

TRANSCRIME

WORKING
PAPERS

research group on transnational crime, university of trento, school of law

via Inama, 5 - 38100 - TRENTO (Italy) tel. (+39) 461 882304 fax (+39) 461 882303 e-mail: transcri@risc1.gelsa.unin.it

LUCI E OMBRE DI UN ESPERIMENTO REGIONALE LA DIRETTIVA ANTI-RICICLAGGIO DELL'UNIONE EUROPEA

ernesto u. savona

marzo 1996

N.4

INDICE

PREMESSA.....	3
1. LA DIRETTIVA DELL'UNIONE EUROPEA CONTRO IL RICICLAGGIO.....	4
1.1. CARATTERISTICHE PRINCIPALI DELLA DIRETTIVA.....	5
1.2 IL CONCETTO DI RICICLAGGIO	5
1.3 I REATI PRESUPPOSTO DEL RICICLAGGIO	6
1.4 I DESTINATARI DELLA DIRETTIVA	8
1.5 IL PRINCIPIO DELLA CONOSCENZA DEL CLIENTE	9
1.6 SEGNALAZIONE DELLE OPERAZIONI SOSPETTE E GENERALE DOVERE DI COOPERAZIONE CON LE AUTORITÀ PREPOSTE ALLA LOTTA AL RICICLAGGIO	9
1.7 PROCEDURE DI CONTROLLO INTERNO E FORMAZIONE DEL PERSONALE	12
2. MUTAMENTI NELLE ATTIVITÀ DI RICICLAGGIO	13
2.1 UN'EUROPA ALLARGATA	13
2.2 VECCHI METODI IN NUOVE E PIU' COMPLESSE STRATEGIE.....	15
2.3 DAL DENARO CONTANTE AI BENI DI CONSUMO O DI INVESTIMENTO.....	16
2.4 I CRIMINALI EMIGRANO DAL SETTORE BANCARIO.....	17
2.5 AUMENTA LA PRESENZA DEI PROFESSIONISTI NELLE ATTIVITÀ DI RICICLAGGIO PER UNA MIGLIORE GESTIONE DELL'INFORMAZIONE E DEL RISCHIO.....	18
3. CONCLUSIONI.....	18
NOTE	21

Premessa

Nella ricerca di strumenti efficaci per combattere la criminalità organizzata l'attenzione al problema del riciclaggio dei proventi delle attività illecite è andato assumendo una rilevanza sempre maggiore. La riflessione sull'efficacia limitata delle strategie tradizionali di lotta alla criminalità organizzata, e tra queste l'arresto dei capi delle organizzazioni criminali, ha contribuito all'esplorazione, tra gli anni settanta e gli anni ottanta, negli Stati Uniti ed in Italia della formulazione e della fattibilità di sanzioni economiche dirette all'impoverimento delle organizzazioni criminali.¹ Tra queste il sequestro e la confisca dei beni di origine illecita. Dalla metà degli anni ottanta, le leggi anti-riciclaggio hanno poi accompagnato queste sanzioni cercando di evitare che i beni suscettibili di confisca potessero essere nascosti. Oltre che sostegno alle sanzioni economiche le strategie anti-riciclaggio sono state concepite come strumenti investigativi in grado di aiutare gli investigatori ad identificare i criminali e le loro organizzazioni, ripercorrendo i sentieri delle ricchezze criminali sia nell'ambito nazionale che in quello internazionale.

Il processo di internazionalizzazione delle organizzazioni criminali può essere letto attraverso il paradigma della "razionalità criminale". Nell'attraversare i confini, i criminali hanno cercato di ottimizzare la massimizzazione delle opportunità con la minimizzazione del rischio di essere individuati, arrestati e di avere confiscate le ricchezze prodotte.

Professionalità e informazione sono oggi le due caratteristiche necessarie a questo sviluppo e, quando ci sono, permettono alle organizzazioni criminali di sfruttare a proprio vantaggio le discrepanze nella regolamentazione tra i diversi paesi.

