



23 agosto 2023

Revisione dell'ordinanza sull'amministrazione di beni nell'ambito di una curatela o di una tutela (OABCT)

Rapporto sui risultati della procedura di consultazione



Indice

1	Considerazioni generali	3
2	Elenco dei pareri pervenuti.....	3
3	Osservazioni generali sull'avamprogetto	3
4	Osservazioni su singole questioni e sui singoli articoli	4
4.1	Osservazioni generali.....	4
4.2	Articolo 1	4
4.3	Articolo 2	5
4.4	Articolo 3	5
4.5	Articolo 4	5
4.6	Articolo 5	6
4.7	Articolo 6	6
4.8	Articolo 7	7
4.9	Articolo 8	7
4.10	Articolo 9	10
4.11	Articolo 10	15
4.12	Articolo 11	15
4.13	Articolo 12	20
4.14	Articolo 13	22
4.15	Articolo 14	22
4.16	Articolo 15	22
4.17	Articolo 16	22
4.18	Inserimento di altri punti nell'OABCT	22
5	Accesso alla documentazione	23
	Anhang / Annexe / Allegato.....	24

Compendio

Il 27 settembre 2019 il Consiglio federale ha posto in consultazione l'avamprogetto di revisione totale dell'ordinanza sull'amministrazione di beni nell'ambito di una curatela o di una tutela (OABCT). La consultazione si è conclusa il 17 gennaio 2020. In totale sono pervenuti 42 pareri (26 Cantoni, 3 partiti, 13 organizzazioni e altri partecipanti).

La generale necessità di intervenire in vista di una revisione (totale) e l'avamprogetto nel suo complesso sono stati accolti favorevolmente e appoggiati dalla maggioranza dei partecipanti alla consultazione, poiché rendono l'ordinanza più precisa e concreta, migliorando e chiarendo così la situazione giuridica a beneficio di tutti i soggetti coinvolti. Tutti i Cantoni, due partiti su tre e la maggior parte delle organizzazioni si sono pronunciati a favore della revisione e dell'avamprogetto. Invece un solo partito e poche organizzazioni si sono detti contrari alla revisione per questioni di principio.

In merito alle singole disposizioni e proposte sono pervenute numerose osservazioni e suggerimenti migliorativi, riguardanti sia aspetti formali (soprattutto numerazione, aggiornamento e rimandi) sia di contenuto (investimenti ammessi, autorizzazione e approvazione).

1 Considerazioni generali

La procedura di consultazione sull'avamprogetto di ordinanza sull'amministrazione di beni nell'ambito di una curatela o di una tutela (OABCT) è durata dal 27 settembre 2019 al 17 gennaio 2020. Sono stati invitati a partecipare i Cantoni, i partiti rappresentati nell'Assemblea federale, le associazioni nazionali mantello dei Comuni, delle Città e delle regioni di montagna e quelle dell'economia e altre organizzazioni interessate.

Hanno espresso il loro parere 26 Cantoni, 3 partiti, 13 organizzazioni e altri partecipanti. In totale sono pervenuti quindi 42 pareri.

Due organizzazioni hanno espressamente rinunciato a prendere posizione¹.

2 Elenco dei pareri pervenuti

L'elenco dei Cantoni, dei partiti, delle organizzazioni e delle persone che hanno risposto è disponibile in allegato.

3 Osservazioni generali sull'avamprogetto

La generale necessità di intervenire e l'avamprogetto nel suo complesso sono stati espressamente accolti con favore² da quasi tutti i Cantoni; nessun Cantone ha respinto la revisione. Si ritiene che l'avamprogetto sia convincente³ sotto il profilo tecnico e rappresenti un notevole miglioramento⁴ e che l'ordinanza diventi così più precisa⁵ e concreta⁶. Inoltre sono state eliminate diverse disparità di trattamento⁷.

¹ ASM, UCS.

² AG, pag. 1; AI, pag. 1; AR, pag. 1; BE, pag. 1; BL, pag. 1; BS, pag. 1; FR, pag. 1; GE, pag. 1; GR, pag. 1; LU, pag. 1; NE, pag. 1; NW, pag. 1; OW, pag. 1; SG, pag. 1; SH, pag. 1; SO, pag. 1; TG, pag. 1; TI, pag. 1; UR, pag. 1; VD, pag. 1; VS, pag. 1; ZG, pag. 1; ZH, pag. 1.

³ BS, pag. 1.

⁴ GR, pag. 1.

⁵ AG, pag. 1; NE, pag. 1; SH, pag. 1; VS, pag. 1; ZG, pag. 1.

⁶ AG, pag. 1; BL, pag. 1; BS, pag. 1; SO, pag. 1.

⁷ NE, pag. 1.

Dei tre partiti politici che si sono espressi sull'avamprogetto, due lo sostengono⁸ in quanto si tratterebbe di una soluzione adeguata e ben ideata che assicura la necessaria certezza del diritto a tutti i soggetti coinvolti e una protezione efficace dei beni⁹. Un partito respinge la revisione¹⁰. In sua vece andrebbe invece adeguato l'intero regime APMA in modo che i suoi collaboratori regolarmente idonei in futuro non possano più disporre delle persone e dei loro beni in modo arbitrario e con poteri praticamente illimitati¹¹.

Anche la grande maggioranza delle organizzazioni che si sono espresse sull'avamprogetto sostiene la revisione, quantomeno in linea di principio¹², tenendo conto che i pareri formulati prevedono diverse proposte migliorative sulle singole disposizioni.

4 Osservazioni su singole questioni e sui singoli articoli

4.1 Osservazioni generali

Da più parti sono state sollevate obiezioni circa il fatto che rispetto all'ordinanza in vigore è cambiata la numerazione degli articoli 1–4 AP-OABCT. Ciò comporterebbe una perdita di continuità tra le nuove norme e la prassi finora adottata¹³.

È stato altresì osservato che, abrogando la disposizione dal 1° gennaio 2020, i rimandi all'articolo 5 capoverso 1 della legge sugli investimenti collettivi (LlCol) sono privati del loro riferimento e che quindi occorre rimandare all'articolo 10 capoverso 3 LlCol¹⁴. Il progetto di revisione non tiene conto nemmeno della legge sui servizi finanziari (LSerFi) e della legge sugli istituti finanziari (LlFi) entrate in vigore il 1° gennaio 2020¹⁵. L'ordinanza riveduta dovrebbe pertanto prevedere che si possa investire solo in investimenti collettivi, disponibili secondo la LlCol per tutti gli investitori, quindi anche clienti privati. Inoltre le persone interessate andrebbero sempre considerate clienti privati ai sensi dell'articolo 4 LSerFi, a prescindere dal loro patrimonio totale¹⁶.

4.2 Articolo 1

Un Cantone ha chiesto che l'OABCT preveda espressamente che il suo campo di applicazione non includa le operazioni effettuate nell'ambito di un mandato precauzionale¹⁷. Allo stesso tempo è stato proposto di valutare l'opportunità di applicare l'ordinanza per analogia (nello specifico senza le numerose autorizzazioni dell'APMA previste) anche ai mandati precauzionali che non contengono indicazioni sull'investimento dei beni¹⁸.

Andrebbe altresì chiarito se l'OABCT debba contemplare anche gli atti della persona interessata – che abbia capacità di agire – oppure solo di quelli del curatore. Occorre vagliare

⁸ PLR, pag. 1; PS, pag. 1.

⁹ PS, pag. 1.

¹⁰ UDC, pag. 1.

¹¹ UDC, pag. 1.

¹² economiesuisse, pag. 1; insieme, pag. 1; APMA Toggenburgo, pag. 1; APMA Werdenberg, pag. 1; ASCP, pag. 2; ASA, pag. 1; Swiss-Banking, pag. 1.

¹³ BS, pag. 1 seg.; PLR, pag. 1; economiesuisse, pag. 2; COPMA, pag. 1; SwissBanking, pag. 2; Uni GE, pag. 1; ASG, pag. 1 seg.

¹⁴ SwissBanking, aggiunta, pag. 1 seg.; UBCS, pag. 3.

¹⁵ ASG, pag. 2; UBCS, pag. 4 seg.

¹⁶ ASG, pag. 16.

¹⁷ AR, pag. 2.

¹⁸ ASG, pag. 3.

l'eventualità di limitare il campo di applicazione dell'OABCT agli atti di amministrazione dei beni dei curatori¹⁹.

Infine un Cantone si chiede se non sarebbe più semplice prevedere che i principi dell'OABCT siano il criterio di diligenza per ogni mandato, senza eccezioni²⁰.

4.3 Articolo 2

Un Cantone ha proposto di inserire nella norma anche la definizione di assicurazioni²¹.

4.4 Articolo 3

Per un Cantone non è chiaro se gli atti della persona interessata – che abbia capacità di agire – rientrano nel campo di applicazione dell'OABCT. Occorrerebbe eventualmente limitare il campo di applicazione dell'OABCT agli atti di amministrazione dei beni compiuti dai curatori²².

