

10.015

**Messaggio
concernente l'approvazione di un Accordo aggiuntivo che
modifica la Convenzione tra la Svizzera e il Lussemburgo
per evitare le doppie imposizioni**

del 20 gennaio 2010

Onorevoli presidenti e consiglieri,

con il presente messaggio vi sottoponiamo, per approvazione, un disegno di decreto federale che approva un Accordo aggiuntivo firmato il 25 agosto 2009 che modifica la Convenzione del 21 gennaio 1993 tra la Confederazione Svizzera e il Granducato del Lussemburgo per evitare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio.

Gradite, onorevoli presidenti e consiglieri, l'espressione della nostra alta considerazione.

20 gennaio 2010

In nome del Consiglio federale svizzero:

La presidente della Confederazione, Doris Leuthard
La cancelliera della Confederazione, Corina Casanova

Compendio

Dalla sua conclusione il 21 gennaio 1993, la Convenzione tra la Confederazione Svizzera e il Granducato del Lussemburgo per evitare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio non è mai stata oggetto di modifiche.

A seguito della decisione del 13 marzo 2009 del Consiglio federale relativa alla nuova politica svizzera in materia di scambio di informazioni a fini fiscali, la Svizzera e il Lussemburgo hanno deciso di avviare negoziati per modificare la Convenzione allo scopo di adeguarla a questa nuova politica. La presente revisione è stata inoltre un'occasione per migliorare la Convenzione per quanto concerne la distribuzione di dividendi a società madri e a fondi di pensione conformemente allo sviluppo della politica svizzera in materia di convenzioni nonché per introdurre una clausola di arbitrato. L'Accordo aggiuntivo è stato parafato il 20 maggio 2009 ed è stato firmato a Berna il 25 agosto 2009.

I Cantoni e gli ambienti economici interessati hanno accolto favorevolmente la conclusione del Protocollo di modifica.

Messaggio

1 Considerazioni generali sull'evoluzione della politica in materia di convenzioni contro le doppie imposizioni

Le convenzioni contro le doppie imposizioni sono uno strumento importante della politica fiscale. Buone convenzioni agevolano l'attività della nostra economia d'esportazione, promuovono investimenti esteri in Svizzera contribuendo al benessere del nostro Paese e degli Stati partner.

La politica in materia di convenzioni si basa da sempre sugli standard dell'OCSE, più adeguati per quanto concerne il raggiungimento degli obiettivi in materia di benessere. Elementi importanti sono la chiara ripartizione del diritto d'imposizione delle persone fisiche e giuridiche, un'imposta residua per quanto possibile uguale a zero o molto bassa su interessi, dividendi e canoni nonché l'eliminazione in generale di conflitti in campo fiscale che arrecano svantaggi ai contribuenti attivi a livello internazionale. Da sempre esistono tensioni tra le condizioni quadro favorevoli e la riconoscenza internazionale del nostro regime fiscale. Buone soluzioni svizzere possono perdere valore se non sono riconosciute a livello internazionale.

Il 13 marzo 2009 il Consiglio federale ha deciso di adeguare l'assistenza amministrativa nelle questioni fiscali alla nuova realtà della politica internazionale.

2 Situazione iniziale, svolgimento e risultato dei negoziati

Dalla sua conclusione, la Convenzione del 21 gennaio 1993 tra la Confederazione Svizzera e il Granducato del Lussemburgo per evitare le doppie imposizioni in materia di imposte sul reddito e sul patrimonio (RS 0.672.951.81, di seguito «CDI-L») non è mai stata oggetto di modifiche. Le soluzioni materiali contenute sono ancora considerate favorevoli per l'economia dei due Stati partner, ma non corrispondono più agli sviluppi recenti della loro politica in materia di scambio di informazioni.

Il 13 marzo 2009 il Consiglio federale si è impegnato ad adottare nelle sue convenzioni contro le doppie imposizioni lo standard dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (di seguito «OCSE») in materia di scambio di informazioni, ovvero l'articolo 26 del modello di convenzione 2005 di questa organizzazione. Esso ha dunque revocato la riserva formulata in precedenza dalla Svizzera a questo articolo del modello di convenzione OCSE.

