LA FIGURA DEL TITOLARE EFFETTIVO E QUADRO SANZIONATORIO NELLA IV DIRETTIVA

Prof. Avv. Emanuele Fisicaro - Presidente del Centro Studi Europeo

Titolare dello **Studio Legale SLF** Milano - Specializzato DIRITTO BANCARIO – INTERMEDIAZIONE FINANZIARIA – PENALE COMMERCIALE - ANTIRICICLAGGIO E MODELLI ORGANIZZATIVI 231 DEL 2001

La figura del titolare effettivo in ambito internazionale

Organizzazione	Linee guida	Anno
FATF	Raccomandazioni FATF	1990, 1996, 2003, 2012
OECD	Rapporto "Behind the corporate veil – Using corporate entities for illicit purposes"	2001
Banca Mondiale e UNODC	Rapporto "The puppet masters. How the corrupt use legal structures to hide stolen assets and what to do about it"	2011
Nazioni Unite	Convenzione delle Nazioni Unite contro la corruzione	2004
WEF (Global Agenda Council on Organized Crime)	Rapporto "Organized crime enablers"	2012
Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria	Linee guida "Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism"	2016
Gruppo Wolfsberg	Principi "Wolfsberg anti-money laundering principles for private banking"	2000, 2002, 2012

Raccomandazioni FATF-GAFI

Cos'è la FATF?

La *Financial Action Task Force* (FATF) – conosciuta anche con il suo nome francese *Groupe d'action financière* (GAFI) – è un'organizzazione intergovernativa fondata nel 1989 nell'ambito del Summit del G7. Tra i suoi obiettivi figurano la determinazione di **standard** e l'implementazione di **misure di prevenzione e contrasto** del riciclaggio di denaro, finanziamento del terrorismo e qualsiasi altra minaccia all'integrità del sistema finanziario internazionale.

La FATF è considerata **uno dei punti di riferimento** principali nell'ambito dell'antiriciclaggio. In particolare, le sue Raccomandazioni costituiscono una fonte di ispirazione per l'elaborazione di politiche antiriciclaggio a livello internazionale. Nel 1990 è stata elaborata la prima versione delle Raccomandazioni, successivamente rivista nel 1996, 2001, 2003 e 2012.

Raccomandazioni FATF-GAFI

FATF (2012), *International standards on combating money laundering ad the financing of terrorism & proliferation. The FATF Recommendations*, http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/recommendations/pdfs/FATF_Recommendations.pdf

Definizione di «titolare effettivo» (Raccomandazioni FATF, 2012) "Per titolare effettivo si intende la persona fisica che, **in ultima istanza**, possiede o controlla un cliente e/o la persona fisica per conto della quale viene eseguita una transazione. Sono incluse quelle persone che esercitano, in ultima istanza, un controllo effettivo sulla persona giuridica o *legal arrangement*»

Precisazione sui *legal arrangements*: Nell'ordinamento giuridico italiano non esiste un termine apposito per indicare questa tipologia di entità. In base alla definizione fornita dal glossario delle Raccomandazioni FATF del 2012, per ***legal arrangements*** si intendono trust espressi o istituti giuridici simili (es. fiduciarie). Il c.d. **trust espresso** (*express trust*) è un tipo di trust che viene creato dal disponente, solitamente nella forma di documento (es. atto di proprietà del trust). Si distingue da quei trust che vengono creati per mezzo della legge e che non derivano da un'esplicita volontà del disponente di dare vita ad un trust o ad un istituto giuridico simile (FATF, 2012: glossario "express trust").

Raccomandazioni FATF-GAFI

RACCOMANDAZIONE n. 24	RACCOMANDAZIONE n. 25
Gli Stati dovrebbero adottare delle misure per prevenire l'abuso delle persone giuridiche a fini di riciclaggio/finanziamento del terrorismo. Gli Stati dovrebbero assicurarsi che le informazioni sul BO e sulla struttura di controllo societaria delle persone giuridiche siano accurate ed accessibili alle autorità competenti in modo tempestivo. In particolare, gli Stati dotati di persone giuridiche in grado di emettere azioni al portatore o warrant azionari o che legittimano la presenza di azionisti o dirigenti prestanome, dovrebbero adottare delle misure efficaci per dimostrare di non essere utilizzate a scopi di riciclaggio/finanziamento del terrorismo. Gli Stati dovrebbero adottare delle misure per rendere la titolarità effettiva e la struttura di controllo societaria accessibili agli enti finanziari.	Gli Stati dovrebbero adottare delle misure per prevenire l'abuso dei *legal arrangements* a fini di riciclaggio/finanziamento del terrorismo. In particolare, gli Stati dovrebbero assicurarsi che le informazioni sui c.d. trust espressi, incluse quelle relative al fondatore, al trustee ed ai beneficiari, possano essere ottenute in modo tempestivo dalle autorità competenti. Gli Stati dovrebbero adottare delle misure al fine di facilitare l'accesso alle informazioni sul titolare effettivo e sulla struttura di controllo societaria agli enti finanziari.

Raccomandazioni FATF-GAFI

Punto di forza delle Raccomandazioni del 2012: rendere più efficace il sistema d'accesso alle informazioni relative ai titolari effettivi

- Gli Stati devono implementare delle misure adeguate al fine di rendere accessibili e aggiornate le informazioni sul titolare effettivo;
- Le autorità competenti (specialmente le forze dell'ordine) dovrebbero poter disporre di tutti i poteri necessari per poter accedere in modo tempestivo alle informazioni sul BO;
- Gli Stati devono impegnarsi affinché i registri delle società facilitino l'accesso tempestivo alle suddette informazioni da parte di enti finanziari, intermediari e professionisti non finanziari ed autorità competenti straniere;
- Gli Stati devono impegnarsi a favorire la cooperazione internazionale in merito all'accesso e alla diffusione di tali informazioni, in particolare: a) facilitando l'accesso, da parte delle autorità competenti straniere, alle informazioni contenute all'interno del registro delle società; b) condividendo informazioni con gli azionisti; c) utilizzando i loro poteri, nel rispetto della legge nazionale, al fine di ottenere informazioni sul BO per conto delle controparti straniere (FATF, 2012: Nota Interpretativa della Raccomandazione n. 24).

Raccomandazioni FATF-GAFI

Modalità attraverso le quali identificare correttamente il titolare effettivo (FATF, 2012: Nota Interpretativa della Raccomandazione n. 10)

Persone giuridiche	*Legal arrangements*
a) Verificare l'identità della persona fisica che, in ultima istanza, **detiene la partecipazione di controllo** all'interno di una persona giuridica; b) Nel caso in cui non sia possibile identificare il BO in base al punto a), è necessario identificare la persona fisica che **esercita un controllo** su persone giuridiche o legal arrangements **attraverso altre modalità**; c) Nel caso in cui non sia possibile identificare il BO in base ai punti a) e b), è necessario identificare la persona fisica che **occupa la posizione di senior manager**.	**a) Nel caso di trust**: identificare il fondatore, il/i trustee/s, il guardiano (se presente), il/i beneficiario/i ed ogni altra persona che eserciti in ultima istanza un controllo sul trust; **b) Nel caso di altri *legal arrangements***: verificare l'identità delle persone che ricoprano posizioni simili alle suddette.