Un partecipante ha inoltre proposto di specificare nell'ordinanza che i beni devono essere investiti secondo un piano e non generare costi inutili a seguito di attività di investimento frenetiche. L'ordinanza dovrebbe inoltre prevedere espressamente l'obiettivo della conservazione del patrimonio in termini nominali²³. Infine è stato chiesto di creare un capoverso 3 per precisare che gli investimenti in strumenti finanziari dovrebbero essere facilmente negoziabili o adeguatamente dismessi²⁴.

4.5 Articolo 4

Taluni Cantoni hanno sostenuto che i commenti all'articolo 4 non si conciliano con il tenore della disposizione proposta²⁵ o che sono poco chiari²⁶. Un Cantone non condivide le affermazioni contenute nel rapporto secondo cui nella prassi ci sarebbero problemi di distinzione tra le varie autorizzazioni²⁷.

Nella prassi una grande parte delle «autorizzazioni» sono approvazioni dell'APMA ai sensi dell'articolo 9 che riguardano la ristrutturazione completa di un portafoglio di titoli e costituiscono anche consensi secondo l'articolo 416 capoverso 1 numero 5 CC. Vi è pertanto il rischio che gli istituti finanziari vogliano tutelarsi per via del nuovo articolo 4 e che richiedano quindi in tutti i casi una decisione dell'APMA, anche in quelli in cui l'OABCT non prevede alcuna autorizzazione dell'APMA²⁸.

Un Cantone ha proposto, per motivi legati alla chiarezza, di riprendere nell'ordinanza le spiegazioni del rapporto esplicativo secondo cui se è chiesto il consenso conformemente all'articolo 416 CC è sufficiente l'autorizzazione dell'APMA secondo l'OABCT²⁹. A fronte di ciò è

¹⁹ GR, pag. 2.

²⁰ VD, pag. 2.

²¹ AG, pag. 1.

²² GR, pag. 2.

²³ ASG, pag. 4.

²⁴ ASG, pag. 4 seg.

²⁵ BL, pag. 1; GE, pag. 2.

²⁶ SO, pag. 1; ZH, pag. 1.

²⁷ BL, pag. 1.

²⁸ BL, pag. 1.

²⁹ TI, pag. 1.

stato anche chiesto di precisare nell'ordinanza che la mancanza di un'autorizzazione dell'APMA non incide sulla validità dell'atto corrispondente³⁰.

4.6 Articolo 5

Un Cantone e un'associazione hanno affermato che, stante l'attuale situazione dei tassi, sarebbe opportuno concedere ai mandatari la possibilità di custodire anche denaro contante in una cassetta di sicurezza in banca³¹, con l'obbligo però di acquisire il consenso dell'APMA³². In questo modo i mandatari potrebbero custodire il denaro contante in sicurezza e, nel migliore dei casi, risparmiare alla persona interessata l'esborso di emolumenti ed evitare interessi negativi³³.

È stato altresì richiesto di precisare che il denaro contante dovrebbe essere conservato in linea di principio su un conto di una banca svizzera. Alle persone in questione dovrebbero essere messi a disposizione denaro contante e mezzi di pagamento elettronici conformemente all'articolo 409 CC.

4.7 Articolo 6

La disposizione potrebbe indurre il mandatario a custodire valori che per le loro caratteristiche richiedono un'amministrazione continuativa e che in caso di inattività (p.es. mancata presentazione di cedole per obbligazioni collettive, mancata riscossione del rimborso alla scadenza ecc.) rischiano di perdere il loro valore. Non dovrebbero essere trascurati nemmeno i costi conseguenti, che sono ricorrenti e potrebbero avere conseguenze rilevanti sulle risorse finanziarie dell'interessato. Si richiede pertanto di inserire nell'ordinanza, in funzione del tipo di bene, una definizione specifica del tipo di custodia ammesso³⁴. I termini «titoli», «deposito chiuso» e «custodia» sono superati, al giorno d'oggi si parla di «effetti», «deposito aperto» e «deposito». Oggi le banche offrono sempre meno anche il servizio di cassette di sicurezza³⁵.

La limitazione a due opzioni di custodia (cassetta di sicurezza o deposito chiuso) potrebbe essere troppo restrittiva e in taluni casi escluderebbe nuovi servizi bancari altrettanto idonei³⁶. Inoltre, come per il denaro contante, anche qui dovrebbe essere possibile in via eccezionale la custodia in banche o imprese di investimento estere, ove sussistano motivi sufficienti³⁷.

Un Cantone ha sollevato la questione delle modalità di vigilanza dell'APMA sulla custodia. Questo compito spetterebbe primariamente alla banca in questione. Inoltre la custodia avrebbe luogo su incarico e sotto la responsabilità del mandatario. Per tale ragione la formulazione andrebbe rivista³⁸.

³⁰ UBCS, pag. 2.

³¹ ZH, pag. 2; ASG, pag. 6.

³² ASG, pag. 6.

³³ ZH, pag. 2; ASG, pag. 6.

³⁴ TI, pag. 2.

³⁵ ASG, pag. 7; cfr. anche UBCS, pag. 3.

³⁶ GL, pag. 1.

³⁷ ASG, pag. 7.

³⁸ GL, pag. 1.

Un Cantone ha osservato che le eccezioni di cui ai capoversi 2 e 3 non sarebbero congrue per via degli effetti logistici e finanziari e dei rischi che ne deriverebbero; autorizzare eccezioni non sarebbe compito dell'APMA³⁹. Sotto il profilo pratico potrebbe essere adeguata anche una custodia sicura nella cassaforte di un servizio di curatela professionale. Sarebbe pertanto opportuno non considerare tale modalità di custodia un'eccezione⁴⁰.

4.8 Articolo 7

In diversi pareri è stato osservato che nell'ambito della consulenza in investimenti relativa a un portafoglio e dell'amministrazione patrimoniale alcuni obblighi derivanti dall'OABCT e dalla LSerFi/OSerFi si sovrapporrebbero. Occorrerebbe quindi armonizzare il tenore degli articoli 7 e 12 LSerFi e dell'articolo 17 OSerFi⁴¹.

Un Cantone ha fatto presente che le persone interessate cittadine degli Stati Uniti d'America non possono investire in tutti i fondi o azioni, perché in tal caso sarebbero soggette nel loro Paese a imposte rilevanti o addirittura confiscatorie. Tra i fattori di cui tenere conto nella scelta di un investimento dovrebbe dunque essere espressamente menzionato il carico fiscale. Nella prassi questo elemento verrebbe considerato nella misura in cui riduce o azzerava la redditività di un investimento⁴².

Infine si è sostenuto che la formulazione secondo cui occorre tenere conto possibilmente della volontà dell'interessato contraddice il tenore dell'articolo 12 della Convenzione sui diritti delle persone con disabilità (CDPD), poiché è un diritto dell'interessato che nell'amministrazione dei suoi beni si tenga conto del suo parere. Ci sarebbe una discriminazione a seguito di disabilità mentale o psichica ai sensi dell'articolo 8 capoverso 2 della Costituzione federale e degli articoli 2 e 5 CDPD⁴³.

In merito al capoverso 2 è stato osservato che anche altre aspettative (nello specifico di natura matrimoniale e successoria) dovrebbero essere tenute adeguatamente in considerazione in qualità di prestazioni assicurative e di assicurazione sociale⁴⁴.

4.9 Articolo 8

In ordine a questa disposizione sono state fatte numerose osservazioni di natura generale:

- in base alla disposizione non si capisce per quanti anni dev'essere garantito il sostentamento ordinario. La prassi delle autorità cantonali a tale riguardo si differenzia e varia da due a tre anni per alcuni e dieci anni o l'intera aspettativa di vita (capitalizzazione) per altri. In quest'ultimo caso, a seconda dell'età e della speranza di vita dell'interessato, si dovrebbe investire l'intero suo patrimonio ai sensi dell'articolo 8. Sarebbe quindi preferibile stabilire un periodo nel quale dev'essere coperto il fabbisogno attuale secondo l'articolo 8, allo scopo di ridurre le disuguaglianze conseguenti a queste diverse prassi⁴⁵.

³⁹ TI, pag. 2.

⁴⁰ ASCP, pag. 1.

⁴¹ VD, pag. 3; economiesuisse, pag. 2; SwissBanking, pag. 3.

⁴² GE, pag. 1.

⁴³ Inclusion Handicap, pag. 2.

⁴⁴ ASG, pag. 8.

⁴⁵ GE, pag. 2.

- Un Cantone ha proposto di riformulare la disposizione in modo che distingua tra investimenti per i quali il mandatario può decidere direttamente per legge e investimenti per i quali è richiesto il consenso dell'APMA⁴⁶.
- Andrebbe inoltre chiarito che gli investimenti effettuati secondo questa disposizione non richiedono l'approvazione dell'APMA⁴⁷.
- La disposizione andrebbe sostanzialmente rivista e soprattutto in funzione del rischio e alla luce della mutata situazione economica⁴⁸.

