

**Impiego delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale svizzera: constatazioni di ordine giuridico e politico sotto il profilo dell'alta vigilanza**

**Rapporto della Commissione della gestione del Consiglio nazionale**

del 7 febbraio 2006

---

## **Indice**

<b>Abbreviazioni</b>	<b>5753</b>
<b>1 Introduzione</b>	<b>5754</b>
1.1 Situazione iniziale	5754
1.2 Mandato e scopo dell'ispezione	5756
1.3 Metodo	5757
<b>2 Apprezzamento giuridico della distribuzione in base alla chiave di ripartizione ordinaria di cui all'articolo 31 della legge sulla Banca nazionale</b>	<b>5757</b>
<b>3 Apprezzamento giuridico del principio della distribuzione costante dell'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale e della ripartizione effettuata nel 2005</b>	<b>5758</b>
3.1 Violazione del principio della distribuzione costante dell'utile	5758
3.2 Ripartizione dei 21,1 miliardi di franchi nel 2005	5760
<b>4 Mutamento di posizione da parte del Consiglio federale: apprezzamento politico e giuridico</b>	<b>5761</b>
4.1 Rispetto dei diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo	5761
4.2 Politica d'informazione del Consiglio federale	5763
4.3 Altre considerazioni di carattere giuridico	5765
<b>5 Conclusioni</b>	<b>5766</b>
<b>6 Ulteriore procedere</b>	<b>5767</b>
<b>Allegati:</b>	
1 Persone sentite e interrogate	5768
2 Rapporto peritale all'attenzione della Commissione della gestione del Consiglio nazionale sui problemi giuridici attinenti all'utilizzazione delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale	5769
Complemento del 4 ottobre 2005	5788
3 Mozione della CdG-N	5792

## Abbreviazioni

art.	articolo
AVS	Assicurazione per la vecchiaia e i superstiti
BNS	Banca nazionale svizzera
CdG-N	Commissione della gestione del Consiglio nazionale
CET-S	Commissione dell'economia e dei tributi del Consiglio degli Stati
cfr.	confronta
Cost.	Costituzione federale del 18 aprile 1999
cpv.	capoverso
DFE	Dipartimento federale dell'economia
DFF	Dipartimento federale delle finanze
dott.	dottore
FF	Foglio federale
LBN	Legge sulla Banca nazionale
LParl	Legge federale del 13 dicembre 2002 sull'Assemblea federale (Legge sul Parlamento, LParl; RS <b>171.10</b> )
pag., pagg.	pagina, pagine
prof.	professore
PSS	Partito socialista svizzero
risp.	rispettivamente
RS	Raccolta sistematica delle leggi federali
RU	Raccolta ufficiale delle leggi federali
seg., segg.	seguito, seguenti
UDC	Unione democratica di centro

# Rapporto

## 1 Introduzione

### 1.1 Situazione iniziale

In seguito alla soppressione del vincolo del franco svizzero all'oro, divenuta effettiva il 1° maggio 2000, la Banca nazionale svizzera (BNS) si è trovata a possedere riserve auree di cui ormai non aveva più bisogno per adempiere i propri compiti. Per anni e anni, l'oro in questione era stato contabilizzato per un valore pari a circa 4596 franchi al chilo, mentre sul mercato il suo valore continuava a crescere. L'abbandono della parità aurea del franco svizzero ha posto un termine alla sottovalutazione dell'oro della BNS e l'oro è stato portato a bilancio al valore di mercato; di conseguenza, la BNS si ritrovò nelle mani 1300 tonnellate di riserve auree eccedentarie, non più necessarie come riserva monetaria e con un valore di mercato pari a 21,1 miliardi di franchi.

Svincolato il franco svizzero dalla parità aurea, si pose il problema della destinazione da dare all'oro in esubero della BNS. Nel suo messaggio del 27 maggio 1998<sup>1</sup> concernente un nuovo articolo costituzionale sulla moneta, il Consiglio federale propose di utilizzare sette miliardi per la creazione di una Fondazione Svizzera solidale, di tenere il rimanente di questo patrimonio e di ripartirne i redditi tra Confederazione e Cantoni secondo la chiave di ripartizione ordinaria. L'Assemblea federale respinse questa proposta il 18 giugno 1999.

A fine ottobre 2000 l'Unione democratica di centro (UDC) suggerì di utilizzare altrimenti il patrimonio in questione e depositò un'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della Banca nazionale al Fondo AVS (Iniziativa sull'oro)<sup>2</sup>». L'iniziativa fu respinta dal Popolo e dai Cantoni il 22 settembre 2002. L'Assemblea federale oppose all'iniziativa un controprogetto a livello costituzionale, consistente in una disposizione transitoria da inserire nella Costituzione per concedere al legislatore federale un più ampio margine di manovra nel determinare la destinazione dei fondi in questione. All'iniziativa fu opposto anche un secondo controprogetto, a livello legislativo, il quale riesumava l'idea della fondazione di solidarietà, cui sarebbe stata destinata una parte del patrimonio. I controprogetti all'iniziativa sull'oro dell'UDC furono anch'essi bocciati in occasione della votazione popolare del 22 settembre 2002.

Con il messaggio del 20 agosto 2003 concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»<sup>3</sup>, il Consiglio federale avanzò una nuova proposta riguardo alla destinazione da dare all'oro in esubero. Il Consiglio federale proponeva di inserire nella Costituzione federale una nuova disposizione transitoria che prevedesse il mantenimento del valore reale dell'oro in esubero e la distribuzione dei redditi in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni. Il 16 dicembre 2004 il Consiglio degli Stati decise per la seconda volta di non entrare nel merito del progetto, che di conseguenza venne accantonato.

<sup>1</sup> FF 1998 IV 3158

<sup>2</sup> FF 2001 1240

<sup>3</sup> FF 2003 5340

Poco dopo, il 2 febbraio 2005, il Consiglio federale decise, basandosi sull'articolo 99 Cost.<sup>4</sup> e sull'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale<sup>5</sup> (LBN), di versare il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie per un terzo alla Confederazione e per due terzi ai Cantoni. Dopo la bocciatura del suo ultimo progetto da parte del Consiglio degli Stati, il Consiglio federale non intravedeva più alcuna possibilità legale di trattenere il patrimonio aureo nelle mani della BNS.

L'ammontare degli utili distribuiti alla Confederazione e ai Cantoni a partire dall'esercizio 2003 è definito da due convenzioni, concluse tra la BNS e il Dipartimento federale delle finanze (DFF). La convenzione principale sulla ripartizione di utili, conclusa il 5 aprile 2002, prevede, sulla base di una stima anticipata del reddito e per garantire una distribuzione costante a medio termine, la distribuzione alla Confederazione e ai Cantoni di 2,5 miliardi l'anno per i dieci esercizi compresi nel periodo tra il 2003 e il 2012. Detta convenzione riguarda gli utili correnti della BNS sugli attivi monetari e lo scioglimento degli accantonamenti eccedentari.

La convenzione aggiuntiva, conclusa il 12 giugno 2003, riguarda i redditi conseguiti sugli attivi liberi della BNS. Essa dispone che la BNS ripartisce tali redditi, a partire dalla primavera 2004 e fintanto che non sia entrata in vigore una base legale di diverso tenore, in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni. La convenzione prevede che i redditi ripartiti passino, con il progredire della vendita dell'oro, da 300 milioni nella primavera 2004 a 400 milioni nella primavera 2005. La decisione adottata il 16 dicembre 2004 dal Consiglio degli Stati e il 2 febbraio 2005 dal Consiglio federale hanno reso obsoleta questa convenzione. Il Consiglio federale ha pertanto invitato il DFF e la BNS ad accordarsi sulla ripartizione del controvalore delle 1300 tonnellate di oro che non erano più necessarie per la conduzione della politica monetaria; la relativa convenzione è stata conclusa il 25 febbraio 2005.

Benché l'oro in esubero, rispettivamente il provento della sua vendita, non figurasse ancora come utile nelle cifre del conto annuale pubblicato il 28 gennaio 2005, il conto annuale ha ancora potuto essere adeguato in base alla decisione adottata il 16 dicembre 2004 dal Consiglio degli Stati, tant'è che l'assemblea generale della BNS tenutasi il 29 aprile 2005 ha potuto approvare il bilancio/il conto economico e quindi anche la distribuzione del provento della vendita dell'oro in esubero. Quindi, il previsto versamento di 21,1 miliardi di franchi avrebbe potuto essere effettuato nel corso del 2005. Le operazioni necessarie al pagamento di detta somma alla Confederazione e ai Cantoni sono state ultimate nel mese di luglio 2005<sup>6</sup>. Tanto sulla ripartizione del provento in base alla suddetta chiave di ripartizione quanto sul modo di procedere scelto dal Consiglio federale sono state in parte formulate delle critiche (in particolare da parte del Partito socialista svizzero) e sono stati espressi dei dubbi sulla loro legalità.

<sup>4</sup> Costituzione federale della Confederazione svizzera del 18 aprile 1999 (Cost.), RS 101.

<sup>5</sup> Legge federale del 3 ottobre 2003 sulla Banca nazionale svizzera (legge sulla Banca nazionale, LBN), RS 951.11.

<sup>6</sup> Alla fine del 2004, 64 tonnellate delle riserve di oro eccedentarie non erano ancora state vendute e sono state portate a bilancio a fine 2004 al valore di mercato. Nei primi mesi del 2005, le 64 tonnellate di oro rimaste sono state vendute a un prezzo leggermente superiore. La differenza viene accreditata alla Confederazione e ai Cantoni nel 2006, come componente dell'utile annuo 2005.

In rapporto con il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale, si cita talvolta anche un altro progetto, quello presentato con l'iniziativa denominata COSA. L'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»<sup>7</sup>, depositata il 9 ottobre 2002 dal Comité pour la sécurité AVS (COSA), prevede di distribuire l'utile netto della BNS – dedotto un miliardo di franchi a favore dei Cantoni – al fondo di compensazione dell'assicurazione per la vecchiaia e i superstiti. La nuova disposizione transitoria della Costituzione dovrebbe entrare in vigore due anni dopo la sua accettazione da parte del Popolo e dei Cantoni. Il nesso tra l'iniziativa e il provento della vendita delle 1300 tonnellate di oro in esubero è contestato. Dato che un'iniziativa popolare non può avere effetti giuridici prima di essere accettata dal Popolo e dai Cantoni, il momento determinante è quello della sua accettazione in votazione popolare.

## 1.2 Mandato e scopo dell'ispezione

Nutrendo dei dubbi circa la legalità della summenzionata decisione sulla ripartizione del provento della vendita dell'oro, adottata dal Consiglio federale il 2 febbraio 2005, il Partito socialista svizzero ha inoltrato, con lettera del 7 febbraio successivo, una richiesta di verifica alla Commissione della gestione del Consiglio nazionale (CdG-N), autorità di vigilanza. Nella propria richiesta, il Partito socialista esprime dei dubbi anche in merito alla legalità della distribuzione nel 2005 di 21,1 miliardi di franchi e sul fatto che sia stata ignorata la necessità di garantire una distribuzione costante degli utili<sup>8</sup>. Il PSS fonda le critiche espresse in merito alla decisione adottata il 2 febbraio 2005 dal Consiglio federale in particolare su una perizia del 13 gennaio 2005 allestita dal prof. Philippe Mastronardi dell'università di San Gallo su commissione dello stesso PSS. La perizia è stata messa a disposizione della CdG-N.

In base agli articoli 26 e 52 della legge sul Parlamento (LParl)<sup>9</sup>, le Commissioni della gestione esercitano l'alta vigilanza sulla gestione del Consiglio federale. Tuttavia, a causa della separazione dei poteri, l'alta vigilanza non include la competenza di abrogare o modificare le decisioni del Consiglio federale (art. 26 cpv. 4 LParl). Le decisioni del Consiglio federale criticate dal PSS rientrano nella gestione del Consiglio federale e quindi nella sfera di competenza delle Commissioni della gestione. La CdG-N ha pertanto deciso di entrare nel merito della richiesta del PSS.

Come previsto dalla richiesta di verifica presentata dal PSS, la CdG-N ha concentrato le proprie indagini sulla legalità della decisione del Consiglio federale e sul modo di procedere prescelto. La Commissione si è dunque astenuta dall'esaminare il rapporto tra la decisione del Consiglio federale sulla ripartizione del provento della vendita delle riserve auree eccedentarie e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS», e si è invece chinata sulla questione dell'opportunità del

<sup>7</sup> FF 2003 5363

<sup>8</sup> La distribuzione costante degli utili è prevista all'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale: «Il Dipartimento e la BNS stipulano per un determinato periodo il volume della ripartizione annuale dell'utile tra Confederazione e Cantoni, per garantirne una distribuzione costante a medio termine.»

<sup>9</sup> Legge federale del 13 dicembre 2002 sull'Assemblea federale (legge sul Parlamento, LParl), RS 171.10.

modo di procedere. Essa ha incaricato la propria sottocommissione DFF/DFE di realizzare l'inchiesta.

### 1.3 Metodo

Nel corso di detta inchiesta, nel periodo compreso tra marzo 2005 e febbraio 2006, la sottocommissione DFF/DFE si è riunita sei volte, sentendo rappresentanti del DFF, dell'Ufficio federale di giustizia e della BNS, il prof. Paul Richli e il prof. Philippe Mastronardi. Nella primavera 2005, nel quadro di una riunione con i rappresentanti della BNS, ha discusso svariate questioni relative alla ripartizione del provento della vendita delle riserve auree eccedentarie'. Nel contesto delle proprie indagini, la CdG-N ha consacrato un'attenzione particolare anche alla consistenza e alla trasparenza delle comunicazioni provenienti dal Consiglio federale a proposito di questo affare e ha perciò incaricato la propria segreteria di analizzare approfonditamente le relative dichiarazioni del Consiglio federale e dei membri del Governo, delle commissioni parlamentari e dei media. Quanto alla componente giuridica, la Commissione ha incaricato il prof. Richli dell'università di Lucerna di allestire una perizia. Nella perizia allestita, il prof. Richli esamina in particolare i seguenti aspetti:

- interpretazione della vigente legislazione sulla chiave di ripartizione;
- compatibilità del metodo prescelto per l'applicazione della chiave di ripartizione con il diritto vigente;
- rispetto dei diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo.

