

Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro (ORD-FINMA)

Rapporto sull'indagine conoscitiva condotta dal 4 settembre al 16 ottobre 2017 in merito al progetto di revisione parziale dell'ORD-FINMA

20 giugno 2018

Indice

Punti chiave	3
Elenco delle abbreviazioni	5
1 Introduzione	7
2 Prese di posizione pervenute	7
3 Risultati dell'indagine conoscitiva e valutazione da parte della FINMA.....	9
3.1 Principi di base	9
3.2 Campo di applicazione	10
3.3 Obblighi generali di diligenza	13
3.3.1 Verifica dell'avente economicamente diritto e aggiornamento delle informazioni sui clienti.....	13
3.3.2 Indicazioni nell'ambito di ordini di bonifico	15
3.3.3 Obblighi di diligenza semplificati per gli emittenti dei mezzi di pagamento	16
3.4 Obblighi di diligenza particolari	17
3.4.1 Riferimento ai Paesi considerati a rischio elevato (<i>high risk</i>) oppure non cooperativi	17
3.4.2 Interposizione di altri fornitori di servizi	19
3.4.3 Chiarimenti in caso di società di sede e complessità delle strutture	21
3.4.4 Procedura di messa a punto dei criteri di rischio	24
3.5 Provvedimenti organizzativi	25
3.6 Proseguimento delle relazioni d'affari e comunicazione	26
3.6.1 Relazioni d'affari dubbiose e diritto di comunicazione.....	26
3.6.2 Interruzione della relazione d'affari ed esecuzione di ordini dei clienti.....	27
3.7 Disposizioni particolari per direzioni dei fondi, società d'investimento ai sensi della LICol, gestori patrimoniali ai sensi della LICol e IFDS	28
4 Ulteriore procedura.....	28

Punti chiave

Motivi che comprovano la necessità di una revisione parziale

1. Nel quadro della quarta valutazione reciproca, il Gruppo d'azione finanziaria internazionale (GAFI) ha conferito alla Svizzera buoni voti, tuttavia ha constatato varie carenze nel dispositivo svizzero di lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo. La Svizzera viene pertanto sottoposta a una procedura che prevede un approfondito esame susseguente. Per poter uscire dalla procedura di *enhanced follow-up*, la Svizzera deve altresì apportare una serie di adeguamenti all'Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro.
2. Il progetto fa parte di un pacchetto complessivo che comprende misure susseguenti alla pubblicazione del Rapporto di valutazione sulla Svizzera del GAFI, in merito al quale il Consiglio federale ha già informato nel suo [comunicato stampa del 28 giugno 2017](#), ribadendo in esso la necessità di procedere alla revisione dell'Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro.

Prese di posizione

3. I partecipanti all'indagine conoscitiva non hanno contestato la necessità di sottoporre l'ORD-FINMA a revisione parziale per colmare le lacune constatate dal GAFI nel Rapporto di valutazione sulla Svizzera. In linea di massima, i partecipanti all'indagine conoscitiva hanno giudicato intelligibili il tenore delle misure proposte dalla FINMA e le nuove disposizioni contenute nel P-ORD-FINMA. In particolare è stato giudicato pertinente anche l'approccio orientato al rischio perseguito nella revisione parziale.
4. Per singole disposizioni è stata tuttavia caldeggiata un'applicazione ancora più coerente dell'approccio orientato al rischio e una maggiore flessibilità da parte degli intermediari finanziari nell'attuazione delle nuove disposizioni. Oltre ad alcuni allentamenti sono tuttavia stati richiesti anche vari chiarimenti e precisazioni.
5. Per quanto riguarda la verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti, vari partecipanti all'indagine conoscitiva hanno contestato la base legale e pertanto la competenza della FINMA e degli organismi di autodisciplina di regolamentare questi aspetti.

Modifiche rispetto al progetto sottoposto a indagine conoscitiva

6. Essendo la base legale contestata, gli obblighi di verifica e di aggiornamento, nonché le corrispondenti disposizioni transitorie, sono stati stralciati dal progetto.
7. Per quanto riguarda il traffico dei pagamenti, viene precisato che deve essere applicato l'obbligo di procedere alla verifica della correttezza per i pagamenti transfrontalieri.
8. Nell'elenco di esempi relativo ai criteri per il riconoscimento di relazioni d'affari che comportano un rischio superiore si rinuncia ad addurre esplicitamente la combinazione di società di sede e imprese quale esempio di struttura complessa. Si rinuncia al criterio di rischio «mediazione o gestione della relazione d'affari da parte di altri fornitori di servizi».
9. Per quanto riguarda le disposizioni in materia di comunicazione, vengono precisate le prescrizioni concernenti la competenza decisionale in caso di comunicazioni.

Elenco delle abbreviazioni

ABES	Associazione delle banche estere in Svizzera
ABPS	Associazione delle banche private svizzere
ARIF	Association Romande des Intermédiaires Financiers
ASB	Associazione Svizzera dei Banchieri
ASG	Associazione Svizzera di Gestori di Patrimoni
CP	Codice penale svizzero (RS 311.0)
economiesuisse	Federazione delle imprese svizzere
EXPERTsuisse	Associazione svizzera degli esperti in revisione contabile, fiscalità e consulenza fiduciaria
Forum OAD	Forum degli organismi di autodisciplina svizzeri
FSA	Federazione Svizzera degli Avvocati
FSPF	Federazione Svizzera dei Funzionari di Polizia
GAFI	Gruppo d'azione finanziaria internazionale (inglese: <i>Financial Action Task Force</i>)
IFDS	Intermediari finanziari direttamente sottoposti
KARTAC	Comunità di interesse del settore delle carte di pagamento
LRD	Legge federale del 10 ottobre 1997 relativa alla lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo (RS 955.0)
Metodologia del GAFI	<i>Methodology for Assessing Compliance with the FATF Recommendations and the Effectiveness of AML/CFT Systems updated February 2016</i> (www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/methodology/FATF%20Methodology-March%202017-Financial.pdf)
MROS	Ufficio di comunicazione in materia di riciclaggio di denaro

OAD	Organismo di autodisciplina
OAD ASA	Organismo di autodisciplina dell'Associazione Svizzera d'Assicurazioni
OAD ASSL	Organismo di autodisciplina dell'Associazione Svizzera delle Società di Leasing
OAD FCT	Organismo di Autodisciplina dei Fiduciari del Cantone Ticino
OAD-Fiduciari Suisse	Organismo di autodisciplina dell'Unione Svizzera dei Fiduciari
OAD FSA/FSN	Organismo di autodisciplina della Federazione Svizzera degli Avvocati e della Federazione Svizzera dei Notai
OAD SVIG	Organismo di autodisciplina della Schweizer Verband der Investmentgesellschaften
ORD-FINMA	Ordinanza del 3 giugno 2015 dell'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari sulla lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo nel settore finanziario (RS 955.033.0)
P-ORD-FINMA	Progetto del 4 settembre 2017 concernente la revisione parziale dell'Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro (progetto sottoposto a indagine conoscitiva)
Rapporto esplicativo	Rapporto esplicativo della FINMA concernente la revisione parziale dell'ORD-FINMA del 4 settembre 2017
RBA-Holding	Associazione di vertice per la rappresentanza degli interessi delle banche regionali RBA
SPA	Swiss Payment Association
STEP	Society of Trust and Estate Practitioners
UBCS	Unione delle banche cantonali svizzere
VQF	Verein zur Qualitätssicherung von Finanzdienstleistungen

1 Introduzione

Nel quadro della quarta valutazione reciproca, il Gruppo d'azione finanziaria internazionale (GAFI) ha conferito alla Svizzera buoni voti, tuttavia ha constatato varie carenze nel dispositivo svizzero di lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo. La Svizzera viene pertanto sottoposta a una procedura che prevede un approfondito esame susseguente. Questo, a lungo termine, comporta il rischio che la Svizzera venga inserita nella lista di Paesi che, secondo il GAFI, presentano carenze strategiche, con tutte le ripercussioni negative sulla piazza finanziaria che ne conseguirebbero. Per poter uscire dalla procedura di *enhanced follow-up*, la Svizzera deve altresì apportare una serie di adeguamenti all'Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro.