In merito all'elenco delle categorie d'investimento ammesse alle lettere a–h sono stati espressi i seguenti commenti:

- alcune delle forme d'investimento menzionate non sono adeguate, perché presentano un rischio di oscillazione del valore o perché sussiste il rischio che debbano essere dismesse in un momento inopportuno per ottenere in tempi brevi liquidità per il sostentamento ordinario. In questo modo si riscontrerebbe, in particolare per le lettere a–h, un'incompatibilità con l'articolo 3. Perciò è stato proposto di consentire depositi presso banche e a termine esclusivamente nominativi⁴⁹.
- La disposizione contiene tuttora prodotti che la maggior parte delle banche non propone più (p.es. obbligazioni di cassa e depositi a termine) e menziona investimenti (obbligazioni a tasso fisso della Confederazione Svizzera, di Cantoni e Comuni e prestiti ipotecari) con una remunerazione oggi praticamente pari a zero o addirittura negativa, per cui questi investimenti non permettono di garantire il sostentamento ordinario⁵⁰.
- Le assicurazioni sulla vita e di rendita vitalizia dovrebbero essere ammesse anche per questa disposizione, poiché spesso non possono essere dismesse⁵¹.
- Vanno inseriti nell'elenco anche i prestiti di enti territoriali stranieri, in quanto potrebbero rappresentare un investimento opportuno⁵².
- Lettera a: l'ordinanza dovrebbe contenere espressamente il rimando alla protezione dei depositanti di cui all'articolo 37a e seguenti della legge sulle banche (LBCR) (rimando che figura al vigente articolo 6 capoverso 1 lettera b OABCT) o menzionare l'importo massimo pari a 100 000 franchi. Ciò permetterebbe di chiarire le cose e garantire il rispetto del principio della protezione dei depositanti da parte dei curatori⁵³.
- Lettera a: il termine «déposant» usato nel testo francese farebbe sorgere il dubbio se si tratti della persona protetta o del mandatario⁵⁴.

⁴⁶ TI, pag. 2.

⁴⁷ ZH, pag. 2.

⁴⁸ ASG, pag. 10.

⁴⁹ ASCP, pag. 4.

⁵⁰ Kugler, pag. 1.

⁵¹ ASG, pag. 9 segg.

⁵² ASG, pag. 9 segg.

⁵³ BE, pag. 2.

⁵⁴ GE, pag. 2.

- Lettera a: poiché non tutte le banche estere offrono la protezione dei depositanti, sarebbe opportuno prevedere una limitazione alle banche in Svizzera⁵⁵.
- Lettera b: poiché la sicurezza dei prestiti può variare notevolmente, non si capisce perché si dovrebbero privilegiare i prestiti di Cantoni e Comuni. Piuttosto si dovrebbe fare riferimento alla valutazione di agenzie di rating riconosciute dalla FINMA e stabilire un grado minimo di solvibilità (min. «AA»)⁵⁶.
- Lettera c: la limitazione a fondi negoziati in borsa è troppo restrittiva, anche nell'ottica di futuri sviluppi sul mercato dei valori mobiliari. È determinante l'assoggettamento alla LI-Col, in quanto già oggi ci sono fondi non negoziati in borsa ma soggetti alla LICol. Perciò non si capisce perché si dovrebbe adottare una limitazione ai fondi negoziati in borsa⁵⁷; un'associazione ritiene che dovrebbero essere ammessi anche i fondi a gestione attiva⁵⁸.
- Lettera c: l'indicazione esplicita dei fondi indicizzati appare superflua e pertanto andrebbe eliminata⁵⁹.
- Lettera c: stante l'obiettivo di proteggere il patrimonio degli interessati ed evitare rischi inutili nell'investimento dei beni, la possibilità di investire in fondi negoziati in borsa e fondi indicizzati è ritenuta troppo rischiosa. La disposizione dovrebbe quindi essere eliminata⁶⁰.
- Lettera d: non si comprende perché le obbligazioni di società con partecipazione maggioritaria di Confederazione, Cantoni o Comuni dovrebbero essere più sicure di quelle indicate nell'articolo 9 capoverso 1 lettera a. Tali obbligazioni dovrebbero quindi essere inglobate nella citata disposizione. Un'associazione⁶¹ propone di stralciare la lettera d senza sostituirla⁶².
- Lettera d: in caso di depositi in conti di collaboratori di queste aziende, oltre alla partecipazione maggioritaria dell'ente pubblico, sarebbe particolarmente importante una garanzia dell'ente pubblico. I conti di collaboratori di aziende non sono soggetti alla legge sulle banche e pertanto non sono nemmeno privilegiati grazie alla garanzia dei depositi. In assenza di un garante risponde unicamente l'azienda. La sola partecipazione maggioritaria di Confederazione, Cantoni o Comuni non basta quindi a garantire che un'azienda non possa fallire. Nella prassi quotidiana i conti di collaboratori svolgono inoltre un ruolo secondario. Nella misura in cui figurano nel portafoglio, potrebbero eventualmente essere autorizzati dall'APMA in base all'articolo 10 capoverso 3. La lettera d dovrebbe quindi essere stralciata⁶³.
- Lettere e–f: le opzioni d'investimento di cui all'articolo 8 dovrebbero essere limitate a investimenti disponibili a breve termine. Gli investimenti di cui alle lettere e–f (conferimenti nella previdenza professionale o pilastro 3a) non sono però disponibili a breve termine e,

⁵⁵ UBCS, pag. 3.

⁵⁶ ZG, pag. 2 seg.

⁵⁷ ZG, pag. 2 seg.

⁵⁸ UBCS, pag. 3 seg.

⁵⁹ ZG, pag. 2 seg.

⁶⁰ PS, pag. 2.

⁶¹ ZG, pag. 2 seg.

⁶² ASG, pag. 11 seg.

⁶³ ZG, pag. 2 seg.

in caso di variazione dei bisogni primari usuali o di bisogni straordinari, non potrebbero essere liquidati rapidamente. Perciò le lettere e–f dovrebbero essere stralciate⁶⁴.

- Lettera f: dalla formulazione non si evince se con il termine «depositi» si intendano solo conti (escluse le soluzioni in titoli). Sarebbe importante chiarire questo aspetto, poiché oggi – per via del basso livello dei tassi – banche e assicurazioni spesso offrono soluzioni 3a legate a titoli. In effetti queste soluzioni potrebbero includere – a seconda dell'opzione scelta – elevate percentuali di azioni e si porrebbe la domanda come classificare queste soluzioni 3a e se esse non debbano essere soggette ad autorizzazione e ammesse a prescindere dalla soluzione in titoli scelta⁶⁵.

Infine da più parti è stato chiesto l'inserimento di altri investimenti nell'elenco:

- anche altre assicurazioni di previdenza individuale esistenti, nello specifico le assicurazioni sulla vita e di rendita vitalizia, dovrebbero essere inserite nella disposizione, poiché altrimenti ci si deve aspettare una perdita di valore di riscatto⁶⁶.
- Dovrebbe essere consentita anche la detenzione di quote di partecipazione di banche (in particolare delle banche Raiffeisen), ove ciò costituisse condizione per la gestione di conti da parte di tali banche. Spesso gli interessati possiedono queste quote di partecipazione già prima dell'istituzione di una curatela. Le quote dovrebbero essere quindi convertite in investimenti ammessi o autorizzati dall'APMA, il che sembra fuori luogo considerato il loro valore esiguo⁶⁷.
- Inoltre dovrebbero essere inseriti nell'elenco i prodotti assicurativi della previdenza individuale pilastro 3b. La classica assicurazione sulla vita ad accumulo di capitale, in cui l'assicurato non sopporta alcun rischio d'investimento, è sempre stata considerata un investimento molto sicuro⁶⁸.
- Rispetto alla vigente OABCT, l'avamprogetto non parla più dei prestiti garantiti (da pegno). Nella prassi, però, questi prestiti non sono rari e quindi ci si chiede se secondo la nuova ordinanza questi prestiti non saranno più ammessi senza l'esplicito consenso di cui all'articolo 416 CC⁶⁹.

4.10 Articolo 9

In ordine a questa disposizione sono state fatte numerose osservazioni di natura generale:

- un Cantone ha chiesto che l'ordinanza stabilisca direttamente per quali investimenti è richiesta l'autorizzazione dell'APMA. Ciò sgombrerebbe il campo da incertezze e dubbi e creerebbe certezza del diritto. Infatti, se ogni APMA dovesse decidere se gli investimenti di cui al capoverso 1 richiedono la sua autorizzazione, ne conseguirebbe un elevato numero di soluzioni, il che contraddirebbe il fine della revisione⁷⁰.

⁶⁴ AR, pag. 2.

⁶⁵ SH, pag. 1 seg.

⁶⁶ PLR, pag. 2.

⁶⁷ ZH, pag. 2; cfr. anche PLR, pag. 2.

⁶⁸ ASA, pag. 1 seg.

⁶⁹ AG, pag. 1.

⁷⁰ ZH, pag. 3.