Conformemente a questo impegno, la Svizzera ha deciso di avviare quanto prima negoziati con altri Stati per includere nelle sue convenzioni contro le doppie imposizioni una disposizione concernente lo scambio di informazioni conforme allo standard dell'OCSE.

La presente revisione è stata inoltre un'occasione per aggiornare la Convenzione per quanto concerne i dividendi, conformemente allo sviluppo della politica svizzera questo ambito, e per introdurre una clausola arbitrale. L'Accordo aggiuntivo alla Convenzione concluso (in seguito «Accordo aggiuntivo»), comprende un Protocollo

alla Convenzione (in seguito «Protocollo») volto a chiarire alcuni suoi punti. I negoziati si sono conclusi il 20 maggio 2009 con la sua parafirmata. L'Accordo aggiuntivo è stato firmato a Berna il 25 settembre 2009.

I Cantoni e gli ambienti economici interessati hanno accolto favorevolmente la modifica della Convenzione.

3 Valutazione

A seguito della nuova politica svizzera in materia di scambio di informazioni decisa il 13 marzo 2009 dal Consiglio federale, era necessaria una revisione della Convenzione. L'Accordo aggiuntivo contiene una nuova disposizione sullo scambio d'informazioni che corrisponde allo standard OCSE e soddisfa le direttive stabilite dal Consiglio federale. Le altre modifiche apportate alla Convenzione rispecchiano lo sviluppo ulteriore della politica svizzera in materia di convenzioni, in particolare in materia di dividendi pagati a società madri, a fondi di pensione e in materia di arbitrato. La Convenzione riveduta contribuirà sicuramente all'ulteriore sviluppo positivo delle relazioni economiche bilaterali.

4 Commento alle disposizioni del Protocollo di revisione

L'Accordo aggiuntivo e il Protocollo modificano e completano alcune disposizioni per evitare le doppie imposizioni del 1993. Le principali modifiche sono illustrate di seguito.

Articolo 1 dell'Accordo aggiuntivo ad articolo 10 della Convenzione (Dividendi)

Il nuovo paragrafo 2 prevede l'esenzione dall'imposta alla fonte per i dividendi versati da una filiale alla sua società madre. Il limite della partecipazione necessaria per ottenere l'esenzione è stato fissato al 10 per cento del capitale (invece dell'attuale 25 %) della società detenuta. Inoltre deve trattarsi di una partecipazione diretta e, per evitare abusi, il periodo di detenzione è stato fissato a due anni. Secondo l'articolo 15 dell'Accordo del 26 ottobre 2004 tra la Svizzera e la Comunità europea in materia di tassazione dei redditi da risparmio sotto forma di pagamenti di interessi (RS 0.641.926.81) e l'applicazione della giurisprudenza della Corte di giustizia delle Comunità europee nella causa «Denkavit», questa condizione di detenzione può essere soddisfatta a una data ulteriore a quella del pagamento dei dividendi. Questa condizione è dunque meno restrittiva di quella contenuta nella disposizione dell'attuale Convenzione, che esige la detenzione ininterrotta per i due anni precedenti la data di pagamento dei dividendi prima di poter beneficiare dell'esenzione. La società distributrice dovrà tuttavia versare un'imposta pari all'aliquota residua prevista nella CDI-L per le partecipazioni importanti, ossia 5 per cento (lett. a n. 1). Il rimborso dell'imposta alla fonte versata è effettuato su richiesta, dopo lo scadere del termine di detenzione di due anni.

Conformemente all'attuale politica svizzera in materia di convenzioni, anche i pagamenti di dividendi a fondi di pensione o a istituzioni di previdenza beneficiano dell'esenzione dell'imposta alla fonte. Gli investimenti collettivi operati esclusivamente da istituzioni di previdenza sono trattati come gli investimenti diretti di istitu-

zioni di previdenza. Nel Protocollo è precisato che i fondi di pensione e le istituzioni di previdenza sono considerati come residenti dello Stato in cui sono riconosciute e controllate conformemente alle prescrizioni di questo Stato (n. 1).

