

Roma, 13.03.2017

Parere sul decreto di recepimento nell'ordinamento italiano della direttiva (UE) 2015/849 in discussione (a partire dal 16.02.2017) delle Commissioni riunite II e VI della Camera dei Deputati

Testo del parere predisposto da Oxfam Italia, Re:Common e Transparency International Italia

Al fine di favorire un dibattito informato in sede di formulazione del parere della Commissione Finanze sul decreto di recepimento nell'ordinamento italiano della *quarta direttiva europea antiriciclaggio*, le organizzazioni della società civile italiana Oxfam Italia, Re:Common e Transparency International Italia sottopongono all'attenzione degli On. membri della Commissione il seguente parere

Riferimenti normativi richiamati nel parere

'Direttiva AMLD IV': direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20.05.2016 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga la direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e la direttiva 2006/70/CE della Commissione

Testo della direttiva pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea il 05.06.2015:
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015L0849&from=IT>

'Decreto di recepimento' (A.C. 389): schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE e attuazione del regolamento (UE) n. 2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi e che abroga il regolamento (CE) n. 1781/2006 (389)

Testo del decreto di recepimento predisposto dal Dipartimento del Tesoro, approvato dal Consiglio dei Ministri della Repubblica Italiana il 23.02.2017 e trasmesso al Parlamento Italiano il 24.02.2017:

<http://documenti.camera.it/apps/nuovosito/attigoverno/Schedalavori/getTesto.ashx?file=0389.pdf&Ieq=XVII#pagemode=none>

'Legge delega': legge 12 agosto 2016, n. 170. Delega al Governo per il recepimento delle direttive europee e l'attuazione di altri atti dell'Unione europea - Legge di delegazione europea 2015.
Entrata in vigore il 16.09.2016

Testo della legge pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 01.09.2016:

<http://www.gazzettaufficiale.it/eli/id/2016/09/01/16G00181/sq>

L'articolo 15 della legge delega concerne il recepimento della direttiva AMLD IV.

‘Direttiva AMLD IV-bis’: proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica la direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell’uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo e che modifica la direttiva 2009/101/CE

Testo della proposta di direttiva presentato dalla Commissione Europea il 05.07.2016:
<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52016PC0450&from=EN>

Parere finale del Parlamento Europeo sulla AMLD IV-bis (in vista dell’avvio della fase di trilogio) pubblicato il 09.03.2017:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-%2f%2fEP%2f%2fNONSGML%2bREPORT%2bA8-2017-0056%2b0%2bDOC%2bPDF%2bV0%2f%2fEN>

Parere

Art. 20 del decreto di recepimento - criteri per la determinazione della titolarità effettiva per società di capitali

Con riferimento all’art. 20 vorremmo esprimere la nostra preoccupazione sul ricorso alla soglia minima del 25 per cento della titolarità di una partecipazione come indicazione di proprietà, diretta o indiretta prevista al comma 2 lettere a) e b) dell’articolo 20 del decreto di recepimento.

Il governo ha scelto l’approccio più ‘conservativo’, optando di non avvalersi del diritto (previsto all’art. 3, paragrafo 6, lettera a), punto i) della AMLD IV) di *‘prevedere che una percentuale inferiore possa costituire indicazione di proprietà o di controllo’*.

La preoccupazione condivisa dalle nostre organizzazioni ed espressa in sede di *consultazione pubblica* sulla bozza del decreto di recepimento condotta dal Dipartimento del Tesoro lo scorso dicembre 2016 trova eco nel preambolo della proposta di direttiva AMLD IV-bis (pag. 19, punto i)) in cui la Commissione europea *‘propone di ridurre al 10% la soglia prevista dalla quarta direttiva antiriciclaggio per una tipologia limitata di soggetti che presentano un rischio specifico di essere utilizzati per il riciclaggio di denaro e l’evasione fiscale’*.