- Capoverso 2 ingresso: l'ordinanza dovrebbe riprendere il termine «valore indicativo» che figura nel rapporto esplicativo. Nella prassi sarebbe difficile introdurre tempestivamente un limite assoluto sotto forma di una quota massima, poiché il patrimonio totale si modificherebbe continuamente, in particolare in caso di investimenti in titoli. Nel caso di una quota massima occorrerebbe stabilire a partire da quale momento è obbligatorio procedere a una rettifica attiva⁷¹.
- Capoverso 2 ingresso: la formulazione «in riferimento al patrimonio totale» potrebbe avere la conseguenza che i clienti che hanno investito il proprio patrimonio presso diverse banche debbano comunicare i propri investimenti ad altri istituti ai fini della valutazione complessiva. Occorre verificare se questo è lo scopo del progetto. Inoltre non è chiaro se con «patrimonio totale» si intenda (solo) il patrimonio amministrato dal curatore o l'intero patrimonio, sebbene a determinate condizioni il curatore non abbia accesso all'intero patrimonio⁷².
- Poiché ora, diversamente dal diritto vigente, l'ordinanza prevede un elenco esaustivo degli investimenti ammessi, gli investimenti dovrebbero essere convertiti in investimenti ammessi entro due anni previsto all'articolo 15. Tale termine sarebbe troppo breve e gli interessati rischierebbero di subire perdite finanziarie. Il termine dovrebbe pertanto essere eliminato e la conversione dovrebbe avere luogo «il più presto possibile»⁷³.
- Considerato il fatto che esistono più di 20 classi di solvibilità, sarebbe assolutamente necessario indicare l'intervallo di rating. Ciò che può essere inteso per «elevata» solvibilità varia in funzione del punto di vista. La formulazione proposta sorprende molto per via della scarsa precisazione e non garantisce in misura sufficiente che vengano effettuati solo investimenti a elevata solvibilità. L'ordinanza riveduta concede quindi agli attori un margine di manovra troppo ampio per quanto riguarda le possibilità di investimento. Servono un limite (inferiore) concreto e un rating minimo di «BBB»⁷⁴.
- Per tutti gli investimenti di cui all'articolo 9 dell'avamprogetto è richiesta un'«elevata solvibilità». Sarebbe opportuno riferire la solvibilità alle società, sempreché la loro solvibilità possa essere valutata. È quindi proposto di riprendere la formulazione «società a elevata solvibilità» di cui all'articolo 7 capoverso 1 lettere a, b e c della vigente OABCT. In taluni casi, però, non è facile determinare la solvibilità, ad esempio nel caso di azioni di una società priva di rating o di fondi azionari o immobiliari. È stato perciò suggerito di precisare nel rapporto esplicativo la nozione di «elevata solvibilità» nel senso di «investimenti di buona qualità», descrivendo altresì la misura in cui il requisito dell'elevata solvibilità è applicabile in caso di investimenti senza rischio di indebitamento⁷⁵.
- Non esisterebbe una definizione generale di «investimento a elevata solvibilità»⁷⁶; l'espressione sarebbe troppo vaga⁷⁷. Inoltre non per tutti gli investimenti sono disponibili valutazioni di agenzie di rating riconosciute⁷⁸. Sarebbe pertanto preferibile circoscrivere le

⁷¹ BE, pag. 2.

⁷² GL, pag. 1.

⁷³ TI, pag. 2.

⁷⁴ ASCP, pag. 4.

⁷⁵ UBCS, pag. 4 seg.

⁷⁶ GE, pag. 3; GL, pag. 1.

⁷⁷ ZG, pag. 3.

⁷⁸ ZG, pag. 3.

condizioni alle quali un'azienda può essere ritenuta solvibile o addirittura molto solvibile⁷⁹. Potrebbe essere utile stabilire un rating minimo per le aziende nelle quali si può investire⁸⁰. Allo stesso modo in caso di obbligazioni, sia per investimento diretto che tramite fondi obbligazionari, potrebbe essere rilevante per la prassi e opportuno introdurre il requisito di una solvibilità minima stabilita da un'agenzia di rating riconosciuta dalla FINMA. In caso di investimenti diretti sarebbe consigliabile un rating pari almeno a BBB e una diversificazione sufficiente nell'ambito della categoria d'investimento. In caso di fondi d'investimento si suggeriscono rating pari al massimo per il 10 per cento a BBB e inferiori, potendosi ritenere che il fondo interessato sia adeguatamente diversificato⁸¹. In ambito finanziario un'elevata solvibilità si indica con la definizione «investment grade». Tale definizione dovrebbe essere conseguentemente adottata nell'ingresso⁸². Un Cantone ha chiesto lo stralcio della condizione di «elevata solvibilità», sostenendo che per la scelta degli investimenti adatti si debbano rispettare i principi d'investimento di cui all'articolo 3⁸³.

- La disposizione dovrebbe prevedere anche che, in caso di superamento dei valori massimi di cui al capoverso 2 a seguito di rivalutazione, non sia necessario procedere al rientro entro i valori massimi, ma che non si possano più effettuare altri investimenti nella classe d'investimento interessata⁸⁴.

Numerosi sono stati i commenti anche in ordine all'elenco delle singole categorie d'investimento di cui alle lettere a–k dell'avamprogetto:

- Un Cantone suggerisce di non introdurre nell'ordinanza un elenco esaustivo degli investimenti ammessi (cfr. art. 7 dell'OABCT vigente). Altrimenti gli investimenti correnti del mercato monetario (durate inferiori a due anni) non potrebbero essere considerati e nuovi prodotti d'investimento sarebbero esclusi a priori⁸⁵.
- Un Cantone si chiede se è necessario prevedere, in relazione a un'adeguata diversificazione, solo investimenti in franchi svizzeri. Fa inoltre notare che una parte della dottrina ritiene che l'ordinanza si spinga troppo e che non abbia una base legale⁸⁶.
- Capoverso 1 lettera b: le nozioni di «fondi azionari in franchi svizzeri» e «azioni in franchi svizzeri» non sono sufficientemente precise, poiché non permettono di stabilire se si tratta di strumenti esteri. Secondo questa disposizione, i fondi azionari europei in franchi svizzeri o i titoli di partecipazione in franchi svizzeri di emittenti esteri (*sponsored foreign shares*) possono essere ammessi o non ammessi, precisato che la limitazione relativa ai titoli esteri si applica solo alla lettera a⁸⁷.

⁷⁹ GE, pag. 3.

⁸⁰ TI, pag. 2.

⁸¹ ZG, pag. 3.

⁸² AG, pag. 1.

⁸³ ZG, pag. 3.

⁸⁴ ASG, pag. 15 seg.

⁸⁵ ZH, pag. 3.

⁸⁶ VS, pag. 2.

⁸⁷ GE, pag. 3.

- Capoverso 1 lettera c: questi investimenti vanno stralciati⁸⁸. È invece auspicabile e opportuna l'estensione ai fondi a gestione attiva⁸⁹.
- Capoverso 1 lettera d: non è chiaro se la limitazione del numero di azioni si applichi solo alle azioni estere quotate in franchi svizzeri o se valga anche per le azioni svizzere nella medesima valuta⁹⁰. Inoltre la limitazione al 25 per cento di azioni nei fondi d'investimento misti è condivisibile, mentre non lo è la limitazione al 50 per cento di titoli di società estere. Sarebbero più importanti un'adeguata diversificazione e un monitoraggio rigoroso dei rating⁹¹. È inoltre chiesto di prevedere nella disposizione una quota massima per le valute estere, allo scopo di limitare il rischio legato al corso dei cambi degli investimenti in questi fondi⁹².
- Capoverso 1 lettera e: secondo il rapporto esplicativo sarebbero ammesse solo assicurazioni sulla vita classiche senza ricavi vincolati a fondi e partecipazioni, il che sarebbe da accogliere con favore. Tuttavia il testo dell'ordinanza non menziona esplicitamente questa restrizione. Ciò potrebbe comportare incertezze e quindi occorrerebbe integrare il testo⁹³. Un'associazione propone una nuova formulazione che reciti: «übrige Lebensversicherungen, Leibrentenversicherungen und Kapitalisationsgeschäfte bei Versicherungen, die dem Versicherungsaufsichtsgesetz (VAG) unterstehen» (altre assicurazioni sulla vita, di rendita vitalizia e operazioni di capitalizzazione in caso di assicurazioni soggette alla legge sulla sorveglianza degli assicuratori [LSA])⁹⁴.
- Capoverso 1 lettera f: secondo due Cantoni la lettera f è da stralciare. I prodotti strutturati ivi menzionati sono rischiosi⁹⁵ o molto costosi e difficili da comprendere per l'investitore o il mandatario medio⁹⁶. Inoltre anche a questo riguardo si dovrebbe prevedere una soglia percentuale massima, analogamente al capoverso 1 lettera b⁹⁷. Per i prodotti strutturati non dovrebbe essere rilevante se l'emittente è svizzero o estero⁹⁸.
- Capoverso 1 lettera h: un Cantone chiede l'eliminazione della disposizione pur proponendo di mantenere le partecipazioni secondo l'articolo 9 capoverso 3 e 10 capoverso 3 AP-OABCT⁹⁹.
- Capoverso 1 lettera j: come osservato correttamente nel rapporto esplicativo, il rischio di controparte sarebbe a carico del cliente fiduciario della banca. Il rischio di controparte, in particolare se riferito a una banca o a un fiduciario all'estero, spesso non può essere controllato dal mandatario. Questo tipo d'investimento dovrebbe pertanto essere tolto

⁸⁸ ZG, pag. 3.

⁸⁹ UBCS, pag. 4 seg.

⁹⁰ GE, pag. 3; VD, pag. 4.

⁹¹ ZG, pag. 3.

⁹² ZH, pag. 3.

⁹³ AG, pag. 1.

⁹⁴ ASA, pag. 2.

