Raccolta della giurisprudenza

CONCLUSIONI DELL'AVVOCATO GENERALE
ELEANOR SHARPSTON
presentate il 13 febbraio 2014[1]

Causa C-350/12 P

Consiglio dell'Unione europea
contro

Sophie in 't Veld

«Impugnazione — Accesso ai documenti delle istituzioni — Regolamento (CE) n. 1049/2001 — Eccezioni — Relazioni internazionali — Consulenza legale — Parere del servizio giuridico del Consiglio sull'avvio di negoziati internazionali tra l'Unione europea e gli Stati Uniti d'America in vista di un accordo internazionale destinato a mettere a disposizione del dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti dati di messaggistica finanziaria per prevenire e combattere il terrorismo e il suo finanziamento — Rifiuto di accesso integrale»

1. La presente impugnazione riguarda l'interpretazione di due eccezioni al principio in base al quale tutti i cittadini dell'Unione hanno diritto di accesso ai documenti delle istituzioni, ai sensi del regolamento (CE) n. 1049/2001[2]. Nel presente procedimento, il Consiglio impugna una sentenza del Tribunale[3] di annullamento parziale della decisione del Consiglio del 23 ottobre 2009 (in prosieguo: la «decisione impugnata») di rigetto della richiesta della sig.ra Sophie in 't Veld di accesso a un parere del servizio giuridico del Consiglio vertente su una raccomandazione della Commissione al Consiglio intesa ad autorizzare l'avvio di negoziati fra l'Unione europea e gli Stati Uniti d'America in vista di un accordo internazionale destinato a mettere a disposizione del dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti d'America dati di messaggistica finanziaria per prevenire e combattere il terrorismo e il suo finanziamento (in prosieguo: il «documento n. 11897/09»)[4]. Le eccezioni invocate dal Consiglio vertevano sulla considerazione che la divulgazione avrebbe arrecato pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali, e che la consulenza legale prestata in quel contesto dal servizio giuridico del Consiglio consisteva in un documento tutelato.

1 — Lingua originale: l'inglese.

2 — Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (GU L 145, pag. 43; in prosieguo: il «regolamento»).

3 — Sentenza del 4 maggio 2012, in 't Veld/Consiglio (T-529/09, in prosieguo: la «sentenza impugnata»).

4 — Ai sensi del Programma di controllo delle transazioni finanziarie dei terroristi (Terrorist Finance Tracking Programme; in prosieguo il «TFTP») sviluppato dal dipartimento del Tesoro degli Stati Uniti, la Società per telecomunicazioni finanziarie interbancarie mondiali (Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication; in prosieguo la «SWIFT»), negli Stati Uniti deve trasferire al dipartimento del Tesoro una serie di dati di messaggistica finanziaria dalla propria rete di messaggistica, che vengono conservati dalla SWIFT in una banca dati situata nel territorio degli Stati Uniti. Molti di questi dati hanno origine negli Stati membri dell'Unione europea. La SWIFT è una società privata di diritto belga, che fornisce un servizio di messaggistica finanziaria a livello mondiale che facilita i trasferimenti di denaro internazionali e di altro tipo fra istituti finanziari. I messaggi contengono dati personali, quali i nomi e gli indirizzi dell'ordinante e del beneficiario del bonifico.

2. Con le due questioni principali sollevate nel presente procedimento si chiede se, nell'esaminare tale decisione, il Tribunale abbia applicato il corretto criterio di controllo e se, nel considerare quella parte della decisione del Consiglio con cui è stato rifiutato l'accesso per il motivo che la divulgazione avrebbe arrecato pregiudizio all'interesse pubblico in ordine alla tutela della consulenza legale, il Tribunale abbia erroneamente trattato la negoziazione e la conclusione di un accordo internazionale come se fossero attività legislative delle istituzioni, applicando così in maniera errata la sentenza Turco [5].

Il diritto dell'Unione

I Trattati

3. Il principio di trasparenza è saldamente consolidato nell'ordinamento giuridico dell'Unione. Alla data della decisione impugnata, l'articolo 1 TUE faceva già riferimento a decisioni prese «nel modo più trasparente possibile» [6].

4. Ai sensi dell'articolo 8 della Carta dei diritti fondamentali [7], ogni persona ha diritto alla protezione dei dati di carattere personale che la riguardano. Ai sensi dell'articolo 42 della Carta, qualsiasi cittadino dell'Unione ha il diritto di accedere ai documenti delle istituzioni.

Il regolamento

5. Nel preambolo al regolamento sono rilevanti i seguenti considerando:

«(1) L'articolo 1, secondo comma, del trattato sull'Unione europea sancisce il concetto di trasparenza, secondo il quale il trattato segna una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano prese nel modo più trasparente possibile e il più vicino possibile ai cittadini.

(2) Questa politica di trasparenza consente una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e garantisce una maggiore legittimità, efficienza e responsabilità dell'amministrazione nei confronti dei cittadini in un sistema democratico. La politica di trasparenza contribuisce a rafforzare i principi di democrazia e di rispetto dei diritti fondamentali sanciti dall'articolo 6 del trattato UE e dalla carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

(…)

(4) Il presente regolamento mira a dare la massima attuazione al diritto di accesso del pubblico ai documenti e a definirne i principi generali e le limitazioni a norma dell'articolo 255, paragrafo 2, del trattato CE.

(...)

5 — Sentenza del 1° luglio 2008, Svezia e Turco/Consiglio (C-39/05 P e C-52/05 P, Racc. pag. I-4723; in prosieguo: la «sentenza Turco»).

6 — Dal 1° dicembre del 2009 il secondo comma dell'articolo 1 TUE è il seguente: «Il presente trattato segna una nuova tappa nel processo di creazione di un'unione sempre più stretta tra i popoli dell'Europa, in cui le decisioni siano prese nel modo più trasparente possibile e il più vicino possibile ai cittadini». V. anche l'articolo 10 TUE riguardante il principio di democrazia (specialmente il paragrafo 3), che riecheggia il secondo comma dell'articolo 1) e l'articolo 15 TFUE, che tratta del buon governo, della trasparenza e dell'accesso ai documenti.

7 — Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (GU 2007, C 303, pag. 1; in prosieguo: la «Carta»). Alla data della decisione impugnata la Carta non aveva ancora conseguito lo status di Trattato.

(6) Si dovrebbe garantire un accesso più ampio ai documenti nei casi in cui le istituzioni agiscono in veste di legislatore, anche in base a competenze delegate, preservando nel contempo l'efficacia del loro processo di formazione delle decisioni. Nella più ampia misura possibile tali documenti dovrebbero essere resi direttamente accessibili.

(7) A norma degli articoli 28, paragrafo 1 e 41, paragrafo 1, del trattato UE, il diritto d'accesso si applica altresì ai documenti relativi alla politica estera e di sicurezza comune, nonché alla cooperazione di polizia e giudiziaria in campo penale. Ciascuna istituzione dovrebbe rispettare le proprie norme di sicurezza.

(…)

(11) In linea di principio, tutti i documenti delle istituzioni dovrebbero essere accessibili al pubblico. Tuttavia, taluni interessi pubblici e privati dovrebbero essere tutelati mediante eccezioni. Si dovrebbe consentire alle istituzioni di proteggere le loro consultazioni e discussioni interne quando sia necessario per tutelare la loro capacità di espletare le loro funzioni. Nel valutare le eccezioni, le istituzioni dovrebbero tener conto dei principi esistenti nella legislazione comunitaria in materia di protezione dei dati personali, in tutti i settori di attività dell'Unione.

(...)».

6. Tra le finalità del regolamento vi è quella di «definire i principi, le condizioni e le limitazioni, per motivi di interesse pubblico o privato, che disciplinano il diritto di accesso ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione (in prosieguo "le istituzioni") sancito dall'articolo 255 del trattato CE in modo tale da garantire l'accesso più ampio possibile». [8]

7. L'articolo 2 del regolamento, rubricato «Destinatari e campo di applicazione», prevede, tra l'altro, quanto segue:

«1. Qualsiasi cittadino dell'Unione e qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda o abbia la sede sociale in uno Stato membro ha un diritto d'accesso ai documenti delle istituzioni, secondo i principi, le condizioni e le limitazioni definite nel presente regolamento.

(…)

3. Il presente regolamento riguarda tutti i documenti detenuti da un'istituzione, vale a dire i documenti formati o ricevuti dalla medesima e che si trovino in suo possesso concernenti tutti i settori d'attività dell'Unione europea.

(…)».

8. Le eccezioni al diritto di accesso ai documenti detenuti dalle istituzioni sono formulate all'articolo 4 del regolamento, il quale, per quanto pertinente nella presente questione, prevede quanto segue [articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, e articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino]:

«1. Le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela di quanto segue:

a) l'interesse pubblico, in ordine:

(…)

8 — Articolo 1, lettera a), del regolamento.

— alle relazioni internazionali,

(…)

2. Le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela di quanto segue:

(…)

— le procedure giurisdizionali e la consulenza legale,

(…)

a meno che vi sia un interesse pubblico prevalente alla divulgazione».

9. L'articolo 4, paragrafo 6, prevede che se solo alcune parti del documento richiesto sono interessate da una delle eccezioni, le parti restanti del documento sono divulgate.

La decisione impugnata e i fatti

10. I punti da 1 a 8 della sentenza impugnata espongono una completa descrizione dei fatti alla base della decisione impugnata.