Come previsto dal mandato assegnatogli, il prof. Paul Richli ha proceduto innanzitutto alla valutazione delle diverse vedute del Consiglio federale e del prof. Philippe Mastronardi circa il diritto.

Le considerazioni che seguono a proposito della questione della legalità si basano per l'essenziale sulla perizia del prof. Richli. Nel presente rapporto si riportano soltanto le principali conclusioni del perito: il testo integrale della perizia è allegato al rapporto e ne costituisce parte integrante.

La CdG-N ha esaminato il progetto di rapporto della sottocommissione DFF/DFE il 7 febbraio 2006 ed ha adottato il rapporto nel corso della stessa seduta.

## 2 **Apprezzamento giuridico della distribuzione in base alla chiave di ripartizione ordinaria di cui all'articolo 31 della legge sulla Banca nazionale**

La questione giuridica fondamentale è quella di sapere se la chiave di ripartizione di cui all'articolo 31 capoverso 2 LBN, la quale stabilisce che il provento va assegnato in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni<sup>10</sup>, sia applicabile (parere del Consiglio federale) o se invece la LBN presenti una lacuna legislativa che la rende inapplicabile nella fattispecie (parere del prof. Philippe Mastronardi).

<sup>10</sup> Si tratta dell'importo dell'utile iscritto a bilancio che supera la distribuzione del dividendo. Vedi art. 31 cpv. 2 LBN.

Il prof. Paul Richli, come il Consiglio federale, giunge alla conclusione che in fin dei conti il provento della vendita dell'oro in esubero non è altro che un utile di rivalutazione costituitosi gradualmente da quando nel 1973 si è passati a un regime di cambi flessibili, ma che fino al 1° maggio 2000 non aveva potuto essere realizzato perché la parità aurea del franco svizzero veniva mantenuta a un valore ben inferiore al reale corso dell'oro sul mercato. Se la situazione giuridica le avesse consentito di valutare i propri stock di oro al valore di mercato, la BNS avrebbe potuto realizzare e contabilizzare gradualmente, sin dal 1973, l'utile derivante dalla rivalutazione delle riserve auree; in tal caso, l'utile sarebbe stato distribuito in base alla chiave di ripartizione prevista dalla LBN in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni. Quindi, non vi sarebbe motivo di distribuire l'utile di rivalutazione dell'oro accumulato nel corso degli anni diversamente da come sarebbe stato distribuito se le riserve fossero state sciolte progressivamente. Il prof. Paul Richli ne deduce che la LBN non presenta lacune legislative a tale riguardo, e che l'applicazione della chiave di ripartizione prevista dall'articolo 31 capoverso 2 LBN sia giuridicamente ineccepibile.

Il prof. Paul Richli nega inoltre che gli utili risultanti dalla rivalutazione debbano essere trattati come modificazioni della parità, che richiederebbero in quanto tali una decisione dell'Assemblea federale sulla destinazione dei relativi proventi. L'utile in questione è risultato dall'aumento del valore dell'oro sul mercato, e non da modificazioni della parità.

Contro il modo di procedere adottato dal Consiglio federale, il prof. Philippe Mastronardi avanza inoltre che lo scioglimento delle riserve di valutazione equivale alla conversione di un elemento del patrimonio amministrativo in patrimonio finanziario, la quale per la sua importanza politica necessita di una base legale formale. Il prof. Paul Richli, che ha analizzato la questione più da vicino, respinge questo argomento per due ragioni: innanzitutto lo scioglimento delle riserve di valutazione non fa che evidenziare un utile preesistente, di modo che la questione della conversione patrimoniale non si pone affatto, e secondariamente la questione della conversione del patrimonio ha una rilevanza soprattutto in rapporto con il referendum finanziario, che a livello federale non esiste.

Nella propria perizia, il prof. Richli giunge alla conclusione che la chiave di ripartizione ordinaria prevista all'articolo 31 capoverso 2 LBN si applica al provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della BNS. La CdG-N ritiene che il parere giuridico espresso dal Consiglio federale e confermato dal prof. Richli sia difendibile.

### **3                                   Apprezzamento giuridico del principio della distribuzione costante dell'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale e della ripartizione effettuata nel 2005**

#### **3.1                                Violazione del principio della distribuzione costante dell'utile**

I 21,1 miliardi di franchi sono stati distribuiti alla Confederazione e ai Cantoni nell'arco di dieci settimane (tra maggio e luglio 2005), in dieci rate settimanali. In proposito, nella richiesta presentata all'autorità di vigilanza, il PSS si domanda se il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della BNS non avrebbe

dovuto essere distribuito alla Confederazione e ai Cantoni in un periodo di tempo più lungo, in rate a intervalli più distanti, in virtù del principio previsto dall'articolo 31 capoverso 2 secondo periodo LBN<sup>11</sup>. La citata disposizione recita quanto segue:

«Il Dipartimento [DFF] e la Banca nazionale stipulano per un determinato periodo il volume della ripartizione annuale dell'utile tra Confederazione e Cantoni per garantirne una distribuzione costante a medio termine.»

In effetti, la domanda è giustificata, in quanto l'utile in questione è stato trattato come utile di rivalutazione e in quanto tale distribuito in base alla chiave di ripartizione prevista nel primo periodo del secondo capoverso dell'articolo 31. In altri termini, per quale ragione il primo periodo del capoverso 2 sarebbe applicabile, ma non il secondo?

La sottocommissione DFF/DFE ha abordato più volte tale questione nel corso dell'inchiesta, in particolare con gli esperti interrogati. Il prof. Paul Richli ha trattato questo aspetto approfonditamente in un complemento alla propria perizia.

La maggioranza della CdG-N dissente da quanto affermato dal perito riguardo al principio della distribuzione costante e al secondo periodo dell'articolo 31 capoverso 2 LBN. Essa sostiene che dal punto di vista giuridico la decisione di distribuire 21,1 miliardi di franchi nel giro di tre mesi sia opinabile. A giudizio della maggioranza della Commissione, il versamento del provento della vendita dell'oro della BNS avrebbe dovuto avvenire, come per l'utile corrente, a medio termine, vale a dire nell'arco di un decennio<sup>12</sup>. A suo modo di vedere, è incomprensibile che il primo periodo dell'articolo 31 capoverso 2 LBN (ripartizione in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni) possa trovare applicazione nella fattispecie, senza che si applichi anche il secondo periodo dello stesso capoverso (principio della distribuzione costante). La maggioranza della CdG-N ritiene che per procedere in tal modo il Consiglio federale avrebbe dovuto disporre di una base legale speciale.

Una minoranza della CdG-N considera invece che il metodo adottato dal Consiglio federale e dalla BNS sia corretto e compatibile con la LBN. Conviene con la maggior parte degli esperti interrogati che il differimento su un lungo periodo di tempo della ripartizione di un utile straordinario realizzato in una volta sola non corrisponde allo scopo dell'articolo 31 capoverso 2 secondo periodo LBN. Il secondo periodo di detta disposizione non si applicherebbe dunque nella fattispecie, poiché non consentirebbe ai beneficiari di pianificare con maggior sicurezza. La minoranza in questione considera importante il fatto che i Cantoni siano stati coinvolti nelle riflessioni che hanno preceduto la distribuzione dell'intero importo in una volta sola, e che infine tutti i Cantoni fossero favorevoli al modo di procedere scelto dal Consi-

<sup>11</sup> Nel 2004, un gruppo di lavoro formato da rappresentanti della BNS, della Conferenza dei Governi cantonali, della Conferenza dei direttori cantonali delle finanze e dell'Amministrazione federale delle finanze ha esaminato gli aspetti tecnici di un eventuale trasferimento di patrimonio di entità corrispondente al valore di 1300 tonnellate di oro dalla BNS alla Confederazione e ai Cantoni. Nel rapporto finale del 22 dicembre 2004, il gruppo di lavoro considera soprattutto due ipotesi, quelle di una distribuzione rapida e di una distribuzione ripartita su un lungo periodo, ed esamina principalmente le conseguenze macroeconomiche e finanziarie delle due varianti; il gruppo di lavoro considera inoltre gli aspetti tecnici di un'eventuale distribuzione del valore reale del patrimonio aureo, ma non si esprime sulla questione politica dell'impiego di tale patrimonio.

<sup>12</sup> Come stabilito nella convenzione principale stipulata il 5 aprile 2002 tra il DFF e la BNS; cfr. pag. 91 rapporto di gestione 1994 della BNS.

glio federale. Nel mese di gennaio 2005 i Cantoni hanno addirittura sollecitato una rapida esecuzione del diritto in vigore<sup>13</sup>. L'importanza di questo aspetto è dovuta al fatto che sono proprio i Cantoni, quali azionisti maggioritari della BNS, a decidere in merito alle distribuzioni di utili in occasione dell'assemblea generale.

### **3.2 Ripartizione dei 21,1 miliardi di franchi nel 2005**

Il 28 gennaio 2005 la BNS ha pubblicato le cifre relative alla chiusura annuale 2004. Il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie non era ancora incluso nell'utile dichiarato dalla BNS a quella data. Dato che il 2 febbraio successivo il Consiglio federale ha deciso di non presentare altri progetti per la distribuzione di detto provento, e di ripartirlo in base alla chiave di ripartizione prevista dall'articolo 31 capoverso 2 LBN, quest'ultima ha adeguato a posteriori le cifre già pubblicate della chiusura annuale 2004 e contabilizzato il provento in questione sotto forma di utile. Il consuntivo annuale 2004 è stato approvato dall'assemblea generale il 29 aprile 2005. Se la BNS non avesse adeguato il consuntivo annuale 2004, i 21,1 miliardi di franchi avrebbero potuto essere distribuiti soltanto con il consuntivo annuale 2005, vale a dire nel 2006. Il 2 febbraio 2005 il Consiglio federale dava ancora per scontato che il provento della vendita dell'oro della BNS avrebbe potuto essere distribuito soltanto a partire dal 2006<sup>14</sup>.

L'articolo 29 LBN stabilisce che il consuntivo annuale della BNS è allestito conformemente alle disposizioni del diritto in materia di società anonima e ai principi generalmente riconosciuti di presentazione dei conti. I rappresentanti del DFF hanno esposto che in quanto società anonima quotata in borsa la BNS deve attenersi alle raccomandazioni contabili Swiss GAAP RPC. Da quanto emerso in seguito ad approfondite ricerche, secondo le raccomandazioni Swiss GAAP RPC (e segnatamente il numero 9 delle raccomandazioni 23) gli utili di rivalutazione e lo scioglimento dei relativi accantonamenti dovevano essere contabilizzati nel conto economico 2004. Il Manuale svizzero di revisione, inoltre, esige che gli eventi accertati dopo la data di chiusura del bilancio (nella fattispecie il 31 dicembre 2004) ma prima dell'allestimento del consuntivo annuale devono essere ancora presi in considerazione se si sono prodotti prima della data di chiusura del bilancio. Nel caso concreto, il DFF considera che la seconda non entrata in materia sul progetto del Consiglio federale concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS, decisa dal Consiglio degli il 16 dicembre 2004, sia stata l'evento determinante che ha finalmente provocato il versamento dell'utile.

La CdG-N ritiene che la suddetta argomentazione sia fundamentalmente comprensibile e giuridicamente sostenibile<sup>15</sup>. Anche il prof. Paul Richli non ha rilevato in tale contesto alcuna violazione di obblighi giuridici. La Commissione è tuttavia del parere che si sarebbe potuto ragionare anche in un modo diverso, considerando ad

<sup>13</sup> Cfr. comunicato stampa del 20 gennaio 2005 della Conferenza dei Governi cantonali.

<sup>14</sup> Il Consiglio federale si fondava sui risultati del rapporto pubblicato nel dicembre 2004 da un gruppo di lavoro formato da rappresentanti dell'Amministrazione federale delle finanze, della BNS, della Conferenza dei Governi cantonali e della Conferenza dei direttori cantonali delle finanze sull'attuazione di un eventuale versamento del patrimonio aureo; cfr. comunicato stampa del 2 febbraio 2005 del Consiglio federale.

<sup>15</sup> Secondo il DFF, la rettifica delle cifre a posteriori è stata approvata sia dall'organo di revisione della BNS e dalla società Pricewaterhouse Coopers, sia dalla Borsa svizzera SWX.

esempio come evento determinante la decisione adottata dal Consiglio federale il 2 febbraio 2005. Un tale ragionamento sarebbe stato anch'esso difendibile. Tuttavia, nella fattispecie bisogna anche considerare che i beneficiari dell'utile distribuito, vale a dire la Confederazione e i Cantoni, preferivano che la distribuzione avvenisse ancora nel 2005.

#### **4 Mutamento di posizione da parte del Consiglio federale: apprezzamento politico e giuridico**

Il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della BNS è stato distribuito in seguito alla decisione adottata dal Consiglio federale il 2 febbraio 2005. A motivo della propria decisione, il Consiglio federale ha addotto che i vari tentativi compiuti per diversi anni al fine di creare una base legale che consentisse di destinare il ricavato della vendita dell'oro a una causa particolare si erano immancabilmente conclusi con un fallimento<sup>16</sup>. Dopo il naufragio dell'ultimo progetto, bocciato definitivamente dal Parlamento il 16 dicembre 2004, il Consiglio federale ha riesaminato il contesto politico giungendo alla conclusione che un nuovo progetto non avrebbe potuto radunare una maggioranza politica in Parlamento. In Parlamento sussistevano profonde divergenze di opinione, non solo sulla destinazione da dare al provento, ma anche sulla questione del mantenimento del valore reale del patrimonio aureo. Considerata però la vigente legislazione, non si poteva continuare all'infinito a cercare di raggiungere un compromesso in Parlamento, dimodoché occorreva logicamente applicare la normativa in vigore, e quindi ripartire il provento in discussione in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni<sup>17</sup>.

Dal punto di vista della CdG-N, occorre in tale contesto rispondere a un duplice interrogativo:

1. il mutamento di posizione che il Consiglio federale ha operato abbandonando la ricerca di un nuovo impiego politicamente condiviso ha comportato la violazione dei diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo?
2. il Consiglio federale ha praticato una politica d'informazione coerente e trasparente, che contemplasse anche la possibilità di una ripartizione in base alla chiave di ripartizione prevista all'articolo 31 capoverso 2 LBN?