A strategie criminali che accelerano il processo di internazionalizzazione delle organizzazioni criminali occorre rispondere con la internazionalizzazione delle strategie di contrasto. Parlare di un "approccio globale" nel anti-riciclaggio significa costruire una rete protettiva fatta di istituzioni di controllo che amministrano politiche armonizzate tra i vari paesi.²

A questo scopo, lo sviluppo di politiche repressive deve procedere di pari passo con le politiche regolative. L'obiettivo è quello di minimizzare la circolazione del denaro proveniente da attività criminali e ridurre l'influenza che lo stesso può avere sui mercati leciti, rendendo i mercati finanziari più trasparenti e disincentivando i comportamenti criminali con sanzioni più pesanti e certe. Il risultato di questo mix di azione repressiva/preventiva è che in pochi anni, grazie alla sensibilità verso il problema del riciclaggio, è stata creata una costellazione di legislazioni internazionali, regionali e nazionali.

Questa costellazione va resa funzionale e pertanto ordinata ad un fine. Occorre cioè che i diversi livelli, internazionale, regionale e nazionale, siano collegati rispetto al fine di armonizzare tra tutti i paesi le stesse regole sia repressive che regolative. Si può immaginare un circuito che parta dal livello internazionale per arrivare a quello regionale e poi nazionale e poi di ritorno di nuovo all'internazionale. In questo circuito la comunità internazionale avrebbe il compito di definire degli standard minimi per

l'applicazione della normativa ed assistere poi gli organismi regionali nell'applicarli nella loro regione. Le regioni poi dovrebbero agire sui paesi che ne fanno parte in modo da persuaderli ad includere nella loro legislazione alcuni standard minimi e a metterli in pratica. Grazie a ciò dovrebbe essere possibile muoversi verso una maggiore uniformità tra i vari paesi e regioni del mondo.

In questa strategia i meccanismi regionali sarebbero destinati a diventare il perno tra macropolitiche e singole legislazioni. Ed è in questo contesto che questo saggio analizza la Direttiva europea anti-riciclaggio. Si tratta di un esperimento di armonizzazione a livello regionale che merita attenzione non solo per gli effetti prodotti in Europa ma anche per le potenzialità che esso può avere nello sviluppo della strategia a tre livelli precedentemente enunciata. Il successo di questa strategia è il presupposto dell'azione globale contro il riciclaggio.

1. La Direttiva dell'Unione Europea contro il riciclaggio

I vantaggi del mercato unico europeo in termini di libertà di circolazione vanno bilanciati con i pericoli di una maggiore espansione della criminalità organizzata transnazionale, di facilitazioni al riciclaggio dei suoi capitali e di penetrazione criminale nei mercati legali.

La Direttiva Comunitaria n. 91/308 del 10 giugno 1991, sulla prevenzione dall'utilizzo del sistema finanziario per fini di riciclaggio, può essere considerata in questo contesto come una delle prime misure legislative della Comunità diretta ad anticipare i problemi e a prevenire questi effetti.

Nel memorandum che accompagna la proposta di Direttiva, la Commissione dichiara che "la Comunità ha la responsabilità di impedire che i riciclatori traggano vantaggio dal mercato finanziario unico...".³

La Direttiva va anche letta nel contesto di altre iniziative contro il riciclaggio alle quali l'Unione Europea ha attivamente partecipato. Tra queste la preparazione della "Convenzione contro il traffico di sostanze stupefacenti" (Conferenza delle Nazioni Unite - Vienna, 20 dicembre 1988) e la "Convenzione internazionale concernente il depistaggio, il sequestro e il riciclaggio dei fondi di origine criminosa" (Consiglio d'Europa - Strasburgo, 8 novembre 1990). Le due convenzioni perseguono lo stesso obiettivo della Direttiva, cioè la prevenzione del riciclaggio, e sono indirizzate alla soluzione dei problemi della cooperazione di polizia e giudiziaria e tra questi l'estradizione, il trasferimento di procedimenti penali e misure di confisca dei proventi del crimine. Tra Direttiva e Convenzione del Consiglio di Europa c'è complementarità "In principle, the Directive ends where the (1990) Convention begins (with the criminal investigations)".⁴

La Direttiva Europea, che risente anche della Dichiarazione dei Principi di Basilea del 1988 e della discussione ed elaborazione delle 40 raccomandazioni del Gruppo di Azione Finanziaria dei 7 paesi industrializzati, è specificamente indirizzata alle istituzioni creditizie e finanziarie. A queste impone alcuni obblighi di informazione alle

autorità di sorveglianza bancaria e di polizia, con l'obiettivo di accertare una attività di riciclaggio prima della sua conclusione.

