

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

## NORMATIVA ANTIRICICLAGGIO E STUDI LEGALI

### **I) La prima Direttiva antiriciclaggio.**

1. Nel 1991, sulla base delle 40 raccomandazioni del FATF (= "Financial Action Task Force on Money Laundering", organismo intergovernativo volto alla lotta contro il riciclaggio del denaro sporco; i francesi lo chiamano GAFI = Group d'Action Financière sur le blanchiment de capitaux), la Comunità Europea ha adottato la Direttiva del Consiglio 91/308/EEC sulla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio (c.d. 1^ direttiva antiriciclaggio).

2. questa prima direttiva:

- a) si proponeva di combattere il riciclaggio proveniente dal commercio di droga;
- b) si indirizzava alle istituzioni creditizie e finanziarie;
- c) imponeva obblighi di:
  - c1) identificazione e conservazione dei Clienti;
  - c2) registrazione e conservazione dei dati così raccolti;
  - c3) instaurazione di procedure interne per istruire in proposito il personale dipendente;
  - c4) segnalazione all'autorità delle operazioni sospette.

3. la prima direttiva antiriciclaggio è stata attuata in Italia con il decreto legge 3.5.1991 n. 143, convertito, con modificazioni, dalla legge 5.7.1991 n. 197 (legge antiriciclaggio).

### **II) La seconda Direttiva antiriciclaggio.**

4. A livello del FATF, si è peraltro osservato che, da un lato, era opportuno estendere il novero di reati idonei a provocare riciclaggio al di là dei meri reati concernenti il traffico di stupefacenti; dall'altro, che l'intensificazione dei controlli nel settore finanziario aveva indotto i riciclatori a ricercare metodi alternativi per dissimulare l'origine criminosa del denaro, ivi compreso un uso

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

distorto di varie attività non finanziarie e professionali.

5. E' stata pertanto adottata una seconda direttiva antiriciclaggio (2001/97/EC del 4.12.2001), da un lato per estendere l'attività criminale già coperta dalla 1<sup>a</sup> Direttiva (del 1991), e quindi per includere nella definizione di riciclaggio un'ampia serie di reati; dall'altro, per ricomprendere negli obblighi antiriciclaggio una sfera di professioni ed attività più vasta del mero settore finanziario, tale da includere anche la professione legale.

6. Questa 2<sup>a</sup> Direttiva è stata attuata in Italia con il d.lgs. 20.2.2004 n.56 (d.lgs.56/04).

7. Il comma 1, lettera t), dell'art. 2 del d.lgs. 56/04 prevede l'applicabilità degli obblighi di identificazione e conservazione delle informazioni dei clienti previsti dall'art. 3 anche *“ai notai e agli avvocati quando, in nome o per conto di propri clienti, compiono qualsiasi operazione di natura finanziaria o immobiliare e quando assistono i propri clienti nella progettazione o nella realizzazione di operazioni riguardanti:*

- 1) il trasferimento a qualsiasi titolo di beni immobili o attività economiche;*
- 2) la gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni;*
- 3) l'apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli;*
- 4) l'organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all'amministrazione di società;*
- 5) la costituzione, la gestione o l'amministrazione di società, enti, trust o strutture analoghe.*

8. Il comma 2 estende a tutti i soggetti indicati al comma 1 (e quindi anche agli avvocati, nelle ipotesi specificate alla lettera t del comma 1) gli obblighi di segnalazione delle operazioni sospette e le disposizioni contenute negli articoli 3, 3-bis e 10 della legge antiriciclaggio del 1991.

9. Il comma 3 peraltro esclude l'applicabilità dei soli obblighi di segnalazione previsti dalla

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

legge antiriciclaggio ad alcuni soggetti, fra i quali gli avvocati, *“per le informazioni che essi ricevono da un loro cliente o ottengono riguardo allo stesso, nel corso dell’esame della posizione giuridica del loro cliente o dell’espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo in un procedimento giudiziario o in relazione a tale procedimento, compresa la consulenza sull’eventualità di intentare o evitare un procedimento, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso.”*

10. L’art. 3 prevede che gli obblighi di identificazione e registrazione (previsti dall’art. 2, comma 1, della legge antiriciclaggio) si applicano ai soggetti indicati nell’art. 2, comma 1 (e quindi anche agli avvocati).