#### **4.1 Rispetto dei diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo**

Considerati i riscontri sinora emersi, per sapere se i diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo siano stati violati bisogna tener conto del diritto in vigore, e segnatamente della chiave di ripartizione applicabile in virtù dell'articolo 31 capoverso 2 LBN alla distribuzione del provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale.

L'applicazione della suddetta chiave di ripartizione è stata differita perché per diversi anni è esistito un ampio consenso politico sull'opportunità di destinare i proventi

<sup>16</sup> Cfr. n. 1.1

<sup>17</sup> Cfr. comunicato stampa del 2 febbraio 2005 del Consiglio federale.

della vendita dell'oro della BNS a una causa particolare. Quel periodo è stato consacrato all'elaborazione di diversi progetti di legge intesi a realizzare tale obiettivo. Anche i Cantoni erano fundamentalmente disposti ad appoggiare politicamente un impiego dei fondi in questione diverso da quello previsto dalla chiave di ripartizione ordinaria. Pertanto, il Consiglio federale era autorizzato a procrastinare la distribuzione del provento della vendita dell'oro e a formulare e presentare di propria iniziativa proposte per una diversa destinazione di detto provento.

Nella propria perizia, il prof. Paul Richli suddivide il periodo in questione in quattro fasi. In una prima fase, il Consiglio federale intendeva destinare parte degli utili di rivalutazione a un altro scopo di pubblico interesse e considerava che fosse sufficiente creare a tal fine una base legale a livello di legge. Nella seconda fase, il Consiglio federale si convinse che a tal fine occorreva modificare la Costituzione. Nel corso della terza fase il Consiglio federale è giunto alla conclusione che per distribuire l'utile di rivalutazione delle riserve auree eccedentarie della BNS in base alla vigente chiave di ripartizione sarebbe stato opportuno, per ragioni politiche, creare una base legale speciale. Nella quarta e ultima fase il Consiglio federale si è persuaso che bisognasse applicare la chiave di ripartizione prevista dal diritto in vigore.

Secondo il prof. Paul Richli, l'unica fase dubbia dal punto di vista giuridico è la prima. A suo giudizio, l'utilizzazione di parte dell'utile derivante dalla rivalutazione delle riserve auree della BNS per altri scopi di pubblico interesse avrebbe richiesto una modifica della Costituzione. Se la questione fosse stata regolata in tal senso basandosi semplicemente su una disposizione di legge, i diritti del costituente sarebbero stati violati. Il Consiglio federale si è però ravveduto (passando così a quella che il prof. Richli considera la seconda fase) in seguito alle critiche formulate da più parti contro un simile modo di procedere<sup>18</sup>. In tutte le altre fasi il Consiglio federale ha agito correttamente dal punto di vista giuridico. Il prof. Paul Richli sostiene inoltre che alla luce dei principi generali del diritto costituzionale e amministrativo, e con riguardo alla regolamentazione prevista dalla LBN e dalla Cost., l'inversione di rotta operata tra la terza e la quarta fase non possa essere considerata contraria alla legge.

Va detto infine che il Parlamento e in una certa misura anche il Popolo hanno avuto svariate possibilità di pronunciarsi su progetti relativi all'utilizzazione del provento della vendita dell'oro in esubero. Anche l'ultimo progetto del Consiglio federale ha ricevuto un trattamento ossequioso dei diritti del Parlamento. Il disegno di decreto federale concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS è stato discusso in Consiglio nazionale e in Consiglio degli Stati come previsto dalla legge sul Parlamento. La seconda non entrata in materia, decisa dal Consiglio degli Stati il 16 dicembre 2004 con 32 voti contro 11, ha fatto naufragare il progetto, e di conseguenza né il Popolo né i Cantoni hanno potuto pronunciarsi su di esso nell'ambito di una votazione.

La maggioranza della CdG-N critica la tattica adottata dal Consiglio federale, che in definitiva, impedendo al Parlamento e al Popolo di esprimersi sul versamento dei 21,1 miliardi di franchi ricavati dalla vendita delle riserve auree eccedentarie della BNS, ha provocato un danno politico.

<sup>18</sup> Una modifica della Costituzione sarebbe stata necessaria segnatamente anche per il mantenimento del valore reale del patrimonio aureo (cfr. ad es. messaggio del Consiglio federale del 20 agosto 2003 concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS», FF **2003** 5340).

## 4.2

### Politica d'informazione del Consiglio federale

La Commissione della gestione del Consiglio nazionale ha verificato la politica d'informazione praticata dal Consiglio federale in riguardo alla distribuzione delle riserve auree eccedentarie della BNS per sapere se il Governo avesse mai lasciato intendere che avrebbe applicato la chiave di ripartizione ordinaria se le soluzioni alternative proposte fossero state respinte. Si trattava dunque di cercare nelle prese di posizione del Consiglio federale indicazioni sulle possibili conseguenze che il Governo avrebbe tratto qualora tutti i progetti concernenti la ripartizione dell'oro della BNS fossero falliti.

La questione delle conseguenze del fallimento di tutti i tentativi di soluzione politica ha assunto per la prima volta contorni politici durante la campagna in vista della votazione popolare dell'autunno 2002 concernente l'iniziativa sull'oro e il relativo controprogetto «L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione». La Commissione ha pertanto esaminato le seguenti fonti d'informazione per il periodo compreso tra il 2002 e il 2005:

- messaggio del Consiglio federale del 20 agosto 2003 concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»;
- dibattiti al Consiglio nazionale e al Consiglio degli Stati su tali progetti;
- dichiarazioni del Consiglio federale alle Camere (estratti del Bollettino ufficiale) sugli interventi parlamentari riguardanti la ripartizione delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale;
- comunicati stampa, documentazione per la stampa e note del DFF concernenti la ripartizione delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale;
- spiegazioni del Consiglio federale relative alla votazione popolare del 22 settembre 2002 concernente l'«iniziativa sull'oro» e il controprogetto «L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione»;
- discorsi pronunciati dal consigliere federale Kaspar Villiger durante la campagna in vista della votazione popolare sui progetti concernenti l'utilizzazione dell'oro della Banca nazionale;
- verbali delle sedute della Commissione dell'economia e dei tributi (CET) e della Commissione delle finanze (CdF) sui progetti riguardanti l'utilizzazione delle riserve auree eccedentarie della BNS (in presenza di consiglieri federali).

Dall'esame dei vari documenti è emerso che il Consiglio federale non ha mai del tutto escluso una ripartizione delle riserve auree eccedentarie della BNS secondo la chiave di ripartizione ordinaria (art. 99 cpv. 4 Cost.) nell'eventualità del fallimento di tutti i progetti riguardanti l'impiego dell'oro. Già in occasione di alcune sedute di commissione tenutesi nel mese di gennaio del 2003, il Consiglio federale aveva dichiarato che in teoria si sarebbe potuta applicare la chiave di ripartizione ordinaria. Allora, tuttavia, il Consiglio federale confidava ancora nel probabile successo di un nuovo progetto di modificazione costituzionale o di legge e perciò non volle dare all'opinione pubblica l'impressione di considerare seriamente la possibilità di una ripartizione in base alla chiave di ripartizione ordinaria.

Dalle spiegazioni del Consiglio federale relative alla votazione popolare del 22 settembre 2002 non emerge con chiarezza che la bocciatura di entrambi i progetti avrebbe potuto condurre all'applicazione della chiave di ripartizione ordinaria, né che il Popolo non avrebbe più avuto la possibilità di pronunciarsi ancora una volta sull'utilizzazione delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale. Il Consiglio federale dichiarò invece, in un comunicato stampa diffuso subito dopo la votazione, che non intendeva sottrarre agli aventi diritto di voto la decisione circa l'impiego cui destinare l'oro in esubero della Banca nazionale. E in definitiva si impegnò ancora, fino a quando il 16 dicembre 2004 il Consiglio degli Stati decise per la seconda volta la non entrata in materia sul progetto concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della Banca nazionale, a favore del mantenimento del valore reale del patrimonio aureo e continuò a sostenere che considerava politicamente impraticabile una distribuzione secondo la chiave di ripartizione ordinaria.

Il 31 agosto 2004, nel corso di una seduta della Commissione dell'economia e dei tributi del Consiglio degli Stati, il consigliere federale Hans-Rudolf Merz fece capire chiaramente per la prima volta che una distribuzione secondo la chiave di ripartizione ordinaria entrava seriamente in linea di conto. Il 28 settembre 2004, egli dichiarò finalmente anche in Consiglio degli Stati che se il progetto sull'utilizzazione dell'oro fosse naufragato si sarebbe potuto procedere a una distribuzione conforme alla chiave di ripartizione ordinaria.

L'opinione pubblica fu informata dai media in merito alla probabilità di un imminente versamento del provento della vendita dell'oro nel corso della sessione invernale 2004. Nel corso di quelle settimane, la vicenda dell'oro fu commentata da diversi media. Il 16 dicembre 2004 il Consiglio degli Stati decise per la seconda volta di non entrare nel merito del progetto presentato dal Consiglio federale, gettando così le basi per le decisioni che seguirono. Ma nel comunicato stampa diffuso il 22 dicembre successivo il Consiglio federale non prese ancora definitivamente posizione riguardo alla ripartizione delle riserve auree eccedentarie della BNS e si limitò ad annunciare che intendeva riflettere approfonditamente sull'ulteriore procedere. Il 2 febbraio 2005 decise poi definitivamente di ripartire le riserve auree eccedentarie della BNS in ragione di due terzi ai Cantoni e un terzo alla Confederazione.

Con la decisione adottata il 2 febbraio 2005, il Consiglio federale ha dimostrato di punto in bianco di avere fretta di ripartire i proventi della vendita dell'oro il più rapidamente possibile. Da un punto di vista giuridico, avrebbe potuto assumere un simile atteggiamento anche prima. Ma il suo modo di argomentare non è sempre stato coerente. Sulle prime, il Consiglio federale ha sostenuto che il versamento non poteva essere effettuato prima del 2006. Poco tempo dopo ha comunicato che, avendo la BNS adeguato a posteriori le cifre della chiusura annuale 2004, gli utili di rivalutazione potevano essere versati, in assenza di leggi che disponessero diversamente, ancora nel corso del 2005. Nei riguardi del Parlamento e della popolazione, il Consiglio federale è però rimasto evasivo sui motivi del cambiamento di rotta e della grande fretta improvvisamente dimostrata.

Il Consiglio federale ha il diritto di adeguare in qualsiasi momento il proprio atteggiamento alle contingenze politiche. Voleva far passare un progetto in Parlamento, ma il naufragio del progetto in Consiglio degli Stati nel corso della sessione invernale 2004 lo ha costretto a rivedere la propria posizione. La decisione di ripartire il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie della BNS in base alla chiave di ripartizione ordinaria è giuridicamente difendibile. La Commissione constata tuttavia che l'atteggiamento dimostrato dal Consiglio federale nei confronti dell'opi-

nione pubblica e del Parlamento mancava sotto diversi aspetti di coerenza e trasparenza. A giudizio della CdG-N, il Consiglio federale avrebbe dovuto informare Parlamento e popolazione con maggior anticipo, chiarezza ed esaustività. Altrettanto incomprensibile è la fretta improvvisa con cui il provento della vendita dell'oro è stato distribuito, e sulla quale il Consiglio federale non ha dato spiegazioni. Questo modo di fare non parla a suo favore.

### **4.3 Altre considerazioni di carattere giuridico**

Nelle spiegazioni relative alla votazione popolare del 22 settembre 2002 concernente l'Iniziativa sull'oro e il controprogetto «L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione», il Consiglio federale espone quanto segue:

«Se né l'Iniziativa sull'oro né il controprogetto saranno approvati, il patrimonio aureo non potrà essere utilizzato per nuovi scopi. Secondo il Consiglio federale, qualsiasi nuova destinazione di tale patrimonio presuppone infatti una nuova base costituzionale o legislativa.»<sup>19</sup>

Da questa affermazione hanno dedotto in molti che se entrambi i progetti fossero stati bocciati in votazione, il Popolo avrebbe in ogni caso ancora avuto la possibilità di esprimersi sull'utilizzazione del provento della vendita dell'oro. Secondo quanto afferma il prof. Paul Richli nella perizia da lui allestita, però, dalle spiegazioni relative alla votazione si deduce anche che il Popolo avrebbe potuto pronunciarsi di nuovo soltanto se il provento della vendita dell'oro fosse stato destinato a nuovi scopi. Le spiegazioni rinviano al diritto vigente, in base al quale i Cantoni hanno diritto ai due terzi del patrimonio aureo. Il Consiglio federale aveva la volontà politica di presentare una nuova proposta, volontà che ha concretizzato sottoponendo al Parlamento un nuovo progetto con il messaggio del 20 agosto 2003 concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della Banca nazionale. Il prof. Paul Richli sostiene a giusto titolo che, considerata l'evoluzione delle circostanze e la necessità di rivedere la posizione assunta, dal punto di vista giuridico non può essere mosso alcun rimprovero al Consiglio federale per aver applicato il diritto in vigore invece di presentare nuovi progetti. Così facendo, il Consiglio federale non ha commesso alcun abuso di fiducia.

Nondimeno, la CdG-N constata che le summenzionate spiegazioni non possedevano la necessaria chiarezza e trasparenza. Secondo l'articolo 11 capoverso 2 della legge federale del 17 dicembre 1976 sui diritti politici (RS 161.1), le spiegazioni relative ai testi in votazione devono essere oggettive. Lo scopo di questa norma è quello di permettere agli aventi diritto di voto di formarsi liberamente un'opinione. Se le spiegazioni in questione fossero state più trasparenti, avrebbero contribuito alla libera formazione dell'opinione dei votanti ed evitato che nascessero malintesi politici. Pertanto, sarebbe stato auspicabile che il Consiglio federale evidenziasse con maggior chiarezza la possibilità di una ripartizione del provento della vendita dell'oro in base alla chiave di ripartizione prevista dalla vigente legislazione. In avvenire converrà in simili casi preoccuparsi maggiormente di tale eventualità.

<sup>19</sup> Cfr. votazione del 22 settembre 2002, Spiegazioni del Consiglio federale, pag. 9.