Al momento attuale, tutti gli Stati membri, tranne la Grecia, hanno notificato alla Commissione di avere pienamente recepito la Direttiva. Con alcune diversità. In Spagna non è stato ancora emanato il regolamento di attuazione. Anche l'Irlanda non ha dato completa attuazione alla Direttiva, sebbene le disposizioni principali siano attualmente incluse, ma non ancora entrate in vigore, nella nuova legge.

La stessa Direttiva prevede certe flessibilità e conseguenti discrezionalità nei comportamenti legislativi degli Stati membri. Il fine non è quello di creare una situazione di "completa uniformità"⁵ in relazione al trattamento della problematica del riciclaggio a livello nazionale, ma piuttosto di lasciare ai singoli paesi un ampio margine di discrezionalità per il raggiungimento dell'obiettivo proposto.⁶ Con l'art. 15, ad esempio, si consente di adottare misure interne più rigorose di quelle previste.

1.1. Caratteristiche principali della Direttiva

La Comunità può esercitare la propria giurisdizione esclusivamente in quei campi dove le competenze le sono state trasferite dagli Stati membri (articolo 4(1) del Trattato di Maastricht). Il Trattato non individua esattamente le competenze comunitarie, specificando solo che devono essere gli Stati membri a delegare espressamente alla Comunità certe "attività" (articolo 3), "compiti" (articolo 4) od "obiettivi" (articolo 235). Il potere della Comunità di agire in diversi ambiti per conseguire uno degli obiettivi comunitari, è individuato per deduzione e non per specifica previsione dall'articolo 235.

Le basi legali della Direttiva n. 91/308 sono ravvisabili negli articoli 57 e 100a del Trattato di Maastricht. L'articolo 57 è rilevante perché in collegamento diretto con la libera circolazione dei servizi nella Comunità. Originariamente, esso ha rappresentato, nella proposta di Direttiva, l'unica base legale di riferimento. Il Parlamento europeo ha però voluto includere anche l'articolo 100a del Trattato come base legale aggiuntiva. Esso richiede al Consiglio dei Ministri di adottare le misure necessarie per "l'istituzione ed il funzionamento del mercato interno". Infatti, la previsione di un mercato interno, descritta nell'articolo 8a del Trattato come "un'area senza frontiere fra gli Stati, in cui la libera circolazione di beni, persone, servizi e capitali sia assicurata", è uno dei presupposti per comprendere lo spirito con cui è nata la Direttiva. L'articolo in oggetto permette perciò che possano essere adottate tutte le misure necessarie per la protezione del mercato unico contro i possibili abusi.

1.2 Il concetto di riciclaggio

La Direttiva non fornisce una definizione univoca del concetto di riciclaggio, ma si limita nell'art 1 ad individuare una pluralità di azioni e di comportamenti di diversa natura, che sono assimilabili a questa fattispecie. Questi sono così descritti:

a) conversione o trasferimento di beni, essendo a conoscenza del fatto che essi provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività, allo scopo di

occultare o dissimulare l'origine illecita dei beni medesimi o di aiutare chiunque sia coinvolto in tale attività a sottrarsi alle conseguenze giuridiche delle proprie azioni;

b) occultamento o dissimulazione della reale natura, provenienza, ubicazione, disposizione, movimento, proprietà dei beni, effettuati essendo a conoscenza del fatto che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;

c) acquisto, detenzione od utilizzazione di beni, essendo a conoscenza, al momento della loro ricezione, che tali beni provengono da un'attività criminosa o da una partecipazione a tale attività;

d) partecipazione a uno degli atti di cui ai punti precedenti, associazione per commettere tale atto, tentativo di perpetrarlo, comportamento di chi aiuta, istiga o consiglia qualcuno a commettere il predetto atto ovvero ne agevola l'esecuzione.

L'aspetto della criminalizzazione di queste condotte costituisce l'unica previsione della Direttiva con risvolti penali. Esso costituisce il risultato di una lunga mediazione tra la Commissione che intendeva espressamente richiedere agli Stati membri di "assicurare che il riciclaggio di proventi da qualsiasi reato grave fosse criminalizzato nella propria legislazione interna" (articolo 2 della proposta) ed alcuni Stati membri che sostenevano che, con tale previsione, la Direttiva avrebbe invaso il campo del diritto penale nazionale.⁷ Il risultato di questo dibattito è stato una sorta di compromesso tradotto nella versione finale dell'articolo 2 con il quale si richiede agli Stati membri "di proibire il riciclaggio come definito nella Direttiva". La definizione delle sanzioni e la loro amministrazione riguarda il diritto penale di ogni singolo paese. In questo modo viene ottemperato quanto enunciato nell'art 14 ("gli Stati membri devono assumere iniziative appropriate a garantire la piena applicazione delle previsioni in essa contenute").