11. La sig.ra Sophie in 't Veld, membro del Parlamento, chiedeva di accedere al documento n. 11897/09. In ottemperanza alla procedura stabilita dal regolamento, il Consiglio informava la sig.ra in 't Veld che avrebbe autorizzato parzialmente l'accesso, ma che rifiutava l'accesso integrale al suddetto documento, invocando le eccezioni previste dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, e dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento.

12. Nella decisione impugnata, il Consiglio faceva presente, da un lato, che «la divulgazione del documento [n. 11897/09] rivelerebbe al pubblico informazioni circa talune disposizioni dell'accordo previsto (...) e avrebbe di conseguenza un'incidenza negativa sulla posizione negoziale dell'[Unione] e nuocerebbe altresì al clima di fiducia nei negoziati in corso». Il Consiglio aggiungeva che «la divulgazione del documento rivelerebbe alla controparte (...) elementi relativi alla posizione che l'[Unione] dovrà assumere nei negoziati che – nel caso in cui il parere giuridico dovesse essere critico – potrebbero essere sfruttati in modo da indebolire la posizione negoziale dell'[Unione]» (punto 6 della decisione impugnata).

13. Dall'altro lato, il Consiglio faceva presente che il documento n. 11897/09 conteneva «un parere giuridico circa il fondamento giuridico e le rispettive competenze dell'[Unione] e della Comunità europea per concludere l'accordo» e che tale «questione sensibile, che incide sui poteri del Parlamento europeo nella conclusione dell'accordo, ha costituito l'oggetto di divergenze tra le istituzioni». Ciò considerato, «[la] divulgazione del contenuto del documento richiesto arrecherebbe pregiudizio alla tutela della consulenza legale dato che renderebbe pubblico un parere interno del servizio giuridico, destinato unicamente ai membri del Consiglio nel contesto delle discussioni preliminari in seno al Consiglio sull'accordo previsto» (punto 10 della decisione impugnata). Inoltre il Consiglio «ha concluso che la tutela della consulenza legale interna in merito ad un progetto di accordo internazionale (...) prevarrebbe sull'interesse pubblico alla divulgazione» (punto 15 della decisione impugnata).

14. Infine, in applicazione dell'articolo 4, paragrafo 6, del regolamento, il Consiglio concedeva «un accesso parziale (…) all'introduzione figurante alla pagina 1, ai punti 1-4, nonché alla prima frase del punto 5 del documento, che non rientr[erebbero] nelle eccezioni previste dal regolamento [n. 1049/2001]» (punto 16 della decisione impugnata) [9].

Lo svolgimento del processo dinanzi al Tribunale e la sentenza impugnata

15. Il 31 dicembre del 2009 la sig.ra in 't Veld ha proposto ricorso per l'annullamento della decisione impugnata, con vittoria di spese. La Commissione europea è intervenuta in giudizio aderendo alle conclusioni del Consiglio, chiedendo il rigetto del ricorso. In ottemperanza a un'ordinanza del Tribunale, il Consiglio ha prodotto il documento n. 11897/09 perché fosse esaminato. Detto documento non è stato esibito né alla sig.ra in 't Veld né alla Commissione.

16. Il Tribunale ha disposto l'annullamento parziale della decisione impugnata nella parte in cui rifiutava, in violazione delle disposizioni di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, e all'articolo 4, paragrafo 6, del regolamento, l'accesso alle parti non divulgate del documento richiesto, diverse da quelle aventi a oggetto il contenuto specifico dell'accordo previsto o delle direttive di negoziato, idonee a rivelare gli obiettivi strategici perseguiti dall'Unione nei negoziati [10].

17. Il Tribunale espone lo schema del suo approccio nei punti da 17 a 22 della sentenza impugnata. In primo luogo, il regolamento ha lo scopo di conferire al pubblico un diritto di accesso ai documenti delle istituzioni quanto più ampio possibile. In secondo luogo, le eccezioni previste dall'articolo 4 del regolamento derogano a tale principio; esse devono pertanto essere interpretate e applicate in senso restrittivo. A questo proposito, da un lato, la mera circostanza che un documento riguardi un interesse tutelato da un'eccezione non basta a giustificare l'applicazione di quest'ultima. Dall'altro, il rischio di arrecare un pregiudizio a un interesse tutelato deve essere ragionevolmente prevedibile e non meramente ipotetico.

18. Per quanto riguarda la portata del controllo del Tribunale, lo stesso ha statuito che la decisione che un'istituzione deve adottare in applicazione della norma di cui trattasi riveste un carattere complesso e delicato che richiede un livello di prudenza del tutto particolare, tenuto specialmente conto della natura particolarmente sensibile ed essenziale dell'interesse protetto: «Dal momento che una siffatta decisione richiede un ampio margine di discrezionalità, il controllo svolto dal Tribunale sulla sua legittimità deve limitarsi alla verifica dell'osservanza delle norme di procedura e di motivazione, dell'esattezza dei fatti materiali, nonché dell'assenza sia di un errore manifesto nella valutazione dei medesimi sia di uno sviamento di potere» [11]. Prosegue il Tribunale: «(…) si deve esaminare se il Consiglio abbia dimostrato che l'accesso agli elementi non divulgati del documento n. 11897/09 era tale da pregiudicare concretamente ed effettivamente l'interesse pubblico di cui trattasi» [12].

9 — L'11 febbraio 2010, il Parlamento ha respinto l'accordo internazionale provvisorio che consentiva alle autorità statunitensi di richiedere dati di messaggistica nel quadro del TFTP, poiché esso non proteggeva sufficientemente il diritto alla tutela della vita privata dei cittadini dell'Unione. Il 1º agosto 2010, è entrato in vigore l'Accordo tra l'Unione europea e gli Stati Uniti d'America sul trattamento e il trasferimento di dati di messaggistica finanziaria dall'Unione europea agli Stati Uniti ai fini del programma di controllo delle transazioni finanziarie dei terroristi (GU 2010, L 195, pag. 5).

10 — V. punti 39, da 57 a 60 e da 122 a 125.

11 — Punto 25.

12 — Punto 30. Espongo oltre, nei paragrafi pertinenti delle mie conclusioni, il dettagliato ragionamento del Tribunale, contestato dal Consiglio con la sua impugnazione.

L'impugnazione e il procedimento dinanzi alla Corte

19. Il Consiglio chiede che la Corte voglia:

— annullare la sentenza impugnata;

— statuire in via definitiva sulle questioni proposte nell'impugnazione, nonché

— condannare la sig.ra in 't Veld alle spese sostenute dal Consiglio nel presente procedimento d'impugnazione.

20. Il Consiglio lamenta che il Tribunale abbia commesso un errore di diritto nell'interpretazione delle eccezioni di cui all'articolo 4 del regolamento. Deduce due motivi a sostegno dell'impugnazione, riguardanti, rispettivamente, l'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, e dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento.

21. La Commissione aderisce alla posizione del Consiglio, sostenendo che il Tribunale non ha preso in considerazione la natura particolarmente sensibile della materia trattata dal documento n. 11897/09.

22. Il Parlamento è intervenuto nel procedimento dinanzi alla Corte a sostegno della sig.ra in 't Veld.

Primo motivo: erronea interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a) del regolamento

23. A sostegno del primo motivo, il Consiglio afferma che sono stati commessi due errori di diritto: i) l'errata considerazione che una divergenza sulla scelta del fondamento giuridico non possa compromettere gli interessi internazionali dell'Unione europea (primo capo del primo motivo); ii) l'applicazione di un erroneo criterio di controllo (secondo capo del primo motivo).

Primo capo: la scelta del fondamento giuridico

24. Il Tribunale ha anzitutto rilevato che il documento n. 11897/09 può rientrare nel settore dell'attività del Consiglio relativa alla conduzione delle relazioni internazionali [13]. Dopo aver esaminato il documento, il Tribunale ha concluso che il Consiglio poteva legittimamente invocare il rischio di pregiudizio dell'interesse pubblico ai sensi dell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, per rifiutare la divulgazione dei passi del documento richiesto che avrebbero rivelato il contenuto specifico del previsto accordo o le direttive di negoziato [14].

25. Il Tribunale ha poi considerato se i passi del documento richiesto relativi all'analisi del fondamento giuridico del previsto accordo potessero essere divulgati, ed ha compiuto la seguente valutazione. In primo luogo, contrariamente a quanto sostenuto dal Consiglio e dalla Commissione, il rischio di divulgare posizioni assunte in seno alle istituzioni circa il fondamento giuridico per la conclusione di un futuro accordo non dimostra, di per sé, l'esistenza di un pregiudizio all'interesse dell'Unione in materia di relazioni internazionali. In secondo luogo, la scelta del fondamento giuridico appropriato, ai fini di un'azione sia nazionale sia internazionale dell'Unione, riveste un'importanza di natura costituzionale. Infatti l'Unione, disponendo soltanto di competenze di attribuzione, deve necessariamente ricondurre l'atto che vuole adottare ad una disposizione del Trattato che la legittimi ad approvare un simile atto. In terzo luogo, la scelta del fondamento giuridico di un atto, compreso quello adottato per la stipulazione di un accordo internazionale, non dipende solo dal convincimento del suo autore ma deve basarsi su elementi oggettivi suscettibili di sindacato giurisdizionale, quali, in

13 — Punto 28.

