

In questo numero:

- Esperienze con la nuova legislazione sugli obblighi di diligenza
- Focus: la fondazione di pubblica utilità nel Liechtenstein

## ESPERIENZE CON LA NUOVA LEGISLAZIONE SUGLI OBBLIGHI DI DILIGENZA

### 1. INTRODUZIONE

In data 1° febbraio 2005 sono entrate in vigore la nuova versione della legge sugli obblighi di diligenza (Sorgfaltspflichtgesetz, SPG)<sup>1</sup> e l'ordinanza relativa alla SPG<sup>2</sup>. La nuova revisione della legislazione sugli obblighi di diligenza nel Principato di Liechtenstein, già modificata nel 2001, si è resa necessaria per diversi motivi. In riferimento alle tendenze generali sul piano internazionale per una lotta efficace al riciclaggio di denaro, al finanziamento del terrorismo e alla criminalità organizzata, sono stati emanati a livello mondiale disposizioni, raccomandazioni e standard<sup>3</sup> nuovi e più severi che, almeno in parte, sono stati recepiti in modo vincolante nel diritto nazionale. Sulla scia di questi sviluppi sul piano internazionale e dei cambiamenti delle condizioni di base, ha reagito anche la Svizzera, sottoponendo a revisione diversi regolamenti. In questo quadro, non sorprende il fatto che le legislazioni sugli obblighi di diligenza di entrambi i paesi abbiano evidenziato, in determinati settori, un sempre maggiore allineamento, mentre – sulla base della diversa situazione di

partenza – dovrebbero naturalmente permanere anche in futuro alcune differenze sistematiche e materiali. Già oggi, ovvero a meno di due anni dall'entrata in vigore della revisione, si può constatare che gli elementi in comune nell'ambito della legislazione sugli obblighi di diligenza di entrambi i paesi hanno un effetto tendenzialmente positivo sulla collaborazione con i partner contrattuali e commerciali svizzeri.

Di seguito vengono analizzate in dettaglio solo alcune delle novità essenziali per il settore fiduciario:

### 2. INCLUSIONE DEL FINANZIAMENTO AL TERRORISMO NELLA LEGISLAZIONE SUGLI OBBLIGHI DI DILIGENZA

Nell'ambito della revisione, la SPG è stata allargata al finanziamento del terrorismo, dopo che, già a fine 2003, erano state recepite all'interno del codice penale diverse disposizioni relative alla lotta al terrorismo<sup>4</sup>. Il relativo inserimento all'interno della legislazione sugli obblighi di diligenza non è rimasto senza conseguenze per i fiduciari del Liechten-

stein, visto che ora non basta più analizzare solo la provenienza dei valori patrimoniali, bensì occorre esaminare nei particolari anche il loro impiego. Ciò ha avuto delle ripercussioni, tra l'altro, nel grado di illustrazione in dettaglio del profilo d'affari a opera del fiduciario.

### 3. IDENTIFICAZIONE DEL PARTNER CONTRATTUALE

È noto che il fiduciario, in qualità di persona soggetta alla SPG, è tenuto a identificare, all'avvio di un rapporto d'affari, i suoi partner contrattuali sulla base di un documento che ne attesti l'identità (art. 5 SPG). In linea con la revisione della legislazione sugli obblighi di diligenza, sono emerse diverse semplificazioni concernenti il documento identificativo stesso, ma anche per quel che riguarda i requisiti formali. La panoramica allegata relativa alla forma e al trattamento dei documenti comprovanti l'identità ai fini dell'identificazione dei partner contrattuali ha lo scopo di rendere la problematica più comprensibile. Pertanto in questa sede vengono illustrati i relativi requisiti solo a grandi linee, e non in modo troppo dettagliato.

Ora vale, quale documento comprovante l'identità ai fini di un'identificazione del partner contrattuale - oltre al passaporto/carta d'identità regolarmente validi-, anche un documento ufficiale valido corredato da fotografia. Più estesa, e soprattutto degna di nota in riferimento ai rapporti di lavoro con intermediari svizzeri o residenti nell'UE, è l'abolizione dell'obbligo di autenticazione dei documenti identificativi in determinate costellazioni.