La maggior parte degli Stati ha introdotto nella sua legislazione il reato specifico di riciclaggio. Alcuni (Belgio, Danimarca ed Olanda) hanno optato per l'inclusione del riciclaggio nel reato di "ricettazione", definito in termini più ampi. Questo tipo di opzione non risulta essere preferibile per due motivazioni principali: da una parte queste fattispecie "allargate" difficilmente esauriscono in concreto i molteplici comportamenti del riciclatore, dall'altra, la mancanza di una autonoma previsione del reato di riciclaggio riflette una mancanza di considerazione della sua carica di lesività e di destabilizzazione dell'ordine economico rispetto agli altri reati. Va citato infine il caso dell'Austria, il cui codice penale prevede come condizione di esistenza del reato, che il valore dei beni riciclati debba essere superiore ad un certo ammontare.

1.3 I reati presupposto del riciclaggio

Per quanto riguarda le fonti ("attività criminali" come vengono definite dall'art. 1 della Direttiva) da cui provengono i "beni" oggetto di riciclaggio, la Direttiva le circoscrive ai reati connessi con il traffico di stupefacenti. Tale scelta è stata determinata dall'influenza esercitata dalla Convenzione di Vienna del 1988,⁸. La Commissione non è rimasta comunque indifferente all'aumento del numero e della pericolosità delle altre. Ha ampliato, infatti, il concetto di "attività criminali" anche ad "ogni altra attività che sia

considerata tale dagli Stati membri, ai fini della presente Direttiva" (articolo 1, punto 5). Il limite, destinato a perpetuare le vistose disomogeneità tra le diverse legislazioni degli Stati membri consiste nel fatto che, pur riconoscendo a pieno titolo che la lotta contro il riciclaggio non va circoscritta all'ambito degli stupefacenti, la Direttiva non specifica quali siano le altre attività criminose imputabili, ma lascia agli Stati membri la facoltà di estendere o meno la propria legislazione.

A questo proposito, Lussemburgo, Portogallo e Francia hanno elaborato la propria definizione penale di riciclaggio, limitandola ai proventi del traffico illecito di stupefacenti (la Francia copre anche l'appartenenza ad organizzazione criminale), anche se ci sono progetti di legge destinati ad allargare la lista dei reati presupposto. Danimarca e Grecia hanno invece criminalizzato anche il riciclaggio di proventi da altri reati, oltre al traffico di droga, esplicitamente previsti. Gli altri paesi sono andati oltre: Austria, Belgio, Finlandia, Germania, Irlanda, Italia, Olanda, Spagna, Svezia e Regno Unito includono nella loro legislazione anti-riciclaggio i proventi derivanti da qualsiasi attività criminosa o da qualsiasi reato grave.

E' da rilevare che taluni Stati membri non hanno ancora ratificato le Convenzioni di Vienna o di Strasburgo⁹. Tale mancanza costituisce un ulteriore ostacolo alla armonizzazione delle definizioni del reato contenute all'interno delle singole legislazioni nazionali. La ratifica di tali Convenzioni favorirebbe la convergenza dell'aspetto prettamente criminalizzante della fattispecie del riciclaggio, consentendo una maggiore omogeneizzazione della legislazione anti-riciclaggio fra i singoli Stati membri.

Significative differenziazioni possono essere ravvisate per alcuni degli Stati membri tra i reati a monte del riciclaggio previsti dalla legislazione penale e quelli motivo di segnalazione delle operazioni sospette previsti nella legislazione preventiva. La maggioranza degli Stati (Danimarca, Finlandia, Grecia, Irlanda, Italia, Olanda, Portogallo, Svezia e Regno Unito) ha adottato un campo d'azione coincidente a quello dei reati presupposto del riciclaggio, previsti dalla legislazione penale.

