

Alla ricerca del “titolare effettivo” (sugli obblighi del cliente ex art. 22 d.lgs. n. 231/2007 in materia di antiriciclaggio)

Seeking for the “beneficial owner” (on the customer’s obligation pursuant to art. 22 of Legislative Decree 231/2007 regarding anti-money laundering)

BRUNO MANZONE* e UMBERTO MORERA**

ABSTRACT

Lo scritto tratta dell’evoluzione, nell’ambito della normativa antiriciclaggio, degli obblighi del cliente (art. 22, d.lgs. n. 231/2007), anche con riguardo alla peculiare figura del titolare effettivo; evidenziando incongruenze e profili critici della disciplina, con particolare riferimento al perimetro dei soggetti obbligati a raccogliere le informazioni, alle conseguenze delle informazioni non fornite e inesatte, nonché alla durata degli obblighi di conservazione dei dati.

The paper examines the evolution, in the framework of anti-money laundering legislation, of the customer’s obligations (art. 22, Legislative Decree 231/2007), also with regard to the peculiar figure of the beneficial owner; highlighting inconsistencies and critical profiles of the discipline, with particular reference to the scope of the subjects obliged to collect the information, the consequences of non-provided and inaccurate information, as well as the duration of the data retention obligations.

Sommario: 1. Introduzione della fattispecie “titolare effettivo”, dei correlati obblighi in capo al cliente e indeterminatezza del loro perimetro. – 2. Evoluzione della normativa. L’assetto attuale della disciplina. – 3. Considerazioni critiche. – 3.1. Sul perimetro dei soggetti tenuti alla raccolta delle informazioni circa la titolarità effettiva. – 3.2. Sulle conseguenze delle informazioni non fornite, incomplete o non veritiere. – 3.3. Sulla durata degli obblighi di conservazione dei dati e delle informazioni acquisite.

* Avvocato in Roma.

** Ordinario di Diritto Bancario nell’Università di Roma – Tor Vergata. Avvocato in Roma.

1. Introduzione della fattispecie “titolare effettivo”, dei correlati obblighi in capo al cliente e indeterminazione del loro perimetro

In materia di antiriciclaggio, l'interprete si trova sovente di fronte a fenomeni in continua evoluzione, poi difficilmente incasellabili in categorie pre-definite. Ciò, sia con riferimento alle operazioni rilevanti, sia con riguardo ai soggetti che le compiono. A distanza di diversi anni dall'introduzione della prima normativa del settore (legge 5 luglio 1991, n. 197), è venuta ad assumere specifico rilievo, accanto alla fondamentale figura del “cliente”, anche quella, del tutto peculiare, del “titolare effettivo”.

Ed è con l'introduzione di tale ulteriore figura nell'ambito della disciplina antiriciclaggio riformata con d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231 (*cf.* in particolare gli articoli: 1, comma 2, lett. u); 18, comma 1, lett. b); art. 19, comma 1, lett. b); art. 21; nonché l'Allegato Tecnico, art. 2), che sono comparsi per la prima volta anche i correlati obblighi del cliente ad essa connessi.

In particolare, l'art. 21 d.lgs. n. 231/2007 ha imposto ai clienti di fornire «sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire ai soggetti destinatari [del medesimo d.lgs.] di adempiere agli obblighi di adeguata verifica della clientela», precisando poi che, «ai fini dell'identificazione del titolare effettivo», i clienti dovevano fornire «per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate delle quali siano a conoscenza».

Ad una prima lettura, tale normativa sembrava porre in capo al cliente un obbligo generale e diffuso di fornire una serie di informazioni al soggetto destinatario; quando invero, a ben vedere, essendo dette informazioni finalizzate a «consentire ai soggetti destinatari [...] di adempiere agli obblighi di adeguata verifica», era più che evidente che il cliente non fosse assolutamente in grado di adempiere in autonomia al proprio obbligo, non essendo certo in grado di determinare da solo il “perimetro” dei dati utili da rendere.

Ecco allora che l'obbligo posto dalla legge in capo al cliente non poteva essere adempiuto senza la (necessaria) cooperazione del soggetto obbligato; in capo al quale restava in definitiva l'onere di ben individuare le informazioni che il cliente era obbligato a fornire.