Si legge ancora nel suddetto preambolo: *‘Per gli intermediari che non svolgono alcuna attività economica e servono esclusivamente a creare una distanza tra i titolari effettivi e i beni, la soglia del 25% è piuttosto facile da eludere. L’istituzione di una soglia inferiore laddove esista un rischio specifico limiterà i soggetti su cui i soggetti obbligati dovrebbero raccogliere informazioni aggiuntive a quelli che presentano un rischio elevato di utilizzo per fini illeciti. Di conseguenza ciò favorirà l’individuazione dei titolari effettivi, con un’attenzione particolare ai soggetti che operano come intermediari e che non creano reddito direttamente ma per lo più veicolano redditi da altre fonti (definiti come entità non finanziarie passive ai sensi della direttiva 2011/16/UE)’*.

L’art. 1, paragrafo 2 della AMLD IV-bis formalizza quanto annunciato nel preambolo, proponendo di modificare l’art. 3, paragrafo 6, lettera a), punto i) della AMLD IV con il seguente *wording* legale

‘Ai fini dell’articolo 13, paragrafo 1, lettera b), e dell’articolo 30 della presente direttiva, l’indicazione di proprietà o di controllo di cui al secondo comma è ridotta al 10% qualora il soggetto giuridico sia un’entità non finanziaria passiva, quale definita dalla direttiva 2011/16/UE’.

Il parere finale del Parlamento europeo sulla AMLD IV-bis, pubblicato il 09.03.2017, interpreta in modo efficace le nostre preoccupazioni, proponendo (a pag. 21) di ridurre la soglia minima della titolarità di una partecipazione (in una società per capitali) al 10 per cento ai fini dell'identificazione della proprietà diretta o indiretta.

Il *wording legale* (disponibile in inglese) proposto dal Parlamento europeo recita:

'A shareholding of 10 % plus one share or an ownership interest of more than 10 % in the customer held by a natural person shall be an indication of direct ownership. A shareholding of 10% plus one share or an ownership interest of more than 10% in the customer held by a corporate entity, which is under the control of a natural person(s), or by multiple corporate entities, which are under the control of the same natural person(s), shall be an indication of indirect ownership. This applies without prejudice to the right of Member States to decide that a lower percentage may be an indication of ownership or control. Control through other means may be determined, inter alia, in accordance with the criteria in Article 22(1) to (5) of Directive 2013/34/EU of the European Parliament and of the Council.'

Art. 20 del decreto di recepimento - segnalare esplicitamente nei registri la mancata identificazione dei *titolari effettivi* di una società di capitali

Riteniamo necessario rendere esplicito nell'apposita sezione del Registro delle Imprese dedicata alla titolarità effettiva di entità legali (di cui all'art. 21 del decreto di recepimento) la eventuale *mancata individuazione della titolarità effettiva* di una società per capitali.

Il comma 4 dell'art. 20 del decreto di recepimento permette, qualora l'applicazione dei commi 2 e 3 dell'articolo 20 non abbiano consentito di individuare univocamente uno o più titolari di una società di capitali, di considerare come titolare effettivo della società una o più persone fisiche titolari di poteri di amministrazione o direzione della società.

Riteniamo cruciale non poter considerare *senior manager, direttori nominati, agenti* o altre *'proxy'* come beneficiari effettivi di una società di capitali, qualora questi non soddisfino i criteri previsti ai commi 2 e 3 dell'art. 20. In tale circostanza le società dovrebbero piuttosto specificare (ai fini dell'inserimento dei dati sulla titolarità effettiva nell'apposita sezione del Registro delle Imprese di cui all'art. 21 del decreto di recepimento) che nessun *titolare effettivo* sia stato identificato e tenere formalmente traccia di tutte le azioni intraprese per l'individuazione della titolarità effettiva come ai sensi dei commi 2 e 3 dell'art. 20 del decreto. Si raccomanda anche di tenere traccia di eventuali *dubbi* emersi nel corso della determinazione della titolarità effettiva.

