
ADiM BLOG

Febbraio 2020

OSSERVATORIO DELLA GIURISPRUDENZA

Tribunale dell'Unione europea, sentenza del 27 novembre 2019,
Izuzquiza e Semsrott /Frontex, Causa T-31/18

*Navigare in acque trasparenti: i documenti sulle attività di ricerca e salvataggio in
mare di Frontex intorbiditi dall'eccezione di sicurezza pubblica*

Eleonora Frasca

Dottoranda

Université Catholique de Louvain

Parole chiave

*Disciplina dell'accesso ai documenti - Regolamento (CE) n. 1049/2001 - Trasparenza - Frontex -
Operazioni navali nel Mediterraneo - Eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia
di sicurezza pubblica*

Abstract

Con la sentenza Izuzquiza e Semsrott /Frontex (T-31/18), il Tribunale dell'Unione europea respinge il ricorso per l'annullamento di una decisione di Frontex di diniego dell'accesso ai documenti relativi alle operazioni navali nel Mediterraneo, la cui richiesta era stata avanzata da due cittadini europei, attivisti per la libertà d'informazione e la trasparenza. La sentenza rileva che: a) il potere del Tribunale di esercitare il controllo sulla legittimità della decisione di Frontex è limitato alla verifica della plausibilità delle spiegazioni da essa fornite; b) l'Agenzia gode di un ampio potere discrezionale

nell'utilizzo dell'eccezione dirimente di esigenze di tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza come giustificazione della mancata divulgazione di tali documenti. Quali sono, dunque, i limiti della legislazione sulla trasparenza nell'Unione europea?

A. FATTI DI CAUSA E DECISIONE

Il diritto di accesso del pubblico ai documenti è garantito dall'Art. 42 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e dall'Art. 15 Tue. Qualsiasi cittadino dell'Unione ha diritto di accedere ai *documenti* del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione. Il [Regolamento \(CE\) 1049/2011](#) garantisce le modalità di esercizio di tale diritto. Nel sistema CEDU, il diritto d'accesso alle *informazioni* deriva dalla libertà di espressione all'Art. 10. Lo stesso diritto è tutelato, su simili premesse, negli ordinamenti nazionali, anche se numerosi paesi europei hanno adottato solo di recente legislazioni di questo tipo, fondate sul *right to know* e ispirate al modello del *freedom of information act*.

La sentenza [Izuzquiza e Semsrott/Frontex \(T-31/18\)](#) evidenzia i limiti dell'accesso ai documenti come disciplinato dal [Regolamento 1049/2011](#) nel caso di operazioni di salvataggio in mare messe in atto da Frontex. L'Agenzia europea è stata oggetto di ripetute e spesso repentine modifiche legislative e di un'evoluzione che non ha eguali nel panorama delle Agenzie europee, dalla sua [creazione nel 2004](#) fino alla sua recente [trasformazione nella Guardia di frontiera e costiera europea nel 2016](#) e agli [sviluppi legislativi posteriori avvenuti nel 2019](#).¹ Certamente la regolamentazione dell'Agenzia rappresenta uno dei maggiori esempi di iper-legislazione in materia di immigrazione e sicurezza, ma presenta anche un altro tratto distintivo, più preoccupante, relativo alla mancanza di formalizzazione delle sue attività e ad un certo loro tasso di tecnicismo. Ciò si traduce nella discrezionalità politica conferita all'Agenzia senza che questa sia accompagnata da un susseguente controllo (*accountability*) sul suo operato. In questo senso, si comprende come la trasparenza delle attività di Frontex sia un tema di interesse pubblico.

Questo commento si concentra sulle potenzialità e al tempo stesso sulle difficoltà che riguardano l'esercizio del diritto di accesso del pubblico ai documenti. A tal fine, si analizzeranno i limiti incontrati dalla disciplina a livello europeo, con riguardo al controllo diffuso sulle attività di Agenzie europee come Frontex, nel caso [Izuzquiza e Semsrott/Frontex](#).