Questo stato di cose ha inevitabilmente contribuito, per così dire, a ridurre la “percezione” da parte del cliente dell'effettiva doverosità dei propri obblighi; finendo per persuaderlo che, al più, fosse possibile limitarsi a ... rispondere alle domande poste dal soggetto destinatario, poi generalmente compilando, con l'assistenza dello stesso soggetto, questionari e moduli da quest'ultimo predisposti.

In altre parole, può ben affermarsi – anche poi riferendosi al dato dell'esperienza pratica – che il cliente non ha davvero mai percepito fino in fondo la “doverosità” anche della propria cooperazione, invero necessaria per consentire ai soggetti obbli-

gati di adempiere agli obblighi di adeguata verifica. Il che non costituisce certo notazione secondaria, sol che si consideri la presenza di diverse sanzioni a carico del cliente inadempiente.

2. Evoluzione della normativa. L'assetto attuale della disciplina

Dopo circa dieci anni di stabile vigenza della disciplina, il legislatore – dapprima con il d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90 e successivamente con il d.lgs. 4 ottobre 2019, n. 125 – ha modificato significativamente il tenore degli obblighi a carico del cliente (sia quelli riferibili al cliente medesimo, sia, più specificamente, quelli riferiti al titolare effettivo), riposizionando la disciplina nell'art. 22, norma alla quale, rispetto alla formulazione dell'art. 21 cit., sono stati aggiunti ben sei commi (dal 2 al 5-ter).

In particolare, è stata introdotta la previsione che il cliente fornisca per *iscritto* anche le informazioni che lo riguardano direttamente e non soltanto quelle concernenti il titolare effettivo. Il che ha confermato definitivamente la necessità di fare ricorso a moduli già predisposti dai destinatari (*rectius*: dai «soggetti obbligati», secondo la nuova definizione dei soggetti destinatari).

Tuttavia, le modifiche più significative hanno riguardato le informazioni da acquisire circa il titolare effettivo, conseguentemente alla rinnovata specificazione delle casistiche di titolarità effettiva. Al riguardo, è intervenuta l'eliminazione dell'«Allegato Tecnico» al decreto, riportando i relativi contenuti nell'ambito dell'art. 20, recante le varie declinazioni possibili di titolarità effettiva, nonché dell'art. 21, recante la disciplina della «comunicazione e accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva di persone giuridiche e trust».

Merita poi considerare che le modifiche apportate a seguito di tali innovazioni normative hanno chiarito espressamente che gli elementi identificativi necessari ai fini dell'esecuzione dell'adeguata verifica, *nel continuo*, non riguardano soltanto il cliente, bensì anche il titolare effettivo.

Difatti, mentre in precedenza – almeno per come era formulata la norma («Ai fini dell'identificazione del titolare effettivo, i clienti forniscono per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate *delle quali siano a conoscenza*») – potevano sorgere dubbi in merito all'effettiva estensione dell'obbligo di fornire gli elementi identificativi necessari ai fini dell'adeguata verifica, invero limitati al solo cliente (differenziando la richiesta di informazioni circa la titolarità effettiva da quella relativa al cliente; collocando detta richiesta nella sola fase dell'identificazione, e non anche estendendola a quella del controllo su base continuativa; e infine limitandola alle sole informazioni di cui il cliente sia *a conoscenza*), allo stato attuale della disciplina, sussiste chiaramente l'obbli-

go, in ogni caso, di fornire anche tutte le informazioni riguardanti la titolarità effettiva.

Il vigente art. 22, comma 2, dispone infatti che, per le specifiche finalità della normativa antiriciclaggio, «le imprese dotate di personalità giuridica e le persone giuridiche private ottengono e conservano, per un periodo non inferiore a cinque anni, informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla propria titolarità effettiva e le forniscono ai soggetti obbligati, in occasione degli adempimenti strumentali all'adeguata verifica della clientela».

