

11.489

Iniziativa parlamentare
Abrogazione dell'articolo 293 CP
Rapporto della Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale

del 23 giugno 2016

Onorevoli colleghi,

con il presente rapporto vi sottoponiamo il progetto di modifica del Codice penale, che trasmettiamo nel contempo per parere al Consiglio federale.

La Commissione vi propone di adottare il progetto allegato.

23 giugno 2016

In nome della Commissione:

Il presidente, Jean Christophe Schwaab

Compendio

L'iniziativa parlamentare 11.489 si prefigge di abrogare l'articolo 293 del Codice penale che punisce la «pubblicazione di deliberazioni ufficiali segrete». La Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale intende mantenere questa disposizione che serve a tutelare il processo di formazione dell'opinione delle autorità. Essa auspica tuttavia una sua armonizzazione con la giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in modo da permettere alle autorità giudiziarie di ponderare gli interessi contrastanti in gioco, tra mantenimento del segreto e informazione all'opinione pubblica.

Rapporto

1 Genesi del progetto

1.1 L'iniziativa parlamentare 11.489

L'iniziativa parlamentare 11.489 «Abrogazione dell'articolo 293 CP» è stata depositata dal consigliere nazionale Josef Lang il 30 settembre 2011, poi ripresa dal consigliere nazionale Geri Müller il 14 dicembre 2011, all'inizio della 49^a legislatura. Il suo tenore è il seguente: «Occorre abrogare l'articolo 293 del Codice penale (Pubblicazione di deliberazioni ufficiali segrete)».

Fondandosi sulla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 27 marzo 1996 nella causa Goodwin contro Regno Unito, l'autore dell'iniziativa ritiene che l'articolo 293 del Codice penale svizzero (CP)¹ sia contrario all'articolo 10 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU)² relativo alla libertà di espressione. Rammenta inoltre che già nel 1996 il Consiglio federale aveva proposto l'abrogazione³ dell'articolo 293 CP in particolare poiché la disposizione tutela unicamente i segreti formali, ovvero i fatti dichiarati segreti in leggi o decisioni di autorità. Nella sua motivazione l'autore dell'iniziativa considera inoltre «scandaloso» che la persona che divulga l'informazione sia condannata mentre chi ha infranto il segreto riesca spesso a evitare il perseguimento penale poiché non può essere identificato o beneficia dell'immunità. Infine, quando si tratta di autentici segreti di Stato o di segreti militari, il diritto vigente prevede in ogni caso una doppia protezione⁴, indipendentemente dall'articolo 293 CP. Nella sua argomentazione Josef Lang ricorda inoltre che la maggioranza della Commissione competente si era allineata alla proposta del Consiglio federale di abrogare l'articolo 293 CP, ma che successivamente le due Camere avevano preferito adottare, con un'esigua maggioranza, una soluzione di compromesso introducendo l'attuale capoverso 3.

Il 31 agosto 2012 la Commissione degli affari giuridici del Consiglio nazionale (CAG-N) ha deciso di dare seguito all'iniziativa 11.489 con 12 voti contro 9 e 2 astensioni. Il 22 ottobre 2012, con 5 voti contro 4 e 2 astensioni, la Commissione omologa del Consiglio degli Stati si è allineata a questa decisione dando così il via all'elaborazione di un progetto.

1.2 Lavori della Commissione

Per attuare l'iniziativa parlamentare sono state prese in esame due opzioni: la soppressione senza sostituzione dell'articolo in questione da un lato e la modifica della disposizione dall'altro. Il 13 novembre 2014 la CAG-N ha accolto, con 18 voti contro 6, un progetto preliminare di revisione del CP contenente le due varianti. Il

¹ Codice penale svizzero del 21 dicembre 1937 (RS 311.0).

² Convenzione del 4 novembre 1950 per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (RS 0.101).

³ Messaggio del Consiglio federale del 17 giugno 1996 concernente la modifica del Codice penale svizzero e del Codice penale militare (Diritto penale e procedurale dei mass media; FF 1996 IV 449; oggetto 96.057).