In tutti gli altri casi (detenzione di portafoglio di azioni e persone fisiche), l'aliquota dell'imposta residua a favore dello Stato della fonte è del 15 per cento.

*Articolo 2 dell'Accordo aggiuntivo ad articolo 25 della Convenzione
(Procedura amichevole)*

È stata colta l'opportunità della revisione della CDI-L per aggiornare il testo di questa disposizione.

Il paragrafo 4 prevede che le autorità competenti degli Stati contraenti possono conferire direttamente fra loro per giungere a un accordo e procedere anche a un colloquio nell'ambito di una commissione comune composta da esse stesse o da loro rappresentanti. La modifica formale del paragrafo 4 segue il testo del modello di convenzione dell'OCSE, senza modificare la portata materiale dell'attuale disposizione.

Inoltre, l'aggiornamento del modello di convenzione adottato nel 2008 dal Comitato degli affari fiscali dell'OCSE prevede una clausola arbitrale per disciplinare le controversie fiscali transfrontaliere. Secondo l'opinione della Svizzera, una clausola arbitrale è conforme agli scopi di una convenzione per evitare le doppie imposizioni. A questo proposito, la disposizione concernente la procedura amichevole secondo l'articolo 25 CDI-L non contiene l'obbligo del successo («Le autorità competenti degli Stati contraenti faranno del loro meglio per risolvere ...»): non è quindi escluso che in singoli casi non sia possibile evitare una doppia imposizione. In generale, tale situazione è insoddisfacente sotto il profilo della sicurezza giuridica. Questa lacuna verrebbe ora colmata con una clausola arbitrale in cui viene migliorata la situazione dei contribuenti.

Per queste ragioni le due parti hanno convenuto una clausola arbitrale in un nuovo paragrafo 5 dell'articolo 25 CDI-L. Questa disposizione segue il modello di convenzione dell'OCSE. La procedura d'arbitrato è avviata su richiesta del contribuente interessato qualora le autorità competenti di entrambi gli Stati contraenti non riescano a trovare un accordo in via di amichevole composizione entro tre anni dalla presentazione del caso e in nessuno degli Stati contraenti è già stata emessa una decisione giurisdizionale. Il lodo arbitrale è applicabile nonostante i termini del diritto interno degli Stati contraenti. Il contenuto della procedura sarà stabilito nei dettagli di comune accordo tra le autorità competenti. Una soluzione che passa da una procedura arbitrale presenta l'inconveniente di prevaricare la sovranità fiscale svizzera. Tuttavia il contribuente dovrà acconsentire per scritto prima di avviare questa procedura. Inoltre, una clausola arbitrale costituisce può incitare le autorità competenti degli Stati contraenti a trovare una soluzione amichevole per evitare di sottoporsi al verdetto di un terzo. I casi di applicazione dovrebbero dunque essere rari.

*Articolo 3 dell'Accordo aggiuntivo ad articolo 26 della Convenzione
(Scambio di informazioni)*

Alla luce della globalizzazione dei mercati finanziari e in particolare sullo sfondo della crisi finanziaria del 2008, la cooperazione internazionale in ambito fiscale ha assunto maggiore importanza. La Svizzera sostiene da sempre gli sforzi compiuti in tal senso. Con la sua decisione del 13 marzo 2009 il Consiglio federale ha dunque deciso di adottare lo standard dell'OCSE nell'assistenza amministrativa nelle questioni fiscali e al contempo il mantenimento della tutela procedurale, la limitazione dell'assistenza amministrativa al singolo caso, soluzioni transitorie corrette, la limitazione alle imposte considerate nella convenzione, il principio di sussidiarietà nonché l'eliminazione di eventuali trattamenti discriminanti. Tali elementi sono commentati di seguito.

Il nuovo articolo 26 corrisponde in ampia misura al contenuto dell'articolo 26 del modello di Convenzione dell'OCSE. Esistono scostamenti riguardo alla limitazione dello scambio di informazioni alle imposte considerate nella Convenzione, alla rinuncia di trasmettere alle autorità competenti degli Stati contraenti le informazioni ricevute, alla possibilità di impiegare – con l'accordo di entrambi gli Stati – le informazioni per altri scopi nonché all'espressa autorizzazione degli Stati contraenti a impiegare misure coercitive per l'applicazione della richiesta di informazioni nei confronti di banche, altri istituti finanziari, mandatari e fiduciari nonché per determinare i rapporti di partecipazione. Le previste restrizioni dell'assistenza amministrativa sono contenute nel commento relativo al modello di Convenzione dell'OCSE e sono compatibili con lo standard dell'OCSE.