Il nostro posizionamento su quanto espresso in questa sezione ha riscontrato un orientamento favorevole del Parlamento europeo che ha integralmente recepito (p. 21) simili linee guida e linguaggio giuridico nel suo parere finale sulla proposta di direttiva AMLD IV-bis.

Art. 21 del decreto di recepimento - l'importanza dell'accesso pubblico alle informazioni nella lotta al riciclaggio

Facciamo presente che l'Italia fino ad oggi è stata un paese guida nella lotta al riciclaggio, nonché nella trasparenza delle imprese con la creazione sin dal 1996 - secondo i dettami del codice civile - di un registro pubblico facilmente accessibile da parte di chiunque, senza alcun requisito specifico. Con grande sorpresa, e per altro dopo che l'Italia sotto la sua ultima presidenza di turno dell'UE ha dato un contributo centrale per la conclusione del difficile negoziato di trilogia sulla AMLD IV, constatiamo che con il decreto di recepimento sotto esame il governo intende fare una energica marcia indietro sulla pubblicizzazione dei registri delle imprese per quel che attiene le informazioni sulla titolarità effettiva di società.

Crediamo che i cittadini, ed in particolare la società civile organizzata ed i media, abbiano avuto un ruolo centrale nel rafforzare la lotta al riciclaggio (dei proventi di attività criminali, corruzione, evasione ed elusione fiscale) in Italia negli ultimi anni. Si pensi solamente all'aumento esponenziale del numero di segnalazioni pervenute alle autorità inquirenti e competenti. La società civile è centrale nel lungo termine nel creare nel nostro paese una narrazione sulla necessità ed urgenza di estirpare questo male dalla nostra economia.

La direttiva AMLD IV prescrive (art. 30, paragrafo 1) l'obbligo per società dei Paesi membri dell'UE di ottenere e conservare informazioni adeguate, accurate ed attuali sulla loro titolarità effettiva, compresi i dettagli degli interessi beneficiari detenuti. Tali informazioni devono essere custodite (art. 30, paragrafo 3 della direttiva) in un registro centrale in ciascuno Stato membro *'per esempio un registro di commercio, un registro delle imprese, di cui all'articolo 3 della direttiva 2009/101/CE del Parlamento europeo e del Consiglio o un **registro pubblico***.

L'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva è regolato dal paragrafo 4 dell'art. 30 della AMLD IV che recita:

Gli Stati membri provvedono affinché le informazioni sulla titolarità effettiva siano accessibili in ogni caso:

- a) alle autorità competenti e alle FIU, senza alcuna restrizione;*
- b) ai soggetti obbligati, nel quadro dell'adeguata verifica della clientela a norma del capo II;*
- c) **a qualunque persona od organizzazione che possa dimostrare un legittimo interesse.***

Le persone od organizzazioni di cui alla lettera c) hanno accesso almeno al nome, al mese ed anno di nascita, alla cittadinanza, al paese di residenza del titolare effettivo così come alla natura ed entità dell'interesse beneficiario detenuto.

*Ai fini del presente paragrafo, l'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva deve essere conforme alle norme sulla protezione dei dati e **può** essere soggetto a registrazione online e al pagamento di una tassa. La tassa applicata per l'ottenimento delle informazioni non eccede i costi amministrativi.*

Relativamente alla forma di registro da adottare in Italia e all'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva di soggetti obbligati italiani, la legge delega (art. 15, comma 2, lettera d), punto 2) recita

[...]

2. prevedere che, nel rispetto ed entro i limiti dei principi e della normativa nazionale ed europea in materia di tutela della riservatezza e di protezione dei dati personali, le informazioni di cui al numero 1) siano registrate, a cura del legale rappresentante, in un'apposita sezione, ad accesso riservato, del registro delle imprese di cui alla legge 29 dicembre 1993, n. 580, e rese tempestivamente disponibili:

