



1° maggio 2019

Ordinanza concernente la legge sulla vigilanza dei mercati finanziari

Rapporto esplicativo sull'apertura della procedura di consultazione

Indice

1	Principi del progetto	3
1.1	Situazione iniziale	3
1.2	La normativa proposta	3
1.2.1	Precisazione delle competenze della FINMA	4
1.2.2	Principi e processo di regolamentazione	4
1.2.3	Collaborazione tra la FINMA e il Consiglio federale (o il DFF)	4
1.2.4	Disposizione transitoria ed entrata in vigore	5
1.3	Valutazione della normativa proposta	5
1.3.1	Attività di regolamentazione della FINMA	5
1.3.2	Considerazione della concorrenzialità	7
1.3.3	Dialogo con gli interessati	7
1.3.4	Collaborazione interna all'Amministrazione	8
1.3.5	Obiettivi strategici e competenze del consiglio di amministrazione della FINMA	10
1.4	Interventi parlamentari	11
1.5	Rapporto con il programma di legislatura	11
2	Commento ai singoli articoli	11
3	Ripercussioni (analisi d'impatto della regolamentazione, AIR)	25
3.1	Ripercussioni sull'economia e sui gruppi interessati	25
3.1.1	FINMA.....	25
3.1.2	Istituti finanziari assoggettati alla vigilanza	25
3.1.3	Clienti di istituti finanziari	25
3.2	Ripercussioni per la Confederazione, i Cantoni e i Comuni	26
3.3	Ripercussioni sulla piazza economica svizzera	26
4	Aspetti giuridici	26
4.1	Costituzionalità e legalità	26
4.2	Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera	26
5	Entrata in vigore	26

1 Principi del progetto

1.1 Situazione iniziale

Negli ultimi anni, l'attività di regolamentazione dell'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari (FINMA) è stata più volte oggetto di aspre critiche da parte degli ambienti politici e del settore finanziario, il che si è tradotto anche in vari interventi parlamentari. Quello più completo tra questi interventi è la mozione Landolt (17.3317 Separare in modo netto le responsabilità tra la politica dei mercati finanziari e la vigilanza sui mercati finanziari), che il Consiglio federale ha proposto al Parlamento di accogliere il 30 agosto 2017, riconoscendo in questo contesto l'esistenza di un certo potenziale di miglioramento in merito al ruolo della FINMA nella regolamentazione e nella definizione di standard («standard-setting»), nonché in merito alla ripartizione dei compiti e alla collaborazione con il Dipartimento federale delle finanze (DFF). L'indipendenza della FINMA nella sua attività di vigilanza non è stata e non verrà compromessa. Il Parlamento ha accolto la mozione il 13 dicembre 2017 (Consiglio nazionale) e il 13 dicembre 2018 (Consiglio degli Stati).¹

Le critiche formulate dagli ambienti politici e dal settore finanziario si riferiscono in particolare al ruolo della FINMA nell'ambito della regolamentazione e della definizione di standard internazionali, e quindi ad una opportuna considerazione della concorrenzialità, al dialogo necessario con gli assoggettati alla vigilanza e alla collaborazione interna all'Amministrazione.

Queste critiche del settore nei confronti della FINMA, soprattutto dopo l'impegno di ri-regolamentazione a seguito di una crisi dei mercati finanziari, non destano troppa sorpresa, poiché inerenti al rapporto tra assoggettati e vigilanza. Il Consiglio federale ne è consapevole e comprende queste critiche. La FINMA si impegna a integrare in un dialogo costruttivo le critiche fondate che ha sollevato il settore. Negli ultimi anni la FINMA ha fatto passi avanti nel rafforzare la protezione dei creditori, degli investitori, degli assicurati e del sistema finanziario e nel promuovere l'innovazione sulla piazza finanziaria svizzera. In questo processo ha tenuto conto anche di alcune rivendicazioni importanti e legittime del settore (ad es. un'attività di regolamentazione e vigilanza più proporzionata e orientata ai rischi).

In questo contesto, nel 2018 l'Amministrazione federale ha analizzato approfonditamente l'attività di regolamentazione della FINMA e la collaborazione trasversale tra le autorità. Ne è risultato che le basi giuridiche delle attività della FINMA (in particolare la legge del 22 giugno 2007² sulla vigilanza dei mercati finanziari [LFINMA], ma anche leggi speciali come ad es. la legge dell'8 novembre 1934³ sulle banche [LBCR]) sono sostanzialmente adeguate, ma sul piano pratico comportano differenze d'interpretazione da parte del settore politico, delle autorità e degli assoggettati alla vigilanza, come pure divergenze tra aspettative e preoccupazioni.

1.2 La normativa proposta

Per affrontare con rapidità ed efficacia le differenze rilevate e definire una regolamentazione dai contenuti solidi, chiari e durevoli per la collaborazione tra DFF e FINMA in merito all'attività di regolamentazione, il Consiglio federale propone come soluzione mirata di concretizzare la

¹ Il Consiglio federale ha respinto ulteriori interventi similmente depositati facendo riferimento alle richieste della mozione Landolt e alla propria volontà di attuarle (in particolare la mozione CER-CN [17.3976, accolta dal CN, trasmessa alla seconda Camera], Iv. Pa. Pantani [17.454, non ancora trattata dalla Camera] e la mozione Ettlín Erich [18.3612, non ancora trattata dalla Camera]). I postulati Germann (17.3620) e Vogler (17.3566), che chiedono trasparenza circa le conseguenze in termini di costi delle circolari FINMA, sono già stati trasmessi dal Parlamento e in via di trattamento presso il DFF. Gli esiti di queste analisi saranno presumibilmente fruibili a fine 2019.

² RS 956.1

³ RS 952.0

LFINMA in un'ordinanza del Consiglio federale. Il 31 ottobre 2018 il Consiglio federale ha incaricato il DFF di elaborare un progetto da porre in consultazione per una nuova ordinanza concernente la LFINMA.

La nuova ordinanza disciplina e concretizza principalmente tre aspetti: le competenze della FINMA nell'ambito dei compiti internazionali e della regolamentazione, i principi di regolazione di cui all'articolo 7 LFINMA e la collaborazione e lo scambio di informazioni tra la FINMA e il DFF.

Con il previsto chiarimento del ruolo della FINMA nel processo di regolamentazione, inclusa la sua collaborazione con altre autorità e con gli interessati, le attività di vigilanza della FINMA non sono chiamate in causa.

1.2.1 Precisazione delle competenze della FINMA

L'ordinanza precisa le competenze della FINMA nell'ambito dei compiti internazionali e della regolamentazione, delimitandole rispetto alle competenze del Consiglio federale, o del DFF. Ad esempio, stabilisce che, nel quadro dell'adempimento dei compiti internazionali, la FINMA può concludere accordi giuridicamente non vincolanti e, d'intesa con il DFF, rappresenta la Svizzera e ne difende le posizioni in seno agli organismi internazionali.

1.2.2 Principi e processo di regolamentazione

In merito ai principi di regolazione di cui all'articolo 7 LFINMA, l'ordinanza precisa i requisiti per l'attività di regolamentazione della FINMA e stabilisce come devono essere considerati in questo campo gli aspetti della proporzionalità, della differenziazione e degli standard internazionali. Dispone inoltre che la FINMA verifichi periodicamente la necessità, l'adeguatezza e l'efficacia delle regolamentazioni esistenti. Queste precisazioni dei principi di regolazione di cui all'articolo 7 LFINMA seguono i principi fissati dal Consiglio federale nel suo rapporto del 2016 sulla politica dei mercati finanziari.⁴

Per i progetti di regolamentazione della FINMA di norma si devono elaborare analisi dell'efficacia. Queste servono ad esaminare e prospettare gli aspetti costi/benefici delle regolamentazioni per gli interessati e l'economia.

In merito al processo di regolamentazione, l'ordinanza concretizza il modo in cui gli interessati, il pubblico e le unità amministrative cointeressate devono essere coinvolte. L'ordinanza si orienta alle disposizioni generalmente in vigore per l'Amministrazione federale (in particolare l'ordinanza del 25 novembre 1998⁵ sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione [OLOGA] e la legge del 18 marzo 2005⁶ sulla consultazione [LCo]). Precisa altresì le competenze del consiglio di amministrazione della FINMA nell'ambito della regolamentazione.

L'autodisciplina ha dato buone prove nell'ambito della vigilanza sui mercati finanziari, pertanto è inserita anche nella LFINMA. L'ordinanza dispone che prima del riconoscimento di un'autodisciplina come standard minimo occorre svolgere gli stessi processi consultativi richiesti per le regolamentazioni FINMA.

1.2.3 Collaborazione tra la FINMA e il Consiglio federale (o il DFF)

In merito alla collaborazione tra la FINMA e il Consiglio federale, o il DFF, l'ordinanza precisa alcuni requisiti per la formulazione degli obiettivi strategici della FINMA e per il processo di

⁴ Rapporto del Consiglio federale dell'ottobre 2016, «Politica dei mercati finanziari per una piazza finanziaria svizzera competitiva», consultabile sul sito www.sif.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni.

⁵ RS 172.010.1

⁶ RS 172.061

approvazione degli stessi da parte del Consiglio federale. Sancisce inoltre i principi della collaborazione tra la FINMA e il DFF e dello scambio di informazioni reciproco. Per disciplinare la collaborazione concreta e lo scambio di informazioni nell'adempimento dei compiti internazionali e nell'attività di regolamentazione, l'ordinanza impone alla FINMA e al DFF la conclusione di un accordo.

1.2.4 Disposizione transitoria ed entrata in vigore

Secondo la disposizione transitoria della nuova ordinanza, entro cinque anni dall'entrata in vigore dell'ordinanza prevista inizio 2020, la FINMA verificherà che tutte le sue regolamentazioni rispettino la gerarchia normativa e, se del caso, procederà ai necessari adeguamenti o discuterà con il DFF di eventuali adeguamenti necessari a un livello normativo sovraordinato e redigerà in conclusione un rapporto all'attenzione del Consiglio federale.

1.3 Valutazione della normativa proposta

Nel prosieguo si delinea in che misura la nuova ordinanza e altri testi approvati dal Consiglio federale tengano conto, quando sono giustificate, delle critiche formulate nei confronti della FINMA dagli ambienti politici e dal settore finanziario. La nuova normativa proposta si fonda sull'attuale processo di regolamentazione applicato dalla FINMA e sulla collaborazione trasversale tra autorità, e ne rafforza la certezza del diritto e la trasparenza.

1.3.1 Attività di regolamentazione della FINMA

La competenza di regolamentazione della FINMA è fissata all'articolo 7 capoverso 1 LFINMA. Conformemente a quanto disposto dalla legge, la FINMA dispone di due strumenti di regolamentazione: le ordinanze e le circolari. Soltanto alle ordinanze è attribuita efficacia normativa. Le circolari, invece, hanno unicamente scopi di informazione e trasparenza sull'applicazione della legislazione sui mercati finanziari nella prassi e non costituiscono un atto normativo che, in forma direttamente vincolante e in termini generali e astratti, impone obblighi, conferisce diritti o determina competenze. Le circolari possono essere impugnate in tribunale dagli assoggettati alla vigilanza in un caso d'applicazione concreto.

