

No. 1 Febbraio 2013

Ameliora – Il partner di cooperazione per clienti americani negli investimenti

Poco prima di Natale, il First Advisory Group è riuscito a raggiungere con la GN Treuhand Anstalt di Vaduz un accordo per una partecipazione sostanziale alla società di gestione patrimoniale Ameliora Wealth Management Ltd., con sede a Zurigo in Gutenbergstrasse 10. Ameliora Wealth Management è una società svizzera indipendente di gestione patrimoniale, costituita nel febbraio 2012 e disciplinata da metà luglio dalla U.S. Securities and Exchange Commission (SEC). La SEC è stata fondata all'indomani del crollo della borsa di New York del 1929 ed esercita la vigilanza statale sulla borsa valori negli Stati Uniti. Il modello societario di Ameliora si orienta esclusivamente alla gestione e alla consulenza patrimoniale di persone fisiche statunitensi nonché di persone giuridiche e patrimoni a destinazione vincolata (trust) i cui beneficiari o aventi diritto economico sono soggetti statunitensi.

La carica di amministratore delegato di Ameliora è ricoperta da Rainer Nigg; attualmente sono membri del consiglio di amministra-

zione Jürg Häusler in qualità di presidente nonché Markus Stalder e Max Riederer von Paar. L'avvocato Max Riederer von Paar svolge inoltre la funzione di Chief Compliance Officer della società.

Con questa partecipazione strategica, il First Advisory Group viene incontro fin da subito alle esigenze dei clienti statunitensi che intendono far gestire il loro patrimonio in maniera professionale e conforme alle normative fiscali.

Il processo di investimento inizia con un'analisi dettagliata del cliente: oltre alle preferenze di investimento, agli obiettivi di investimento e alle aspettative di rendita vengono considerate in particolare la propensione al rischio e le future esigenze di liquidità del cliente.

Ameliora persegue esclusivamente un approccio «long only», con particolare attenzione al raggiungimento di risultati consistenti e duraturi nel lungo periodo.



I clienti della gestione patrimoniale di Ameliora possono scegliere tra sei diverse strategie d'investimento dei propri fondi patrimoniali. In base al profilo di rischio/rendimento preferito, sono disponibili le seguenti possibilità:

- Fixed Income
- Income
- Yield
- Balanced
- Growth
- Equities

Partendo dalla strategia di investimento a basso rischio Fixed Income, che prevede investimenti esclusivamente in strumenti del mercato monetario e obbligazioni, l'asset allocation all'altra estremità dello spettro – gli Equities – è costituita quasi esclusivamente da titoli azionari.

Con Ameliora, la struttura del portafoglio è una classica combinazione di top-down e bottom-up. Il top-down riguarda l'analisi

del contesto economico (macroarea), dei paesi, dei settori industriali e delle classi di asset. Per una scelta mirata dei singoli investimenti si ricorre invece all'analisi fondamentale bottom-up: si tratta di analisi proprie effettuate sulla base di rapporti di ricerca condotti da terze parti indipendenti (ricerca secondaria).

I portafogli sono sottoposti a un monitoraggio costante per garantire che gli investimenti siano sempre conformi alle prescrizioni (ad esempio restrizioni all'interno della strategia con riferimento a determinati investimenti) o con la strategia prescelta dal cliente.

Oltre alla gestione patrimoniale, Ameliora offre anche la consulenza per gli investimenti. A differenza della gestione di portafoglio discrezionale, nel quale è Ameliora a effettuare gli investimenti sulla base del contratto di gestione patrimoniale, in questo caso la decisione di investimento finale spetta sempre al cliente.

Uno sguardo al Liechtenstein

Sentenza della Corte costituzionale sulle «fishing expedition»

Sintesi

Nell'ambito di un procedimento deliberato il 3 settembre 2012 (StGH 2012/106), la Corte costituzionale (Staatsgerichtshof, StGH) del Principato del Liechtenstein ha ruscato la prestazione di assistenza amministrativa a un'autorità fiscale tedesca poiché ritenuta una ricerca non autorizzata di prove («fishing expedition»). La sentenza è stata in tal senso così motivata: la conoscenza del nome concreto di una fondazione nonché quello di una persona fondatrice (già deceduta) non è sufficiente a consentire l'accesso a informazioni relative ad altri beneficiari fino a quel momento ancora ignoti che potrebbero essere soggetti al pagamento di imposte in Germania.