Il progetto di revisione parziale dell'ORD-FINMA contiene misure volte a eliminare le carenze emerse dalla quarta valutazione reciproca del GAFI. Inoltre, nella revisione parziale confluiscono le conoscenze che la FINMA ha ottenuto nel quadro della sua prassi di vigilanza e di *enforcement*.

Il progetto fa parte di un pacchetto complessivo che comprende misure susseguenti alla pubblicazione del Rapporto di valutazione della Svizzera del GAFI, in merito al quale il Consiglio federale ha già informato nel suo [comunicato stampa del 28 giugno 2017](#), ribadendo in esso la necessità di procedere alla revisione dell'Ordinanza FINMA sul riciclaggio di denaro.

Dal 4 settembre al 16 ottobre 2017 la FINMA ha condotto un'indagine conoscitiva pubblica sul progetto di revisione parziale dell'ORD-FINMA.

Le informazioni relative all'indagine conoscitiva sono state divulgate sul sito Internet della FINMA, il che ha consentito a tutte le cerchie interessate di parteciparvi. Inoltre, singole istituzioni con particolare riferimento alla tematica sono state informate individualmente tramite posta elettronica in merito all'indagine conoscitiva nonché invitate a prendere posizione.

Il presente rapporto considera in forma generale e riassuntiva le prese di posizione inoltrate dai partecipanti all'indagine conoscitiva circa il progetto di ORD-FINMA e, ove opportuno, fornisce spiegazioni su singole disposizioni.

2 Prese di posizione pervenute

Le persone e le istituzioni seguenti hanno partecipato all'indagine conoscitiva e inoltrato una presa di posizione alla FINMA (in ordine alfabetico):

- ABES
- ARIF
- ASB
- ASG
- economiesuisse
- EXPERTsuisse
- FINDLING GREY
- Forum OAD
- FSA
- FSFP
- KARTAC
- NOTENSTEIN LA ROCHE PRIVATBANK
- OAD FCT
- OAD FSA/FSN
- OAD SVIG
- OAD ASSL
- OAD ASA
- OAD Fiduciari Suisse
- PostFinance
- Raiffeisen Schweiz
- RBA-Holding
- SPA
- STEP-Geneva
- TRANSPARENCY INTERNATIONAL Schweiz
- UBCS
- UBS
- VISCHER AG
- VQF
- Zurigo Compagnia di Assicurazioni SA

Preventivamente all'indagine conoscitiva la FINMA ha altresì proceduto a una consultazione degli uffici dell'Amministrazione federale ed effettuato varie consultazioni preliminari presso le associazioni di categoria.

3 Risultati dell'indagine conoscitiva e valutazione da parte della FINMA

I risultati dell'indagine conoscitiva e la valutazione da parte della FINMA sono presentati di seguito e strutturati in blocchi tematici, la cui successione corrisponde in genere all'ordine degli articoli del progetto sottoposto a indagine conoscitiva (P-ORD-FINMA).

3.1 Principi di base

Prese di posizione

I partecipanti all'indagine conoscitiva non hanno contestato la necessità di sottoporre l'ORD-FINMA a revisione parziale per colmare le lacune constatate dal GAFI nel quadro del Rapporto di valutazione sulla Svizzera. In linea di massima, il tenore delle misure proposte dalla FINMA e le nuove disposizioni contenute nel P-ORD-FINMA sono stati giudicati intelligibili. In particolare è stato ritenuto pertinente anche l'approccio orientato al rischio perseguito nella revisione parziale. Relativamente a singole disposizioni è stata tuttavia caldeggiata un'applicazione ancora più coerente di tale approccio.

Colpisce il fatto che per determinate disposizioni gli intermediari finanziari abbiano richiesto maggiore flessibilità nell'attuazione delle nuove disposizioni (in particolare per quanto riguarda gli artt. 5, 6, 9a e 9c P-ORD-FINMA), mentre per altre vari chiarimenti e precisazioni (in particolare per quanto concerne gli artt. 10, 12 e 13 P-ORD-FINMA). Al riguardo alcuni partecipanti al mercato finanziario hanno espresso, talvolta nella medesima presa di posizione, pareri contrastanti e auspicato di disporre di un ampio margine di manovra e contestualmente di chiare disposizioni.

Quali temi principali veri e propri dal punto di vista materiale si annoverano: (a) la verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti, i criteri di rischio, (b) l'interposizione di altri fornitori di servizi e (c) la complessità delle strutture nonché (d) le disposizioni in materia di comunicazione. Molti partecipanti all'indagine conoscitiva hanno preso posizione in merito a tali tematiche. Per quanto riguarda la verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti, molti di essi hanno contestato la base legale e pertanto la competenza della FINMA e degli organismi di autodisciplina di regolamentare questi aspetti.

Valutazione

Di seguito la FINMA procede a un'analisi dettagliata dei risultati dell'indagine conoscitiva ed esprime una valutazione in merito. Le osservazioni che non

sono state integrate nell'ordinanza vengono indicate solo se ritenuto necessario in ragione della loro portata oppure se determinati aspetti non sono ancora confluiti nel rapporto esplicativo del 4 settembre 2017 sul progetto di ordinanza.

Il fatto che la base legale concernente gli obblighi di verifica e di aggiornamento sia stata contestata in sede di indagine conoscitiva genera incertezza giuridica. In tale contesto, un disciplinamento della verifica dell'avente economicamente diritto e dell'aggiornamento delle informazioni sui clienti a livello di ORD-FINMA e di autodisciplina non è opportuno. Tale regolamentazione genererebbe infatti costantemente incertezza giuridica in merito alla possibilità di fare valere tali norme in sede giudiziaria e, pertanto, non potrebbe essere applicata in modo attendibile nella vigilanza e nell'*enforcement*.

Conclusioni

Gli sforzi della FINMA volti a colmare le lacune constatate dal GAFI nel suo Rapporto di valutazione mediante una revisione parziale dell'ORD-FINMA sono stati accolti positivamente. Per singole disposizioni sono tuttavia stati caldeggiati vari allentamenti, ma anche precisazioni delle corrispondenti norme.

La FINMA ha esaminato accuratamente tutte le prese di posizione e, sempreché non vi fossero motivi particolari per respingere le proposte di modifica, ha apportato nell'ordinanza gli adeguamenti del caso. Essendo la base legale contestata, gli obblighi di verifica e di aggiornamento, nonché le corrispondenti disposizioni transitorie sono stati stralciati dal progetto.

3.2 Campo di applicazione

Prese di posizione

In sede di indagine conoscitiva sono state espresse opinioni divergenti per quanto concerne la concretizzazione dei requisiti relativi al rispetto dei principi fondamentali della Legge sul riciclaggio di denaro e dell'ORD-FINMA a livello di gruppo e alla sorveglianza dei rischi giuridici e di reputazione (artt. 5 e 6 P-ORD-FINMA). Transparency International ha caldeggiato varie precisazioni e in alcuni casi ha richiesto l'introduzione di ulteriori obblighi, come la gestione di una banca dati centrale a livello di gruppo e l'accesso centrale alle banche dati locali da parte degli organi di sorveglianza interni. Altri partecipanti all'indagine conoscitiva hanno, in alcuni casi, giudicato eccessive le proposte di concretizzazione.

In merito al campo di applicazione si sono espressi soprattutto le imprese di assicurazione e il settore parabancario. Secondo il loro giudizio, determinati

intermediari finanziari dovrebbero essere esentati dall'osservanza delle disposizioni, in particolare quelli che fanno parte di un gruppo finanziario e svolgono attività transfrontaliere o la cui attività comporta, secondo l'analisi nazionale dei rischi, un rischio modesto di riciclaggio di denaro e finanziamento del terrorismo.