Sicché, da un lato (*i*) è imposto un atteggiamento fortemente cooperativo al cliente (fornire le informazioni necessarie affinché il soggetto obbligato compia l'adeguata verifica e aggiornarle poi ogni qualvolta ciò si renda necessario, anche con riguardo alla titolarità effettiva), e dall'altro lato (*ii*) l'inadempimento a tale obbligo può costituire il presupposto dell'impossibilità oggettiva di completare l'adeguata verifica da parte del soggetto obbligato, con ciò impendendo l'instaurazione o la prosecuzione del rapporto continuativo o dell'operazione occasionale (cfr. art. 42, d.lgs. n. 231/2007).

In definitiva, la disciplina del 2017 ha precisato molto più puntualmente di quella del 2007 l'obbligo di fornire (da parte del cliente) tutte le informazioni sul titolare effettivo; obbligo che, in origine, risultava invero riferito genericamente alle sole informazioni di cui il cliente fosse “*a conoscenza*”. La normativa si è pertanto piuttosto affinata, prevedendo un espresso obbligo di *fare* in capo al cliente, il quale risulta oggi tenuto ad acquisire dette informazioni dal titolare effettivo, a mantenerle aggiornate, a registrarle e, infine, a comunicarle al soggetto obbligato.

3. Considerazioni critiche

La nuova disciplina suscita perlomeno qualche interrogativo, in punto (*i*) di soggetti tenuti alla raccolta delle informazioni circa la titolarità effettiva; (*ii*) di conseguenze di informazioni non fornite, incomplete o non veritiere; nonché (*iii*) di durata degli obblighi di conservazione dei dati e delle informazioni acquisite.

3.1. Sul perimetro dei soggetti tenuti alla raccolta delle informazioni circa la titolarità effettiva

Innanzitutto, non può sottacersi della confusione, per così dire “definitoria”, intorno alle “categorie” di clienti tenuti agli obblighi di raccolta e conservazione, nonché messa a disposizione dei soggetti obbligati, dei dati relativi al titolare effettivo.

tivo. Gli è infatti che, nell'individuare tali soggetti, la legge opera distinguo e classificazioni a dir poco equivoche e carenti.

L'art. 22 individua infatti i soggetti tenuti a tali obblighi, riferendosi: (i) alle "imprese dotate di personalità giuridica" e (ii) alle "persone giuridiche private".

Ora, appare evidente che: (i) tra le "imprese dotate di personalità giuridica" non possano annoverarsi né le *società semplici*, in quanto non esercenti attività di impresa e non dotate di personalità giuridica, né le *società in nome collettivo* e le *società in accomandita semplice*, in quanto, pur se esercenti attività commerciale, non sono dotate di personalità giuridica, a meno di non voler stravolgere i risultati cui sono pervenute, nel corso degli anni, dottrina e giurisprudenza; (ii) tra le "persone giuridiche private" non possano annoverarsi le associazioni, le fondazioni e ogni altra istituzione di carattere privato che non abbiano ottenuto il riconoscimento con decreto del Presidente della Repubblica.

Peraltro, anche le «FAQ relative alla Titolarità Effettiva e Registro dei titolari effettivi, elaborate congiuntamente dal Ministero dell'Economia, dalla Banca d'Italia e dalla UIF», pubblicate nel novembre 2023, confermano detta ricostruzione.

Gli è infatti che, alla domanda «a quali imprese si applicano gli obblighi di comunicazione dei dati e delle informazioni sulla propria titolarità effettiva ai sensi dell'art. 21, comma 1, d.lgs. 21 novembre 2007, n. 231», la risposta congiunta delle Autorità è stata nel senso che le imprese tenute agli obblighi in questione sono «le imprese dotate di personalità giuridica tenute all'iscrizione nel Registro delle imprese (società per azioni, società a responsabilità limitata, società a responsabilità limitata semplificata, società in accomandita per azioni, società cooperative, società consortili per azioni, in accomandita per azioni o a responsabilità limitata)», ove pertanto «i suddetti obblighi di comunicazione non si applicano, a titolo esemplificativo, alle società di persone e alle imprese individuali».

Sfugge invero la ragione dell'esclusione, dal novero dei soggetti tenuti agli obblighi di raccolta e conservazione, nonché messa a disposizione dei soggetti obbligati, dei dati relativi al titolare effettivo, sia delle società di persone (commerciali e non), sia delle istituzioni private non riconosciute (talvolta anche assai complesse e patrimonializzate ...). E ciò tanto più che la riforma risulta inequivocabilmente ispirata all'esigenza di circostanziare quanto più puntualmente possibile la titolarità effettiva dei soggetti che operano, senza che sussistano particolari ragioni per escluderne alcuni.