La Commissione della gestione del Consiglio nazionale è giunta alla conclusione che, trattando le riserve auree eccedentarie della BNS come utile di rivalutazione, il Consiglio federale non ha commesso alcuna violazione di diritti. La maggioranza della Commissione considera però che non si possa necessariamente giungere alla stessa conclusione per quanto riguarda il versamento dei 21,1 miliardi di franchi nel giro di tre mesi. Dato che detto versamento disattende il principio della distribuzione costante previsto dall'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale, sarebbe stato necessario adattare questa disposizione. Per tener conto di questa circostanza e fare chiarezza, la CdG-N depositerà una mozione in tal senso<sup>20</sup>. Una minoranza della commissione condivide invece l'opinione espressa dal prof. Paul Richli e considera conforme al diritto il versamento effettuato nel giro di soli tre mesi. Detta minoranza respinge pertanto la mozione.

La Commissione rileva inoltre che le informazioni fornite dal Consiglio federale al Parlamento e all'opinione pubblica erano ambigue e non sempre coerenti. Il problema principale che si riscontra nel modo di comunicare del Consiglio federale risiede nella frequente confusione tra valutazione politica e apprezzamento giuridico. La politica d'informazione adottata dal Consiglio federale è stata per lungo tempo condizionata dal desiderio di creare una base legale che consentisse di dare all'oro in esubero una nuova destinazione. Il contesto politico di allora ha favorito questo modo di vedere. Il Consiglio federale ha tuttavia il dovere di informare in modo oggettivo ed esauriente. In avvenire, si dovrà in simili casi distinguere chiaramente tra desideri politici e costrizioni giuridiche.

#### *Raccomandazione 1*

La CdG-N invita il Consiglio federale a distinguere chiaramente, nei suoi prossimi pareri, tra valutazione politica e apprezzamento giuridico di una situazione e a esporre con chiarezza i motivi alla base delle proprie decisioni, in particolare nelle spiegazioni pubblicate in occasione delle votazioni. Nell'esprimere il proprio parere, dovrà includere tra le varianti in particolare anche la possibilità che il diritto in vigore sia mantenuto. Dovrà informare per tempo sia il Parlamento che l'opinione pubblica circa gli eventuali mutamenti di posizione che intende operare su questioni politicamente importanti.

L'informazione fornita dal Consiglio federale in merito al repentino mutamento di posizione operato nel 2005 riguardo al versamento del provento della vendita delle riserve auree eccedentarie lascia a desiderare. Sotto questo aspetto, non solo la CdG-N, ma anche il Parlamento e l'opinione pubblica attendono ancora di essere informati. La CdG-N invita pertanto il Consiglio federale a colmare questa lacuna nel parere che formulerà in merito al rapporto della scrivente Commissione.

<sup>20</sup> Cfr. allegato 3.

## 6

### Ulteriore procedere

La Commissione della gestione del Consiglio nazionale prega il Consiglio federale di prendere posizione entro la fine di agosto 2006 sia sulle constatazioni fatte nel presente rapporto sia sulle raccomandazioni da essa formulate, e di informarla sui provvedimenti che adotterà.

7 febbraio 2006

Per la  
Commissione della gestione del Consiglio nazionale:

Il presidente, Kurt Wasserfallen

Il segretario, Philippe Schwab

La presidente della sottocommissione DFF/DFE,  
Brigitta M. Gadiant

Il segretario della sottocommissione DFF/DFE,  
Christoph Albrecht

## **Persone sentite e interrogate**

- Braunschweig Thomas, Divisione della legislazione II, Ufficio federale di giustizia, DFGP
- Karrer Alexander, responsabile del settore Questioni finanziarie internazionali e politica monetaria, DFF
- Kilchenmann Jakob, vicedirettore del Servizio giuridico del DFF
- Klauser Peter, responsabile della divisione Affari giuridici e servizi della BNS
- Mastronardi Philippe, dottore in diritto, professore all'Università di San Gallo
- Projer Erich, Politica economica e monetaria, Amministrazione federale delle finanze, DFF
- Richli Paul, dottore in diritto, professore all'Università di Lucerna
- Roth Jean-Pierre, presidente della Direzione generale della BNS

## **Rapporto peritale**

**all'attenzione della Commissione della gestione del Consiglio nazionale sui problemi giuridici attinenti all'impiego delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale**

del prof. Paul Richli, dottore in diritto, decano fondatore e professore ordinario di diritto pubblico, di diritto agrario e teoria della legislazione dell'Università di Lucerna

del 28 luglio 2005

---

# Rapporto

## 1 Mandato

La Commissione del Consiglio nazionale ha incaricato il prof. Paul Richli di presentare un rapporto peritale che rispondesse alle domande seguenti:

- base legale: analisi sulla base dei principi costituzionali e del diritto amministrativo, e della LBN (aspetti concernenti il diritto delle società) dell'impiego delle riserve auree eccedentarie della BNS (analisi critica del parere espresso dal prof. Philippe Mastronardi e della concezione giuridica del Consiglio federale);
- diritti di partecipazione del Parlamento e del Popolo: negli ultimi anni, il Consiglio federale ha sostenuto la necessità di creare una nuova base legale per ripartire il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie, qualora tale provento non fosse ripartito applicando la chiave di ripartizione regolare. Nella sua argomentazione, il Consiglio federale si è mostrato coerente e trasparente? La procedura scelta dal Consiglio federale rappresenta una violazione di taluni diritti di partecipazione del Parlamento o del Popolo?
- LBN e procedura scelta: in che modo va trattato il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie per rispettare la LBN (registrazione nel rapporto annuale di gestione, data del versamento, distribuzione costante)?

## 2 Parere

### 2.1 Impostazione

Prima di procedere alla valutazione giuridica delle domande poste e di affrontare la questione dell'impiego delle riserve auree eccedentarie della BNS sulla base dei principi costituzionali e del diritto amministrativo da un lato, e della LBN e del diritto delle società dall'altro, bisogna capire come si siano create le riserve d'oro in esubero (n. 2.2). Successivamente, occorre definire a chi spetta la competenza di decidere come impiegare il provento della vendita di tale oro (n. 2.3). Il passo successivo è dedicato all'atteggiamento adottato in merito dal Consiglio federale in questi ultimi anni. Nella fattispecie, occorre accertare se il Consiglio federale ha tenuto un atteggiamento coerente e trasparente o se invece ha violato taluni diritti di partecipazione del Parlamento o del Popolo (n. 2.4). Da ultimo, è necessario analizzare come vada trattato il provento della vendita delle riserve auree eccedentarie nel rispetto della legge sulla Banca nazionale (LNB), in particolare per quanto concerne le ripercussioni sul rapporto annuale di gestione, la data del versamento e la regolarità della ripartizione (n. 2.5). La riflessione sarà completata nella valutazione finale (n. 3).

## 2.2

### Origine delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale

Secondo il diritto previgente, il regime monetario svizzero era vincolato all'oro. Il sistema allora in vigore era quello a cambio aureo, ossia l'oro non era in circolazione come moneta, ma era conservato presso la Banca centrale a copertura delle monete e dei biglietti in circolazione<sup>21</sup>. Questo regime poteva funzionare nel quadro dei tassi di cambio fissi adottati nel 1944 a Bretton Woods sotto la spinta degli Stati Uniti. L'obiettivo di stabilità doveva essere raggiunto ancorando le monete nazionali all'oro. Tutti gli Stati membri erano tenuti a dichiarare una parità della loro moneta in oro, direttamente o indirettamente nei confronti del dollaro americano, del peso in oro e del titolo in vigore dal 1° luglio 1944. I tassi di cambio flessibili non erano consentiti<sup>22</sup>.

Questo sistema monetario aveva funzionato egregiamente per oltre 20 anni. Tuttavia, la divisa americana, moneta di riserva per eccellenza, aveva scalzato progressivamente l'oro quale principale strumento di riserva. Diversi fattori avevano poi fatto perdere la fiducia sin lì riposta nel dollaro, cosicché il 15 agosto 1971 il presidente Nixon si vide costretto ad abolire la convertibilità del dollaro. Il sistema di Bretton Woods dei tassi di cambio fissi era giunto al capolinea<sup>23</sup>. Con qualche ritardo, il 23 gennaio 1973 anche la Svizzera passò al sistema dei cambi flessibili. In seguito, il franco svizzero si è costantemente rivalutato nei confronti del dollaro<sup>24</sup>.

Questo provvedimento – di fatto inevitabile – portò la BNS a dover affrontare una situazione difficile, poiché l'articolo 22 della legge federale del 23 dicembre sulla Banca nazionale svizzera<sup>25</sup> la costringeva a mantenere il valore del franco alla parità aurea fissata dalla legge<sup>26</sup>. In seguito, la discrepanza tra la realtà e le disposizioni legali dette parecchio filo da torcere alla BNS. L'articolo 19 capoverso 4 della legge stabiliva che la copertura in oro dei biglietti in circolazione doveva raggiungere almeno il 40 per cento. Alla fine degli anni Settanta, tenuto conto del fatto che le riserve valutate secondo le disposizioni legali allora vigenti si sarebbero ben presto rivelate insufficienti a garantire la copertura richiesta, si dovette pensare a come fronteggiare la nuova situazione. Vennero avanzate parecchie soluzioni: fissazione di una nuova parità aurea (che sarebbe comunque stata irrealistica), liberazione della BNS della parità aurea in sede di bilancio o semplice misura di bilancio? Siccome nel frattempo la situazione si era fatta meno tesa e il rischio di una copertura insufficiente era scemato, la decisione non era più di stringente attualità<sup>27</sup>.

La parità aurea mantenuta a 4596 franchi, che aveva un ruolo soltanto in sede di allestimento del bilancio della BNS<sup>28</sup> e non rifletteva più una realtà monetaria, condusse a una notevole sottovalutazione delle riserve auree, in quanto queste ultime

21 Messaggio del Consiglio federale a sostegno di un disegno di legge sulle monete, FF 1970 II 106 e segg.; Paul Richli, Zur internationalen Verflechtung der schweizerischen Währungsordnung, in: Festgabe zum Schweizerischen Juristentag 1988, Berna 1988, pag. 342.

22 Cfr. Richli, nota 1, pag. 343.

23 Richli, nota 1, pag. 344.

24 Cfr. Richli, nota I, pag. 345.

25 RU 1954 599

26 Richli, nota 1, pag. 349 e seg.

27 Richli, nota 1, pag. 350.

28 Cfr. in particolare il parere della Divisione della giustizia del 5 novembre 1978, Prassi amministrativa delle autorità federali (VPB), 43 (1979) n. 42.

non potevano essere portate a bilancio al prezzo di mercato sensibilmente più elevato<sup>29</sup>. Dal 15 agosto 1971, data alla quale gli Stati Uniti avevano soppresso la convertibilità dollaro-oro, il prezzo dell'oro aveva seguito un proprio corso, allontanandosi definitivamente dalla parità. Fino a tale data, la BNS poteva cambiare presso il Tesoro americano le sue eccedenze in dollari al tasso di 35 dollari l'oncia. L'evoluzione propria del prezzo dell'oro sul mercato è dovuta al fatto che, una volta passate a tassi di cambio flessibili, le banche di emissione non sono più intervenute per mantenere la parità aurea<sup>30</sup>. Col passaggio a un sistema di cambi flessibili, le relazioni di cambio tra le monete e il prezzo dell'oro si sono svincolate. Nel 1971, un'oncia d'oro fino valeva 35 dollari, mentre oggi ne vale circa 420. Per quanto concerne il franco svizzero, la sua parità aurea era di circa 4596 franchi/kg; oggi il prezzo dell'oro tende ai 17 700 franchi/kg<sup>31</sup>. Il mantenimento formale della parità impediva alla BNS di acquistare oro contro franchi svizzeri; essa dovette così ricorrere a una strategia di ripiego: acquistare oro pagandolo in divise, ammortizzarlo direttamente alla parità e portarlo a bilancio al valore corrispondente<sup>32</sup>.

L'introduzione dell'articolo 99 della Costituzione federale (Cost.) relativo alla politica monetaria ha comportato la soppressione della parità aurea a livello costituzionale. La nuova legge federale del 22 dicembre 1999 sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento (LUMP)<sup>33</sup> ha sancito lo scioglimento a livello legislativo, con conseguente rivalutazione delle riserve auree e possibilità della BNS di venderne una parte e di convertirne un'altra in attivi più remunerativi<sup>34</sup>.

## **2.3 Base legale per l'impiego delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale svizzera**

### **2.3.1 Principi costituzionali, diritto amministrativo, legge sulla BNS e diritto delle obbligazioni**

I principi generali del diritto costituzionale e amministrativo che possono essere applicati alla fattispecie in esame sono il principio della proporzionalità, il principio della buona fede e il principio della legalità<sup>35</sup>.

Per stabilire se e in quale misura i principi summenzionati siano applicabili, occorre interpretare le disposizioni afferenti della legge federale del 3 ottobre 2003 sulla

<sup>29</sup> Cfr. René Rhinow/Gerhard Schmid/Giovanni Biaggini, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, Basilea 1998, pag. 489.

<sup>30</sup> Cfr. in particolare *75 Jahre Schweizerische Nationalbank. Die Zeit von 1957 bis 1982*, pubblicazione commemorativa della BNS, Zurigo 1981, pag. 236 e segg.; per quanto concerne tutta la tematica, si veda pure Leo Schürmann, *Nationalbankgesetz und Ausführungsgerlasse, Kommentar und Textausgabe*, Berna 1980, articolo 22, cifra marginale 10 e segg.

<sup>31</sup> Cfr. *Neue Zürcher Zeitung* del 19 luglio 2005, pag. 30.

<sup>32</sup> Cfr. Schürmann, nota 10, articolo 22, cifra marginale 14.

<sup>33</sup> **RS 941.10**

<sup>34</sup> Messaggio concernente la legge federale sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento (FF 1999 6208).

<sup>35</sup> In merito a questi principi, si veda Ulrich Häfelin/Georg Müller, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 4<sup>a</sup> ed., Zurigo 2002, cifra marginale 363 e segg.; Pierre Moor, *Droit administratif*, volume I: *Les fondements généraux*, 2<sup>a</sup> ed., Berna 1994, pag. 309 e segg.; Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, *Droit constitutionnel suisse*, volume II: *les droits fondamentaux*, Berna 2000, pag. 475 e segg.

