



Documentazione per la stampa

Berna, 19 agosto 2009

Accordo tra Svizzera e USA sul caso UBS: punti essenziali e spiegazioni

Tra il giugno e l'agosto del 2009 le delegazioni dei due Governi hanno negoziato l'*Accordo tra la Confederazione Svizzera e gli Stati Uniti d'America concernente la richiesta di assistenza amministrativa relative a UBS AG da parte dello US Internal Revenue Service (IRS)*. La delegazione svizzera era composta di rappresentanti del DFGP, del DFAE, del DFF e della FINMA. Dopo sei tornate negoziali tenutesi in Svizzera e negli Stati Uniti, ciascuna delle quali della durata di più giorni, l'11 agosto 2009 i capidelegazione hanno parafato l'accordo a Washington D.C. Con decisione del 17 agosto 2009, il Consiglio federale ha approvato l'accordo, che è quindi stato firmato il 19 agosto 2009 ed è entrato immediatamente in vigore.

1. Struttura e contenuto dell'Accordo

L'Accordo, che riveste la forma di un trattato internazionale e conta 10 articoli, disciplina l'esecuzione della vigente Convenzione di doppia imposizione tra Svizzera e Stati Uniti (CDI) in relazione al caso UBS. L'articolo 1 regola la nuova procedura di assistenza amministrativa. L'articolo 2 prevede una clausola in forza della quale Svizzera e Stati Uniti sono tenuti a ratificare con la massima sollecitudine la riveduta Convenzione di doppia imposizione. L'articolo 3 impone agli Stati Uniti di ritirare l'istanza di esecuzione del «John Doe Summons» (JDS). L'articolo 4 richiama gli obblighi dell'UBS nell'ambito della procedura di assistenza amministrativa. L'articolo 5 disciplina il meccanismo di consultazione reciproca e annovera taluna clausola di salvaguardia. L'articolo 6 concerne la confidenzialità, mentre gli articoli 7-10 prevedono le disposizioni finali (entrata in vigore, modifica, durata e denuncia dell'Accordo).

Dato che l'accordo disciplina l'esecuzione della vigente CDI unicamente per quanto attiene alla vicenda UBS, la sua conclusione rientra nelle competenze del Consiglio federale.

2. Valutazione dell'Accordo

L'Accordo pone fine al conflitto di sovranità con gli Stati Uniti avvalendosi degli strumenti previsti dalla CDI, i quali rispettano *in toto* gli ordinamenti giuridici dei due Paesi e sono pertanto compatibili con gli stessi. Per la Svizzera questa soluzione offre diversi vantaggi:

- appiana il conflitto incombente tra i sistemi giuridici del nostro Paese e degli Stati Uniti, in quanto questi ultimi rinunciano ad adottare misure unilaterali volte all'acquisizione di informazioni e fanno capo allo scambio di informazioni previsto dalla CDI.
- tutela l'ordinamento giuridico svizzero, in quanto prevede che le informazioni sui clienti possano essere trasmesse agli Stati Uniti esclusivamente per il tramite dell'assistenza amministrativa, come previsto dalla CDI.
- salvaguarda la tutela giurisdizionale (il diritto di ricorso degli interessati) prevista dalla legislazione svizzera, dato che il diritto procedurale resta immutato.
- libera l'UBS dalla minaccia rappresentata dall'applicazione del provvedimento «John Doe Summons» e da eventuali altri provvedimenti penali.
- la composizione del conflitto giudiziario e di sovranità consolida le relazioni con gli Stati Uniti, un partner politico ed economico importante per il nostro Paese.

3. Gli aspetti principali in sintesi

L'Accordo prevede che il procedimento di applicazione del JDS in corso dinanzi al tribunale competente di Miami sia abbandonato a vantaggio di un procedimento di assistenza amministrativa fondato sulla vigente CDI e che la procedura JDS sia del tutto ritirata in un secondo tempo. La nuova domanda di assistenza amministrativa si baserà su criteri specifici di un modello d'azione che permettono, nell'ambito del caso UBS e nei limiti previsti dalla legislazione e dalla giurisprudenza svizzere, di individuare i casi di «frode fiscale o delitti analoghi» secondo la CDI e di trasmettere quindi all'autorità fiscale americana (l'IRS), mediante assistenza amministrativa, i dati pertinenti. Secondo l'UBS, ciò comporterà la trasmissione dei dati relativi a circa 4450 conti.

I criteri di trattazione delle domande di assistenza amministrativa sono definiti in un allegato all'Accordo. Per volere degli Stati Uniti, nell'interesse del regolare svolgimento del programma di comunicazione volontaria dell'IRS (voluntary

disclosure program) l'allegato sarà pubblicato soltanto 90 giorni dopo l'entrata in vigore dell'Accordo (art. 6). I diritti di parte degli interessati sono salvaguardati.

