

**Trasmissione da parte della SWIFT di dati di operazioni
finanziarie internazionali:
valutazione dal punto di vista della Svizzera**

Rapporto della Commissione della gestione del Consiglio nazionale

del 17 aprile 2007

Abbreviazioni

art.	articolo
BNS	Banca nazionale svizzera
CdG-N	Commissione della gestione del Consiglio nazionale
CFB	Commissione federale delle banche
cfr.	confronta
cpv.	capoverso
DFAE	Dipartimento degli affari esteri
DFE	Dipartimento federale delle finanze
GAFI	Gruppo di azione finanziaria
IFPDT	Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza
lett.	lettera
pag.	pagina
RS	Raccolta sistematica del diritto federale
segg.	seguenti
SIC	Swiss Interbank Clearing
SWIFT	Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication
UE	Unione europea
USA	Stati Uniti d'America (Stati Uniti)

Rapporto

1 Introduzione

1.1 I fatti

Il 23 giugno 2006 il *New York Times* ha rivelato l'esistenza di un programma segreto di lotta contro il terrorismo che dal 2001 consente alle autorità statunitensi di accedere ai dati finanziari registrati dalla Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication (SWIFT)¹. La SWIFT è una società cooperativa belga che facilita le operazioni finanziarie internazionali standardizzando i dati ricevuti dagli istituti che emettono i bonifici e trasmettendoli agli istituti riceventi. I soci della SWIFT sono istituti finanziari e ricorrono anch'essi alle prestazioni della cooperativa. Leader mondiale sul mercato delle telecomunicazioni finanziarie interbancarie, la SWIFT effettua ogni giorno in media circa 11 milioni di operazioni in tutto il mondo. I dati trasmessi contengono almeno l'importo, la valuta, la data di validità, il nome del destinatario e del suo istituto finanziario nonché il nome dell'emittente e del suo istituto finanziario². Si tratta quindi di dati personali.

La SWIFT assume un'importanza centrale nelle operazioni internazionali di gran parte degli istituti finanziari elvetici, i quali detengono peraltro spesso partecipazioni nel capitale della cooperativa. La Svizzera occupa il sesto posto nel flusso di dati che transitano attraverso la SWIFT.

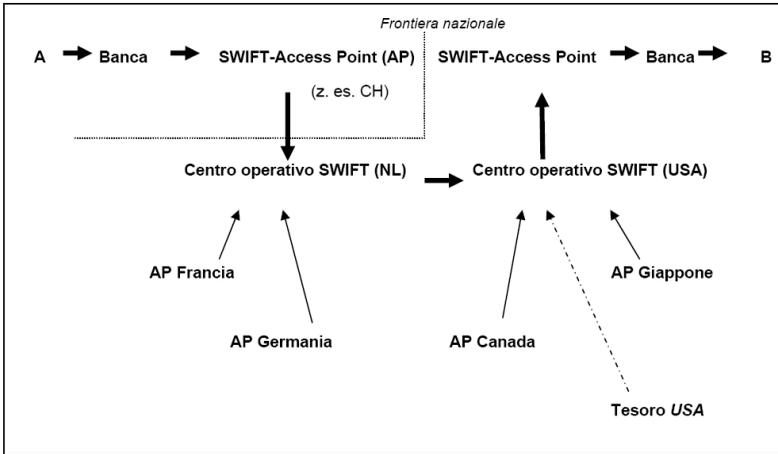
Secondo il *New York Times*, a usufruire del programma segreto, la cui vigilanza spetta al Ministero del Tesoro («Treasury Department»), sarebbero innanzitutto la «Central Intelligence Agency» (CIA), il «Federal Bureau of Investigations» (FBI) e altre autorità statunitensi.

Negli Stati Uniti la trasmissione di dati soggiace ai poteri speciali conferiti al Presidente degli Stati Uniti d'America in seguito agli attentati dell'11 settembre 2001 e riguarda i dati disponibili presso il centro operativo SWIFT negli Stati Uniti. La SWIFT ha due centri operativi nel mondo, uno negli Stati Uniti, l'altro nei Paesi Bassi, dove tutti i dati trattati sono conservati per 124 giorni.

¹ Cfr. Eric Lichtblau e James Risen, *Bank Data Is Sifted by U.S. in Secret to Block Terror*, *New York Times*, 23 giugno 2006.

² Commission de la protection de la vie privée, Royaume de Belgique, Avis N° 37 du 27.9.2006 relatif à la transmission de données à caractère personnel par la SCRL SWIFT suite aux sommations de l'UST (OFAC) (di seguito indicato come rapporto belga sulla protezione dei dati), pag. 4 (<http://www.privacycommission.be/publications.htm>).

Figura 1



Le rivelazioni del *New York Times* sono state riprese e dibattute nei dettagli anche dai media svizzeri ed europei. In particolare si è discusso delle ripercussioni della trasmissione dei dati alle autorità statunitensi sul segreto bancario, sulla sfera privata dei clienti bancari lesi, sul rischio di modificare la destinazione dei dati ottenuti, sugli strumenti intergovernativi di lotta al terrorismo, ecc.

Altro punto controverso: chi era al corrente in Svizzera del programma segreto degli Stati Uniti e da quando?

I legami della SWIFT con gli attori svizzeri sono molteplici: la Banca nazionale svizzera (BNS) detiene partecipazioni nel capitale della cooperativa e forma, con le banche centrali dei Paesi del G-10, un gruppo di sorveglianza che controlla le attività della SWIFT, tuttavia senza diritto di impartire istruzioni. Questo gruppo è capeggiato dalla Banca nazionale del Belgio, in quanto la SWIFT ha sede in questo Paese. Le due principali banche svizzere contano ognuna un rappresentante nel consiglio d'amministrazione della cooperativa composto da 25 membri. Come già menzionato in precedenza, essa riunisce numerosi istituti finanziari elvetici.