Negli anni passati gli assoggettati alla vigilanza hanno messo in dubbio a più riprese la legittimità e la proporzionalità di alcune specifiche regolamentazioni FINMA. Nel 2017 un gruppo di banche nazionali, sotto l'egida dell'Unione svizzera delle arti e mestieri (USAM), si è rivolto alle Commissioni di gestione (CdG) del Parlamento con la richiesta di verificare la legittimità dell'attività di regolamentazione della FINMA. Nel luglio 2018 la Commissione di gestione del Consiglio degli Stati (CdG-S) ha terminato i suoi lavori concernenti il rispetto del principio di legalità da parte della FINMA, giungendo alla conclusione che non vi sono le condizioni per svolgere ulteriori chiarimenti, come ad esempio l'apertura di un'inchiesta. In particolare, il sospetto di una pretesa violazione sistematica del principio di legalità da parte della FINMA non ha trovato conferma.⁷

La conclusione della CdG-S trova riscontro nel fatto che soltanto di rado si è fatto ricorso al diritto alla verifica giudiziaria dell'applicazione concreta delle circolari da parte degli assoggettati e che in questi casi i tribunali hanno quasi sempre appoggiato la regolamentazione della FINMA.

⁷ Nel comunicato stampa del 3 luglio 2018 la CdG-S fa esplicito riferimento ai vari interventi pendenti e aggiunge che in ultima analisi sarà il legislatore a dover decidere la portata futura dell'attività della FINMA in materia di regolamentazione (<https://www.parlament.ch/press-releases/Pages/mm-gpk-s-2018-07-03-02.aspx>). Cfr. sulla prassi di regolamentazione della FINMA, inoltre, il rapporto del Consiglio federale del 18 dicembre 2014, «L'attività di regolazione e di vigilanza della FINMA» (consultabile all'indirizzo <https://www.admin.ch/gov/it/start/dokumentation/medienmitteilungen.msg-id-55751.html>).

Poiché il legislatore sceglie consapevolmente di fornire alla legislazione sui mercati finanziari una solida base di principi, a un livello di regolamentazione inferiore, come le ordinanze del Consiglio federale o le regolamentazioni FINMA, si rendono frequentemente necessarie ulteriori precisazioni. Emerge dunque la questione della portata che dovrebbero avere tali concretizzazioni ulteriori. Le interpretazioni a tal proposito divergono.

Come autorità di vigilanza, la FINMA ha interesse a un'attuazione quanto più uniforme possibile delle direttive presso gli assoggettati alla vigilanza. Questo modo di procedere agevola la sua attività di vigilanza e il confronto tra gli assoggettati.

Stando alle loro posizioni formulate pubblicamente, gli assoggettati auspicano regolamentazioni che si limitano a definire principi. In concreto, ad esempio nei gruppi di lavoro o nelle indagini conoscitive volte a elaborare nuove regolamentazioni, essi chiedono spesso direttive dettagliate in grado di aumentare la certezza del diritto e della pianificazione nonché di garantire l'applicazione delle stesse regole a tutti gli interessati.

Di conseguenza questo modo di procedere comporta spesso l'elaborazione di regolamentazioni piuttosto dettagliate da parte della FINMA.⁸ Non è chiaro se questo corrisponda sempre all'intento originale del legislatore. I vari interventi parlamentari concernenti l'attività di regolamentazione della FINMA depositati e trattati di recente conducono piuttosto alla conclusione che il legislatore giudichi tale attività eccessivamente dettagliata. Un ulteriore indizio in questo senso è la precisazione che il Parlamento ha voluto integrare all'articolo 7 capoverso 2 LFINMA nel quadro dei dibattiti sulla legge del 15 giugno 2018⁹ sui servizi finanziari (LSerFi) e sulla legge del 15 giugno 2018¹⁰ sugli istituti finanziari (LIsFi), secondo cui anche la regolamentazione FINMA deve, «nella misura del possibile», limitarsi «a definire principi basilari» (entrata in vigore inizio 2020).

La nuova ordinanza concretizza in tal senso l'applicazione dei principi di regolazione di cui all'articolo 7 capoverso 2 LFINMA, ovvero l'attuazione dei principi di proporzionalità e differenziazione, nonché le modalità di considerazione degli standard internazionali (cfr. art. 5 segg.)

L'ordinanza prevede inoltre che si verifichi periodicamente la necessità, l'adeguatezza e l'efficacia delle regolamentazioni esistenti (art. 6). In questo contesto devono poter contribuire anche gli ambienti interessati. Questa misura incrementa nel lungo termine l'accettazione e la qualità delle regolamentazioni, senza tuttavia imporre alla FINMA prescrizioni rigide su tempi e contenuti delle verifiche.

Entro cinque anni dall'entrata in vigore, la FINMA deve verificare che tutte le sue regolamentazioni rispettino la gerarchia normativa, procedere ai necessari adeguamenti o eventualmente discutere con il DFF di eventuali adeguamenti necessari a un livello normativo superiore e redigere in conclusione un rapporto all'attenzione del Consiglio federale (art. 16). Sebbene si limiti ad accertare il rispetto della gerarchia normativa, la verifica potrebbe comunque comportare un certo onere aggiuntivo.

La nuova ordinanza tratta altresì il processo di riconoscimento di un'autodisciplina come standard minimo (art. 12). Poiché il riconoscimento di un'autodisciplina fa sì che diventi lo standard normativo minimo per un intero settore e sia pertanto equiparata alle circolari FINMA, appare giustificato sottoporla allo stesso processo di approvazione delle regolamentazioni FINMA.

In merito all'emanazione di norme di diritto concrete da parte della FINMA, il 31 ottobre 2018 il Consiglio federale ha assegnato al DFF l'ulteriore incarico di verificare l'adeguatezza di tutte le deleghe esistenti nelle leggi e nelle ordinanze sui mercati finanziari a favore di ordinanze della FINMA. Eventuali modifiche dovranno essere apportate nel quadro di progetti di riforma correnti o futuri dei singoli testi di legge.

⁸ Occorre ricordare che rispetto ad altri Paesi la Svizzera vanta una regolamentazione dei mercati finanziari snella (a tutti i livelli).

⁹ FF 2018 3067

¹⁰ FF 2018 3009

1.3.2 Considerazione della concorrenzialità

Conformemente alle leggi sui mercati finanziari, la vigilanza sui mercati finanziari si prefigge la protezione dei creditori, degli investitori e degli assicurati, nonché la tutela della funzionalità dei mercati finanziari. L'articolo 4 LFINMA fissa inoltre come obiettivo secondario un contributo della vigilanza sui mercati finanziari al rafforzamento della reputazione e della concorrenzialità della piazza finanziaria svizzera, nonché della capacità di quest'ultima di affrontare le sfide future.

All'articolo 7 capoverso 2 LFINMA la considerazione della concorrenzialità a livello internazionale è ancorata una seconda volta nella legge. La disposizione stabilisce che la FINMA, nella sua attività di regolamentazione, deve considerare la concorrenzialità a livello internazionale della piazza finanziaria, oltre ad altri aspetti come i costi e le ripercussioni sulla concorrenza. La nuova ordinanza statuisce che eventuali deroghe a questo principio devono essere motivate (art. 6).

Già oggi la FINMA deve dimostrare in che modo considera i principi secondo l'articolo 7 LFINMA nella sua attività di regolamentazione. Le analisi dell'efficacia sono uno dei mezzi a tale scopo e in genere devono essere elaborate per tutti i progetti di regolamentazione (art. 7). Può essere necessario il contributo degli interessati per ottenere analisi dell'efficacia rilevanti.

Conformemente alla Costituzione federale¹¹ (Cost.; art. 5 cpv. 2 e art. 170) e alla legge del 13 dicembre 2002¹² sul Parlamento ([LParl]; art. 141 cpv. 2), le analisi sulle ripercussioni economiche (le cosiddette analisi d'impatto della regolamentazione) devono essere svolte per tutte le regolamentazioni statali. Questo si applica anche alle leggi e alle ordinanze sui mercati finanziari sovraordinate alle regolamentazioni FINMA. Le analisi dell'efficacia delle regolamentazioni FINMA possono dunque basarsi sulle analisi d'impatto realizzate per atti normativi sovraordinati e devono limitarsi agli aspetti disciplinati anche nella regolamentazione FINMA. La portata e il grado di dettaglio delle analisi dell'efficacia dovranno inoltre dipendere dall'importanza di un progetto di regolamentazione.

Poiché la FINMA deve già oggi dimostrare in che modo considera i principi di regolazione di cui all'articolo 7 capoverso 2 LFINMA e per via della possibilità concessa nel quadro delle analisi di efficacia di basarsi sulle analisi d'impatto sovraordinate e di configurarle proporzionalmente all'importanza di un progetto di regolamentazione, si presuppone un onere supplementare limitato per la FINMA.

In linea di principio, le analisi d'impatto della regolamentazione o le analisi dell'efficacia spingono gli attori statali a riconsiderare in modo critico il proprio operato, a verificarne le conseguenze economiche (costi e benefici) e a vagliare eventuali possibilità d'azione alternative. Crescono così l'accettazione e la qualità delle direttive statali.

1.3.3 Dialogo con gli interessati

La FINMA conduce già oggi con gli interessati dalle questioni di regolamentazione un dialogo intenso attraverso vari canali. Per i progetti di regolamentazione importanti, la FINMA coinvolge gli interessati con anticipo. Questa collaborazione precoce sulle questioni tecniche è apprezzata da entrambe le parti e fornisce un contributo importante alla comprensione reciproca nonché all'accettazione e alla praticabilità delle regolamentazioni.

La nuova ordinanza si rifà alla prassi esistente della collaborazione e del dialogo tra la FINMA e gli interessati per codificarla e integrarvi condizioni complementari mirate. L'informazione tempestiva e l'adeguata partecipazione degli interessati ai progetti di regolamentazione vengono sanciti nell'ordinanza (art. 8). La configurazione precisa di tale partecipazione spetta alla FINMA.

¹¹ RS 101

¹² RS 171.10

In merito alle consultazioni concernenti le regolamentazioni FINMA, l'ordinanza definisce determinati valori di riferimento per forma e termini (art. 9 segg.). Questi valori si ispirano alle direttive applicabili anche alle leggi e alle ordinanze sovraordinate tenendo conto della differenza di livello.

Le nuove disposizioni codificano essenzialmente la prassi odierna della FINMA e pertanto non prevedono modifiche rilevanti rispetto allo status quo. Tuttavia, con le disposizioni previste il processo della consultazione pubblica acquista un carattere vincolante e unitario per forma e termini. Questo incrementa la certezza del diritto e della pianificazione per gli interessati.

