

Circolare 2008/3

Depositi del pubblico presso istituti non bancari

Accettazione a titolo professionale di depositi del pubblico da parte di istituti non bancari ai sensi della legge sulle banche

Riferimento: Circ. FINMA 08/3 «Depositi del pubblico presso istituti non bancari»
Data: 20 novembre 2008
Entrata in vigore: 1° gennaio 2009
Ultima modifica: 18 gennaio 2010 [le modifiche sono contrassegnate con * e riportate alla fine del documento]
Concordanza: sostituisce la Circ. CFB 96/4 Depositi del pubblico presso istituti non bancari del 22 agosto 1996
Basi legali: LFINMA art. 7 cpv. 1 lett. b
LBCR art. 1
OBCR artt. 1-7

Destinatari																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																			
LBCR			LSA			LBVM			LinFi						LICOI						LRD			Altri																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																											
	Banche			Assicuratori			Commercianti di val. mobiliari			Sedi di negoziazione			Controparti centrali			Depositari centrali			Repertori di dati sulle negoziazioni			Sistemi di pagamento			Partecipanti			Direzioni dei fondi			SICAV			Società in accomandita per ICC			SICAF			Banche depositarie			Gestori patrimoniali di ICC			Distributori			Rappresentanti di ICC esteri			Altri intermediari			OAD			IFDS			Assoggettati OAD			Società di audit			Agenzie di rating																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																
		X																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																																	</

I. Modifica della legge e dell'ordinanza del 1994	nm.	1–5
II. Disposizioni penali	nm.	6
III. Criteri per la valutazione dei depositi	nm.	7–30
A. L'accettazione dei depositi del pubblico avviene a titolo professionale?	nm.	8–9
B. I fondi di terzi hanno la qualità di deposito?	nm.	10–18
C. Trattasi di depositi provenienti dal pubblico?	nm.	19–30
IV. Eccezioni al divieto di accettare depositi del pubblico a titolo professionale	nm.	31–34

I. Modifica della legge e dell'ordinanza del 1994

Con la modifica della legge federale sulle banche e le casse di risparmio (in seguito legge sulle banche o LBCR, RS 952.0) del 18 marzo 1994, è stato ridefinito in particolare il campo di applicazione di quest'ultima ai sensi dell'art. 1 cpv. 2 LBCR. Questa modifica della legge è stata concretizzata dall'ordinanza sulle banche del 30 aprile 2014 (OBCR, RS 952.02) negli artt. 5–7 OBCR. 1

L'accettazione a titolo professionale di depositi del pubblico è permessa (salvo poche eccezioni) soltanto a banche che, conformemente alla legge sulle banche, sono sorvegliate dalla FINMA. 2

Le persone fisiche o giuridiche sprovviste di licenza bancaria che intendono accettare depositi del pubblico a titolo professionale devono disporre di una licenza bancaria anteriormente all'inizio di tale attività. 3

Abrogato 4

Abrogato 5

II. Disposizioni penali

L'art. 46 cpv. 1 lett. a e cpv. 2 LBCR sanzionano l'accettazione abusiva di depositi del pubblico o depositi di risparmio. Inoltre, l'utilizzo delle denominazioni «banca», «banchiere» o «risparmio» è vietato agli istituti non bancari (art. 49 cpv. 1 lett. a e cpv. 2 LBCR). Anche la comunicazione di false informazioni alla FINMA è punibile (art. 45 cpv. 1 e cpv. 2 LFINMA). 6

III. Criteri per la valutazione dei depositi

I depositi esistenti devono essere rimborsati qualora le tre domande seguenti trovino una risposta affermativa (paragrafi da A a C): 7

A. L'accettazione dei depositi del pubblico avviene a titolo professionale?

Conformemente alla definizione dell'art. 6 OBCR, agisce a titolo professionale ai sensi della legge sulle banche «chiunque accetta sul lungo periodo più di 20 depositi del pubblico oppure si presta pubblicamente ad accettarli, ma il numero dei depositi ottenuti è inferiore a 20». 8

Ne consegue che, per una presunzione legale, chi accetta denaro da più di 20 deponenti oppure si presta pubblicamente ad accettarli, ma il numero dei depositi ottenuti è inferiore a 20, agisce sempre a titolo professionale. Non è inoltre permesso fare pubblicità per l'accettazione di depositi del pubblico (ad es. tramite pubblicità, invio di prospetti o inserzioni) (cfr. art. 7 OBCR; art. 49 cpv. 1 lett. c e cpv. 2 LBCR). 9

B. I fondi di terzi hanno la qualità di deposito?

L'ordinanza sulle banche parte dal presupposto che tutti gli impegni passivi hanno carattere di 10

deposito. L'art. 5 cpv. 3 lett. a-f OBCR elenca le eccezioni in modo esaustivo:

a) Fondi di terzi senza carattere di prestito o deposito

«I fondi ricevuti come controprestazione in virtù di un contratto relativo al trasferimento di proprietà o alla prestazione di servizi, oppure consegnati a titolo di garanzia» (art. 5 cpv. 3 lett. a OBCR). 11