Fatti

Nel marzo del 2011, all'interno di una dichiarazione di successione redatta in Germania, uno dei secondi beneficiari di una fondazione del Liechtenstein aveva dichiarato un versamento ricevuto dalla stessa come «pagamento del legato» della defunta fondatrice tedesca nonché prima beneficiaria della fondazione. Alla relativa dichiarazione fiscale erano state accluse copie degli statuti e del regolamento dei beneficiari della fondazione. Ad eccezione del nome del secondo beneficiario in questione, tutti

i nomi presenti su tali documenti così come i riferimenti ad altri beneficiari erano stati tuttavia anneriti o resi anonimi.

Nell'agosto del 2011, l'agenzia delle entrate (Bundeszentralamt für Steuern) di Bonn ha presentato all'amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein una richiesta di assistenza amministrativa relativa alla già defunta fondatrice. Previa autorizzazione della fondazione, l'amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein ha quindi trasmesso all'autorità fiscale rogante alcuni documenti della fondazione, necessari per l'accertamento delle basi imponibili per l'imposta sul reddito 2010 della defunta fondatrice nonché per la determinazione dell'imposta di successione (ad esempio statuti, estratti patrimoniali). Nell'accluso regolamento dei beneficiari, tutti i nomi, ad eccezione di quello della fondatrice, erano stati tuttavia nuovamente anneriti.

A seguito di questo fatto, nel dicembre del 2011 l'autorità rogante di Bonn ha presentato una domanda complementare, chiedendo in particolar modo una risposta alle seguenti questioni:

«Qualora le persone il cui nome è stato annerito nella vostra precedente risposta siano residenti in Germania, vi prego di indicare chi siano (nome e domicilio conosciuto) gli altri beneficiari di primo/secondo grado e/o aventi diritti ai proventi della fondazione, dal momento che tale informazione sarebbe importante ai

fini della loro imposizione fiscale in Germania. L'autorità fiscale nazionale chiede che le informazioni richieste siano messe a disposizione preferibilmente sotto forma di regolamento integrale (e non anonimo) della fondazione.»

Questione giuridica centrale

Sulla base dei fatti descritti è sorta la questione giuridica centrale se la domanda complementare presentata dall'agenzia delle entrate di Bonn fosse formulata in modo sufficientemente determinato ai sensi delle disposizioni applicabili del TIEA tra Germania e Liechtenstein (di seguito «TIEA-DE») concernente l'identità del gruppo di persone coinvolte nella richiesta, oppure se, più in generale, si fosse in presenza di una ricerca non autorizzata di prove («fishing expedition») ai sensi dell'altresì applicabile legge del Liechtenstein sull'assistenza amministrativa fiscale (Steueramtshilfegesetz, di seguito «SteAHG»).

Decisioni dei tribunali ordinari

L'amministrazione delle contribuzioni del Liechtenstein e il Tribunale amministrativo in qualità di autorità giudiziaria superiore hanno deliberato all'unanimità che la trasmissione di questo tipo di informazioni alla Germania fosse legittima e che non sussistesse alcuna «fishing expedition».

Contenuto del ricorso presentato alla Corte costituzionale

Nel suo ricorso individuale presentato alla Corte costituzionale, la fondazione in questione si è dichiarata parte lesa in merito a diversi diritti fondamentali previsti dalla Costituzione e tutelati dalla CEDU (Convenzione europea dei diritti dell'uomo). Tra le altre cose, la fondazione ha dichiarato di sentirsi violata nei propri diritti fondamentali alla tutela della sfera privata e della riservatezza.