1.3.4 Collaborazione interna all'Amministrazione

La collaborazione della FINMA con altre unità amministrative prende spunto dalla LFINMA, dalle leggi sui mercati finanziari secondo l'articolo 1 capoverso 1 LFINMA e dai principi fondamentali della collaborazione secondo la legge del 21 marzo 1997¹³ sull'organizzazione del Governo e dell'Amministrazione (LOGA) e dell'OLOGA. La collaborazione tra la FINMA e il DFF è menzionata esplicitamente in vari punti della LFINMA (in particolare art. 7 cpv. 5, art. 39 cpv. 2 e art. 42b cpv. 2).

Secondo l'articolo 7 capoverso 5 LFINMA, la FINMA emana direttive per l'attuazione dei principi enunciati in questo articolo e opera d'intesa con il DFF. In futuro, il processo di questa collaborazione sarà concretizzato in un accordo tra la FINMA e il DFF.

Per quanto riguarda l'articolo 39 capoverso 2 LFINMA, la nuova ordinanza precisa all'articolo 15 che la FINMA informa il DFF in merito a informazioni non accessibili al pubblico concernenti determinati partecipanti al mercato finanziario, se questo concorre a preservare la stabilità del sistema finanziario, nonché nei casi con una portata economica o politica potenzialmente ampia. Questo modo di procedere è essenziale affinché le autorità politicamente responsabili siano informate per tempo di eventuali avvenimenti critici.

Conformemente a quanto riportato all'articolo 42b LFINMA, per adempiere i propri compiti la FINMA può partecipare a iniziative multilaterali di organizzazioni e organismi internazionali nel cui ambito sono scambiate informazioni (ad es. la «Data Gaps Initiative» del Financial Stability Board [FSB], le valutazioni tra pari del Fondo monetario internazionale incentrate sul settore finanziario). Se si tratta di un'iniziativa di grande portata per la piazza finanziaria svizzera, la partecipazione allo scambio di informazioni deve avvenire d'intesa con il DFF.

La collaborazione tra la FINMA e il DFF nell'adempimento dei compiti internazionali della FINMA (art. 6 cpv. 2 LFINMA) è descritta in maniera esauriente nel messaggio del 1° febbraio 2006¹⁴ sulla legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari. Secondo questo messaggio,¹⁵ «la rappresentanza in queste organizzazioni sarà stabilita di volta in volta d'intesa con il DFF, al quale incombe la responsabilità della politica internazionale inerente alla piazza finanziaria. Per quanto concerne la partecipazione alle organizzazioni internazionali, l'AUFIN [ora denominata FINMA] dovrà quindi accordarsi con il DFF. Questo riguarda in particolare anche la formulazione di standard internazionali, i quali rivestono un'importanza supplementare [*recte*: fondamentale] per il settore finanziario svizzero. L'AUFIN e il DFF possono disciplinare i particolari della collaborazione in un accordo».¹⁶ La nuova ordinanza definisce all'articolo 2 e seguenti la collaborazione tra la FINMA e il DFF nei compiti

¹³ RS 172.010

¹⁴ FF 2006 2625

¹⁵ FF 2006 2625, pag. 2656

¹⁶ Alcuni aspetti della collaborazione nell'adempimento dei compiti internazionali sono stati disciplinati in accordi tripartiti tra il DFF, la FINMA e la BNS del 2009 (accordo sull'esercizio della partecipazione della Svizzera al FSB) e del 2011 (Memorandum d'intesa in materia di stabilità finanziaria e scambio di informazioni per la regolamentazione dei mercati finanziari).

internazionali, facendo così chiarezza sulle rispettive competenze e sui rispettivi obblighi in tali attività.

La collaborazione tra la FINMA e il DFF, sancita esplicitamente nella legge e nel messaggio, risulta anche dall'articolo 21 capoverso 3 LFINMA, il quale prescrive che la FINMA corrisponde con il Consiglio federale per il tramite del DFF, nonché dall'articolo 7 capoverso 2 lettera g dell'ordinanza del 17 febbraio 2019¹⁷ sull'organizzazione del DFF (Org-DFF), secondo cui il DFF cura le relazioni della Confederazione con la FINMA. Il DFF agisce pertanto nei confronti della FINMA non solo per proprio conto, bensì anche come interlocutore di riferimento e istanza di vigilanza primaria in rappresentanza e su mandato del Consiglio federale.

Digressione sul rapporto tra FINMA e Consiglio federale

[Commento riassuntivo della breve perizia del 3 gennaio 2019¹⁸ del prof. dr. Felix Uhlmann e del dr. iur. Florian Fleischmann, entrambi dell'Università di Zurigo]

Secondo l'articolo 21 capoverso 1 LFINMA, la FINMA esercita la sua attività di vigilanza in modo autonomo e indipendente. A tal fine, alla sua costituzione la FINMA è stata dotata di indipendenza funzionale, istituzionale, finanziaria e in termini di personale. Una comprensione generale dell'indipendenza della FINMA non esclude tuttavia che all'interno delle sue attività occorra operare una distinzione e che alcune attività non necessitano della stessa protezione.

All'indipendenza fanno da pendant gli obblighi della FINMA in materia di vigilanza e di collaborazione con altre autorità, da un lato, e i suoi obblighi di fronte alle competenze di partecipazione e gestione del Consiglio federale, dall'altro lato.

Le direttive riportate nelle leggi e nelle ordinanze determinano il quadro in cui può operare la FINMA. Inoltre il Consiglio federale ha diritto di nominare e revocare i membri del consiglio di amministrazione della FINMA (art. 9 cpv. 3 e 5 LFINMA). La nomina del direttore deve essere approvata dal Consiglio federale (art. 9 cpv. 1 lett. g LFINMA). Al Consiglio federale spettano anche varie competenze di approvazione, in particolare in merito agli obiettivi strategici della FINMA (art. 9 cpv. 1 lett. a LFINMA). Nel quadro dei dibattiti annuali secondo l'articolo 21 capoverso 2 LFINMA, il Consiglio federale esamina con la FINMA la strategia di quest'ultima, tra cui anche gli obiettivi strategici e le attività strategiche. Queste ultime comprendono l'intera attività di regolamentazione della FINMA e in linea di principio anche lo standard-setting.

Il Consiglio federale non ha alcuna competenza di partecipazione e gestione nell'attività operativa della FINMA. Nel decidere su singoli casi o procedure amministrative (compiti paragiudiziari), la FINMA non segue alcuna istruzione e il Consiglio federale non ha alcuna possibilità di annullare le decisioni della FINMA o di modificarle, né di appropriarsi di singoli affari per deciderne autonomamente. Contro tali decisioni gli interessati possono interporre ricorso in tribunale (art. 53 seg. LFINMA).

Gli autori della perizia concludono che la FINMA deve essere tutelata contro gli interventi politici opportunistici affinché possa decretare anche misure impopolari; d'altro canto, però, il Consiglio federale può far valere le proprie competenze nella strategia a medio e lungo termine. Fanno notare, inoltre, che in un contesto diverso l'Ufficio federale di giustizia (UFG) aveva rilevato in una perizia del 10 novembre 1989 che nei confronti delle unità amministrative autonome il Consiglio federale disponeva di «diritti minimi in materia di vigilanza (osservazione regolare dello svolgimento dei compiti, diritto di consultazione e informazione, rilascio di istruzioni non vincolanti)»¹⁹.

¹⁷ RS 172.215.1

¹⁸ <https://www.sif.admin.ch/sif/de/home/finanzmarktpolitik/finanzmarktregulierung-und--aufsicht-/gutachten.html>

¹⁹ GAAC 54.36

Affinché possa adempiere i propri compiti secondo l'Org-DFF, il DFF deve ricevere dalla FINMA informazioni sulla sua attività di regolamentazione e sulle sue attività internazionali. A questo proposito i requisiti per lo scambio di informazioni e il coordinamento delle attività tra la FINMA e il DFF sono concretizzati negli articoli 4 e 13 della nuova ordinanza. Sono sostanzialmente esclusi dallo scambio di informazioni i dati concernenti determinati partecipanti al mercato finanziario o le informazioni sull'attività di vigilanza operativa della FINMA. È fatto salvo l'articolo 39 capoverso 2 LFINMA.

Nell'articolo 3 l'ordinanza disciplina il requisito per cui la FINMA deve consultarsi con il DFF in merito alle posizioni presentate in seno agli organismi internazionali. Se opportuno e consentito, la presenza della FINMA o del DFF negli incontri delle organizzazioni e degli organismi internazionali può essere integrata dalla partecipazione dell'altra autorità, sempreché l'organismo in questione lo permetta.

In merito all'attività di regolamentazione della FINMA, negli articoli 5 e seguenti il Consiglio federale concretizza le basi giuridiche della LFINMA, ottemperando così all'articolo 55 LFINMA, secondo cui il Consiglio federale emana le disposizioni di esecuzione della legge. L'ordinanza prevede inoltre che prima di emanare o modificare una regolamentazione FINMA (e ancora prima della consultazione pubblica), l'autorità di vigilanza svolge una consultazione delle unità amministrative cointeressate (art. 9). Questo tipo di consultazione interna all'amministrazione è usuale in seno all'Amministrazione federale e serve a garantire la coerenza della politica della Confederazione. Gli uffici consultati possono presentare le proprie richieste e i propri pareri in merito a una regolamentazione FINMA in programma, ad esempio in relazione al raggiungimento degli obiettivi di protezione sanciti all'articolo 4 LFINMA e alla compatibilità con la politica dei mercati finanziari del Consiglio federale, oppure in merito alla legalità degli atti (uno dei compiti dell'UFG, secondo l'art. 6 cpv. 2 lett. a dell'ordinanza del 17 novembre 1999²⁰ sull'organizzazione del DFGP [Org-DFGP]). I pareri delle unità amministrative cointeressate non sono vincolanti e la responsabilità per l'emanazione di regolamentazioni incombe unicamente al consiglio di amministrazione della FINMA.

La nuova ordinanza concretizza così i principi della collaborazione della FINMA con altre unità amministrative e in particolare con il Consiglio federale o il DFF, quando opera in rappresentanza e su mandato del Consiglio federale. L'ordinanza dispone inoltre che i dettagli della collaborazione e dello scambio di informazioni tra il DFF e la FINMA nell'ambito dei compiti internazionali e nella regolamentazione siano disciplinati in un accordo (Memorandum d'intesa; «Memorandum of Understanding», [MoU]).

Poiché i requisiti di una buona intesa tra le autorità competenti su questioni di regolamentazione e stabilità nonché nella formulazione di standard internazionali si presentano analogamente anche nel rapporto con la Banca nazionale svizzera (BNS), il 31 ottobre 2018 il Consiglio federale ha deciso di verificare anche la collaborazione tripartita tra il DFF, la FINMA e la BNS. L'obiettivo è di rafforzare e di coordinare meglio la collaborazione negli ambiti dell'organizzazione e della prevenzione delle crisi, nella regolamentazione rilevante ai fini della stabilità e nella rappresentanza internazionale. A tale scopo vengono attualmente esaminate, sulla base dei MoU tripartiti esistenti del 2009 e del 2011, le proposte formulate al riguardo. Gli esiti di tale verifica saranno sottoposti al Consiglio federale nel corso del 2019.