Dal punto di vista contenutistico, soprattutto il requisito concernente i controlli in loco effettuati dalla funzione di Compliance del gruppo ha suscitato obiezioni. Nel complesso, gli altri requisiti minimi non sono stati contestati. L'ASB ritiene che i controlli in loco siano ormai obsoleti e generino un onere eccessivamente elevato; secondo il suo parere, una verifica da remoto effettuata tramite un apposito tool costituirebbe un'alternativa soddisfacente. Il settore assicurativo è a favore del fatto che gli obblighi di controllo vengano limitati ai casi in cui sussistono indizi dello svolgimento lacunoso della funzione di sorveglianza da parte dell'unità locale oppure di gravi lacune presso le unità estere.

Per quanto riguarda i requisiti in materia di rendiconto, il settore assicurativo ha proposto di estendere il rendiconto *ad hoc* alle relazioni e alle transazioni maggiormente significative a livello globale e di lasciare la concretizzazione a discrezione dell'autodisciplina. L'ASB e l'ABES ritengono che il rendiconto debba essere circoscritto alle fattispecie maggiormente rilevanti dal punto di vista della corrispondente unità estera, in quanto di per sé le unità estere non sarebbero in grado di discernere la rilevanza di una fattispecie per il gruppo.

Sono emerse alcune incertezze relativamente alle basi legali concernenti lo scambio di dati dei clienti necessario nel quadro della sorveglianza globale dei rischi giuridici e di reputazione.

Valutazione

Attualmente nel campo di applicazione degli artt. 5 e 6 ORD-FINMA rientrano già gli intermediari finanziari che possiedono succursali oppure le società del gruppo estere attive nel settore finanziario o assicurativo nonché gli intermediari finanziari che possiedono succursali all'estero o dirigono un gruppo finanziario che comprende società estere. Tale campo di applicazione abbraccia in modo neutrale tutti i settori, è in linea con i requisiti posti dalle raccomandazioni del GAFI e non viene intaccato dalla revisione parziale dell'ORD-FINMA. Inoltre, la vigente ORD-FINMA contiene già alcune agevolazioni per le piccole imprese (artt. 75 e 76 ORD-FINMA).

L'esercizio di succursali o di società del gruppo estere è di norma legato a un rischio superiore di riciclaggio di denaro e finanziamento del terrorismo. Nell'applicazione delle prescrizioni in materia di vigilanza consolidata ai sensi della LRD, ci si attende che gli intermediari finanziari adottino un approccio orientato al rischio. Per esempio, nel corso della loro attività sul

campo gli intermediari finanziari sono tenuti a rilevare, mediante un approccio orientato al rischio, le relazioni d'affari, le transazioni e le variazioni dei rischi giuridici e di reputazione rilevanti ai fini degli obblighi in materia di rendiconto.¹ Nella scelta delle succursali e delle società del gruppo su cui effettuare i controlli in loco, della frequenza di tali controlli e delle verifiche a campione occorre adottare un approccio orientato al rischio.² In questo modo, gli intermediari finanziari la cui attività globale è legata a un rischio modesto di riciclaggio di denaro e finanziamento del terrorismo dispongono di notevole flessibilità nell'applicazione delle misure sancite dagli artt. 5 e 6 ORD-FINMA.

In mancanza di controlli propri, di frequente gli intermediari finanziari non sono in grado di individuare tempestivamente eventuali carenze nelle loro succursali o società del gruppo. In conformità all'approccio orientato al rischio, la funzione di Compliance del gruppo deve chiaramente effettuare controlli più serrati laddove nelle unità estere emergano carenze significative dal punto di vista del gruppo rispetto alle unità estere in cui dai controlli in loco e da altre misure di controllo si evince che i rischi sono adeguatamente fronteggiati. Indipendentemente dal fatto che attualmente molti intermediari finanziari non dispongano delle possibilità tecniche per effettuare la sorveglianza avvalendosi di un apposito tool, le cosiddette *desktop review* non possono rimpiazzare i controlli in loco. Ciò è palesemente emerso da casi quali 1MDB e Petrobras. L'interposizione di funzioni regionali di Compliance possono costituire un ulteriore fattore di diminuzione del rischio, ma non sostituire i controlli svolti dalla funzione di Compliance del gruppo. Se non vengono effettuati controlli propri, le funzioni di Compliance del gruppo non possono giudicare se le funzioni regionali preposte alla sorveglianza espletino in modo adeguato le loro mansioni.

Gli intermediari finanziari sono tenuti a definire con un maggiore grado di dettaglio, in direttive di gruppo interne, i presupposti necessari affinché le succursali e le società del gruppo li informino di propria iniziativa in merito alle relazioni d'affari e alle transazioni.³ Ciò consente loro di essere al corrente dei fatti significativi per il gruppo. Agli intermediari finanziari è ovviamente consentito abbassare la soglia per l'obbligo di rendiconto *ad hoc* e prevedere, per esempio, l'obbligo di rendiconto anche per i fatti che risultano significativi solo a livello dell'unità estera.

La documentazione concernente la revisione totale dell'ORD-FINMA del 2015 non tratta esplicitamente la periodicità dell'analisi dei rischi sancita dall'art. 25 cpv. 2 P-ORD-FINMA, tuttavia fa riferimento al rapporto concernente la valutazione dei rischi di *compliance*, la cui necessità è fissata nelle circolari FINMA 17/1 «*Corporate governance – banche*» e 17/2 «*Corporate*

¹ Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.1.2.3.

² Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.1.2.4.

³ Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.1.2.3.

governance – assicurazioni». Poiché tale rapporto deve essere stilato a scadenza annuale, ne deriva un obbligo di aggiornamento almeno annuale.

Gli intermediari finanziari sono tenuti a garantire il rispetto delle norme giuridiche nazionali ed estere che potrebbero essere in contrasto con lo scambio di informazioni sui clienti e di altri dati concernenti una relazione d'affari tra gli intermediari finanziari e le loro succursali e società del gruppo. Gli intermediari finanziari devono continuare a informare la FINMA se le prescrizioni locali intralciano seriamente l'applicazione delle disposizioni concernenti la sorveglianza globale dei rischi giuridici e di reputazione (art. 5 cpv. 3 e art. 6 cpv. 3 P-ORD-FINMA).

Conclusioni

Viene mantenuta la concretizzazione dei requisiti per il rispetto a livello di gruppo dei principi fondamentali della Legge sul riciclaggio di denaro e dell'ORD-FINMA, come pure dei requisiti concernenti la sorveglianza dei rischi giuridici e di reputazione da parte degli intermediari finanziari che possiedono succursali all'estero o dirigono un gruppo finanziario che comprende società estere. La revisione parziale non va pertanto a tangere il campo di applicazione degli artt. 5 e 6 ORD-FINMA.

3.3 Obblighi generali di diligenza

3.3.1 **Verifica dell'avente economicamente diritto e aggiornamento delle informazioni sui clienti**

Prese di posizione

In sede di indagine conoscitiva, le disposizioni concernenti la verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti sono state estremamente controverse. Oltre a esprimere alcune critiche dal punto di vista contenutistico, vari partecipanti all'indagine conoscitiva hanno contestato la competenza della FINMA di emanare tali disposizioni.

Dal momento che nella fase di consultazione preliminare erano pervenute prese di posizione in parte vaghe concernenti il livello di regolamentazione, in sede di indagine conoscitiva la FINMA ha esortato tutte le cerchie interessate a esprimere chiaramente la propria posizione sulla questione se gli obblighi di verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti debbano essere disciplinati nell'ORD-FINMA o nella Legge sul riciclaggio di denaro.