Obblighi della Svizzera:

L'Amministrazione federale delle contribuzioni (AFC) dovrà affidare a un'unità operativa speciale l'esame della nuova domanda di assistenza amministrativa. La decisione finale sulla trasmissione delle informazioni richieste dovrà essere emanata entro 90 giorni dalla ricezione della domanda per i primi 500 casi ed entro 360 giorni per i casi rimanenti.

Tale obbligo si riallaccia agli obblighi analoghi assunti dall'UBS nell'ambito di un accordo distinto concluso con l'IRS.

Obblighi degli Stati Uniti:

L'IRS si impegna a ritirare, immediatamente dopo la firma dell'Accordo, la cosiddetta «enforcement action» (vale a dire l'istanza esecutiva presentata dinanzi al tribunale) nell'ambito della procedura JDS e a non presentare altre istanze analoghe contro l'UBS fintanto che l'Accordo è in vigore. Una volta firmato l'Accordo, le istanze JDS resteranno formalmente pendenti, ma non se ne chiederà più l'esecuzione.

Una tappa importante è costituita dal fatto che il 31 dicembre 2009 sarà ritirato definitivamente il JDS (si tratta di un ritiro avente autorità di giudicato formale e materiale, il che esclude una nuova domanda di applicazione) per quanto riguarda i conti che non figurano nella nuova domanda di assistenza amministrativa. A partire da tale data, il JDS si riduce pertanto ai casi per i quali è pendente presso l'AFC una procedura di assistenza amministrativa.

Se al 1° gennaio 2010 o a una data successiva saranno stati comunicati i dati relativi ad almeno 10 000 conti nell'ambito del programma di comunicazione volontaria dell'IRS (saranno computate anche le informazioni trasmesse mediante assistenza amministrativa), l'Accordo prevede che il JDS dovrà essere ritirato definitivamente (con autorità di giudicato formale e materiale) per quanto attiene a tutti i conti interessati dal JDS, vale a dire anche quelli contemplati dalla domanda di assistenza amministrativa.

Qualora non fosse possibile raggiungere la quota summenzionata, il JDS dovrà in ogni caso essere ritirato definitivamente entro 370 giorni dalla firma dell'Accordo anche per quanto riguarda i conti e i clienti contemplati dalla domanda di assistenza amministrativa.

Casi nei quali è prevista l'assistenza amministrativa secondo la vigente convenzione di doppia imposizione (CDI) tra Svizzera e Stati Uniti

Concretamente la nuova domanda di assistenza amministrativa si fonderà su criteri ben precisi riferiti a una fattispecie di «frode fiscale o delitti analoghi» derivata dalla situazione particolare in cui si trova UBS AG (in particolare in presenza del «Deferred Prosecution Agreement», un accordo penale in cui è stato riconosciuto un comportamento collusivo della banca e dei suoi clienti). Grazie a questi criteri è possibile individuare casi concreti di frode fiscale e delitti analoghi secondo la CDI e fornire le informazioni richieste, a condizione che la procedura di assistenza amministrativa si sia svolta regolarmente. Secondo il diritto vigente e la prassi più recente del Tribunale amministrativo federale (decisione del 5 marzo 2009) in rapporto agli Stati Uniti, grazie a questa possibilità d'individuazione, le informazioni relative a conti bancari possono essere trasmesse senza che al momento della domanda l'IRS sia già a conoscenza dei nomi dei titolari dei conti.

Secondo l'articolo 26 della CDI tra Svizzera e Stati Uniti, le autorità competenti «si scambiano le informazioni (che le legislazioni fiscali degli Stati contraenti permettono di ottenere) necessarie per applicare le disposizioni della presente Convenzione o per prevenire frode e delitti analoghi («*fraud or the like*») che hanno per oggetto un'imposta che rientra nel campo d'applicazione della CDI».

L'Accordo si fonda su un'interpretazione della nozione di «frode e delitti analoghi» che, nei rapporti con gli Stati Uniti, oltre ai casi di truffa permette di richiedere l'assistenza amministrativa anche in caso di infrazione fiscale grave.

Poiché, a differenza del diritto svizzero, l'ordinamento giuridico americano non opera una distinzione tra sottrazione d'imposta e frode fiscale, il numero 10 del Protocollo relativo alla CDI contiene ulteriori precisazioni riguardanti l'articolo 26 della CDI tra Svizzera e Stati Uniti, specificando in particolare la nozione di «truffa in materia di tasse». Secondo il paragrafo 1 del numero 10 del Protocollo, la truffa in materia di tasse è da intendersi come un «comportamento fraudolento che ha per effetto o che si propone una sottrazione illecita o rilevante d'un ammontare d'imposta dovuto a uno Stato contraente». La definizione contenuta nell'Accordo è più estesa di quella prevista dal diritto penale nazionale, che presuppone unicamente il comportamento subdolo. La disposizione del Protocollo non parla di comportamento «subdolo», ma soltanto di comportamento «fraudolento».