Banca nazionale svizzera (legge sulla Banca nazionale, LBN)<sup>36</sup> attualmente in vigore. La LBN, e segnatamente gli art. 29 (consuntivo annuale), 30 (determinazione dell'utile) e 31 (distribuzione dell'utile), rappresentano dunque il punto di partenza delle spiegazioni esposte qui di seguito.

### **2.3.2 Basi legali**

L'articolo 29 LBN indica che il consuntivo annuale della BNS dev'essere allestito conformemente alle disposizioni del Codice delle obbligazioni (CO). Per la BNS, fanno stato le disposizioni concernenti la contabilità commerciale (art. 957 e segg. CO), in particolare quelle del diritto in materia di società anonima (art. 662 e segg. CO).

Secondo l'articolo 29 LBN, il consuntivo annuale della Banca nazionale, comprensivo del conto economico, del bilancio e dell'allegato, è allestito conformemente alle disposizioni del diritto in materia di società anonima e ai principi generalmente riconosciuti di presentazione dei conti.

L'articolo 30 LBN obbliga la BNS a costituire accantonamenti che le consentano di mantenere le riserve monetarie al livello richiesto dalla politica monetaria. A tale scopo si orienta sull'evoluzione dell'economia svizzera (cpv. 1). Il prodotto residuo costituisce l'utile che può essere distribuito (cpv. 2).

L'articolo 31 permette di versare un dividendo pari al 6 per cento al massimo del capitale azionario (cpv. 1). L'importo dell'utile iscritto a bilancio che supera la distribuzione del dividendo è ripartito in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni. Il Dipartimento e la BNS stipulano per un determinato periodo il volume della ripartizione annuale dell'utile tra Confederazione e Cantoni per garantirne una distribuzione costante a medio termine. I Cantoni ne sono previamente informati (cpv. 2). La quota versata ai Cantoni è ripartita in ragione di  $\frac{2}{3}$  in funzione della loro popolazione residente e di  $\frac{1}{3}$  in funzione della loro capacità finanziaria. Il Consiglio federale disciplina i dettagli dopo aver sentito i Cantoni (cpv. 3).

### **2.3.3 Determinazione e impiego dell'utile – lacuna giuridica?**

Poiché sotto il vecchio regime monetario le riserve auree dovevano essere valutate alla parità, nel corso degli anni sono venute a costituirsi cospicue riserve occulte. Dalla soppressione della parità oro-franco, queste riserve occulte possono essere sciolte integralmente o parzialmente e costituiscono un utile distribuibile.

L'interrogativo principale sollevato dal prof. Philippe Mastronardi riguarda la portata della LBN, ossia se essa rappresenti una base legale sufficiente per la determinazione e l'impiego del provento della vendita dell'oro in esubero o se occorra colmare una lacuna giuridica a livello legislativo<sup>37</sup>. Il prof. Mastronardi è del parere che esiste una lacuna, mentre nella suo parere del 2 febbraio 2005 il Consiglio federale giunge a una conclusione diametralmente opposta.

<sup>36</sup> RS 951.11

<sup>37</sup> Perizia Mastronardi, pag. 5.

Per dirimere la questione, occorre procedere alle considerazioni seguenti.

Le riserve occulte sull'oro risultano dallo scostamento tra diritto e prassi in materia monetaria. Se la BNS avesse potuto iscrivere l'oro a bilancio a un valore superiore alla parità aurea, gli utili di rivalutazione sarebbero stati realizzati gradualmente – seguendo l'evoluzione del prezzo dell'oro in franchi svizzeri – e avrebbero potuto essere ridistribuiti come utile secondo la chiave di ripartizione del diritto precedente, ossia due terzi ai Cantoni e un terzo alla Confederazione.

Per quanto attiene alla ripartizione dell'utile di rivalutazione, non si può in alcun modo concludere che vi sia una lacuna della LBN colmabile soltanto a livello legislativo. Anzi, risulta più convincente la tesi del Consiglio federale, secondo il quale l'utile di rivalutazione creatosi con il passaggio nel 1973 a tassi di cambio flessibili è stato sbloccato dall'entrata in vigore del nuovo diritto che l'ha reso distribuibile come utile. L'utile di rivalutazione accumulato è dunque ripartito come sarebbe avvenuto se la riserva aurea fosse stata rivalutata in funzione dell'evoluzione del prezzo dell'oro e fosse stata costantemente distribuita.

Così come ha fatto il prof. Mastronardi, ci si può chiedere<sup>38</sup> se l'utile di rivalutazione debba essere trattato secondo il diritto previgente, ossia alla stregua di un cambiamento di parità, nel qual caso (secondo l'art. 3 della legge federale del 18 dicembre 1970 sulla moneta<sup>39</sup>) l'Assemblea federale avrebbe avuto la competenza di deciderne l'impiego e non sarebbe stata vincolata dalla chiave di ripartizione usuale. La risposta non può che essere negativa, poiché l'utile di rivalutazione non risulta da una modificazione di parità, bensì da un lato dall'evoluzione dei corsi di cambio flessibili e, dall'altro, dall'evoluzione del prezzo dell'oro. Dal passaggio a tassi di cambio flessibili nel 1973, il Consiglio federale non dispone più di mezzo alcuno che gli consenta di decidere un cambiamento di parità in grado di far emergere un utile di rivalutazione sul cui impiego avrebbe dovuto pronunciarsi l'Assemblea federale<sup>40</sup>.

Un'altra questione sollevata è quella di sapere se il risultato della rivalutazione delle riserve auree della BNS non rappresenti un utile straordinario unico che sfugge alla chiave di ripartizione usuale<sup>41</sup>. Anche questa riflessione non è però pertinente. Se il diritto fosse stato adattato prima alla realtà monetaria, gli utili di rivalutazione sarebbero stati realizzati progressivamente e sarebbero stati costantemente distribuiti secondo la chiave di ripartizione in vigore al momento della loro realizzazione.

### **2.3.4 Scioglimento delle riserve occulte sull'oro: trasferimento di un elemento del patrimonio amministrativo al patrimonio finanziario?**

Uno dei principali argomenti sui quali il prof. Mastronardi fonda la sua perizia è che lo scioglimento delle riserve occulte sull'oro rappresenta un trasferimento dal patrimonio amministrativo al patrimonio finanziario. In virtù della sua portata politica,

<sup>38</sup> Perizia Mastronardi, pag. 14.

<sup>39</sup> RU 1971 360

<sup>40</sup> Posizione pure espressa dal Gruppo di esperti «Riforma del regime monetario» del 24 ottobre 1997 sul nuovo articolo costituzionale sulla moneta.

<sup>41</sup> Cfr. in questo senso il rapporto del Gruppo di esperti, nota 20, pag. 75.

una decisione del genere abbisogna di una base legale formale<sup>42</sup>. Nel parere del 2 febbraio 2005, il Consiglio federale contesta questa valutazione del prof. Mastronardi.

Secondo la posizione qui esposta, l'argomentazione espressa dal prof. Mastronardi non è pertinente. Occorre considerare che lo scioglimento delle riserve occulte sull'oro fa emergere un valore effettivo delle riserve auree più elevato di quello che figura a bilancio. L'utile che ne deriva va di conseguenza distribuito conformemente alla disposizione della LBN (art. 30 cpv. 2), e non si pone quindi la questione relativa al trasferimento di un elemento dal patrimonio amministrativo al patrimonio finanziario. Volendo comunque affrontarla, non si giungerebbe alla conclusione che la BNS è incompetente per decidere in merito alla distribuzione dell'utile. La distinzione tra patrimonio amministrativo e finanziario è in primo luogo importante su scala cantonale e comunale, allorché occorre accertare se l'acquisizione di valori patrimoniali sia o no sottoposta al referendum finanziario. A livello federale, il trasferimento di un elemento del patrimonio amministrativo al patrimonio finanziario non può di per sé dar luogo a un atto legislativo soggetto a referendum.

Anche seguendo la tesi sostenuta dal prof. Mastronardi, si giunge comunque alla conclusione che una ripartizione della parte di utile contestuale applicando le regole generali che la disciplinano è assolutamente ammissibile e che nulla osta a una convenzione a questo proposito tra il Dipartimento federale delle finanze (DFF) e la BNS (art. 31 cpv. 2 LBN).

### **2.3.5 Nessuna divergenza di giudizio nell'ottica del codice delle obbligazioni e della gestione**

Non esistono divergenze in materia nemmeno nell'ottica del Codice delle obbligazioni e della gestione. A tal riguardo, nella sua perizia il prof. Mastronardi giunge chiaramente alla conclusione che l'utile di rivalutazione risultante dall'abbandono della parità aurea del franco svizzero è un provento straordinario che può, per il periodo contabile nel corso del quale è stato conseguito, essere trattato come utile distribuibile, ai sensi dell'articolo 30 capoverso 2 LBN e ripartito secondo l'articolo 99 capoverso 4 Cost. (e l'articolo 31 LBN)<sup>43</sup>.

### **2.3.6 Conclusione intermedia: adeguatezza delle regole d'interpretazione generali**

Le riflessioni sin qui presentate hanno seguito il filo delle regole d'interpretazione generali. Il ricorso ai principi costituzionali e del diritto amministrativo, come il principio della proporzionalità, il principio della buona fede o il principio della legalità, non si è rivelato necessario e risulta quindi superfluo esaminarli più da vicino.

<sup>42</sup> Perizia Mastronardi, pag. 7 e segg.

<sup>43</sup> Perizia Mastronardi, pag. 6 e seg.

## **2.4 Diritto di partecipazione del Parlamento e del Popolo**

### **2.4.1 Cronologia delle dichiarazioni del Consiglio federale**

In questo capitolo, presentiamo le principali dichiarazioni del Consiglio federale in merito alla necessità di una base legale per il prelevamento di una parte delle riserve auree della BNS e della sua ripartizione secondo la chiave di ripartizione in vigore.

Il contrassegno in corsivo di taluni passaggi è opera dell'autore.

### **2.4.2 Messaggio concernente un nuovo articolo costituzionale sulla moneta**

Nel suo messaggio del 27 maggio 1998 concernente un nuovo articolo costituzionale sulla moneta<sup>44</sup>, il Consiglio federale si domandava se fosse possibile scorporare dal bilancio della BNS una parte delle riserve auree eccedentarie e assegnarle alla Fondazione Svizzera Solidale senza una base costituzionale speciale. In altri termini, se fosse possibile regolare la questione a livello legislativo<sup>45</sup>. Secondo il parere del Consiglio federale, una *legge* avrebbe costituito una *base legale sufficiente per la creazione di una fondazione di solidarietà* che avrebbe lavorato con i proventi del suo patrimonio senza attingere al capitale ricevuto in dotazione<sup>46</sup>.

In merito alla soppressione del vincolo costituzionale del franco nei confronti dell'oro, il Consiglio federale reputava che le prospettate modificazioni dei testi di legge avrebbero «demonetizzato» l'oro anche all'interno del Paese, ossia lo avrebbero reso giuridicamente un attivo ordinario della Banca centrale<sup>47</sup>.

### **2.4.3 Messaggio concernente una legge federale sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento**

Nel suo messaggio del 26 maggio 1999 concernente una legge federale sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento (LUMP)<sup>48</sup>, il Consiglio federale constatava che l'articolo 99 Cost., in relazione con la LUMP, non costituiva una base sufficiente per emanare normative legali che, *in deroga all'attuale chiave costituzionale di ripartizione degli utili*, consentissero di privare la BNS delle riserve monetarie che non erano più necessarie e di utilizzarle *per realizzare altri obiettivi di carattere pubblico*. Il Consiglio federale sottolineava pure che il Parlamento aveva difeso questo punto di vista in occasione dell'esame della riforma separata delle disposizioni costituzionali sulla moneta, conformemente al messaggio del Consiglio federale del 27 maggio 1998 e precisava che, in virtù dell'articolo 99 capoverso 4 della nuova Cost., la BNS restava obbligata a versare almeno due terzi dell'utile netto ai Cantoni. È per questa ragione, sempre secondo il Consiglio federale, che il Consiglio nazionale e il Consiglio degli Stati avevano deciso di inserire nel testo costituzionale concernente la riforma separata una riserva relativa alle modalità di ripartizione

<sup>44</sup> FF 1998 3135 e segg.

<sup>45</sup> FF 1998 3148

<sup>46</sup> FF 1998 3193

<sup>47</sup> FF 1998 3153

<sup>48</sup> FF 1999 6201 e segg.

dell'utile e di precisare, in un capoverso supplementare o in una disposizione transitoria, che la legislazione federale disciplinava l'uso delle riserve monetarie non più necessarie e dei rispettivi redditi. Per il Consiglio federale, la base costituzionale necessaria per l'attribuzione delle 1300 tonnellate di oro eccedenti ad altri *obiettivi di carattere pubblico* (p. es. tramite la legge sulle fondazioni) avrebbe potuto essere creata soltanto dopo l'accettazione, da parte di Popolo e Cantoni, della riforma separata delle disposizioni costituzionali sulla moneta (presumibilmente nella primavera del 2000).<sup>49</sup>

#### **2.4.4                    Messaggio concernente l'utilizzazione delle riserve di oro e una legge federale sulla Fondazione Svizzera solidale**

Nel suo messaggio del 17 maggio 2000 concernente l'utilizzazione delle riserve di oro e una legge federale sulla Fondazione Svizzera solidale, il Consiglio federale accettava la posizione del legislatore secondo cui occorreva istituire una norma costituzionale esplicita per l'utilizzazione delle riserve eccedentarie che derogasse alla regola di ripartizione dell'utile prevista dalla Costituzione (due terzi per i Cantoni e un terzo per la Confederazione)<sup>50</sup>. Più avanti, il Consiglio federale riaffermava e rafforzava questa posizione constatando che *secondo l'interpretazione attuale, sinora incontestata, il ricavo della vendita dell'oro eccedentario della BNS dovrebbe essere ripartito secondo questa chiave*. Il Consiglio federale riteneva tuttavia che questa soluzione non fosse adeguata e che occorresse quindi istituire un margine di manovra con una disposizione costituzionale transitoria che lo autorizzasse a disciplinare l'utilizzazione del ricavo della vendita di 1300 tonnellate di oro della BNS<sup>51</sup>.