Se l'ASB non si è apertamente espressa in merito alla base legale, PostFinance e UBS hanno contestato la validità giuridica delle proposte avanzate dalla FINMA. PostFinance ha criticato la non sussistenza di una base legale,

mentre UBS il mancato rispetto del principio costituzionale della proporzionalità. Anche altri partecipanti all'indagine conoscitiva, come la Federazione Svizzera degli Avvocati (cit.: «*l'autorité de regulation viole de manière crasse le principe fondamental de la légalité*») e la Comunità di interesse del settore delle carte di pagamento, hanno contestato la base legale. Il settore assicurativo e gli OAD hanno dichiarato di essere a favore della base legale solo se la FINMA si orienta al tenore delle loro proposte alternative. L'OAD ASA esprime scetticismo in merito al fatto che la LRD, nella sua attuale versione, costituisca una base legale sufficiente per suffragare le modifiche avanzate dalla FINMA. Per quanto concerne l'obbligo di aggiornamento delle informazioni sui clienti e il corrispondente effetto retroattivo, il progetto sarebbe privo di una base legale. Anche relativamente all'obbligo di verifica la base legale è stata giudicata discutibile. Se il tenore di questa disposizione venisse adeguato accettando la proposta alternativa avanzata, tale obbligo potrebbe derivare, secondo un'interpretazione molto estensiva, già dall'art. 4 LRD. Il Forum OAD ha espresso la medesima posizione.

Valutazione

Il fatto che la base legale concernente gli obblighi di verifica e di aggiornamento sia stata contestata in sede di indagine conoscitiva genera incertezza giuridica. Gli obblighi di verifica e di aggiornamento devono essere applicati in modo capillare a tutte le relazioni d'affari ed essere integrati nei processi interni degli intermediari finanziari. Tali norme assumono pertanto un'importanza materiale. Inoltre, la decisione concernente il momento in cui la Svizzera deciderà di uscire dalla procedura di *enhanced follow-up* e pagare lo scotto esige una valutazione approfondita delle sue implicazioni politiche. Questa valutazione è prerogativa del legislatore e non dell'Autorità di vigilanza.

Alla luce di tali considerazioni, non è opportuno disciplinare la verifica dell'avente economicamente diritto e l'aggiornamento delle informazioni sui clienti a livello di ORD-FINMA e di autodisciplina. Tale regolamentazione genererebbe infatti costantemente incertezza giuridica in merito alla possibilità di fare valere tali norme in sede giudiziaria e, pertanto, non potrebbe essere applicata in modo attendibile nella vigilanza e nell'*enforcement*. La FINMA ha pertanto deciso di stralciare dal progetto questi aspetti.

Conclusioni

Gli obblighi di verifica e di aggiornamento, nonché le corrispondenti disposizioni transitorie, sono stati stralciati dal progetto.

3.3.2 Indicazioni nell'ambito di ordini di bonifico

Prese di posizione

I settori assicurativo e parabancario hanno principalmente preso posizione in merito al campo di applicazione dell'art. 10 cpv. 1^{bis} P-ORD-FINMA e proposto di circoscriverlo agli intermediari finanziari che effettuano direttamente ordini di bonifico. L'attenzione di emittenti dei mezzi di pagamento, banche cantonali, PostFinance e singoli OAD è invece stata puntata sulle questioni di interpretazione della verifica dell'esattezza. Essi hanno addotto l'argomentazione che non sempre è possibile presupporre la sussistenza di profili dei clienti supportati da una tecnologia informatica e una verifica nel singolo caso per le operazioni di massa e di cassa non è un'opzione attuabile. Il settore bancario e la Comunità di interesse del settore delle carte di pagamento hanno espresso il loro scetticismo in particolare per quanto riguarda l'elemento della «completezza», in quanto equiparabile alla verifica delle informazioni sul beneficiario e nella prassi non sarebbe possibile verificare se parti essenziali o numeri di conto siano incompleti oppure se i nomi siano stati accorciati in modo arbitrario. L'ASB ha pertanto suggerito che nella verifica della completezza l'intermediario finanziario dovrebbe limitarsi a esaminare se le informazioni sul beneficiario sono state fornite e se l'ordine di bonifico contiene informazioni sul beneficiario. Propone inoltre di stralciare l'aggiunta di cui all'art. 36 cpv. 4 P-ORD-FINMA.

Valutazione

Dalle questioni sollevate in sede di indagine conoscitiva si evince che per vari partecipanti all'indagine conoscitiva non era chiaro il campo di applicazione di tale disposizione.

Secondo la Raccomandazione 16 del GAFI, sono considerati intermediari finanziari dell'ordinante le persone che eseguono ordini di pagamento e trasferiscono i valori patrimoniali al momento della ricezione dell'ordine di pagamento per conto dell'ordinante. Le persone che non effettuano direttamente ordini di bonifico non rientrano in questa categoria. È pertanto superfluo circoscrivere il campo di applicazione dell'art. 10 P-ORD-FINMA.

La verifica dell'esattezza di cui all'art. 10 cpv. 1^{bis} P-ORD-FINMA si riferisce segnatamente al criterio 16.1 lett. a della Metodologia del GAFI⁴, che riguarda i pagamenti transfrontalieri. Se vengono effettuati ordini di bonifico in Svizzera secondo il capoverso 2, spesso non è possibile procedere a una verifica dell'esattezza, per esempio se la controparte non viene identificata

⁴ «Financial institutions should be required to ensure that all **cross-border** [nel testo originale la parte evidenziata non è in grassetto] wire transfers of USD/EUR 1 000 or more are always accompanied by the following: (a) Required and **accurate**⁴⁰ [nel testo originale la parte evidenziata non è in grassetto] originator information:...». Nota a piè di pagina 40: «"Accurate" is used to describe information that has been verified for accuracy; i.e. financial institutions should be required to verify the accuracy of the required originator information.»

in caso di operazioni di cassa che non raggiungono il valore di soglia applicabile. Pertanto, nell'intento di fare chiarezza sul campo di applicazione della verifica dell'esattezza, la disposizione viene trasposta nell'art. 10 cpv. 1 ORD-FINMA. Anche per quanto riguarda gli ordini di bonifico nazionali l'intermediario finanziario deve garantire di procurarsi informazioni complete sull'ordinante in modo tale che, secondo l'art. 10 cpv. 2 ORD-FINMA, queste informazioni possano essere fornite, su richiesta, all'intermediario finanziario del beneficiario e alle autorità svizzere competenti nel lasso di tempo di tre giorni lavorativi.

Nel quadro della verifica della completezza, gli intermediari finanziari non sono tenuti a verificare in modo sistematico se, nelle informazioni concernenti il beneficiario, i numeri di conto sono incompleti oppure se i nomi sono stati accorciati in modo arbitrario. Devono però garantire che i numeri di conto e i nomi siano stati registrati negli appositi campi del sistema di pagamento utilizzato per l'esecuzione degli ordini di bonifico. Se dall'esame di un singolo caso dovesse emergere che le informazioni richieste sono incomplete, l'ordine di bonifico non può essere eseguito.

Conclusioni

L'obbligo di verifica delle informazioni relative all'ordinante e al beneficiario nell'ambito del traffico dei pagamenti viene avvalorato. La disposizione riguarda i pagamenti transfrontalieri. Al fine di fare chiarezza sulla sistematica, tale obbligo viene trasposto nel capoverso 1.

3.3.3 Obblighi di diligenza semplificati per gli emittenti dei mezzi di pagamento

Prese di posizione

Obiezioni all'aggiunta di cui all'art. 12 cpv. 2^{bis} P-ORD-FINMA sono state sollevate soprattutto dalla Comunità di interesse del settore delle carte di pagamento. Per quanto riguarda le agevolazioni per gli obblighi di diligenza che decadono in presenza di indizi dell'utilizzo di documenti d'identità falsi o contraffatti, essa propone di circoscriverle ai casi in cui sussistono indizi evidenti. Inoltre, in singoli casi la nuova disposizione è stata giudicata poco incisiva, non essendo specificato in che modo gli intermediari finanziari debbano procedere alla constatazione di documenti falsi o contraffatti. È stato inoltre puntualizzato che, in presenza di indizi di documenti d'identità falsi o contraffatti, sussisterebbe il sospetto di riciclaggio di denaro, in ragione del quale le agevolazioni verrebbero meno e la relazione d'affari dovrebbe essere chiarita nella sua integralità.

Valutazione

La nuova disposizione conferisce agli intermediari finanziari un margine di manovra non trascurabile sul piano dell'applicazione. Non è chiaro se l'inserimento dell'aggettivo «evidente» generi un valore aggiunto per l'interpretazione della disposizione.