- 2.1) alle autorità competenti, senza alcuna restrizione;*
- 2.2) alle autorità preposte al contrasto dell'evasione fiscale, con le modalità e secondo i termini idonei ad assicurarne l'utilizzo per tali finalità;*
- 2.3) ai soggetti destinatari degli obblighi di adeguata verifica della clientela, stabiliti in attuazione della direttiva (UE) 2015/849, previo espresso accreditamento e sempre che l'accesso alle informazioni non esponga il titolare effettivo a pericoli per la propria incolumità ovvero riguardi persone fisiche minori di età o altrimenti incapaci;*
- 2.4) **ad altri soggetti, compresi i portatori di interessi diffusi, titolari di un interesse specifico, qualificato e differenziato all'accesso, previa apposita richiesta e sempre che l'accesso alle informazioni non esponga il titolare effettivo a pericoli per la propria incolumità ovvero riguardi persone fisiche minori di età o altrimenti incapaci;***

[...]

Le scelte del Governo relative al recepimento delle prescrizioni del soprariportato articolo 30, paragrafo 4 della direttiva (nello specifico riguardo alla connotazione di *legittimo interesse* proposta nel decreto di recepimento) destano serio allarme e presuppongono possibilmente un'interpretazione oltremodo restrittiva della delega ricevuta dal Parlamento.

L'articolo 21, comma 2, lettera e) del decreto di recepimento - che recepisce l'articolo 30, paragrafo 4 della AMLD IV ovvero attua l'articolo 15, comma 2, lettera d), punto 2) della legge delega - recita:

e) dietro pagamento dei diritti di segreteria di cui all'articolo 18 della legge 29 dicembre 1993, n. 580, ai soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi diffusi, titolari di un interesse giuridico rilevante e differenziato, nei casi in cui la conoscenza della titolarità effettiva sia necessaria per curare o difendere, nel corso di un provvedimento giurisdizionale, un interesse corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata, quando abbiano ragioni, concrete e documentate, per dubitare che la titolarità effettiva sia diversa da quella legale. L'interesse deve essere diretto, concreto ed attuale, e nel case di enti rappresentativi di interessi diffusi, non deve coincidere con gli interessi di singoli appartenenti alla categoria rappresentata. L'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva può essere escluso qualora le informazioni riguardino persone incapaci o minori d'età ovvero qualora l'accesso esponga il titolare effettivo a rischi per la propria incolumità.

E' notoriamente appurato nella comunità giuridica come la definizione di *legittimo interesse* trovi poco spazio nella giurisprudenza dei paesi europei, ed in particolare in Italia. Riteniamo che la mancanza di un'interpretazione chiara dell'espressione nella giurisprudenza non rappresenti una valida ragione per il governo italiano per dare un'interpretazione restrittiva del testo e contraria allo spirito della norma.

Nella nostra giurisprudenza è ben chiara la definizione ed interpretazione *dell'interesse pubblico* e di quello *diffuso*. Si pensi proprio al caso delle organizzazioni scriventi che possono rappresentare con la loro azione su alcune materie tali interessi, pur essendo soggetti privati. Inoltre proprio su queste basi organizzazioni delle società civile sono regolarmente interpellate e consultate dal Governo su varie materie, nonché riconosciute come parti civili in procedimenti penali inerenti vari reati. Ancora in linea generale l'operato di media e dei giornalisti avviene nell'interesse pubblico da cui l'appartenenza ad un albo con un codice deontologico. Tutti questi soggetti non sono chiaramente *soggetti obbligati* secondo la definizione della direttiva, ma la quarta revisione di questa intende allargare la gamma di soggetti che a diverso titolo e con diversi obblighi e diritti debbono e possono contribuire alla lotta al riciclaggio. La scelta del governo italiano sembra sottovalutare il contributo che organizzazioni della società civile e giornalisti rigorosi ed impegnati possono dare a tale lotta cruciale per la rinascita dell'economia del nostro paese.