#### **2.4.5                    Messaggio concernente l'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della BNS al Fondo AVS»**

Nel suo messaggio del 28 febbraio 2001 concernente l'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della BNS al Fondo AVS (iniziativa sull'oro)»<sup>52</sup>, facendo il punto della situazione iniziale, il Consiglio federale si esprimeva sulla necessità di armonizzare le disposizioni legali relative al sistema monetario e la realtà. Il Consiglio federale sottolineava che all'epoca la parità aurea del franco non esisteva più da 25 anni, ma che, a causa delle disposizioni legali sulla parità aurea, sull'obbligo di rimborso e di copertura in oro, la BNS doveva tuttavia iscrivere a bilancio le sue consistenze in oro molto al di sotto del prezzo di mercato. Il Consiglio federale rilevava inoltre che l'abrogazione della parità aurea del franco consentiva alla BNS di effettuare una valutazione conforme al mercato<sup>53</sup> delle sue riserve di oro e che l'utile generato dalla rivalutazione rendeva necessario un riesa-

49    FF 1999 6208

50    FF 2000 3462

51    FF 2000 3483

52    FF 2001 1221 e segg.

53    FF 2001 1225

me delle riserve monetarie necessarie alla BNS per adempiere i suoi compiti di politica monetaria<sup>54</sup>.

Proseguendo, il Consiglio federale aggiungeva che la seconda proposta del suo messaggio concernente la Fondazione Svizzera solidale prevedeva di impiegare il capitale straordinario per ridurre i debiti di Confederazione e Cantoni. I fondi sarebbero stati distribuiti tra Confederazione e Cantoni secondo la chiave di ripartizione costituzionale applicabile agli utili della Banca di emissione, vale a dire un terzo del capitale straordinario alla Confederazione e due terzi ai Cantoni<sup>55</sup>. A questo proposito, il Consiglio federale notava che *i Cantoni sottolineavano all'unanimità che, conformemente alla chiave di ripartizione costituzionale degli utili della Banca nazionale, spettavano loro due terzi del ricavo della vendita delle 800 tonnellate di oro senza alcun vincolo da parte del legislatore federale*<sup>56</sup>.

Più avanti ancora, il Consiglio federale spiegava che l'utile netto annuo della BNS dipende quindi direttamente dall'entità delle riserve monetarie e che se l'iniziativa si limitasse alle 1300 tonnellate di oro non più necessarie per la politica monetaria, *il trasferimento al Fondo di compensazione AVS andrebbe visto come un unico disciplinamento speciale che precederebbe la regola generale di ripartizione dell'utile secondo l'articolo 99 capoverso 4 Cost.*<sup>57</sup>

È peraltro interessante rilevare l'affermazione del Consiglio federale che giungeva alla conclusione che le riserve monetarie non più necessarie per la politica monetaria rappresentavano un patrimonio la cui utilizzazione doveva essere decisa dal Popolo e dai Cantoni. Esso sosteneva che si trattava di un patrimonio che appartiene al Popolo, accumulato dalle generazioni passate e che era disponibile per servire ad altri scopi pubblici<sup>58</sup>.

#### **2.4.6 Il Consiglio federale si pronuncia su questioni aperte riguardanti l'iniziativa sull'oro e il controprogetto «L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione»**

Nel comunicato stampa del 22 maggio 2002 «Il Consiglio federale si pronuncia su questioni aperte riguardanti l'iniziativa sull'oro e il controprogetto "L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione"» in vista della votazione popolare concernente l'iniziativa sull'oro e il controprogetto, il Consiglio federale spiegava che anche nel caso di una doppia bocciatura verrebbero sollevati degli interrogativi, ragione per cui allo scopo di creare trasparenza definiva la sua posizione. Secondo il Consiglio federale, in caso di doppio no le riserve eccedentarie sarebbero inizialmente rimaste alla BNS; per lo scorporo di queste riserve si sarebbe dovuta creare una pertinente base giuridica. *Qualsiasi distribuzione delle riserve eccedentarie, o dei suoi redditi, in deroga alla chiave di ripartizione stabilita dalla Costituzione (art. 99 Cost.: almeno ⅓ ai Cantoni) necessiterebbe parimenti di una disposizione particolare nella Costituzione federale. Dopo anni di discussione sull'utilizzazione delle riserve eccedentarie, anche una distribuzione conforme alla chiave di ripartizione è politicamente impensabile senza coinvolgere Parlamento e Popolo.* Una distribuzione

<sup>54</sup> FF 2001 1225

<sup>55</sup> FF 2001 1228

<sup>56</sup> FF 2001 1228

<sup>57</sup> FF 2001 1232

<sup>58</sup> FF 2001 1240

della sostanza senza una base giuridica suppletiva, effettuata unicamente in base a un adeguamento dell'accordo sulla distribuzione degli utili tra il DFF e la BNS, non entrava in considerazione, anche perché nel caso di una doppia bocciatura *bisognerebbe attendersi atti parlamentari con nuove proposte di utilizzazione*. Infatti, il Consiglio nazionale aveva già presentato una decisione per disciplinare a livello legislativo l'utilizzazione delle riserve d'oro eccedentarie nell'ambito dell'11<sup>a</sup> revisione dell'AVS.

#### **2.4.7 Interpellanza di Hans-Rudolf Merz «Impiego delle riserve auree in esubero dopo il 22 settembre 2002»**

Nella sua risposta del 29 maggio 2002 all'interpellanza 02.3089 di Hans-Rudolf Merz concernente l'impiego delle riserve auree in esubero dopo il 22 settembre 2002<sup>59</sup>, il Consiglio federale dichiarava che in caso di doppia bocciatura il ricavato della vendita delle riserve in esubero pari a 1300 tonnellate di oro sarebbe provvisoriamente rimasto alla BNS. Il Consiglio federale reputava inopportuno *per ragioni politiche* adattare preventivamente la convenzione concernente il versamento annuo degli utili al semplice scopo di ripartire le riserve in esubero. A suo avviso, si sarebbe dovuto riprendere la discussione e, nell'interesse di una larga legittimazione politica, elaborare una *nuova base giuridica, segnatamente una legge, qualora fosse stata mantenuta la chiave di ripartizione vigente, o una nuova disposizione costituzionale, nel caso in cui si fosse dovuto modificare la chiave di ripartizione*.

#### **2.4.8 Spiegazioni del Consiglio federale concernenti la votazione popolare del 22 settembre 2002**

Nelle sue spiegazioni concernenti la votazione popolare del 22 settembre 2002 su «Iniziativa sull'oro»/«L'oro all'AVS, ai Cantoni e alla Fondazione», il Consiglio federale argomentava che i *Cantoni avevano un diritto costituzionale a due terzi degli utili della Banca nazionale. Pertanto spettava loro anche una parte del patrimonio aureo*, della quale avrebbero potuto disporre liberamente<sup>60</sup>. D'altro canto, spiegava che se né l'iniziativa sull'oro né il controprogetto fossero stati approvati, *il patrimonio aureo non sarebbe potuto essere utilizzato per nuovi scopi*. Secondo il Consiglio federale, qualsiasi nuova destinazione di tale patrimonio presupponeva infatti una *nuova base costituzionale o legislativa*. Così, il dibattito politico sarebbe dovuto ripartire dall'inizio<sup>61</sup>.

#### **2.4.9 Messaggio concernente la revisione della legge sulla Banca nazionale**

Il messaggio del Consiglio federale del 26 giugno 2002 concernente la revisione della LBN non contiene alcun elemento nuovo sull'argomento trattato in questa sede<sup>62</sup>.

<sup>59</sup> Boll. uff. S **2002** 112

<sup>60</sup> Spiegazioni del Consiglio federale, pag. 8 e seg.

<sup>61</sup> Spiegazioni del Consiglio federale, pag. 9.

<sup>62</sup> FF **2002** 5413 e segg.

## 2.4.10

### **Messaggio concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della Banca nazionale svizzera e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»**

Nel suo messaggio del 20 agosto 2003 concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»<sup>63</sup>, il Consiglio federale asseriva che in seguito a questo adeguamento del regime monetario alla realtà monetaria, la BNS era venuta a trovarsi con un quantitativo di riserve monetarie superiore a quanto effettivamente necessario ai fini della conduzione della politica monetaria e valutaria. Solo la soppressione del vincolo aureo, avvenuta il 1° maggio 2000, aveva permesso alla BNS una valutazione più conforme al mercato delle sue riserve auree e una maggiore flessibilità nel loro impiego. Le riserve auree della BNS avevano quindi nuovamente assunto la loro funzione di riserve monetarie «utilizzabili normalmente»<sup>64</sup>. Nell'ambito della trattazione parlamentare, Consiglio nazionale e Consiglio degli Stati avevano ritenuto che *un disciplinamento sull'utilizzazione delle riserve auree non più necessarie, derogante dall'attuale chiave di ripartizione, avrebbe necessitato di un'esplicita base costituzionale*<sup>65</sup>.

Né l'iniziativa popolare sull'oro né la controproposta hanno raggiunto in votazione popolare la necessaria maggioranza di Popolo e Cantoni<sup>66</sup>.

Dopo il doppio no espresso nella votazione popolare del 22 settembre 2002, a parere del Consiglio federale, gli attivi liberi sarebbero dovuti rimanere presso la BNS. Già prima della votazione popolare, il nostro Collegio aveva *escluso*, a causa della legittimazione democratica mancante, *una ripartizione di questo patrimonio secondo la chiave vigente* per l'utile netto della BNS e unicamente sulla base della convenzione sulla ripartizione degli utili stipulata fra la BNS e il DFF, senza il coinvolgimento quindi del Parlamento e/o del Popolo e dei Cantoni<sup>67</sup>.

Il vigente articolo 99 capoverso 4 Cost. prevedeva la distribuzione di almeno due terzi degli utili della BNS ai Cantoni. Una simile ripartizione presupponeva per natura che i destinatari potessero disporre senza restrizioni dei mezzi. Se fosse ora stata imposta la condizione del mantenimento del valore reale, questa possibilità di poterne disporre liberamente non sarebbe più stata data. *La condizione del «mantenimento del valore reale» rappresentava pertanto una deroga al vigente articolo 99 capoverso 4 Cost., anche quando i ricavi fossero stati distribuiti, come proposto dal nostro Collegio, secondo la chiave fissata in questa disposizione.* Si rendeva pertanto necessaria una modifica costituzionale<sup>68</sup>.

63 FF 2003 5340 e segg.

64 FF 2003 5344

65 FF 2003 5345

66 FF 2003 5347

67 FF 2003 5348

68 FF 2003 5357

#### **2.4.11 Comunicato stampa del DFF concernente la distribuzione del patrimonio aureo eccedentario della Banca nazionale**

Nel suo comunicato stampa del 2 febbraio 2005 concernente la distribuzione del patrimonio aureo eccedentario della Banca nazionale, il DFF notava che in vista della votazione popolare del 22 settembre 2002 concernente due progetti sull'oro, il Consiglio federale *aveva escluso la possibilità di procedere alla ripartizione del patrimonio aureo senza l'intervento del Parlamento ed eventualmente del Popolo*. In caso di doppio no, esso *aveva promesso* che avrebbe sottoposto al Parlamento *una nuova base giuridica per l'utilizzazione dell'oro*. Il Consiglio federale *aveva mantenuto la promessa*, ma il progetto *era naufragato in Parlamento nella sessione invernale 2004*. Il Governo era del parere che *non si potesse continuare all'infinito a cercare un compromesso parlamentare*, tanto più che le opinioni in Parlamento divergevano notevolmente sia sullo scopo concreto dell'utilizzazione sia sul fatto se per un nuovo scopo avrebbero dovuto essere impiegati unicamente i redditi del patrimonio o l'intera sostanza.

Secondo il Consiglio federale l'applicazione del diritto vigente, che prevedeva la distribuzione del patrimonio aureo nella misura di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni, avrebbe costituito la conseguenza logica. Dopo il fallimento di due progetti esso riteneva che non sussistesse più alcuna legittimità giuridica perché la BNS continuasse a trattenere il patrimonio aureo. In particolare non condivideva le considerazioni contenute nella perizia commissionata dal PSS e allestita dal prof. Philippe Mastronardi secondo cui la distribuzione del patrimonio aureo avrebbe costituito una modifica della destinazione del patrimonio della Banca centrale, connessa con una rinuncia alla sostanza, e avrebbe quindi necessitato di una base giuridica speciale. Il Governo rilevava invece che qualsiasi distribuzione di utile della BNS era connessa con una rinuncia alla sostanza o con una modifica della destinazione delle riserve monetarie (riduzione della sostanza o rinuncia a un ulteriore incremento della sostanza). In ogni caso si trattava di utili trattenuti della Banca centrale, indipendentemente dai motivi per i quali siano stati trattenuti: mutate condizioni quadro in materia di politica monetaria, prescrizioni legali o livellamento degli importi annui da distribuire.

#### **2.4.12 Nota del Consigliere federale Hans-Rudolf Merz alla conferenza stampa del Consiglio federale del 2 febbraio 2005**

Dalla nota del consigliere federale Hans-Rudolf Merz per la conferenza stampa del Consiglio federale del 2 febbraio 2005, si evince che, dopo le due decisioni di non entrata in materia del Consiglio degli Stati, il Consiglio federale reputava che la *situazione fosse cambiata*. Il governo era del parere che *non fosse possibile proseguire all'infinito la ricerca di un compromesso in seno al Parlamento*. Le divergenze riguardavano tanto la questione della destinazione del patrimonio libero quanto il principio dell'impiego dei soli interessi o della sostanza stessa. Siccome fino a quel momento tutti i progetti erano stati respinti, il Consiglio federale reputava che *non ci fosse nessuna legittimazione giuridica nel conservare il patrimonio aureo presso la BNS*. A suo avviso, entrava in considerazione soltanto l'applicazione del diritto

vigente, ciò che implicava una distribuzione conforme alla chiave di ripartizione, ossia due terzi ai Cantoni e un terzo alla Confederazione.

Poiché il diritto elvetico non contempla l'effetto anticipato di un eventuale diritto futuro, il Consiglio federale considerava che *non ci fosse alcun motivo per sospendere fino all'esito del voto popolare sull'iniziativa COSA una decisione concernente la ripartizione*. A questo proposito, il Consiglio federale proponeva l'esempio di un'iniziativa popolare richiedente l'abolizione dell'IVA che non sospenderebbe in alcun modo la riscossione dell'imposta fino a votazione avvenuta.