Le rivelazioni dei media hanno inoltre sollevato interrogativi sul volume di dati pervenuto alle autorità statunitensi, sul loro trattamento e sulla durata di conservazione. In considerazione di una possibile violazione delle disposizioni sulla protezione dei dati dovuta alla trasmissione dei dati finanziari registrati dalla SWIFT, le autorità elvetiche ed europee competenti in tal senso hanno condotto indagini. Il 13 ottobre 2006, l'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza (IFPDT) ha formulato il proprio parere, approfondito al numero 4.1. Basandosi sulle normative belga ed europea, l'autorità belga preposta alla protezione dei dati ha esaminato la legittimità del trattamento dei dati da parte della SWIFT. Nella sua decisione del 27 settembre 2006 ha constatato che la trasmissione di dati personali da parte della SWIFT alla propria succursale negli Stati Uniti infrange la legge belga sulla protezione dei dati e che la SWIFT ha violato nascostamente, sistematicamente, massicciamente e durevolmente i principi europei fondamentali di protezione dei

dati³. Il governo belga esamina attualmente le misure da adottare per porre fine a queste violazioni⁴. Dal canto loro, le autorità indipendenti di vigilanza incaricate della protezione dei dati in seno all'UE (Gruppo di lavoro "articolo 29") hanno verificato se la SWIFT aveva rispettato i principi della protezione dei dati formulati nella direttiva europea corrispondente e applicati nei Paesi europei. Anche questo gruppo di lavoro è giunto alla conclusione che la SWIFT e gli istituti finanziari coinvolti non hanno rispettato la direttiva e che è necessario intervenire senza indugio in diversi ambiti⁵. Infine, il 1° febbraio 2007 il Garante europeo della protezione dei dati ha espresso critiche nei confronti di questa vicenda e del ruolo della Banca centrale europea⁶.

Anche il Parlamento europeo e la competente Commissione hanno affrontato più volte il caso SWIFT. In seguito alle preoccupazioni espresse dal Parlamento riguardo a questi avvenimenti, la Commissione ha organizzato delle audizioni. Dal canto suo, il Parlamento ha approvato numerose risoluzioni⁷.

Nel dicembre 2006, il Commissario europeo per la giustizia, la libertà e la sicurezza, Franco Frattini, ha comunicato la sua intenzione di cercare il dialogo con gli Stati Uniti, all'inizio del 2007, per discutere del caso SWIFT.

Stando alle informazioni disponibili, la SWIFT continua a trasmettere dati di operazioni alle autorità statunitensi⁸.

1.2 Tappe salienti

Tre giorni dopo la pubblicazione del citato articolo nel *New York Times*, la Commissione della gestione del Consiglio nazionale (CdG-N) ha deciso di esaminare la portata di queste rivelazioni dal punto di vista della Svizzera. Ha invitato il Consiglio federale a esprimersi a proposito dell'affermazione secondo cui alcuni servizi dell'Amministrazione federale svizzera, altre autorità elvetiche e perfino la Banca nazionale erano fin dall'inizio a conoscenza del programma statunitense di acquisizione dei dati. La CdG-N voleva inoltre conoscere, per voce del Consiglio federale, l'impatto di questo programma sul segreto bancario e sulla piazza finanziaria svizzera.

³ Cfr. nota 1.

⁴ Commission de la protection de la vie privée, Royaume de Belgique, Avis N° 47 du 20.12.2006 relatif à la préparation d'une convention concernant la transmission de données à caractère personnel par SWIFT à l'US Department of the Treasury (UST), pag. 2; (<http://www.privacycommission.be/actualites.htm>).

⁵ Cfr. Gruppo di lavoro "articolo 29" Parere 10/2006 sul trattamento dei dati personali da parte della SWIFT, adottato il 22 novembre 2006. (<http://www.garanteprivacy.it/garante/document?ID=1395154>).

⁶ Cfr. European Data Protection Supervisor (EDPS) opinion on the role of the European Central Bank in the SWIFT case (parere del Garante europeo della protezione dei dati), (<http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/edps/site/mySite/lang/en/pid/38>).

⁷ Per una panoramica delle attività delle istituzioni comunitarie riguardo alla SWIFT si rimanda al parere del Garante europeo della protezione dei dati del 1° febbraio 2007, pagg. 1-3 (nota 6).

⁸ Cfr. intervista al direttore commerciale della SWIFT, Francis Vanbever, nella Frankfurter Allgemeine Zeitung del 4 dicembre 2006, pag. 11.

giudiziaria internazionale. In quest'ultimo ambito la diffusione di informazioni è limitata dal diritto svizzero e subordinata a severe condizioni. Secondo la dottrina giuridica, la protezione del segreto bancario è definita anche dalla legge sulla protezione dei dati, che va considerata una *lex specialis* rispetto alle disposizioni del Codice civile¹⁷.

Il segreto bancario garantisce in primo luogo la protezione della sfera privata del cliente. Questi può autorizzare la propria banca a limitare la protezione legale e a trasmettere determinati dati, per esempio approvando i passaggi corrispondenti nelle condizioni generali.

Il segreto bancario non può tuttavia essere garantito nelle operazioni finanziarie da e verso l'estero (cfr. anche figura 1). Una volta all'estero, i dati trasmessi non soggiacciono più al diritto svizzero¹⁸. Esistono tuttavia dati che la Svizzera si è impegnata a trasmettere in considerazione di interessi superiori. Dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, il Gruppo d'azione finanziaria contro il riciclaggio di denaro (GAFI) ha chiesto che ogni operazione riportasse informazioni sul mittente e sul destinatario. La Svizzera ha dato seguito a questa richiesta integrandola nell'articolo 15 dell'ordinanza della Commissione federale delle banche del 18 dicembre 2002 relativa alla lotta contro il riciclaggio di denaro (ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro, ORD-CFB; RS 955.022). Ai sensi di quest'ordinanza, per tutti gli ordini di bonifico effettuati verso l'estero, l'istituto finanziario deve indicare il nome, il numero di conto e il domicilio della controparte ordinante oppure il nome di quest'ultima e un numero di identificazione¹⁹.