Raccomandazioni FATF-GAFI

Al fine di **rendere più agevole la corretta identificazione del titolare effettivo di persone giuridiche**, la FATF ha fornito, in una **guida** pubblicata nell'**ottobre 2014**, degli **esempi** di persone fisiche che potrebbero essere considerate titolari effettivi sulla base di uno dei tre approcci sopra menzionati.

FATF (2014), *FATF Guidance. Transparency and beneficial ownership*, http://www.fatf-gafi.org/media/fatf/documents/reports/Guidance-transparency-beneficial-ownership.pdf

Raccomandazioni FATF-GAFI

1) Controllo della persona giuridica attraverso la partecipazione di controllo:

- **Approccio basato sulla soglia (*threshold approach*):** la persona che detiene, direttamente o indirettamente, una percentuale minima delle partecipazioni di controllo della persona giuridica. Le Raccomandazioni non specificano quale sarebbe la soglia appropriata al fine di determinare il controllo esercitato su una società. Ogni Stato deve quindi determinare tale soglia sulla base dei rischi di riciclaggio/finanziamento del terrorismo reali ed attuali e deve assicurarsi che tale soglia possa essere applicata a tutti le tipologie di persone giuridiche amministrate nel territorio nazionale. È possibile che l'applicazione di tale approccio porti all'identificazione di più di un titolare effettivo (ad esempio, se viene applicata una soglia superiore al 25%, ci saranno al massimo tre titolari effettivi). Tale approccio, infine, prevede che il controllo possa essere esercitato anche in modo indiretto.
- **Approccio basato sulla partecipazione maggioritaria (*majority interest approach*):** gli azionisti che esercitano un controllo – da soli o insieme ad altri azionisti – anche per mezzo di un qualsiasi contratto, accordo, relazione, intermediazione. Anche tale approccio include la nozione di controllo indiretto. Forme di controllo indiretto possono essere configurabili negli accordi (formali e non) tra gli azionisti e nell'esercizio del potere di nomina del *senior management*. Gli Stati devono prestare un'attenzione particolare alle tipologie di partecipazione maggioritaria esistenti nel loro territorio.

Raccomandazioni FATF-GAFI

2) Controllo attraverso le altre modalità:

- La persona fisica che esercita il controllo su una persona giuridica attraverso altre modalità, ad esempio attraverso legami personali con persone che ricoprono le posizioni sopra descritte o che detengono la proprietà;
- La persona fisica che esercita il controllo partecipando al finanziamento della società – pur senza possedere alcuna partecipazione – o in virtù di legami famigliari o contrattuali o nel caso in cui la società risulti essere inadempiente a determinati pagamenti.

Raccomandazioni FATF-GAFI

3) Controllo per mezzo della posizione occupata all'interno della persona giuridica

- La persona responsabile delle decisioni strategiche che influenzano in modo considerevole le prassi commerciali o il generale orientamento della persona giuridica. Nonostante i dirigenti non abbiano un ruolo necessariamente attivo nel controllo degli affari dell'ente, è auspicabile identificarli al fine di ottenere informazioni utili (tuttavia, se in uno Stato specifico è legittimata la presenza di direttori prestanome che agiscono per conto di interessi imprecisati, l'utilità di tali informazioni risulta essere irrisoria).
- La persona che esercita un controllo esecutivo sugli affari condotti dalla persona giuridica ricoprendo una posizione di *senior manager* (es. CEO).

Raccomandazioni FATF-GAFI

FATF, 2012: Nota interpretativa della Raccomandazione n. 24

NEL CASO DI PERSONE GIURIDICHE…

Al fine di assicurare una certa trasparenza e identificare il BO, le autorità competenti devono richiedere alcune **informazioni minime sulla società**, includendo, almeno, informazioni inerenti la struttura legale e di controllo della società. Nello specifico, la società – o un terzo delegato da quest'ultima – deve conservare le seguenti informazioni minime:

- il nome della società, l'atto di costituzione, status e forma giuridica, l'indirizzo della sede legale, poteri decisionali, la lista dei dirigenti;
- il registro degli azionisti o membri, contenente i nomi di questi ultimi e il numero delle azioni detenute da ogni azionista e categorie delle azioni (inclusa la natura dei diritti di voto).

Possibili **fonti di informazioni** relative al titolare effettivo sono: registri delle società o altri registri (es. registro catastale), enti finanziari, intermediari e professionisti non finanziari, altre autorità (es. autorità fiscale), Borsa valori e database commerciali.

Raccomandazioni FATF-GAFI

FATF, 2012: Nota Interpretativa della Raccomandazione n. 25

NEL CASO DI LEGAL ARRANGEMENTS…

I trust devono rivelare il loro status ad enti finanziari e ad intermediari e professionisti non finanziari nel momento in cui instaurano un rapporto d'affari o effettuano una transazione occasionale sopra una determinata soglia. In particolare, la Nota chiarisce:

- Quali fonti possono essere prese in considerazione al fine di ottenere informazioni sui trust:
  - Registri (ad esempio, il registro del trust o dei beni detenuti dal trust) o appositi registri relativi a proprietà, azioni, ecc.;
  - Altre autorità competenti;
  - Altre agenzie o prestatori di servizi.
- Le informazioni possedute dai trust o altre parti (in particolare enti finanziari e intermediari e professionisti non finanziari) che devono poter essere accessibili in modo tempestivo da parte delle autorità competenti:
  - la titolarità effettiva;
  - la residenza del *trustee*;
  - qualsiasi bene posseduto o gestito dall'ente finanziario o dall'intermediario/ professionista non finanziario.

Linee guida dell'OECD

Cos'è l'OECD?

L'OECD (Organisation for Economic Co-operation and Development) è un'organizzazione internazionale il cui scopo è quello di sviluppare delle politiche che possano migliorare il benessere economico e sociale in tutto il globo. In Italia è conosciuta come Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE).

Tale organizzazione fu fondata nel 1948: inizialmente nata come Organisation for European Economic Co-operation (OCEE) (Organizzazione per la Cooperazione Economica Europea), solo nel 1961 assume l'attuale denominazione.

Linee guida dell'OECD

OECD (2001), *Behind the corporate veil. Using corporate entities for illicit purposes*, http://www.oecd.org/corporate/ca/43703185.pdf

3 obiettivi fondamentali:

- le autorità dovrebbero poter ottenere e conservare le informazioni sulla titolarità effettiva e sulla struttura di controllo dei veicoli societari;
- dovrebbe essere garantita un'adeguata supervisione sul sistema di conservazione delle suddette informazioni;
- le informazioni sulla titolarità effettiva e sulla struttura di controllo, non accessibili al pubblico, dovrebbero poter essere condivise con altre autorità di regolamentazione o vigilanza e con le forze dell'ordine, sia a livello locale che internazionale, al fine di indagare su attività illecite e di esercitare la funzione di controllo nel rispetto dei principi del diritto nazionale.

Tre opzioni per raggiungere i suddetti obiettivi:

- Accessibilità delle informazioni alle autorità: implementazione di un sistema di divulgazione delle informazioni
- Obbligo per i fornitori di servizi corporate di conservare le informazioni sulla titolarità effettiva
- Ricorso all'apparato investigativo

Raccomandazioni dell'UNODC e della Banca Mondiale

Cosa sono l'UNODC e la Banca Mondiale?