⁹⁵ ZH, pag. 3.

⁹⁶ ZG, pag. 3.

⁹⁷ TG, pag. 1.

⁹⁸ ASG, pag. 15.

⁹⁹ ZG, pag. 4.

- dall'elenco¹⁰⁰. Oppure gli investimenti dovrebbero quantomeno essere limitati a forme garantite da banche svizzere¹⁰¹.
- Capoverso 1 lettera k: alcuni partecipanti hanno chiesto lo stralcio del requisito «negoziati in borsa»¹⁰², altri addirittura lo stralcio dell'intera disposizione, essendo i prezzi dell'oro e dell'argento molto volatili¹⁰³.
 - Capoversi 2 e 3: secondo un'associazione non è opportuno fissare una quota massima (45%) per gli investimenti in azioni (25%), in fondi immobiliari (10%) e in oro e argento fisici (10%) in riferimento al patrimonio totale. La quota massima dovrebbe piuttosto applicarsi solo alla copertura dei bisogni supplementari. In questo modo, infatti, si creerebbe un incentivo a ridurre la quota di patrimonio destinata alla copertura del sostentamento ordinario a favore della quota di patrimonio destinata ai bisogni supplementari¹⁰⁴.
 - Capoverso 2: secondo due Cantoni i limiti fissati per le diverse categorie d'investimento (cpv. 1 lett. d) sono superflui visto che sono state introdotte quote massime per singoli investimenti in riferimento al patrimonio totale, il che viene accolto molto positivamente. I fondi d'investimento misti sarebbero già stati inopportuni in passato. Ci si chiede perché un fondo misto non possa avere una percentuale di azioni superiore al 25 per cento, quando la lettera c ammette fondi azionari puri (percentuale di azioni pari al 100%) e persino investimenti in azioni singole. Lo stesso vale per la limitazione al 50 per cento di titoli di società estere. Entrambi i criteri sono ora inseriti a ragione nel capoverso 2, per cui la lettera d del capoverso 1 dev'essere stralciata¹⁰⁵.
 - Capoverso 2 lettera b: un Cantone non capisce perché la percentuale di società estere venga limitata al 50 per cento solo per i fondi obbligazionari e non per quelli azionari e indicizzati e per i fondi d'investimento misti. La restrizione dovrebbe valere per tutte le lettere del capoverso 2¹⁰⁶.
 - Capoverso 2 lettera b: secondo un Cantone occorre rinunciare alla limitazione di titoli di società estere, e quindi questo passaggio va stralciato. Ritiene che questa restrizione non promuova la sicurezza e complichino inutilmente l'attuazione. L'importante sarebbe il monitoraggio del rating¹⁰⁷.
 - Capoverso 2 lettera c: un Cantone ritiene che in tempi di bassi livelli dei tassi gli investimenti in fondi immobiliari rappresentano una valida alternativa e un'opportunità di diversificazione. Una percentuale pari solo al 10 per cento sarebbe troppo bassa. Chiede un aumento della quota di fondi immobiliari ammessa al 20 per cento¹⁰⁸. Il Cantone di Vaud ritiene che la quota massima prevista può comportare difficoltà anche perché in tale Cantone gli immobili sono valutati al loro valore fiscale e non a quello di mercato e quindi per il calcolo del valore di mercato equo si dovrebbe fare riferimento a valutazioni immobiliari, il che potrebbe complicare la procedura. Al fine di evitare queste complicazioni e i costi a esse connessi sarebbe consigliabile continuare a inserire a inventario i fabbricati al loro

¹⁰⁰ AG, pag. 2; ZG, pag. 4.

¹⁰¹ TI, pag. 2.

¹⁰² ZG, pag. 4.

¹⁰³ TI, pag. 3.

¹⁰⁴ ASCP, pag. 5.

¹⁰⁵ BL, pag. 2; GR, pag. 2.

¹⁰⁶ GR, pag. 2.

¹⁰⁷ ZG, pag. 4.

¹⁰⁸ ZG, pag. 4.

valore fiscale e calcolarne il valore di mercato solo quando rientrano nel campo di applicazione dell'articolo 9 capoverso 2. L'adozione del metodo di valutazione previsto nel rapporto esplicativo avrebbe conseguenze rilevanti per i rappresentanti autorizzati, in particolare per ciò che riguarda la gestione del mandato di protezione. I costi relativi al rapporto del perito patrimoniale non inciderebbero quindi manifestamente sul patrimonio dell'interessato¹⁰⁹.

Infine da più parti è stato richiesto l'inserimento di altri investimenti nell'elenco:

- capoverso 1: a titolo integrativo dovrebbero essere ammesse le valute straniere (senza copertura) fino a una quota massima del 10 per cento, poiché nella prassi svolgono un ruolo di rilievo. Una piccola quota di valuta straniera potrebbe ridurre il rischio di portafoglio. La maggior parte dei prodotti standard proposti sul mercato per profili d'investimento equivalenti a quelli descritti all'articolo 9 capoversi 1 e 2, include pertanto una certa quota di valuta straniera non coperta ed è importante che l'articolo sia formulato in base alle condizioni di mercato. Solo in questo modo potrà svilupparsi un ampio mercato con diverse offerte, interessante per le persone in questione anche sul fronte dei costi¹¹⁰.
- Capoverso 2: dovrebbero essere consentiti anche investimenti in valute straniere (senza copertura)¹¹¹.

4.11 Articolo 10

Un Cantone si chiede per quanto tempo debba essere garantito «il sostentamento ordinario» di cui al capoverso 3¹¹².

4.12 Articolo 11

Rispetto all'articolo 11 sono state avanzate diverse osservazioni di natura generale:

- la disposizione disciplina due diversi ambiti, vale a dire i contratti sull'investimento e sulla custodia di beni e i contratti di amministrazione dei beni. A fini di migliore comprensione è stato perciò suggerito di trattare ciascuno dei due ambiti in un apposito articolo¹¹³.
- La procedura proposta è complessa e potrebbe rivelarsi di difficile attuazione, in particolare per via del principio di parità di trattamento dei mandatari. In questo senso sarebbe più semplice applicare il principio di autorizzazione a tutti gli investimenti previsti dall'articolo 9 capoversi 1 e 3 e procedere alla distribuzione dei beni solo nell'ambito del trattamento della domanda di approvazione¹¹⁴.

In merito al capoverso 1 sono pervenute le seguenti osservazioni:

- secondo tre Cantoni, in virtù del tenore della disposizione, l'interessato sotto curatela non potrà più concludere contratti con la banca o l'assicurazione. Precisano che ciò varrà tuttavia solo per le curatele generali ai sensi dell'articolo 398 CC o per le persone il cui eser-

¹⁰⁹ VD, pag. 4.

¹¹⁰ ZG, pag. 4.

¹¹¹ ZG, pag. 4.

¹¹² GL, pag. 1.

¹¹³ ZH, pag. 3.

¹¹⁴ TI, pag. 3.

cizio dei diritti civili in relazione alla conclusione di contratti con una banca o all'amministrazione dei redditi o patrimoniale è stato limitato conformemente all'articolo 394 capoverso 2 CC. Nella prassi, tuttavia, simili casi costituiscono piuttosto un'eccezione: circa il 90 per cento delle misure di protezione degli adulti disposte non tange l'esercizio dei diritti civili dell'interessato. Secondo i tre Cantoni la formulazione del capoverso 1 è troppo restrittiva e se viene mantenuta s'impedirebbe all'interessato – contrariamente alle disposizioni dell'APMA che rientrano praticamente nel diritto civile – di stipulare direttamente contratti con le banche e, ad esempio, aprire un conto per il proprio sostentamento o richiedere una carta di credito per il conto. Chiedono quindi di lasciare in linea di principio invariati eventuali contratti in essere sull'investimento, la custodia e l'amministrazione di beni, nonostante l'istituzione di una misura di protezione degli adulti. I contratti conclusi mentre è in essere una tale misura dovrebbero poter essere stipulati a nome dell'interessato o dal mandatario o dall'interessato stesso per il quale non sia stato limitato l'esercizio dei diritti civili a tale riguardo¹¹⁵.

- I partner contrattuali non dovrebbero essere elencati a titolo esaustivo, poiché i contratti devono anche poter essere conclusi con altri gestori patrimoniali esterni¹¹⁶.
- Si dovrebbe rinunciare anche alla nozione di amministrazione, perché qui l'accento è posto sui contratti tra operatori istituzionali e una persona il cui patrimonio viene amministrato da un curatore. La delimitazione rispetto all'attività generale di amministrazione del mandatario non è chiara¹¹⁷.
- Il secondo periodo del capoverso 1 dev'essere cancellato, poiché non ha senso subordinare un contratto all'approvazione preventiva dell'APMA, se non può essere negoziato. Inoltre ci sono già sufficienti altre misure di protezione (art. 11 cpv. 2–4 e 13 cpv. 2 OABCT)¹¹⁸.