1.3.5 Obiettivi strategici e competenze del consiglio di amministrazione della FINMA

La nuova ordinanza illustra come il Consiglio federale intende esercitare le proprie competenze in materia di attività strategiche della FINMA (in particolare regolamentazione e formulazione di standard internazionali) e le proprie competenze di approvazione concernenti gli

²⁰ RS 172.213.1

obiettivi strategici dell'Autorità di vigilanza.²¹ L'ordinanza stabilisce altresì che nell'adempimento dei suoi compiti internazionali, fatta salva l'assistenza amministrativa, la FINMA tiene sempre conto anche della politica dei mercati finanziari del Consiglio federale (art. 3). La FINMA è anche tenuta a indicare in quale misura le sue regolamentazioni tengano conto della politica dei mercati finanziari del Consiglio federale (art. 6).

Concretamente, nel quadro della nuova ordinanza il Consiglio federale precisa i requisiti materiali per gli obiettivi strategici della FINMA e le direttive processuali per l'approvazione di tali obiettivi da parte del Consiglio federale (art. 14). Per la definizione degli obiettivi strategici, la FINMA si basa sulle direttive per l'emanazione degli obiettivi strategici di unità della Confederazione rese autonome e definisce punti centrali dell'attuazione nonché, se opportuno, indicatori e valori di riferimento per determinare il raggiungimento degli obiettivi. Prima di procedere all'approvazione, il Consiglio federale necessita di almeno tre mesi di tempo per verificare gli obiettivi strategici ed eventualmente rivolgere domande alla FINMA.

Secondo l'articolo 9 LFINMA il consiglio di amministrazione è l'organo strategico della FINMA e in tale funzione è responsabile segnatamente delle questioni di regolamentazione e degli affari di grande portata e dunque di importanza strategica²². La nuova ordinanza elenca i compiti non delegabili del consiglio di amministrazione nelle questioni di regolamentazione, ovvero l'indizione di procedure di consultazione e indagini conoscitive in merito a ordinanze e circolari (art. 10 cpv. 3), l'approvazione di rapporti sui risultati concernenti consultazioni pubbliche (art. 11 cpv. 4) nonché il riconoscimento di autodiscipline (art. 12 cpv. 2).

1.4 Interventi parlamentari

La nuova ordinanza è un elemento centrale per l'attuazione della mozione Landolt (17.3317). Il DFF presenterà al Parlamento un rapporto su tutte le misure prese in vista di questa attuazione.

1.5 Rapporto con il programma di legislatura

Il progetto non è annunciato né nel messaggio del 27 gennaio 2016²³ sul programma di legislatura 2015–2019 né nel decreto federale del 14 giugno 2016²⁴ sul programma di legislatura 2015–2019. La creazione di una nuova ordinanza sulla LFINMA avviene in adempimento della mozione Landolt (17.3317) e sulla base di un'accurata analisi delle esigenze del Consiglio federale.

2 Commento ai singoli articoli

Sezione 1: Oggetto

Art. 1

Sono oggetto della LFINMA principalmente la vigilanza sui mercati finanziari, le competenze, l'organizzazione così come gli strumenti di vigilanza e di regolamentazione. Conformemente alle prescrizioni legali, la disposizione stabilisce il contenuto dispositivo determinante dell'ordinanza, fondandosi anche sulle pertinenti disposizioni della LOGA in merito alla direzione e

²¹ Cfr. in merito anche la digressione di cui sopra, pag. 9

²² Cfr. anche FF **2006** 2625, pag. 2658 seg., lett. b e c

²³ FF **2016** 909

²⁴ FF **2016** 4605

alla collaborazione nell'Amministrazione federale (art. 8 LOGA). È fatto salvo l'articolo 21 capoverso 1 LFINMA, secondo cui la FINMA esercita la sua attività di vigilanza in modo autonomo e indipendente (cfr. in proposito anche la digressione a pag. 9). Laddove l'ordinanza faccia riferimento al DFF, la suddivisione delle competenze intradipartimentale è disciplinata nell'Org-DFF, in base a cui la competenza ricade generalmente sulla Segreteria di Stato per le questioni finanziarie internazionali (SFI).

In considerazione del disciplinamento di ulteriori oggetti, la presente ordinanza è completata dall'ordinanza del 15 ottobre 2008²⁵ sugli emolumenti e sulle tasse della FINMA, dall'ordinanza del 5 novembre 2014²⁶ sugli audit dei mercati finanziari nonché dalla nuova ordinanza sugli organismi di vigilanza²⁷.

Sezione 2: Attività internazionale della FINMA

Art. 2 *Compiti*

Cpv. 1

Lettera a: l'attività globale degli assoggettati alla vigilanza e l'interconnessione tra i mercati finanziari comportano la necessità di una stretta cooperazione tra le autorità di vigilanza a livello internazionale. Tale cooperazione è indispensabile ai fini di una vigilanza efficace sugli istituti finanziari operanti a livello internazionale. Presuppone uno scambio di informazioni nel senso dell'assistenza amministrativa finalizzata alla vigilanza corrente, per le procedure di applicazione del diritto in materia di vigilanza («enforcement») e per i compiti inerenti all'avvio della liquidazione di assoggettati («resolution»). Lo scambio di informazioni può avvenire per scritto o verbalmente, a livello bilaterale o multilaterale (in particolare negli incontri tra rappresentanti di autorità di vigilanza nazionali, cosiddetti «Supervisory Colleges», o nei gruppi di gestione delle crisi, chiamati «Crisis Management Groups»). In queste sedi è possibile concretizzare la collaborazione mediante accordi scritti conclusi tra la FINMA e le autorità estere (cfr. anche cpv. 2).

Lettera b: sulla base dell'articolo 6 capoverso 2 LFINMA, la FINMA può quindi essere presente nelle organizzazioni internazionali che si occupano in modo specifico di questioni legate alla vigilanza sui mercati finanziari²⁸. Tra questi si annoverano il Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria (Basel Committee on Banking Supervision, BCBS), il Comitato per i pagamenti e le infrastrutture di mercato (Committee on Payments and Market Infrastructures, CPMI), l'Associazione internazionale degli organi di vigilanza nel settore assicurativo (International Association of Insurance Supervisors, IAIS) e l'Organizzazione internazionale delle Autorità di controllo dei mercati finanziari (International Organization of Securities Commissions, IOSCO). La FINMA partecipa inoltre a sottogruppi e gruppi di lavoro in seno al FSB, dove la Svizzera è rappresentata dal DFF e dalla BNS. Infine, la FINMA è membro della delegazione del DFF presso il Gruppo d'azione finanziaria (GAFI).

Lettera c: conformemente all'articolo 7 capoverso 1 Org-DFF, la SFI è incaricata tra l'altro di difendere gli interessi della Svizzera nei confronti dell'estero per quanto riguarda le questioni finanziarie, fiscali e monetarie internazionali. In proposito, la SFI è espressamente tenuta a collaborare con la FINMA (e altre autorità coinvolte). A tal fine, il DFF stipula accordi bilaterali e mantiene un dialogo regolare con i Paesi stranieri. Questi contatti consentono di promuovere la competitività a livello internazionale, l'integrità e la stabilità della piazza finanziaria nonché di salvaguardare l'accesso ai mercati esteri. Talora questi contatti richiedono la partecipazione o il supporto tecnico della FINMA. Ove gli accordi o il dialogo su scala internazionale concernano esplicitamente i compiti o gli obiettivi della FINMA, oppure su invito del DFF, sulla base

²⁵ RS **956.122**

²⁶ RS **956.161**

²⁷ RS **956.[...]**

²⁸ FF **2006** 2625, pag. 2656

dell'articolo 6 capoverso 2 LFINMA la FINMA partecipa già oggi attivamente alle attività bilaterali del DFF.

Inoltre la FINMA è tenuta a coadiuvare con le sue conoscenze specialistiche il DFF nell'individuazione precoce di eventuali sviluppi internazionali, ad esempio per quanto concerne potenziali barriere di accesso al mercato per le imprese svizzere all'estero.

Cpv. 2

La competenza per concludere accordi giuridicamente non vincolanti, in particolare MoU, non è espressamente disciplinata nella legislazione svizzera. Come emerge da una comunicazione emanata dalla Direzione del diritto internazionale pubblico e dall'UFG il 14 giugno 2006, vige in proposito il principio della competenza del Consiglio federale, al quale è possibile derogare se un accordo giuridicamente non vincolante è di portata molto limitata nella politica estera della Svizzera.²⁹ Il capoverso 2 sancisce esplicitamente che, nel quadro dell'adempimento dei suoi compiti internazionali, la FINMA può concludere accordi giuridicamente non vincolanti. Ciò è conforme alla giurisprudenza di lunga data dei Tribunali federali in merito alla prassi dell'assistenza amministrativa della FINMA e al messaggio sulla legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari.³⁰

Art. 3 Rappresentanza e posizione a livello internazionale

In qualità di unità decentralizzata dell'Amministrazione federale, nell'adempimento dei suoi compiti internazionali di cui all'articolo 2 capoverso 1 lettere b e c, la FINMA è chiamata, nell'ambito del diritto superiore, a tenere sempre conto della politica dei mercati finanziari del Consiglio federale (cfr. anche l'art. 14 cpv. 2 OLOGA) così come delle rilevanti istanze eventualmente formulate dal Parlamento (ad es. rapporti delle Commissioni parlamentari), per salvaguardare la coerenza della politica svizzera.

In riferimento alla rappresentanza internazionale e al posizionamento della Svizzera, l'attuale politica dei mercati finanziari seguita dal Consiglio federale dal 2016³¹ prevede un impegno attivo negli organismi finanziari internazionali, a favore di un'agenda normativa internazionale consolidata e maggiormente orientata all'efficacia. Dal momento che gli standard internazionali esplicano i loro vantaggi solo se queste regole sono osservate e attuate a livello internazionale e, in particolare, su tutte le principali piazze finanziarie, la Svizzera si impegna per un'attuazione sistematica da parte degli altri Stati e per creare condizioni paritetiche («level playing field»). Inoltre, la politica dei mercati finanziari statuisce l'obiettivo di salvaguardare e promuovere l'apertura dei mercati, in generale, e l'accesso ai mercati esteri per i fornitori elvetici di servizi finanziari, in particolare.

Come esposto nel messaggio sulla legge federale concernente l'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari,³² la rappresentanza e il relativo posizionamento della Svizzera negli organismi internazionali sono assunti dalla FINMA dopo essere stati stabiliti di volta in volta d'intesa con il DFF, al quale incombe la responsabilità della politica internazionale inerente alla piazza finanziaria. Per quanto concerne la partecipazione agli organismi internazionali, la FINMA dovrà quindi accordarsi con il DFF. Ciò riguarda in particolare la formulazione di standard internazionali, i quali rivestono un'importanza fondamentale per il settore finanziario svizzero. È escluso il posizionamento in organismi che si occupano della vigilanza diretta (ad es. nei gruppi di gestione delle crisi).

²⁹ GAAC 70.69, sezione D

³⁰ FF **2006** 2625, pag. 2656

³¹ Cfr. Rapporto del Consiglio federale del mese di ottobre del 2016, «Politica dei mercati finanziari per una piazza finanziaria svizzera competitiva», consultabile sul sito www.sif.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni > Rapporto politica mercati finanziari.