11. L’art 8, comma 1, impone ai soggetti indicati nell’art. 1 (e quindi anche agli avvocati) di adottare *“adeguate procedure volte a prevenire e impedire la realizzazione di operazioni di riciclaggio, in particolare istituendo misure di controllo interno e assicurando un’adeguata formazione dei dipendenti e dei collaboratori.”*

12. Entro 240 giorni dalla data di entrata in vigore del d. lgs. 56/04 (e quindi entro il 14.11.2004, in quanto il d. lgs. 56/04 è entrato in vigore il 14 marzo 2004, quindici giorni dopo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 28.2.2004), il Ministero dell’economia e delle finanze dovrà stabilire con regolamento:

- a) *“le norme per l’individuazione delle operazioni di cui all’art. 3 della legge antiriciclaggio da parte dei soggetti indicati nell’art. 2, comma 1, lettere s) e t)”*(fra i quali, come si è visto, sono ricompresi anche gli avvocati)(art. 8, comma 4);
- b) *“il contenuto e le modalità di esecuzione degli obblighi”* di cui all’art. 3 *“e le modalità di identificazione in caso di instaurazione di rapporti o di effettuazione di operazioni a distanza.”* (art. 3, comma 2).

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

13. Gli obblighi previsti dall'art. 2, comma 2 (obbligo di segnalazione) e dall'art. 3, comma 1 (obblighi di identificazione dei clienti e di conservazione delle informazioni) non si applicano agli avvocati fino alla data di entrata in vigore dei regolamenti dei quali si è appena parlato (art. 8, comma 5).

14. L'art. 8, comma 6, parte 2<sup>^</sup>, consente all'Ufficio Italiano Cambi (UIC) di acquisire anche dagli avvocati dati, notizie e documenti *“per lo svolgimento di approfondimenti sul piano finanziario”*.

15. La norma è di estrema gravità, perché non prevede, sotto nessun profilo ed in nessuna misura, il fondamentale limite nel segreto professionale, che costituisce uno dei principi cardine della professione forense.

16. Secondo una circolare del Consiglio Nazionale dei Ragionieri e Periti Commerciali del 26.5.2004 (pubblicata su Italia Oggi del 12.6.2004, a pag. 41), questa norma (sanzionata dall'art. 7, comma 4, con sanzione amministrativa pecuniaria da Euro 500 a Euro 25.000) sarebbe già oggi (anzi, già dal 14 marzo 2004, data di entrata in vigore del d. lgs. 56/04) direttamente applicabile per i ragionieri [e quindi anche per gli avvocati, visto che i richiami normativi del d.lgs. 56/04 vengono fatti indistamente alla lettera s)- relativa ai ragionieri – e t) – relativa agli avvocati e notai -], in quanto non contenuta negli artt. 2, comma 2 e 3, comma 1, ai quali unicamente si riferisce l'art. 8, comma 5 nel differirne l'applicabilità (per alcune categorie professionali, fra i quali gli avvocati) all'entrata in vigore dei regolamenti attuativi.

17. Per la stessa ragione, sempre secondo il Consiglio Nazionale dei Ragionieri (che ha in proposito consultato il competente dipartimento del tesoro nel Ministero dell'economia e delle finanze) sarebbe già in vigore, attraverso l'art. 7, comma 1 e 2, l'obbligo anche per i ragionieri [e, come si è visto, anche per gli avvocati che effettuino operazioni immobiliari, finanziarie o

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

previste nell'elenco dell'art. 2, comma 1, lettera t)] di riferire al Ministero dell'economia e delle finanze, entro 30 giorni, le notizie di cui i soggetti obbligati siano in possesso relativamente all'infrazione del divieto (previsto dall'art. 1 della legge anticiclaggio) di trasferimento di denaro contante o di altri valori, quando il valore da trasferire sia complessivamente superiore a 2.500 Euro.