Finora il partner contrattuale, laddove fosse stato avviato un rapporto di lavoro a mezzo corrispondenza, era tenuto a presentare i relativi documenti identificativi in forma autenticata. Nell'ambito della revisione della legge, per determinati gruppi di professionisti, specialmente per gli intermediari finanziari stranieri soggetti nel proprio paese d'origine alla direttiva 91/308/CEE nella versione della direttiva 2001/97/CE o a un regolamento equiparabile e a un'adeguata vigilanza, si è creata la possibilità di emettere, al posto dell'autenticazione finora prescritta, un documento di conferma dell'autenticità della copia di un documento comprovante l'identità (**documento di conferma dell'autenticità**) (art. 6 SPV).

Grazie a un documento di conferma dell'autenticità, il soggetto che è tenuto all'obbligo di diligenza attesta, apponendo la propria firma e la data, che la copia del documento identificativo coincide con il documento originale che gli è stato presentato.

Tra i gruppi professionali citati precedentemente, rientrano in particolare le banche svizzere o residenti nell'UE quali soggetti istituzionali che devono rispettare

l'obbligo di diligenza, gli avvocati svizzeri o che esercitano nell'UE, i fiduciari, i revisori dei conti o i gestori patrimoniali, purché membri di organismi di autodisciplina (OAD). Altrimenti, oppure qualora il partner contrattuale stesso non fosse tenuto all'obbligo di diligenza e non appartenesse ad alcun OAD, si dovranno come sempre produrre copie dei documenti originali tramite un notaio o un altro funzionario pubblico che, di norma, rilascia autenticazioni di copie.

La definizione (art. 1 SPV) delle **persone esposte politicamente** (le cosiddette PEP) è stata recepita quasi letteralmente dall'ordinanza CFB relativa alla lotta contro il riciclaggio di denaro. Contrariamente alla disposizione svizzera, in virtù della quale una PEP dev'essere associata esplicitamente a una categoria a rischio maggiore, nel Liechtenstein sussiste solo l'obbligo (art. 33 SPV) di vincolare l'avvio di rapporti di lavoro con una PEP alla decisione di almeno un membro del comitato di direzione e di sottoporre, su base ricorrente una volta all'anno, tali rapporti di lavoro a un membro del comitato di direzione, che dovrà prendere una decisione riguardo al proseguimento del mandato.

In questo contesto, e per non protrarre troppo a lungo e inutilmente la procedura di avvio delle operazioni, gli intermediari finanziari del Liechtenstein apprezzano, già prima dell'avvio di un rapporto di lavoro, di ricevere un'indicazione sull'eventuale status come PEP di una persona coinvolta.

#### 4. VIGILANZA SUI RAPPORTI DI LAVORO

Dal 2001 i fiduciari del Liechtenstein – al fine soprattutto di soddisfare le 40

raccomandazioni riviste del GAFI – sono tenuti per legge ad assicurare una vigilanza adeguata al rischio dei rispettivi rapporti di lavoro instaurati su base durevole (principio del «know your customer») (art. 13 cpv. 1 SPG). In questo senso, essi devono creare, tra l'altro, un **profilo** relativo a ogni rapporto di lavoro, che dovrà rimanere aggiornato tenendo conto del rischio del rapporto di lavoro stesso (art. 14 SPG). Perciò i dati del profilo d'affari servono come base per una vigilanza efficiente. In questo senso, oltre all'aggiornamento dei profili, sussiste anche l'obbligo di presentare dei chiarimenti – sia che essi si riferiscano alle circostanze di fatto o alle operazioni.

In questo quadro, i fiduciari devono venire a conoscenza in modo dettagliato innanzitutto dell'origine dei valori patrimoniali, dell'attività professionale degli aventi diritto sul piano economico o del fondatore effettivo di una società, nonché della finalità dei valori patrimoniali, così da soddisfare, da una parte, le disposizioni ai sensi del diritto sugli obblighi di diligenza e, dall'altra, le disposizioni in materia di diritto di responsabilità. Quanto più dettagliato e aggiornato è il profilo d'affari, tanto meno richieste e ulteriori domande verranno presentate dal fiduciario del Liechtenstein presso il partner contrattuale in merito a circostanze di fatto e operazioni non conformi al profilo. Spesso per il fiduciario è ovviamente indispensabile ricevere dal partner contrattuale la documentazione e le informazioni necessarie al riguardo.