In sintesi, si può quindi affermare che il segreto bancario disciplinato dalla legge tutela i dati dei clienti delle banche conformemente alla legislazione svizzera, fintanto che tali dati si trovano in Svizzera. Se i dati di clienti di istituti finanziari elvetici si trovano all'estero, essi soggiacciono alla legislazione del rispettivo Paese.

Occorre inoltre stabilire se, nella fattispecie, gli attori svizzeri che hanno trasmesso questi dati all'estero hanno agito legalmente e se la trasmissione di dati di operazioni da parte della SWIFT alle autorità statunitensi ha infranto il segreto bancario elvetico. Né la SWIFT né le autorità statunitensi hanno agito in territorio elvetico. I dati delle operazioni internazionali effettuate dalla Svizzera sono pervenute alla SWIFT per ordine del rispettivo cliente attraverso gli istituti finanziari con sede in Svizzera. Di conseguenza questi istituti finanziari sarebbero gli unici a poter essere ritenuti responsabili di un'eventuale violazione del segreto bancario. Se la trasmissione di questi dati da parte degli istituti finanziari poggia su una base legale (nella fattispecie è così almeno per quanto riguarda le informazioni di cui all'art. 15 dell'ordi-

¹⁷ Cfr. Annette Althaus Stämpfli, *Personendaten von Bankkunden – ihre Weiterleitung im Finanzkonzern und an dritte Dienstleister*, tesi Berna, Berna, 2004, pag. 35.

¹⁸ Il consigliere federale Hans-Rudolf Merz ha reso bene questo concetto nel suo intervento del 14 settembre 2006 a Berna, in occasione della giornata dei banchieri, dichiarando in sostanza che le frontiere nazionali costituiscono anche le frontiere d'applicazione del diritto. Considerato il principio internazionale di territorialità, il segreto bancario svizzero è circoscritto al territorio nazionale della Svizzera. Per tale ragione il nostro Paese non può impedire alle autorità estere di accedere all'estero a dati che da noi sottostanno al segreto bancario.
(<http://www.efd.admin.ch/aktuell/reden/00465/index.html?lang=de&msg-id=7371>)

¹⁹ Secondo il direttore della CFB, la deroga prevista dall'art. 15 capoverso 2 dell'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro è applicata molto raramente, in quanto spesso le banche ricorrenti non accettano gli ordini di bonifico corrispondenti.

nanza CFB sul riciclaggio di denaro) o è avvenuta con l'accordo del cliente, non vi è violazione del segreto bancario.

4 Comportamento dei singoli enti incaricati di compiti federali alla luce del loro mandato legale

4.1 Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza

4.1.1 Compiti dell'IFPDT

L'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza (IFPDT) e la sua segreteria vigilano sull'applicazione, da parte degli organi federali, della legge sulla protezione dei dati (LPD)²⁰. In virtù dell'articolo 29 LPD, l'Incaricato può effettuare accertamenti e raccomandazioni nel settore privato.

L'IFPDT è venuto a conoscenza della trasmissione di dati di operazioni da parte della SWIFT attraverso i media e una lettera del DFF, ricevuta poco dopo le rivelazioni del *New York Times*. Alla luce dei fatti, ha ritenuto opportuno intervenire e ha condotto indagini, i cui risultati sono confluiti nel suo parere del 13 ottobre 2006²¹. Tale parere si fonda sulle informazioni raccolte presso i principali operatori del settore bancario svizzero, sul rapporto belga sulla protezione dei dati²² e sul parere espresso il 23 agosto 2006 dal Consiglio federale all'attenzione della GdG-N²³. Nel suo parere, l'IFPDT constata che la SWIFT non tratta dati personali in Svizzera e che di conseguenza, per quanto riguarda la protezione dei dati, soggiace alla legislazione belga e non a quella svizzera. L'IFPDT solleva tuttavia la questione della responsabilità in materia di protezione dei dati degli istituti finanziari in Svizzera.

4.1.2 Responsabilità degli istituti finanziari in materia di protezione dei dati

L'IFPDT sottolinea che in Svizzera, qualora un istituto finanziario intervenga in un bonifico di pagamento, vi è necessariamente trattamento di dati personali ai sensi dell'articolo 3 lettere a ed e LPD. La legislazione sulla protezione dei dati è quindi applicabile nella misura in cui preveda obblighi per privati²⁴.

L'IFPDT giunge alla conclusione che gli istituti finanziari con sede in Svizzera hanno violato la LPD, in quando non hanno adempiuto il loro obbligo d'informazione nei confronti dei clienti e non li hanno informati della trasmissione dei dati da parte della SWIFT o della possibilità di una tale trasmissione (art. 4 LPD). L'IFPDT ritiene inoltre che vi sia stata una seconda infrazione alla LPD nella trasmissione dei dati agli Stati Uniti dove sono stati elaborati, benché la legislazione di quel Paese

²⁰ Legge federale del 19 giugno 1992 sulla protezione dei dati (LPD; RS 235.1)

²¹ L'accesso ai dati di operazioni bancarie della rete mondiale SWIFT – Parere dell'Incaricato federale della protezione dei dati e della trasparenza del 13 ottobre 2006 (<http://www.edoeb.admin.ch/themen/00794/01066/index.html?lang=fr>).

²² Cfr. nota 1.

²³ Cfr. nota 3.

²⁴ La sfera privata del cliente bancario è tutelata anche dalle disposizioni generali del Codice civile svizzero relative alla protezione della personalità (art. 27 segg. CC).

non preveda una protezione dei dati equivalente a quella garantita dalla Svizzera (art. 6 LPD).