Sul capoverso 2 sono pervenute le seguenti osservazioni di principio:

- per un Cantone non è chiaro come debba essere intesa la formulazione secondo cui l'APMA decide o d'ufficio o su richiesta del mandatario e quale sia lo scopo perseguito con le lettere a–d. Osserva che il margine d'azione sembra piuttosto ampio, ma che l'utilità non è chiara¹¹⁹.
- Un Cantone ritiene che occorra chiarire che non è richiesta l'autorizzazione dell'APMA per le decisioni sul patrimonio (chiusure di conti, versamenti ecc.) e nemmeno per gli investimenti di cui all'articolo 8 AP-OABCT e che una siffatta autorizzazione non è prevista dall'OABCT¹²⁰.

¹¹⁵ AI, pag. 1; AR, pag. 3; GR, pag. 2.

¹¹⁶ BS, pag. 2 seg.

¹¹⁷ COPMA, pag. 2; SwissBanking, pag. 3.

¹¹⁸ VD, pag. 5.

¹¹⁹ GL, pag. 2.

¹²⁰ BS, pag. 2 seg.

- Un Cantone osserva che le decisioni per determinare la «disponibilità di beni ai sensi dell'articolo 7 capoversi 1 o 3» (lett. a), i «beni di cui l'interessato può disporre personalmente» (lett. c) o il «diritto d'accesso alle cassette di sicurezza» (lett. d) non si concilia con il titolo della disposizione¹²¹.
- Un Cantone spiega che sul suo territorio le APMA esaminano la situazione economica dell'interessato all'acquisizione dell'inventario e del budget all'inizio o in sede di revisione dei conti, stabilendo quindi cosa fare dei singoli beni. A questo stadio l'APMA non prende una decisione, ma, all'occorrenza, invita il curatore ad adeguare il patrimonio all'OABCT. Secondo il Cantone in questione questo sistema funziona molto bene e sarebbe opportuno mantenerlo. Converrebbe pertanto attenersi alla formulazione attuale (in francese: «définit» anziché «decide»)¹²².
- Capoverso 2: l'articolo 7 capoverso 1 e l'articolo 11 capoverso 2 non prevedono una partecipazione dell'interessato all'amministrazione dei propri beni. Ciò rappresenterebbe una discriminazione a seguito di disabilità mentale o psichica ai sensi dell'articolo 8 capoverso 2 Cost. e degli articoli 2 e 5 CDPD¹²³.

In merito al capoverso 2 lettere a-d sono pervenute le seguenti osservazioni:

- lettera a: si osserva che la disposizione è riferita ai contratti d'investimento, custodia e amministrazione di beni, il che significa che per l'approvazione di ciascuna proposta d'investimento dev'essere redatto e autorizzato anche un nuovo contratto. Sorge quindi la domanda se possa avere luogo una ripartizione di beni patrimoniali prima che eventuali investimenti a sensi dell'articolo 9 capoversi 1 o 3 AP-OABCT vengano autorizzati, poiché solo nel quadro di simili proposte d'investimento si decide in merito alla ripartizione di beni per tali investimenti. L'attuazione di questa disposizione comporterebbe un considerevole aumento dell'onere amministrativo senza fornire maggiore sicurezza o chiarezza¹²⁴. L'accertamento del fatto di essere in presenza di beni nel senso dell'articolo 9 capoversi 1 o 3 dev'essere distinto chiaramente dall'autorizzazione di cui all'articolo 11 capoversi 3 e 4¹²⁵.
- Lettera c: tre partecipanti ritengono che la norma secondo cui l'APMA deve decidere di quali beni l'interessato possa disporre direttamente non sia necessaria e contraddica l'articolo 395 CC secondo cui l'APMA designa (solo) i beni che devono essere amministrati dal curatore. Osservano che nella misura in cui l'APMA non privi l'interessato dell'esercizio dei diritti civili, non li limiti o non limiti l'accesso a determinati beni, l'interessato conserva l'esercizio dei diritti civili e può disporre di tutti i suoi beni¹²⁶. Due Cantoni ritengono che la norma in questione deve pertanto essere eliminata¹²⁷. La decisione al riguardo si desume già dalla decisione dell'autorità e il curatore può aprire un cosiddetto conto per le piccole spese autonomamente e senza l'intervento dell'APMA¹²⁸.
- Capoverso 2 lettera d: le argomentazioni addotte in merito alle lettere b e c riguardano anche casi per i quali l'APMA concede al mandatario singolarmente o al cliente l'accesso

¹²¹ TG, pag. 2.

¹²² VD, pag. 5.

¹²³ Inclusion Handicap, pag. 2 seg.

¹²⁴ ZH, pag. 4.

¹²⁵ VD, pag. 6.

¹²⁶ SG, pag. 1 seg.; ZH, pag. 4.; UBCS, pag. 6.

¹²⁷ ZG, pag. 4 seg.; ZH, pag. 4.

¹²⁸ AG, pag. 2; ZG, pag. 4 seg.; ZH, pag. 4.

a una cassetta di sicurezza. Anche in questo caso la banca non dovrebbe più avere l'obbligo di verificare se è richiesto un consenso ai sensi dell'articolo 416 CC o se vi sia capacità di discernimento del cliente. Il rapporto esplicativo va integrato in tal senso¹²⁹.

Sul capoverso 3 sono pervenute le seguenti osservazioni:

- la riserva di autorizzazione («se per gli investimenti di cui all'art. 9 cpv. 1 è necessaria la sua autorizzazione») non ha un legame riconoscibile con il titolo della disposizione e rientra tematicamente piuttosto nell'articolo 9¹³⁰.
- Non sono chiari i criteri in base ai quali l'APMA deve stabilire se per gli investimenti di cui all'articolo 9 capoverso 1 è necessaria la sua autorizzazione¹³¹. Una considerevole incertezza del diritto sorgerebbe anche a seguito del fatto che la disposizione si basa sul presupposto che l'APMA decida in ogni caso, senza eccezione, se per gli investimenti è necessaria un'autorizzazione o no. Nella prassi, tuttavia, in numerosi casi la decisione manca (a questo stadio)¹³².
- Non è chiaro nemmeno il rapporto tra i diversi tipi di approvazione ufficiale (cpv. 3 e 4 in combinato disposto con l'art. 4) e ci si chiede se il termine «autorizzazione» è usato intenzionalmente o se lo si deve intendere come sinonimo di «consenso» di cui all'articolo 416 CC. Ci si chiede inoltre se tali «autorizzazioni» dovrebbero essere simili ai «consensi» di cui all'articolo 416 CC, vale a dire assumere la forma di decisioni, o se basta la firma del referente responsabile del caso sul formulario della banca¹³³.
- Al fine di assicurare una valutazione tecnica competente dei relativi rischi, tutti gli investimenti per bisogni supplementari di cui all'articolo 9 capoverso 1 dovrebbero essere autorizzati dall'APMA¹³⁴.

Sul capoverso 4 sono pervenute le seguenti osservazioni:

- la disposizione potrebbe essere in contraddizione con l'articolo 416 capoverso 1 numero 5 CC. In caso di mandati di amministrazione patrimoniale le banche si riservano inoltre regolarmente un diritto di pegno sui beni gestiti per il cliente nel quadro del mandato, per cui si pone anche la questione della costituzione in pegno di beni con obbligo di consenso di cui all'articolo 416 capoverso 1 numero 5 CC, tenuto conto che l'interpretazione di tale norma concede ampio spazio all'esame del singolo caso¹³⁵.
- L'obbligo di autorizzazione qui sancito per investimenti ai sensi dell'articolo 9 capoverso 3 è già previsto da quest'ultimo, secondo cui l'APMA può autorizzare investimenti di maggiore entità se la situazione finanziaria dell'interessato è particolarmente favorevole¹³⁶.
- Lo stralcio del rinvio all'articolo 11 capoverso 1 AP-OABCT è necessario al fine di evitare malintesi: richiedono obbligatoriamente l'autorizzazione solo gli investimenti ai sensi

¹²⁹ UBCS, pag. 6.

¹³⁰ TG, pag. 2.

¹³¹ GL, pag. 2.

¹³² BL, pag. 2.

¹³³ GL, pag. 2.

¹³⁴ PS, pag. 2.

¹³⁵ AR, pag. 3.

¹³⁶ GR, pag. 2 seg.

dell'articolo 9 capoverso 3 AP-OABCT e i contratti di amministrazione patrimoniale, ma non altri contratti bancari come quelli per aperture di conti o chiusure di conto eccetera. L'APMA decide in merito all'obbligo di autorizzazione per questi contratti di portata inferiore in relazione al patrimonio di cui all'articolo 9 capoverso 1 AP-OABCT (investimenti per bisogni supplementari)¹³⁷.

- Un Cantone chiede lo stralcio del capoverso 4: secondo il tenore di tale norma, per gli investimenti di cui all'articolo 9 capoverso 3 è necessaria l'autorizzazione dell'APMA. L'articolo 9 capoverso 3 contiene tuttavia una formulazione potestativa che, a questo proposito, potrebbe essere fraintesa in relazione alla necessità di un'autorizzazione¹³⁸.
- Si dovrebbe verificare se non sia possibile regolare il requisito dell'autorizzazione direttamente nell'articolo 11 capoverso 1¹³⁹.
- Sempre più spesso vengono impiegate strategie d'investimento per investire i beni in modo più sicuro, cui però nell'ordinanza non si fa cenno. Ne consegue che, anche se è stata concordata una strategia d'investimento, la banca deve richiedere l'autorizzazione dell'APMA per ogni singola transazione in titoli, il che collide con il senso stesso di una strategia d'investimento. Deve pertanto essere chiarito che un'autorizzazione può includere un'intera strategia d'investimento, non solo un singolo investimento¹⁴⁰.
- Due associazioni ritengono che i contratti di amministrazione patrimoniale e le strategie d'investimento dovrebbero essere menzionati esplicitamente in questo contesto. Ritengono invece inopportuno che l'APMA debba autorizzare contratti di base o standard di operatori istituzionali. Concludono che un'autorità non esercita alcuna influenza in materia e che il rimando all'articolo 11 capoverso 1 deve essere cancellato¹⁴¹.