18. Si dissente da tale interpretazione.

19. In primo luogo l'art. 7, comma 1, si applica ai *“soggetti indicati nell'art. 2”*, *“in relazione ai loro compiti di servizio, e nei limiti delle loro attribuzioni”*: ora, gli avvocati (ma lo stesso si ritiene valga anche per i ragionieri) svolgono una professione e non hanno *“compiti di servizio”*, bensì esclusivamente obblighi loro imposti dalla legge, dal mandato e dalle norme deontologiche; la stessa seconda parte dell'art. 7, comma 1 parla poi espressamente delle banche come soggetti interessati nel caso di assegni bancari, assegni circolari, libretti al portatore o titoli simili.

20. In secondo luogo, si tratta pur sempre di un obbligo di segnalazione, che non può essere considerato diversamente da quello ex art. 2, comma 2, per il quale la legge ha sentito l'esigenza di un previo regolamento di attuazione.

21. In terzo luogo, e limitatamente alla specifica posizione degli avvocati, la 2<sup>a</sup> Direttiva, all'art. 6 n. 3, nel caso degli avvocati e dei notai consente agli Stati membri di designare un organismo adeguato di autoregolamentazione della professione (individuabile nel Consiglio dell'Ordine) come autorità cui vanno comunicati i fatti di riciclaggio: ora, lo Stato Italiano ha deciso di affrontare questo tema in sede di normativa secondaria (e sono attualmente in corso gli incontri con gli organi ministeriali per ottenere, non senza difficoltà, che anche l'Italia si avvalga di questa facoltà concessa dalla 2<sup>a</sup> Direttiva); ma, nell'ipotesi in cui – come si auspica – il

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

regolamento di attuazione preveda che in effetti l'avvocato non comunichi all'UIC bensì al proprio Consiglio dell'Ordine le operazioni sospette di riciclaggio, sarebbe del tutto incongruo, sarebbe del tutto incongruo ed irragionevole che invece la legge stessa preveda invece che per i trasferimenti di denaro oltre i 12.500 Euro vi sia un obbligo del professionista legale di informare *omesso medio* il Ministero dell'economia e delle finanze.

22. La 2<sup>a</sup> Direttiva, grazie anche all'intensa opera svolta dalle Istituzioni europee dell'Avvocatura, ha tenuto in particolare considerazione la peculiarissima posizione delle professioni legali in generale e di quella forense, in particolare.

23. Così, è stato inserito un art. 2 bis ove per la sola professione di avvocato e notaio si è espressamente delimitata l'attività professionale nel cui ambito opera la normativa antiriciclaggio (cfr. supra, al punto 7).

24. Ancora, per alcune categorie professionali fra le quali sono ricompresi gli avvocati il nuovo art. 6, comma 3, parte seconda della 2<sup>a</sup> Direttiva ha previsto per gli Stati Membri la facoltà di non applicare gli obblighi di riferire all'autorità i fatti di riciclaggio con riferimento alle informazioni che i professionisti ricevono da un loro cliente, o sullo stesso, nel corso dell'esame della sua posizione giuridica o dell'espletamento dei compiti di difesa e rappresentanza in un procedimento giudiziario ovvero prima durante o dopo il procedimento stesso: l'Italia, come si è già visto, si è avvalsa di tale facoltà all'art 2 comma 3 del d.lgs. 56/04.

25. Come pure già si è visto, il nuovo art. 6 n. 3 della 2<sup>a</sup> Direttiva consente agli Stati membri di designare un organismo adeguato di autoregolamentazione della professione (che può essere identificato nel Consiglio dell'Ordine) quale Autorità alla quale effettuare la segnalazione delle operazioni sospette.

26. Infine, il nuovo n. 2 dell'art. 8 non impone agli Stati membri il divieto per il professionista

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

che abbia fatto la segnalazione di riciclaggio di informare il cliente (divieto del c.d. “*tipping off*”).