Alla luce delle constatazioni dell'IFPDT, la CdG-N si chiede per quale motivo finora esso non abbia rivolto raccomandazioni agli istituti finanziari per meglio contrastare queste continue violazioni della normativa. Anche se la problematica riveste una dimensione internazionale, nel loro ambito di competenza gli istituti finanziari dispongono di un certo margine di manovra per tenere conto delle constatazioni e di eventuali raccomandazioni dell'IFPDT.

4.1.3 Excursus: violazione della normativa europea sulla protezione dei dati

Le constatazioni dell'IFPDT vanno inserite nel contesto degli accertamenti effettuati dalle autorità europee incaricate della protezione dei dati e relativi alla situazione giuridica in seno all'UE.

Dal canto suo, la Commissione belga per la protezione della vita privata ha constatato diverse infrazioni della SWIFT alla legislazione belga ed europea in materia di protezione dei dati²⁵. La SWIFT ha disatteso in particolare l'obbligo d'informare gli istituti finanziari collegati e le autorità europee incaricate della protezione dei dati, non mettendoli al corrente delle richieste del Tesoro statunitense. Avrebbe inoltre dovuto comunicare alla Commissione belga le finalità di questa trasmissione. La Commissione belga per la protezione della vita privata rileva infine una violazione dell'obbligo di non trasmettere dati a Paesi che non sono dotati di una legislazione equivalente in materia di protezione dei dati. Fa però notare che la SWIFT era confrontata a esigenze talvolta contraddittorie imposte dalle legislazioni americana e belga o europea, e che queste contraddizioni avrebbero dovuto essere risolte a suo tempo a livello superiore.

Il 22 novembre 2006 il Gruppo di lavoro "articolo 29" ha adottato il proprio parere sul trattamento dei dati personali da parte della SWIFT²⁶. Esso constata innanzitutto la responsabilità comune della SWIFT e degli istituti finanziari ordinanti riguardo al trattamento dei dati personali. Secondo il Gruppo di lavoro né la SWIFT né gli istituti finanziari nell'UE hanno informato le persone interessate del trattamento dei loro dati. Di conseguenza, hanno disatteso l'obbligo di notificazione previsto dalla direttiva europea 95/46/CE sulla protezione dei dati personali. Altra constatazione essenziale: negli Stati Uniti non esiste un livello di protezione adeguato per la trasmissione di dati dall'UE verso organizzazioni statunitensi, per cui le corrispondenti deroghe della direttiva non sono applicabili. Pertanto, la direttiva UE è stata violata anche su questo punto. Il Gruppo di lavoro "articolo 29" osserva inoltre che il trattamento dei dati personali da parte delle autorità statunitensi travalica la loro destinazione commerciale iniziale, ciò che non è consentito. Di conseguenza ha esortato la SWIFT e gli istituti finanziari ad adottare contromisure immediate per mettere fine all'attuale situazione d'illegalità.

Nonostante la diversità delle basi legali, le constatazioni del Garante europeo della protezione dei dati coincidono nei punti salienti con quelle dell'IFPDT.

²⁵ Rapporto belga sulla protezione dei dati, pag. 27.

²⁶ Cfr. nota 4.

4.2 Banca nazionale svizzera

4.2.1 Compiti della BNS

La Banca nazionale svizzera (BNS) conduce la politica finanziaria e monetaria della Svizzera. In tal modo protegge la stabilità del sistema finanziario²⁷. Ai sensi dell'articolo 19 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale sono soggetti alla sua sorveglianza anche i sistemi di pagamento e di gestione delle operazioni su titoli i cui esercenti hanno sede all'estero, se parti importanti della gestione si svolgono in Svizzera o se partecipanti determinanti si trovano in Svizzera.

4.2.2 Vigilanza sulla SWIFT

Secondo la Banca nazionale del Belgio la SWIFT non gestisce un sistema di pagamento vero e proprio e non soggiace quindi alla vigilanza delle banche nazionali²⁸. Va comunque rilevato che, considerata l'importanza della SWIFT per la stabilità del sistema finanziario, le banche centrali hanno interessi giustificati per esercitare una certa vigilanza su questa cooperativa.

Per tale motivo le banche centrali dei Paesi del G-10²⁹ e la BNS³⁰ hanno elaborato un gruppo di sorveglianza e concluso con la SWIFT un accordo che concerne tra l'altro l'accesso alle sue informazioni. Benché né il gruppo di sorveglianza né la Banca nazionale del Belgio abbiano il diritto di impartire istruzioni alla SWIFT, le prese di posizione del primo dovrebbero avere un certo peso e la SWIFT dovrebbe tenerne conto in un modo o nell'altro³¹.

In seguito alle informazioni pubblicate dalla stampa, il 26 giugno 2006 la Banca nazionale del Belgio ha diramato un comunicato stampa sul ruolo delle banche centrali in materia di vigilanza sulla SWIFT³². In qualità di autorità a capo del gruppo di sorveglianza, la Banca spiega nel comunicato che le richieste delle autorità statunitensi circa la trasmissione dei dati della SWIFT non mettono a repentaglio la stabilità del sistema e che pertanto questi fatti non rientrano nella sfera di competenza del gruppo di sorveglianza. La BNS ha dichiarato davanti alla CdG-N di condividere questa opinione. Il rappresentante della BNS sentito ha comunicato alla CdG-N che, in occasione della riunione di metà luglio 2006, il gruppo di sorveglianza ha discusso delle reazioni internazionali suscitate dalle rivelazioni sulla trasmis-

²⁷ Art. 5 cpv. 2 lett. e art. 19 della legge federale del 3 ottobre 2003 sulla Banca nazionale svizzera (legge sulla Banca nazionale, LBN; RS 951.11).

