

GUIDA PRATICA

per l'attuazione dei **compiti di vigilanza** da parte degli **incaricati dell'inchiesta**

Edizione del 5 novembre 2010

Scopo

L'autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari FINMA è responsabile per l'applicazione delle normative sulla vigilanza dei mercati finanziari ed emana, tra l'altro, le decisioni in esecuzione della legge sulle banche, sulla borsa, sugli investimenti collettivi di capitale, sulla sorveglianza delle imprese di assicurazione e sul riciclaggio di denaro. Nell'ambito dei procedimenti avviati nei confronti degli intermediari finanziari, la FINMA può conferire mandati a incaricati specializzati indipendenti. A tale scopo, la FINMA gestisce un elenco di circa 70 candidati (revisori, avvocati, esperti nel campo del diritto dei mercati finanziari, delle procedure di insolvenza e di liquidazione) aggiornato periodicamente.

La presente guida pratica si propone di illustrare alle persone interessate e ai futuri candidati il contenuto (I) e le condizioni generali dei mandati assegnati dalla FINMA (II), i diritti e gli obblighi degli incaricati (III), nonché la documentazione da presentare (IV). I diritti e gli obblighi degli intermediari finanziari interessati sono descritti nelle disposizioni di legge e non sono oggetto della presente guida pratica.

I. Contenuto dei mandati

Compito degli incaricati è chiarire fattispecie rilevanti ai fini del diritto della vigilanza così come occuparsi del risanamento o della liquidazione di intermediari finanziari che svolgono un'attività ai sensi della legge sulle banche (LBCR), sulle borse (LBVM), sugli investimenti collettivi (LICoI), sulla sorveglianza degli assicuratori (LSA), sul riciclaggio di denaro (LRD) o svolgono un'attività soggetta all'obbligo di autorizzazione o per la quale esistono fondati indizi in merito. La legge sulla vigilanza dei mercati finanziari (LFINMA) e le singole leggi in materia di sorveglianza prevedono le seguenti **categorie** di incaricati:

- **Incaricati dell'inchiesta** (art. 36 LFINMA) aventi il compito di verificare il sussistere dei requisiti d'autorizzazione nei casi di infrazioni alla legge, attività bancarie, commerciante di valori mobiliari o attività assicurative svolte senza le necessarie autorizzazioni della FINMA, nonché l'esistenza di un pericolo d'insolvenza da parte di un istituto soggetto alla vigilanza della FINMA.

- **Incaricati del risanamento** (art. 28-32 LBCR, art. 36a LBVM) in caso di concreto rischio di insolvenza, laddove sussistano buone prospettive di risanamento. Le disposizioni relative all'incaricato del risanamento non si applicano agli istituti non assoggettati.
- **Liquidatori** (art. 23quinquies cpv. 1 LBCR, art. 36 LBVM, art. 134 e 135 cpv. 1 LICol e art. 52 LSA, art. 20 LRD) in caso di ritiro dell'autorizzazione o in caso di esercizio di attività sottoposti all'obbligo di assoggettamento svolte senza la necessaria autorizzazione della FINMA. Le disposizioni relative ai liquidatori si applicano sia agli istituti assoggettati che a quelli non assoggettati che ledono la legge sulle banche, sulle borse, sugli investimenti collettivi di capitale o sulla sorveglianza degli assicuratori.
- **Liquidatori del fallimento** (art. 33 cpv. 2 LBCR, art. 36a LBVM) in caso di concreto rischio di insolvenza, laddove non vi siano prospettive di risanamento o se il risanamento è fallito e la FINMA ha avviato una procedura di fallimento.
- **Periti incaricati delle stime ai sensi della legge sugli investimenti collettivi di capitale** (art. 136 cpv. art. 64 LICol) nei casi di irregolarità nelle stime di valutazione del valore di immobili da parte di fondi immobiliari o di società di investimento immobiliare.
- **Amministratori ai sensi della legge sugli investimenti collettivi di capitale** (art. 138 LICol) in mancanza di un titolare dell'autorizzazione capace di garantire la gestione (art. 13 cpv. 2 LICol).

II. Condizioni generali dei mandati

II.1 Principi

- **Procedura di selezione aperta:** tutte le persone e le società qualificate ad agire in qualità di incaricati della FINMA hanno la possibilità di presentare in qualsiasi momento la propria candidatura. La valutazione della documentazione pervenuta viene effettuata una o due volte all'anno e termina con la stesura di un elenco di circa 70 candidati per i successivi incarichi.
- **Competenza degli incaricati:** gli incaricati devono possedere le conoscenze specifiche necessarie e l'esperienza richiesta.

II.2 Procedura e selezione

La selezione degli incaricati si articola in due fasi distinte:

- **Selezione generale dei candidati:** criteri determinanti per l'iscrizione delle persone e società interessate nell'elenco dei candidati sono, oltre all'impressione generale che scaturisce dalla documentazione inviata, le esperienze in materia di diritto bancario, assicurativo, fallimentare e in materia di liquidazione, eventuali altre conoscenze specialistiche (p. es. conoscenze informatiche, compliance, ecc.), la collaborazione internazionale, la qualità dei responsabili del mandato, il numero di collaboratori e gli onorari richiesti. Le persone inserite nell'elenco sono invitate ad aggiornare periodicamente i propri dati. L'inserimento nell'elenco non comporta il diritto al conferimento di un mandato.