14 — Punti 39 e da 57 a 60.

particolare, lo scopo e il contenuto dell'atto. In quarto luogo, dal momento che la scelta del fondamento giuridico è basata su elementi obiettivi e non rientra in un margine di discrezionalità dell'istituzione, l'eventuale divergenza di opinioni su tale argomento non può essere assimilata ad una divergenza tra le istituzioni circa gli elementi relativi al contenuto dell'accordo. Infine, il semplice timore di divulgare un'eventuale posizione divergente in seno alle istituzioni circa il fondamento giuridico di una decisione che autorizza l'avvio di negoziati in nome dell'Unione non può essere sufficiente per dedurne un rischio di pregiudizio dell'interesse pubblico tutelato in materia di relazioni internazionali.

26. Il Tribunale prosegue confutando [15] l'argomentazione della Commissione secondo cui divulgare un'eventuale posizione divergente circa il fondamento giuridico rischierebbe di pregiudicare la credibilità dell'Unione in sede di negoziati, statuendo che in presenza di un disaccordo fra le istituzioni su tali questioni, si sarebbe potuto ricorrere alla procedura prevista dall'articolo 300, paragrafo 6, CE [16].

27. Il Tribunale osserva altresì come [17] l'esistenza di divergenze circa il fondamento giuridico del previsto accordo fosse già di pubblico dominio, dato che era stata menzionata nella risoluzione del Parlamento del 17 settembre 2009 [18].

28. Il Tribunale conclude che [19] il primo motivo dedotto dalla sig.ra in 't Veld è parzialmente fondato, dal momento che il Consiglio non aveva dimostrato il rischio di pregiudizio per l'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali per quanto riguarda le parti non divulgate del documento n. 11897/09, relative al fondamento giuridico del futuro accordo.

29. Il Consiglio sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, ignorando il principio derivato dalla giurisprudenza della Corte secondo cui una divergenza sul fondamento giuridico pregiudica la posizione negoziale dell'Unione europea quando questa è impegnata nel processo di conclusione di un accordo internazionale. Il Consiglio apporta le seguenti critiche alla sentenza impugnata: i) il tema del fondamento giuridico non è una questione puramente tecnica, priva d'importanza politica; ii) la sentenza della Corte nella causa AETS [20] e la successiva giurisprudenza dimostrano chiaramente la rilevanza del fondamento giuridico per la conduzione delle relazioni esterne dell'Unione europea; iii) il riferimento alla procedura prevista all'articolo 300, paragrafo 6, è irrilevante poiché nessuna delle istituzioni coinvolte vi ha fatto ricorso, e iv) il documento n. 11897/09 non era legittimamente di pubblico dominio, giacché il Consiglio non aveva acconsentito alla sua diffusione, pertanto non vi era alcuna necessità di tenere conto di tale aspetto.

30. La Commissione aggiunge che il Tribunale ha errato nell'ignorare la natura altamente sensibile del documento n. 11897/09, così come le conseguenze negative sui negoziati in corso derivanti dalla divulgazione. Inoltre, l'esistenza di divergenze di opinione sul fondamento giuridico non significa necessariamente che non vi siano divergenze di opinione su questioni di merito.

15 — Punti da 51 a 54.

16 — All'epoca dei fatti, l'articolo 300, paragrafo 1, CE prevedeva che la conclusione di accordi internazionali dovesse conseguire a una raccomandazione sottoposta dalla Commissione al Consiglio, che autorizzasse la Commissione ad avviare i necessari negoziati. In tale contesto, l'articolo 300, paragrafo 6, CE prevedeva che le istituzioni domandassero il parere della Corte di giustizia circa la compatibilità di un accordo previsto con le disposizioni del Trattato. L'articolo 300 CE è stato poi abrogato e sostituito dall'articolo 218 TFUE, e la procedura prevista dall'articolo 300, paragrafo 6, si trova adesso nell'articolo 218, paragrafo 11, TFUE.

17 — Punti da 55 a 57.

18 — Risoluzione del Parlamento europeo del 17 settembre 2009 sul previsto accordo internazionale sul trasferimento di dati di messaggistica finanziaria al dipartimento del tesoro degli Stati Uniti d'America per prevenire e combattere il terrorismo e il suo finanziamento, doc. P7_TA(2009)0016 del 17 settembre 2009.

19 — Punto 59.

20 — Sentenza del 31 marzo 1971, Commissione/Consiglio (22/70, Racc. pag. 263; Accordo europeo trasporti su strada, in prosieguo: «AETS»)

31. La sig.ra in 't Veld sostiene che il primo motivo d'impugnazione del Consiglio è inconferente o in subordine infondato. Essa afferma in sostanza che il Consiglio ha interpretato erroneamente la sentenza impugnata. La divulgazione di divergenze sul fondamento giuridico, che è questione puramente tecnica, non può in alcun caso arrecare pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico per le finalità delle relazioni internazionali.

32. Anche il Parlamento ritiene che il Consiglio abbia interpretato erroneamente la sentenza impugnata. Tuttavia, diversamente dalla sig.ra in 't Veld, riconosce che la divulgazione di una divergenza sul fondamento giuridico potrebbe arrecare pregiudizio all'interesse pubblico, ma sostiene che ciò non è avvenuto nella specie. Se a una tale divulgazione sia applicabile o no l'eccezione invocata dal Consiglio dovrebbe accertarsi caso per caso.

33. Non concordo con il Consiglio (né, in parte, con la Commissione).

34. Al punto 50 della sentenza impugnata, il Tribunale ha dichiarato che «(…) il semplice timore di divulgare un'eventuale posizione divergente in seno alle istituzioni (…) non può essere sufficiente per dedurne un rischio di pregiudizio dell'interesse pubblico tutelato in materia di relazioni internazionali (…)». Il Tribunale non si è spinto fino ad affermare che la divulgazione di una divergenza di opinioni interistituzionale sul fondamento giuridico non possa *mai* arrecare pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento. Esso ha dichiarato, al contrario, che seppure il Consiglio abbia manifestato di temere la divulgazione, non ha però dimostrato in che modo il fatto di consentire l'accesso al documento n. 11897/09 avrebbe potuto arrecare pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico, né di conseguenza in che modo fossero state soddisfatte le condizioni per applicare l'eccezione prevista nel regolamento. Per giungere a tale conclusione, il Tribunale ha tenuto conto sia del fatto che la questione del fondamento giuridico non rientra nel potere discrezionale delle istituzioni (essa è determinata dai Trattati in virtù di fattori suscettibili di controllo giurisdizionale), sia del fatto che il Trattato prevedeva una procedura di risoluzione delle controversie, e che la divergenza di punti di vista sul fondamento giuridico era già di pubblico dominio.

35. Da tale valutazione non si evincono errori di diritto nel ragionamento del Tribunale.

36. In primo luogo, il fondamento giuridico è invero determinato dalle norme giuridiche che conferiscono all'istituzione di cui trattasi il potere di agire. Non è una questione rientrante nel potere discrezionale dell'istituzione interessata né (in termini giuridici) rileva di per sé la sua portata politica.

37. In secondo luogo, non concordo con le dichiarazioni del Consiglio sulla sentenza AETS e su come questa si applicherebbe al presente procedimento. La controversia sul fondamento giuridico, che in quella causa opponeva il Consiglio alla Commissione, riguardava la questione se la conclusione dell'accordo in parola fosse di competenza della (allora) Comunità o di competenza intergovernativa. La Corte ha considerato che i negoziati fossero stati caratterizzati dal fatto di aver avuto inizio e di essere stati condotti in parte considerevole in seno alla Comunità. Pertanto, nel momento in cui il Consiglio ha adottato la propria posizione negoziale, non era più interamente libero di disporre nei rapporti con i paesi terzi che partecipavano ai negoziati [21]. La Corte ha considerato che se a quel punto dei negoziati fosse stata fatta presente agli Stati terzi interessati la nuova ripartizione di poteri all'interno della Comunità, ciò avrebbe potuto pregiudicare il buon esito dei negoziati stessi, come ha del resto ammesso il rappresentante della Commissione presente alla deliberazione del Consiglio [22]. Non rilevo in questa sentenza alcuna regola generale secondo la quale divulgare divergenze di opinioni sul fondamento giuridico arrecherebbe invariabilmente pregiudizio agli interessi dell'Unione europea nei negoziati internazionali. Il Consiglio non ha addotto elementi che suggeriscano che le

21 — Sentenza AETS, cit. supra alla nota 20, punti 84 e 85.

22 — Sentenza AETS, cit. supra alla nota 20, punto 86.

circostanze della controversia sul fondamento giuridico analizzate nel documento n. 11897/09 siano uguali (o almeno simili) a quelle che costituivano il contesto di fatto della sentenza AETS. Inoltre, è di per sé evidente che la sentenza AETS, nel 1971, non si riferiva alla questione di cui si tratta in questa sede, cioè se la divulgazione di una tale divergenza danneggi l'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali ai sensi dell'eccezione prevista dal regolamento n. 1049/2001.

38. Né posso ammettere che una simile regola generale debba derivarsi dai pareri 1/75 [23] e 2/94 [24]. Al contrario, nel secondo di questi pareri, la Corte ha spiegato che una *decisione* che dichiarasse un accordo incompatibile – sia per il contenuto, sia per la procedura seguita nella stipulazione – con le disposizioni del Trattato susciterebbe serie complicazioni sia in sede di Unione europea sia in sede internazionale e potrebbe arrecare pregiudizio a tutte le parti interessate, ivi compresi i paesi terzi [25]. La Corte ha proseguito spiegando che lo scopo del procedimento volto a ottenere il parere preliminare della Corte è quello di evitare una tale situazione [26]. (Ritengo pertanto che il riferimento del Tribunale a tale procedimento nella sentenza impugnata sia puramente esplicativo. Non si intendeva cioè suggerire che, nel caso di specie, una delle istituzioni avesse invocato tale procedimento).