Secondo il numero 10 paragrafo 2 primo periodo del Protocollo, si reputa che esista un «comportamento fraudolento» quando un contribuente utilizza, al fine d'ingannare le autorità fiscali, documenti falsi o falsificati oppure un castello di menzogne. Il terzo periodo, inoltre, sancisce esplicitamente che il «comportamento fraudolento» comprende anche reati fiscali in merito ai quali lo Stato contraente richiesto può ottenere informazioni conformemente al suo diritto e alla sua prassi amministrativa. Secondo un'interpretazione teleologica del Protocollo alla CDI, alle autorità fiscali dello Stato richiedente dovrebbe essere riconosciuto almeno lo stesso diritto di

ottenere informazioni di cui godono, entro i loro confini, le autorità dello Stato richiesto. L'enumerazione contenuta nel numero 10, paragrafo 2 secondo periodo è del resto esemplificativa e non esaustiva.

La nozione di truffa in materia di tasse ai sensi della CDI tra Svizzera e Stati Uniti, definizione decisiva per determinare se il reato apre la via all'assistenza amministrativa, non include quindi unicamente i classici comportamenti fraudolenti volti a ingannare le autorità fiscali quali quelli contemplati dal diritto penale fiscale svizzero (falsità in documenti, comportamento subdolo retto da un castello di menzogne), bensì anche le infrazioni fiscali per le quali il diritto nazionale, in virtù della legge o della giurisprudenza, conferisce alle autorità fiscali il diritto di richiedere informazioni. È ad esempio il caso della sottrazione continuata di importanti somme d'imposta.

Con la nuova CDI tra Svizzera e Stati Uniti, non ancora entrata in vigore, questa interpretazione di «frode o delitti analoghi» diventerà irrilevante. In caso di sottrazione d'imposta, infatti, i nuovi standard OCSE prevedono un'assistenza amministrativa più ampia rispetto a quella garantita dal presente Accordo.

Meccanismo di consultazioni e clausola di salvaguardia

L'articolo 5 dell'Accordo prevede un meccanismo di verifiche e consultazioni. Per instaurare un clima di fiducia reciproca, le Parti contraenti hanno convenuto un sistema di verifica comune, in base al quale ogni tre mesi le Parti si incontrano al fine di individuare tempestivamente l'insorgere di problemi e di intavolare discussioni per risolverli.

L'articolo prevede inoltre che entrambe le Parti possano richiedere in qualsiasi momento ulteriori consultazioni in merito all'attuazione, all'interpretazione o all'applicazione dell'Accordo; tali consultazioni devono tenersi entro 30 giorni dalla data di ricevimento della corrispondente richiesta.

Se una Parte contraente non può adempiere o non può adempiere in tempo a un obbligo, l'altra Parte può inoltre richiedere consultazioni immediate al fine di adottare misure idonee a garantire l'adempimento dell'Accordo.

È infine previsto un meccanismo di compensazione, qualora 370 giorni dopo la firma dell'Accordo i risultati conseguiti attraverso l'assistenza amministrativa differissero in modo significativo da quelli previsti. In questo caso il Governo degli Stati Uniti, esaurite le possibilità di procedere a consultazioni e di rinegoziare una nuova convenzione, potrebbe adottare misure adeguate per rimediare allo squilibrio tra i diritti e i doveri derivanti dall'Accordo. Tali misure potrebbero in particolare consistere in una proroga dei termini per il ritiro definitivo della procedura JDS.

Dichiarazioni unilaterali delle Parti contraenti

Mediante una dichiarazione unilaterale, gli Stati Uniti assicurano che nell'applicazione di eventuali misure di compensazione secondo l'articolo 5 prenderanno in considerazione l'insieme delle circostanze e riconosceranno pienamente l'eventuale adempimento degli obblighi contrattuali da parte di UBS. In tal modo eventuali ulteriori provvedimenti penali nei confronti di UBS sarebbero pertanto da considerarsi sproporzionati e inammissibili, nella misura in cui UBS abbia adempiuto ai propri obblighi contrattuali convenuti con l'IRS.

Da parte sua, la Svizzera dichiara di essere disposta a esaminare e trattare ulteriori richieste di assistenza amministrativa, qualora queste si fondassero su fattispecie di «frode fiscale o delitti analoghi» come nel caso UBS. La Svizzera sarebbe comunque tenuta a trattare tali richieste sulla base della vigente CDI e del relativo Protocollo.