3.2. Sulle conseguenze delle informazioni non fornite, incomplete o non veritiere

Un altro profilo che suscita perplessità è quello relativo agli obblighi che sussistono in capo al titolare effettivo di fornire le informazioni di cui al comma 2 del-

l'art. 22, affinché, attraverso il cliente, i soggetti obbligati possano completare le attività di adeguata verifica.

Gli è infatti che: se da un lato (i) il comma 3 dell'art. 22 contempla, per le "imprese dotate di personalità giuridica", un obbligo in capo al socio, individuato quale possibile titolare effettivo ai sensi dell'art. 20, di fornire al cliente stesso (e, per l'effetto, a valle, al soggetto obbligato) le informazioni di cui al comma 2 dell'art. 22; dall'altro lato (ii) il comma 4 dello stesso art. 22 nulla inspiegabilmente prevede in capo al possibile titolare effettivo (sempre individuato ai sensi dell'art. 20) delle "persone giuridiche private" in merito al fornire le suddette informazioni.

Laddove poi si consideri che l'obbligo del socio, laddove disatteso (in tutto o in parte) genera alcune significative conseguenze, quali la sospensione del diritto di voto; dal momento che, ai sensi dell'art. 22, comma 3, ult. parte, «l'inerzia o il rifiuto ingiustificati del socio nel fornire agli amministratori le informazioni da questi ritenute necessarie per l'individuazione del titolare effettivo, ovvero l'indicazione di informazioni palesemente fraudolente, rendono inesercitabile il relativo diritto di voto e comportano l'impugnabilità, a norma dell'art. 2377 del codice civile, delle deliberazioni eventualmente assunte con il suo voto determinante».

Anche nella suddetta ottica informativa non appare giustificata la differenza di regime giuridico tra due situazioni assolutamente analoghe, perlomeno nella prospettiva antiriciclaggio.

Ma, e limitandoci al ridetto obbligo informativo del socio possibile titolare effettivo, qualche dubbio permane anche in merito alle conseguenze della mancata (o inesatta) informazione.

Innanzitutto, la norma non esplicita in alcun modo le modalità attraverso le quali l'amministratore destinatario della mancata o inesatta informazione possa far constatare, in sede assembleare, l'inesercitabilità del diritto di voto. Probabilmente, potrebbe essere sufficiente una comunicazione diretta al presidente della riunione assembleare, tenuto, come noto, a verificare la legittimazione al voto ai sensi dell'art. 2371 c.c.

In secondo luogo, e più gravemente, manca ogni indicazione circa la possibile "sanzione" in capo all'amministratore che non fornisca in assemblea l'informazione relativa alla sospensione del diritto di voto del socio. Qui, probabilmente, laddove l'assemblea deliberi con il voto determinante del socio che non avrebbe potuto votare, possibili riflessi di danno potrebbero essere dedotti, nei confronti dell'amministratore, nell'ambito di un'azione civile intentata nei suoi confronti al ricorrerne i presupposti.

3.3. Sulla durata degli obblighi di conservazione dei dati e delle informazioni acquisite

Un ultimo profilo meritevole di attenzione critica può ravvisarsi in relazione agli obblighi di conservazione dei dati e delle informazioni acquisite dalle “imprese dotate di personalità giuridica” e dalle “persone giuridiche private” ai fini dell’individuazione del titolare effettivo ai sensi dell’art. 22, comma 2.

Detta norma impone (indifferentemente) ai suddetti enti di conservare tali informazioni «per un periodo non inferiore ai cinque anni».

Dal momento che le informazioni in questione devono essere mantenute «aggiornate», c’è perlomeno da chiedersi come considerare il quinquennio di conservazione obbligatoria in relazione ai dovuti aggiornamenti dell’informazione.

Al riguardo, è da ritenere che il *dies a quo* (dei cinque anni) debba coincidere con il giorno di prima acquisizione dell’informazione e, poi, con quello (eventuale) di acquisizione dell’aggiornamento dell’informazione stessa.