39. Per quanto riguarda le preoccupazioni della Commissione, concordo con il Tribunale, nel senso che la presenza di divergenze sul fondamento giuridico non pregiudica necessariamente il principio di unità nella rappresentanza esterna allo stesso modo in cui potrebbe avvenire in caso di divergenze nel merito. Né il Tribunale intende dire che la presenza di una diversità di vedute sul fondamento giuridico comporta necessariamente che non sussistano divergenze sulle questioni di merito. In quel caso avrei concordato con la Commissione sul fatto che una simile posizione non sarebbe stata corretta.

40. Di conseguenza, il Tribunale non ha commesso errori di diritto nello statuire che non vi è alcuna regola generale in base alla quale una controversia sul fondamento giuridico arrechi di per sé pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali.

41. In terzo luogo, nel suo esame della decisione impugnata il Tribunale non avrebbe potuto ragionevolmente trascurare il fatto che il contenuto essenziale del documento n. 11897/09 fosse già di dominio pubblico prima dell'adozione della decisione contestata. È vero che il Consiglio non aveva acconsentito alla divulgazione da parte del Parlamento del contenuto essenziale del documento n. 11897/09 [27]. Ciononostante, il Tribunale era logicamente obbligato a esaminare in che modo potesse verificarsi il rischio di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento, quando di fatto le informazioni riguardanti la divergenza sul fondamento giuridico erano già di pubblico dominio. Il Tribunale, pertanto, ha correttamente ritenuto che il fatto che il contenuto essenziale del documento n. 11897/09 fosse già stato divulgato in una risoluzione del Parlamento fosse un fattore pertinente di cui il Consiglio avrebbe dovuto tenere conto nel valutare la richiesta della sig.ra in 't Veld.

42. Di conseguenza, ritengo infondato il primo capo del primo motivo d'impugnazione.

23 — Parere 1/75 dell'11 novembre 1975 (Racc. pag. 1355: v. pagg. da 1360 a 1361).

24 — Parere 2/94 del 28 marzo 1996 (Racc. pag. I-1759: v. punti da 3 a 6).

25 — Parere 2/94, cit. supra alla nota 24, punto 4.

26 — Parere 2/94, cit. supra alla nota 24, punti 5 e 6. La procedura era allora prevista dall'articolo 228, paragrafo 6, CE. L'articolo 300, paragrafo 6, CE era la norma pertinente quando fu adottata la decisione impugnata. Detta procedura è ora prevista dall'articolo 218, paragrafo 11, TFUE (v. nota 16).

27 — Non mi esprimo sull'opportunità delle scelte fatte dal Parlamento in merito alla stesura della risoluzione. Ciò che importa ai fini della decisione del Consiglio sull'accesso al documento n. 11897/09 è che, in realtà, la «fuga di notizie» era già avvenuta e l'informazione era già di dominio pubblico.

Secondo capo: il criterio di controllo

43. Il Consiglio sostiene che, nell'esaminare la decisione impugnata, il Tribunale abbia applicato un criterio errato. Il Consiglio definisce il criterio di controllo applicato come il criterio del «pregiudizio effettivo e concreto», e sostiene che il Tribunale avrebbe dovuto invece applicare i criteri dell'«ampio potere discrezionale» o del «controllo marginale». Il Consiglio sostiene che il criterio del pregiudizio effettivo e concreto si applica alla motivazione, ma che il Tribunale ha commesso un errore statuendo al punto 58 della propria sentenza che, nel valutare le richieste di divulgazione ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento, il Consiglio dovrebbe applicare il criterio del «pregiudizio effettivo e concreto».

44. Non concordo con il Consiglio.

45. Mi pare che il controllo da parte dei giudici dell'Unione sulle decisioni delle istituzioni concernenti le richieste di accesso ai documenti ai sensi del regolamento non possa essere limitato nel modo suggerito dal Consiglio. Ai giudici può chiedersi di pronunciarsi su tali decisioni in vario modo, in particolare: i) alla luce del significato delle eccezioni di cui all'articolo 4 del regolamento; ii) mediante la determinazione del criterio giuridico di controllo, e iii) mediante l'analisi della valutazione compiuta dall'istituzione (contenuta nella motivazione della sua conseguente decisione) circa la sussistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione, in casi in cui siano state invocate le eccezioni di cui all'articolo 4, paragrafo 2 (o paragrafo 3), del regolamento.

46. Inoltre, il Tribunale si è espresso circa il criterio applicato nella sentenza impugnata in modo diverso da come descrive il Consiglio. Al punto 58 della sentenza impugnata, il Tribunale dichiara quanto segue: «(…) il Consiglio non ha dimostrato come, concretamente ed effettivamente [28], un accesso più ampio a tale documento avrebbe potuto pregiudicare l'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali (…)». Nella sua valutazione, il Tribunale non si è spinto fino al punto di richiedere al Consiglio la dimostrazione di un pregiudizio effettivo. Piuttosto, ha analizzato se il Consiglio avesse dimostrato concretamente ed effettivamente in che modo il consenso all'accesso al documento n. 11897/09 potesse comportare il rischio di pregiudicare la tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali. A tal proposito, il Consiglio ha semplicemente interpretato in maniera erronea la sentenza del Tribunale.

47. Per giurisprudenza consolidata, poiché le eccezioni di cui all'articolo 4 del regolamento derogano al principio del più ampio accesso possibile del pubblico ai documenti detenuti dalle istituzioni, tali eccezioni devono essere interpretate e applicate in senso restrittivo [29]. Pertanto, qualora l'istituzione interessata decida di negare l'accesso a un documento di cui le è stata chiesta la divulgazione, essa deve, in linea di principio, spiegare come la divulgazione di tale documento possa arrecare *concretamente ed effettivamente* [30] pregiudizio all'interesse tutelato da una delle eccezioni previste dall'articolo 4 del regolamento invocata da tale istituzione. Inoltre, il rischio di incidere sull'interesse protetto dev'essere ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico [31]. Detti principi si applicano a tutte le eccezioni di cui all'articolo 4.

28 — Analizzo infra, ai paragrafi da 66 a 68, l'uso dei termini «specifically and actually» («concretamente e realmente») nel testo inglese della sentenza impugnata.

29 — Sentenza del 21 luglio 2011, Svezia/MyTravel e Commissione (C-506/08 P, Racc. pag. I-6237; in prosieguo: la «sentenza MyTravel», punto 75).

30 — L'espressione francese «pourrait porter *concrètement et effectivement atteinte* à l'intérêt public en cause» (il corsivo è mio) al punto 49 della sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, è stata tradotta come «(…) specifically and effectively (…)» al punto 49 della versione inglese di tale sentenza. Tuttavia, nella versione inglese di sentenze rese in altre cause, come la sentenza del 28 giugno 2012, Commissione/Agrofert Holding (C-477/10 P; in prosieguo: la sentenza «Agrofert Holding», punto 57), si utilizzano i termini «specifically and actually».

31 — My Travel, citata supra alla nota 29, punto 76.

48. Il Tribunale ha debitamente seguito tale approccio. Esso ha interpretato l'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento nel senso che il Consiglio deve spiegare in che modo l'accesso al documento n. 11897/09 avrebbe concretamente ed effettivamente arrecato pregiudizio all'interesse tutelato che si è invocato, non essendo sufficiente il fatto che, ai fini dell'applicazione dell'eccezione, detto documento rientri nella categoria delle relazioni internazionali. Di conseguenza, il Tribunale ha verificato se fosse plausibile l'argomento del Consiglio diretto a negare l'accesso al documento n. 11897/09. Tale approccio è conforme al disposto dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento, in base al quale l'istituzione che invoca un'eccezione deve dimostrare il motivo per cui ha ritenuto sussistente, in un determinato caso, un rischio per la tutela dell'interesse pubblico. Il Tribunale pertanto non ha commesso alcun errore nel verificare se il Consiglio avesse dimostrato che l'accesso al documento n. 11897/09 avrebbe potuto concretamente e realmente (o concretamente ed effettivamente) arrecare pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico, ai fini dell'applicazione dell'eccezione riguardante le relazioni internazionali di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino.

49. Per come intendo i punti da 46 a 59 della sentenza impugnata, il Tribunale ha ritenuto che il Consiglio non abbia fondatamente dimostrato la plausibilità della conclusione secondo la quale l'accesso al documento n. 11897/09 avrebbe potuto arrecare pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali, per due motivi: i) il Consiglio aveva presunto l'esistenza di una regola generale ai sensi della quale le divergenze sul fondamento giuridico non dovrebbero essere divulgate perché arrecherebbero pregiudizio all'unità dei negoziati, e ii) il Consiglio aveva omesso di tenere conto del fatto che il contenuto essenziale del documento n. 11897/09 fosse già di dominio pubblico.

50. Come invero riconosce il Consiglio, al punto 25 della sua sentenza il Tribunale impiega il criterio corretto, riferendosi all'ampia discrezionalità di cui gode l'istituzione nell'applicazione del criterio generale del pregiudizio all'interesse pubblico in ordine alle relazioni internazionali, di cui all'articolo 4 del regolamento e alla sentenza della Corte nella causa Sison [32]. Il ragionamento del Consiglio nella decisione impugnata non soddisfa di conseguenza i requisiti derivanti da una corretta lettura dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a) del regolamento. Il Tribunale al riguardo ha riconosciuto esplicitamente non solo che il Consiglio gode di un'ampia discrezionalità, ma anche che la portata del suo controllo è limitata.