⁴ FF 1996 IV 449, 492 segg.

testo è stato poi posto in consultazione come previsto dalla legge⁵. I risultati della procedura di consultazione, svoltasi dall'8 dicembre 2014 al 31 marzo 2015, sono stati fatti confluire in un rapporto⁶. Il 23 giugno 2016 la CAG-N, dopo aver preso atto dei risultati della consultazione, ha deciso di adottare la versione definitiva del progetto e del rapporto. Essa propone ora all'unanimità alla propria Camera di approvare questo progetto.

Durante i suoi lavori la Commissione si è avvalsa della collaborazione del Dipartimento federale di giustizia e polizia conformemente all'articolo 112 capoverso 1 della legge sul Parlamento (LParl)⁷.

2 Situazione iniziale

2.1 L'articolo 293 CP e disposizioni affini

L'articolo 293, intitolato «Pubblicazione di deliberazioni ufficiali segrete», è inserito nel titolo quindicesimo della parte speciale del Codice penale dedicato ai «reati contro la pubblica autorità». Il capoverso 1 definisce il reato: «[rendere pubblici] senza averne diritto, in tutto o in parte atti, istruttorie o deliberazioni di un'autorità, dichiarati segreti in virtù di una legge o di una decisione presa dall'autorità nei limiti della propria competenza». La pena prevista è la multa per un ammontare massimo di 10 000 franchi (art. 106 cpv. 1 CP); il reato rientra quindi nella categoria delle contravvenzioni (art. 103 CP). Il capoverso 2 stabilisce che anche la complicità è punibile (cfr. art. 105 cpv. 2 CP) e il capoverso 3, introdotto alla fine degli anni Novanta, permette al giudice di «prescindere da qualsiasi pena se il segreto portato a conoscenza del pubblico è di poca importanza». Concretamente, la persona viene condannata ma resta esente da pena.

Il bene giuridico protetto da questa disposizione è principalmente il processo di formazione dell'opinione delle autorità che deve essere preservato da condizionamenti esterni. Nell'ambito di questo processo, i membri di un governo, un'autorità amministrativa o giudiziaria devono poter porre liberamente domande e poter esprimere le loro proposte, critiche, dubbi ecc. La disposizione mira quindi a tutelare prevalentemente la «sfera privata» delle autorità. Le informazioni sono protette solo indirettamente.⁸

⁵ Legge federale del 18 marzo 2005 sulla procedura di consultazione (RS **172.061**).

⁶ Questo rapporto può essere consultato sulla pagina Internet delle Commissioni degli affari giuridici: www.parlamento.ch > Organi > Commissioni > Commissioni tematiche > Commissioni degli affari giuridici CAG > Rapporti e oggetti posti in consultazione delle CAG > Oggetti posti in consultazione > 11.489 Iv. Pa. Abrogazione dell'articolo 293 CP.

⁷ Legge del 13 dicembre 2002 sull'Assemblea federale (Legge sul Parlamento; RS **171.10**)

⁸ DTF 107 IV 185, 188; G. FIOŁKA, *in* Niggli/Wiprächtiger (edit.), *Basler Kommentar, Strafrecht II*, art. 111-392 CP, 3^a ed., Basilea 2013, art. 293 N. 8.

L'articolo 293 CP si fonda sulla nozione di segreto formale: sono ritenute segrete le informazioni dichiarate tali da una legge o da una decisione dell'autorità, indipendentemente dalla loro classificazione («interne», «segrete», «confidenziali» ecc.); determinante è che la legge o la decisione dell'autorità escluda esplicitamente ogni genere di pubblicità. Un'informazione è invece materialmente segreta quando è nota soltanto a una cerchia ristretta di persone, il suo detentore vuole mantenerla segreta e - quale elemento centrale - vi è un interesse legittimo al mantenimento del segreto.

Il Codice penale prevede altre disposizioni concernenti la protezione del segreto. Nel tredicesimo titolo («Dei crimini o dei delitti contro lo Stato e la difesa nazionale»), l'articolo 267 persegue il «tradimento nelle relazioni diplomatiche». Questa fattispecie è più grave; essa riguarda un «segreto che doveva essere conservato nell'interesse della Confederazione», prevede una pena più severa ed punita anche in caso di negligenza. Nel titolo ventesimo («Delle contravvenzioni a disposizioni del diritto federale»), l'articolo 329 punisce con la multa la «violazione di segreti militari». Disposizioni simili si trovano anche nel Codice penale militare (CPM)⁹ (cfr. art. 86 CPM [«Spionaggio e violazione proditoria di segreti militari»] e 106 CPM [«Violazione di segreti militari»]).