Va menzionata la soluzione operata dal Belgio che ha previsto una gamma di reati utilizzabile per la segnalazione delle operazioni sospette certamente molto ampia ma incompleta rispetto a quella utilizzata per definire i reati predicato. La soluzione belga mostra di voler bandire le definizioni troppo ampie del reato in oggetto, perché potrebbero ridurre la focalizzazione dell'azione giudiziaria nei confronti di alcuni reati considerati particolarmente gravi (ad esempio il traffico di droga o il terrorismo). Questa opzione se determinata da ragioni di efficacia dell'azione preventiva, crea un'inevitabile discrepanza fra la legislazione repressiva e quella preventiva che rischia di creare situazioni di incertezza e di dubbio per coloro che si trovano quotidianamente ad applicare la normativa.

Nella situazione esattamente opposta a quella del Belgio si collocano Danimarca, Francia e Spagna, che presentano la possibilità di effettuare la segnalazione di operazioni sospette, senza dover distinguere tra diversi reati di provenienza, scontrandosi così con la limitazione posta nell'ambito penale da una lista rigida di reati predicati. Questa decisione, effetto del recepimento della Direttiva, potrebbe avere un efficace "effetto traino", spingendo questi paesi a modificare in senso estensivo i reati predicati previsti dal diritto penale per il riciclaggio.

1.4 I destinatari della Direttiva

La Direttiva, più che alla criminalizzazione del riciclaggio, è stata finalizzata all'emanazione di un apparato normativo volto all'armonizzazione del sistema finanziario comunitario.¹⁰ Tale armonizzazione non ha il solo scopo di proteggerlo dalla circolazione di capitali di origine illecita, ma è volta a migliorarne la trasparenza, per prevenire qualsiasi tipo di transazione fraudolenta.¹¹ Al fine di soddisfare questa esigenza di armonizzazione, la Direttiva si rivolge al settore finanziario nel suo complesso. I destinatari sono infatti gli "enti creditizi e finanziari", intesi secondo la definizione fornita dalla legislazione bancaria comunitaria. Per "enti creditizi", a norma delle direttive 77/780 e 89/646, si intendono tutte le imprese la cui attività consiste nel ricevere dal pubblico depositi od altri fondi rimborsabili e nel concedere crediti per proprio conto.¹² Per enti finanziari, invece, si intendono le imprese la cui attività principale consiste nell'effettuare una o più operazioni fra quelle menzionate nell'allegato alla Direttiva 89/646 ed imprese di assicurazione a norma delle Direttive 79/267 e 90/619.¹³

Pertanto, tutti gli intermediari finanziari professionali - quali le imprese di investimento, le imprese di assicurazioni, le società di emissione di carte di credito, le società di leasing e di factoring, i cambisti - ricadono sotto le disposizioni in oggetto, che si applicano pure alle succursali, situate nella Unione Europea di enti creditizi e finanziari con sede legale fuori dalla stessa. Questa estensione degli obblighi della Direttiva ha lo scopo di assicurare che il fenomeno del riciclaggio sia individuato allo stadio iniziale.¹⁴

Il riciclaggio dei proventi di attività illecite non avviene soltanto attraverso il sistema finanziario. Quanto più questo verrà protetto, tanto più la criminalità organizzata tenderà a servirsi di canali alternativi quali professionisti, imprese, come i casinò, i commercianti di beni di elevato valore (tra cui immobili, metalli preziosi e opere d'arte). Tra i professionisti rientrano anche categorie a rischio quali gli avvocati o i notai che vengono spesso a contatto con attività finanziarie o quasi finanziarie.

Nel corso della discussione in preparazione della Direttiva si è preso atto della difficoltà di redigere un elenco esauriente di tali professioni e di approntare dei sistemi di controllo delle disposizioni in oggetto. La Commissione ha voluto comunque stabilire (art. 12) che gli Stati membri debbano provvedere ad estendere, "in tutto o in parte", le disposizioni della Direttiva ad attività professionali e categorie di imprese, diverse dagli enti creditizi e finanziari, "particolarmente suscettibili di utilizzazione a fini di riciclaggio".

Mentre tutti gli Stati hanno inserito nella loro legislazione il campo di applicazione istituzionale previsto dalla Direttiva relativo ai settori creditizio e finanziario, con la conseguenza che il sistema finanziario si trova coperto (tranne la Grecia), per quanto concerne l'attuazione dell'articolo 12, permangono ancora vistose disomogeneità.