²⁸ Cfr. Banque nationale de Belgique, Financial Stability Review 2005, pag. 102 (http://www.nbb.be/pub/06_00_00_00_00/06_03_00_00_00/06_03_02_00_00.htm?l=fr&t=ho).

²⁹ Stati Uniti, Canada, Gran Bretagna, Francia, Germania, Italia, Belgio, Paesi Bassi, Svezia e Giappone

³⁰ Visto il suo ruolo nelle operazioni finanziarie internazionali, la SWIFT è molto importante per la piazza finanziaria svizzera. Se improvvisamente non potesse più fornire i propri servizi, il sistema finanziario mondiale, incluso quello elvetico, risulterebbe notevolmente penalizzato.

³¹ Questo concetto si basa sul principio della persuasione morale (moral suasion).

³² Cfr. nota 28.

³² Cfr. http://www.nbb.be/pub/01_00_00_00_00/01_06_00_00_00/01_06_01_00_00/20060626_swift.htm?l=fr&t=pe.

sioni dei dati di operazioni, precisando che nessun Paese aveva registrato contestazioni o denunce da parte dei clienti delle banche³³. Va comunque precisato che nel suo parere il Garante europeo della protezione dei dati parla di varie denunce depositate presso autorità europee e non europee di protezione dei dati³⁴.

Dal canto suo, il Gruppo di lavoro "articolo 29" esige che sia fatta chiarezza sulle strutture di vigilanza della SWIFT e che l'attuazione di disposizioni di protezione dei dati sia ancorata chiaramente all'obbligo di vigilanza. Il Gruppo ritiene che il mancato rispetto della normativa sulla privacy possa minare la fiducia dei clienti nei propri istituti finanziari e compromettere la stabilità finanziaria dei sistemi di pagamento³⁵. Il Garante europeo della protezione dei dati condivide questa opinione e aggiunge che anche le autorità incaricate della protezione dei dati potrebbero perturbare la stabilità finanziaria dei sistemi di pagamento qualora applicassero misure coercitive per tutelare la protezione dei dati³⁶.

4.2.3 Provvedimenti adottati dalla BNS

Il 7 luglio 2002, in occasione della riunione dei rappresentanti delle banche centrali del G-10, il presidente della direzione generale della BNS è stato informato per la prima volta dal presidente della Federal Reserve Bank di New York della trasmissione di dati di operazioni della SWIFT alle autorità statunitensi. Egli ha trasmesso questa informazione al capo del DFF di allora, prima oralmente poi in una lettera datata 16 luglio 2002. L'11 luglio 2002 ha inoltre messo al corrente il presidente e il direttore della CFB. Su richiesta del DFF ha informato il capo del DFF immediatamente dopo le rivelazioni del *New York Times*.

Poiché per la BNS questi avvenimenti non costituivano una minaccia per la stabilità del sistema finanziario, non si è ritenuta competente e non ha quindi adottato altre misure.

4.3 Commissione federale delle banche

4.3.1 Compiti della CFB

In virtù dell'articolo 23 LBCR, la CFB vigila sulle banche. Le disposizioni a cui le banche devono attenersi sono disciplinate in particolare dalla LBCR e dall'ordinanza sulle banche³⁷ nonché dall'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro. La Commissione delle banche, se accerta violazioni della legge o viene a conoscenza di altre irregolarità, ingiunge i provvedimenti necessari al ripristino dell'ordine legale e alla

³³ La BNS possiede un'altra interfaccia con la SWIFT, in quanto detiene una partecipazione, seppur contenuta, nel capitale della cooperativa (meno dell'uno per mille). Essa ricorre alla SWIFT per operazioni all'estero legate allo stato delle sue riserve monetarie e per il traffico di pagamenti della Confederazione all'estero.

³⁴ Cfr. parere del Garante europeo della protezione dei dati, pag. 1.

³⁵ Cfr. rapporto del Gruppo di lavoro "articolo 29", pag. 34.

³⁶ Cfr. parere del Garante europeo della protezione dei dati, pag. 8.

³⁷ Ordinanza del 17 maggio 1972 su le banche e le casse di risparmio (ordinanza sulle banche, OBCR; RS **952.02**)

soppressione delle irregolarità³⁸. Essa sorveglia quindi la direzione irreprensibile delle banche.

Non è invece compito della CFB condurre indagini per fare luce singolarmente su presunte infrazioni al segreto bancario. Questa responsabilità incombe infatti alle autorità penali cantonali³⁹. Tuttavia, una violazione sistematica del segreto bancario dovrebbe essere oggetto della vigilanza esercitata dalla CFB sulle banche, in quanto in un simile caso la direzione irreprensibile sancita dalla LBCR non sarebbe più garantita.

Come menzionato nel terzo capitolo, l'obbligo legale dell'intermediario finanziario di indicare per qualsiasi versamento effettuato verso l'estero il nome, il numero di conto e il domicilio della controparte ordinante limita il segreto bancario di cui all'articolo 47 LBCR⁴⁰. Occorrerebbe quindi accertare l'esistenza di una violazione sistematica del segreto bancario unicamente se le banche avessero trasmesso altri dati personali attraverso la SWIFT senza l'accordo dei rispettivi clienti. Pertanto sia la CFB sia l'Associazione svizzera dei banchieri sono giunte alla conclusione che nella fattispecie gli istituti finanziari elvetici non violano il segreto bancario svizzero.

4.3.2 Direzione irreprensibile delle banche, protezione dei dati e trasmissione dei dati a terzi

Resta da chiarire se nell'ambito della trasmissione dei dati di operazioni da parte della SWIFT sono emerse altre lacune degli istituti finanziari che rientrano nella sfera di vigilanza della CFB o che riguardano la direzione irreprensibile delle banche. L'IFPDT fa notare che, in applicazione del principio della buona fede e della proporzionalità del trattamento sanciti dall'articolo 4 capoverso 2 LPD, gli istituti finanziari avrebbero dovuto informare i propri clienti della trasmissione dei loro dati da parte della SWIFT alle autorità statunitensi – ovviamente a condizione che gli stessi istituti fossero al corrente della trasmissione o della possibilità di accedere ai dati della SWIFT – ma che finora ciò non è avvenuto. L'IFPDT ritiene pertanto che le banche restano vincolate a quest'obbligo d'informazione.