Le agevolazioni relative all'obbligo di identificazione per gli IFDS (cfr. art. 51 cpv. 3 e art. 52 cpv. 2 P-ORD-FINMA) sono subordinate alla condizione che non sussistano indizi di riciclaggio di denaro o finanziamento del terrorismo. Se un cliente comunica all'intermediario finanziario informazioni false o ingannevoli, ciò costituisce un indizio di riciclaggio di denaro (cfr. n. 2.2 dell'Allegato all'ORD-FINMA). Pertanto, di per sé l'aggiunta precisa ciò che attualmente già si applica per analogia secondo le disposizioni direttamente applicabili agli IFDS nel quadro dell'art. 11 seg. P-ORD-FINMA. Le agevolazioni di cui all'art. 12 P-ORD-FINMA si riferiscono inoltre all'attestazione di autenticità, e non alle regole di diligenza concernenti il riconoscimento di indizi di riciclaggio di denaro o finanziamento del terrorismo.

Pertanto, l'aggiunta nell'art. 12 cpv. 2^{bis} è importante non da ultimo perché di tale articolo si avvalgono gli offerenti di *initial coin offering*. Poiché le ICO relative a *token* di pagamento sottostanno alla LRD quale veicolo di emissione di un mezzo di pagamento, in conformità alla prassi della FINMA si applica per analogia l'art. 12 cpv. 2, secondo cui fino al valore di soglia di 3000 franchi vige, anziché l'obbligo di identificazione generale a partire da 0 franchi, un obbligo di identificazione agevolato che prevede semplicemente la presentazione di una copia del documento d'identità.

Conclusioni

La precisazione delle condizioni alle quali è consentito avvalersi delle agevolazioni relative agli obblighi di diligenza degli emittenti dei mezzi di pagamento viene mantenuta.

3.4 Obblighi di diligenza particolari

3.4.1 Riferimento ai Paesi considerati a rischio elevato (*high risk*) oppure non cooperativi

Prese di posizione

Nel complesso non sono state sollevate obiezioni nei confronti dei rimandi alle liste dei Paesi del GAFI (cfr. art. 13 cpv. 2 lett. a, b e g, cpv. 3 lett. d e cpv. 5 e art. 14 cpv. 2 lett. d e cpv. 3 lett. b P-ORD-FINMA).

In singoli casi, i partecipanti all'indagine conoscitiva si sono espressi a favore, anziché di un rimando alle liste dei Paesi del GAFI, di un rimando alle corrispondenti liste stilate da un'autorità svizzera, per esempio la FINMA. Ne deriverebbe un duplice vantaggio: qualora la terminologia del GAFI venisse modificata, le disposizioni non dovrebbero essere adeguate; inoltre, si potrebbe reagire con maggiore flessibilità a eventuali cambiamenti, attualmente non prevedibili, nelle liste. È stata altresì criticata l'eccessiva enfasi posta sulle liste dei Paesi del GAFI. Al riguardo è opportuno precisare che, per la classificazione del rischio delle relazioni d'affari e delle transazioni, a seconda delle circostanze devono essere consultate ulteriori liste riconosciute a livello internazionale e nella formulazione dei criteri occorre considerare anche l'attuale contesto economico e politico nei corrispondenti Paesi.

PostFinance ha sollevato obiezioni in merito al legame con il domicilio delle controparti e al fatto che, per esempio, le rendite corrisposte a cittadini svizzeri con sede in un Paese che figura sulla lista del GAFI debbano, in linea generale, essere considerate transazioni che comportano un rischio superiore. L'OAD ASA parte dal presupposto che i bonifici su conti bancari a nome dei propri clienti non comportino rischi superiori, se il conto viene gestito nel domicilio del cliente. UBS ha invece chiesto di procedere a un chiarimento del punto secondo cui, nel quadro dell'art. 14 cpv. 3 lett. d P-ORD-FINMA, ogni singolo bonifico deve essere considerato una transazione.

Anche in merito al rapporto fra i rimandi nell'art. 13 cpv. 2 lett. a, b e g, nell'art. 14 cpv. 2 lett. d P-ORD-FINMA, nell'art. 13 cpv. 3 lett. d e cpv. 5 e nell'art. 14 cpv. 3 lett. b P-ORD-FINMA sono state sollevate varie obiezioni. In particolare i settori assicurativo e parabancario hanno chiesto un chiarimento relativamente al fatto che le fattispecie «Paese che il GAFI considera a rischio elevato (*high risk*) oppure non cooperativo» e «Paese nei confronti del quale il GAFI esorta ad adottare maggiore diligenza» di cui all'art. 13 cpv. 3 lett. d e cpv. 5 e all'art. 14 cpv. 3 lett. b P-ORD-FINMA debbano essere intese in modo cumulativo.

Valutazione

La terminologia e le liste dei Paesi del GAFI hanno mantenuto una certa stabilità nel corso degli anni. Attualmente la FINMA divulga già, sul proprio sito Internet e tramite il canale [MyFINMA](#), i comunicati stampa del GAFI concernenti i Paesi a rischio elevato e non cooperativi.⁵

Come spiegato nel Rapporto esplicativo, le aggiunte nell'art. 13 cpv. 2 lett. a, b e g e il nuovo art. 14 cpv. 2 lett. d P-ORD-FINMA non implicano modifiche materiali.⁶ Nel quadro della loro gestione del rischio, attualmente gli intermediari finanziari devono già tenere adeguatamente conto, oltre che di altre

⁵ Cfr. www.finma.ch/it/documentazione/sanzioni-internazionali-e-lotta-al-terrorismo/

⁶ Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.3.1.1.

fonti, dei Paesi che il GAFI considera a rischio elevato (*high risk*) o non cooperativi. Avendo valore puramente dichiaratorio, gli espliciti rimandi alle liste di Paesi del GAFI nelle citate disposizioni non implicano modifiche di nessun tipo. Un'aggiunta di ulteriori rimandi comporta il rischio che gli intermediari finanziari si focalizzino eccessivamente sulle liste di cui viene fatta esplicita menzione.

Gli ampliamenti nell'art. 13 cpv. 3 lett. d e cpv. 5 e nell'art. 14 cpv. 3 lett. b O-ORD-FINMA costituiscono invece un aspetto nuovo. Affinché tali disposizioni vengano applicate, non è necessario un riferimento cumulativo a una giurisdizione considerata dal GAFI a rischio elevato (*high risk*) o non cooperativa, e nei confronti della quale il GAFI, mediante Public Statement, esorta ad adottare contromisure o misure di diligenza accresciute.⁷ Attualmente ciò riguarda unicamente la Corea del Nord e l'Iran.⁸ Ciò consentirebbe di ridurre l'onere per l'applicazione che gli intermediari finanziari dovrebbero sostenere in ragione dell'imperativa classificazione del rischio delle relazioni d'affari e delle transazioni che hanno un rapporto con questi Paesi. Se la sussistenza di un rapporto è appurata, la relazione d'affari o la transazione in questione deve essere imperativamente trattata come comportante un rischio superiore. Quanto detto si applica a ogni bonifico, anche se effettuato su conti bancari a nome di un cliente dell'intermediario finanziario domiciliato in uno di questi Paesi. Ovviamente, in caso di bonifici periodici ci si può avvalere degli accertamenti effettuati in merito a bonifici precedenti.

Conclusioni

I rimandi ai Paesi considerati dal GAFI a rischio elevato (*high risk*) oppure non cooperativi nei criteri per la classificazione del rischio delle relazioni d'affari e delle transazioni vengono mantenuti.

3.4.2 Interposizione di altri fornitori di servizi

Prese di posizione

Vari partecipanti all'indagine conoscitiva hanno obiettato che l'art. 13 cpv. 2 lett. c^{bis} P-ORD-FINMA sia troppo ampio. In particolare è stato criticato il coinvolgimento della mediazione. Poiché, di norma, in casi di questo tipo gli intermediari finanziari gestiscono autonomamente i clienti finali, si configura un contatto personale. Per quanto concerne la gestione dei clienti finali da parte di altri intermediari finanziari, è stato fatto presente che una gestione multipla potrebbe sortire l'effetto di diminuire il rischio, anche se nell'interposizione di altri fornitori di servizi gli intermediari finanziari hanno continuato a essere responsabili dell'adempimento dei loro obblighi di diligenza. In linea

⁷ Cfr. www.fatf-gafi.org/countries/#high-risk; [www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/?hf=10&b=0&s=desc\(fatf_releasedate\)](http://www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/?hf=10&b=0&s=desc(fatf_releasedate)).