Ne consegue pertanto che ad es. un acconto nell'ambito di un contratto di compravendita, un anticipo nell'ambito di un mandato, un deposito di garanzia nell'ambito del contratto di locazione ecc. non hanno carattere di deposito. 12

b) Prestiti in obbligazioni

«I prestiti in obbligazioni e altri titoli emessi secondo criteri unitari e in grande numero o diritti aventi la medesima funzione ma non incorporati in un titolo (diritti-valori), se i creditori vengono informati conformemente all'articolo 1156 del Codice delle obbligazioni (CO)» (art. 5 cpv. 3 lett. b OBCR). 13

Contrariamente ad un deposito effettuato individualmente che produce interesse, tali strumenti d'investimento rappresentano delle obbligazioni standardizzate, che l'art. 1 cpv. 2 LBCR esclude espressamente, qualora sono disponibili le informazioni minime prescritte dal Codice delle obbligazioni. Non sono equiparabili ai prestiti in obbligazioni i buoni di cassa emessi singolarmente. 14

c) Conti di esecuzione

«I saldi avere su conti clienti di commercianti di valori mobiliari o metalli preziosi, di amministratori di beni o imprese simili se servono unicamente per operazioni di clienti e se su detti conti non viene versato alcun interesse» (art. 5 cpv. 3 lett. c OBCR). 15

Tali conti servono unicamente a tenere a disposizione le liquidità necessarie per l'esecuzione dell'affare principale. Il divieto di pagare un interesse per questo genere di deposito dovrebbe favorire la circolazione rapida e una limitazione dell'importo di tali fondi. 16

I saldi avere su conti clienti di commercianti di metalli preziosi rientrano nell'eccezione se il commerciante di metalli preziosi dispone fisicamente degli averi in metalli preziosi dei suoi clienti e se questi ultimi beneficiano di un diritto di scorporo in caso di fallimento del commerciante. 16^{bis}

Con l'art. 5 cpv. 3 lett. c OBCR, i commercianti di divise che detengono conti per i loro clienti finalizzati a effettuare degli investimenti in differenti valute non rientrano più nell'eccezione dal 1° aprile 2008. 16^{ter}

d) Fondi per assicurazioni sulla vita e per la previdenza professionale

«I fondi la cui accettazione è vincolata ad un contratto di assicurazione sulla vita, di previdenza professionale o di altre forme previdenziali riconosciute conformemente all'articolo 82 della legge federale del 25 giugno 1982 sulla previdenza professionale per la vecchiaia, i superstiti e l'invalidità» (art. 5 cpv. 3 lett. d OBCR). 17

I depositi citati alla lett. d sono autorizzati sulla base di altre leggi federali e sono inoltre effettuati presso istituti sorvegliati. 18

e) Mezzi di pagamento e sistemi di pagamento

I fondi attribuiti ad un mezzo di pagamento o sistema di pagamento (carte di pagamento, possibilità di pagamento via Internet, sistemi di pagamento della telefonia mobile, ecc.) non hanno carattere di deposito nella misura in cui: 18^{bis}

- servono unicamente all'acquisto futuro di beni e servizi;
- non superano l'importo massimo di CHF 3000.- per cliente e per emittente di mezzi di pagamento o gestore di sistema di pagamento;
- non producono un interesse. Sconti o altri vantaggi pecuniari possono essere concessi unicamente sul valore dei beni e servizi e non devono dipendere dell'ammontare dei depositi (art. 5 cpv. 3 lett. e OBCR).

C. Trattasi di depositi provenienti dal pubblico?

L'ordinanza sulle banche si fonda sulla presunzione secondo cui tutti i depositi sono depositi del pubblico. Le eccezioni a questo principio sono elencate all'art. 5 cpv. 2 lett. a-f OBCR. 19

Non sono depositi del pubblico unicamente i depositi di:

a) Banche

«banche svizzere ed estere o altre imprese sottoposte a vigilanza statale» (art. 5 cpv. 2 lett. a OBCR). 20

Sono considerate banche estere le imprese che, secondo il diritto dello Stato nel quale sono organizzate, sono autorizzate ad accettare depositi. Un esempio di altre imprese sottoposte a sorveglianza statale sono le compagnie d'assicurazione. 21

b) Persone con legami particolari

«azionisti o soci che vantano una partecipazione qualificata nei confronti del debitore» (art. 5 cpv. 2 lett. b OBCR) e «persone legate per motivi economici o familiari a quelle di cui alla lettera b» (art. 5 cpv. 2 lett. c OBCR). 22