Quest'ultima posizione è stata giustificata adducendo che, nei rapporti con la Germania, tanto le disposizioni del TIEA-DE quanto quelle della SteAHG prescrivono che le richieste di assistenza amministrativa debbano riportare al proprio interno anche l'identità della persona sulla quale si stanno conducendo le indagini.¹ Tale identità deve quindi essere precedentemente nota all'autorità rogante. Benché nel protocollo del TIEA-DE si specifichi che «per la determinazione dell'identità delle persone soggette all'obbligo fiscale in casi eccezionali non è necessaria la menzione del nome, qualora questo possa essere determinato sulla scorta di altri

riferimenti»², in questo caso concreto, la semplice supposizione avanzata dall'autorità rogante nella domanda complementare, secondo la quale tra i beneficiari della fondazione vi potrebbero essere anche altre persone residenti in Germania le quali, analogamente alla fondatrice, potrebbero essere venute meno ai loro obblighi fiscali in quel Paese, non è certamente sufficiente.

La domanda complementare tedesca non sarebbe pertanto in possesso del grado di specificità richiesto dal TIEA-DE, bensì si sarebbe in presenza di un'illecita operazione di «fishing expedition» ai sensi della SteAHG, legge anch'essa applicabile ai presenti fatti.

Sentenza della Corte costituzionale

La Corte costituzionale ha dato seguito al ricorso individuale avanzato dalla fondazione e ha determinato che la richiesta integrativa di assistenza amministrativa da parte della Germania, contrariamente al parere giuridico espresso dai tribunali di rango inferiore, è da qualificarsi come ricerca non autorizzata di prove. Nella motivazione della sentenza, la Corte costituzionale ha innanzitutto sottolineato che le suddette «fishing expedition» rappresentano in ogni caso un'enorme e ingiustificata violazione della sfera privata e della riservatezza sancite dalla Costituzione.

Secondo la Corte costituzionale, in una richiesta di assistenza amministrativa fiscale si è sempre in presenza di una «fishing expedition» qualora non vengano menzionate persone specifiche o non vengano forniti altri riferimenti precisi che consentano un'identificazione dei soggetti coinvolti.

Diversamente dal parere giuridico espresso in precedenza dal Tribunale amministrativo, la conoscenza del nome di una fondazione non può essere equiparata alla conoscenza, considerata sufficiente per l'identificazione delle persone in oggetto, di un numero di conto bancario. Mentre nel caso di un conto bancario vi sono sempre uno o più titolari determinabili in maniera univoca sulla scorta del relativo numero di conto, l'appartenenza al gruppo di beneficiari di una fondazione può configurarsi, sia dal punto di vista personale che dei contenuti, in ogni direzione (beneficiario di primo grado, beneficiario di secondo grado, beneficiario discrezionale ecc.). La semplice supposizione che persone domiciliate e soggette al pagamento di imposte nello Stato rogante potrebbero essere beneficiarie di una fondazione di cui lo Stato rogante conosce il nome non rappresenta quindi, a differenza di quanto avviene nel caso della conoscenza di un numero di conto bancario, né una caratteristica personale né un altro tipo di riferimento che consenta di identificare in maniera

¹ cfr. art. 5, cpv. 5, lett. a TIEA-DE e art. 7, cpv. 2, lett. a SteAHG

² cfr. Update to Article 26 of the OECD Model Tax Convention and its Commentary, 17 luglio 2012, cifra II, capoverso 5.1

sufficiente, ai sensi del TIEA-DE o del modello di convenzione OCSE³, dei soggetti di cui non sia noto il nome.

Una richiesta di assistenza amministrativa, secondo il parere giuridico della Corte costituzionale, presuppone inoltre che nello Stato rogante sia già in corso un procedimento pendente o per lo meno delle attività investigative: nemmeno questo risulta essere il caso. L'autorità fiscale tedesca ha infatti tentato, sulla base della conoscenza del nome di una fondazione e di quello della già defunta fondatrice, di accedere ad altre informazioni su persone non sufficientemente determinate, al fine di poter avviare solo a quel punto un siffatto procedimento o siffatte attività investigative.