1. Fatti e circostanze di causa

Il 20 gennaio 2018, due attivisti per la libertà d'informazione, Luisa Izuzquiza e Arne Semsrott, hanno introdotto un ricorso fondato sull'Art. 263 TFUE al Tribunale dell'Unione europea. I ricorrenti chiedevano l'annullamento della decisione con cui Frontex aveva negato

¹ Per un commento sulla recente riforma si veda D. VITIELLO, E. DE CAPITANI, [Il regolamento \(UE\) 2019/1896 relativo alla riforma di Frontex e della Guardia di frontiera e costiera europea: da "fire brigade" ad amministrazione europea integrata?](#), 2019, SIDIBlog, 6 dicembre 2019.

loro accesso ai documenti contenenti informazioni relative alle attività di ricerca e salvataggio in mare avvenute nel Mediterraneo nel contesto dell'operazione congiunta Triton, iniziata nel novembre del 2014 e terminata al principio del 2018. Attraverso l'utilizzo di imbarcazioni messe a disposizione dagli Stati membri, questa operazione navale, che ha sostituito l'operazione *Mare Nostrum*, aveva come obiettivo principale il controllo e la sorveglianza delle frontiere attraverso pattugliamenti nel Mediterraneo, e solo come obiettivo secondario la ricerca e il salvataggio in mare.

A norma dell'Art. 6 del [Regolamento 1049/2011](#) relativo all'accesso del pubblico ai documenti del Parlamento europeo, del Consiglio e della Commissione, i due attivisti hanno presentato domanda di accesso ai documenti contenenti le informazioni sul *nome*, il *tipo* e la *bandiera* di ogni imbarcazione coinvolta nell'operazione Triton tra il 1 giugno e il 20 agosto 2017 nel Mediterraneo centrale. Il [Regolamento 1049/2011](#) si applica a Frontex in virtù dell'Art. 74 (1) del [Regolamento 2016/1624](#) (attualmente Art. 114 (1) "Trasparenza e comunicazione" del recente [Regolamento \(EU\) 2019/1896](#)).

Sebbene Frontex non sia provvista di un registro pubblico a norma dell'Art. 11 [Regolamento 1049/2011](#), l'Agenzia deve comunicare, di propria iniziativa, informazioni sulle materie rientranti nell'ambito dei suoi compiti, attraverso strumenti come la relazione annuale di attività, e garantire a qualsiasi soggetto interessato informazioni obiettive, dettagliate, complete, affidabili e facilmente comprensibili riguardanti la sua attività dell'Art. 74 (1) del [Regolamento 2016/1624](#) (Art. 114 (1) [Regolamento \(EU\) 2019/1896](#)).

Il diniego dell'accesso ai documenti richiesti dai ricorrenti è stato fondato da Frontex sull'eccezione prevista relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza pubblica prevista dall'Art. 4 (1)(a) del [Regolamento 2016/1624](#). Si è rilevato che, combinando le informazioni contenute nei documenti richiesti con informazioni pubblicamente disponibili su alcuni siti *web* relativi al traffico marittimo, sarebbe stato possibile venire a conoscenza della posizione attuale delle imbarcazioni di pattuglia. Venute in possesso di tali informazioni, le organizzazioni criminali coinvolte nel traffico illecito di migranti e nella tratta degli esseri umani sarebbero state informate delle zone e degli orari di pattugliamento delle imbarcazioni e avrebbero potuto quindi adattare il loro *modus operandi* al fine di eludere la sorveglianza delle frontiere, così attraversarle in modo irregolare e quindi accedere al territorio di uno Stato membro dell'Unione europea (così la decisione impugnata citata dal Tribunale nel §17 della sentenza).

A seguito della domanda di conferma presentata dai ricorrenti in data 29 settembre 2017, Frontex ha confermato il diniego con la decisione impugnata del 10 novembre 2017, ribadendo le originali giustificazioni basate sull'eccezione di pubblica sicurezza: "la divulgazione di dettagli sulle attrezzature tecniche impiegate nelle operazioni attualmente in corso arrecherebbe pregiudizio alla sicurezza pubblica" (§16).

I ricorrenti chiedevano al Tribunale di annullare la decisione impugnata sulla base di cinque motivi di ricorso, ritenendo che Frontex avesse commesso un errore manifesto di valutazione e che avesse violato l'obbligo di motivazione. Alcuni motivi hanno riguardato il modo con cui Frontex ha proceduto all'esame dei documenti richiesti (primo motivo), due l'errore manifesto nell'utilizzo dell'eccezione di pubblica sicurezza (secondo e terzo motivo) e altri due l'eccezione con riferimento alla possibilità dell'accesso parziale a informazioni già in parte divulgate (quarto motivo) e il periodo oggetto della richiesta (quinto motivo)

2. La motivazione del Tribunale

Il Tribunale respinge i cinque motivi di ricorso in quanto infondati. Osserva che, così come le altre istituzioni, Frontex dispone di un ampio margine discrezionale per determinare se il rifiuto della divulgazione di un documento ricade nelle eccezioni basate sugli interessi tutelati ai sensi dell'Art. 4 [Regolamento sull'accesso del pubblico ai documenti](#). Queste eccezioni sono assolute: anche nel caso di presenza di un interesse pubblico alla divulgazione, questi documenti ricadrebbero sempre nell'eccezione poiché l'interesse pubblico alla diffusione non può pesare sull'eventuale bilanciamento con la tutela del concorrente interesse da proteggere (in questo caso: la pubblica sicurezza).