2.2 Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 10 dicembre 2007 nella causa Stoll contro Svizzera

La causa riguardava la condanna, emessa sulla base dell'articolo 293 CP, di un giornalista che nel 1997 aveva citato in due articoli molteplici passaggi tratti da un documento strategico confidenziale redatto dall'ambasciatore Carlo Jagmetti concernente i fondi ebraici in giacenza. Questi eventi influenzarono notevolmente i dibattiti parlamentari in corso riguardanti l'articolo 293 CP; il Parlamento rinunciò ad abrogare la norma come invece proposto inizialmente dal Consiglio federale.

La prima istanza ricorsuale della Corte europea dei diritti dell'uomo condannò la Svizzera (con 4 voti contro 3) per violazione della CEDU. In seguito, la Grande Camera diede ragione alla Svizzera annullando la sentenza precedente (con 12 voti contro 5). Questa decisione fu presa con la motivazione esposta qui di seguito:

Prevenire la divulgazione di informazioni confidenziali rappresenta uno scopo legittimo. La diffusione parziale del documento strategico avrebbe potuto pregiudicare il clima di discrezione necessario nelle relazioni diplomatiche e ripercuotersi negativamente sui negoziati che la Svizzera stava conducendo. La protezione che l'articolo 10 CEDU offre ai giornalisti presuppone che gli interessati agiscano in buona fede, attenendosi ai fatti e fornendo informazioni affidabili e precise nel rispetto della deontologia professionale. Gli articoli in questione lasciavano supporre che l'intenzione del giornalista non fosse stata in primo luogo quella di informare l'opinione pubblica su un tema di interesse generale, ma piuttosto di montare un inutile scandalo servendosi del rapporto dell'ambasciatore. Il Consiglio svizzero della stampa si pronunciò il 4 marzo 1997 sugli articoli controversi. Il suo parere, molto critico, venne ripreso ampiamente dalla Corte

⁹ Codice penale militare del 13 giugno 1967 (RS 321.0).

europea dei diritti dell'uomo: la multa inflitta di 800 franchi venne considerata relativamente lieve e non sproporzionata allo scopo perseguito.

2.3 Mozione 06.3038 Lang Josef «Abrogazione dell'articolo 293 del Codice penale»

La mozione depositata il 9 marzo 2006 chiedeva di abrogare l'articolo 293 CP. Nella motivazione il suo autore sosteneva che l'articolo in questione limitasse la libertà di stampa e fosse contrario all'articolo 10 CEDU e alla sentenza Goodwin (basata su tale articolo) della Corte europea dei diritti dell'uomo.

Alla luce degli sviluppi degli anni 1998-2008 e contrariamente alla sua posizione iniziale, il 7 maggio 2008 il Consiglio federale propose di respingere la mozione e quindi di rinunciare ad abrogare l'articolo 293 CP. A suo avviso, benché il tenore dell'articolo fosse insoddisfacente, l'abrogazione non avrebbe costituito una soluzione adeguata. La sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nella causa Stoll contro Svizzera mostra che è possibile perseguire la pubblicazione di segreti essenziali nel rispetto della CEDU. Allo stesso tempo, dai considerandi della sentenza si evince chiaramente che i tribunali devono poter tenere in considerazione il contenuto di informazioni confidenziali e procedere a una ponderazione degli interessi per determinare se una condanna è giustificata.

La mozione è stata tolta dal ruolo non essendo stata trattata entro il termine legale.