A questo punto ci si chiede se, a loro discolpa, le banche possano addurre il fatto che l'entrata in vigore dell'articolo 15 dell'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro ha comportato la creazione di una base legale accessibile a tutti sulla comunicazione di alcuni dati di bonifici effettuati verso l'estero e che non sono quindi tenute a informare i propri clienti della trasmissione di dati di operazioni alle autorità statunitensi⁴¹. Secondo l'IFPDT, l'ordinanza obbliga gli istituti finanziari a comunicare determinati dati di bonifici verso l'estero, ma non costituisce una base legale per la

³⁸ Cfr. art. 23^{ter} LBCR.

³⁹ Cfr. art. 51^{bis} LBCR.

⁴⁰ Cfr. art. 15 dell'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro.

L'art. 15 dell'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro è stato introdotto in applicazione della raccomandazione speciale VII del GAFI. Dalle spiegazioni del GAFI sulla pertinente raccomandazione emerge che queste informazioni devono essere messe a disposizione delle autorità di perseguimento penale ma anche, tra l'altro, delle unità dei servizi d'informazione preposti alla lotta contro il finanziamento del terrorismo; cfr. http://www.fatf-gafi.org/document/53/0,2340,fr_32250379_32236947_35281250_1_1_1_1,00.html#srVIfin

⁴¹ Cfr. parere dell'IFPDT, pag. 3.

trasmissione di dati di operazioni a terzi e non esonera l'istituto finanziario dall'obbligo, ai sensi dell'articolo 4 capoverso 2 LPD, d'informare i suoi clienti della trasmissione di dati a terzi. Non importa che l'opinione pubblica sia stata informata, in particolare dai media, della trasmissione di dati alle autorità statunitensi. Ciò non consente di ritenere che il proseguimento delle trasmissioni di dati da parte della SWIFT sia di dominio pubblico⁴².

Oltre alla violazione dell'obbligo d'informazione da parte degli istituti finanziari, l'IFPDT constata un'altra inadempienza alla LPD. Conformemente all'articolo 6 capoverso 1 LPD i dati personali non possono essere comunicati all'estero qualora la personalità della persona interessata possa subire grave pregiudizio, in particolare per l'assenza di una protezione dei dati equivalente a quella istituita in Svizzera. In realtà, gli Stati Uniti non dispongono di una protezione dei dati equivalente a quella della Svizzera⁴³.

4.3.3 Misure adottate dalla CFB

Nel luglio 2002, il presidente della direzione generale della BNS ha informato la CFB della trasmissione dei dati di operazioni da parte della SWIFT alle autorità statunitensi. Questa informazione era strettamente confidenziale, in quanto le autorità statunitensi mantenevano segreto il loro programma per non insospettire persone e istituti finanziari coinvolti nel finanziamento di attività terroristiche. Per questo motivo, di concerto con la BNS, la CFB non ha trasmesso l'informazione. Il direttore della segreteria della CFB ha spiegato alla Sottocommissione DFF/DFE della CdG-N che, se avesse deciso di informare, la CFB avrebbe dovuto mettere al corrente tutti gli istituti finanziari svizzeri, il che equivaleva a pubblicare la notizia. Dopo aver ponderato gli interessi in gioco, la CFB è giunta alla conclusione che la lotta contro il finanziamento del terrorismo prevaleva sull'interesse dei clienti ad essere informati di un'eventuale sorveglianza delle loro operazioni internazionali. Si rammenta che, dal canto suo, la CFB deve vigilare sul rispetto dell'ordinanza CFB sul riciclaggio di denaro e che è quindi vincolata anche a questo obiettivo.

Di conseguenza la CFB non ha adottato misure contro la trasmissione di dati di operazioni.

5 Dipartimento federale delle finanze/Consiglio federale

5.1 Compiti del DFF e del Consiglio federale

Nell'ottica dell'alta vigilanza parlamentare è sorto l'interrogativo degli obblighi che incombevano rispettivamente al DFF e al Consiglio federale, dopo che il 16 luglio 2002 il presidente della direzione generale della BNS aveva informato il capo del DFF di allora della trasmissione dei dati di operazioni da parte della SWIFT alle autorità statunitensi.

⁴² Cfr. lista pubblicata dall'IFPDT sulla protezione dei dati nel mondo (stato: 8.1.2007), pag. 11; <http://www.edoeb.admin.ch/themen/00794/00827/index.html?lang=it>.

⁴³ Cfr. lista pubblicata dall'IFPDT sulla protezione dei dati nel mondo (stato: 8.1.2007), pag. 11; <http://www.edoeb.admin.ch/themen/00794/00827/index.html?lang=it>.

Il Consiglio federale deve provvedere alla protezione della sfera privata (art. 13 Cost.), alla sicurezza (art. 57 Cost.) e alla tutela degli interessi dell'economia nazionale (art. 94 Cost.). Di conseguenza, in caso di conflitto d'interesse come quello generato dalla trasmissione di dati di operazioni da parte della SWIFT alle autorità statunitensi, il Consiglio federale e i servizi dell'Amministrazione che gli sono subordinati devono ponderare gli interessi e perseguire una soluzione equilibrata. Conformemente all'ordinanza dell'11 dicembre 2000⁴⁴ sull'organizzazione del Dipartimento federale delle finanze (Org DFF), il DFF «difende – in collaborazione con il Dipartimento federale degli affari esteri (DFAE), il Dipartimento federale dell'economia (DFE; economia esterna) e, se del caso, con altri Dipartimenti – nei confronti dell'estero gli interessi della Svizzera per quanto riguarda le questioni finanziarie, fiscali e monetarie internazionali.»