La Banca Mondiale è un'istituzione finanziaria internazionale che finanzia progetti in Paesi in via di sviluppo al fine di combattere la povertà. Comprende due istituti: la Banca internazionale per la ricostruzione e lo sviluppo (BIRS) e l' Agenzia internazionale per lo sviluppo (AID).

L'UNODC è un ufficio delle Nazioni Unite fondato nel 1997 al fine di prevenire e contrastare fenomeni legati al traffico di droga, corruzione, terrorismo, riciclaggio di denaro, traffico di esseri umani, ed altre forme di criminalità organizzata.

Raccomandazioni dell'UNODC e della Banca Mondiale

Banca Mondiale e UNODC (2011), *The Puppet Masters: how the corrupt use legal structures to hide stolen assets and what to do about it*, http://documents.worldbank.org/curated/en/2011/01/15444885/puppet-masters-corrupt-use-legal-structures-hide-stolen-assets

4 Raccomandazioni principali:

- Indipendentemente dalla definizione di titolare effettivo adottata, il titolare effettivo **è sempre una persona fisica**. Qualsiasi persona giuridica o *legal arrangement* è controllato, in ultima istanza, da una persona fisica.
- È necessario che gli Stati chiariscano la **distinzione tra approccio formale e sostanziale** nella definizione del titolare effettivo.
- Gli Stati che hanno adottato un **approccio formale** nel definire il titolare effettivo dovrebbero prevedere, all'interno di leggi od orientamenti, che la **soglia stabilita costituisce soltanto uno standard minimo**. In particolare, dovrebbero chiarire il fatto che le istituzioni segnalanti, nel momento in cui riscontrano delle potenziali anomalie, hanno l'obbligo legale di condurre un'indagine approfondita al fine di identificare e conservare informazioni sulle parti rilevanti.
- L'**adeguata verifica** dovrebbe essere utilizzata al fine di colmare il divario esistente tra gli approcci formale e sostanziale nella raccolta delle informazioni sul BO. I fornitori di servizi dovrebbero verificare se le informazioni fornite dai clienti sono coerenti con i servizi richiesti e le transazioni effettuate. In casi sospetti dovrebbero verificare se altre persone fisiche (oltre ai titolari legali) esercitano un controllo reale.

Raccomandazioni delle Nazioni Unite

Nazioni Unite (2004), United Nations Convention against Corruption, http://www.unodc.org/documents/treaties/UNCAC/Publications/Convention/08-50026_E.pdf

3 Raccomandazioni principali:

- Ogni Stato dovrebbe istituire un regime di regolamentazione e supervisione per le banche e gli altri istituti finanziari, al fine di prevenire e di individuare qualsiasi forma di riciclaggio di denaro. Dovrebbero essere chiariti i requisiti del cliente, e, ove appropriato, l'identificazione del titolare effettivo, la conservazione delle informazioni e la segnalazione delle operazioni sospette (art. 14, lettera a).
- Gli Stati dovrebbero adottare le misure necessarie, in conformità con la legge nazionale, al fine di obbligare gli enti finanziari entro la giurisdizione a verificare l'identità dei clienti, a identificare i titolari effettivi di fondi depositati all'interno di conti ad alto rendimento e ad intraprendere un'accurata indagine sui conti mantenuti da o per conto di individui che ricoprono importanti funzioni pubbliche (ovvero, le PEP), dei loro famigliari o di stretti collaboratori. Quest'indagine accurata dovrebbe essere condotta per individuare transazioni sospette e poterle segnalare alle autorità competenti e non dovrebbe costituire un ostacolo al rapporto d'affari instaurato dall'ente finanziario con il cliente (art. 52, comma 1).
- Ogni Stato dovrebbe implementare misure affinché gli enti finanziari conservino, per un periodo di tempo adeguato, le informazioni relative ai conti e alle transazioni riguardanti individui citati al comma 1 dell'articolo 52 (si veda il punto precedente). Tra queste, dovrebbero essere conservate, come minimo, le informazioni relative all'identità del cliente, e, se possibile, del titolare effettivo (art. 52, comma 3).

Raccomandazioni del Forum Economico Mondiale

Cos'è il WEF?

Il Forum Economico Mondiale – conosciuto, a livello internazionale, come World Economic Forum (WEF) – è un'organizzazione internazionale che promuove la cooperazione tra pubblico e privato. Istituito nel 1971 come fondazione non profit, il WEF si prefigge l'obiettivo di migliorare le condizioni economiche mondiali, coinvolgendo esponenti dell'ambito accademico, economico, politico nell'elaborazione di programmi mondiali, regionali e settoriali.

Raccomandazioni del Forum Economico Mondiale

World Economic Forum (2012), Organized crime enablers, Global Agenda Council on Organized Crime, http://www3.weforum.org/docs/WEF_GAC_OrganizedCrimeEnablers_Report_2012.pdf

Un regime AML efficace deve necessariamente essere dotato di **(almeno) tre componenti**, dotati delle seguenti caratteristiche:

1) Un registro centrale delle società in cui siano disponibili le informazioni sul BO:

a) le informazioni al suo interno devono includere non solo i titolari formali (amministratori ed azionisti), ma anche i titolari effettivi;

b) le informazioni immagazzinate nel registro devono essere verificate da un'autorità specifica;

c) le informazioni contenute nel registro devono essere aggiornate tempestivamente ogni qualvolta vi sia un cambiamento (ad esempio, entro uno o due mesi);

d) il registro deve essere accessibile, a pagamento, a chiunque e il costo d'accesso deve essere minimo per evitare di scoraggiarne l'accesso.

Raccomandazioni del Forum Economico Mondiale

2) Un sistema di identificazione del titolare effettivo a disposizione degli enti finanziari e dei fornitori di servizi professionali:

a) gli enti finanziari e i fornitori di servizi professionali dovrebbero essere obbligati dalla legge, o da qualsiasi altro mezzo giuridicamente vincolante, ad identificare e a verificare l'identità dei titolari effettivi del cliente quando instaurano un rapporto d'affari con quest'ultimo;

b) gli enti finanziari e i fornitori di servizi professionali dovrebbero essere obbligati dalla legge o da qualsiasi altro mezzo giuridicamente vincolante ad adottare misure adeguate al fine di individuare le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano il cliente.

Raccomandazioni del Forum Economico Mondiale

3) Un sistema internazionale di condivisione delle informazioni relative al titolare effettivo:

a) le forze dell'ordine devono avere un accesso diretto ai registri delle società;

b) gli Stati devono garantire (attraverso la legge, ad esempio) che le forze dell'ordine possano scambiare le informazioni sul BO con le loro controparti estere, in modo tempestivo, anche in assenza di accordi specifici tra Paesi;

c) il registro deve essere accessibile, a pagamento, al fine di facilitare le ricerche anche dall'estero e il costo d'accesso deve essere minimo per evitare di scoraggiarne l'accesso.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Cos'è il Comitato di Basilea?

Il Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria è il principale organismo globale per la regolamentazione delle banche istituito dai governatori delle Banche centrali dei dieci Paesi più industrializzati (G10).