2.4 Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 29 marzo 2016 nella causa Bédat contro Svizzera

Questa sentenza riguardava la pubblicazione da parte di un giornalista di verbali di audizioni e di lettere rivolte al giudice da un convenuto in un procedimento penale. La prima istanza ricorsuale della Corte europea dei diritti dell'uomo condannò la Svizzera (con 4 voti contro 3) per violazione dell'articolo 10 CEDU. La Grande Camera annullò questa sentenza; con 15 voti contro 2 stabilì che la sentenza di colpevolezza emessa nei confronti del giornalista per pubblicazione di deliberazioni ufficiali segrete (art. 293 CP) e la multa inflitta di 4000 franchi non costituivano una violazione dell'articolo 10 CEDU.

La Corte dovette in particolare ponderare da un lato il diritto dell'opinione pubblica ad essere informata e il diritto del giornalista a informare e dall'altro il diritto delle persone coinvolte a beneficiare di un processo equo. Al riguardo sottolineò in particolare l'importanza del segreto istruttorio, dell'imparzialità della giustizia, della presunzione di innocenza nonché dei diritti della personalità dell'imputato. Questi ultimi sono tutelati dall'articolo 293 CP e contribuiscono a garantire il diritto a un processo equo. La Corte precisò inoltre che lo Stato è tenuto ad adottare misure attive affinché in un procedimento penale la vita privata dell'imputato sia protetta (art. 8 CEDU) e che, nel caso specifico, l'articolo 293 CP assolveva a questa funzione.

3 Consultazione

Il progetto preliminare posto in consultazione prevedeva due varianti di modifica del CP:

- variante A: L'articolo è reso conforme alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo consentendo alle autorità giudiziarie di ponderare gli interessi, contrastanti, tra il mantenimento del segreto e l'informazione all'opinione pubblica. Nel caso in cui prevale l'interesse alla pubblicazione, la variante A del progetto preliminare prevede l'impunibilità (e non una mera esenzione dalla pena);
- la variante B prevede di stralciare l'articolo 293 CP senza sostituirlo.

La variante A è stata preferita dalla maggioranza della Commissione, la variante B dalla minoranza.

3.1 Risultati¹⁰

Dei 120 partecipanti alla consultazione svoltasi dall'8 dicembre 2014 al 31 marzo 2015, 58 hanno preso posizione (25 Cantoni, 4 partiti politici, 29 rappresentanti delle cerchie interessate). 6 hanno rinunciato espressamente ad esprimersi materialmente sulla revisione.

25 Cantoni, 1 partito politico (PPD) e 8 rappresentanti delle cerchie interessate - segnatamente le autorità di perseguimento penale - hanno accolto favorevolmente l'adeguamento dell'articolo 293 CP (variante A).

Quale motivo principale a favore della variante A è stato indicato il fatto che l'articolo in questione costituisce una base importante per la tutela del processo di formazione dell'opinione delle autorità. Numerosi partecipanti alla consultazione hanno ritenuto opportuno adeguare la norma alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo in materia di libertà di espressione (art. 10 CEDU). Anche il motivo di impunibilità previsto dalla nuova normativa ha ottenuto il sostegno di numerosi interpellati. È stato inoltre giudicato positivo il fatto che l'articolo 293 CP, anche nel suo tenore modificato, tuteli i privati coinvolti in un procedimento penale, civile o amministrativo da una diffusione di informazioni confidenziali che potrebbe danneggiarli.

La variante A è criticata per il fatto che genererebbe una notevole incertezza giuridica per quanto riguarda i soggetti del diritto. Diversi partecipanti alla procedura di consultazione hanno ritenuto inaccettabile che l'articolo 293 CP costituisca di fatto una norma penale speciale nei confronti dei giornalisti dato che questi ultimi verrebbero puniti al posto della persona che viola il segreto. È stato inoltre sostenuto che l'articolo 293 CP, anche nel suo tenore modificato, non sia compatibile con la CEDU. Alcuni partecipanti hanno chiesto di far rientrare il reato perseguito dall'articolo 293 CP nei delitti e non nelle contravvenzioni

Un partito politico (PS) e 12 rappresentanti delle cerchie interessate - segnatamente dei media - si sono dichiarati a favore dell'abrogazione dell'articolo 293 CP (variante B).

¹⁰ Cfr. per maggiori dettagli il rapporto sui risultati della consultazione, disponibile in Internet: www.parlamento.ch > Organi > Commissioni > Commissioni tematiche > Commissioni degli affari giuridici > Rapporti e oggetti posti in consultazione dalle CAG > Oggetti posti in consultazione > 11.489 Iv. Pa. Abrogazione dell'articolo 293 CP.