Il primo paragrafo prevede lo scambio delle informazioni verosimilmente pertinenti per la tassazione o l'applicazione delle imposte considerate nella Convenzione. Lo scambio di informazioni avviene su richiesta, come si desume dal numero 3 del Protocollo (art. 4 dell'Accordo aggiuntivo). Non è consentita la ricerca generalizzata e indiscriminata di informazioni («fishing expedition»). Lo Stato richiedente deve sfruttare tutte le fonti d'informazione abituali previste dal suo diritto interno prima di richiedere informazioni all'altro Stato (principio di sussidiarietà). Per l'applicazione di questa disposizione non è necessario che il contribuente sia residente in Svizzera o in Lussemburgo, purché esista un legame economico in uno degli Stati contraenti.

Il paragrafo 2 stabilisce il principio della segretezza e prevede che le informazioni scambiate devono essere accessibili solo a persone o autorità che si occupano dell'accertamento, della riscossione delle imposte menzionate al paragrafo 1, o della messa in esecuzione e del perseguimento penale di queste imposte oppure della decisione di ricorrere a rimedi giuridici in relazione a queste imposte. Le informazioni possono quindi essere comunicate al contribuente o al suo rappresentante. Questo paragrafo prevede inoltre la possibilità di impiegare le informazioni scambiate per altri scopi (non fiscali), se questa possibilità è permessa dal diritto di entrambi gli Stati contraenti e lo Stato richiesto lo acconsente. Questa disposizione permette ad esempio di utilizzare le informazioni ottenute in un'altra procedura penale senza tuttavia privare la persona interessata dei diritti procedurali in Svizzera. Essa permette di evitare che vengano più volte trasmesse le stesse informazioni per scopi diversi. In tutti i casi è necessario il consenso dello Stato richiesto.

Il paragrafo 3 prevede alcune restrizioni allo scambio di informazioni in favore dello Stato richiesto. Questo non è tenuto a eseguire misure amministrative che vanno oltre i limiti posti dalle proprie norme legali o dalla sua prassi amministrativa e nemmeno a eseguire misure amministrative che si scostano dalle norme legali o dalla prassi amministrativa dello Stato richiedente. Nel caso della Svizzera significa in particolare di garantire il diritto di essere sentiti delle persone interessate e la possibilità di far esaminare da un tribunale il previsto scambio di informazioni. Lo Stato richiesto può inoltre rifiutarsi di comunicare informazioni che non potrebbero essere ottenute secondo le sue norme legali o la sua prassi amministrativa o le norme legali o le prassi amministrative dello Stato richiesto.

Infine, lo Stato richiesto può rifiutarsi di comunicare informazioni contrarie all'ordine pubblico o che rivelano un segreto commerciale. In particolare per quest'ultimo caso potrebbe trattarsi di informazioni che non sono tenute sufficientemente segrete dall'altro Stato contraente.

Il paragrafo 4 prevede che lo Stato richiesto abbia l'obbligo di trasmettere e scambiare informazioni anche nel caso in cui esso stesso non necessiti di queste informazioni ai fini dell'imposizione. Di conseguenza lo scambio di informazioni non si limita alle informazioni che presentano un interesse per le autorità fiscali dello Stato richiesto.

Il paragrafo 5 contiene disposizioni speciali concernenti le informazioni detenute da banche o da altri intermediari nonché concernenti i diritti di proprietà di una persona. Tali informazioni devono essere scambiate nonostante le restrizioni del paragrafo 3. Di conseguenza la Svizzera non può rifiutarsi di scambiare informazioni invocando il segreto bancario svizzero. La disposizione presuppone tuttavia che le informazioni richieste siano disponibili. A domande concernenti i rapporti di proprietà nelle società con azioni al portatore, le autorità dello Stato richiesto possono e devono rispondere solo se è possibile ottenere effettivamente tali informazioni indipendentemente da eventuali restrizioni del diritto interno.