27. Relativamente a queste due ultime facoltà, sono in corso incontri fra il CNF e le autorità ministeriali; si auspica la previsione nel regolamento attuativo del Consiglio dell'Ordine quale autorità alla quale gli iscritti segnaleranno le operazioni sospette di riciclaggio, così come si ritiene preferibile che non sia introdotto l'obbligo per chi ha effettuato la denuncia di darne comunicazione al cliente.

### **III) La terza Direttiva antiriciclaggio.**

28. Nel giugno 2003, il FATF ha completato una sostanziale revisione delle sue 40 Raccomandazioni, in tal modo aggiornando ed espandendo lo standard mondiale de facto in tema di lotta contro il riciclaggio del denaro.

29. Anche a seguito degli attacchi terroristici dell'11 settembre, il FATF ha previsto di applicare le sue 40 Raccomandazioni non solo al riciclaggio, ma anche al finanziamento del terrorismo.

30. Nella 3<sup>a</sup> Direttiva verrà anche estesa la gamma di persone soggette agli obblighi, includendovi intermediari sulle assicurazioni sulla vita e fornitori di servizi di trust e societari.

31. Verranno altresì introdotte previsioni più specifiche e dettagliate sulla identificazione e verifica dei clienti.

32. Verrà peraltro introdotta la facoltà di effettuare anche una due diligence del cliente più semplificata, in particolari circostanze.

33. Viceversa, procedure particolarmente rigorose di identificazione e verifica saranno previste in determinate situazioni più a rischio.

34. Per evitare il ripetersi di procedure identificative, verrà previsto un sistema di mutuo riconoscimento dell'identificazione del cliente, quando la stessa sia stata già fatta all'interno

# Unione Triveneta dei Consigli dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

dell'UE.

35. Ogni Stato membro dovrà istituire una Unità di Intelligence Finanziaria, alla quale tutte le segnalazioni ed informazioni dovranno far capo.

36. Ciò premesso, alcune perplessità sono state già sollevate dal CCBE in proposito ai seguenti punti del progetto di 3<sup>a</sup> Direttiva.

37. In primo luogo, ed in via generale, introdurre già una terza Direttiva, quando ancora non tutti gli Stati membri hanno completamente attuato la seconda, è del tutto prematuro ed ingenererebbe probabilmente una grande confusione.

38. Basti pensare che non tutti gli Ordini forensi Europei hanno già predisposto delle linee direttive per i propri iscritti per aiutarli ad affrontare e risolvere le non facili problematiche attuative.

39. In particolare, alcune perplessità sorgono con riferimento ai seguenti punti:

- a) definizione di “relazione d'affari” (“business relationship”): non è chiaro quando inizi, ma il momento di inizio è molto importante perché da tale momento sorge l'obbligo di sottostare agli obblighi antiriciclaggio (addirittura in qualche caso sembrerebbe che un obbligo di segnalazione possa sorgere anche prima dell'instaurarsi di una relazione d'affari);
- b) è difficile parlare di “relazione d'affari” nel campo dell'attività professionale “*pro bono*”;
- c) il continuo monitoraggio della pratica, pure richiesto, va al di là dei termini di un tipico rapporto fra avvocato e cliente;
- d) un avvocato dovrebbe porre fine al rapporto professionale se non è andata a buon fine la procedura di verifica dei dati;
- e) viene introdotto il termine “sospetto” attraverso l'espressione “*sospetti o abbia ragionevole motivo di sospettare*”: ciò implica un'attenta considerazione delle implicazioni relative;

Unione Triveneta dei Consigli  
dell'Ordine degli Avvocati

Fondamenta S. Chiara, 494 - 30125  
Venezia

f) viene ora introdotto un espresso ed inderogabile divieto del “*tipping off*”, mentre nella 2<sup>a</sup> Direttiva si consentiva agli Stati membri di non imporre tale divieto.

40. Si tratta naturalmente solo di una mera sintetica e sommaria ricognizione normativa, e di solo alcuni preliminari spunti di riflessione su di un tema nuovo per l'Avvocatura italiana, che peraltro andrà assumendo nel prossimo futuro un'importanza sempre maggiore.

*Per Unione Triveneta dei C.d.O. degli Avvocati*

*Avv. Aldo Bulgarelli  
Verona*