La nota indica inoltre che la ripartizione del patrimonio aureo non avrebbe potuto avere inizio prima che il cosiddetto patrimonio libero fosse contabilizzato come utile nei conti annuali e che questi ultimi fossero approvati dall'assemblea generale della BNS, ossia *al più presto non prima della primavera 2006*.

#### **2.4.13 Comunicato stampa del DFF «A partire dal mese di maggio del 2005 la BNS distribuisce il ricavato della vendita dell'oro»**

Dal comunicato stampa del DFF del 25 febbraio 2005 «A partire dal mese di maggio del 2005 la BNS distribuisce il ricavato della vendita dell'oro», si apprende che in seguito alla decisione del Consiglio federale, la BNS ha sciolto retroattivamente riserve per un importo di 21,1 miliardi di franchi che sono stati trasferiti sul risultato 2004, allo scopo di poter cominciare la distribuzione del provento della vendita dell'oro già nel 2005.

#### **2.4.14 Valutazione giuridica delle dichiarazioni e delle posizioni del Consiglio federale**

##### **2.4.14.1 In generale**

Analizzando le dichiarazioni del Consiglio federale per quanto attiene alla loro coerenza, si possono e si devono distinguere quattro fasi:

- una prima fase, nella quale il Consiglio federale intendeva destinare una parte dell'utile di rivalutazione ad altri fini di interesse pubblico e reputava che fosse sufficiente una base legale (messaggio concernente un nuovo articolo costituzionale sulla moneta);
- una seconda fase, nella quale il Consiglio federale intendeva destinare una parte dell'utile di rivalutazione ad altri fini di interesse pubblico e reputava che una modificazione della Costituzione fosse necessaria (messaggio concernente una legge federale sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento; messaggio relativo all'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della BNS svizzera al Fondo AVS»);
- una terza fase, nella quale il Consiglio federale reputava che, per ragioni politiche, la distribuzione dell'utile di rivalutazione secondo la regola vigente sarebbe stata opportuna soltanto a patto di ancorarla nella legge (messaggio concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS svizzera e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»);

- una quarta fase, nella quale il Consiglio federale intendeva ripartire questo utile secondo la legge in vigore (in seguito alla bocciatura del progetto concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS svizzera e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS»).

Qui di seguito presentiamo le quattro fasi in modo più particolareggiato.

Prima fase: nel messaggio concernente un nuovo articolo costituzionale sulla moneta, il Consiglio federale si accontentava ancora di una legge che fungesse da base legale per regolare la destinazione del patrimonio aureo a obiettivi di carattere pubblico diversi dalla politica monetaria. Il progetto si è però scontrato contro la resistenza dei Cantoni. Questa resistenza e probabilmente anche taluni pareri della dottrina giuridica hanno indotto il Consiglio federale a mutare posizione e a chiedere la creazione di una base costituzionale speciale.

Seconda fase: nel suo messaggio concernente una legge federale sull'unità monetaria e i mezzi di pagamento, il Consiglio federale difendeva chiaramente la posizione secondo la quale non è possibile derogare dalla chiave di ripartizione definita dalla Costituzione e impiegare i fondi ad altri obiettivi di carattere pubblico se non creando una base costituzionale speciale. Questa posizione è riscontrabile anche nel messaggio concernente l'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della BNS svizzera al Fondo AVS». Nel messaggio, il Consiglio federale non si opponeva alla posizione dei Cantoni che, in virtù della chiave di riparto della Costituzione, rivendicavano il diritto a vedersi assegnati due terzi del provento della vendita delle 800 tonnellate di oro senza che il legislatore potesse imporre loro alcun vincolo di destinazione.

Nel messaggio concernente l'utilizzazione delle 1300 tonnellate di oro della BNS svizzera e l'iniziativa popolare «Utili della Banca nazionale per l'AVS», si legge nuovamente che per una ripartizione delle riserve d'oro eccedentarie diversa dalla chiave di ripartizione in vigore sarebbe stata necessaria una base costituzionale esplicita. Il Consiglio federale tornava tuttavia a ribadire che una ripartizione sulla scorta della base costituzionale vigente (art. 99 cpv. 4 Cost.) sarebbe stata legittima.

Terza fase: nelle spiegazioni concernenti la votazione popolare del 22 settembre 2002 sull'iniziativa popolare di cui sopra, il Consiglio federale riproponeva in linea generale questa argomentazione, aggiungendo però che una doppia bocciatura non avrebbe costituito una soluzione, nel qual caso il dibattito politico sarebbe dovuto ripartire dall'inizio. Se ne deduce che in quel momento il Consiglio federale escludeva ancora una normale ripartizione, poiché per motivi politici non reputava opportuno ripartire le riserve eccedentarie secondo la chiave di ripartizione vigente, posizione riaffermata anche nella risposta all'interpellanza di Hans-Rudolf Merz. Se si fosse invece voluto attenersi a questa ripartizione, per motivi politici si sarebbe dovuto elaborare una nuova base legale.

Quarta fase: il comunicato stampa del DFF del 2 febbraio 2005 è in tale contesto decisivo. Il Consiglio federale spiegava per quale ragione esso intendeva ripartire il patrimonio aureo secondo la chiave di ripartizione in vigore e rinunciare all'elaborazione di una nuova base legale. Il Governo era del parere che non si potesse continuare all'infinito a cercare un compromesso parlamentare e che si dovesse invece riconoscere che non sarebbe stato possibile accordarsi in tempo utile su un impiego delle riserve auree eccedentarie per altri fini di interesse pubblico. Le stesse considerazioni si possono leggere nella nota presentata dal consigliere federale Hans-Rudolf Merz alla conferenza stampa del Consiglio federale del 2 febbraio 2005.

Da questa evoluzione, si deduce chiaramente che, dopo la bocciatura del suo progetto in Parlamento nella sessione invernale 2004, il Consiglio federale ha mutato atteggiamento decidendo di procedere a una ripartizione conforme alla chiave di ripartizione vigente, poiché una destinazione ad altri obiettivi di carattere pubblico gli appariva impossibile.

Alla luce dei principi generali costituzionali e del diritto amministrativo o della chiave di ripartizione della LBN e della Costituzione, questo cambiamento di posizione non può essere considerato illecito, giacché il Consiglio federale non è mai stato dell'avviso che un obbligo legale avrebbe reso indispensabile l'elaborazione di una base legale per la distribuzione secondo la chiave di ripartizione vigente. Esso si era limitato a sostenere che una siffatta base legale sarebbe stata politicamente opportuna.

Le dichiarazioni del Consiglio federale non affrontano per contro il problema dell'urgenza di procedere alla distribuzione del provento della vendita delle riserve d'oro eccedentarie. Mentre nelle spiegazioni riguardanti la votazione popolare del 22 settembre 2002 il Consiglio federale lasciava intendere che in caso di doppio no avrebbe presentato un nuovo progetto, dopo la bocciatura in Parlamento del suo nuovo progetto nella sessione invernale 2004 decideva di procedere immediatamente alla distribuzione del patrimonio aureo.

Dal punto di vista legale, il Consiglio federale avrebbe già potuto presentare questa sua nuova posizione nelle spiegazioni concernenti la votazione popolare del 22 settembre 2002. Nulla lo obbligava sotto questo profilo a presentare un nuovo progetto. Il Consiglio federale avrebbe potuto dire già allora che l'unica soluzione giuridicamente opportuna in caso di doppia bocciatura sarebbe stata la ripartizione delle riserve auree. Se non l'ha fatto, è perché stava cercando di trovare una via che gli permettesse di procedere all'impiego e alla ripartizione dell'utile di rivalutazione in deroga alla chiave di ripartizione vigente.

Nel suo parere, il prof. Mastronardi rimprovera il Consiglio federale di aver commesso un abuso di fiducia. A suo avviso, nel quadro della votazione popolare del 22 settembre 2002, il Consiglio federale aveva scritto nelle sue spiegazioni che in caso di doppia bocciatura il Popolo avrebbe ancora avuto la possibilità di esprimersi sull'impiego dell'oro, promessa disattesa dalla rapida distribuzione del patrimonio aureo<sup>69</sup>. Questa posizione non è convincente.

Nelle sue spiegazioni in vista della votazione popolare, il Consiglio federale prometteva un progetto in caso di doppio no, ma non discussioni interminabili e un numero illimitato di nuovi progetti. Anzi, sottolineava che in applicazione della legge vigente, i Cantoni avrebbero avuto diritto ai due terzi del patrimonio aureo e che nel caso di una nuova destinazione sarebbe stato indispensabile elaborare una nuova base legale o costituzionale.

La posizione del Consiglio federale che, dopo la bocciatura del suo progetto davanti alle Camere federali, voleva mettere fine alla questione e applicare la chiave di ripartizione vigente, è giuridicamente fondata. Un rimprovero giuridico è immotivato, in quanto nelle sue spiegazioni il Consiglio federale non aveva accennato ad altre votazioni popolari e perché eventuali future votazioni non avrebbero avuto alcun

<sup>69</sup> Perizia Mastronardi, pag. 20 e seg.

effetto anticipato. In caso contrario, l'inoltro di iniziative popolari finirebbe col bloccare l'attività legislativa e l'applicazione del diritto in misura insostenibile<sup>70</sup>.

#### **2.4.14.2 Spiegazioni in relazione alla votazione popolare**

Per quanto attiene alle spiegazioni del Consiglio federale concernenti la votazione popolare del 22 settembre, va osservato quanto segue.

Secondo la dottrina e la giurisprudenza, le spiegazioni concernenti le votazioni popolari devono attenersi al principio dell'oggettività. Esse non possono assumere un carattere di propaganda<sup>71</sup>. Spesso è necessario formulare ipotesi sui possibili futuri sviluppi. Qualora l'evoluzione sia diversa da quella prospettata, non si può rimproverare alle autorità di aver fornito informazioni false<sup>72</sup>. Questo principio vale pure nel presente contesto. Non si può legalmente rimproverare al Consiglio federale di non aver presentato un nuovo progetto al Popolo dopo che il Parlamento ha bocciato quello che, tenendo fede alla sua promessa, il Consiglio federale gli aveva sottoposto. In questa sede, non è il caso di chiedersi se, in una prospettiva politica, si sarebbero potute presentare altre soluzioni.

### **2.5 Legge sulla BNS e procedura scelta**

L'articolo 25 LBN stabilisce che i bilanci annuali della BNS devono essere compilati secondo le norme stabilite dal Codice delle obbligazioni (CO). Per la BNS, fanno stato le disposizioni concernenti la contabilità commerciale (art. 957 e segg. CO), in particolare quelle del diritto in materia di società anonima (art. 662 e segg.). La BNS si è tuttavia sempre riservata il diritto di interpretare le disposizioni del CO alla luce delle circostanze che le sono specifiche, all'occorrenza derogandovi. Il Consiglio federale condivide la posizione secondo la quale determinati scostamenti sono giustificati dal fatto che la contabilità della BNS non persegue in ogni suo aspetto i medesimi obiettivi di una società anonima costituita secondo il Codice delle obbligazioni. In particolare, la tutela degli azionisti assume una rilevanza solo limitata. In compenso, i conti della BNS offrono un quadro del modo in cui la BNS svolge il proprio mandato di politica monetaria<sup>73</sup>.

Questo sorprendente distanziamento nei confronti del diritto della società anonima deriva dal fatto che la BNS non è una società anonima classica e che, visto il suo mandato, vada piuttosto considerata una sorta di istituto di diritto pubblico. Essa ha tuttavia assunto la veste di società anonima poiché questo statuto le consente una maggiore autonomia rispetto alle autorità politiche di quanto non glielo permetterebbe la condizione di quasi istituto di diritto pubblico<sup>74</sup>.

<sup>70</sup> A questo proposito, si veda Häfelin/Müller, nota 15, cifre marginali 350 e segg.

<sup>71</sup> Cfr. Yvo Hangartner/Andreas Kley, Die demokratischen Rechte in Bund und Kantonen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Zurigo 2000, cifre marginali 1271 e 2580 e segg. Hangartner/Kley, nota 51, cifra marginale 2589.

<sup>73</sup> Messaggio concernente la revisione della legge sulla Banca nazionale, FF 2002 5431.

<sup>74</sup> Messaggio concernente la revisione della legge sulla Banca nazionale, FF 2002 5441 e segg.

Le disposizioni che regolano l'allestimento dei conti del CO hanno un carattere astratto alquanto pronunciato. Per questa ragione, la LBN (art. 29) rinvia ai «principi generalmente riconosciuti di presentazione dei conti», tenendo in tal modo conto delle «Raccomandazioni concernenti la presentazione dei conti» che concretizzano le disposizioni rimaste aperte dal diritto delle società anonime alla luce delle norme internazionali. Vanno inoltre menzionati gli «International Accounting Standards», che si affermano sempre di più.

Il tenore della disposizioni della LBN lascia la BNS libera di scegliere tra le diverse normative che entrano in linea di conto. Allorché nell'interesse della peculiarità della sua attività la BNS si scosta dalle norme contabili del Codice delle obbligazioni e dai principi applicabili, essa dovrà spiegare questo scostamento nel rapporto di gestione<sup>75</sup>.

Il parere del prof. Mastronardi non sostiene che la BNS si sia scostata in modo inammissibile dalle disposizioni della LBN o dai principi applicabili in materia di tenuta dei conti né che ne avrebbe l'intenzione. La sua critica verte soprattutto sull'atteggiamento assunto dal Consiglio federale. Di conseguenza, è possibile soprassedere a un'analisi dettagliata delle disposizioni inerenti a questo ambito.

Per quanto concerne la domanda sulla necessità di assicurare una distribuzione costante degli utili della BNS, si può osservare quanto segue.

Lo scioglimento delle riserve occulte comporta una riduzione degli utili distribuiti annualmente. L'accordo aggiuntivo del 12 giugno 2003 concernente la distribuzione dei ricavi prodotti dagli attivi liberi è stata abrogata, poiché tali attivi liberi non esistono più. Rimane dunque vincolante soltanto la convenzione del 5 aprile 2002, secondo la quale la BNS distribuisce un utile di 2,5 miliardi di franchi l'anno alla Confederazione e ai Cantoni. Di per sé, questa convenzione si prefigge di distribuire gli utili e ne assicura la distribuzione costante. Queste conseguenze sono state chiaramente presentate dal DFF nel suo comunicato stampa del 25 febbraio 2005. Il fatto che la distribuzione costante subisca una riduzione è sicuramente deplorabile, ma è la conseguenza, giuridicamente inattaccabile, dello scioglimento delle riserve occulte e del loro versamento ai Cantoni e alla Confederazione. Utilizzando questi fondi in modo opportuno, i Cantoni e la Confederazione potranno risanare le finanze pubbliche nella misura della riduzione delle distribuzioni.