A seguito della sua creazione, avvenuta nel 1974, il Comitato ha ampliato il numero dei membri, che ad oggi include 28 giurisdizioni. Il suo scopo è quello di rafforzare la regolamentazione e la vigilanza delle banche in tutto il mondo, al fine di perseguire la stabilità finanziaria.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

PRINCIPI FONDAMENTALI

Basel Committee on Banking Supervision (BCBS) (2016), *Guidelines. Sound management of risks related to money laundering and financing of terrorism*, http://www.bis.org/bcbs/publ/d353.pdf

Persone su cui svolgere l'adeguata verifica.

L'adeguata verifica deve essere svolta non solo sui clienti, ma anche sulle persone che agiscono a loro nome e sui titolari effettivi. Coerentemente con le Raccomadazioni FATF, la banca deve identificare e verificare l'identità delle persone summenzionate ed i requisiti necessari all'adeguata verifica dovranno essere prescritti dalla legge nazionale.

PRECISAZIONE: Nell'ambito di questa guida, il cliente va inteso come una qualsiasi persona (fisica, giuridica o *legal arrangement*), che instaura un rapporto d'affari o effettua una transazione finanziaria con una banca. In questo rapporto viene assunta la definizione di TITOLARE EFFETTIVO della FATF (2012).

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Quando (ed eccezioni)

La banca non dovrebbe instaurare una relazione d'affari e/o effettuare una transazione fino a quando l'identità del cliente non sia stata accertata e verificata coerentemente con la Raccomandazione n. 10 della FATF (2012). Inoltre, la banca dovrebbe anche accertarsi che una qualsiasi persona che agisce per conto del cliente sia autorizzata a tal fine, verificandone di conseguenza l'identità. In alcune circostanze, l'identità del cliente può essere verificata successivamente all'instaurazione del rapporto d'affari.

Solitamente questo avviene quando non si vuole interrompere il normale andamento della relazione d'affari e si ritiene che l'adeguata verifica dell'identità del cliente potrebbe ostacolare tale reazione.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Fonti di informazioni

Nel condurre l'adeguata verifica della clientela, la banca dovrebbe utilizzare fonti di informazioni sicure, affidabili e indipendenti.

Nel caso in cui, a tal fine, la banca decida di consultare dei documenti, dovrebbe prendere in considerazione quelli più difficilmente accessibili in modo illecito o contraffabile.

Nel caso in cui la banca consulti altre fonti di informazioni che non siano documenti, dovrebbe verificarne l'adeguatezza (Es. una dichiarazione scritta del cliente che riporti informazioni relative all'identità e altri dettagli relativi al titolare effettivo).

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Tipologia di informazioni

Di seguito alcune informazioni che le banche potrebbero raccogliere in relazione ai loro clienti: scopo della relazione d'affari/transazione, portata e tipologia della transazione effettuata dal cliente, durata della relazione d'affari, fonte dei fondi/ricchezza/reddito, ecc.

L'allegato 4 del presente rapporto fornisce alcune linee guida AML/CFT in merito all'apertura di conti bancari. Nello specifico, sono elencate una serie di informazioni che dovrebbero essere richieste al fine di a) identificare i clienti e i titolari effettivi e b) definire un profilo di rischio del cliente, quando il cliente è una persona fisica, persona giuridica o *legal arrangement*. L'allegato distingue informazioni minime ed informazioni aggiuntive.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Risk assessment

La banca dovrebbe condurre l'adeguata verifica adottando un approccio basato sul rischio. A tal fine la banca dovrebbe prendere in considerazione una serie di informazioni riguardanti il cliente (come quelle summenzionate) e tutti i possibili fattori di rischio (es. apertura di un conto in una giurisdizione straniera, nuovo cliente proveniente da un Paese caratterizzato da un regime AML/CFT carente), al fine di creare un profilo di rischio del cliente. Per mezzo di tali profili di rischio, la banca sarà in grado di accertare la presenza di eventuali conti bancari la cui attività devia dalla "normalità" e di identificare i clienti ad alto rischio che necessitano di un'adeguata verifica rafforzata. La natura e la quantità delle informazioni richieste dovrebbero variare in base al rischio individuato.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Documentazione

La banca dovrebbe conservare i documenti di identificazione del cliente, come qualsiasi altro documento inerente i risultati dell'adeguata verifica.

Tali documenti possono includere, ad esempio: documenti ufficiali (passaporto, carta d'identità, patente…), documentazione relativa al conto bancario (archivio delle transazioni finanziarie) e corrispondenza d'affari. Sono inclusi anche i documenti che contengono i risultati di una qualsiasi analisi di *risk assessment* e di indagini volte a stabilire lo scopo e il contesto delle relazioni e delle attività del cliente.

Principi del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria

Problemi e misure preventive

Nei casi in cui la banca non sia in grado di condurre l'adeguata verifica in modo completo ed efficiente, non dovrebbe instaurare un rapporto d'affari con il cliente, effettuare una transazione o aprire un conto bancario.

In altri casi, alcuni problemi potrebbero sorgere dopo l'instaurazione del rapporto d'affari: nel caso in cui non possano essere risolti, la banca dovrebbe chiudere il conto o bloccarne l'accesso. In tutti i casi in cui risulti difficoltosa l'adozione di misure di adeguata verifica – o più in generale nei casi in cui vi siano sospetti fondati di attività di riciclaggio/finanziamento del terrorismo da parte del cliente – la banca dovrebbe considerare l'opportunità di segnalare operazioni sospette.

La banca, ad esempio, non dovrebbe aprire un conto o instaurare una relazione d'affari con un cliente che si ostina a rimanere anonimo o fornisce un'identità fittizia. In questo senso, i conti cifrati non possono essere utilizzati come conti anonimi, ma bensì devono essere soggetti alle stesse misure di adeguata verifica applicate al conto di un qualsiasi cliente. L'identità del cliente intestatario di un conto cifrato deve essere quindi verificata, a prescindere dal grado di confidenzialità garantito dal conto.

Principi del Gruppo Wolfsberg

Cos'è il Gruppo Wolfsberg?

Il Gruppo Wolfsberg è un'associazione di 13 banche il cui scopo è quello di sviluppare line e guida nell'ambito della gestione dei rischi legati a crimini finanziari, con un'attenzione particolare alle politiche antiriciclaggio, contrasto al finanziamento del terrorismo e la c.d. Know Your Customer (KYC).

Gli enti finanziari che fanno parte del Gruppo Wolfsberg: Banco Santander, Bank of America, Bank of Tokyo-Mitsubishi-UFJ Ltd, Barclays, Citigroup, Credit Suisse, Deutsche Bank, Goldman Sachs, HSBC, JPMorgan Chase, Standard Chartered Bank, Société Générale and UBS.

Principi del Gruppo Wolfsberg

Gruppo Wolfsberg (2012), *Wolfsberg anti-money laundering principles for private banking*, http://www.wolfsberg-principles.com/pdf/standards/Wolfsberg-Private-Banking-Principles-May-2012.pdf

L'adeguata verifica deve essere svolta su tutti i titolari effettivi identificati, nel rispetto dei seguenti principi:

- **persone fisiche**: se il conto è intestato ad un individuo, la banca dovrà stabilire se il cliente agisce a suo nome. In caso di dubbi, la banca dovrà stabilire la veste in cui il titolare del conto agisce e per conto di chi;
- **persone giuridiche**: se il cliente è una *private investment company**, la banca dovrà avere una conoscenza sufficientemente approfondita della struttura della società al fine di individuare il finanziatore, il/i titolare effettivo/i degli *asset* posseduti dalla società e coloro che esercitano un potere sulla direzione dell'amministrazione della società. Tale principio si applica a prescindere dal fatto che il capitale azionario sia emesso in forma nominativa o al portatore;

* La ***private investment company*** **(PIC)**, anche conosciuta come società offshore, è un tipo di società che viene costituita al fine di gestire dei beni di investimento. Generalmente la PIC è incorporata in una giurisdizione offshore fiscalmente neutra (es. Isole Vergini/Isole Cayman).