51. Nel decidere sul motivo dedotto in primo grado della sig.ra in 't Veld, vertente sulla violazione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento, il Tribunale non ha individuato quale fosse stato precisamente il fondamento della sua decisione fra i quattro elementi menzionati nella sentenza Sison: i) mancato rispetto delle norme di procedura; ii) violazione dell'obbligo di motivazione; iii) errore manifesto di valutazione dei fatti, o iv) sviamento di potere [33]. Piuttosto, il Tribunale si è concentrato sull'interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento, e ha concluso che il Consiglio non aveva dimostrato in che modo si sarebbe arrecato pregiudizio alla tutela dell'interesse pubblico [34]. Il Tribunale non si è spinto fino a sostituire la propria valutazione della decisione impugnata a quella del Consiglio: esso non ha concluso nel senso dell'assenza di rischi per la tutela dell'interesse pubblico. A mio parere, tale valutazione è sostanzialmente coerente con la sentenza Sison.

52. Considero pertanto infondato il primo motivo d'impugnazione.

32 — Sentenza del 1º febbraio 2007, Sison/Consiglio (C-266/05 P, Racc. pag. I-1233; in prosieguo: la «sentenza Sison»).

33 — Sentenza Sison, cit. supra alla nota 32, punto 34.

34 — V. paragrafo 50 delle conclusioni dell'avvocato generale Geelhoed nella causa che ha dato luogo alla sentenza Sison (cit. alla nota 32).

Secondo motivo: errata interpretazione dell'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino

53. Il secondo motivo d'impugnazione si articola in due capi. Secondo il primo, il Consiglio sostiene che il Tribunale non ha considerato il contenuto sensibile del parere giuridico né le particolari circostanze riferibili alla richiesta di accesso della sig.ra in 't Veld, e ha applicato un criterio di controllo errato. In base al secondo motivo, il Consiglio afferma che, nell'esaminare il criterio dell'interesse pubblico prevalente (di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo comma), il Tribunale ha erroneamente equiparato la negoziazione e la conclusione di un accordo internazionale alle attività legislative delle istituzioni.

54. Nella sentenza impugnata, il Tribunale enuncia anzitutto il criterio di valutazione definito nella sentenza Turco:

«In una prima fase, il Consiglio deve assicurarsi che il documento di cui viene chiesta la divulgazione abbia effettivamente ad oggetto un parere giuridico e, in caso affermativo, determinare quali ne siano le parti effettivamente interessate e che, quindi, possano rientrare nell'ambito di applicazione della suddetta eccezione. In una seconda fase, il Consiglio deve esaminare se la divulgazione delle parti del documento di cui trattasi, individuate come concernenti pareri giuridici, arrechi pregiudizio alla tutela di questi ultimi. In una terza fase, se il Consiglio considera che la divulgazione di un documento arrecherebbe pregiudizio alla tutela dei pareri giuridici, è suo dovere verificare che non esista un interesse pubblico prevalente che giustifichi tale divulgazione nonostante il pregiudizio che ne deriverebbe al suo interesse a chiedere una consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi (…)» [35].

55. Il Tribunale ha dichiarato che il documento n. 11897/09 riguardava in effetti un parere giuridico (prima fase del criterio Turco). Il Tribunale ha poi evidenziato come qualunque rischio di arrecare pregiudizio alla tutela della consulenza legale debba essere ragionevolmente prevedibile e non puramente ipotetico (seconda fase del criterio Turco). Il Tribunale ha considerato che i motivi di diniego dell'accesso al documento n. 11897/09 addotti dal Consiglio non fossero sufficienti a dimostrare l'esistenza di un tale rischio, mancando una prova concreta e dettagliata. Il mero fatto che la consulenza legale contenuta nel documento n. 11897/09 riguardasse le relazioni internazionali dell'Unione europea non era di per sé sufficiente a far scattare l'eccezione formulata all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento. Il fatto che la consulenza legale contenuta nel documento n. 11897/09 riguardasse le relazioni internazionali era già stato preso in considerazione a proposito dell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino. Ciononostante, il Tribunale ha ammesso che si realizzi una tutela rafforzata quando tali negoziati sono in corso [36].

56. Il Tribunale ha dichiarato che il Consiglio non poteva avvalersi della considerazione generale secondo cui un pregiudizio dell'interesse pubblico tutelato potrebbe ritenersi presunto in un settore sensibile, e sarebbe sufficiente a dimostrare l'esistenza dell'interesse tutelato dall'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento. Un pregiudizio concreto e prevedibile dell'interesse in gioco, ai fini dell'articolo 4, paragrafo 2, non potrebbe neppure essere dimostrato sulla base di un semplice timore di divulgare ai cittadini dell'Unione le divergenze di punti di vista tra le istituzioni circa il fondamento giuridico dell'azione internazionale dell'Unione (e, quindi, di indurre un dubbio sulla legittimità di tale azione). Agli occhi dei cittadini dell'Unione, la trasparenza conferisce maggiore legittimità alle istituzioni e aumenta la fiducia nelle stesse consentendo il dibattito pubblico. Detto principio si applica altresì all'azione internazionale dell'Unione europea, poiché il processo decisionale in questo settore non è sottratto all'applicazione del principio di trasparenza [37].

35 — Punto 64.

36 — Punti da 69 a 73.

37 — Punti da 74 a 77.

57. Il Tribunale prosegue rigettando l'argomento del Consiglio secondo cui potrebbe verificarsi un pregiudizio alla capacità del suo servizio giuridico di difendere in giudizio una posizione sulla quale aveva espresso un parere negativo [38]. Inoltre, il Tribunale ha ritenuto che il Consiglio non fosse giustificato dall'impossibilità di fornire elementi supplementari, solo perché il contenuto del documento n. 11897/09 era sensibile [39].

58. Il Tribunale ha rilevato che spettava al Consiglio ponderare l'interesse specifico da tutelare non divulgando il documento in questione con un eventuale interesse pubblico prevalente che giustificasse tale divulgazione (terza fase del criterio Turco). A tal proposito, il Consiglio deve tenere conto, in particolare, dell'interesse generale a che il documento n. 11897/09 sia reso accessibile, alla luce dei vantaggi che derivano da una maggiore trasparenza, quali: una migliore partecipazione dei cittadini al processo decisionale e una maggiore legittimità e responsabilità dell'amministrazione nei confronti dei cittadini in un sistema democratico [40].

59. Il Tribunale ha ammesso che tali considerazioni acquisiscono una rilevanza del tutto particolare allorché il Consiglio agisce nella sua veste di legislatore. Ha riconosciuto che l'iniziativa e la conduzione dei negoziati in vista della conclusione di un accordo internazionale rientrano, in linea di principio, nel campo del potere esecutivo. Il Tribunale ha anche ammesso che la partecipazione del pubblico al procedimento di negoziazione e conclusione di un accordo internazionale è necessariamente ristretta, tenuto conto del legittimo interesse a non svelare gli elementi strategici del negoziato [41].

60. Cionondimeno, il Tribunale ha concluso che, sebbene il Consiglio non stesse agendo in veste di legislatore, l'applicazione di considerazioni connesse con il principio di trasparenza del processo decisionale dell'Unione non può essere esclusa a proposito dell'attività internazionale, in particolare quando una decisione che autorizza l'avvio di negoziati contempla un accordo internazionale che può avere ripercussioni su un settore dell'attività legislativa dell'Unione. Il Tribunale ha osservato che l'accordo proposto riguardava la tutela dei dati a carattere personale, che costituisce un diritto fondamentale. Pertanto, il Consiglio era tenuto a prendere in considerazione il settore interessato dall'accordo in questione, verificando, conformemente al principio dell'accesso più ampio possibile del pubblico ai documenti, se l'interesse generale connesso con l'accresciuta trasparenza nel procedimento di cui trattasi non giustificasse la divulgazione completa o più ampia del documento richiesto, nonostante il rischio di pregiudizio della tutela della consulenza legale [42].

61. Il Tribunale ha riconosciuto l'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione del documento n. 11897/09, poiché ciò avrebbe contribuito a conferire maggiore legittimità alle istituzioni aumentando la fiducia dei cittadini europei nelle stesse, rendendo possibile un dibattito aperto sui punti su cui vi erano divergenze di opinioni. Inoltre, nel documento in questione si discuteva del fondamento giuridico di un accordo che, una volta concluso, avrebbe inciso sul diritto fondamentale alla tutela dei dati di carattere personale. Il Tribunale pertanto ha dichiarato che, nell'escludere ogni possibilità di prendere in considerazione il settore interessato dal previsto accordo al fine di stabilire se esistesse un interesse pubblico prevalente che giustificasse la divulgazione del documento richiesto, il Consiglio ha omesso di ponderare gli interessi in gioco ai fini dell'applicazione dell'eccezione prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento [43].

38 — Punto 78.
39 — Punti 79 e 80.
40 — Punti 81 e 82.
41 — Punti da 83 a 87.
42 — Punti da 88 a 92.
43 — Punti da 93 a 95.

62. Il Tribunale è quindi passato ad esaminare le conclusioni della Commissione, secondo le quali: i) non è richiesto che lo stesso livello di trasparenza relativo all'attività legislativa di un'istituzione si applichi anche alle azioni riguardanti le relazioni internazionali, che formano oggetto di un'eccezione obbligatoria prevista dall'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), del regolamento, e ii) il documento n. 11897/09 aveva natura particolarmente sensibile in virtù sia del suo oggetto sia del fatto che i negoziati erano ancora in corso. Il Tribunale non ha ritenuto convincenti tali argomenti.