³² FF **2006** 2625, pag. 2656.

Il DFF rappresenta al riguardo la posizione della Svizzera in seno alle organizzazioni e agli organismi internazionali nei confronti del Consiglio federale e dell'Assemblea federale. Il coinvolgimento del Parlamento, anche da parte del Consiglio federale, è retto in particolare dall'articolo 152 LParl e dall'articolo 5b OLOGA. Il DFF informa inoltre regolarmente le Commissioni competenti in merito ai lavori e ai dibattiti in corso all'interno degli organismi preposti ai mercati finanziari e degli «standard setter» internazionali.

Art. 4 Collaborazione e scambio di informazioni con il DFF

La FINMA informa il DFF tempestivamente (se possibile prima che siano informati l'opinione pubblica, gli ambienti politici, gli assoggettati alla vigilanza o, eventualmente, i partner esteri) in merito agli imminenti lavori nelle organizzazioni e negli organismi internazionali, ai dialoghi e agli incontri internazionali oppure alla firma di un MoU con i partner stranieri e coordina queste attività con il DFF.

Se consentito, la FINMA e il DFF mettono reciprocamente a disposizione, se possibile prima che siano divulgati ad altri, le informazioni, i documenti e i dati (anche non pubblici) derivanti da compiti, organizzazioni e organismi internazionali di cui necessitano per adempiere i propri compiti, tra cui:

- informazioni e documenti riguardanti i lavori delle organizzazioni e degli organismi internazionali, nei quali sono presenti la FINMA o il DFF (inclusi i documenti di lavoro dei gruppi di lavoro o dei sottogruppi). Nella valutazione dell'ammissibilità devono essere osservati gli obblighi di segretezza imposti dai membri e dai partecipanti alle organizzazioni e agli organismi internazionali;
- informazioni riguardanti importanti attività e contatti internazionali della FINMA o del DFF (ad es. incontri, firma di MoU e simili).

Se consentito, la FINMA mette inoltre a disposizione informazioni riguardanti la situazione in Svizzera (ad es. dati sui rischi esistenti o imminenti) e, su questa base, elabora una proposta per il posizionamento internazionale della Svizzera, che viene poi concordata con il DFF ed eventualmente altre autorità (cfr. anche art. 3). La FINMA comunica al DFF le sue valutazioni e perizie in materia di «standard-setting» e in riferimento alle attività internazionali.

È ammesso lo scambio di informazioni, purché non si tratti di informazioni protette, riferite a persone o istituti, oppure siano aggregate e anonimizzate, affinché non sia possibile risalire a uno specifico partecipante al mercato finanziario. Lo scambio di informazioni riferite a persone o istituti che concorre a preservare la stabilità del sistema finanziario è retto dall'articolo 39 capoverso 2 LFINMA.

Rappresentano un'eccezione al flusso di informazioni anche i mandati delle Commissioni parlamentari, per i quali l'autorità esecutiva è vincolata al segreto delle deliberazioni, ed eventualmente gli affari classificati conformemente all'ordinanza del 4 luglio 2007³³ sulla protezione delle informazioni (OPrI).

Se opportuno e consentito, la FINMA o il DFF può prendere parte alle attività delle organizzazioni e degli organismi internazionali nelle quali siede l'altra autorità. La partecipazione del DFF è da perseguire in linea di principio nelle organizzazioni e negli organismi nonché nei loro gruppi di lavoro che si occupano dello sviluppo e della definizione di standard normativi, purché gli statuti di tali organismi lo prevedano.

La FINMA e il DFF precisano in un accordo bilaterale i dettagli della loro collaborazione nell'ambito dei compiti da svolgere a livello internazionale, ad esempio il processo atto a convenire il posizionamento, la struttura e la frequenza degli incontri, le questioni concernenti la confidenzialità, le informazioni e i resoconti reciproci sugli incontri internazionali o le possibilità di partecipare alle attività degli organismi internazionali.

³³ RS 510.411

La collaborazione tripartita tra il DFF, la FINMA e la BNS è già disciplinata da due accordi, attualmente in fase di revisione: uno del 2009 concernente l'esercizio della partecipazione della Svizzera al FSB e uno del 2011 in materia di stabilità finanziaria e scambio di informazioni per la regolamentazione dei mercati finanziari.

Sezione 3: Attività di regolamentazione della FINMA

Art. 5 Forme di regolamentazione

Cpv. 1

Ai sensi dell'articolo 7 capoverso 1 LFINMA, la FINMA ha a disposizione due strumenti di regolamentazione: le ordinanze e le circolari, ma solo le ordinanze hanno un effetto normativo.³⁴ Ove la legislazione in materia di mercati finanziari, in particolare la LFINMA, le leggi sui mercati finanziari e le relative ordinanze contengano esplicite deleghe di competenze legislative all'autorità di vigilanza, la FINMA deve emanare norme di diritto mediante ordinanza. Il fatto che le competenze legislative della FINMA, se non altrimenti previsto in maniera esplicita dal legislatore, siano sostanzialmente limitate all'emanazione di disposizioni dal contenuto tecnico di portata ridotta, è conforme all'articolo 55 LFINMA e ai principi guida della Confederazione in materia di governo d'impresa delle unità rese autonome³⁵.

Cpv. 2

A differenza delle ordinanze, le circolari servono esclusivamente a fornire informazioni e a creare trasparenza riguardo all'applicazione della legislazione sui mercati finanziari e non rivestono il carattere di un atto normativo che, in forma direttamente vincolante e in termini generali e astratti, impone obblighi agli assoggettati alla vigilanza, conferisce loro diritti o determina competenze. Un assoggettato alla vigilanza che ritiene illegale o inadeguata una circolare può contestarla nel caso concreto davanti al giudice e far valere che la circolare non è applicabile oppure di non ritenersi vincolato.³⁶

Le ordinanze e le circolari della FINMA sono subordinate alla legislazione dell'Assemblea federale e del Consiglio federale e nella loro impostazione deve essere seguito un approccio normativo basato sui principi, come espressamente sancito nella nuova versione dell'articolo 7 capoverso 2 LFINMA secondo la LIsFi: «Essa disciplina soltanto se necessario in considerazione degli obiettivi di vigilanza e, nella misura del possibile, limitandosi a definire principi basilari. In tale contesto essa considera il diritto federale superiore [...]».

Art. 6 Principi di regolamentazione

Cpv. 1

Le concreta necessità d'intervento (ossia l'interesse pubblico) come base di ogni atto di regolamentazione deve essere previamente verificata, motivata, presentata agli interessati e all'opinione pubblica in modo trasparente e comprensibile e messa per scritto (ad es. in un rapporto per un'indagine conoscitiva). In proposito occorre verificare sempre se, per il conseguimento dell'obiettivo, esistano alternative a un intervento regolatorio da parte dello Stato così come anche l'eventuale possibilità di rinunciare a una regolamentazione deve essere

³⁴ FF **2006** 2625, pag. 2656. Cfr. anche il rapporto del Consiglio federale del 18 dicembre 2014 concernente l'attività di regolazione e di vigilanza della FINMA, pag. 26 seg., consultabile all'indirizzo <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/37820.pdf>.

³⁵ Consultabili sul sito www.efv.admin.ch > Temi > Governo d'impresa.

³⁶ FF **2006** 2625, pag. 2656 seg. Cfr. anche il rapporto del Consiglio federale del 18 dicembre 2014 concernente l'attività di regolazione e di vigilanza della FINMA, pag. 27 seg., consultabile all'indirizzo <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/37820.pdf>.

espressamente appurata. Inoltre, si devono indicare i rischi che s'intende coprire con la regolamentazione.

La necessità d'intervento deve essere verificata non solo per la regolamentazione nel suo insieme (ad es. l'attuazione di uno standard internazionale), bensì anche per gli aspetti parziali di una regolamentazione (ad es. perché un esplicito margine di manovra in uno standard internazionale debba essere o non essere utilizzato) e documentata in modo comprensibile.

Cpv. 2 e 3

La legalità e la proporzionalità di una regolamentazione devono essere previamente verificate, presentate in modo trasparente e comprensibile agli interessati e all'opinione pubblica e annotate nella documentazione della consultazione, conformemente a una raccomandazione formulata dal Consiglio federale nel 2014³⁷.

Secondo il principio della proporzionalità, (i) una regolamentazione deve essere in grado di conseguire l'obiettivo perseguito, (ii) l'obiettivo non deve poter essere conseguito con una misura meno invasiva e (iii) il rapporto tra l'obiettivo della regolamentazione e l'ingerenza nella libertà economica degli interessati deve essere adeguato. Inoltre, occorre perseguire di volta in volta la variante di una regolamentazione nel complesso più economica, ossia quella che, tenuto conto di tutti i costi diretti e indiretti, è la meno onerosa per gli interessati e l'economia. Nella scelta della variante devono essere considerati anche le ripercussioni sulla capacità di affrontare le sfide future e sulla concorrenzialità internazionale della piazza finanziaria. Un'eventuale deroga al suddetto principio deve essere motivata.

Cpv. 4

Le regolazioni devono creare condizioni di concorrenza il più possibile trasparenti, comparabili e neutrali sotto il profilo della tecnologia per tutti gli attori del mercato ed evitare di incentivare comportamenti indesiderati. Una regolamentazione neutrale sotto il profilo della tecnologia sostiene l'obiettivo di rafforzare la «capacità di affrontare le sfide future» della piazza finanziaria (art. 4 LFINMA). È necessario limitare il più possibile le ripercussioni sul contesto di concorrenza e sulle strutture di mercato. Le deroghe a questo principio devono essere motivate.

Cpv. 5

Le differenziazioni nella regolamentazione sono opportune in considerazione dei principi costituzionali dell'uguaglianza giuridica e della proporzionalità, nonché della neutralità della concorrenza. Esse consentono di attuare il principio costituzionale dell'uguaglianza giuridica, nel senso che ciò che uguale è disciplinato in modo uguale in base alla sua uguaglianza e ciò che è diseguale è disciplinato in modo diseguale in base alla sua disuguaglianza.

La regolamentazione differenziata favorisce il mantenimento della molteplicità di modelli d'affari e di offerte e di una concorrenza funzionante: la diversificazione a livello macro (diversità dei modelli) contribuisce all'obiettivo della stabilità del sistema finanziario; la maggiore molteplicità di offerte per i clienti favorisce la qualità e l'innovazione.

La differenziazione consente di raffigurare le differenze in termini di rischi tra gli istituti finanziari, i prodotti o le attività e i servizi e di evitare diversi livelli di protezione (in riferimento ai rispettivi obiettivi di una regolamentazione). Se non fosse così, sussisterebbe, in particolare, il rischio di una violazione del principio di proporzionalità e della parità di trattamento.