Come corollario dell'ampio margine di discrezione a disposizione dell'Istituzione che opta per il rifiuto all'accesso, il potere di controllo esercitato dal Tribunale sulla legittimità della decisione di diniego fondata sull'Art. 4 è limitato - secondo la decisione in commento - alla verifica del rispetto delle norme procedurali, alla motivazione, dell'esattezza materiale dei fatti, nonché dell'assenza di errore manifesto di valutazione e di sviamento di potere (§65).

- La decisione di diniego di Frontex è basata su fatti manifestamente inesatti?

I ricorrenti lamentano che la decisione di diniego di Frontex si fondi su fatti manifestamente inesatti (secondo motivo di ricorso). I ricorrenti sostengono che i terzi non potrebbero venire a conoscenza della posizione delle imbarcazioni al momento del pattugliamento, come ritenuto da Frontex, poiché esse non trasmettono i dati relativi all'identificazione della loro posizione, proprio per evitare di rendersi tracciabili attraverso i comuni mezzi relativi al traffico marittimo.

Pur riconoscendo che la delicatezza e complessità di ogni decisione di diniego giustifica in linea di principio una discrezionalità in capo all'amministrazione (in questo caso a Frontex), il Tribunale si limita a controllare l'esercizio di discrezionalità limitatamente alla plausibilità della spiegazione di Frontex: l'informazione cui si richiede l'accesso, se divulgata, sarebbe sufficiente per localizzare e quindi monitorare un'imbarcazione, se abbinata a mezzi di sorveglianza *low-tech* come l'osservazione dei movimenti delle navi dalla costa, e a mezzi di sorveglianza *high-tech*, come l'utilizzo di droni. Secondo il Tribunale, gli argomenti dedotti

da Frontex “mantengono la loro plausibilità e dimostrano l’esistenza di un rischio prevedibile e non meramente ipotetico per la sicurezza pubblica che giustifica l’uso dell’eccezione” (§74).

- *Frontex ha commesso un errore manifesto di valutazione?*

I ricorrenti lamentano che la loro richiesta di accesso ai documenti riguardava esclusivamente informazioni relative a imbarcazioni impiegate in passato e che la divulgazione non comporterebbe automaticamente inconvenienti per la sorveglianza delle frontiere (terzo motivo di ricorso). Inoltre, secondo i ricorrenti, Frontex non ha tenuto in considerazione il fatto che parte delle informazioni richieste erano state originariamente pubblicate su Twitter dall’Agenzia stessa e che informazioni risalenti al 2016 erano già state rese pubbliche (quarto motivo di ricorso).

Il Tribunale ritiene che, nonostante le informazioni richieste riguardino effettivamente un periodo già terminato al momento della presentazione della domanda, l’operazione congiunta Triton era ancora in corso e il rischio che l’informazione, se divulgata, avrebbe potuto essere utilizzata dalle reti di trafficanti era ancora presente. La richiesta fu avanzata il 1° settembre 2017 per il periodo tra il 1° giugno e il 30 agosto 2017, mentre l’operazione si sarebbe poi conclusa il 31 gennaio 2018. Il fatto che Frontex abbia pubblicato parte delle informazioni sulle imbarcazioni impiegate nell’operazione Triton su Twitter, secondo il Tribunale, “non può essere considerato un precedente che la costringa a comunicare informazioni a suo parere potenzialmente pericolose per la sicurezza pubblica” (§93).

Secondo i ricorrenti, Frontex avrebbe potuto accordare l’accesso parziale ai documenti a norma dell’Art. 4 (6), che impone di divulgare parte dei documenti richiesti che non sono interessati da una delle eccezioni. I ricorrenti ritengono che il tipo e la bandiera dell’imbarcazione non sarebbero informazioni che permetterebbero di identificare le stesse sui siti relativi al traffico marittimo, come invece è possibile grazie alla conoscenza del nome (quinto motivo di ricorso). Il Tribunale ritiene che, oltre all’utilizzo dei siti relativi al traffico marittimo, il tipo e la bandiera delle imbarcazioni possono essere utilizzati per monitorare le stesse attraverso altri mezzi (semplice osservazione, uso di droni), e che pertanto il diniego di Frontex è stato legittimo anche nella parte riguardante la bandiera ed il tipo di imbarcazioni interessate dall’operazione Triton.