63. In primo luogo, il fatto che il documento di cui trattasi vertesse su un settore potenzialmente ricompreso nell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, relativo alla tutela dell'interesse pubblico in materia di relazioni internazionali, non è pertinente quando si tratta di valutare l'applicazione della distinta eccezione relativa alla tutela della consulenza legale, prevista dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino. In secondo luogo, il fatto che i negoziati fossero ancora in corso non è decisivo nell'ambito della verifica dell'eventuale esistenza di un interesse pubblico prevalente che giustifichi la divulgazione, nonostante tale rischio di pregiudizio. Se l'interesse pubblico relativo alla trasparenza del processo decisionale dovesse essere preso in considerazione limitatamente al caso in cui sia stato posto termine al procedimento decisionale, tale interesse sarebbe svuotato del suo contenuto [44].

Primo capo: omessa considerazione dell'oggetto specifico del parere giuridico e applicazione di un criterio di controllo errato

64. Il Consiglio sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto i) omettendo di dare la giusta importanza al fatto che il parere giuridico riguardasse la negoziazione ancora in corso di un accordo internazionale; ii) applicando un criterio di controllo che richiedeva al Consiglio di dimostrare il concreto ed effettivo pregiudizio e di fornire la prova dettagliata di tale pregiudizio, e iii) omettendo di tenere conto delle circostanze particolari applicabili alla richiesta della sig.ra in 't Veld.

65. Il secondo argomento solleva un'importante questione, cioè se il criterio di controllo formulato dalla Corte nella sentenza Turco si applichi alla valutazione delle richieste di accesso alla consulenza legale del Consiglio vertente su relazioni internazionali in corso. Dovrò pertanto considerare tale argomento prima di trattare, più brevemente, il primo e il terzo argomento.

66. Il Consiglio e la Commissione sostengono che il criterio Turco non debba applicarsi, dato che la consulenza legale non è stata prestata nel contesto dell'attività legislativa. Inoltre, il Consiglio argomenta che nella sentenza Turco non si fa riferimento al criterio del pregiudizio concreto ed effettivo. Di conseguenza, il Tribunale avrebbe commesso un errore nell'applicare detto criterio.

67. La sig.ra in 't Veld sostiene che il Tribunale non ha commesso un errore di diritto nell'applicare il criterio Turco. Il riferimento del Consiglio nel suo atto d'impugnazione ai termini «concreto e reale» [45] è dovuto a un errore di traduzione nel testo inglese della sentenza impugnata: nella versione francese il criterio è correttamente citato come segue: «(…) que la divulgation du document soit de nature à porter concrètement et effectivement atteinte à l'intérêt de l'institution (…)» [46]. Il Parlamento aderisce a tale posizione.

68. Ritengo che la formula «(…) could have specifically and actually undermined the public interest concerned (…)» al punto 69 del testo inglese della sentenza del Tribunale non debba essere considerata particolarmente rilevante. Quest'espressione ha lo stesso significato dei termini «concretamente ed effettivamente» di cui al punto 49 della sentenza Turco (come ho già spiegato supra, al paragrafo 47 e alla nota 30). Inoltre, il Tribunale non ha utilizzato i termini «*pregiudizio*

44 — Punti da 98 a 102.

45 — Il Consiglio definisce il criterio come quello del «pregiudizio "concreto e reale"» ai punti 47, 49 e 51 della sua impugnazione.

46 — Punto 69 della sentenza impugnata.

concreto e reale» (il corsivo è mio), come asserito dal Consiglio nella sua impugnazione. Al punto 69 della sua sentenza, il Tribunale si riferisce piuttosto a un «(...) rischio che la divulgazione (…) [possa] *pregiudicare* concretamente ed effettivamente l'interesse dell'istituzione a chiedere una consulenza legale e a ricevere pareri franchi, obiettivi e completi (…)» (il corsivo è mio), il che non equivale a richiedere a un'istituzione di dimostrare il «pregiudizio». Ritengo pertanto che il Tribunale abbia applicato il criterio corretto e non abbia interpretato erroneamente la sentenza Turco.

69. Occorre ora chiedersi se si debba applicare il criterio Turco, che consta di tre fasi, a una richiesta di divulgazione di un documento contenente una consulenza legale vertente su relazioni internazionali in corso.

70. A mio parere la risposta deve essere affermativa.

71. Vero è che la Corte nella sentenza Turco ha affermato che le tre fasi da essa individuate avessero «una rilevanza del tutto particolare» quando il Consiglio agisce in veste di legislatore [47]. Tuttavia, le tre fasi stesse sono formulate in termini generali, che non escludono pertanto la possibilità di applicarle ad altre attività istituzionali.

72. Le tre fasi del criterio Turco derivano direttamente dal testo stesso dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento. Ne consegue, a mio parere, che tali fasi dovrebbero applicarsi ogniqualvolta un'istituzione invochi l'applicazione del secondo trattino di detto articolo. Il testo della norma citata non fa menzione del fatto che il contesto in cui l'accesso al documento è richiesto sia o no quello «legislativo». Dal mio punto di vista, non vedo ragioni cogenti per cui tale criterio debba essere decisivo [48].

73. Aggiungo che, mentre è in genere possibile distinguere gli atti legislativi dagli altri atti, non a tutte le attività istituzionali è sempre applicabile una classificazione così netta e precisa. Gli atti esecutivi comprendono un'ampia gamma di attività diverse, incluse la negoziazione e la conclusione di accordi internazionali. Quando tali attività riguardano materie che incidono sui cittadini dell'Unione – in particolar modo quando riguardano i loro diritti fondamentali – la trasparenza è un elemento importante del processo decisionale. La trasparenza rafforza la democrazia, consentendo ai cittadini di essere informati e di partecipare alla formazione delle decisioni [49]. A tal proposito, le considerazioni che si applicano agli atti legislativi sono ugualmente pertinenti per le attività esecutive. Ciò rende difficile giustificare l'applicazione di un criterio di controllo differente agli atti delle istituzioni, a seconda del modo in cui si debba classificare l'attività dell'istituzione in un caso particolare [50].

74. La vera questione che si pone in questa sede è se si debba applicare la seconda fase del criterio Turco (ossia verificare se l'istituzione interessata abbia dimostrato che i rischi erano ragionevolmente prevedibili e non puramente ipotetici) nel contesto specifico della negoziazione e conclusione di un accordo internazionale.

75. Dato che lo scopo del regolamento è riconoscere nel modo più ampio possibile il diritto di accesso del pubblico, a mio parere si dovrebbe imporre alle istituzioni di valutare l'effetto concreto della divulgazione in ogni singolo caso. Non è sufficiente ricorrere ad affermazioni generali per rigettare una richiesta di divulgazione.

47 — Sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, punti 46 e 47.

48 — Se è vero che il considerando 6 recita che «[s]i dovrebbe garantire un accesso più ampio ai documenti nei casi in cui le istituzioni agiscono in veste di legislatore, anche in base a competenze delegate (…)», resta il fatto che tale idea non si riflette nel testo dell'articolo 4, paragrafo 2; inoltre, per giurisprudenza consolidata, i meri considerando non generano effetti vincolanti: v. sentenze del 24 novembre 2005, Deutsches Milch-Kontor (C-136/04, Racc. pag. I-10095, punto 32), e del 28 giugno 2012, Caronna (C-7/11, punto 40 e giurisprudenza ivi citata).

49 — V. gli articoli 1 e 10 TUE e l'articolo 15 TFUE, cit. supra al paragrafo 3 e alla nota 6; v. inoltre il considerando 2 del regolamento.

50 — Occorre notare che il testo attuale del regolamento non opera una tale «classificazione per categoria di attività» (legislativa, esecutiva e giudiziaria) in cui un'istituzione è impegnata. Le attività giurisdizionali della Corte non sono dunque classificate come «attività giurisdizionale», ma sono comprese nelle «procedure giurisdizionali» di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino.

76. Concordo con quanto affermato ai punti 75 e 76 della sentenza impugnata, ossia che il punto di partenza dovrebbe essere che il principio di trasparenza si applica alle decisioni adottate con riguardo alle relazioni internazionali così come a tutte le altre attività dell'Unione. Pertanto, non ne consegue *automaticamente* che la divulgazione di una divergenza di opinioni sul fondamento giuridico possa «arrecare pregiudizio» alla tutela della consulenza legale in questione, ai fini dell'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento.

77. Piuttosto, dal requisito secondo cui i rischi devono essere «ragionevolmente prevedibili» consegue che, in caso di rifiuto dell'accesso a un documento, la motivazione indichi perché l'accesso arrecherebbe «concretamente ed effettivamente» un pregiudizio all'interesse tutelato.

78. La finalità della motivazione è di consentire al soggetto interessato di sapere perché l'accesso gli sia stato negato e ai giudici di svolgere la loro funzione di controllo [51]. Una motivazione inadeguata in una decisione istituzionale frustra entrambi i predetti obiettivi [52]. Nulla nel testo del regolamento suggerisce l'applicazione di un criterio meno stringente quando la questione riguardi le relazioni internazionali. La possibilità (riconosciuta dal Tribunale al punto 121 della sua sentenza) che hanno le istituzioni di motivare le decisioni in termini più generali nel caso in cui sussista il timore che fornire motivazioni molto dettagliate del rigetto possa comportare la divulgazione del contenuto del documento che s'intende invece proteggere, costituisce una garanzia sufficiente.

