



Archiviazione e classificazione di documenti e procedura per le domande di accesso secondo la LTras: accertamenti generali in merito alle norme applicabili e nel contesto delle accuse di irreperibilità di e-mail all'interno della SG-DFI

Rapporto della Commissione della gestione del Consiglio degli Stati del 10 ottobre 2023

Parere del Consiglio federale

del 10 gennaio 2024

Onorevoli presidente e consiglieri,

conformemente all'articolo 158 della legge sul Parlamento, vi presentiamo il nostro parere in merito al rapporto della Commissione della gestione del Consiglio degli Stati del 10 ottobre 2023¹ «Archiviazione e classificazione di documenti e procedura per le domande di accesso secondo la LTras: accertamenti generali in merito alle norme applicabili e nel contesto delle accuse di irreperibilità di e-mail all'interno della SG-DFI».

Gradite, onorevoli presidente e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

10 gennaio 2024

In nome del Consiglio federale svizzero:

La presidente della Confederazione, Viola Amherd
Il cancelliere della Confederazione, Viktor Rossi

¹ FF 2023 2703

Parere

1 Situazione iniziale

Il 6 luglio 2022 la Commissione della gestione del Consiglio degli Stati (CdG-S) ha deciso di verificare la fondatezza dell'accusa formulata in un articolo di giornale del 14 giugno 2022 in cui si affermava che all'interno della Segreteria generale del Dipartimento federale dell'interno (SG-DFI) non erano più reperibili o erano state cancellate varie e-mail correlate all'estorsione ai danni del consigliere federale Alain Berset e che ciò aveva dato luogo a una procedura di mediazione ai sensi della legge del 17 dicembre 2004² sulla trasparenza (LTras) dinanzi all'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza (IFPDT).

La CdG-S ha in seguito incaricato la propria sottocommissione DFGP/CaF di chiarire, in linea generale e nel caso concreto, quali disposizioni si applichino alla conservazione e all'archiviazione di documenti dell'Amministrazione federale e quali documenti debbano essere resi accessibili conformemente alla LTras.

Il 10 ottobre 2023 la CdG-S ha adottato il proprio rapporto contenente un'attenta analisi delle basi legali riguardanti la classificazione e l'archiviazione di documenti, nonché l'accesso ai documenti ufficiali. Ha in particolare analizzato le disposizioni della legge del 26 giugno 1998³ sull'archiviazione (LAr) e della relativa ordinanza dell'8 settembre 1999⁴ (OLAr), dell'ordinanza GEVER del 3 aprile 2019⁵, nonché dell'ordinanza del 25 novembre 1998⁶ sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (OLOGA), della LTras e dell'ordinanza del 24 maggio 2006⁷ sulla trasparenza (OTras). La CdG-S ha constatato che gli atti normativi considerati presentano differenze non solo per i concetti utilizzati, ma anche dal punto di vista degli obiettivi, dell'oggetto e del campo d'applicazione. È perciò difficile individuare principi uniformi che possano applicarsi a tutte le normative succitate. Riguardo alla classificazione e archiviazione di documenti e all'accesso ai documenti ufficiali, la CdG-S ha formulato cinque raccomandazioni generali all'attenzione del Consiglio federale (cfr. n. 2.1–2.5).

Inoltre la CdG-S ha appurato nello specifico se nel DFI sono stati distrutti dati o documenti correlati al tentativo di estorsione ai danni del consigliere federale Berset, che avrebbero invece dovuto essere conservati o archiviati. A tale riguardo la Commissione è giunta alla conclusione che non sia possibile stabilire con certezza quante delle e-mail non reperibili siano realmente esistite e siano in tal caso state cancellate. La Commissione ritiene vi sia nondimeno motivo di presumere che le e-mail in questione non fossero però esclusivamente di natura privata e avessero attinenza anche con il ruolo del capo del Dipartimento e che possano quindi essere ritenute pertinenti. La Commissione non ha però potuto stabilire con certezza se le e-mail avessero valore

2 RS 152.3

3 RS 152.1

4 RS 152.11

5 RS 172.010.441

6 RS 172.010.1

7 RS 152.31

archivistico. La CdG-S ha infine rilevato che, negando all'IFPDT l'accesso ai documenti, la SG-DFI è venuta meno agli obblighi previsti dalla LTras (cfr. n. 2.6).

Con lettera del 10 ottobre 2023, la CdG-S ha chiesto al Consiglio federale di prendere posizione in merito al rapporto entro l'11 gennaio 2024.

2 Parere del Consiglio federale

Il Consiglio federale è consapevole della cruciale importanza che la conservazione e l'archiviazione di documenti e la concessione dell'accesso ai documenti ufficiali dell'Amministrazione federale rivestono per la tracciabilità e la trasparenza dell'attività amministrativa. Approva gli sforzi intrapresi dalla CdG-S per fare chiarezza sulle pertinenti basi legali e sui rapporti tra i vari atti normativi e per esaminare in che misura l'attuazione pratica possa e debba essere migliorata. Riguardo alle conclusioni e alle raccomandazioni del rapporto della CdG-S prende posizione come segue.