La regolamentazione differenziata significa dunque che vengono poste esigenze diverse a imprese o attività regolate in funzione del loro rischio e delle ripercussioni sugli obiettivi di protezione di cui all'articolo 4 LFINMA nella versione secondo la LIsFi (ad es. la protezione dei

³⁷ Cfr. Rapporto del Consiglio federale del 18 dicembre 2014 concernente l'attività di regolazione e di vigilanza della FINMA, pag. 47, consultabile all'indirizzo <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/37820.pdf>.

creditori o degli investitori nonché la tutela della funzionalità). La differenziazione è orientata al rischio, ossia è proporzionale al rischio del mancato raggiungimento del suo obiettivo.

In linea di principio, una differenziazione deve essere prevista ove possibile e opportuna, ossia dove è sostanzialmente conciliabile con gli impegni internazionali della Svizzera o gli standard internazionali e dove gli oggetti della regolamentazione (ad es. istituti finanziari o prodotti) presentano rischi diversamente elevati in riferimento al raggiungimento dell'obiettivo della regolamentazione (ad es. protezione dei creditori o dei clienti) e queste differenze possono essere trattate in modo differenziato secondo i criteri enunciati nell'articolo 7 capoverso 2 lettera c LFINMA nella versione secondo la LIsFi (ossia dimensioni, complessità, strutture, attività commerciali e rischi degli assoggettati alla vigilanza).

Tra i possibili strumenti della differenziazione si annoverano in particolare esigenze diversamente calibrate (entità, frequenza, complessità di un'esigenza, scaglionamento temporale), la rinuncia a determinate esigenze (ad es. eccezioni secondo l'approccio *de minimis*) e il tipo di prescrizioni (ad es. divieti, principi, incentivi), compresi il tipo e il modo di esercitare la vigilanza (ad es. autodisciplina o vigilanza della FINMA).

La differenziazione mediante esigenze ridotte o aumentate può essere applicata in primo luogo alla regolamentazione prudenziale, segnatamente distinguendo quali rischi debbano essere regolati e in che modo (ad es. in vista del verificarsi o dell'entità di un danno), mentre ad esempio nell'ambito delle regolazioni finalizzate a salvaguardare l'integrità della piazza finanziaria (tra cui legislazione in materia di riciclaggio di denaro, obblighi di condotta sul mercato o nei confronti dei clienti) la differenziazione potrebbe essere opportuna principalmente nell'ambito delle soglie *de minimis* e d'ingresso.

Inoltre, anche una regolamentazione basata sui principi sostiene l'obiettivo della differenziazione, come previsto nell'articolo 7 capoverso 2 LFINMA nella versione secondo la LIsFi: la regolamentazione prescrive un obiettivo, tuttavia lascia le modalità di adempierlo e di osservare la prescrizione al singolo interessato, che può scegliere la variante a suo parere più idonea e più efficiente. Agli interessati viene attribuito un adeguato margine di manovra, che include la responsabilità individuale. Tale margine di manovra, attribuito ad esempio con una legge o un'ordinanza del Consiglio federale, non deve essere successivamente limitato a un livello normativo inferiore, ad esempio con disposizioni complementari (o con l'autodisciplina).

Le regolazioni devono essere impostate nel modo più chiaro e comprensibile possibile in riferimento al linguaggio, alla struttura e anche al contenuto (cfr. art. 7 cpv. 1 della legge del 5 ottobre 2007³⁸ sulle lingue). Naturalmente queste fattispecie complesse non possono essere semplificate arbitrariamente, tuttavia occorre porre sempre la questione se la complessità della regolamentazione sia effettivamente necessaria e anche idonea a conseguire l'obiettivo.

Cpv. 6

La piazza finanziaria svizzera ha un forte orientamento internazionale in determinati ambiti ed è strettamente inserita nel sistema finanziario internazionale. Gli standard armonizzati a livello internazionale riservano importanti vantaggi alla piazza finanziaria svizzera, tra cui l'aumento della stabilità del sistema finanziario, la creazione di condizioni paritetiche per i partecipanti al mercato finanziario di fronte alla concorrenza globale («level playing field») e l'abbattimento dei costi o delle barriere di accesso al mercato a causa di differenti regolamentazioni a livello internazionale.

Gli sviluppi internazionali nella regolamentazione dei mercati («standard-setting») o gli adeguamenti legislativi ad altre importanti piazze finanziarie rivestono dunque una notevole importanza per l'attività degli istituti finanziari elvetici.

Nella sua attività di regolamentazione, la FINMA deve quindi considerare gli standard internazionali nel settore finanziario e la loro attuazione su altre importanti piazze finanziarie. A tal

³⁸ RS 441.1

scopo devono essere sfruttati i margini di manovra per trovare soluzioni a livello nazionale che tengano conto delle strutture specifiche della piazza finanziaria svizzera.

Cpv. 7

Per contribuire alla coerenza del quadro normativo, la FINMA menzionerà il modo in cui la sua regolamentazione si inserisce nella politica dei mercati finanziari del Consiglio federale. Nella sua attività di regolamentazione, la FINMA deve di conseguenza indicare fino a che punto la regolamentazione tiene conto della politica dei mercati finanziari del Consiglio federale (cfr. anche art. 14 cpv. 2 OLOGA). Questa indicazione può, et dovrebbe idealmente, essere molto concisa.

Cpv. 8

La politica dei mercati finanziari del Consiglio federale³⁹ prevede che determinate e importanti regolamentazioni in ambito finanziario siano sottoposte a una valutazione ex post per verificare la loro efficacia e accertare una possibile necessità di deregolamentazione o riregolamentazione. La FINMA ha già svolto simili valutazioni ex post nell'ambito della regolamentazione della liquidità e dell'identificazione dei clienti e, all'atto della pubblicazione di nuove regolamentazioni, indica se e quando tali valutazioni ex post debbano essere eseguite.

È dunque opportuna anche una verifica periodica della regolamentazione della FINMA come componente importante della regolamentazione del mercato finanziario. Ciò può avvenire ad esempio parallelamente o congiuntamente a un esame del diritto superiore, nell'ambito di una modifica del contenuto di un'ordinanza della FINMA o di una sua circolare o come progetto a sé stante. In questo ambito possono essere verificate singole regolamentazioni (o parti di esse) così come un singolo aspetto (ad es. la forma scritta) contenuto in diverse regolamentazioni. È importante non considerare le regolamentazioni correlate solo isolatamente, in modo da rendere possibile una visione complessiva.

La verifica si riferisce agli aspetti della necessità (se una regolamentazione rimanga necessaria e opportuna), dell'adeguatezza (se una regolamentazione abbia dato buoni risultati, sia chiara e comprensibile, i costi siano proporzionati e nell'ambito di quanto originariamente stimato ecc.) e dell'efficacia (se la regolamentazione abbia conseguito l'obiettivo atteso o se vi siano strade diverse e più semplici per raggiungere l'obiettivo ecc.). Ove necessario, viene svolta d'intesa e coordinandosi con il DFF (per il coinvolgimento del DFF negli altri ambiti del processo di regolamentazione cfr. in particolare gli articoli 8, 9 e 13). Gli ambienti interessati devono essere consultati e i risultati della verifica sono da pubblicare.

Non sono ritenute opportune clausole di riesame rigide, ossia automatiche (ad es. ogni due anni) per tutte le regolamentazioni della FINMA, come avanzato da alcuni esponenti del settore, poiché aumenterebbero in misura considerevole i costi del personale destinato all'attività di regolamentazione della FINMA e manterrebbero elevata la dinamica normativa in modo artificiale e indesiderato. Inoltre non costituirebbe una misura efficiente, poiché tutte le regolamentazioni della FINMA devono essere riesaminate, a prescindere dai rischi affrontati dalla regolamentazione e dai costi generati.

Un limite temporale delle regolamentazioni della FINMA (cosiddette «clausole sunset») può essere opportuno nel singolo caso (ad es. nella regolamentazione di problemi che si verificano temporaneamente, per i problemi che possono essere risolti in modo duraturo con altre misure dopo un determinato periodo o in caso di atti le cui possibili ripercussioni sono incerte), tuttavia non deve diventare uno strumento generale che porti a un riesame periodico della regolamentazione. A tal fine è sufficiente la prevista verifica periodica.

³⁹ Cfr. Rapporto del Consiglio federale del mese di ottobre del 2016, «Politica dei mercati finanziari per una piazza finanziaria svizzera competitiva», consultabile sul sito www.sif.admin.ch > Documentazione > Pubblicazioni > Rapporto politica mercati finanziari.

Art. 7 *Analisi dell'efficacia*

Cpv. 1 e 2

Nell'articolo 7 capoverso 2 lettere a e b LFINMA è espressamente previsto che debbano essere considerati i costi e le altre ripercussioni della regolazione della FINMA, anche conformemente alle esigenze delle sovraordinate leggi e ordinanze sui mercati finanziari. A tal fine devono essere svolte analisi d'impatto della regolamentazione (AIR) in particolare sulla base della Costituzione federale (Cost. ⁴⁰; art. 5 cpv. 2 e art. 170) e della LParl (art. 141 cpv. 2). Nel 1999 il Consiglio federale ha emanato direttive in merito all'allestimento di AIR⁴¹.

Di norma, per tutti i progetti di regolamentazione della FINMA (creazione o adeguamento di un'ordinanza della FINMA o di una circolare) devono dunque essere svolte analisi dell'efficacia. Queste analisi non devono essere eseguite solo alla conclusione, ma contestualmente al processo di regolamentazione, di cui occorre predisporre le basi economiche (ad es. relativamente ai costi delle diverse varianti).

Le analisi dell'efficacia in merito alle regolamentazioni della FINMA possono basarsi sulle AIR realizzate per atti normativi sovraordinati, ossia non devono ripetere le analisi che vi sono già state effettuate, ma limitarsi agli ulteriori aspetti disciplinati nella regolamentazione della FINMA.

Cpv. 3 e 4

Le analisi dell'efficacia devono contenere in ogni caso informazioni qualitative e, se possibile, quantitative. In proposito devono essere verificati sostanzialmente i seguenti aspetti di una regolamentazione: scopo e proporzionalità, costi e benefici, efficacia, le diverse ripercussioni sugli assoggettati alla vigilanza (ad es. in base alla loro dimensione o allo stato di autorizzazione), le ripercussioni sulla concorrenza, sulla capacità d'innovazione e sulla competitività della piazza finanziaria, sul funzionamento, sulla stabilità e sull'efficienza del settore finanziario nonché le ripercussioni sull'economia (ad es. gli effetti diretti e indiretti della redistribuzione di una regolamentazione su altri settori e sui consumatori) e l'appropriatezza nell'esecuzione.

Le informazioni quantitative e i rilevamenti di vasta portata dei dati presso gli assoggettati alla vigilanza sono tanto più opportuni quanto maggiore è l'importanza di un progetto di regolamentazione per l'economia e la società e quanto più incerte sono le sue ripercussioni. Lo stesso dicasi per l'entità e il grado di dettaglio delle analisi dell'efficacia che devono essere proporzionali all'importanza di un progetto. Di conseguenza, le analisi dell'efficacia possono risultare brevi in caso di modifiche puramente formali oppure per modifiche comparabilmente subordinate.

Se le informazioni quantitative sulle ripercussioni di un progetto di regolamentazione devono confluire nell'analisi dell'efficacia, la partecipazione degli interessati può rivelarsi necessaria (ad es. consegna di dati o stime estrapolate dalla prassi) per ottenere risultati significativi.

