglio 1999 ed il 13 settembre 1999, alle quali ha allegato un progetto di codice di buona condotta amministrativa, che sarebbe dovuto servire da riferimento per la redazione di loro specifici codici. Constatata l'insoddisfacente risposta delle varie istituzioni e dei vari organi comunitari interpellati, nell'aprile del 2000, egli ha ritenuto opportuno presentare una relazione speciale al Parlamento europeo corredata delle raccomandazioni. Il 6 settembre 2001 il Parlamento europeo ha deliberato una risoluzione con la quale ha approvato ed ha adottato il codice di buona condotta amministrativa degli agenti e dei funzionari delle istituzioni e degli organi comunitari nei loro rapporti con il pubblico, come approntato dal Mediatore, sollecitando la Commissione (che nelle more, in ottemperanza alle raccomandazioni, aveva provveduto autonomamente a dotarsi, il 29 novembre 2000, del codice di buona condotta amministrativa, allegandolo al proprio regolamento interno) a presentare al Consiglio una proposta di regolamento in suo accoglimento. Il procedimento ha potuto così trovare conclusione. *Relazione annuale del Mediatore europeo per il 2002*, decisione nel procedimento n. 01/1/98/OV, Ufficio delle pubblicazioni ufficiali delle Comunità europee, Lussemburgo, 2002.

**(27)** Sugli argomenti trattati si veda J. F. Carmona y Choussat, *El Defensor del Pueblo europeo*, Instituto nacional de administración pública, Madrid, 2000; O. Verheecke, *La plainte auprès du Médiateur européen*, in *Droit européen, actualités et perspectives*, Commission Université Palais, Université de Liège, 2001, 285; A. De Matteis, *Il Mediatore europeo*, in *Rivista Italiana di Diritto pubblico comunitario*, 2003, 1191; A. Tsadiras, *The European Ombudsman: the historical evolution of the institution, admissibility of complaints and grounds for inquiries*, in *Hellenic Review of European Law*, 2003, 331.

**(28)** P. Nikioforos Diamandouros, *Improving public Administration in the Union – the function of the European Ombudsman ad his hope for its future*, in *PSCA International Ltd Publications*, 2003, 55.

**(29)** Articoli 220 e 225 del Trattato C.E. come modificati dal Trattato di Nizza del 26 febbraio 2001 (G.U. C 80 del 10 marzo 2001), decisione del Consiglio n. 93/350 dell'8 giugno 1993 (G.U. L 144 del 16 giugno 1993) e decisione del Consiglio n. 94/149 del 7 marzo 1994 (G.U. L 66 del 10 marzo 1994). Con la conclusione del Trattato di Nizza è stato stabilito anche un cambiamento della struttura organizzativa dei giudici comunitari, mediante la previsione (articolo 225 A del Trattato C.E.) delle Camere giurisdizionali specializzate per materia, alle quali è stato predisposto siano assegnate parte delle attuali competenze del Tribunale di primo grado (in ordine ad esse il Tribunale conserva il giudizio di secondo grado).

**(30)** Si può precisare che il contenzioso del personale, ovvero le controversie tra la Comunità ed i suoi funzionari od agenti, è stato recentemente trasferito dal Tribunale di primo grado al Tribunale della funzione pubblica, Camera giurisdizionale specializzata per materia istituita con la decisione del Consiglio n. 2004/752 del 2 novembre 2004 (G.U. L 333 del 9 novembre 2004). Il trasferimento di contenzioso non muta comunque i termini del problema e quanto si afferma per il Tribunale di primo grado è valido, limitatamente alla sua sfera di attribuzioni, anche per il Tribunale della funzione pubblica.

**(31)** Vi è qualche opinione discordante. Si veda in proposito M. P. Chiti, *Il Mediatore europeo e la buona amministrazione*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2/2000, 303. L'autore finisce tuttavia col ritenere l'impugnazione delle decisioni del Mediatore un'ipotesi abbastanza improbabile.

**(32)** Una soluzione non dissimile è prevista dal regolamento n. 45/2001 del 18 dicembre 2000 (G.U. L 008 del 12 gennaio 2001), sulla tutela delle persone fisiche in riferimento al trattamento dei dati personali da

parte delle istituzioni e degli organi comunitari, il quale, in attuazione dell'articolo 286 del Trattato C.E., ha istituito il Garante europeo per la protezione dei dati personali, con l'incarico di controllare il trattamento che di essi è effettuato dalle istituzioni e dagli organi della C.E.. Il regolamento dispone che qualunque controversia inerente può essere sottoposta al Garante mediante reclamo (articolo 32, n. 2) e contro le sue decisioni può essere proposto ricorso alla Corte di giustizia (articolo 32, n. 3). Il Garante, il cui Statuto è contenuto nella decisione n. 2002/1247 del 1° luglio 2002 (G.U. L 183 del 12 luglio 2002), è un organo amministrativo comunitario non dissimile, per la natura delle sue funzioni (di controllo), dal Mediatore europeo, ma ha un campo di attività più circoscritto, che è chiaramente sottratto alla competenza del Mediatore.

**(33)** Si ricordi che l'obbligatorietà giuridica implicherebbe, nel caso di inottemperanza alla decisione, la possibilità di ricorrere in carenza, ex articolo 232 del Trattato C.E., al Tribunale di primo grado.

**(34)** Analoghe conclusioni valgono per il Tribunale della funzione pubblica (*cit.*, nota 29), qualora la decisione del Mediatore riguardi una controversia tra la Comunità ed un suo funzionario od agente.

**(35)** L'articolo 225A del Trattato C.E. (inserito dal Trattato di Nizza) al n. 3 recita: "le decisioni delle Camere giurisdizionali possono formare oggetto di impugnazione per motivi di diritto o, qualora la decisione sull'istituzione della Camera lo preveda, anche per motivi di fatto dinanzi al Tribunale di primo grado".

**(36)** Si veda, per l'importanza di questa esigenza, Tribunale di primo grado, causa *Frank Lamberts c. Mediatore europeo*, *cit.*, nota 16.

**(37)** È bene porre in risalto che in seguito alla costituzione del Tribunale della funzione pubblica (*cit.*, nota 29), se la denuncia fosse proposta da un funzionario od un agente comunitario, lo schema di tutela diventerebbe Mediatore – Tribunale della funzione pubblica – Tribunale di primo grado.

**(38)** L'esigenza della deflazione del contenzioso è tanto sentita che con il Trattato di Nizza si è avvertita la necessità di predisporre la creazione, in aggiunta al Tribunale di primo grado ed alla Corte di giustizia, delle Camere giurisdizionali specializzate per materia (*cit.*, nota 28).