Secondo numerosi favorevoli all'abrogazione solo questa variante soddisferebbe i requisiti della CEDU: a loro avviso questa soluzione costituirebbe un importante segnale a favore di una maggiore trasparenza dell'attività delle autorità. Numerosi partecipanti alla procedura di consultazione si sono detti convinti che i segreti continuerebbero a beneficiare nel diritto penale di una tutela anche abrogando l'articolo 293 CP.

È stato criticato il fatto che l'abrogazione dell'articolo 293 CP genererebbe una lacuna nel campo della tutela del segreto. Alcuni contrari all'abrogazione hanno ritenuto che esistono interessi legittimi a mantenere il riserbo più assoluto sugli aspetti interni alle autorità.

2 partiti politici (PLR, UDC) e 3 rappresentanti delle cerchie interessate si sono dichiarati contrari sia all'adeguamento dell'articolo 293 CP (variante A) sia alla sua abrogazione (variante B) e vorrebbero invece mantenere invariato il diritto vigente.

I sostenitori di quest'ultima opzione sostengono in particolare che la disposizione nella sua forma attuale sarebbe legittima e necessaria. Inoltre il tenore dell'attuale articolo permetterebbe già una ponderazione degli interessi rendendo di conseguenza possibile anche un'interpretazione conforme ai diritti dell'uomo.

3.2 Valutazione dei risultati e decisione della Commissione

Nella sua seduta del 23 giugno 2016 la Commissione ha esaminato i risultati emersi dalla procedura di consultazione e ha preso atto del fatto che una chiara maggioranza dei partecipanti - in particolare 25 Cantoni e gran parte delle autorità di perseguimento penale - si è dichiarata a favore della variante A. I pareri prevalentemente positivi in tal senso hanno ulteriormente convinto la Commissione ad attuare l'iniziativa 11.489 secondo quanto previsto dalla variante A. Con 16 voti contro 5 si è quindi espressa a favore di un adeguamento dell'articolo 293 CP (variante A) e contro una sua abrogazione (variante B). Nella votazione sul complesso il progetto preliminare è stato adottato all'unanimità nella forma della variante A.

La Commissione conferisce grande importanza alla tutela del processo di formazione dell'opinione delle autorità. Essa ritiene che la variante A consenta di mantenere l'importante effetto di tutela garantito dall'articolo 293 CP per quanto concerne la protezione del segreto, la protezione della personalità (art. 8 CEDU) nonché il diritto ad un processo equo (art. 6 CEDU). Parallelamente consente, a suo avviso, di adeguare la norma alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

4 Commento all'articolo 293 CP

Il capoverso 1 indica i diversi elementi costitutivi dell'articolo 293 CP elencati qui di seguito.

- La pubblicazione deve riguardare atti, istruttorie o deliberazioni.
Su questo aspetto non ci sono quindi cambiamenti rispetto al diritto vigente.
- L'informazione deve emanare da un'autorità, vale a dire da un organo statale che svolge compiti sovrani. Può trattarsi di autorità federali, cantonali o comunali, di autorità giudiziarie o amministrative. Anche questa condizione è data nel diritto in vigore.

- L'informazione deve essere stata dichiarata segreta da una legge o da una decisione dell'autorità. Dal tenore dell'articolo 293 CP il Tribunale federale ha desunto che esso protegge esclusivamente i segreti formali. Ad essere determinante non è il fatto che un'informazione sia classificata «interna», «segreta» o «confidenziale», ma che una legge o una decisione escluda ogni pubblicità. La nozione di «segreto formale» si distingue chiaramente da quella di «segreto materiale». Un'informazione è materialmente segreta soltanto quando è nota a una cerchia ristretta di persone, il suo detentore vuole mantenerla segreta e vi è un interesse legittimo al mantenimento del segreto.
Anche in questo caso non vi sono modifiche rispetto al diritto vigente.
- L'informazione deve essere stata trasmessa al pubblico, vale a dire resa accessibile a un gran numero di persone. Una diffusione privata non è sufficiente.
Anche in questo caso non vi sono modifiche rispetto al diritto vigente.
- Il segreto deve essere divulgato in modo consapevole e volontario.
Anche in questo caso non vi sono modifiche rispetto al diritto vigente.