Art. 8 *Partecipazione degli interessati*

Cpv. 1

L'informazione precoce e il coinvolgimento degli interessati, segnatamente degli assoggettati alla vigilanza e dei loro clienti⁴², e delle unità amministrative cointeressate nella pianificazione

⁴⁰ RS 101

⁴¹ Cfr. Richtlinien des Bundesrates für die Darstellung der volkswirtschaftlichen Auswirkungen von Vorlagen des Bundes, decisione del Consiglio federale del 15 settembre 1999, consultabile all'indirizzo https://www.seco.admin.ch/seco/de/home/Publikationen_Dienstleistungen/Publikationen_und_Formulare/Regulierung/regulierungsfolgenabschaetzung/weiterentwicklung/richtlinien-des-bundesrates-1999.html.

⁴² FF 2006 2625, pag. 2657

e nell'elaborazione di progetti di regolamentazione può avvenire, ad esempio, mediante bozze di regolamentazione oppure oralmente nell'ambito di organismi di dialogo della FINMA o del DFF con gli esponenti del settore (ad es. il Forum Politica in materia di mercati finanziari) nonché, ad esempio, mediante gruppi di lavoro nazionali, conformemente a una raccomandazione formulata dal Consiglio federale nel 2014.⁴³

Cpv. 2

La FINMA stabilisce i dettagli della precoce partecipazione degli interessati nelle sue direttive per l'attuazione dei principi di regolazione (cfr. art. 7 cpv. 5 LFINMA) per garantirne l'unitarietà e la trasparenza.

Art. 9 Consultazione delle unità amministrative cointeressate

Cpv. 1

Come avviene di consueto nell'Amministrazione federale e conformemente all'articolo 15 OLOGA, prima di emanare o modificare una sua regolamentazione la FINMA è tenuta a consultare le unità amministrative cointeressate. Questa consultazione interna all'Amministrazione deve avvenire in ogni caso prima di una consultazione pubblica ai sensi dell'articolo 10 e seguente. In linea di principio si svolge per scritto, ma può anche avvenire in un'altra forma (ad es. incontri al massimo livello di direzione), purché l'unità amministrativa consultata vi acconsenta.

I pareri delle unità amministrative cointeressate non sono vincolanti per la FINMA e la responsabilità di emanare regolamentazioni spetta esclusivamente al consiglio di amministrazione della FINMA.

Cpv. 2

Analogamente alle prescrizioni concernenti le consultazioni degli uffici secondo l'articolo 4 OLOGA, devono essere consultate le unità amministrative che hanno un rapporto con l'affare dal profilo materiale o che sono competenti per la valutazione di aspetti finanziari, giuridici o formali.

Nelle consultazioni concernenti possibili regolamentazioni della FINMA è auspicabile in particolare la consultazione della SFI come ufficio responsabile della politica dei mercati finanziari e della regolamentazione dei mercati finanziari (art. 7 cpv. 2 lett. b Org-DFF), della BNS per il settore della stabilità del sistema finanziario e dell'UFG, che è responsabile di vigilare sulla «legalità degli atti normativi, dei decreti e delle decisioni dell'Assemblea federale, del Consiglio federale e dell'Amministrazione federale, segnatamente per quanto concerne il rispetto dei diritti fondamentali e dei principi dello Stato di diritto, dell'ordinamento federalistico delle competenze e di altri principi costituzionali» (art. 6 cpv. 2 lett. a Org-DFGP).

La SFI deve potersi esprimere in particolare in merito alla necessità, alla proporzionalità (incluso l'utilizzo dei margini di manovra nell'attuazione di standard internazionali) e all'efficacia di una regolamentazione nonché alle ripercussioni sulla competitività della piazza finanziaria. L'UFG deve valutare prima di tutto la legalità di un'ordinanza proposta dalla FINMA o di una circolare della FINMA nonché l'osservanza dei principi dello Stato di diritto, dell'ordinamento federalistico delle competenze e di altri principi costituzionali.

⁴³ Cfr. Rapporto del Consiglio federale del 18 dicembre 2014 concernente l'attività di regolazione e di vigilanza della FINMA, pag. 44 segg., consultabile all'indirizzo <http://www.news.admin.ch/NSBSubscriber/message/attachments/37820.pdf>.

Art. 10 Consultazione pubblica

Le consultazioni pubbliche hanno come scopo di coinvolgere gli ambienti interessati, secondo il principio della trasparenza, nella formazione delle opinioni e nel processo decisionale della FINMA. Devono portare alla luce la correttezza fattuale e l'eseguibilità di un progetto nonché il consenso che riscuote. Alle consultazioni pubbliche possono partecipare tutte le persone e le organizzazioni interessate presentando il loro parere.

Conformemente all'articolo 3 LCo, una procedura di consultazione deve essere indetta per diversi tipi di oggetti, tra l'altro per «ordinanze e altri progetti di ampia portata politica, finanziaria, economica, ecologica, sociale o culturale». Questa prescrizione si applica anche alle ordinanze della FINMA di ampia portata. Spetta al consiglio di amministrazione della FINMA valutare la portata di un progetto.

La FINMA svolge indagini conoscitive per le ordinanze, che secondo la LCo non sono di ampia portata, e per le circolari. Ciò è conforme al principio dell'«adeguata partecipazione» degli interessati sancito nell'articolo 7 capoverso 4 LFINMA, oltre che a quello della partecipazione precoce (cfr. art. 8 della presente ordinanza).

La FINMA svolge già indagini conoscitive concernenti le ordinanze e le circolari, salvo nei casi in cui si tratta di modifiche puramente formali o di secondaria importanza (ad es. rimando modificato o trasposizione obbligatoria del diritto superiore). Le nuove disposizioni della presente ordinanza non comportano dunque cambiamenti significativi rispetto a oggi, tuttavia, con le disposizioni previste, il processo della consultazione pubblica diventa giuridicamente vincolante e unitario nella forma e nel termine (cfr. art. 11).

Art. 11 Forma e termine delle consultazioni pubbliche

Cpv. 1

Per le indagini conoscitive concernenti le ordinanze della FINMA e le circolari di cui all'articolo 10 capoverso 2 della nuova ordinanza è previsto in linea di principio un termine di due mesi che viene prolungato in considerazione del contenuto e del volume del progetto nonché tenendo conto delle vacanze e dei giorni festivi. In casi urgenti il termine può essere abbreviato. L'abbreviazione del termine deve essere motivata adducendo ragioni oggettive (ad es. nella documentazione della consultazione).

Cpv. 2

La documentazione della consultazione spiega il contenuto e gli obiettivi del progetto di regolamentazione e presenta fino a che punto i principi di regolamentazione secondo la sezione 3 della nuova ordinanza sono tenuti in considerazione. L'analisi dell'efficacia secondo l'articolo 7 dell'ordinanza è parte integrante della suddetta documentazione.

Cpv. 3

Se una consultazione del DFF o del Consiglio federale su un atto normativo sovraordinato ha luogo contestualmente a una consultazione della FINMA, a questa si applicano le medesime prescrizioni in merito alla data e alla durata di quelle concernenti la consultazione sull'atto normativo sovraordinato. Tuttavia, le consultazioni della FINMA si svolgono di norma successivamente alle consultazioni a livello federale.

Cpv. 4

I pareri espressi in merito alla consultazione sono acquisiti, soppesati e valutati dalla FINMA. I risultati della consultazione sono riassunti in un rapporto sui risultati che viene approvato dal consiglio di amministrazione della FINMA e, quindi, pubblicato (cpv. 5). Il rapporto sui risultati spiega inoltre perché i pareri ricevuti durante la consultazione sono o non sono stati considerati e come si è infine giunti alla decisione concernente una regolamentazione.

Cpv. 5

Oltre alla documentazione della consultazione, la FINMA pubblica tutti i pareri ricevuti e il rapporto sui risultati.

Art. 12 Riconoscimento dell'autodisciplina

L'autodisciplina ha dato buone prove nell'ambito della vigilanza sui mercati finanziari, pertanto è inserita anche nella LFINMA. Secondo l'articolo 7 capoverso 3 LFINMA, la FINMA deve sostenere gli sforzi del settore nell'ambito dell'autodisciplina. Ove opportuno, può riconoscere l'autodisciplina come standard minimo e imporla nel quadro del diritto in materia di vigilanza.⁴⁴

La competenza della FINMA in merito al riconoscimento dell'autodisciplina si limita ai settori che rientrano nell'ambito di competenza o nel livello normativo della FINMA. La FINMA non può riconoscere norme di autodisciplina i cui contenuti rientrino nelle competenze dell'Assemblea federale o del Consiglio federale.

Le norme di autodisciplina riconosciute dalla FINMA diventano standard minimo per l'intero settore. Dal momento che questo standard minimo è imposto dalla FINMA nel quadro del diritto in materia di vigilanza, le norme di autodisciplina riconosciute dalla FINMA devono considerare gli stessi principi delle regolamentazioni della FINMA.

Inoltre, per il riconoscimento delle norme di autodisciplina sono da prevedere i medesimi processi di consultazione delle regolamentazioni della FINMA. Il riconoscimento delle norme di autodisciplina spetta al consiglio di amministrazione della FINMA.

Art. 13 Collaborazione e scambio di informazioni con il DFF

Il coordinamento delle attività di regolazione tra la FINMA e il DFF ha come scopo di armonizzare la regolamentazione sul piano temporale e dei contenuti. Se il progetto di regolazione comporta modifiche a livello di legge o di ordinanza, la competenza spetta al DFF. La FINMA non può avviare o annunciare un progetto di regolazione in questo ambito senza avere prima ricevuto il consenso esplicito del DFF.

La FINMA e il DFF mettono a reciproca disposizione tempestivamente e, se possibile, prima che siano informati l'opinione pubblica, la politica, gli assoggettati alla vigilanza o i partner esteri, tutte le informazioni (anche confidenziali), i dati e i documenti concernenti la loro attività di regolazione di cui l'altra autorità necessita per l'adempimento dei suoi compiti, in particolare:

- informazioni in merito agli sviluppi (in atto o imminenti) dell'attività e dei rischi sul mercato (in forma aggregata e anonimizzata ad eccezione di quanto previsto dall'art. 39 cpv. 2 LFINMA);
- informazioni e dati in merito alle ripercussioni delle regolamentazioni sugli assoggettati alla vigilanza per le AIR o le analisi ex post (eventualmente in forma aggregata e anonimizzata);
- informazioni che occorrono per svolgere i mandati conferiti dal Parlamento o dal Consiglio federale, per le analisi di mercato e per migliorare i fattori che concorrono a rendere attrattiva la piazza finanziaria svizzera.

Lo scambio di informazioni si limita alle informazioni che vengono già rilevate e sono disponibili. Non sono previsti ulteriori rilevamenti di dati finalizzati esclusivamente alla trasmissione all'altra autorità. I costi di tutti i rilevamenti e le elaborazioni di dati eseguiti dalla FINMA sono a carico degli assoggettati alla vigilanza.