5.2 Valutazione della situazione da parte del Consiglio federale e del DFF

Nel suo parere del 23 agosto 2006 all'attenzione della CdG-N il Consiglio federale espone innanzitutto i fatti dal suo punto di vista. Consta che il traffico interno dei pagamenti curato dal SIC non è toccato dalla trasmissione di dati da parte della SWIFT e che gli Stati Uniti non ledono la sovranità svizzera. Esso precisa inoltre che in virtù del principio di territorialità la protezione del segreto bancario è circoscritta al territorio svizzero. Riguardo al comportamento delle banche commerciali, ritiene necessario appurare se dal profilo del diritto civile o della protezione dei dati le banche commerciali avrebbero dovuto informare i loro clienti di un possibile accesso delle autorità statunitensi ai loro dati o per lo meno renderli attenti in modo più generale ai rischi dell'accesso ai dati da parte di autorità straniera. Il Consiglio federale aggiunge che spetta ai tribunali civili o all'IFPDT rispondere a questo interrogativo.

Il Consiglio federale avrebbe temuto ricadute negative sull'immagine della piazza finanziaria svizzera se le autorità elvetiche e gli attori della piazza finanziaria interessati si fossero opposti alla consultazione dei dati da parte degli Stati Uniti. A suo avviso, se la Svizzera si fosse sottratta agli sforzi di lotta contro il terrorismo e il suo finanziamento sarebbe andata contro i propri interessi indebolendo la propria posizione sul piano internazionale. E conclude che nulla giustificava un intervento presso le autorità statunitensi.

All'inizio del 2007 il capo del DFF ha presentato alla Sottocommissione DFF/DFE della CdG-N la posizione del Consiglio federale e quella del DFF, competente in materia. Il ministro delle finanze ha premesso di aver appreso dai media, a fine giugno 2006, della trasmissione dei dati da parte della SWIFT alle autorità statunitensi.

Pur essendo al corrente di questa vicenda, ha continuato a non ritenere opportuno un intervento del Consiglio federale, in considerazione del fatto che la sovranità della Svizzera non era messa in discussione. Ha soggiunto che secondo il Consiglio federale il segreto bancario non è stato violato in quanto non ha valenza extraterritoriale e ha precisato che, in ultima analisi, spetta alle autorità penali fare luce su questo aspetto. Secondo il capo del DFF le violazioni della protezione dei dati ed eventual-

44 RS 172.215.1

mente del segreto bancario non rientrano nella sfera di competenza del DFF e di conseguenza le autorità statali non soggiacciono né all'obbligo d'intervento né all'obbligo d'informazione. Non c'è quindi da stupirsi che in occasione dell'incontro con il Sottosegretario di Stato del Ministero del Tesoro USA, avvenuto nel settembre 2006, i Segretari di Stato del DFAE e del DFE non abbiano fatto parola di questa vicenda. In occasione della sua audizione da parte della Sottocommissione, all'inizio del 2007, il capo del DFF ha peraltro spiegato che occorre attendere le reazioni degli istituti finanziari, della SWIFT e degli Stati Uniti alle constatazioni e alle raccomandazioni del Gruppo di lavoro "articolo 29".

In sintesi, si può quindi affermare che, nonostante il capo del DFF di allora sia stato informato nel 2002 dalla BNS, il DFF non ha adottato alcuna contromisura. In seguito alle citate rivelazioni della stampa, il competente DFF e il Consiglio federale hanno valutato nuovamente la situazione nell'estate del 2006, giungendo alla conclusione che né il Consiglio federale né l'Amministrazione federale dovevano intervenire. Il parere dell'IFPDT, pubblicato nel secondo semestre dell'anno, e le raccomandazioni dei garanti europei della protezione dei dati non hanno avuto finora alcun influsso su questa posizione, nuovamente confermata dal capo del DFF all'inizio del 2007. Attualmente il Dipartimento competente si limita a osservare gli sviluppi.

6 Valutazione della CdG-N e conclusioni

La CdG-N constata che né il Consiglio federale, né il DFF, né la CFB rilevano violazioni del segreto bancario nella trasmissione di dati di operazioni alle autorità statunitensi. Agli occhi della Commissione questo dimostra in fondo come la portata del segreto bancario svizzero sia limitata.

Ad eccezione dell'IFPDT, gli attori statali svizzeri non riconoscono alcuna necessità di intervenire direttamente nell'ambito della trasmissione di dati alle autorità statunitensi e si accontentano di menzionare la possibilità di cui dispongono i clienti degli istituti finanziari di sporgere denuncia. Tuttavia, considerato che i clienti delle banche non sono stati informati, che il loro coinvolgimento è solo potenziale e che peraltro in qualità di querelanti rischiano di incorrere in procedimenti a loro carico, l'interesse dei singoli clienti nell'esigere il rispetto dei propri diritti alla protezione dei dati dovrebbe essere minimo. Questa situazione non è soddisfacente, in quanto le violazioni della LPD constatate dall'IFPDT e confermate per analogia dalle constatazioni del Gruppo di lavoro "articolo 29" e della Commissione belga per la protezione della vita privata non saranno oggetto di azioni legali e non potranno quindi essere appurate dal profilo giudiziario. Dato che la trasmissione dei dati prosegue, queste violazioni della legge persistono.