In caso di frode fiscale la Svizzera dispone, sulla base della procedura penale di diritto interno, dei mezzi necessari per ottenere le informazioni secondo il paragrafo 5. Tuttavia lo scambio di informazioni convenuto non pone più la condizione dell'esistenza di un reato fiscale. Affinché l'attuazione degli obblighi della Convenzione possa essere garantita dagli Stati contraenti, la seconda frase accorda agli Stati contraenti la base legale necessaria per disporre dei poteri di procedura che le permettano di ottenere le informazioni richieste. La procedura applicabile sarà oggetto di un'ordinanza del Consiglio federale.

*Articolo 4 dell'Accordo aggiuntivo ad articolo 26 della Convenzione
(Protocollo che precisa lo scambio di informazioni)*

Precisazioni concernenti l'articolo 26 sono state inserite nel numero 3 del Protocollo previsto dall'articolo 4 dell'Accordo aggiuntivo. Il protocollo aggiuntivo stabilisce il principio di sussidiarietà ed esclude espressamente la cosiddetta «fishing expedition». Secondo il principio di sussidiarietà gli Stati contraenti devono sfruttare tutte le fonti d'informazione abituali prima di richiedere informazioni all'altro Stato (lett. a). La ricerca generalizzata e indiscriminata di informazioni («fishing expedition»), ossia la presentazione di domande senza un preciso oggetto nella speranza di ottenere informazioni fiscali essenziali, è espressamente esclusa (lett. b).

Inoltre la richiesta di informazioni deve contenere determinati elementi, quali la chiara identificazione del contribuente interessato nonché della persona (ad es. una banca) che si ritiene sia verosimilmente in possesso delle informazioni desiderate (lett. c). Lo Stato richiesto deve inoltre indicare le informazioni di cui ha bisogno, il periodo fiscale nonché lo scopo fiscale. L'autorità competente dello Stato richiedente deve presentare la sua domanda per scritto all'autorità competente dello Stato richiesto. Ne consegue che lo scambio di informazioni si limita a domande concrete concernenti casi specifici. È precisato che gli Stati contraenti non sono obbligati a effettuare scambi di informazioni spontanei o automatici; tali scambi non sono tuttavia vietati, sempre che siano previsti dal diritto interno (lett. d).

Infine, restano applicabili le regole di procedura amministrativa concernenti i diritti dei contribuenti. Si tratta di garantire una procedura equa per i contribuenti e non di impedire o ritardare illecitamente lo scambio di informazioni (lett. e). In Svizzera il contribuente interessato può impugnare la decisione finale dell'Amministrazione federale delle contribuzioni relativa alla trasmissione delle informazioni con ricorso al Tribunale amministrativo federale, il quale avrà il compito di decidere. Tale ricorso ha effetto sospensivo; questo significa che lo scambio di informazioni può avvenire solo quando la reiezione del ricorso è passata in giudicato.

Articolo 5 dell'Accordo aggiuntivo (Entrata in vigore)

L'Accordo aggiuntivo entrerà in vigore al momento in cui perverrà l'ultima delle notificazioni che conferma l'adempimento delle procedure richieste dalla legislazione interna di ogni Stato contraente.

Le disposizioni dell'Accordo aggiuntivo e del Protocollo si applicheranno a partire dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello dell'entrata in vigore dell'Accordo aggiuntivo.

Le disposizioni modificate concernenti lo scambio di informazioni saranno applicabili agli anni fiscali che iniziano il 1° gennaio dell'anno civile che segue quello nel corso del quale è entrato in vigore l'Accordo aggiuntivo o successivamente. Di conseguenza tali disposizioni si applicano esclusivamente alle informazioni relative ai redditi ritratti a tale data o dopo tale data o allo stato patrimoniale a tale data o dopo tale data. Per gli anni precedenti, lo scambio di informazioni si limita alle informazioni necessarie per la corretta applicazione della Convenzione secondo l'attuale articolo 26.