⁸ Cfr. www.fatf-gafi.org/publications/high-riskandnon-cooperativejurisdictions/documents/public-statement-november-2017.html.

generale è stato paventato un incremento delle relazioni d'affari che comportano un rischio superiore e, di conseguenza, minore rigore nella diligenza.

Il settore bancario ha proposto di circoscrivere il suddetto criterio ai fornitori di servizi la cui sede è ubicata in una giurisdizione che il GAFI considera a rischio elevato (*high risk*) o non cooperativa oppure che non sono assoggettati a una vigilanza e a una regolamentazione adeguate in materia di lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo. La Comunità di interesse del settore delle carte di pagamento è dell'avviso di non contemplare le configurazioni in cui i fornitori di servizi interposti sono integrati nel dispositivo di contrasto degli intermediari finanziari per mezzo di accordi di delega. Gli assicuratori propendono per un criterio generale «utilizzo di canali di distribuzione a rischio elevato» e per conferire agli intermediari finanziari un certo margine di manovra nella sua concretizzazione. Altri partecipanti all'indagine conoscitiva ritengono maggiormente consoni l'obbligo di verificare con esattezza i fornitori di servizi interposti all'avvio della collaborazione.

Valutazione

Dall'indagine conoscitiva è emerso che il criterio di rischio dell'interposizione di altri fornitori di servizi nella forma proposta è troppo generale e deve essere differenziato in modo tale da garantire un'adeguata gestione dei rischi legati alla distribuzione. Non tutte le interposizioni di altri fornitori di servizi comportano automaticamente rischi superiori. L'interposizione di intermediari comporta infatti generalmente un rischio più basso rispetto all'interposizione di gestori. Nel caso di fornitori si configurano regolarmente contatti diretti tra gli intermediari finanziari e i clienti finali, anche se i fornitori sono tenuti a procurarsi la documentazione concernente l'apertura della relazione con il cliente. Inoltre, sia per gli intermediari che per i gestori i rischi dipendono in larga misura dalla base di clienti finali oggetto di mediazione o gestione e da altri fattori, come la qualità della vigilanza e della regolamentazione in materia di lotta contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo nel paese di domicilio dei fornitori di servizi interposti. A causa dell'eterogeneità dei clienti finali e dei fornitori di servizi, è difficile differenziare in modo adeguato il criterio di rischio a livello di ordinanza. Infine, l'assenza di un contatto personale tra l'intermediario finanziario e il cliente finale è peraltro già disciplinata dall'art. 13 cpv. 2 lett. c ORD-FINMA.

Conclusioni

Si rinuncia ad addurre il criterio di rischio «mediazione o gestione della relazione d'affari da parte di altri fornitori di servizi».

3.4.3 Chiarimenti in caso di società di sede e complessità delle strutture

Prese di posizione

L'obbligo di chiarire i motivi dell'utilizzo di società di sede di cui all'art. 9b P-ORD-FINMA ha suscitato reazioni contrastanti. Alcuni partecipanti all'indagine conoscitiva hanno giudicato la disposizione pertinente, essendo lo svolgimento di tali accertamenti attualmente già pratica corrente, mentre altri si sono dichiarati contrari per la medesima ragione, adducendo che l'obbligo di chiarimento dei motivi soggiacenti all'utilizzo di società di sede sia già sancito dall'art. 6 LRD e dall'art. 13 cpv. 2 lett. h P-ORD-FINMA. Soprattutto i fornitori di prestazioni di trust si sono opposti a tale disposizione: essi paventano che arrechi pregiudizio alla competitività internazionale, in quanto stigmatizzerebbe l'utilizzo di società di sede, sebbene per esso sussistano motivi legittimi e le società di sede siano diventate sempre più trasparenti alla luce degli sviluppi giuridici sul piano internazionale. È risultato in parte poco chiaro il rapporto tra l'art. 9b e l'art. 13 cpv. 2 lett. h n. 5 P-ORD-FINMA.

Anche l'elencazione degli elementi concernenti la concretizzazione del criterio «complessità delle strutture, in particolare attraverso l'utilizzo di società di sede» di cui all'art. 13 cpv. 2 lett. h n. 1-6 P-ORD-FINMA è stata oggetto di critiche. Complessivamente è stato disapprovato l'eccessivo grado di dettaglio. Nel contempo è stato però fatto notare che i singoli casi di applicazione sono troppo poco differenziati ed è necessaria un'ulteriore concretizzazione. Per esempio, occorrerebbe definire il concetto di «giurisdizione non trasparente». Inoltre non è chiaro se fra le società di sede collegate dovrebbero annoverarsi altresì quelle che non intrattengono alcun rapporto contrattuale con l'intermediario finanziario. A più riprese è stato chiesto di limitare i casi di applicazione a fattispecie manifeste.

Per quanto riguarda il collegamento delle società di sede, è stato addotto che la complessità sussisterebbe non già con l'utilizzo di una società di sede in collegamento con un'altra società di sede, bensì solo se diverse società sono direttamente collegate, di norma in linea verticale. È stata pertanto avanzata la controproposta di sostituire la formulazione «società di sede in relazione a un'altra società di sede» con il criterio «rapporti di proprietà multilivello». Secondo un'altra proposta, il criterio dovrebbe essere applicato solo per le società di sede collegate a più società di sede. Per quanto riguarda la combinazione di società di sede e imprese, è stato criticato il fatto che la formulazione ha carattere troppo generale e comprenderebbe anche casi privi di rischio, per esempio se una rinomata impresa quotata utilizza società di sede per un motivo manifestamente comprensibile. Relativamente all'utilizzo di una società di sede con azionisti fiduciari, l'ASB ha proposto di sostituire il termine «azionisti» con quello di «proprietari» e di limitare la disposizione ai casi in cui avvocati o fiduciari agiscono in qualità di proprietari. Ha inoltre chiesto di precisare che nella disposizione rientrano solo i casi da

cui si evince con chiarezza un rapporto fiduciario. Per quanto riguarda l'utilizzo di una società di sede in una giurisdizione non trasparente, è stato criticato il fatto che ciò comporterebbe l'introduzione di una nuova categoria di Paesi per i quali non sussisterebbero né una lista stilata da un'autorità né criteri, il che genererebbe incertezza giuridica. Le banche private sono del parere che questo caso di applicazione sia già compreso nel rimando alle liste di Paesi stilate dal GAFI. In mancanza di un motivo manifesto per l'utilizzo della società di sede, è stata mossa la critica che questo caso di applicazione non rivesta di per sé alcuna importanza, in quanto attualmente sussiste già la necessità che gli intermediari finanziari capiscano le esigenze dei propri clienti. Le banche ritengono che l'esempio dell'utilizzo di una società di sede a fini di collocamento a breve termine del patrimonio rientri in ampia misura nella sorveglianza delle transazioni.

Valutazione

Il criterio «complessità delle strutture» di cui all'art. 13 cpv. 2 lett. h P-ORD-FINMA costituisce un indizio di relazioni d'affari che comportano un rischio superiore. A differenza, per esempio, delle relazioni d'affari con PEP estere, in questo frangente gli intermediari finanziari dispongono, a seconda dell'attività, di un ampio margine di manovra che consente loro di decidere se e in che misura utilizzare il criterio per la classificazione del rischio delle loro relazioni d'affari. Per questa ragione, gli intermediari finanziari devono plasmare i criteri di rischio sulla propria clientela. Nonostante la concretizzazione del criterio nell'elenco di esempi, gli intermediari finanziari possono continuare a definire ulteriori criteri oppure a categorizzare le relazioni d'affari con un'unica società di sede come comportanti un rischio superiore, se ciò risulta opportuno nell'ambito della loro attività e dell'approccio orientato al rischio. Nella valutazione della complessità di una struttura, rivestono una certa importanza anche quei comparti con cui l'intermediario finanziario non intrattiene alcun rapporto contrattuale.