La FINMA comunica inoltre al DFF e alla SFI le sue valutazioni e perizie sugli aspetti della regolazione.

⁴⁴ FF **2006** 2625, pag. 2657

Rappresentano un'eccezione al flusso di informazioni i mandati delle Commissioni parlamentari, per i quali l'autorità esecutiva è vincolata al segreto delle deliberazioni ed eventualmente gli affari classificati conformemente all'OPrl.

La FINMA e il DFF disciplinano i dettagli della loro collaborazione nell'attività di regolazione in un accordo bilaterale.

La collaborazione tripartita tra il DFF, la FINMA e la BNS in materia di stabilità del sistema finanziario e di regolazione del mercato finanziario è disciplinata in un MoU concluso tra il DFF, la FINMA e la BNS nel 2011 e attualmente in fase di riesame.

Sezione 4: Obiettivi strategici della FINMA

Art. 14

Cpv. 1 e 2

La FINMA rientra tra le unità della Confederazione rese autonome con compiti di vigilanza sull'economia e sulla sicurezza, che sono di natura sovrana. I pertinenti compiti sono stati esternalizzati alla FINMA per garantire l'indipendenza della FINMA.⁴⁵

Il Consiglio federale ha definito appositi principi guida⁴⁶ per la gestione delle unità della Confederazione rese autonome. Gli obiettivi strategici delle unità rese autonome servono come importante elemento di controllo dinamico e a medio termine. Secondo l'articolo 9 capoverso 1 lettera a LFINMA, gli obiettivi strategici della FINMA sono stabiliti dal consiglio di amministrazione della FINMA e sottoposti per approvazione al Consiglio federale. Le basi giuridiche (in particolare le disposizioni concernenti lo scopo e i compiti) costituiscono il quadro in cui si inseriscono gli obiettivi strategici.

Le unità rese autonome redigono un rapporto in merito al raggiungimento degli obiettivi strategici all'attenzione del Consiglio federale, il quale informa il Parlamento conformemente al profilo di riferimento del resoconto approvato con decreto del Consiglio federale del 9 novembre 2011. Il rapporto si riallaccia agli obiettivi strategici e consente un confronto tra la situazione attuale e quella auspicata. Il Consiglio federale ritiene pertanto che i punti chiave dell'attuazione e parametri chiari, così come avviene per le altre unità rese autonome, siano importanti per poter verificare e valutare le attività della FINMA e per il rapporto annuale da presentare al Parlamento.

Cpv. 3 e 4

Affinché il DFF, in rappresentanza del Consiglio federale, abbia sufficiente tempo a disposizione per valutare gli obiettivi strategici e porre eventuali domande di verifica o formulare commenti, la FINMA sottopone i suoi obiettivi strategici al DFF tre mesi prima della prevista approvazione da parte del Consiglio federale.

Dopo l'approvazione da parte del Consiglio federale, gli obiettivi strategici sono pubblicati dalla FINMA così come nel sito Internet del DFF e della SFI.

Inoltre, gli obiettivi strategici della FINMA e il relativo rapporto concernente l'attuazione della strategia della FINMA fanno parte dei contenuti discussi attualmente ogni anno tra la FINMA e il Consiglio federale secondo l'articolo 21 capoverso 2 LFINMA. Nel corso dell'anno il DFF svolge ulteriori colloqui con gli organi della FINMA, ad esempio in merito alle questioni e alle sfide attuali poste dalla regolazione e dal contesto internazionale.

⁴⁵ FF 2006 2625, pag. 2632 seg.

⁴⁶ Consultabili sul sito www.aff.admin.ch > Temi > Governo d'impresa.

Sezione 5: Scambio di informazioni non accessibili al pubblico

Art. 15

Le informazioni concernenti singoli assoggettati alla vigilanza o informazioni riguardanti l'attività di vigilanza della FINMA devono essere messe a disposizione del DFF, purché si tratti di quanto segue:

- informazioni che concorrono a preservare la stabilità del sistema finanziario (cfr. anche art. 39 cpv. 2 LFINMA);
- informazioni che rivestono un'ampia rilevanza economica e politica per la Svizzera, pertanto devono essere portate a conoscenza degli organi politicamente responsabili.

Il Consiglio federale, o il DFF, può adempiere efficacemente i propri compiti solo se sussiste il diritto di prendere visione, se necessario, dei documenti della FINMA e di ottenere informazioni pertinenti.⁴⁷ Per garantire uno scambio efficiente, la FINMA informa spontaneamente il DFF nel singolo caso.

Sezione 6: Disposizioni finali

Art. 16 Disposizioni transitorie

Il rispetto della gerarchia normativa della regolamentazione risulta dai livelli dell'ordinamento giuridico già stabiliti nella Costituzione nonché dall'articolo 7 LFINMA e dalle disposizioni d'esecuzione conformemente all'articolo 5 segg. della presente ordinanza. Ne consegue che le disposizioni normative, per le quali nella legislazione sui mercati finanziari esiste un'esplicita delega delle competenze legislative alla FINMA, devono essere attuate a livello di un'ordinanza della FINMA. Le pertinenti disposizioni sono in linea di massima limitate all'emanazione di disposizioni dal contenuto tecnico di portata ridotta.

Dall'articolo 7 LFINMA risulta inoltre che le circolari non possono contenere disposizioni normative che, in forma direttamente vincolante e in termini generali e astratti, impongono obblighi agli assoggettati alla vigilanza, conferiscono loro diritti o determinano competenze.

Se la FINMA, nel riesame della sua regolamentazione, constata che alcune disposizioni non sono attualmente disciplinate nel livello normativo opportuno, procede alle necessarie modifiche (ad es. trasposizione delle disposizioni a un altro livello normativo che rientri nelle competenze della FINMA) oppure discute con il DFF modifiche eventualmente necessarie a livelli normativi superiori.

Alla scadenza del termine, la FINMA redige un rapporto all'attenzione del Consiglio federale concernente la verifica svolta.

Art. 17 Entrata in vigore

L'entrata in vigore dell'ordinanza è prevista all'inizio del 2020.

⁴⁷ Cfr. anche GAAC 54.36.

3 Ripercussioni (analisi d'impatto della regolamentazione, AIR)

3.1 Ripercussioni sull'economia e sui gruppi interessati

3.1.1 FINMA

L'Autorità di vigilanza sui mercati finanziari FINMA è la principale interessata dal progetto, poiché la nuova ordinanza contribuisce a una più chiara separazione delle competenze in materia di regolamentazione e «standard-setting» nell'ambito dei mercati finanziari. Per la FINMA ciò comporta, in futuro, un ruolo più focalizzato sull'orientamento fondamentale e sull'impostazione della regolamentazione del mercato finanziario in Svizzera e una collaborazione più intensa con il DFF nell'adempimento dei suoi compiti internazionali (fatta eccezione per l'assistenza amministrativa). Si rafforza così la legittimazione politica della regolamentazione e, in ultima istanza, la FINMA riscuoterà un consenso maggiore nel suo ruolo di autorità di vigilanza con una competenza normativa chiaramente definita.

Se opera direttamente come autorità regolatoria, la FINMA è tenuta a confrontarsi più intensamente con le ripercussioni economiche della regolamentazione sugli interessati o sui gruppi di interessati. Il conseguente dispendio supplementare appare contenuto. Le informazioni sui costi previsti a carico degli interessati possono essere acquisite, tra l'altro, nei gruppi di lavoro istituiti tra l'Amministrazione e il settore finanziario. Altri dati, necessari a redigere un'analisi dell'efficacia, possono essere recuperati mediante rilevamenti effettuati (comunque e, ove necessario, in aggiunta) presso gli istituti. La verifica una tantum del rispetto della gerarchia normativa della regolamentazione della FINMA potrebbe comportare un certo dispendio.

3.1.2 Istituti finanziari assoggettati alla vigilanza

La vigilanza sui singoli istituti rimane competenza esclusiva della FINMA e non è prevista un'ingerenza della Confederazione nelle questioni riguardanti specificamente i singoli istituti. Tuttavia, le regolamentazioni della FINMA per gli istituti finanziari assoggettati alla vigilanza fungono da punto di riferimento. La nuova ordinanza crea maggiore chiarezza e trasparenza in merito ai processi di regolamentazione e all'applicazione dei rispettivi principi, pertanto migliora la certezza del diritto e della pianificazione per gli assoggettati alla vigilanza in riferimento all'elaborazione di regolamentazioni. A sua volta, ciò aumenta la fiducia degli assoggettati alla vigilanza nella FINMA.

Non è possibile escludere un certo dispendio supplementare per gli istituti finanziari qualora aumentasse il numero dei rilevamenti nella predisposizione delle basi decisionali. Ogni rilevamento supplementare per istituto può comportare la necessità di ricorrere alle risorse di personale disponibili per diverse ore di lavoro. Tuttavia, i costi generati non sono significativamente maggiori per gli istituti coinvolti.

3.1.3 Clienti di istituti finanziari

Dal momento che non è previsto alcun indebolimento o rafforzamento della protezione dei clienti, questi ultimi sono interessati solo indirettamente dal progetto. Un accurato processo di consultazione, che coinvolga anche le organizzazioni dei consumatori, contribuisce ad accrescere la fiducia.

3.2 Ripercussioni per la Confederazione, i Cantoni e i Comuni

La Confederazione (in particolare il DFF) è direttamente interessata dal più chiaro disciplinamento delle competenze per la regolamentazione del mercato finanziario e dal maggiore coinvolgimento nello «standard-setting» internazionale. Per affrontare il dispendio supplementare, la SFI ipotizza un limitato aumento delle risorse necessarie. La SFI valuterà e concretizzerà il fabbisogno esatto entro l'entrata in vigore dell'ordinanza. I Cantoni e i Comuni non sono direttamente interessati.

3.3 Ripercussioni sulla piazza economica svizzera

Il progetto prevede un chiarimento del ruolo della FINMA in qualità di autorità regolatoria e della sua collaborazione con altre autorità e gli interessati. Ciò contribuisce a ottimizzare il quadro normativo della piazza finanziaria svizzera e a limitare il peso della regolamentazione per gli istituti finanziari. Questo contesto favorisce la concorrenza tra gli istituti finanziari e la competitività della piazza finanziaria svizzera nel suo insieme. Nel contempo, non sono messe in discussione né la reputazione della FINMA né quella della piazza finanziaria. Il buon nome di cui la Svizzera gode a livello internazionale nell'ambito dei mercati finanziari dipende sostanzialmente dalla compatibilità della sua regolamentazione con gli standard accettati su scala globale. Il legislatore può influenzarla in misura notevole. La presente ordinanza non cambia niente in proposito.

4 Aspetti giuridici

4.1 Costituzionalità e legalità

La nuova ordinanza d'esecuzione della LFINMA si basa sull'articolo 55 LFINMA e sull'articolo 8 OLOGA.

4.2 Compatibilità con gli impegni internazionali della Svizzera

Attualmente non sussistono impegni per i quali occorra verificare la compatibilità con il presente progetto.

5 Entrata in vigore

L'entrata in vigore della nuova ordinanza è prevista inizio 2020.