2.1 Raccomandazione 1: esame del rapporto tra LAr e LTras

Raccomandazione 1: la CdG-S invita il Consiglio federale a valutare se sia necessario modificare le disposizioni di legge relative al diritto di consultazione di documenti legati sia alla funzione che alla sfera privata, in particolare per quanto riguarda i magistrati.

Nel suo rapporto la CdG-S constata che la sfera privata non può essere sempre chiaramente distinta da quella ufficiale. A tale riguardo osserva che i problemi sorgono anzitutto nelle situazioni in cui i fatti vanno considerati da diverse prospettive, ad esempio nel caso dei documenti archiviati, disciplinati sia dalla LAr che dalla LTras. Il Consiglio federale è d'accordo con la raccomandazione 1 e ha incaricato il DFGP di analizzare la questione insieme agli altri servizi interessati.

2.2 Raccomandazione 2: norme applicabili in caso di partenza di un collaboratore

Raccomandazione 2: la CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare se sia opportuno adottare misure specifiche, finalizzate all'adempimento degli obblighi di conservazione e archiviazione, per il caso in cui un collaboratore, in particolare se si tratta di un quadro superiore, ponga fine al rapporto di lavoro con la Confederazione.

Il Consiglio federale è d'accordo con la raccomandazione 2. Vero è che i collaboratori dell'Amministrazione federale sono tenuti a classificare regolarmente le informazioni pertinenti già durante il rapporto di lavoro. In caso di scioglimento del rapporto di lavoro, una classificazione corretta e completa assume nondimeno particolare importanza, tanto più che non è previsto alcun controllo sovraordinato. Il Consiglio federale ha incaricato il DFGP di esaminare entro la fine del 2024, d'intesa con gli altri servizi interessati, se nei casi in cui è posto fine al rapporto di lavoro con l'Amministrazione

federale sia opportuno, segnatamente per i quadri superiori, prevedere misure particolari riguardo al rispetto degli obblighi di classificazione e archiviazione, ad esempio misure di sensibilizzazione. Il Consiglio federale rileva inoltre che l'Archivio federale ha già stilato dei promemoria riguardanti l'archiviazione dei documenti di lavoro personali di magistrati e quadri superiori dell'Amministrazione federale⁸.

2.3 Raccomandazione 3: accesso a documenti digitali eliminati

Raccomandazione 3: la CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare la possibilità di prolungare il lasso di tempo in cui è possibile recuperare i dati digitali dopo la partenza di un collaboratore.

Nel suo rapporto la CdG-S fa notare che le e-mail cancellate possono essere recuperate nei 135 giorni, ossia quattro mesi e mezzo, successivi alla partenza di un collaboratore. La Commissione ritiene che tale termine sia piuttosto breve perché, a seconda della posizione gerarchica di un collaboratore, in genere occorre del tempo per capire se le e-mail hanno valore archivistico o sono pertinenti agli affari. Il Consiglio federale ha incaricato il DFGP di esaminare entro la fine del 2024, insieme agli altri servizi interessati, se il termine indicato debba o possa essere prolungato affinché i dati elettronici dei collaboratori che hanno lasciato l'Amministrazione federale siano disponibili più a lungo. A tale riguardo occorre rilevare che motivi d'ordine tecnico o inerenti o alle norme sulla protezione dei dati possono opporsi a un termine di recupero più lungo. Il rispetto delle disposizioni sulla protezione dei dati deve essere garantito. L'articolo 6 capoverso 4 della legge federale del 25 settembre 2020⁹ sulla protezione dei dati (LPD) dispone ad esempio che i dati personali siano distrutti o resi anonimi appena non sono più necessari per lo scopo del trattamento. L'esame della raccomandazione 3 deve infine tenere conto anche delle ripercussioni sui costi informatici.

2.4 Raccomandazione 4: portata del campo d'applicazione materiale

Raccomandazione 4: la CdG-S invita il Consiglio federale a esaminare se la LTras sia o debba essere applicabile anche ai procedimenti penali già conclusi e, se del caso, a chiarire questo punto in occasione della prossima revisione della legge.

Nel suo rapporto la CdG-S fa correttamente notare che l'applicabilità della LTras ai procedimenti penali conclusi è controversa. Il messaggio del 12 febbraio 2003¹⁰ concernente la legge federale sulla trasparenza dell'amministrazione rileva che l'arti-

⁸ I promemoria dell'Archivio federale «Documents de travail personnels et archives privées de magistrats de la Confédération» e «Documents de travail personnels et archives privées de cadres supérieurs de la Confédération» (disponibili soltanto in tedesco e francese) possono essere consultati all'indirizzo: www.bar.admin.ch > Gestione dell'informazione > Valore archivistico > Documenti.