Crediamo profondamente errato che soggetti privati portatori di interessi pubblici o diffusi abbiano un diritto di accesso alle sezioni sulla titolarità effettiva dei registri delle imprese condizionato alla necessità di difendere un eventuale interesse nel caso di una ben precisa situazione giuridicamente tutelata. Ciò significa che solamente in casi molto limitati tale accesso sarebbe garantito. Una scelta del governo che non trova nessuna corrispondenza nel testo e nello spirito della direttiva AMLD IV.

Facciamo notare che subordinare ulteriormente l'accesso alle sezioni del Registro delle Imprese sulla titolarità effettiva per i soggetti privati portatori di interessi pubblici e diffusi coinvolti in un procedimento giurisdizionale che li riguardi a "*quando abbiano ragioni, concrete e documentate, per dubitare che la titolarità effettiva sia diversa da quella legale*" sia ulteriormente restrittivo e concettualmente errato.

Ossia non è concepibile che l'onere della prova sulla presunta correttezza delle informazioni sulla titolarità effettiva sia addossato a coloro che ne richiedono l'accesso proprio perché tali

informazioni rimangono spesso intenzionalmente nella segretezza per consentire eventuali transazioni controverse, se non illegali.

A nostro giudizio chiunque ha il diritto di dubitare della titolarità effettiva di una società e quindi di avere conferma o meno dei propri dubbi, a prescindere se questi siano fondati o meno.

Esprimiamo anche la nostra profonda preoccupazione per l'intenzione del governo di escludere dal diritto di accesso singoli giornalisti. Questa è infatti la nostra lettura del passaggio "*L'interesse, di cui i predetti soggetti privati sono rappresentativi, deve essere diretto, concreto ed attuale e non deve coincidere con l'interesse di singoli appartenenti alla categoria rappresentata*".

Ciò significherebbe che ogni richiesta di accesso dovrebbe essere autorizzata dalla testata di appartenenza di un giornalista, creando una burocrazia inconcepibile e non in linea con lo spirito di snellimento della pubblica amministrazione e la sua burocrazia che ha animato i precedenti e l'attuale governo.

Aggiungiamo inoltre che è errato che l'interesse ad avere accesso alle informazioni debba essere necessariamente diretto, concreto ed attuale. Ciò significherebbe che bisogna giustificare al registro il perché si vuole avere l'informazione e l'uso che se ne farà, mettendo potenzialmente a rischio la sicurezza e la confidenzialità del lavoro del richiedente.

Sottolineiamo che anche organizzazioni della società civile che rappresentano in maniera conclamata un interesse pubblico o diffuso avrebbero problemi in molti casi a provare il proprio *interesse diretto*, se il registro darà un'interpretazione giuridica restrittiva del termine (*diretto* perché si è impattati e si ha diritto a compensazioni, o *diretto* in quale altro senso?).

Per quanto soprariportato si raccomando lo stralcio dall'art. 21, comma 2, lettera e) del decreto di recepimento dell'inciso:

nei casi in cui la conoscenza della titolarità effettiva sia necessaria per curare o difendere, nel corso di un provvedimento giurisdizionale, un interesse corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata, quando abbiano ragioni, concrete e documentate, per dubitare che la titolarità effettiva sia diversa da quella legale. L'interesse deve essere diretto, concreto ed attuale, e nel case di enti rappresentativi di interessi diffusi, non deve coincidere con gli interessi di singoli appartenenti alla categoria rappresentata.

Va sottolineato come la proposta di direttiva AMLD IV – bis, presentata dalla Commissione Europea in pieno processo di recepimento in Italia della AMLD IV di cui il governo italiano è pienamente informato – abbia posto solide basi per una revisione della normativa, rafforzando l'aspetto della pubblicizzazione delle informazioni sulla titolarità effettiva. Il preambolo della proposta di direttiva recita (pag. 28):

*I dati personali dei titolari effettivi **dovrebbero essere resi pubblici per consentire ai terzi e alla società civile in genere di conoscerne l'identità. Un maggiore controllo pubblico contribuirà a prevenire l'uso improprio di soggetti giuridici e istituti giuridici, anche a fini di evasione fiscale.** È pertanto essenziale che queste informazioni restino a disposizione del pubblico tramite i registri nazionali e il sistema di interconnessione dei registri per i 10 anni successivi alla cancellazione della società dal registro.*