Sulla scorta di queste considerazioni, la CdG-N giudica l'atteggiamento del Consiglio federale e del DFF troppo passivo. Essa sostiene che il Consiglio federale dovrebbe riesaminare la situazione, alla luce delle violazioni della LPD constatate dall'IFPDT e delle infrazioni al diritto europeo rilevate dai garanti europei della protezione dei dati. Per la Commissione, limitarsi a citare le possibilità di cui dispone l'IFPDT e il diritto dei clienti bancari lesi di sporgere denuncia è insufficiente e non soddisfa la disposizione costituzionale sulla protezione della sfera privata (art. 13 Cost). Secondo la dottrina e la giurisprudenza, l'articolo 35 della Costituzione federale implica, da parte dell'esecutivo, anche obblighi di protezione nei

confronti delle persone titolari dei diritti fondamentali, anche se la violazione di uno di questi diritti non deriva da un'azione dello Stato⁴⁵.

La CdG-N condivide il parere dell'IFPDT e delle autorità europee incaricate della protezione dei dati, secondo cui il problema può essere risolto unicamente intervenendo a livello intergovernativo e che rispettivamente il Consiglio federale, responsabile delle relazioni esterne della Svizzera, o il DFAE devono stabilire in collaborazione con il DFF un contatto con le autorità europee e statunitensi, al fine di trovare una soluzione conforme anche con il diritto svizzero. Alla fine di dicembre 2006 la Commissione belga per la protezione della vita privata ha presentato al governo belga alcune opzioni che consentono di conciliare la lotta contro il finanziamento del terrorismo con le esigenze legali a livello internazionale⁴⁶. Anche il Parlamento europeo esige la conclusione di un accordo internazionale corrispondente⁴⁷.

Raccomandazione

La CdG-N chiede al Consiglio federale di cercare attivamente con le autorità europee competenti una soluzione alla questione della trasmissione dei dati di operazioni da parte della SWIFT, che garantisca il rispetto dei principi svizzeri di protezione dei dati.

La GdG-N ritiene che la BNS abbia agito correttamente quando il presidente della sua direzione generale, subito dopo aver appreso della trasmissione dei dati, ha informato a sua volta il capo del DFF di allora e la CFB. La CdG-N condivide inoltre il parere del Gruppo di lavoro "articolo 29" secondo il quale la trasmissione dei dati di operazioni avrebbe potuto incidere sulla stabilità dei sistemi finanziari. Proprio per questo ritiene auspicabile che in futuro siano considerati nella valutazione della stabilità dei sistemi finanziari anche aspetti del diritto della protezione dei dati.

La CdG-N prende atto con stupore che il capo del Dipartimento in carica e il Consiglio federale abbiano appreso solo a fine giugno 2006 della trasmissione di dati da parte della SWIFT, benché il presidente della direzione generale della BNS abbia informato in merito il capo del DFF di allora e la CFB nel 2002. La Commissione ritiene che un'informazione di questo genere doveva essere trasmessa immediatamente agli altri membri del Consiglio federale e non poteva essere trascurata in caso di cambiamento alla testa del Dipartimento.

⁴⁵ Schweizer Rainer J., St. Galler Kommentar, art. 35 Cost., n. marg. 12, in: Bernhard Ehrenzeller et al (ed.), Die schweizerische Bundesverfassung, Kommentar, Zürich, Basel, Genf, 2002. Secondo Jörg Paul Müller, «hat der Staat mit all seinen Organen für die Integrität der von den Grundrechten angesprochenen Gütern zu sorgen» (lo Stato, insieme a tutti i suoi organi, deve provvedere all'integrità dei beni legati ai diritti fondamentali); cfr. Müller Jörg Paul, Allgemeine Bemerkungen zu den Grundrechten, n. marg. 37, in: Thürer et al., Verfassungsrecht der Schweiz.

⁴⁶ Commission de la protection de la vie privée, Royaume de Belgique, Avis N° 47 du 20.12.2006 relatif à la préparation d'une convention concernant la transmission de données à caractère personnel par SWIFT à l'US Department of the Treasury (UST), (<http://www.privacycommission.be/actualites.htm>).

⁴⁷ Cfr. risoluzione del Parlamento europeo su SWIFT, accordo PNR e dialogo transatlantico su questi temi del 14 febbraio 2007, n. marg. 7 segg.

Tra il 2002 e la metà del 2006 la CFB si è trovata di fronte a un bivio: da un lato la lotta al finanziamento del terrorismo e, dall'altro, la vigilanza dell'attività, conforme alla legge, degli istituti finanziari. Dato che dalla metà del 2006 il programma degli Stati Uniti di lotta contro il finanziamento del terrorismo non è più segreto e che, nel frattempo, l'IFPDT si è espresso nel suo parere sulla responsabilità delle banche in materia di diritto della protezione dei dati, secondo la CdG-N c'è da chiedersi se, nell'ottica della direzione irreprensibile delle banche, il rispetto dell'obbligo d'informazione sancito dalla LPD non vada garantito a livello della legislazione sulla vigilanza delle banche. Secondo le constatazioni dell'IFPDT, con la trasmissione dei dati gli istituti finanziari infrangono infatti gli articoli 4 e 6 LPD. Considerata la stretta correlazione tra la LPD e il segreto bancario⁴⁸, la CdG-N ritiene necessario chiarire se le banche garantiscano sempre una direzione irreprensibile.

La CdG-N approva la decisione dell'IFPDT d'intervenire in seguito alle rivelazioni del *New York Times*. In tal modo, non solo ha adempiuto il suo mandato legale, ma ha anche contribuito alla buona reputazione del nostro Paese in Svizzera e all'estero.

La CdG-N invita il Consiglio federale a prendere posizione sul presente rapporto e sulle relative conclusioni entro la fine di settembre 2007.

17 aprile 2007

In nome della Commissione della gestione
del Consiglio nazionale:

Il vicepresidente, Pierre-François Veillon,
Il segretario, Philippe Schwab

La presidente della Sottocommissione DFF/DFE:
Brigitta M. Gadiant, consigliera nazionale

Il segretario della Sottocommissione DFF/DFE:
Christoph Albrecht

⁴⁸ Cfr. n. 3.