Sul capoverso 5 sono pervenute le seguenti osservazioni:

- va da sé che l'APMA notifica le proprie decisioni ai mandatari – ma anche agli interessati non riportati nel capoverso 5 e ai gestori patrimoniali esterni coinvolti – in quanto destinatari diretti delle decisioni. L'elenco non esaustivo dei destinatari cui notificare le decisioni può essere soppresso, poiché l'obbligo di notificazione risulta dalle disposizioni procedurali del Codice civile. Sarebbe inoltre importante indicare espressamente l'obbligo di notificare le decisioni alle banche e alle assicurazioni responsabili di conti o depositi degli interessati perché, in qualità di enti detentori di depositi o conti ovvero depositari di beni di qualsiasi genere (casseforti, cassette di sicurezza, soluzioni assicurative), devono essere a conoscenza dei poteri di rappresentanza e della loro portata. Ciò vale anche se esse non sono considerati enti direttamente interessati considerato che non sono incaricate dell'amministrazione dei beni¹⁴².
- È del tutto inappropriato che la banca e l'APMA comunichino tra loro direttamente escludendo il mandatario, quando è proprio quest'ultimo che gestisce il mandato, che conosce i bisogni degli interessati e che sa cosa potrebbe accadere in futuro. Solo il mandatario è quindi in grado di provvedere alla pianificazione della liquidità necessaria a breve, medio

¹³⁷ BS, pag. 2 seg.

¹³⁸ GL, pag. 2.

¹³⁹ GL, pag. 2.

¹⁴⁰ PLR, pag. 1; SwissBanking, pag. 3.

¹⁴¹ COPMA, pag. 2; SwissBanking, pag. 3.

¹⁴² BS, pag. 2 seg.

e lungo termine e degli investimenti. La banca non deve quindi ricevere la decisione dell'APMA¹⁴³.

- Si può fare a meno di menzionare i mandatari, poiché l'APMA li informa in ogni caso sulle decisioni¹⁴⁴.
- La disposizione è imprecisa nella misura in cui le decisioni ivi citate o la loro comunicazione a banche e assicurazioni si riferiscono solo alle fattispecie disciplinate al capoverso 2 e non – come invece farebbe supporre la struttura dell'articolo – alle decisioni di autorizzazione secondo l'articolo 11 capoversi 3 e 4¹⁴⁵.
- La disposizione non è formulata in modo sufficientemente preciso. Sorge in particolare la domanda se l'APMA debba comunicare solo la sua decisione concernente l'autorizzazione o anche quelle sull'analisi del patrimonio dell'interessato. Non è necessario che le banche abbiano accesso ai dati personali dell'interessato e a tutte le decisioni relative agli atti di amministrazione¹⁴⁶.

4.13 Articolo 12

In merito ai capoversi 1 e 2 non è stata espressa alcuna osservazione.

Sul capoverso 3 sono pervenute le seguenti considerazioni:

- non è chiaro a quali assicurazioni ci si riferisca, in particolare se siano incluse anche le casse malati, le assicurazioni sulla vita e le assicurazioni sociali. Non è inoltre chiaro in quali casi serva una «decisione scritta». L'articolo 448 capoverso 1 CC sancisce un mero obbligo di collaborare per le persone e terzi partecipanti al procedimento¹⁴⁷.
- È urgente che l'APMA sia obbligata a passare per il mandatario¹⁴⁸. Dovrebbe essere lasciato alla discrezione dell'APMA scegliere quando acquisire informazioni dalla banca e quando direttamente dai mandatari¹⁴⁹. In questo caso dovrebbe essere preferita la formulazione del vigente articolo 10 capoverso 3 OABCT (adeguandolo di conseguenza)¹⁵⁰.
- La formulazione proposta fa temere che le autorità chiedano comunque estratti conto e di deposito ai mandatari, il che non corrisponderebbe allo spirito della norma. In caso di dispensa dall'obbligo di presentare i conti secondo l'articolo 420 CC, infatti, non è necessario chiedere informazioni direttamente ai mandatari o alle banche e alle assicurazioni. Anche nei casi in cui i mandatari non sono dispensati (o lo sono solo in parte) dall'obbligo di presentare i conti, non è nell'interesse della persona in questione che il mandatario dichiari preventivamente alle banche di rinunciare al segreto bancario. Quindi questa rinun-

¹⁴³ VS, pag. 2; ZG, pag. 4 seg.

¹⁴⁴ COPMA, pag. 2 seg.; SwissBanking, pag. 3.

¹⁴⁵ SwissBanking, aggiunta, pag. 2.

¹⁴⁶ VD, pag. 7.

¹⁴⁷ GL, pag. 2.

¹⁴⁸ APMA Toggenburgo, pag. 1; APMA Werdenberg, pag. 1.

¹⁴⁹ TG, pag. 2.

¹⁵⁰ TG, pag. 2; APMA Toggenburgo, pag. 1; APMA Werdenberg, pag. 1.

cia deve poter essere richiesta dall'APMA solo in via eccezionale. La disposizione dovrebbe quindi essere riformulata come disposizione potestativa per non contraddire in linea con l'articolo 420 CC¹⁵¹.

- In talune circostanze l'APMA deve poter chiedere informazioni direttamente alle banche e alle assicurazioni (per esempio in caso di comportamento doloso del curatore). Deve pertanto essere valutata l'opportunità di sopprimere il capoverso 3 o quantomeno di rivedere la formulazione dei capoversi 3 e 4¹⁵².
- Un Cantone non capisce perché è necessaria una decisione impugnabile per ottenere informazioni e si chiede chi dovrebbe interporre ricorso contro tale decisione. Nella pratica la collaborazione, ovvero lo scambio di informazioni tra APMA e banche, funzionerebbe perfettamente e senza complicazioni e quindi non si dovrebbe cambiare nulla¹⁵³.
- È positivo che si voglia abolire l'obbligo per le banche di consegnare automaticamente dei rapporti all'APMA. Se, tuttavia, la situazione è particolarmente urgente e se gli interessi della persona in questione non possono essere salvaguardati in altro modo, l'APMA dovrebbe poter adottare un provvedimento cautelare in virtù degli articoli 445 e 448 CC e chiedere alla banca le necessarie informazioni¹⁵⁴.
- Si dovrebbe chiarire che le norme procedurali di cui all'articolo 443 e seguenti CC, in special modo l'obbligo di informazione, si applicherebbero a tutte le questioni sulla vigilanza dell'APMA. Ciò è importante nella misura in cui le banche sarebbero in conflitto con il segreto bancario¹⁵⁵.

Sul capoverso 4 sono pervenute le seguenti considerazioni:

- anche qui non è chiaro a quali assicurazioni ci si riferisca, soprattutto se siano incluse anche le casse malati, le assicurazioni sulla vita e le assicurazioni sociali¹⁵⁶.
- L'APMA non rende decisioni per chiedere estratti e informazioni, ma vi provvede con una semplice lettera. Quest'aspetto dovrebbe essere messo in chiaro¹⁵⁷.
- La critica finora espressa dalla dottrina nei confronti dell'articolo 10 capoverso 3 OABCT, secondo cui la disposizione non ha una base legale e non è idonea a sancire una dispensa dal segreto bancario, vale anche per questo capoverso. Una decisione formale dell'APMA non risolverebbe il problema¹⁵⁸.

¹⁵¹ insieme, pag. 2.

¹⁵² GR, pag. 3.

¹⁵³ ZH, pag. 5.

¹⁵⁴ UBCS, pag. 6 seg.

¹⁵⁵ UBCS, pag. 6 seg.

¹⁵⁶ GL, pag. 2.

¹⁵⁷ FR, pag. 1; ZG, pag. 5.

¹⁵⁸ VS, pag. 2.

4.14 Articolo 13

Un Cantone osserva che l'APMA non mette a disposizione modelli di moduli o contratti standard. Nella pratica la banca in questione o l'amministratore dei beni fornisce il contratto di amministrazione patrimoniale. Il passaggio deve essere modificato in tal senso¹⁵⁹.

4.15 Articolo 14

Nessuna osservazione.

4.16 Articolo 15

Ipotizzando un periodo di rendicontazione pari, in linea di principio a due anni, il termine massimo per l'adeguamento dovrebbe essere esteso a tre anni¹⁶⁰. Se il termine massimo è pari a due anni non rimarrebbe più abbastanza tempo per svolgere l'esame da effettuare nel quadro della rendicontazione¹⁶¹. Se il periodo è di tre anni, tutti i dossier interessati saranno passati dall'APMA e potranno così rientrare nell'ambito dell'esame ordinario del rapporto senza che sia necessario condurre una procedura separata nel corso di un periodo di rendicontazione in corso¹⁶².