Notoriamente, nel corso di un rapporto d'affari, possono avere luogo delle modifiche, che possono essere importanti

nell'ottica di un aggiornamento del profilo d'affari e discostarsi dal profilo valido fino a quel momento. In questo senso, ai sensi di legge il fiduciario del Liechtenstein è tenuto ad effettuare almeno chiarificazioni semplici non appena insorgano delle circostanze di fatto e delle operazioni che si discostino dal profilo o che corrispondano ai criteri di rischio definiti dal fiduciario. Eventualmente, o in presenza di indizi che riconducano al riciclaggio di denaro, a un antefatto ascrivibile al riciclaggio di denaro, alla criminalità organizzata o al finanziamento al terrorismo, si dovrà redigere un particolare documento chiarificativo (art. 15 SPG unitamente all'art. 22 SPV).

Vengono citati, solo a titolo esemplificativo, la presentazione di ulteriori valori patrimoniali o nuovi requisiti riguardo alla finalità dei valori patrimoniali. Al fine di poter distinguere le operazioni abituali da quelle non abituali, è imprescindibile completare il profilo d'affari con le novità e i cambiamenti.

Gli strumenti relativamente all'obbligo di vigilanza che incombe sul fiduciario

per quanto riguarda i rapporti di lavoro sono, da una parte, il controllo della corrispondenza e della documentazione (ad es. contratti) sugli affari svolti tramite la società e, dall'altra, estratti conto e di deposito delle banche. In assenza di tali documenti relativi alle pratiche e alle operazioni, è praticamente impossibile vigilare su una relazione d'affari. Sia citato solo a margine anche l'obbligo di documentazione a carico del fiduciario (art. 20 SPG), secondo cui i documenti e i certificati (estratti conto e di deposito, nonché stati patrimoniali) relativi alle operazioni devono essere conservati per 10 anni. In questo senso, ha dato buoni risultati il fatto che, ogni volta che viene aperto un conto bancario, alla relativa banca viene richiesto di far pervenire al fiduciario un duplicato degli estratti conto, in modo tale che l'intermediario finanziario del Liechtenstein possa adempiere al proprio obbligo legale relativo alla vigilanza sulla relazione d'affari. In virtù dell'incarico impartito alla banca di presentare i documenti direttamente all'intermediario finanziario del Liechtenstein, viene eventualmente meno per il partner contrattuale o per il soggetto avente diritto alle

istruzioni svizzero il dispendioso compito di copiare ogni volta la documentazione e di trasmetterla poi nel Liechtenstein. In questo modo diverse domande relative alle operazioni presso il partner contrattuale diverrebbero superflue, poiché i bonifici, i trasferimenti di patrimonio, ecc. parlano da sé.

Infine si deve ribadire, in relazione a eventuali operazioni e alla trasmissione di ordini di pagamento, che il fiduciario dev'essere a conoscenza della finalità, affinché possa adempiere ai propri obblighi di vigilanza e di chiarificazione ai sensi di legge. Perciò per il fiduciario è indispensabile che i retroscena di una disposizione sul patrimonio (se possibile direttamente nell'ordine di bonifico o in una lettera accompagnatoria) vengano comunicati e documentati (ad es. con il rilascio di copie contrattuali, certificati ereditari, o altri documenti che consentano di ricavare una motivazione plausibile relativamente a un'operazione o a una circostanza di fatto).

<sup>1)</sup> Legge del 26 novembre 2004 relativa agli obblighi di diligenza a livello professionale per le operazioni finanziarie (LGBl. n. 5/2005)

<sup>2)</sup> Ordinanza dell'11 gennaio 2005 relativa alla legge sugli obblighi di diligenza (LGBl. n. 6/2005)

<sup>3)</sup> Tra cui: direttiva 2001/97/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 4.12.2001 volta alla modifica della direttiva 91/308/CEE del Consiglio relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio di proventi di attività illecite (2ª direttiva UE sul riciclaggio di denaro), le 40 raccomandazioni riviste e le 8 raccomandazioni particolari della FATF (Financial Action Task Force on Money Laundering), ecc.