Gli azionisti qualificati, vale a dire quelli che detengono più del 10% dei diritti di voto o del capitale (art. 3 cpv. 2 lett. c^{bis} LBCR) e le persone con un legame economico (ad es. società madri, affiliate o sorelle) godono di una posizione privilegiata e non possono essere trattati come il resto del pubblico. A differenza degli altri deponenti, gli azionisti qualificati risultano avvantaggiati sia per quanto riguarda le informazioni che possono ottenere dalla società sia per quanto riguarda l'influsso che possono esercitare su di essa. 23

c) Investitori istituzionali

«investitori istituzionali aventi una tesoreria professionale» (art. 5 cpv. 2 lett. d OBCR). 24

A dipendenza delle circostanze concrete questa categoria di investitori, che non possono essere equiparati al pubblico, comprende ad esempio le casse pensioni, i comuni, le aziende industriali e commerciali. A questo aggiungasi che il requisito di una tesoreria gestita a titolo professionale implica che almeno una persona qualificata in ambito finanziario e con esperienza in tale settore sia principalmente e in maniera costante incaricata di gestire i mezzi finanziari dell'impresa. 25

d) Associazioni, fondazioni e società cooperative

«presso associazioni, fondazioni o società cooperative sempre che esse non esercitino alcuna attività nel settore finanziario, abbiano scopi ideali o di mutuo soccorso e utilizzino i depositi esclusivamente a tale fine e la scadenza dei depositi sia di almeno sei mesi» (art. 5 cpv. 2 lett. f OBCR). 26*

Le associazioni e fondazioni comprese in questa categoria sono principalmente le associazioni sportive, le associazioni per la protezione della natura e del patrimonio storico, le fondazioni religiose, quelle per la promozione della proprietà d'abitazioni o fondazioni a scopo culturale. Tra le cooperative figurano, ad esempio, le cooperative di produzione, di distribuzione, di vendita e d'abitazioni come pure le cooperative agricole. La cerchia dei deponenti non è limitata unicamente ai soci. Sono invece considerati depositi del pubblico tutti i fondi provenienti da deponenti presso le associazioni, fondazioni o società cooperative, il cui lo scopo o la cui attività consiste in maniera preponderante nell'accettazione e nell'investimento dei fondi depositati contro pagamento di un interesse. 27

L'art. 5 cpv. 2 lett. f OBCR mette in evidenza il legame tra i depositi accettati e gli scopi ideali o di mutuo soccorso. Ai fini di una più chiara distinzione rispetto all'attività bancaria è stata introdotta una scadenza minima di sei mesi. 27^{bis*}

e) Lavoratori

«lavoratori attivi o pensionati, qualora i fondi siano depositati presso il datore di lavoro» (art. 5 cpv. 2 lett. e OBCR). 28

La cerchia di investitori ammessa si limita in questo caso alle persone che hanno effettivamente un rapporto di lavoro (e ai pensionati nei confronti del loro ultimo datore di lavoro), che effettuano un investimento diretto presso il loro datore di lavoro. 29

La lett. e non autorizza i depositi di una cerchia più estesa di persone, in particolare dei familiari di un lavoratore (coniuge e figli) presso il datore di lavoro del congiunto. È altresì vietato effettuare il deposito presso una persona giuridica che non corrisponde al datore di lavoro (ad es. presso una comunione costituita sotto forma di associazione, società cooperativa o fondazione dei dipendenti dello stesso datore di lavoro), a meno che il datore di lavoro non risponda dei depositi (cfr. nm. 33). 30

IV. Eccezioni al divieto di accettare depositi del pubblico a titolo professionale

Oltre alle banche, anche i seguenti istituti possono accettare depositi del pubblico conformemente all'art. 3 OBCR: 31

- corporazioni ed enti di diritto pubblico e
- le casse i cui impegni sono garantiti integralmente dai primi.

L'eccezione in favore di tali istituzioni non sorvegliate dalla FINMA è da ricondursi alla loro solidità, che è da considerarsi come perlomeno equivalente, e alla responsabilità finale per i loro impegni, che ricade sulla collettività. 32

A questo aggiungasi che le casse di deposito aziendali giuridicamente indipendenti dal datore di lavoro sono ammissibili se il datore di lavoro comune garantisce ai deponenti il rimborso dei depositi ed il pagamento degli interessi concordati. 33

Pure autorizzata è l'accettazione di depositi se una banca sottoposta alla legge sulle banche garantisce per il rimborso dei depositi ed il pagamento degli interessi concordati (garanzia in caso d'insolvenza) (art. 5 cpv. 3 lett. f OBCR). 34

Abrogato 35

Abrogato 36

Abrogato 37

Elenco delle modifiche



Questa circolare è modificata come segue :

Modifica del 18 gennaio 2010 entrata in vigore immediata

nm. modificati 26, 27^{bis}

I rimandi all'OBCR sono stati adeguati all'ordinanza sulle banche del 30 aprile 2014.