L'ambito di applicazione presenta il caso estremo del Regno Unito, ove "ogni persona" ha il dovere di segnalare alle autorità preposte eventuali operazioni sospette. Francia, Germania e Spagna prevedono invece una lunga serie di professioni o attività particolarmente suscettibili di essere strumento di riciclaggio, compresi i casinò. Va però

precisato che in Germania, è permesso ad alcune categorie di professionisti di aprire i cosiddetti *Anderkonto*, ovvero conti bancari gestiti per conto terzi dei quali non sono tenuti a riferire l'identità del beneficiario.

Casi più moderati sono quelli di Belgio, Danimarca e Olanda che hanno rivolto la propria attenzione all'industria del gioco d'azzardo ed ai casinò. L'Olanda ha incluso anche gli operatori che svolgono attività quasi finanziarie (il Belgio ha un progetto di legge al riguardo) e l'Austria ha incluso il settore immobiliare. In Austria va segnalata però la possibilità per i cittadini austriaci di aprire depositi al portatore o conti cifrati per i quali non esiste obbligo di identificazione.¹⁵ Finlandia, Italia, Portogallo e Svezia hanno optato per mantenere limitata al settore finanziario l'applicazione degli obblighi contenuti nella Direttiva. In Italia è appena stata approvata la legge comunitaria che prevede l'estensione degli obblighi anti-riciclaggio, già previsti per le istituzioni finanziarie, ad alcune categorie di intermediari da individuare¹⁶.

1.5 Il principio della conoscenza del cliente

La prima serie di doveri imposti alle istituzioni indicate sono oggetto degli articoli che vanno dal numero 3 all'11 della Direttiva. L'asse portante di questo articolato è costituito sicuramente dal "principio della conoscenza del cliente" che sta alla base degli obblighi di identificazione di cui all'articolo 3 e che si divide in due parti fondamentali:

- la prima richiede di identificare i clienti, mediante idonea documentazione, "quando intraprendono rapporti di affari e, in particolare, quando aprono un conto o un libretto di deposito o offrono servizi di custodia dei beni";
- la seconda, richiede di identificare i clienti, diversi da quelli di cui al punto precedente, per qualsiasi tipo di operazione il cui importo sia pari o superiore a 15,000 ECU.

La Direttiva lascia comunque libertà agli Stati membri di adottare limiti minimi inferiori rispetto a quelli previsti e specifica limiti meno rigorosi per le attività delle imprese assicurative.

La Direttiva prevede poi il conseguente obbligo di registrare i dati relativi ai clienti identificati ed alle operazioni registrate e di conservarli per un periodo minimo di cinque anni a partire, rispettivamente, dalla conclusione del rapporto d'affari e dalla data di esecuzione della transazione (art. 4).

Gli Stati membri recependo gli obblighi di cui all'art. 3, in alcuni casi, sono andati oltre il limite di 15,000 ECU fissato dalla Direttiva, prevedendo soglie più severe (Belgio, Francia, Germania, Italia, Lussemburgo, Olanda, Portogallo e Svezia). La Spagna invece non ha ancora stabilito la soglia minima per l'identificazione.

1.6 Segnalazione delle operazioni sospette e generale dovere di cooperazione con le autorità preposte alla lotta al riciclaggio

Gli articoli 5, 6 e 7 affrontano il delicato problema delle "operazioni sospette" che impongono agli operatori finanziari obblighi di sorveglianza e di segnalazione. Si tratta di obblighi sottoposti ad attenta discussione sulla loro natura. L'identificazione diventa obbligatoria indipendentemente dall'importo, quando l'operatore abbia il sospetto che sia eseguita con finalità di riciclaggio (art. 3). Conformemente a ciò, vi è per l'operatore anche il dovere di "esaminare, con particolare attenzione, ogni operazione considerata idonea, per la sua natura, ad avere una connessione con il riciclaggio" (art. 5). Questo obbligo, distinto dal dovere di segnalare operazioni sospette, è antecedente al secondo in quanto, "esaminare con particolare attenzione" le operazioni di incerta provenienza è una condizione necessaria per prevenire il fenomeno del riciclaggio.