Principi del Gruppo Wolfsberg

(segue)

- **trust**: se il cliente è un trust, la banca dovrà avere una conoscenza sufficientemente approfondita della struttura del trust al fine di individuare: a) il disponente (finanziatore), b) il/i trustee/s (coloro che esercitano un controllo sui fondi del conto), c) qualsiasi persona o entità che ha il potere di destituire il/i trustee/s, d) i beneficiari.
- **Partenariati**: se il cliente è un partenariato, la banca dovrà avere una conoscenza sufficientemente approfondita della struttura al fine di individuare il finanziatore e gli accomandatari;
- **Fondazioni**: se il cliente è una fondazione, la banca dovrà avere una conoscenza sufficientemente approfondita della struttura al fine di individuare il/i finanziatore/i e di capire come vengono gestiti i fondi;
- **Associazioni prive di personalità giuridica**: i principi sopra elencati si applicano anche a questa tipologia di soggetti.

La figura del titolare effettivo in ambito europeo

IV Direttiva UE/849/2015

Il 20 Maggio 2015 il Parlamento ha approvato la IV Direttiva Antiriciclaggio, che ha recepito le Raccomandazioni FATF del 2012 adattandole al contesto europeo e alla specificità dei rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo presenti sul territorio.

Rispetto alla III Direttiva, la IV definisce con maggiore precisione i passaggi nell'identificazione del titolare effettivo e i soggetti coinvolti in tale operazione, dedicando al tema un Capo apposito (Capo III).

Direttiva UE/849/2015 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo che modifica il regolamento UE/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.

IV Direttiva UE/849/2015

DEFINIZIONE

La persona o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano il cliente e/o le persone fisiche per conto delle quali è realizzata un'operazione o un'attività e che comprende almeno:

a) in caso di società:

i) la persona fisica o le persone fisiche che, in ultima istanza, possiedono o controllano il soggetto giuridico attraverso il possesso, diretto o indiretto, di una percentuale sufficiente di azioni o diritti di voto o altra partecipazione in detta entità, anche tramite azioni al portatore, o attraverso il controllo con altri mezzi, ad eccezione di una società ammessa alla quotazione su un mercato regolamentato e sottoposta a obblighi di comunicazione conformemente al diritto dell'Unione o a standard internazionali equivalenti che garantiscono una trasparenza adeguata delle informazioni sugli assetti proprietari.

Una percentuale di azioni pari al **25 % più una** quota o altra partecipazione superiore al 25 % del capitale di un cliente detenuta da una persona fisica costituisce indicazione di proprietà diretta.

Una percentuale di azioni del 25 % più una quota o altra partecipazione superiore al 25 % del capitale di un cliente, detenuta da una società, controllata da una o più persone fisiche, ovvero da più società, controllate dalla stessa persona fisica, costituisce indicazione di proprietà indiretta. È fatto salvo il diritto degli Stati membri di prevedere che una percentuale inferiore possa costituire indicazione di proprietà o di controllo. Il controllo attraverso altri mezzi può essere determinato, tra l'altro, in base ai criteri di cui all'articolo 22, paragrafi da 1 a 5, della direttiva 2013/34/UE del Parlamento europeo e del Consiglio (3);

IV Direttiva UE/849/2015

Segue…

ii) se, dopo aver esperito tutti i mezzi possibili e purché non vi siano motivi di sospetto, non è individuata alcuna persona secondo i criteri di cui al punto i), o, in caso di dubbio circa il fatto che la persona o le persone individuate sia o siano i titolari effettivi, la persona fisica o le persone fisiche che occupano una posizione dirigenziale di alto livello, i soggetti obbligati conservano le registrazioni delle decisioni adottate al fine di identificare la titolarità effettiva ai sensi del punto i) e del presente punto;

IV Direttiva UE/849/2015

b) in caso di trust

i) il costituente;

ii) il o i «trustee»;

iii) il guardiano, se esiste;

iv) i beneficiari ovvero, se le persone che beneficiano dell'istituto giuridico o dell'entità giuridica non sono ancora state determinate, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituito o agisce l'istituto giuridico o il soggetto giuridico;

v) qualunque altra persona fisica che esercita in ultima istanza il controllo sul trust attraverso la proprietà diretta o indiretta o attraverso altri mezzi;

c) in caso di soggetti giuridici quali le fondazioni e istituti giuridici analoghi ai trust, la persona o le persone fisiche che detengono posizioni equivalenti o analoghe a quelle di cui alla lettera b).

IV Direttiva UE/849/2015

L'**identificazione del titolare effettivo** si inserisce all'interno dell'attività di adeguata verifica della clientela. In base all'articolo 13, le misure di adeguata verifica della clientela consistono nei **seguenti passaggi**:

- Identificare il cliente e il titolare effettivo e verificarne le identità sulla base di informazioni attendibili, affidabili e indipendenti. L'identificazione del BO può avvenire sulla base di una solida comprensione dell'assetto proprietario e di controllo del cliente;
- Se necessario, raccogliere informazioni sulla natura e lo scopo della relazione d'affari;
- Svolgere un costante controllo sul rapporto d'affari (es. verifica sulle transazioni concluse per tutta la durata del rapporto).

IV Direttiva UE/849/2015

QUANDO IDENTIFICARE IL TITOLARE EFFETTIVO

L'identità del cliente e del titolare effettivo devono essere verificate prima dell'instaurazione del rapporto d'affari o dell'esecuzione della transazione.

Tuttavia, sul punto è prevista una **deroga**: gli Stati possono prevedere che la verifica dell'identità del cliente e del titolare effettivo avvenga durante l'instaurazione del rapporto d'affari nei casi in cui a) si voglia preservare la normale conduzione dell'attività o b) sia riscontrato un basso rischio di riciclaggio/finanziamento del terrorismo.

IV Direttiva UE/849/2015

Misure rafforzate di adeguata verifica nel caso di operazioni o rapporti d'affari con persone politicamente esposte (art. 20).

Gli Stati devono prevedere che i soggetti obbligati rispettino le seguenti prescrizioni:

- Dotarsi di sistemi di gestione del rischio efficaci, al fine di stabilire se il cliente o il suo titolare effettivo siano persone politicamente esposte;
- Adottare le seguenti misure:

➢ richiedere l'autorizzazione dell'alta dirigenza prima di instaurare o proseguire un rapporto con questa tipologia di persone;

➢ determinare l'origine del patrimonio e dei fondi utilizzati nei rapporti d'affari o nelle transazioni con tali persone;

➢ esercitare un controllo rafforzato sui rapporti d'affari in questione.