- **Selezione per un mandato specifico:** l'incaricato viene designato di caso in caso (generalmente con un breve preavviso) sulla base dei dati riportati nell'elenco dei candidati. Determinante ai fini dell'attribuzione del mandato per una determinata fattispecie sono il possesso delle conoscenze specialistiche necessarie all'esecuzione dell'incarico concreto, la disponibilità del candidato, gli eventuali conflitti di interessi, la struttura dei costi e l'area geografica di intervento del futuro incaricato. Per i casi complessi con implicazioni internazionali sono richiesti in genere l'infrastruttura e le qualifiche di un incaricato che dispone di una rete internazionale.

II.3 Incarico standard

- Il conferimento del **mandato** e la definizione dei contenuti dell'incarico avvengono tramite decisione della FINMA. La decisione di nomina stabilisce in quale misura l'incaricato dell'inchiesta deve agire e prendere decisioni al posto degli organi della persona sottoposta a vigilanza (art. 36 cpv. 2 LFINMA). Le modalità del mandato (per es. tipo ed ampiezza del rapporto) sono comunicate dalla FINMA all'incaricato per iscritto.
- I **costi** per le prestazioni dell'incaricato sono a carico della persona sottoposta a vigilanza o degli investimenti collettivi di capitale interessati. Su ordine della FINMA la persona sottoposta a vigilanza versa un anticipo dei costi (art. 36 cpv. 4 LFINMA). La struttura della remunerazione dell'incaricato è fissata di principio in base alla sua competenza specifica; essa viene negoziata e stabilita di volta in volta per ogni singolo incarico. Durante il mandato sono richieste fatturazioni periodiche (generalmente a scadenza settimanale o mensile). È compito della FINMA verificare che l'importo richiesto sia accettabile alla luce della complessità del caso, della quantità di elementi da controllare e delle difficoltà pratiche legate al rilevamento delle prove.
- La **responsabilità** degli incaricati nominati dalla FINMA è, conformemente all'art. 19 cpv.1 LFINMA, regolata di principio dalla legge sulla responsabilità (legge federale del 14 marzo 1958 sulla responsabilità della Confederazione, dei membri delle autorità federali e dei funzionari federali SR 170.32). Tuttavia le persone incaricate dalla FINMA sono responsabili soltanto se hanno violato doveri d'ufficio e i danni non sono riconducibili a violazioni di obblighi da parte di una persona sottoposta a vigilanza (art. 19 cpv. 2 LFINMA).

II.4 Formazione

La formazione professionale e l'acquisizione delle relative competenze sono esclusivamente di responsabilità dell'incaricato. L'operato della FINMA è accessibile al pubblico (rapporto annuale, bollettino, sito Internet, comunicati stampa ecc.); la FINMA promuove lo scambio di esperienze tra gli incaricati. Al termine del mandato la FINMA effettua di prassi una valutazione del mandato stesso in collaborazione con l'incaricato.

III. Diritti e obblighi degli incaricati

I diritti e gli obblighi dell'incaricato derivano dalle relative disposizioni della LBCR, della LBVM, della LICol, della LSA e della LRD, nonché dalle rispettive norme d'esecuzione e vengono concretizzati, nel singolo caso, attraverso le decisioni emanate dalla FINMA in questo ambito:

- L'incaricato ha il **diritto generale di informazione e consultazione** per quanto concerne l'intera documentazione rilevante ai fini dello svolgimento del mandato e il **diritto di accesso** ai locali e ai sistemi informatici dell'istituto sottoposto a vigilanza (art. 36 cpv. 3 LFINMA). La tipologia e la portata delle informazioni raccolte dall'incaricato (p.es. interviste ai collaboratori e agli organi dell'intermediario finanziario, coinvolgimento della società di audit) sono stabiliti caso per caso dalla FINMA.
- La facoltà di disporre dell'insieme della documentazione legata all'incarico spetta alla FINMA. All'incaricato incombe l'**obbligo di conservazione** entro i termini stabiliti dalla legge. Per la documentazione proveniente dalla FINMA si applicano le disposizioni relative al segreto d'ufficio.
- L'incaricato deve ottemperare alle disposizioni in materia di **segreto professionale e d'ufficio**. Con l'accettazione del mandato l'incaricato s'impegna a non divulgare a terzi le conoscenze e le informazioni raccolte nel corso della propria attività di incaricato, nonché la summenzionata documentazione, se non previo accordo con la FINMA.
- La FINMA concorda con l'incaricato una periodicità adeguata per la presentazione dei rapporti. L'incaricato è assoggettato all'**obbligo d'informazione** costante nei confronti della FINMA e all'**obbligo di allestire rapporti** periodici per quanto concerne i costi sostenuti.

IV. Documentazione da presentare per la candidatura

Gli interessati sono invitati a presentare la documentazione e gli allegati richiesti all'Autorità federale di vigilanza sui mercati finanziari FINMA, «incaricati dell'inchiesta», Einsteinstrasse 2, 3003 Berna. La documentazione deve consentire in particolare una valutazione in base ai seguenti punti:

- **Valutazione generale:** estratto del registro di commercio, descrizione dell'azienda, dati personali incl. luogo di origine, formazione, referenze, ecc.
- **Qualifiche particolari:** conoscenze specifiche in materia di diritto bancario, borsistico, sugli investimenti collettivi di capitale, assicurativo e sul riciclaggio di denaro, nonché di diritto in materia di fallimenti e di liquidazioni.
- **Struttura delle tariffe:** responsabile del mandato, collaboratore, segreteria.
- **Infrastruttura:** rete internazionale, numero di collaboratori impiegabili, ecc.
- **Esperienze specifiche:** p.es. altri mandati della FINMA o incarichi analoghi.