- *Frontex ha violato l’obbligo di motivazione del diniego?*

Il diniego di accesso ai documenti deve essere debitamente motivato. I ricorrenti ritengono che Frontex avrebbe dovuto esplicitare *in che modo* l’informazione richiesta avrebbe potuto essere utilizzata per determinare, con probabilità, la posizione futura delle imbarcazioni partecipanti all’operazione Triton (primo motivo di ricorso). Secondo il Tribunale, le

spiegazioni fornite da Frontex per giustificare l'uso dell'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza pubblica sono sufficienti e lasciano apparire "in forma chiara e non equivoca l'iter logico seguito dall'istituzione da cui esso promana, onde consentire agli interessati di conoscere le ragioni dei provvedimenti adottati e al giudice competente di esercitare il suo controllo" (§107). Il Tribunale respinge i cinque motivi di ricorso in quanto infondati.

B. Discussione: le attività di Frontex tra opacità e trasparenza

Nell'ordinamento costituzionale europeo, il diritto fondamentale di accesso del pubblico ai documenti è legato al principio di trasparenza istituzionale che è emanazione dal principio democratico. Nell'ordinamento europeo, vige una presunzione generale di accessibilità dei documenti, che garantisce "alle amministrazioni una maggiore legittimità, efficienza e responsabilità nei confronti dei cittadini in un sistema democratico" (secondo considerando del [Regolamento sull'accesso del pubblico ai documenti](#)). Il diritto di accesso del pubblico dovrebbe garantire l'accesso più ampio possibile ai documenti delle amministrazioni, nonostante l'esistenza di eccezioni al principio dell'accessibilità che permettono di mantenere i documenti segreti, come nel caso in esame.

Sebbene Frontex sia soggetta all'obbligo di comunicazione e debba assicurare la trasparenza sulle sue attività così come il dovere di "fornire al pubblico informazioni precise, dettagliate, tempestive ed esaustive sulle sue attività" (Art. 10(2) [Regolamento 2019/1896](#)), nello stesso Art. 10 si afferma che "tale comunicazione non può divulgare informazioni operative che, se rese pubbliche, comprometterebbero il raggiungimento dell'obiettivo delle operazioni". La non divulgazione delle "informazioni operative", che potrebbe mettere in pericolo il raggiungimento degli obiettivi delle Operazioni di Frontex, rappresenta dunque il limite all'accesso del pubblico ai documenti sulle questioni che rientrano nel mandato della Agenzia.

A seguito del giudizio del Tribunale nel caso [Izuzquiza e Semsrott/Frontex](#), l'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza pubblica potrà essere utilizzata da Frontex per negare accesso a documenti simili.

L'opacità di Frontex: rimedi giudiziari e extra-giudiziali

Il caso [Izuzquiza e Semsrott/Frontex](#) è il primo che riguarda questo tipo di contenzioso con riferimento all'Agenzia Frontex.² Controlli extra-giudiziali sono stati più volte effettuati dal

² I rari casi che riguardano Frontex sono legati a agli appalti pubblici, nel caso di azioni portate dinanzi al Tribunale della Funzione Pubblica (e.g.: Ordinanza del Tribunale UE del 11 Gennaio 2017, [Wahlström v. Frontex](#), Causa T-653/13 P, ECLI:EU:T:2017:12 e Ordinanza del Tribunale della Funzione Pubblica del 18 luglio 2016, Causa F-68/15 [Possanzini v Frontex](#), EU:F:2016:150]). Un'altra sentenza è indirettamente legata a Frontex e riguarda questioni relative al rispetto delle regole relative alla procedura legislativa ordinaria; nello specifico, il

Mediatore europeo, il cui compito è quello di controllare e vegliare sull'operato delle Istituzioni ed Agenzie europeo così come di promuovere la buona amministrazione. Fino ad oggi, cinque decisioni del Mediatore europeo hanno riguardato le attività Frontex sotto l'angolo della trasparenza in casi di diniego di accesso del pubblico ai documenti, ma nessuna di queste ha concluso per la presenza di cattiva amministrazione da parte di Frontex.³

Ad esempio, nel caso [case 1767/2017KM](#) del 31 ottobre 2017, il Mediatore conclude che non c'è stata cattiva amministrazione da parte di Frontex con riguardo al modo in cui l'Agenzia aveva gestito una domanda di accesso del pubblico a documenti relativi all'operazione congiunta Triton. I richiedenti chiedevano l'accesso a informazioni relative alla posizione delle imbarcazioni facenti capo all'operazione nel momento in cui alcune imbarcazioni di migranti erano state intercettate. Anche in questo caso, il diniego di Frontex si basava sull'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza pubblica poiché la divulgazione dei documenti avrebbe privato l'operazione Triton di "qualsiasi elemento di sorpresa durante i pattugliamenti per il controllo delle frontiere" (così la spiegazione di Frontex citata dal Mediatore europeo nella sua decisione).