5 Conseguenze finanziarie

La riduzione dal 25 al 10 per cento dell'ammontare determinante della partecipazione per l'esenzione dei dividendi provocherà una diminuzione del gettito dell'imposta preventiva. Poiché i dividendi da partecipazioni di almeno il 25 per cento sono già esonerati, le conseguenze di questa riduzione dovrebbero essere modeste. La riduzione dell'ammontare determinante della partecipazione comporta tuttavia un miglioramento dell'attrattiva della piazza economica svizzera e potrebbe generare di conseguenza entrate fiscali supplementari.

I Cantoni e gli ambienti economici interessati hanno accolto favorevolmente la conclusione dell'Accordo aggiuntivo. Nel suo insieme esso contribuisce in maniera positiva al mantenimento e allo sviluppo delle relazioni economiche bilaterali.

L'Accordo aggiuntivo si fonda sull'articolo 54 della Costituzione federale (Cost.), che attribuisce alla Confederazione la competenza in materia di affari esteri. Secondo l'articolo 166 capoverso 2 Cost. spetta all'Assemblea federale approvare il presente Accordo aggiuntivo, il quale, una volta approvato, sarà parte integrante della Convenzione del 1993 tra la Svizzera e il Lussemburgo. La Convenzione è stata conclusa per un periodo indeterminato, ma è denunciabile per la fine di ogni anno civile con preavviso di almeno sei mesi. L'Accordo aggiuntivo non prevede l'adesione a un'organizzazione internazionale. Dal 1° agosto 2003 sottostanno a referendum facoltativo giusta l'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost., i trattati che contengono importanti norme di diritto o la cui attuazione necessita l'emana-zione di leggi federali. Con riferimento all'articolo 22 capoverso 4 della legge del 13 dicembre 2002 sul Parlamento (RS 171.10), una disposizione di un trattato internazionale rappresenta una norma di diritto se, in forma direttamente vincolante e in termini generali ed astratti, impone obblighi, conferisce diritti o determina compe-tenze. Allo scopo di garantire una prassi coerente in relazione al nuovo numero 3 dell'articolo 141 capoverso 1 lettera d Cost. ed evitare che Convenzioni analoghe siano di volta in volta sottoposte a referendum, nel suo messaggio del 19 settembre 2003 concernente una Convenzione di doppia imposizione con lo Stato d'Israele, il Consiglio federale ha stabilito che avrebbe proposto in futuro al Parlamento di non sottoporre a referendum facoltativo le Convenzioni che, rispetto a quelle già con-cluse, non contengono ulteriori obblighi importanti per la Svizzera.

L'Accordo aggiuntivo introduce, da un lato, una clausola arbitrare e, dall'altro, una clausola relativa allo scambio di informazioni conforme allo standard dell'OCSE. La clausola arbitrare è una disposizione favorevole ai contribuenti che non crea obblighi fiscali, ma conferisce un diritto, consentendo loro di adire una commissione di arbitrato per risolvere una controversia, la cui decisione dovrà in seguito essere applicata in ognuno degli Stati contraenti. La disposizione sullo scambio di informa-zioni è una novità per la Svizzera ed è conseguente alla decisione presa il 13 marzo 2009 dal Consiglio federale di revocare la riserva depositata in precedenza dalla Svizzera riguardo all'articolo 26 del modello di convenzione dell'OCSE.

L'Accordo aggiuntivo crea così nuovi obblighi importanti per la Svizzera come fu il caso, ad esempio, nel quadro della revisione della Convenzione contro la doppia imposizione tra la Svizzera e il Sudafrica (messaggio del 5 settembre 2007 del Consiglio federale, FF 2007 5985, n. 4). Rispetto alle altre Convenzioni, l'Accordo aggiuntivo prevede disposizioni importanti ai sensi dell'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost. Il decreto federale concernente l'Accordo aggiuntivo che modifica la Convenzione del 21 gennaio 1993 per evitare le doppie imposizioni tra la Svizzera e il Lussemburgo sarà pertanto sottoposto a referendum facoltativo giusta l'articolo 141 capoverso 1 lettera d numero 3 Cost.