<sup>4)</sup> CP § 278b (associazione terroristica), § 278c (reati di terrorismo) e § 278d (finanziamento al terrorismo)

## FOCUS: LA FONDAZIONE DI PUBBLICA UTILITÀ NEL LIECHTENSTEIN

L'impegno sociale dello stato e dei privati, sia a livello nazionale che internazionale, si manifesta in diversi modi. In periodi caratterizzati da una ristrettezza delle finanze pubbliche, acquistano un'importanza sempre maggiore le istituzioni non statali con compiti d'interesse comune nel settore sociale, formativo, culturale, della ricerca e della salute. Qui di seguito si analizza in breve un'istituzione non statale di questo tipo, e precisamente la fondazione di pubblica utilità nel Liechtenstein.

Una fondazione di pubblica utilità può essere costituita da una singola persona (persona fisica), specialmente anche tramite una disposizione testamentaria (testamento), o da un'associazione di persone (persona giuridica). Fondamentalmente, la denominazione della fondazione si può scegliere liberamente. Essa non può essere composta da nomi di paesi o località a livello nazionale e internazionale. Al nome prescelto si dovrà aggiungere integralmente la dicitura «fondazione». Il fondo della fondazione dev'essere espresso in franchi svizzeri (CHF), euro (€) o dollari USA (USD), o come valore reale, e ammontare almeno a CHF 30'000, € 30'000 o USD 30'000. Dopo la sua costituzione, ulteriori valori patrimoniali possono essere destinati dal fondatore o da terzi alla medesima fondazione.

In linea di massima, la fondazione di pubblica utilità viene costituita solo dopo l'iscrizione nel pubblico registro. Solo a una fondazione, i cui beneficiari sono o possono essere determinati,

viene conferito il diritto della personalità senza la registrazione nel pubblico registro (cosiddetta fondazione depositata; si veda art. 557 PGR).

Fondamentalmente le fondazioni sono soggette alla vigilanza del governo, mentre le fondazioni di famiglia ecclesiastiche, pure o miste, o le fondazioni, i cui beneficiari non sono o non possono essere determinati, non sono, in via eccezionale, soggette a tali disposizioni (si veda art. 564 cpv. 1 PGR). Il dipartimento di giustizia si occupa della vigilanza governativa. Le fondazioni di pubblica utilità, i cui beneficiari sono o possono essere determinati, possono comunque assoggettarsi volontariamente alla vigilanza governativa.

Per le fondazioni, indipendentemente che si tratti di una fondazione registrata o depositata, si devono corrispondere di norma le seguenti imposte sul capitale della fondazione (capitale più riserve): 0,1%, ma almeno CHF 1'000 all'anno, fino a un capitale della fondazione di 2 milioni, 0,075% fino a un capitale della fondazione di 10 milioni e 0,05% per capitali superiori.

Le fondazioni di pubblica utilità possono richiedere l'esenzione dall'obbligo fiscale presso l'Amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein. Ai sensi dell'art. 32, cpv. 1, lett. e della legge tributaria (SteG), tale autorità dispone della competenza, per le fondazioni private ed esclusivamente di pubblica utilità, di ridurre o di dispensare completamente quest'ultime dall'obbligo fiscale.

Un esonero è concesso quando vengono rispettate le seguenti precondizioni formali e materiali (si veda la circolare dell'Amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein dell'aprile 2000 relativa alle precondizioni per l'esonero delle istituzioni di pubblica utilità, in particolare delle fondazioni, dall'obbligo fiscale personale):

- Domanda scritta di esonero fiscale indirizzata all'Amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein. A tale domanda dovranno essere allegati gli statuti ed eventuali statuti annessi e regolamenti.
- Registrazione della fondazione nel pubblico registro.
- Perseguimento esclusivo di finalità di pubblica utilità nel corso della durata complessiva dell'esonero fiscale.
- La finalità di pubblica utilità dev'essere fondamentalmente di natura non economica, vale a dire non deve mirare al perseguimento del profitto. Tuttavia la fondazione può portare avanti un'attività commerciale laddove ciò serva alla stessa per un conseguimento del proprio scopo non commerciale, ad es. per creare e gestire un servizio di assistenza o un orfanotrofio.
- Irrevocabilità della pubblica utilità della finalità. Ogni modifica della finalità dev'essere comunicata includendo l'estratto del registro dell'Amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein.