⁹ RS 235.1

¹⁰ FF 2003 1783

colo 3 capoverso 1 lettera a LTras, che esclude dal campo di applicazione materiale della LTras vari tipi di procedure della giustizia civile, penale e amministrativa, comprende i procedimenti pendenti e quelli conclusi¹¹. Questa interpretazione è tuttavia criticata da una parte della dottrina¹². La giurisprudenza non ha finora chiarito la questione nel suo complesso, limitandosi a precisarne alcuni aspetti. In una sentenza del 2016 il Tribunale amministrativo federale ha stabilito che la deroga al principio di trasparenza prevista per i procedimenti penali riguardo ai documenti che contengono informazioni ambientali ai sensi della Convenzione di Aarhus¹³ si applica soltanto ai procedimenti pendenti. Il Tribunale amministrativo federale ha tuttavia espressamente lasciato aperta la questione dell'accesso ai documenti ufficiali contenenti informazioni che non riguardano lo stato dell'ambiente¹⁴. Il Tribunale federale ha inoltre stabilito che i documenti allestiti al di fuori di un procedimento giudiziario, ma inseriti negli atti procedurali in senso lato, sono accessibili secondo le disposizioni sul principio di trasparenza. Le disposizioni della LTras, secondo la giurisprudenza del Tribunale federale, non si applicano invece ai documenti la cui confezione è stata espressamente ordinata nell'ambito di un procedimento giudiziario¹⁵. Tenuto conto di questa situazione, il Consiglio federale è d'accordo con la raccomandazione 4 e ha incaricato il DFGP di esaminare la questione insieme agli altri servizi interessati entro la fine del 2024.

2.5 **Raccomandazione 5: diritto di intervento o di pronunciare decisioni dell'IFPDT**

Raccomandazione 5: la CdG-S invita il Consiglio federale a vagliare l'opportunità di modificare la LTras riconoscendo all'IFPDT un diritto di intervento o un diritto di pronunciare decisioni qualora il suo diritto di consultazione non venga rispettato.

Secondo l'articolo 20 capoverso 1 LTras, nell'ambito della procedura di mediazione l'IFPDT ha accesso ai documenti ufficiali anche se sono soggetti al segreto d'ufficio. Le autorità sono obbligate a trasmettere all'IFPDT i documenti necessari per la procedura di mediazione (art. 12b cpv. 1 lett. b OTras). La CdG-S ritiene che il diritto di consultazione dell'IFPDT sia un presupposto necessario per l'esercizio dell'attività di mediazione: soltanto così l'IFPDT può valutare se un'autorità ha correttamente negato (in tutto o in parte) l'accesso a documenti ufficiali. La CdG-S critica la mancanza nella LTras di uno strumento che permetta all'IFPDT di imporre il suo diritto di consultazione quando un'autorità rifiuta di collaborare.

Il Consiglio federale è parzialmente d'accordo con la raccomandazione 5. Rileva tuttavia che nel campo del diritto pubblico la funzione dell'IFPDT non è la vigilanza ma

¹¹ FF 2003 1783, qui 1807. Cfr. anche DTF 147 I 463, consid. 3.2.

¹² Cfr. in particolare RAINER J. SCHWEIZER / NINA WIDMER, in: STEPHAN C. BRUNNER / LUZIUS MADER (a c. di), *Stämpflis Handkommentar zum Öffentlichkeitsgesetz*, Berna 2008, Art. 3 BGÖ N 12.

¹³ Convenzione del 25 giu. 1998 sull'accesso alle informazioni, la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e l'accesso alla giustizia in materia ambientale (RS 0.814.07).

¹⁴ Cfr. DTAF 2016/9, consid. 7.5 e 7.6.

¹⁵ Cfr. DTF 147 I 47 consid. 3.4. Cfr. anche la sentenza del Tribunale amministrativo federale A-3297/2021 del 20 gen. 2023, consid. 4.4.3.4.

la mediazione. Come constata la CdG-S nel suo rapporto, la procedura di mediazione è priva di formalità, non pregiudiziale e informale e non conferisce all'IFPDT una qualsiasi competenza decisionale. Inoltre, il Consiglio federale ritiene che l'IFPDT possa rinunciare alla consultazione se l'accesso a un documento ufficiale è escluso a priori, ad esempio nel caso di una domanda d'accesso a una proposta firmata o a un documento interlocutorio rivolti al Consiglio federale oppure a un documento dell'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari o della Banca nazionale¹⁶. Il Consiglio federale è tuttavia disposto a esaminare, ai sensi della raccomandazione 5, le eventuali possibilità d'intervento dell'IFPDT nei casi in cui gli viene negato il diritto di consultazione. Il Consiglio federale ha incaricato il DFGP di compiere insieme agli altri Dipartimenti e alla CaF i necessari accertamenti entro la fine del 2024.

2.6 Conclusioni: classificazione delle e-mail non reperibili nella SG-DFI

Il Consiglio federale prende atto delle conclusioni della CdG-S sulla classificazione delle e-mail non reperibili nella SG-DFI.

¹⁶ Cfr. in proposito la nota dell'UFG dell'8 marzo 2023 «Questions diverses relatives à la procédure de médiation LTrans» (soltanto in francese), disponibile all'indirizzo: www.bj.admin.ch > Stato & Cittadino > Accesso a documenti ufficiali > Applicazione dalla legge sulla trasparenza > Documentazione sull'applicazione.