IV Direttiva UE/849/2015

Inoltre, i soggetti obbligati dovrebbero adottare misure efficaci al fine di verificare se i beneficiari di un contratto di assicurazione vita o di altra assicurazione legata ad investimento e/o **(ove necessario)** il titolare effettivo del beneficiario siano persone politicamente esposte. Tali misure devono essere adottate prima del pagamento o della cessione del contratto (art.21).

È importante notare come, in questo caso, sia stata inserita la locuzione "ove necessario", che sottintende la necessità di identificare il titolare effettivo del beneficiario di assicurazione in base ad una **previa valutazione dei rischi**.

Nel caso in cui l'adeguata verifica della clientela venga eseguita da terzi, i soggetti obbligati devono adottare le misure necessarie affinché i terzi forniscano, su richiesta, le informazioni inerenti l'adeguata verifica (compresi i documenti di identificazione del cliente e del titolare effettivo) (art. 27).

IV Direttiva UE/849/2015

Il **Capo III della Direttiva** è dedicato alle informazioni necessarie in merito alla titolarità effettiva. Di seguito sono sintetizzati i principi:

a) Conservazione delle informazioni e accuratezza. Società ed altre entità giuridiche costituite in uno Stato membro devono conservare informazioni adeguate, accurate ed attuali sulla loro titolarità effettiva (non solo su quella giuridica).

IV Direttiva UE/849/2015

b) **Fonte di informazioni**. Le informazioni summenzionate dovranno essere conservate all'interno di **un registro centrale** stabilito in ogni Stato membro (es. registro di commercio, registro delle imprese). Nell'adempimento degli obblighi di adeguata verifica della clientela, i soggetti obbligati non si devono basare solo sul registro centrale, ma devono prendere in considerazione anche altre eventuali fonti di informazione.

L'istituzione del suddetto registro costituisce una delle principali novità della IV Direttiva che contribuirà ad estendere e rendere tempestivo l'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva e a mettere a disposizione informazioni accurate, contribuendo quindi a rafforzare le politiche nazionali antiriciclaggio. È necessario tenere in considerazione, tuttavia, che **la reale efficacia di tale strumento dipenderà dalle modalità attraverso le quali tale registro verrà costituito nei diversi Stati**.

IV Direttiva UE/849/2015

Le persone di cui alla lettera c) possono accedere solo alle seguenti informazioni: nome, mese/anno di nascita, cittadinanza, paese di residenza del titolare effettivo e natura ed entità dell'interesse beneficiario detenuto.

c) Accesso (ed eccezioni)

Le informazioni sulla titolarità effettiva **devono essere accessibili a**: a) autorità competenti e FIU (senza restrizioni e in modo tempestivo), b) soggetti obbligati, c) qualsiasi persona od organizzazione che abbia un legittimo interesse. Sono tuttavia previste delle **deroghe** per l'accesso a tutte o parte delle informazioni da parte dei soggetti di cui alle lettere b) e c) in circostanze eccezionali, ovvero nel caso in cui "tale accesso esponga il titolare effettivo al rischio di frode, rapimento, estorsione, violenza o intimidazione o qualora il titolare effettivo sia minore di età o altrimenti incapace". L'accesso a tali informazioni deve avvenire nel rispetto della normativa in materia di protezione dei dati e può essere subordinato ad una registrazione online o al pagamento di una tassa.

Tali deroghe non si applicano ai soggetti obbligati di cui all'articolo 2, punto 3, lettera b) (notai e altri professionisti legali) che sono funzionari pubblici.

IV Direttiva UE/849/2015

Scambio di informazioni. Le autorità competenti e le FIU dei diversi Stati membri devono essere messe in grado di scambiarsi vicendevolmente le suddette informazioni.

Interconnessione tra i registri centrali. L'interconnessione dei registri centrali dei diversi Stati membri verrà garantita attraverso una piattaforma centrale europea: a tal proposito, entro il 26 Giugno 2019, la Commissione dovrà presentare al Parlamento Europeo e al Consiglio una relazione di valutazione delle condizioni e delle procedure tecniche volte a garantire un'efficiente interconnessione di tali registri (art. 30).

A questo proposito si veda la recente Direttiva 2012/17/UE in materia di interconnessione dei registri centrali, commerciali e delle imprese.

IV Direttiva UE/849/2015

In caso di trust

L'articolo 31 approfondisce il caso specifico dei trust. Le indicazioni in merito all'identificazione dei titolari effettivi dei trust (e altre entità simili) ricalcano fedelmente quelle già esposte nei punti precedenti. Al fine di evitare inutili ripetizioni si riportano soltanto **due indicazioni specifiche**:

- Gli Stati membri devono assicurarsi che il *trustee* palesi il proprio stato e fornisca ai soggetti obbligati le informazioni in merito alla titolarità effettiva quando instaura un rapporto d'affari o esegue una transazione di importo superiore alla soglia di cui all'articolo 11, lettere b), c) e d).
- Le informazioni sulla titolarità effettiva devono essere conservate nel registro centrale quando il trust genera obblighi fiscali (art. 31).

Il caso del Lussemburgo

Il Lussemburgo è stato **uno dei primi Paesi a dotarsi di una legge antiriciclaggio**: l'ambito d'applicazione, che inizialmente era limitato al riciclaggio di proventi derivanti dal traffico di droga, è stato successivamente esteso al riciclaggio di denaro derivante da un qualsiasi crimine punibile con sei mesi di carcere (è incluso il finanziamento del terrorismo).

In questa sede si approfondisce il tema dell'identificazione del titolare effettivo nella legislazione lussemburghese. Nel 2008 il Lussemburgo ha recepito la III Direttiva Antiriciclaggio emanando la **legge n. 106/2008**, attualmente vigente.

Tale legge ha modificato, tra le altre, la legge n. 183 del 12 Novembre 2004 sul riciclaggio di denaro e finanziamento del terrorismo.

Il caso del Lussemburgo

DEFINIZIONE DI TITOLARE EFFETTIVO

Qualsiasi persona fisica che, in ultima istanza, possiede o controlla il cliente e/o la persona fisica per conto della quale viene realizzata un'operazione o un'attività. Il titolare effettivo comprende almeno:

a) in caso di società:

i) Qualsiasi persona fisica che, in ultima istanza, possieda o controlli un'entità giuridica, attraverso il possesso o il controllo diretto o indiretto di una percentuale sufficiente delle azioni o dei diritti di voto in seno a tale entità giuridica, anche tramite azioni al portatore, purché non si tratti di una società ammessa alla quotazione su un mercato regolamentato e sottoposta ad obblighi di comunicazione conformi alla normativa comunitaria o a standard internazionali equivalenti; tale criterio si ritiene soddisfatto ove la percentuale sia superiore al 25 % delle azioni;

ii) Qualsiasi persona fisica che esercita in altro modo il controllo sulla direzione di un'entità giuridica;

Il caso del Lussemburgo

Segue…

b) In caso di entità giuridiche, quali le fondazioni, e di istituti giuridici, quali i trust, che amministrano e distribuiscono fondi:

i) se i futuri beneficiari sono già stati determinati, qualsiasi persona fisica beneficiaria del 25 % o più del patrimonio di un istituto giuridico o di un'entità giuridica;

ii) se le persone che beneficiano dell'istituto giuridico o dell'entità giuridica non sono ancora state determinate, la categoria di persone nel cui interesse principale è istituito o agisce l'istituto giuridico o l'entità giuridica;

iii) la persona fisica o le persone fisiche che esercitano un controllo sul 25 % o più del patrimonio di un istituto giuridico o di un'entità giuridica" (L. 106/2008, art. 1, punto 7).