Conclusion

Con questa sentenza, attraverso una più circostanziata interpretazione del sinora vago concetto giuridico di «fishing expedition», la Corte costituzionale ha apportato un importante contributo all'incremento della sicurezza giuridica nei procedimenti di assistenza amministrativa fiscale nel settore, tanto importante per il Liechtenstein, dei patrimoni a destinazione vincolata giuridicamente indipendenti (fondazioni ecc.). In questo contesto, la Corte costituzionale ha altresì tenuto conto del carattere specifico dell'assenza di proprietari per queste masse patrimoniali, tenendo conto delle differenze giuridiche che sussistono rispetto a un conto bancario. La sentenza costituisce altresì un chiaro segnale a favore della prevenzione di un'ulteriore violazione della sfera privata e della riservatezza tutelate dalla Costituzione del Paese.

Si auspica che nel quadro dell'approvazione, attualmente in discussione a livello nazionale, delle cosiddette «domande raggruppate» nell'ambito dei procedimenti di assistenza amministrativa fiscale siano considerate attentamente anche le peculiarità della configurazione dei soggetti giuridici nel Liechtenstein, in modo da poter continuare a garantirne, almeno nella sua essenza, la tutela della sfera privata e della riservatezza.

Indicazioni relative alla Svizzera

Le domande raggruppate, la loro demarcazione rispetto alla ricerca non autorizzata di prove e la questione della retroattività sono temi che riguardano anche i tribunali svizzeri. Dal punto di

³ cfr. Update to Article 26 of the OECD Model Tax Convention and its Commentary, 17 luglio 2012, cifra II, capoverso 5.1

vista della Svizzera, la sentenza deve essere accolta; nei protocolli complementari delle convenzioni sulla doppia imposizione è presente l'annotazione secondo cui l'obiettivo del rimando a informazioni presumibilmente rilevanti consiste nel garantire uno scambio di informazioni il più ampio possibile in ambito fiscale, senza consentire allo Stato contraente di effettuare «fishing expedition» o di richiedere informazioni la cui rilevanza, ai fini delle questioni fiscali di una persona soggetta a tassazione, risulti improbabile. Il Prof. Dr. Cavelti ne deduce correttamente che lo scambio di informazioni avviene laddove sia possibile un'identificazione univoca del contribuente in questione e ciò non porti ad ottenere, mediante generiche domande a vasto raggio, i dati di qualsiasi contribuente; neanche le domande raggruppate, di recente introduzione, apportano in linea di principio alcuna modifica in relazione a questo concetto di identificazione univoca.⁴

Per quanto riguarda la validità temporale, si può fare riferimento alla versione in vigore al momento della stipula della relativa convenzione sulla doppia imposizione. Non è possibile fare ricorso a modifiche successive se ciò non corrisponde alla volontà delle parti contraenti.⁵ La volontà contrattuale non può essere modificata nella sua essenza nemmeno a seguito di prese di posizione unilaterali da parte di un organo esecutivo: la competenza per la stipula e l'approvazione di convenzioni sulla doppia imposizione spetta agli organi legislativi. A ciò si aggiunge che tali organi, con la promulgazione della legge sull'assistenza amministrativa fiscale, hanno assunto una posizione netta e univoca in riferimento alle domande raggruppate; di conseguenza, con l'entrata in vigore della legge viene posto in essere anche l'ambito di validità di queste ultime.

*Johannes Gasser, Dr. iur. LL. M.,
Batliner Gasser Rechtsanwälte, Vaduz*

*Wolfgang Maute, Dr. iur. HSG, consulente fiscale certificato,
First Tax AG, Vaduz*

⁴ Cfr. Ulrich Cavelti, «OECD-Gruppenanfragen wahren Rechtsschutz», in NZZ, 10 dicembre 2012, pag. 37

⁵ Cfr. Thomas Koblenzer, «Auslegung von Art. 27 DTA-Schweiz im Lichte des geänderten OECD-Musterkommentars zu Art. 26 OECD-MA», in IStR, 22/1012, pag. 872