La specificazione «senza averne il diritto» presente nel diritto vigente può essere tralasciata in quanto ridondante¹¹. Gli articoli 14 segg. CP sono infatti sufficienti per evitare la condanna per un atto lecito.

L'informazione deve poi essere stata dichiarata segreta dalla legge o da una decisione «conforme alla legge» presa dall'autorità. È importante precisare che l'autorità deve aver preso tale decisione sulla base di una disposizione di legge che le conferisce tale diritto. Il termine di «legge» presente nell'articolo 293 CP va inteso in senso materiale, ovvero una norma di diritto, un atto normativo, una regola generale e astratta, qualunque ne sia l'autore e indipendentemente dalla sua collocazione nella gerarchia delle norme¹². Questa nuova formulazione non implica in definitiva alcun cambiamento materiale rispetto al diritto vigente, in cui si stabilisce che l'autorità deve aver preso la sua decisione «nei limiti della propria competenza».

Di conseguenza il nuovo *capoverso 1* proposto corrisponde sostanzialmente a quello in vigore.

Nel vigente *capoverso 3*, il motivo di esenzione dalla pena che consente al giudice di rinunciare alla pena è sostituito da un motivo di non punibilità, sul modello degli articoli 119, 133 capoverso 2, 187 capoverso 2 o 320 capoverso 2 CP. Secondo questo capoverso il fatto di rendere pubblico il segreto non è punibile se non vi si oppone un interesse preponderante al mantenimento del segreto. Questa disposizione obbliga l'autorità di perseguimento penale a procedere a una ponderazione degli interessi coinvolti, come richiesto dalla Grande Camera della Corte europea dei diritti dell'uomo. Per far questo l'autorità giudiziaria deve chinarsi sul contenuto del documento pubblicato.

¹¹ G. FIOŁKA, *op. cit.* (nota a piè pagina 8), art. 293 n 33.

¹² A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. I, 3^a ed., Berna 2013, p. 515 s.; cfr. anche art. 22 cpv. 4 LParl.

Nonostante la modifica del *capoverso 3* l'articolo 293 CP continua a tutelare l'attività governativa e giudiziaria. Preservando il loro processo di formazione dell'opinione, le autorità sono messe in condizione di poter lavorare in modo efficace e indipendente. Esso protegge anche le persone private (convenuti, vittime, testimoni ecc.) coinvolte in un procedimento (penale, civile o amministrativo) contro la divulgazione di informazioni suscettibili di arrecare loro un danno (tutela del diritto a un processo equo, del principio della presunzione d'innocenza o ancora dei diritti della personalità delle vittime). Inoltre, detta modifica va a responsabilizzare maggiormente i giornalisti i quali saranno tenuti a valutare se la pubblicazione divulga un'informazione sensibile. Infine il nuovo *capoverso 3* rende conforme la disposizione con i principi della CEDU dato che nei casi in cui l'interesse alla pubblicazione risulta più importante dell'interesse di preservare il segreto è espressamente prevista l'impunità (e non una mera esenzione dalla pena).

5 Conseguenze finanziarie e sull'effettivo del personale

Non vi sono motivi di ritenere che la presente revisione avrà ripercussioni significative sulle finanze o sull'effettivo del personale a livello federale, cantonale e comunale.

6 Relazione con il diritto europeo

L'obiettivo della modifica del Codice penale proposta è di conformarsi alla giurisprudenza della Corte europea dei diritti dell'uomo.

7 Costituzionalità e forma dell'atto

La legislazione in materia di diritto penale rientra nella sfera di competenza della Confederazione conformemente all'articolo 123 *capoverso 1* della Costituzione federale (Cost.)¹³. La modifica di una legge federale deve avvenire in forma di legge. Le leggi federali sono sottoposte al referendum facoltativo (art. 141 cpv. 1 lett. a Cost.).

¹³ Costituzione federale del 18 aprile 1999 (RS 101).