79. Passo ora al primo e al terzo argomento del Consiglio, che tratterò congiuntamente. Nel suo primo argomento, il Consiglio critica il Tribunale per non aver considerato che la consulenza legale, contenuta nel documento n. 11897/09, avesse un oggetto particolarmente sensibile: la lotta al terrorismo e al suo finanziamento. Il Consiglio afferma che, pertanto, il Tribunale avrebbe dovuto desumere che il documento n. 11897/09 giustificasse una tutela maggiore, non minore, e avrebbe dovuto quindi applicare una presunzione contraria alla divulgazione, sancita in altri casi della giurisprudenza della Corte [53]. Invece, il Tribunale avrebbe erroneamente concluso che gli aspetti del documento n. 11897/09 attinenti alle relazioni internazionali erano stati presi in considerazione in sede di esame dell'eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino, del regolamento. Il Consiglio sostiene con il terzo argomento che il Tribunale ha ignorato, in tale contesto, l'oggetto sensibile su cui verteva il documento n. 11897/09.

80. La sig.ra in 't Veld sostiene che il Tribunale ha preso in considerazione la particolare natura della materia oggetto della consulenza legale, e che il Consiglio afferma a torto che le richieste di accesso ai pareri giuridici siano disciplinate da regole particolari quando si riferiscono alle relazioni internazionali. Al contrario, a tutti i documenti di questo genere dovrebbe applicarsi un livello di trasparenza più elevato. Il Parlamento aggiunge ad abundantiam che il Consiglio non ha dimostrato in che modo la divulgazione (di un'informazione già disponibile al pubblico) avrebbe potuto concretamente ed effettivamente arrecare pregiudizio alla consulenza legale ai sensi del regolamento. L'interesse in ordine alle relazioni internazionali dovrebbe essere valutato ai sensi dell'articolo 4, paragrafo 1, lettera a), terzo trattino. Gli interessi tutelati da tale norma e quelli tutelati dall'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento, non sono identici in termini giuridici.

51 — Sentenza del 19 dicembre 2013, Siemens/Commissione (C-239/11 P, C-489/11 P e C-498/11 P, punto 392).

52 — V. Sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, punti 49 e 50. V. inoltre sentenza Agrofert Holding, cit. supra alla nota 30, punto 57.

53 — Il Consiglio invoca la sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, le sentenze del 21 settembre 2010, Svezia e a./API e Commissione (C-514/07 P, C-528/07 P e C-532/07 P, Racc. pag. I-8533; in prosieguo: la «sentenza API»), e del 29 giugno del 2010, Commissione/Technische Glaswerke Ilmenau (C-139/07 P, Racc. pag. I-5885; in prosieguo: la «sentenza Technische Glaswerke»).

81. Vero è che le eccezioni di cui all'articolo 4, paragrafi 1 e 2, del regolamento sono strettamente connesse. Di conseguenza, quando si esamina l'eccezione riguardante la consulenza legale, occorre tenere a mente che il documento n. 11897/09 riguarda le relazioni internazionali (in concreto, negoziati su una materia sensibile). Tuttavia, emerge chiaramente dal punto 71 della sentenza impugnata che il Tribunale ha effettivamente tenuto conto di tale aspetto. Al punto 72, il Tribunale prende in considerazione in modo specifico il fatto che i negoziati fossero in corso quando la sig.ra in 't Veld ha presentato richiesta di accesso al documento n. 11897/09.

82. Si deve interpretare l'eccezione riguardante la consulenza legale prevista dall'art. 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento, come volta a tutelare l'interesse di un'istituzione a chiedere una consulenza legale e a ottenere pareri franchi, obiettivi e completi [54]. L'istituzione che fa valere detta eccezione deve pertanto dimostrare perché la tutela del suo interesse a chiedere e a ottenere una consulenza legale di tal genere sarebbe pregiudicata, qualora fosse consentito l'accesso al documento in questione. Concordo con la valutazione del Tribunale secondo la quale il fatto che il documento n. 11897/09 riguardi negoziati internazionali in corso su una materia sensibile non è di per sé sufficiente a dimostrare che il Consiglio non potrebbe richiedere o ottenere una consulenza franca, obiettiva e completa dal proprio servizio giuridico, e che l'accesso dovrebbe pertanto essere negato.

83. Né ammetto la tesi secondo cui l'approccio del Tribunale non sarebbe conforme alla giurisprudenza della Corte. Vero è che la Corte ha dichiarato, in merito all'altra eccezione di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, del regolamento (tutela delle procedure giurisdizionali) [55] e relativamente al terzo trattino di detta norma (tutela degli obiettivi delle attività ispettive, di indagine e di revisione contabile) [56], che in quei casi vi sia una presunzione contraria alla divulgazione (rispettivamente nelle sentenze API [57] e Technische Glaswerke [58]). Tuttavia, entrambe le sentenze si basavano su motivazioni particolari in ciascuna causa.

84. La sentenza API riguardava una richiesta di accesso alle memorie depositate dalla Commissione nell'ambito di procedimenti giurisdizionali dinanzi ai giudici dell'Unione. La decisione della Corte, secondo la quale ai fini della tutela delle procedure giurisdizionali si applica una presunzione contraria alla divulgazione, si fonda sulle seguenti considerazioni: i) tali documenti sono specifici e sono redatti esclusivamente ai fini di un particolare procedimento contenzioso [59]; ii) l'eccezione implica, in particolare, che sia garantita l'osservanza dei principi della parità delle armi nonché della buona amministrazione della giustizia [60]; iii) la divulgazione delle memorie renderebbe possibile l'esercizio, foss'anche solo nella percezione del pubblico, di pressioni esterne sull'attività giurisdizionale e consentirebbe di arrecare pregiudizio alla serenità del dibattimento [61], e iv) una simile presunzione si

54 — Sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, punto 42. L'interesse alla possibilità di ottenere pareri franchi, obiettivi e completi è il motivo per il quale il principio generale della tutela della consulenza legale da parte del diritto dell'Unione è stato riconosciuto dalla Corte nella sentenza del 18 maggio 1982, AM&S/Commissione (155/79, Racc. pag. 1575, punti da 18 a 21). V. la più recente sentenza del 14 settembre 2010, Akzo Nobel Chemicals e Akcros Chemicals/Commissione e a. (C-550/07 P, Racc. pag. I-8301, punti da 47 a 50) (sui consulenti giuridici interni dell'impresa).

55 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53.

56 — Sentenza Technische Glaswerke, cit. supra alla nota 53.

57 — Cit. supra alla nota 53.

58 — Cit. supra alla nota 53.

59 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53, punto 78.

60 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53, punto 85.

61 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53, punto 93. Ho sostanzialmente conservato il termine francese «débats» perché le parole «the proceedings» («il giudizio») nel testo inglese non restituiscono pienamente, a mio avviso, il senso della pronuncia della Corte.

giustifica altresì alla luce dello Statuto della Corte di giustizia dell'Unione europea e dei regolamenti di procedura degli organi giurisdizionali dell'Unione [62]. La Corte ha aggiunto che dall'articolo 15 TFUE (allora articolo 255 CE) e dall'economia del regolamento risulta che la Corte medesima è soggetta agli obblighi di trasparenza soltanto allorché esercita funzioni amministrative [63].

85. La sentenza Technische Glaswerke riguardava una richiesta di accesso al fascicolo amministrativo della Commissione afferente ad un procedimento in materia di aiuti di Stato avviato ai sensi dell'articolo 88, paragrafo 2, CE (oggi articolo 108, paragrafo 2, TFUE). La Corte ha dichiarato, in particolare, che nei procedimenti di controllo degli aiuti di Stato, gli interessati diversi dallo Stato membro non hanno il diritto di consultare i documenti del fascicolo amministrativo della Commissione. La Corte ha concluso che dovesse esistere una presunzione generale in base alla quale la divulgazione dei documenti del fascicolo amministrativo avrebbe pregiudicato, in linea di principio, la tutela degli obiettivi delle attività di indagine, di cui all'articolo 4, paragrafo 2, terzo trattino, del regolamento [64].

86. In entrambe le sentenze API e Technische Glaswerke la Corte, prima di concludere per la sussistenza di una presunzione contraria alla divulgazione, ha individuato specifiche caratteristiche relative sia al documento interessato sia alle circostanze della fattispecie, che indicavano il motivo per cui l'interesse tutelato invocato sarebbe sempre stato *necessariamente* pregiudicato. La Corte è pertanto partita dal presupposto che fosse troppo semplicistico ritenere che un'eccezione ai sensi del regolamento si applicasse per il mero fatto che un documento richiesto rientrasse nella categoria individuata in quell'eccezione. Una volta che il Tribunale ha accertato che il Consiglio non aveva individuato alcun elemento concreto che dimostrasse che la divulgazione della consulenza legale (in questo caso, riguardante divergenze di opinione sul fondamento giuridico) avrebbe necessariamente arrecato pregiudizio alla sua facoltà di chiedere e ottenere tale consulenza, il Tribunale ha concluso correttamente nel senso dell'insussistenza di una presunzione contraria alla divulgazione.

87. Infine, con riguardo all'argomento del Consiglio in base al quale vi sarebbe stato un rischio reale di pregiudizio alla capacità del suo servizio giuridico di difendere in un successivo procedimento giurisdizionale una posizione su cui il medesimo aveva espresso parere negativo, va detto che per giurisprudenza consolidata tale argomento ha natura troppo generale per giustificare un'eccezione al principio di trasparenza come previsto dal regolamento [65].