Secondo il tenore del vigente art. 13 cpv. 2 lett. h P-ORD-FINMA, la complessità delle strutture è correlata in particolare all'utilizzo di una società di sede. L'art. 13 cpv. 2 lett. h n.1 P-ORD-FINMA riflette pertanto un caso di applicazione relativo alle strutture complesse attualmente già disciplinate. La non trasparenza non deriva solo da rapporti di proprietà multilivello in cui singole società sono collegate in linea verticale mediante partecipazioni dirette o un comune detentore del controllo o un comune avente economicamente diritto ai valori patrimoniali, ma anche da configurazioni in cui una persona utilizza società di sede semplicemente collegate fra loro in linea orizzontale. Di conseguenza, per esempio un grande numero di conti presso lo stesso istituto rappresenta un indizio di riciclaggio di denaro (cfr. n. 3.2.4 dell'Allegato all'ORD-FINMA). La limitazione della disposizione proposta in sede di analisi conoscitiva non risulterebbe consona in tutte le situazioni in cui l'utilizzo di società di sede è collegato alla non trasparenza. Lo stralcio

dell'articolo indeterminativo «una» nel caso di applicazione concernente l'utilizzo di società di sede è teso a evidenziare l'aspetto pratico del caso di applicazione relativo alla combinazione di società di sede rispetto ad altri eventuali casi di applicazione afferenti a strutture complesse. Una struttura complessa può già configurarsi se sussiste un collegamento fra due società di sede.

La sussistenza di una combinazione di imprese e società di sede che comportano un rischio superiore dipende in larga misura dal singolo caso e spesso può essere constatata solo mediante transazioni concrete e conflitti di interesse a esse correlati. Sono considerati a rischio maggiormente elevato per esempio i casi in cui vengono utilizzate società di sede per trasferire i valori patrimoniali dell'impresa a una società di sede privata ad una persona avente economicamente diritto della società di sede e dell'impresa. Lo stesso vale per i cosiddetti «fondi neri» delle imprese. Di conseguenza, le transazioni la cui costruzione indica uno scopo illecito rappresentano un indizio di riciclaggio di denaro.⁹ Tuttavia, un'adeguata sorveglianza delle transazioni dovrebbe consentire di contenere tali rischi. L'esempio in cui viene addotto il collegamento di una società di sede con un'impresa operativa può pertanto essere stralciato dal P-ORD-FINMA.

Secondo la comprensione corrente, gli azionisti possiedono vari diritti societari e di partecipazione, ma nessuna pretesa sul piano dei diritti reali nei confronti della società di cui sono azionisti. Non sono pertanto «proprietari» nel senso tradizionale del termine della società, bensì solo delle azioni di quest'ultima. L'impiego del termine «azionisti fiduciari» s'iscrive in un'ottica di allineamento al termine inglese «*nominee shareholdership*». Con esso s'intende chiaramente non solo la detenzione a titolo fiduciario di quote in società anonime, bensì, per analogia, anche di diritti societari e di partecipazione ad altre forme societarie. Tale criterio viene applicato solo nella misura in cui il rapporto fiduciario sarebbe stato identificabile nell'applicazione della dovuta diligenza.

Il Rapporto esplicativo contiene una serie di esempi per i quali si può presupporre una giurisdizione non trasparente.¹⁰ Inoltre, la FINMA conferisce di proposito agli intermediari finanziari un consono margine di manovra.

Alcuni partecipanti all'indagine conoscitiva hanno giudicato superflue le disposizioni dell'art. 9b in combinato disposto con l'art. 13 cpv. 2 lett. b n. 5 P-ORD-FINMA, dal momento che attualmente è già prassi corrente per gli intermediari finanziari chiarire i motivi soggiacenti all'utilizzo di società di sede. Pertanto, il mantenimento di questa disposizione non dovrebbe generare un onere aggiuntivo per gli intermediari finanziari. I motivi soggiacenti all'utilizzo di società di sede nel quadro dell'art. 9b P-ORD-FINMA dovrebbero poter

⁹ Cfr. n. 2.2.1 dell'Allegato all'ORD-FINMA.

¹⁰ Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.3.1.3.

essere determinati con chiarezza, in alternativa può essere adempiuto il criterio di rischio della struttura complessa.¹¹ Se, nel quadro degli obblighi di diligenza, non si riscontra alcun motivo per l'utilizzo di società di sede, ciò può rappresentare un primo indizio di riciclaggio di denaro.

La mancanza di un motivo manifestamente comprensibile di cui all'art. 13 cpv. 2 lett. h n. 5 P-ORD-FINMA va inteso come alternativa rispetto alle altre tipologie che figurano nell'elenco di esempi. Una società di sede in una giurisdizione non trasparente presenta regolarmente un rischio inerente più elevato rispetto a una società di sede ubicata in una giurisdizione trasparente, anche se i motivi per l'utilizzo sono manifestamente comprensibili. L'art. 13 cpv. 2 lett. h ORD-FINMA non presuppone alcuna complessità manifesta delle strutture. La limitazione ai casi manifesti proposta dai partecipanti all'indagine conoscitiva per diversi casi di applicazione dell'elenco di esempi non solo renderebbe superflua la disposizione di cui all'art. 13 cpv. 2 lett. h n. 5 P-ORD-FINMA, ma si tradurrebbe anche in una regressione rispetto agli standard attualmente applicati.

In casi come 1MDB o Petrobras sono chiaramente emersi i rischi connessi ai frequenti trasferimenti tra conti diversi. In circostanze simili, spesso il monitoraggio delle transazioni non ha consentito di tirare le debite conclusioni. Non è inconsueto che un indizio della presenza di una relazione d'affari che comporta un rischio superiore sussista soltanto nel corso di una relazione d'affari. Gli indizi di relazioni d'affari che comportano un rischio superiore devono essere adeguatamente considerati nella classificazione del rischio, anche se gli intermediari finanziari li constatano solo dopo l'avvio della relazione d'affari. Gli intermediari finanziari dovrebbero considerare anche i rischi superiori che si generano nel corso di una relazione d'affari.

Conclusioni

Per quanto riguarda il criterio della complessità delle strutture, la combinazione di società di sede e imprese non viene più menzionata nell'elenco di esempi dei casi in cui propriamente si presuppone una struttura complessa. La disposizione viene peraltro mantenuta.

3.4.4 Procedura di messa a punto dei criteri di rischio

Prese di posizione

La disposizione concernente la procedura di messa a punto dei criteri di rischio (art. 13 cpv. 2^{bis} P-ORD-FINMA) è stata respinta da diversi partecipanti all'indagine conoscitiva. Il settore bancario ritiene che il fatto di documentare la pertinenza dei criteri di rischio si tradurrebbe in un onere supplementare,

¹¹ Cfr. Rapporto esplicativo, punto 3.1.3.1.3.

senza migliorare la prevenzione. La presa in considerazione e la concretizzazione dei criteri rilevanti dovrebbe essere precisata in apposite direttive. Anche il settore assicurativo è di questo avviso. Il settore parabancario auspica invece l'introduzione di deroghe per gli intermediari finanziari con un numero modesto di collaboratori.

Valutazione

Attualmente gli intermediari finanziari devono già considerare i criteri di rischio rilevanti per la loro attività ed emanare direttive interne in materia (cfr. art. 13 cpv. 1 e 2 nonché art. 26 cpv. 2 lett. a e b P-ORD-FINMA). La proposta avanzata dal settore bancario e assicurativo non apporterebbe pertanto nuovi elementi alla prassi vigente. Inoltre, l'ORD-FINMA in vigore prevede già agevolazioni per le piccole imprese (artt. 75 e 76 ORD-FINMA).

Conclusioni

La disposizione concernente la procedura di messa a punto dei criteri di rischio viene mantenuta.