L'articolo 2 della proposta di direttiva AMLD IV-bis formalizza quanto presentato nel preambolo. Al paragrafo 3 dell'art. 2 si legge infatti quanto segue:

Gli Stati membri provvedono affinché le informazioni sulla titolarità effettiva di cui al paragrafo 1 del presente articolo siano rese pubblicamente disponibili anche attraverso il sistema di interconnessione dei registri di cui all'articolo 4 bis, paragrafo 2.

Il parere finale del Parlamento europeo del 09.03.2017 sulla AMLD IV-bis conferma questo orientamento alla pubblicizzazione delle informazioni sulla titolarità effettiva proposta dalla Commissione.

Va infine osservato come l'orientamento alla pubblicizzazione delle informazioni sulla titolarità effettiva da parte delle istituzioni europee (Commissione e Parlamento) sia confermato anche dalle proposte in materia di titolarità effettiva di *trust* (oggetto dell'art. 3, paragrafo 6, lettera *b*) e dell'art. 31 della AMLD IV-bis ovvero dell'art. 15, comma 3, lettera *d*), punti 3)-5) della legge delega). Se la AMLD IV non prevede la possibilità di accesso pubblico (nemmeno previo test di *legittimo interesse*) ai registri centrali dei *trust* (obbligatori secondo la AMLD IV per i *trust* che generano obblighi fiscali), la direttiva AMLD IV-bis (art. 1, paragrafo 10) introduce il *test di legittimo interesse* per l'accesso ai registri dei *trust* e il parere finale del Parlamento Europeo sulla AMLD IV-bis prefigura la pubblicizzazione sulle informazioni per quasi tutti i *trust* (pag. 35 del parere).

Il posizionamento restrittivo del Governo italiano sulla pubblicizzazione delle informazioni sulla titolarità effettiva desta preoccupazioni anche alla luce del recepimento della direttiva in altri Paesi dell'UE. Il Regno Unito¹ ha un registro pubblico della titolarità effettiva per società. Lo stesso vale per la Slovenia² che ha esteso l'obbligo di trasmissione al registro pubblico dei titolari effettivi di tutte le entità giuridiche con obblighi fiscali nel Paese. La Danimarca si appresta ad introdurre uno (pubblico anche per quanto riguarda la titolarità effettiva di *trust* e fondazioni) entro il mese di giugno 2017. La Francia e i Paesi Bassi³ si sono impegnati lo scorso maggio 2016 al Vertice Anti-Corruzione di Londra ad introdurre registri pubblici. Persino in Germania, paese notoriamente 'opaco in campo economico', la proposta di recepimento⁴ della AMLD IV, sebbene escluda un accesso pienamente pubblico al registro centrale nazionale della titolarità effettiva, introduce una nozione di *legittimo interesse* meno restrittiva: l'accesso al registro è esplicitamente garantito (stante il legittimo interesse comprovabile con lo statuto e la *mission* di una ONG o della natura dell'inchiesta che un giornalista sta conducendo) a organizzazioni non governative e giornalisti specializzati.

¹ http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/26/pdfs/ukpga_20150026_en.pdf

² [https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/128120#!/Zakon-o-preprecevanju-pranja-denarja-in-financiranja-terorizma-\(ZPPDFT-1\)](https://www.uradni-list.si/glasilo-uradni-list-rs/vsebina/128120#!/Zakon-o-preprecevanju-pranja-denarja-in-financiranja-terorizma-(ZPPDFT-1))

³ <https://zoek.officielebekendmakingen.nl/kst-31477-11.html>

⁴ http://www.bundesfinanzministerium.de/Content/DE/Downloads/Gesetze/2017-02-22-eu-geldwaescherichtlinie.pdf;jsessionid=D46151AE84050D23B155A396F22629B5?__blob=publicationFile&v=7