### **3 Conclusioni**

Passando in rassegna gli atti del Consiglio federale inerenti alla materia in esame, non emergono azioni illegali evidenti. Ciò nondimeno, il Consiglio federale si era inizialmente mosso su un terreno scivoloso, affermando che avrebbe potuto cambiare con una legge la destinazione e la ripartizione – previste dalla Costituzione e dalla LBN – di una parte del patrimonio aureo della BNS. Questa ipotesi è poi stata rapidamente abbandonata sotto la pressione delle critiche.

In seguito, il Consiglio federale era dell'avviso che sarebbe stato possibile ripartire il patrimonio aureo seguendo l'usuale chiave di ripartizione, soluzione che voleva però evitare. Esso avrebbe preferito destinare una parte delle riserve ad altri obiettivi di carattere pubblico ed evitare che fosse versata sotto forma di utile. Il Consiglio fede-

<sup>75</sup> Messaggio concernente la revisione della legge sulla Banca nazionale, FF 2002 5550.

rale ha difeso questa posizione fino all'inoltro dell'iniziativa popolare «per destinare le riserve d'oro eccedentarie della BNS al Fondo AVS (iniziativa sull'oro)». Nella circostanza, il Consiglio federale aveva dichiarato che qualora l'iniziativa e il controprogetto fossero stati respinti, il Popolo e i Cantoni avrebbero potuto di nuovo pronunciarsi. I motivi alla base di questa posizione non erano però di natura giuridica, bensì politica. È un peccato che la posizione del Consiglio federale sia stata poco sviluppata nelle spiegazioni concernenti la votazione popolare, così da poter facilmente dare adito a fraintendimenti. Tuttavia, presentando un nuovo progetto poi respinto dalle Camere federali, il Consiglio federale reputava di aver assolto gli obblighi che gli incombevano dagli impegni presi in occasione della votazione popolare sull'iniziativa sull'oro. Questa posizione può essere considerata giuridicamente valida ed è giustificata dal fatto che, quale Camera che rappresenta gli interessi dei Cantoni, il Consiglio degli Stati avrebbe difficilmente accettato una ripartizione dell'oro in esubero difforme dal diritto vigente.

Dalle spiegazioni del Consiglio federale, non risulta invece con sufficiente trasparenza per quale ragione volesse procedere con tanta fretta alla ripartizione dell'utile di rivalutazione. È per lo meno curioso che si siano modificati a posteriori i conti 2004 della BNS per sciogliere riserve occulte in modo da poter versarle come utile dell'anno precedente. Nel comunicato stampa del 2 febbraio 2005, il Consiglio federale dichiarava ancora che sarebbe stato possibile procedere al versamento del provento della vendita delle 1300 tonnellate di oro della BNS soltanto a partire dalla primavera 2006, poiché il risultato d'esercizio 2004 della BNS, pubblicato il 27 gennaio 2005, non riportava ancora come utile gli attivi liberati. Il Consigliere federale Hans-Rudolf Merz aveva fatto proprie queste posizioni e aveva fornito le stesse informazioni in occasione della conferenza stampa del Consiglio federale del 2 febbraio 2005. Ciò nonostante, tre settimane più tardi si leggeva in un nuovo comunicato stampa del 23 febbraio 2005 del DFF che il Dipartimento in questione aveva stipulato un accordo con il Consiglio di banca della BNS in virtù del quale la distribuzione del provento della vendita dell'oro sarebbe incominciata già con il mese di maggio 2005.

Questo modo di procedere è di difficile comprensione, tant'è vero che lo scarno comunicato stampa del 25 febbraio 2005 non fornisce spiegazione alcuna su questo cambiamento di posizione, quantunque non si possa parlare di violazione delle norme giuridiche e nessuno sia stato leso. Siccome le iniziative popolari non esplicano alcun effetto anticipato, non è in effetti possibile affermare che il Consiglio federale abbia violato il diritto di voto dei cittadini.

## **Rapporto peritale**

**all'attenzione della Commissione della gestione del Consiglio nazionale  
sui problemi giuridici attinenti all'impiego delle riserve auree ecceden-  
tarie della Banca nazionale**

del prof. Paul Richli, dottore in diritto, decano fondatore e professore ordinario di  
diritto pubblico, diritto agrario e teoria della legislazione dell'Università di Lucerna

**Complemento del 4 ottobre 2005**

---

# Rapporto

## 1 Osservazioni preliminari

Il 7 settembre 2005 il perito ha avuto l'occasione di presentare il proprio rapporto del 28 luglio 2005 alla Commissione della gestione del Consiglio nazionale, e di rispondere ai quesiti dei membri della Commissione. Nel corso della discussione è emerso che il rapporto non era sufficientemente esauriente riguardo al significato del principio della distribuzione costante dell'utile sancito all'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale; LBN (cfr. n. 2.5).

A complemento del rapporto del 28 luglio 2005, il perito sottopone alla committente Commissione le considerazioni che seguono.

## 2 L'obiettivo di consolidamento della distribuzione previsto dall'articolo 31 capoverso 2 LBN

L'articolo 31 capoverso 2 LBN recita quanto segue:

«L'importo dell'utile iscritto a bilancio che supera la distribuzione del dividendo è ripartito in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni. Il Dipartimento e la BNS stipulano per un determinato periodo il volume della ripartizione annuale dell'utile tra Confederazione e Cantoni per garantirne una distribuzione costante a medio termine. I Cantoni ne sono previamente informati.»

Detta disposizione contiene quattro elementi. Il primo riprende semplicemente la regola prevista dalla Cost. per la ripartizione dell'utile della BNS, in base alla quale l'utile netto della BNS spetta per almeno due terzi ai Cantoni (art. 99 cpv. 4 Cost.). Il secondo è quello che prevede la stipulazione di una convenzione tra il Dipartimento federale delle finanze (DFF) e la BNS. Il terzo elemento è l'obiettivo: la convenzione stipulata tra DFF e BNS è volta a garantire una distribuzione costante dell'utile a medio termine. Il quarto elemento è l'informazione preventiva dei Cantoni.

Per comprendere lo spirito di questa norma, conviene riferirsi innanzitutto al messaggio del Consiglio federale concernente la revisione della legge sulla Banca nazionale<sup>76</sup>.

Nel messaggio si legge che mentre gli utili della BNS potrebbero fluttuare fortemente di anno in anno, i bilanci pubblici che partecipano agli utili della BNS hanno invece un interesse a pagamenti costanti e prevedibili. Allo strumento della convenzione amministrativa tra DFF e BNS si ricorre sin dal 1992: all'epoca questo strumento venne introdotto come risposta *praeter legem* a una necessità concreta della prassi: in effetti, il testo della previgente LBN non conteneva ancora una disposizione corrispondente (art. 27 cpv. 3 vLBN)<sup>77</sup>.

<sup>76</sup> FF 2002 5555

<sup>77</sup> RU 1954 599, 1993 399; cfr. anche Leo Schürmann, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, 3<sup>a</sup> ed., Berna 1994, pag. 440.

Secondo il messaggio del Consiglio federale, inoltre, l'informazione preventiva dei Cantoni è una misura che consente loro di prendere posizione sul contenuto della convenzione. Se ritengono di non essere stati uditi, possono addirittura adire il Tribunale federale con un'azione di diritto amministrativo allegando che la convenzione è contraria ai disposti della legge (art. 53 cpv. 2 LBN).

Anche a prescindere dalle spiegazioni fornite dal messaggio del Consiglio federale, la *ratio* generale della norma esaminata consiste nell'evitare che i Cantoni siano esposti, per quanto riguarda la loro partecipazione agli utili della BNS, a grandi fluttuazioni che creerebbero loro difficoltà nel contesto della pianificazione finanziaria. Al momento della ripartizione degli utili, i Cantoni hanno un interesse particolare a ricevere importi che non siano inferiori alle aspettative: un simile rischio peserebbe sul processo di pianificazione finanziaria dei Cantoni. La questione alla quale siamo attualmente confrontati, vale a dire lo scioglimento di riserve occulte accumulate nel corso di decenni, rappresenta un fenomeno straordinario. In un simile contesto, non sussiste il medesimo interesse a integrare l'importo unico attualmente in gioco in un processo che mira a garantire un consolidamento a lungo termine della distribuzione degli utili annui della Banca nazionale. È legittimo sostenere che l'articolo 31 capoverso 2 LBN non si applichi alla fattispecie attualmente in discussione, perlomeno per quanto concerne l'obiettivo di consolidamento della distribuzione degli utili della BNS. In dottrina del metodo giuridico si parla di «riduzione teleologica» di una norma giuridica<sup>78</sup>. Invece, all'importo eccezionalmente elevato in discussione nella fattispecie è manifestamente applicabile la chiave di ripartizione ordinaria prevista all'articolo 31 capoverso 2 LBN e all'articolo 99 capoverso 4 Cost.

### **3 Atteggiamento positivo dei Cantoni rispetto al progetto di ripartizione elaborato alla Confederazione e dalla BNS**

Nel presente contesto nessun Cantone ha manifestato un dissenso contro l'immediata ripartizione delle riserve sciolte, nessuno di loro ha insinuato o minacciato un'azione di diritto amministrativo. Anzi, i Cantoni hanno partecipato attivamente ai preparativi della distribuzione. Il rapporto del 22 dicembre 2004 del gruppo di lavoro della BNS, della Conferenza dei Governi cantonali, della Conferenza dei direttori cantonali delle finanze e dell'Amministrazione federale delle finanze si sofferma approfonditamente sugli aspetti tecnici dell'eventuale trasferimento di un patrimonio corrispondente a 1300 tonnellate di oro dalla BNS alla Confederazione e ai Cantoni. In detto rapporto, i pro e i contro di una eventuale distribuzione costante ripartita nel tempo e di una distribuzione immediata vengono messi a confronto. In conclusione, il gruppo di lavoro formula le raccomandazioni seguenti<sup>79</sup>:

- «1. Il versamento del patrimonio aureo dovrebbe avvenire rapidamente e concludersi nell'arco di alcuni mesi.
2. Conviene rinunciare alla possibilità di lasciare temporaneamente una parte del patrimonio sotto forma di averi in conto presso la BNS.

<sup>78</sup> Significa che il testo letterale viene ricondotto al senso più restrittivo della norma, in funzione della «ratio legis»; cfr. Ernst Kramer, *Juristische Methodenlehre*, Berna 1998, pag. 161 segg.

<sup>79</sup> Cfr. n. 6, pag. 17.

3. La parte del patrimonio aureo che spetta alla Confederazione deve essere considerata un introito straordinario e impiegata per ridurre l'indebitamento.
4. Per evitare per quanto possibile spiacevoli conseguenze sul piano dell'economia politica e della politica finanziaria, il gruppo di lavoro raccomanda ai Cantoni di impiegare la parte di patrimonio aureo che spetta loro per ridurre l'indebitamento in modo duraturo. Questa raccomandazione impegna i Cantoni soltanto nella misura in cui le istanze cantonali vorranno raccoglierla: i Cantoni decideranno liberamente come impiegare la parte che spetta loro del patrimonio aureo.»

A tale riguardo dobbiamo citare anche il comunicato stampa del 2 febbraio 2005 della Conferenza dei Governi cantonali, intitolato «Nationalbankgold: Kantone über Bundesratsentscheid erfreut. Ausschüttung an die Kantone kann nun vorbereitet werden» (pubblicato in tedesco e francese; traduzione in italiano: «Oro della Banca nazionale: i Cantoni soddisfatti della decisione del Consiglio federale. Ora si può preparare il versamento»). Nel comunicato, i Governi cantonali si dicono soddisfatti che il Consiglio federale abbia deciso di ripartire le riserve auree eccedentarie della BNS in ragione di un terzo alla Confederazione e di due terzi ai Cantoni, conformemente alla chiave di ripartizione prevista dalla vigente legislazione. Secondo i Governi cantonali, il Consiglio federale avrebbe così rispettato l'articolo 99 capoverso 4 Cost. e consentito una ripartizione delle riserve auree eccedentarie della Banca nazionale conforme alla Cost. I Cantoni comunicano di aver elaborato insieme al DFF e alla BNS, onde creare premesse ideali dal punto di vista politico ed economico per la distribuzione del patrimonio aureo della BNS, una serie di raccomandazioni volte a evitare spiacevoli conseguenze sull'incidenza della spesa pubblica, sull'evoluzione della congiuntura e sulla politica monetaria e a garantire un impiego durevole dei fondi distribuiti.

#### **4 Conclusioni**

Discende da quanto precede che decidendo di non includere l'importo unico e straordinariamente elevato ottenuto con la realizzazione delle riserve occulte nel processo di consolidamento della distribuzione degli utili della Banca nazionale, la Confederazione e la BNS non hanno violato l'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla Banca nazionale. In proposito ci si può richiamare in particolare al principio «*Volenti non fit iniuria*», che possiamo rendere in italiano nel modo seguente: i Cantoni hanno dato il loro accordo alle modalità della distribuzione e pertanto la distribuzione immediata dell'intera somma non fa loro torto.

## **Mozione della CdG-N**

La Commissione propone di accogliere la mozione seguente:

il Consiglio federale è incaricato di completare l'articolo 31 capoverso 2 della legge sulla BNS prevedendo che in caso di vendita straordinaria di riserve auree il Parlamento decida in merito alla distribuzione degli utili, rispettando tuttavia la chiave di ripartizione prevista dalla Costituzione.

Motivazione:

Nel corso dei prossimi anni, un adeguamento delle disposizioni applicabili alla copertura o della politica della BNS in materia di riserve potrebbe dare adito per la seconda volta alla vendita di una parte delle riserve auree e quindi a una nuova distribuzione di utili straordinari (verosimilmente di un valore compreso tra 5 e 10 miliardi di franchi).

Il Parlamento deve avere la possibilità di pronunciarsi in merito.

Proposta di minoranza:

Una minoranza della Commissione propone di respingere la mozione (Gadient, Beck, Cathomas, Glasson, Häberli-Koller, Meier-Schatz, Noser, Riklin, Wasserfallen).