3.5 Provvedimenti organizzativi

Prese di posizione

La disposizione concernente la competenza decisionale in caso di comunicazioni (art. 25a P-ORD-FINMA) è stata oggetto di obiezioni da parte degli OAD. In merito alla questione dell'affidamento della responsabilità alla direzione generale o a un servizio indipendente, per esempio al servizio di lotta contro il riciclaggio di denaro, sono state espresse opinioni divergenti. Alcuni partecipanti all'indagine conoscitiva sono del parere di non limitare la possibilità di delegare la decisione in caso di comunicazione ai membri della direzione direttamente competenti per la relazione d'affari in questione, dal momento che una delega della competenza decisionale sfocerebbe in una polarizzazione fra responsabilità e dovere di applicazione dell'obbligo di comunicazione. Gli OAD invece ritengono che il fatto di attribuire la competenza decisionale alla direzione generale o a uno dei suoi membri non sia consono per evitare i conflitti d'interesse, in quanto la direzione generale degli intermediari finanziari non sempre è composta da più persone. Hanno pertanto chiesto di introdurre una disposizione secondo cui gli intermediari finanziari sono tenuti a designare un servizio indipendente responsabile delle decisioni in materia di comunicazione.

Valutazione

La disposizione è tesa a evitare quanto più possibile che le persone direttamente competenti di una determinata relazione d'affari decidano in merito alla comunicazione o alla mancata comunicazione dei casi sospetti. Per

questo motivo la competenza decisionale viene attribuita alla direzione generale, seppure con possibilità di delega. Al riguardo occorre distinguere fra responsabilità per l'applicazione degli obblighi in materia di comunicazione e delega dei compiti per l'applicazione degli obblighi in materia di comunicazione. Fra questi compiti si annovera la decisione in materia di comunicazione. L'art. 25a P-ORD-FINMA non va in nessun modo a tangere la responsabilità prudenziale della direzione generale (cfr. art. 24 cpv. 1 ORD-FINMA). Per quanto riguarda la delega a un servizio interno indipendente, è sufficiente che la maggioranza non operi nelle unità orientate a generare utili.

Conclusioni

Nell'art. 25a P-ORD-FINMA viene precisato che la decisione in merito alle comunicazioni può essere delegata anche a un comitato della direzione generale. Viene inoltre fissato che la delega può essere conferita a un servizio interno indipendente purché la maggioranza sia indipendente.

3.6 Proseguimento delle relazioni d'affari e comunicazione

3.6.1 Relazioni d'affari dubbiose e diritto di comunicazione

Prese di posizione

Il riferimento alla prassi della FINMA nell'ottica di operare una delimitazione tra il diritto di comunicazione e l'obbligo di comunicazione in relazione all'art. 31 P-ORD-FINMA è stato respinto. Vari partecipanti all'indagine conoscitiva hanno obiettato che, in questo modo, la soglia per l'obbligo di comunicazione verrebbe abbassata, una commistione di condizioni e misure secondo l'art. 305^{er} CP e l'art. 9 LRD risulterebbe in contrasto con il principio «*nulla poena sine lege stricta*» e la giurisprudenza citata dalla FINMA non sarebbe pertinente.

Valutazione

Nella sua attività (segnatamente decisioni in materia di *enforcement*, controlli in loco, obbligo di sporgere denuncia penale, relazioni, ecc.), da tempo la FINMA si orienta alla giurisprudenza citata nel Rapporto esplicativo e nel frattempo nuovamente confermata dal Tribunale penale federale.¹² Non si fonda quindi solo sulla prassi dei tribunali, ma anche su quella di altre autorità. Dal punto di vista contenutistico, il vigente art. 31 ORD-FINMA non va in alcun modo a integrare i vigenti obblighi sanciti dalla Legge sul riciclaggio di

¹² Sentenze del Tribunale penale federale SK 2017.54 del 19 dicembre 2017, consid. 2.2.3.1, SK.2014.14 del 18 marzo 2015, consid. 4.5.1 e sentenze del Tribunale federale del 24 maggio 2016, 6B_503/2015, consid. 2.5 e 2.6, e del 21 marzo 2018, 1B_433/2017, consid. 4.9; Rapporto esplicativo, punto 3.1.5.1. Cfr. anche Rapporto annuale del MROS 2016, capitolo 4.1.2, Rapporto annuale della FINMA 2016, pag. 31 e Rapporto annuale della FINMA 2017, pag. 30 segg.

denaro. Il capoverso 1 induce semplicemente gli intermediari finanziari ad avvalersi del diritto di comunicazione. L'obbligo di sorvegliare le relazioni d'affari dubbiose di cui al cpv. 3 deriva già dall'obbligo di chiarimento in caso di relazioni d'affari e transazioni che comportano un rischio superiore secondo l'art. 6 LRD.

Conclusioni

L'obbligo di documentare i motivi per la mancata comunicazione di relazioni d'affari dubbiose che concernono importanti valori patrimoniali viene mantenuto.

3.6.2 Interruzione della relazione d'affari ed esecuzione di ordini dei clienti

Prese di posizione

La precisazione di cui all'art. 32 cpv. 3 P-ORD-FINMA è stata accolta positivamente in quanto crea chiarezza e semplifica la prassi in materia. In linea generale, molti partecipanti all'indagine conoscitiva si sono formalizzati per l'obbligo di contrarre correlato all'art. 32 ORD-FINMA e hanno proposto di consentire l'interruzione della relazione d'affari se la transazione può essere tracciata (*paper trail*), di limitare l'obbligo di interruzione ai casi soggetti all'obbligo di comunicazione o di prevedere un termine massimo per l'esercizio del diritto di comunicazione. Le banche hanno altresì caldeggiato uno stralcio dell'art. 33 ORD-FINMA, in quanto giudicato non compatibile con l'art. 9a LRD.

Valutazione

Sono state mosse delle critiche in merito all'obbligo di contrarre. Tale obbligo risulta tuttavia dal diritto sovraordinato, segnatamente dall'art. 9a LRD. L'art. 32 cpv. 3 ORD-FINMA non fa altro che riprenderlo materialmente e non può essere modificato *contra legem*.

Conclusioni

L'art. 32 cpv. 3 ORD-FINMA viene mantenuto nel progetto sottoposto a indagine conoscitiva.

3.7 Disposizioni particolari per direzioni dei fondi, società d'investimento ai sensi della LICol, gestori patrimoniali ai sensi della LICol e IFDS

Prese di posizione

L'abbassamento del valore di soglia in caso di operazioni in contanti effettuate da clienti occasionali e la sottoscrizione di investimenti collettivi di capitale non quotati in borsa da 25 000 franchi al valore raccomandato dal GAFI di 15 000 franchi (art. 40 cpv. 1, art. 41 cpv. 1 lett. c e art. 51 cpv. 1 lett. b P-ORD-FINMA) sono stati oggetto di accese critiche. L'ARIF è dell'avviso che un orientamento all'attuale corso di cambio EUR/USD – CHF non sia giustificato in ragione del maggiore potere d'acquisto della Svizzera nel raffronto internazionale e di fluttuazioni valutarie non prevedibili.

Valutazione

Nel quadro della revisione totale dell'ORD-FINMA del 2015, enunciando il «*purchasing power parity*» e le incertezze legate all'evoluzione del corso valutario la FINMA ha rinunciato ad abbassare il valore di soglia a 15 000 franchi.¹³ Tale argomentazione non ha tuttavia convinto il GAFI in sede della quarta valutazione reciproca.

Conclusioni

L'abbassamento del valore di soglia per le operazioni di cassa e la sottoscrizione di investimenti collettivi di capitale non quotati in borsa al livello di 15 000 franchi richiesto dal GAFI vengono mantenuti.

4 Ulteriore procedura

L'ORD-FINMA sottoposta a revisione parziale entrerà in vigore il 1° gennaio 2020.

¹³ Cr. Rapporto della FINMA sull'indagine conoscitiva condotta dall'11 febbraio al 7 aprile 2015 in merito alla revisione totale dell'ORD-FINMA del 3 giugno 2015, punto 3.7.1.