Se l'ordinanza entra in vigore il 1° gennaio si dovrebbe inoltre considerare che l'articolo 10 capoverso 4 OABCT (trasmissione annuale spontanea di tutti gli estratti conto, di deposito e assicurativi degli interessati da parte di banche e assicurazioni) sarà abrogato nella disposizione transitoria un giorno prima dell'entrata in vigore delle altre nuove disposizioni dell'OABCT. In questo modo si evita che a fine anno, poco prima dell'entrata in vigore dell'OABCT, l'obbligo che incombe alle banche e alle assicurazioni si applichi inutilmente ancora una volta¹⁶³.

È stata inoltre chiesta l'aggiunta nella disposizione dei contratti di cui all'articolo 11 capoverso 1, poiché altrimenti i numerosi contratti in essere verrebbero resi nulli con l'entrata in vigore dell'OABCT rivista¹⁶⁴.

Poiché la revisione comporta modifiche che richiedono l'adeguamento di istruzioni e direttive, sarebbe auspicabile prevedere un periodo di almeno sei mesi tra l'approvazione da parte del Consiglio federale e l'entrata in vigore¹⁶⁵.

4.17 Articolo 16

Nessuna osservazione.

4.18 Inserimento di altri punti nell'OABCT

Un Cantone ha espresso il proprio rammarico per il fatto che i punti seguenti non siano stati inseriti nell'ordinanza:

¹⁵⁹ ZG, pag. 5.

¹⁶⁰ AG, pag. 2; JU, pag. 2; ZH, pag. 5.

¹⁶¹ AG, pag. 2.

¹⁶² JU, pag. 2; ZH, pag. 5.

¹⁶³ BS, pag. 4; SwissBanking, pag. 4.

¹⁶⁴ BS, pag. 3 seg.; ZH, pag. 5; COPMA, pag. 3.

¹⁶⁵ COPMA, pag. 3; SwissBanking, pag. 5.

- i bisogni correnti dell'interessato e la precisazione del termine entro i quali devono essere coperti;
- le spese straordinarie previste di cui tenere conto;
- la considerazione della situazione personale dell'interessato che consenta di effettuare investimenti particolari;
- la situazione finanziaria particolarmente favorevole dell'interessato¹⁶⁶.

Un partito sostiene che, nonostante la revisione totale, sia stata trascurata del tutto una problematica cruciale, ossia l'amministrazione e liquidazione di beni fondiari, sempre complessa nella pratica, di cui si dovrebbe invece assolutamente tenere conto. A questo riguardo si dovrebbe procedere a una previsione a lungo termine dei bisogni e tenere altresì conto del contesto di mercato e dei valori di rendimento remunerati. Si dovrebbe in pratica poter escludere che un immobile venga ceduto in un momento inopportuno, privando l'interessato e magari una famiglia di un bene fondiario. Specularmente, per gli investimenti per bisogni supplementari si dovrebbe fare in modo che i beni fondiari non possano essere facilmente convertiti in «altri investimenti» secondo la vaga formulazione della disposizione dell'articolo 10 capoverso 2. Lo stesso dicasi per analogia per le partecipazioni in società (di famiglia). Servono pertanto meccanismi di sicurezza specifici od ostacoli sufficientemente elevati. Conviene quindi accordare un'attenzione particolare all'amministrazione di beni fondiari ed escludere questi ultimi dal campo di applicazione dell'ordinanza, oppure integrare o rivedere sostanzialmente l'ordinanza¹⁶⁷.

Inoltre l'articolo 12 CDPD richiede l'assoggettamento «a periodica revisione da parte di una autorità competente, indipendente ed imparziale o di un organo giudiziario». Tale organismo deve vigilare sulla regolare partecipazione dell'interessato all'amministrazione dei suoi beni, in conformità alle altre disposizioni di cui all'articolo 12 CDPD. In assenza di tale controllo vi è il rischio che il mandatario riluttante ad ascoltare le opinioni della persona interessata dalla misura commetta abusi. Si dovrebbe pertanto prevedere che l'APMA assicuri tale controllo¹⁶⁸.

5 Accesso alla documentazione

Secondo l'articolo 9 della legge federale del 18 marzo 2005¹⁶⁹ sulla procedura di consultazione sono accessibili al pubblico la documentazione concernente la procedura di consultazione e scaduto il termine per rispondere, i pareri pervenuti dai partecipanti alla procedura nonché il presente rapporto (dopo che il Consiglio federale ne ha preso atto). Tali documenti sono accessibili in formato elettronico sulla piattaforma delle pubblicazioni della Confederazione¹⁷⁰.

¹⁶⁶ JU, pag. 1 seg.

¹⁶⁷ UDC, pag. 2.

¹⁶⁸ Inclusion Handicap, pag. 3.

¹⁶⁹ RS 172.061

¹⁷⁰ I pareri sono consultabili all'indirizzo: www.fedlex.admin.ch > Procedure di consultazione > Procedure di consultazione concluse > 2019 > 23/26 DFGP.

Verzeichnis der Eingaben
Liste des organismes ayant répondu
Elenco dei partecipanti

Kantone / Cantons / Cantoni

AG	Aargau / Argovie / Argovia
AI	Appenzell Innerrhoden / Appenzell Rh.-Int. / Appenzello Interno
AR	Appenzell Ausserrhoden / Appenzell Rh.-Ext. / Appenzello Esterno
BE	Bern / Berne / Berna
BL	Basel-Landschaft / Bâle-Campagne / Basilea-Campagna
BS	Basel-Stadt / Bâle-Ville / Basilea-Città
FR	Freiburg / Fribourg / Friburgo
GE	Genf / Genève / Ginevra
GL	Glarus / Glaris / Glarona
GR	Graubünden / Grisons / Grigioni
JU	Jura / Giura
LU	Luzern / Lucerne / Lucerna
NE	Neuenburg / Neuchâtel
NW	Nidwalden / Nidwald / Nidvaldo
OW	Obwalden / Obwald / Obvaldo
SG	St. Gallen / Saint-Gall / San Gallo
SH	Schaffhausen / Schaffhouse / Sciaffusa
SO	Solothurn / Soleure / Soletta
SZ	Schwyz / Svitto
TG	Thurgau / Thurgovie / Turgovia
TI	Tessin / Ticino
UR	Uri
VD	Waadt / Vaud
VS	Wallis / Valais / Vallese
ZG	Zug / Zoug / Zugo
ZH	Zürich / Zurich / Zurigo

Parteien / Partis politiques / Partiti politici

PLR	FDP. Die Liberalen PLR. Les Libéraux-Radicaux PLR. I Liberali Radicali PLD. Ils Liberals
PS	Sozialdemokratische Partei der Schweiz (SP) Parti socialiste suisse (PS) Partito socialista svizzero (PS)

UDC	Schweizerische Volkspartei SVP Union démocratique du centre UDC Unione democratica di centro UDC
------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------

Interessierte Organisationen und Privatpersonen / Organisations intéressées et particuliers / Organizzazioni interessate e privati

economiesuisse	Verband der Schweizer Unternehmen Fédération des entreprises suisses Federazione delle imprese svizzere Swiss Business Federation
Inclusion Handicap	Association faitière de organisations suisses de personnes handicapées
insieme	Federazione svizzera delle associazioni di genitori delle persone con handicap mentali
APMA Toggenburgo	Autorità di protezione dei minori e degli adulti Toggenburgo
APMA Werdenberg	Autorità di protezione dei minori e degli adulti Werdenberg
COPMA	Konferenz für Kindes- und Erwachsenenschutzrecht KOKES Conférence en matière de protection des mineurs et des adultes COPMA Conferenza per la protezione dei minori e degli adulti COPMA
Kugler	Barbara Kugler, Basilea
ASCP	Schweizerische Vereinigung der Berufsbeiständinnen und Berufsbeistände SVBB Association suisse des curatrices et curateurs professionnels ASCP Associazione svizzera delle curatrici e dei curatori professionali ASCP
ASA	Schweizerischer Versicherungsverband SVV Association Suisse d'Assurances ASA Associazione Svizzera d'Assicurazioni ASA Swiss Insurance Association
SwissBanking	Schweizerische Bankiervereinigung Association suisse des banquiers Associazione Svizzera dei Banchieri Swiss Bankers Association
Uni GE	Universität Genf Université de Genève Università di Ginevra
UBCS	Verband Schweizerischer Kantonalbanken Union des Banques Cantonales Suisses Unione delle Banche Cantionali Svizzere
ASG	Verband Schweizerischer Vermögensverwalter VSV Association Suisse des Gérants de Fortune ASG Associazione Svizzera di Gestori di Patrimoni ASG Swiss Association of Asset Managers SAAM

Verzicht auf Stellungnahme / Renonciation à une prise de position / Rinuncia a un parere

- Schweizerische Vereinigung der Richterinnen und Richter SVR
Association suisse des magistrats de l'ordre judiciaire ASM
Associazione svizzera dei magistrati ASM
Associazion svizra dals derschaders ASD

- Schweizerischer Städteverband SSV
Union des villes suisses UVS
Unione delle città svizzere UCS