Conclusione

I ricorrenti nel caso [Izuzquiza e Semsrott/Frontex](#), chiedevano l'accesso, ai sensi della disciplina europea sull'accesso del pubblico di *documenti*, a informazioni di tipo limitato e preciso (nome, tipo e bandiera delle imbarcazioni). L'eccezione relativa alla tutela dell'interesse pubblico in materia di sicurezza è stata utilizzata per impedire la conoscenza del modo in cui Frontex fornisce assistenza alle Operazioni di ricerca e salvataggio in mare nel Mediterraneo.

Le operazioni di ricerca e salvataggio in mare sono state, negli ultimi anni, ostacolate da una serie di misure di tipo repressivo: da un lato, tali misure sono state dirette a contrastare l'attività delle ONG presenti a questi fini nel Mediterraneo, dall'altro, è stata considerevolmente [incentivata la cooperazione con la Libia](#). Il governo italiano, con la complicità dei vertici europei, ha alimentato [un clima di sospetto e discredito nei confronti delle operazioni di ricerca e salvataggio in mare](#), culminato nella fase di "chiusura dei porti"

Parlamento europeo lamentava il suo mancato coinvolgimento nella decisione di conferire a Frontex poter di pubblico imperio. La Corte ha stabilito che eccede i limiti delle competenze d'esecuzione stabilite nel Codice frontiere Schengen (CGUE (Grande Sezione), sentenza del 5 settembre 2012, [Parlamento europeo contro Consiglio dell'Unione europea](#), Causa C- 355/10.: ECLI:EU:C:2012:516).

³ I casi relativi alla cattiva amministrazione relativi al diniego dell'accesso pubblico denunciati al Mediatore europeo sono di gran lunga i più numerosi sottoposti alle indagini del Mediatore. Rispetto alle azioni per annullamento dinanzi al Tribunale UE, le denunce presentate da cittadini relativamente a casi di cattiva amministrazione (in questo caso: possibili episodi di cattiva amministrazione nel modo in cui Frontex gestisce le richieste di accesso del pubblico ai documenti) godono di una procedura rapida dinanzi al Mediatore europeo e hanno costo zero. I casi relativi alla cattiva amministrazione relativi al diniego dell'accesso pubblico denunciati al Mediatore europeo sono di gran lunga i più numerosi sottoposti alle indagini del Mediatore.

che ha provocato una serie di controversie a livello europeo, su cui recentemente si è espressa la [Corte di cassazione](#).

Questo commento a sentenza dimostra l'esistenza di un interesse crescente ad utilizzare lo strumento dell'accesso civico generalizzato come esercizio di un controllo democratico sullo svolgimento dell'operazioni di ricerca e salvataggio in mare, certamente alimentato dalla mancanza di un sistema europeo SAR, dato che contribuisce negativamente al tasso di mortalità nel Mediterraneo.

C. APPROFONDIMENTI

Per consultare il testo della decisione:

[Sentenza del Tribunale UE, 27 novembre 2019, Izuzquiza e Semsrott / Frontex, Causa T-31/18, EU:T2019:815](#)

Dottrina :

D. VITIELLO, E. DE CAPITANI, [Il regolamento \(UE\) 2019/1896 relativo alla riforma di Frontex e della Guardia di frontiera e costiera europea: da "fire brigade" ad amministrazione europea integrata?](#), 2019, SIDIBlog, 6 dicembre 2019.

M. DAHLBERG and D. WYATT, [Is there a public interest in knowing what is going on in society? A comparative study of the European Courts](#), Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2019, Vol. 26(5), DOI : 10.1177/1023263X19865839

M. INGLESE, [EU Agencies' External Activities and the European Ombudsman](#), 2019, in The External Dimension of EU Agencies and Bodies Law and Policy, H.C.H. Hofmann, E. Vos, M. Chamon (Eds), Edward Elgar, pp. 164-181

Per citare questo contributo : E. FRASCA, "Navigare in acque trasparenti: i documenti sulle attività di ricerca e salvataggio in mare di Frontex intorbiditi dall'eccezione di pubblica sicurezza", ADiM Blog, Osservatorio della Giurisprudenza, febbraio 2020.