- Sono riconosciute come di pubblica utilità le attività che svolgono compiti in campo sociale (ad es. assistenza ai poveri e ai malati) o religioso (comunità religiose generalmente riconosciute), oppure che promuovono la scienza, l'arte o l'istruzione. La finalità riportata negli statuti dev'essere comprovata affinché la rispettiva osservanza possa essere controllata dal fisco del Liechtenstein. Ai fini di una validità giuridica, non è sufficiente indicare negli statuti una finalità con la semplice definizione «di pubblica utilità».
- Negli statuti si deve stabilire che le distribuzioni possono avvenire esclusivamente a favore di istituti e progetti di pubblica utilità del tipo descritto nella finalità.
- La fondazione ha l'obbligo di svolgere le proprie attività ai sensi della propria finalità. La semplice gestione patrimoniale o le attività legate alla gestione patrimoniale con distribuzioni di poca rilevanza a favore degli istituti e dei progetti di pubblica utilità non vengono riconosciute dall'Amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein come di pubblica utilità, e quindi non come attività in grado di avvalersi dell'esenzione fiscale, risp. determinano una revoca dell'esenzione fiscale concessa.
- In caso di scioglimento della fondazione, si deve stabilire negli statuti che il patrimonio restante dev'essere utilizzato esclusivamente per le attività di pubblica utilità definite all'interno della finalità. Per statuto si deve altresì escludere che tale patrimonio ritorni in possesso di persone che hanno effettuato delle donazioni a favore della fondazione (ad es. i fondatori).
- La fondazione deve redigere un bilancio. Essa deve pertanto presentare ogni anno un rendiconto di esercizio ai sensi dei principi commerciali, che illustri la situazione patrimoniale e informi su proventi e spese. Oltre al rendiconto di esercizio, devono anche essere resi noti i fondi donati a favore della fondazione, nonché le distribuzioni effettuate, indicando i beneficiari.

Per le fondazioni di pubblica utilità soggette alla vigilanza governativa valgono le seguenti direttive:

- Statuti, statuti annessi, regolamenti, nonché le eventuali variazioni degli

stessi, devono essere presentati al dipartimento di giustizia ai fini di un'autorizzazione.

- Inoltre si dovrà informare il dipartimento di giustizia, entro sei mesi dalla fine dell'esercizio, presentando il rendiconto di esercizio e la relazione dei revisori dei conti, riguardo all'assegnazione dei capitali della fondazione.

L'esonero dall'obbligo fiscale avviene sempre con riserva di revoca nel caso in cui l'impiego dei capitali non corrisponda alla finalità di pubblica utilità, o venga eseguita un'attività di gestione patrimoniale con distribuzioni di poca rilevanza a favore di istituti e progetti di pubblica utilità. In caso di revoca, l'imposta dev'essere corrisposta con effetto retroattivo per tutto il periodo in cui non possa essere dimostrata alcuna attività di pubblica utilità.

Per ulteriori informazioni, saranno volentieri a vostra disposizione presso Allgemeines Treuunternehmen gli autori degli articoli, il dott. Beat Graf (Esperienze con la nuova legislazione sugli obblighi di diligenza), e il lic.iur. Oliver Schmidt (Focus: la fondazione di pubblica utilità nel Liechtenstein).

## **Allgemeines Treuunternehmen**

Aeulestrasse 5

C. P. 83

FL-9490 Vaduz

Principato di Liechtenstein

Telefono +(423) 237 34 34

Telefax +(423) 237 34 60

E-mail [info@atu.li](mailto:info@atu.li)

Internet [www.atu.li](http://www.atu.li)

La presente pubblicazione è disponibile anche in inglese, francese e tedesco.

Il Bulletin ATU è una pubblicazione di Allgemeines Treuunternehmen, Vaduz, che esce sporadicamente. Il contenuto ha esclusivamente una finalità informativa di carattere generale e non sostituisce la consulenza legale.