Secondo capo: il criterio dell'interesse pubblico prevalente

88. Il Consiglio sostiene che il Tribunale ha commesso un errore di diritto, in primo luogo, nel richiedere di ponderare la tutela della consulenza legale con il principio generale di trasparenza in un caso in cui l'istituzione stava conducendo negoziati internazionali; in secondo luogo, nel ritenere che il predetto principio generale costituisse l'interesse pubblico prevalente; in terzo luogo, nel richiedere che ai negoziati internazionali del Consiglio si applicasse lo stesso livello di trasparenza previsto nella sentenza Turco, nel cui ambito l'istituzione interessata stava agendo in veste legislativa. Inoltre, il Consiglio ritiene che spetti al soggetto che richiede l'accesso identificare un chiaro e concreto interesse pubblico alla divulgazione, e non al Consiglio ponderare la trasparenza, la democrazia e la partecipazione pubblica con la tutela della consulenza legale.

62 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53, punto 96 e giurisprudenza ivi citata. La Corte ha qui effettuato una sintesi. Attualmente vi sono tre distinti organi giurisdizionali (la Corte di Giustizia, il Tribunale e il Tribunale della funzione pubblica), ciascuno dotato del proprio regolamento di procedura.

63 — Sentenza API, cit. supra alla nota 53, punti da 80 a 84; v. i miei commenti alla nota 50 supra.

64 — Sentenza Technische Glaswerke, cit. supra alla nota 53, punti 60 e 61.

65 — Sentenza Turco, cit. supra alla nota 5, punto 65. V, anche sentenza My Travel, cit. supra alla nota 29, punto 116.

89. La Commissione deduce principalmente due censure: i) il Tribunale, a suo avviso, nell'esaminare il criterio dell'interesse pubblico prevalente, ha considerato privo di pertinenza il carattere sensibile della materia, e ii), ai fini dell'applicazione del criterio dell'interesse pubblico prevalente, ha assimilato la conclusione di un accordo internazionale all'attività legislativa di un'istituzione.

90. La sig.ra in 't Veld sostiene che la pronuncia della Corte nella causa Turco non è limitata all'attività legislativa dell'Unione in senso formale. Secondo il principio soggiacente al Trattato e in base alla giurisprudenza, i cittadini dovrebbero conoscere e poter partecipare ai dibattiti sulle norme che incidono sui loro diritti fondamentali, prima che dette norme siano adottate. Il Parlamento non si pronuncia sulla questione dell'interesse pubblico prevalente.

91. Concordo con la Commissione sull'idea che il carattere sensibile della materia oggetto del documento n. 11897/09 dovrebbe essere tenuto in considerazione. Mi pare che il Tribunale abbia fatto precisamente questo nei punti da 81 a 88 della sentenza impugnata.

92. Tuttavia, nell'esaminare se sia applicabile l'eccezione sulla consulenza legale di cui all'articolo 4, paragrafo 2, secondo trattino, non ritengo di dover dare alcun particolare significato al fatto che il documento n. 11897/09 rientri nelle attività del Consiglio in ordine alle relazioni internazionali, ai sensi dell'articolo 4 paragrafo 1, lettera a). Nelle frasi introduttive di entrambi i paragrafi 1 e 2 dell'articolo 4 si utilizzano formule imperative: «Le istituzioni rifiutano l'accesso a un documento la cui divulgazione arrechi pregiudizio alla tutela di quanto segue (…)». La differenza fra le due norme è che le eccezioni di cui al paragrafo 2 sono attenuate dal criterio dell'interesse pubblico prevalente, contrariamente a quelle di cui al paragrafo 1, che sono assolute.

93. Il regolamento non dice se debba applicarsi un particolare criterio di controllo alla consulenza legale vertente sulle relazioni internazionali dell'Unione. Né indica se, nel valutare la sussistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione, la materia oggetto della consulenza legale debba influenzare le decisioni sull'accesso.

94. A mio parere, al punto 81 della sua sentenza il Tribunale ha correttamente interpretato l'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento, nel senso che spetta al Consiglio ponderare l'interesse tutelato rifiutando l'accesso con un eventuale interesse pubblico che giustifichi siffatta divulgazione. Tale interpretazione è coerente con il testo di detta norma, la quale – per come la interpreto – pone sull'istituzione interessata l'onere di compiere la valutazione, invece di – come avrebbe potuto fare – esigere espressamente dal richiedente la dimostrazione e l'individuazione di un interesse pubblico chiaro e concreto alla divulgazione.

95. Risulta chiaramente dai punti 87 e 88 della sentenza impugnata che il Tribunale opera una distinzione fra l'attività legislativa di un'istituzione e la conduzione da parte della stessa di negoziati volti alla conclusione di un accordo internazionale, che il Tribunale ha qualificato come rientranti, in linea di principio, nel campo dell'esecutivo. Il Tribunale, pertanto, non ha commesso errori di diritto assimilando attività legislativa ed esecutiva del Consiglio.

96. Lo scopo generale del regolamento è garantire che i cittadini abbiano l'accesso più ampio possibile ai documenti delle istituzioni dell'Unione [66]. Il principio di trasparenza deve pertanto essere preso in considerazione nel determinare, ai fini dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento, l'equilibrio fra l'eccezione invocata e l'interesse pubblico prevalente. [67]

66 — V. l'articolo 1 e i considerando 1, 2, 4 e 11 del regolamento.

67 — V. gli articoli 1 e 10 TUE e l'articolo 15 TFUE, cit. supra al punto 3 e alla nota 6. V. inoltre sentenza del 9 novembre 2010, Volker und Markus Schecke e Eifert (C-92/09 e C-93/09, Racc. pag. I-11063, punto 68).

97. La trasparenza non è un concetto astratto, né un requisito assoluto. Spesso occorre valutarla in relazione ad altri obiettivi concorrenti. Mi sembra pertanto eccessivamente semplicistico dire (ad esempio) che in generale gli atti legislativi richiedono un livello di trasparenza elevato, mentre altre attività istituzionali richiedono meno trasparenza. Secondo la regola generale prevista dal regolamento, le istituzioni *dovrebbero garantire l'accesso più ampio possibile* ai documenti [68]. Sebbene io riconosca la particolarità dei negoziati internazionali, non ne consegue automaticamente che a tali attività debba sempre applicarsi un livello inferiore, anziché superiore, di trasparenza, anche nel caso in cui, come nella specie, la materia sia considerata sensibile.

98. Ritengo che il fatto che un'istituzione stia agendo in veste legislativa, esecutiva o amministrativa, non dovrebbe essere determinante. Ciò che invece importa è che l'istituzione interessata conduca nel singolo caso la valutazione richiesta dal regolamento in modo attento e oggettivo, e che nella sua decisione fornisca la necessaria motivazione dettagliata e specifica.

99. Il Tribunale osserva, ai punti da 91 a 95 della sentenza impugnata, che il Consiglio, nel giungere alla propria decisione sulla richiesta di accesso al documento n. 11897/09, ha commesso un'importante omissione relativa alla valutazione dell'esistenza di un interesse pubblico prevalente alla divulgazione. Non ha tenuto in considerazione il fatto che la materia oggetto dell'accordo previsto riguardasse diritti fondamentali, il che giustificava perciò una maggiore (non minore) trasparenza. Di conseguenza, il Tribunale ha concluso che il Consiglio non aveva condotto una valutazione completa ai fini dell'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento.

100. Mi sembra che la materia oggetto dell'accordo previsto debba costituire un fattore pertinente per valutare dove si collochi il punto di equilibrio dell'interesse pubblico. Laddove sia probabile che tale materia possa incidere sui diritti dei cittadini dell'Unione, in particolare sui loro diritti fondamentali, sussiste un chiaro interesse pubblico alla divulgazione. La questione riguarda quindi la determinazione, tra i due interessi concorrenti, di quello prevalente. Nel caso di specie, le questioni da ponderare erano, da un lato, l'impatto della divulgazione sull'interesse del Consiglio a richiedere e ottenere una consulenza dal suo servizio giuridico, e, dall'altro, l'interesse generale alla trasparenza (in particolare quando possa incidere su diritti fondamentali) [69] e il principio secondo cui la trasparenza rafforza la democrazia e consente ai cittadini dell'Unione di partecipare al processo decisionale conferendo maggiore legittimità alle istituzioni. Mi sembra che, mancando la considerazione di tali elementi, si ometta di compiere una valutazione completa ai fini dell'applicazione dell'articolo 4, paragrafo 2, del regolamento. Pertanto, concludo che il secondo motivo d'impugnazione è infondato.

Spese

101. In conformità agli articoli 138, paragrafo 1, e 140, paragrafo 1, del regolamento di procedura, il Consiglio, in quanto parte soccombente, dovrebbe essere condannato alle spese della presente impugnazione, mentre il Parlamento e la Commissione dovrebbero sopportare le proprie spese.

Conclusione

102. Alla luce delle considerazioni che precedono, propongo alla Corte di:

— respingere l'impugnazione;

68 — V. l'articolo 1 e il considerando 11 del regolamento.

69 — Per un'analisi approfondita dell'importanza di tenere a mente i diritti fondamentali nel formulare testi giuridici vincolanti, v. le conclusioni dell'avvocato generale Cruz Villalón nelle cause riunite C-293/12 e C-594/12, Digital Rights Ireland, paragrafi da 35 a 45, attualmente pendenti dinanzi alla Corte.

— condannare il Consiglio alle spese;

— condannare il Parlamento europeo e la Commissione europea a sopportare le proprie spese.