Il caso del Lussemburgo

Sebbene la III Direttiva ne facesse menzione, non riportava alcuna definizione di tali soggetti.

La legge lussemburghese ha introdotto la **definizione di «soggetti con i quali le persone intrattengono notoriamente stretti legami»**, anticipando in tal senso la IV Direttiva. Tali soggetti sono identificati come l'insieme di persone fisiche comprendente:

- Qualsiasi persona fisica che abbia notoriamente la titolarità effettiva di una persona giuridica o entità giuridica congiuntamente con una persona fisica di cui al paragrafo 10)* o qualsiasi altra stretta relazione d'affari con tali persone.
- Qualsiasi persona fisica che sia il solo titolare effettivo di una persona giuridica o di un entità giuridica notoriamente create di fatto a beneficio della persona di cui al paragrafo 10 (L. 106/2008: art.1, punto 12).

Il paragrafo 10) riguarda le "persone che occupano o a cui è stata conferita una funzione pubblica importante".

Il caso del Lussemburgo

In base alla legge 106/2008, i soggetti menzionati precedentemente appartengono alla categoria di "persone politicamente esposte", di cui fanno altresì parte le persone che occupano o hanno occupato importanti cariche pubbliche e i loro familiari diretti (L 106/2008: art. 1, punto 9). Nel caso in cui vengano condotte operazioni o instaurati rapporti d'affari con persone appartenenti a tali categorie e residenti in un altro Stato membro o in un Paese terzo, devono essere implementate misure rafforzate di adeguata verifica (L. 106/2008: art. 3-2, punto 4). In particolare, l'articolo afferma la necessità di adottare tutte le procedure adeguate al fine di determinare se il cliente è una PEP (L. 106/2008: art. 3-2, punto 4, lettera a)). Con la legge n. 193/2010 viene modificato l'articolo, ed in particolare la lettera a), affinché sia necessario determinare se il cliente e il titolare effettivo sono delle PEP.

La legge n. 193/2010 ha inoltre modificato l'articolo 8, punto 1, della sopramenzionata legge del 2004, obbligando i casinò ad identificare non solo i loro clienti ma anche i titolari effettivi.

Il caso del Lussemburgo

Le **misure di adeguata verifica della clientela** comprendono:

- L'identificazione del cliente e l'accertamento della sua identità, sulla base di documenti, dati o informazioni derivanti da fonti affidabili ed indipendenti;
- Se necessario, l'identificazione del **titolare effettivo** e l'adozione di misure adeguate e commisurate al rischio per verificarne l'identità, in modo tale che i professionisti abbiano la certezza di identificare il summenzionato titolare effettivo, il che implica, per le persone giuridiche, i trust e le entità giuridiche simili, l'adozione di misure adeguate e commisurate al rischio finalizzate alla comprensione della struttura proprietaria e di controllo del cliente;
- L'ottenimento di informazioni sullo scopo e la natura del rapporto d'affari;
- L'esercizio di un costante controllo sul rapporto d'affari, specialmente sulle transazioni concluse durante tutta la durata di tale rapporto e, se necessario, sull'origine dei fondi, al fine di verificare che queste transazioni siano coerenti con la conoscenza che il professionista ha del cliente, delle sue attività commerciali e del suo profilo di rischio, e l'aggiornamento dei documenti, dati e informazioni detenuti.

Il caso del Lussemburgo

I professionisti devono applicare tutti gli obblighi di adeguata verifica della clientela, ma possono calibrarne la portata in funzione del rischio associato al tipo di cliente, relazione d'affari, prodotto o transazione di cui trattasi. I professionisti devono essere in grado di dimostrare che la portata delle misure adottate sia appropriata all'entità del rischio di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

La verifica dell'identità del cliente e del **titolare effettivo** deve essere svolta prima dell'instaurazione del rapporto d'affari o dell'esecuzione della transazione.

Ciononostante, la verifica dell'identità del cliente e del titolare effettivo può essere svolta durante l'instaurazione del rapporto d'affari, se questo è necessario al fine di non interrompere il normale esercizio delle attività e se vi è scarso rischio di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo. In tali situazioni queste procedure sono completate al più presto possibile dopo il primo contatto.

Un professionista che non è in grado di rispettare il paragrafo 2, punti a) e c), non deve effettuare una transazione attraverso un conto bancario, né stabilire una relazione d'affari, né eseguire una transazione, ovvero devono porre fine al rapporto d'affari in questione e devono prendere in considerazione la possibilità di trasmettere una segnalazione del cliente interessato al procuratore di Stato davanti al *Tribunal d'arrondissement* del Lussemburgo*, conformemente all'articolo 5." (L. 106/2008, art. 3, punti da 1 a 4).

*In Lussemburgo, l'autorità centrale per le segnalazioni è l'Unità di Informazione Finanziaria (*Cellule de renseignement financier*), costituita sotto la direzione del Procuratore di Stato presso il *Tribunal d'arrondissement del Lussemburgo*.

Il caso del Lussemburgo

Gli obblighi di adeguata verifica riportati all'articolo 3 ricalcano fedelmente il testo della III Direttiva.

È importante evidenziare che, **attualmente, l'identificazione del titolare effettivo è opzionale** ("se necessario", art. 3, punto 2, lettera b). La IV Direttiva, come riportato precedentemente, ha eliminato questa clausola, affermando la necessità di identificare sempre il cliente e il titolare effettivo e di verificarne l'identità. Una volta recepita quest'ultima, in Lussemburgo, come in tutta l'Unione, diventerà un obbligo identificare il titolare effettivo, senza potersi più appellare a clausole come quella sopramenzionata.

Quadro sanzionatorio

La **IV Direttiva** ha apportato novità considerevoli nell'ambito delle sanzioni. La III Direttiva dedicava a tale ambito uno spazio alquanto limitato.

Nelle slides successive vengono esposti le principali novità della presente Direttiva.

Quadro sanzionatorio

ECCEZIONI

«Gli Stati membri possono decidere di non prevedere norme in materia di sanzioni o misure amministrative per violazioni che sono già soggette a sanzioni penali nel loro diritto nazionale. In tal caso gli Stati membri comunicano alla Commissione le pertinenti disposizioni del diritto penale.» (art. 58).

Quadro sanzionatorio

POTERI DELLE AUTORITà COMPETENTI

Le autorità competenti sono autorizzate ad imporre sanzioni e misure amministrative, secondo le seguenti modalità:

- direttamente;
- in collaborazione con altre autorità;
- sotto la propria responsabilità su delega di dette altre autorità;
- rivolgendosi alle autorità giudiziarie competenti (art.58, punto 5).

In quest'ambito le autorità competenti cooperano attivamente tra loro.

Quadro sanzionatorio

In base all'art.59, punto 1, le sanzioni previste dall'articolo 59 devono essere applicate ALMENO alle violazioni, gravi, reiterate, sistematiche o che presentano una combinazione di tali caratteristiche, commesse dai soggetti obbligati, degli obblighi previsti dagli articoli:

- da 10 a 24 (adeguata verifica della clientela)
- 33, 34, 35 (segnalazione di operazioni sospette)
- 40 (conservazione dei documenti)
- 45 e 46 (controlli interni)

Quadro sanzionatorio

Con riferimento ai casi elencati nella precedente slide, le sanzioni e le misure amministrative devono comprendere, ALMENO:

a) una dichiarazione pubblica che identifica la persona fisica o giuridica e la natura della violazione;

b) un ordine che impone alla persona fisica o giuridica responsabile di porre termine al comportamento in questione e di astenersi dal ripeterlo;

c) ove un soggetto obbligato sia soggetto ad autorizzazione, la revoca o sospensione dell'autorizzazione;

d) un'interdizione temporanea dall'esercizio di funzioni dirigenziali per le persone con compiti dirigenziali in un soggetto obbligato ritenute responsabili della violazione, o per qualsiasi altra persona fisica ritenuta responsabile della violazione;

e) sanzioni amministrative pecuniarie massime pari almeno al doppio dell'importo dei profitti ricavati grazie alla violazione, quando tale importo può essere determinato, o pari almeno a 1 000 000 EUR (art. 59, punto 2)

Le autorità competenti, se autorizzate dagli Stati membri, possono imporre ulteriori sanzioni amministrative o sanzioni amministrative pecuniarie di importo superiore rispetto a quanto stabilito nella presente Direttiva (art. 59 punto 4).

Quadro sanzionatorio

In deroga al punto precedente, se il soggetto obbligato interessato è un ente creditizio o un istituto finanziario gli Stati membri possono applicare anche le seguenti sanzioni:

a) nel caso di **entità giuridiche**, sanzioni amministrative pecuniarie massime pari almeno a 5 000 000 EUR o al 10 % del fatturato complessivo annuo in base agli ultimi bilanci disponibili approvati dall'organo di gestione; se il soggetto obbligato è un'**impresa madre o una filiale di un'impresa madre** che è tenuta a preparare bilanci finanziari consolidati conformemente all'articolo 22 della direttiva 2013/34/UE, il fatturato complessivo annuo da considerare è il fatturato complessivo annuo, o il tipo di reddito corrispondente, in conformità delle pertinenti direttive contabili, risultante negli ultimi bilanci consolidati disponibili approvati dall'organo di gestione dell'impresa madre apicale;

b) nel caso di **persone fisiche**, sanzioni amministrative pecuniarie massime pari almeno a 5 000 000 EUR o, negli Stati membri la cui moneta non è l'euro, il valore corrispondente nella valuta nazionale alla data del 25 giugno 2015 (art.59, punto 3).

Nel caso in cui **NON venga presentato un ricorso contro decisioni** che impongono sanzioni o misure amministrative per violazioni che recepiscono la presente Direttiva

Gli Stati membri possono prevedere che tali decisioni vengano pubblicate dalle autorità competenti sul loro sito internet ufficiale, DOPO che la persona soggetta a sanzioni è stata avvisata.

Nel caso in cui l'autorità competente ritenga che la pubblicazione sia sproporzionata o metta a rischio la stabilità dei mercati finanziari o un'indagine in corso:

a) rinviano la pubblicazione della decisione di imporre una sanzione o una misura amministrativa fino a che i motivi della mancata pubblicazione cessino;
b) pubblicano la decisione di imporre una sanzione o misura amministrativa in forma anonima in conformità della normativa nazionale, se la pubblicazione anonima assicura un'efficace protezione dei dati personali in questione; qualora si decida di pubblicare una sanzione o misura amministrativa in forma anonima, la pubblicazione dei dati pertinenti può essere rimandata per un periodo di tempo ragionevole se si prevede che entro tale periodo le ragioni di una pubblicazione anonima cessino;
c) non pubblicano la decisione di imporre una sanzione o misura amministrativa nel caso in cui le opzioni di cui alle lettere a) e b) siano ritenute insufficienti ad assicurare: i) che la stabilità dei mercati finanziari non venga messa a rischio; oppure ii) la proporzionalità della pubblicazione delle decisioni rispetto alle misure ritenute di natura inferiore.

Cosa contiene la pubblicazione (ALMENO):

- tipo e natura della violazione;
- identità dei responsabili.

Quadro sanzionatorio

Nel caso in cui <u>SIA STATO PRESENTATO UN RICORSO contro decisioni</u> che impongono sanzioni o misure amministrative per violazioni che recepiscono la presente Direttiva

Le autorità competenti non devono esitare a pubblicare sul loro sito internet anche tali informazioni, eventualmente anche sull'esito del ricorso.

Quadro sanzionatorio

Al fine di **stabilire il tipo e il livello di sanzione o misura amministrativa**, le autorità competenti devono tenere in considerazione i seguenti elementi (art.60, punto 4):

a) la gravità e la durata della violazione;

b) il grado di responsabilità della persona fisica o giuridica ritenuta responsabile;

c) la capacità finanziaria della persona fisica o giuridica ritenuta responsabile, quale risulta, ad esempio, dal fatturato complessivo della persona giuridica ritenuta responsabile o dal reddito annuo della persona fisica ritenuta responsabile;

d) il profitto ricavato grazie alla violazione dalla persona fisica o giuridica ritenuta responsabile, nella misura in cui possa essere determinato;

e) le perdite subite da terzi a causa della violazione, nella misura in cui possono essere determinate;

f) il livello di collaborazione della persona fisica o giuridica ritenuta responsabile con l'autorità competente;

g) precedenti violazioni della persona fisica o giuridica ritenuta responsabile.

INCORAGGIARE LE SEGNALAZIONI

Di notevole interesse è l'articolo 61 della IV Direttiva che invita gli Stati membri a garantire che le autorità competenti adottino mezzi efficaci per incoraggiare le segnalazioni relative a violazioni delle disposizioni nazionali di recepimento della direttiva.

I meccanismi predetti devono includere, ALMENO:

a) procedure specifiche per il ricevimento di segnalazioni di violazioni e relativo seguito;

b) adeguata tutela dei dipendenti di soggetti obbligati o di persone in posizione comparabile che segnalano violazioni commesse all'interno di tali soggetti;

c) adeguata tutela della persona accusata;

d) protezione dei dati personali concernenti sia la persona che segnala le violazioni sia la persona fisica sospettata di essere responsabile della violazione, conformemente ai principi stabiliti dalla direttiva 95/46/CE;

e) norme chiare che garantiscano la riservatezza in tutti i casi con riguardo alla persona che segnala le violazioni commesse in seno al soggetto obbligato, salvo che la comunicazione di tali informazioni sia richiesta dalla normativa nazionale nel contesto di ulteriori indagini o successivi procedimenti giudiziari (art.61, punto 2).

Quadro sanzionatorio

Le autorità competenti devono informare le AEV di tutte le sanzioni e misure amministrative che sono state imposte ad enti creditizi e ad istituti finanziari ai sensi della presente Direttiva.

Le autorità competenti sono tenute a verificare la presenza di una pertinente condanna nel casellario giudiziario della persona interessata.

Le AEV gestiscono un loro sito internet con collegamenti alla pubblicazione effettuata da ciascuna autorità competente delle sanzioni e misure amministrative imposte (art.62).