Al fine di una più ampia promozione della collaborazione delle banche con le autorità responsabili della lotta al riciclaggio, la Direttiva prevede il dovere di collaborare con tali autorità (art. 6), comunicando loro tutte le informazioni relative a fatti costituenti un indizio di riciclaggio. Il testo prosegue richiedendo agli operatori del settore finanziario di "astenersi dall'eseguire, prima di avere informato le competenti autorità, qualsivoglia operazione che sia o si sospetti essere connessa ad attività di riciclaggio" (art. 7). Il secondo comma dell'articolo aggiunge che qualora la sospensione dell'operazione possa compromettere la possibilità di perseguire i beneficiari, l'istituto può eseguire l'operazione ed è tenuto ad avvertire immediatamente le autorità. Questa flessibilità è in contrasto con la originaria proposta della Commissione, che escludeva la seconda possibilità.¹⁷ Questa previsione ha suscitato notevoli critiche dagli organismi investigativi (soprattutto britannici¹⁸) poichè avrebbe prevenuto le istituzioni finanziarie dal partecipare ad attività di riciclaggio "controllate o sotto copertura" a fini investigativi.¹⁹ Va inoltre ricordato che questa soluzione è senz'altro da preferire rispetto alla previsione contenuta in alcune legislazioni nazionali di interrompere i rapporti con coloro che effettuano operazioni sospette di riciclaggio.²⁰

Le disposizioni fin qui citate costituiscono una forte limitazione al segreto bancario. C'è anzi una specie di inversione nell'interesse protetto. Conta di più la trasparenza del sistema che la riservatezza rispetto al singolo cliente. La Direttiva, affinché il sistema informativo previsto contenga tutti i presupposti per poter funzionare nella pratica, prevede il dovere di non comunicare al cliente interessato, ovvero a terzi, che sono state trasmesse informazioni alle autorità, a norma degli articoli 6 e 7, ovvero che è in corso un'inchiesta in materia di riciclaggio (art. 8); esonera d'altra parte gli enti creditizi e finanziari, nonché i loro amministratori e dipendenti, da qualsiasi tipo di responsabilità derivante dalla violazione di eventuali restrizioni alla comunicazione di informazioni, purchè la comunicazione avvenga in buona fede (art. 9).

Va rilevato, infine, che dagli stessi articoli 6 e 7 emerge un più generale dovere alla collaborazione con le autorità preposte alla lotta al riciclaggio, ed è per questo che tali articoli sono considerati uno degli elementi portanti della Direttiva. Essi presentano una doppia dimensione, attiva e passiva. Gli enti in oggetto non sono soltanto tenuti a fornire le informazioni che vengono loro espressamente richieste dalle autorità competenti, ma anche a fornire, di propria iniziativa, ogni indizio ritenuto rilevante.

L'obbligo dell'articolo 5 di riservare una speciale attenzione alle operazioni suscettibili di essere utilizzate a fini di riciclaggio è stato attuato nelle diverse legislazioni in modo diverso, indipendentemente da qualsiasi ammontare ed in forza di un mero sospetto

dell'operatore. In Austria, Belgio, Germania, Italia, Portogallo e Spagna, qualsiasi operazione superiore ad un determinato importo che venga presentata in condizioni insolitamente complesse e che non sembri avere alcuna giustificazione economica od obiettivo lecito, deve essere esaminata con particolare cura dagli enti finanziari o creditizi, i quali sono tenuti a chiedere al cliente l'origine e la destinazione delle somme nonché la finalità dell'operazione e l'identità del beneficiario.

La Francia prevede un ammontare minimo per poter segnalare un'operazione sospetta (1 milione di franchi). Il Lussemburgo ha inserito una disposizione in tutto simile a quella della Direttiva, senza tuttavia richiedere che la registrazione del risultato dell'esame svolto dagli operatori finanziari sulle operazioni avvenga per iscritto.

Danimarca, Olanda e Regno Unito non hanno recepito esplicitamente l'articolo in oggetto, ritenendo che il principio della particolare attenzione fosse previsto implicitamente nell'attuazione delle altre disposizioni della Direttiva, in particolare l'articolo 11, paragrafo 1, il quale richiede "adeguate procedure di controllo interno e di comunicazione tese a prevenire ed impedire la realizzazione di operazioni connesse con il riciclaggio".

E' opportuno segnalare l'evidente difficoltà che molti Stati hanno riscontrato nella identificazione in concreto delle operazioni considerate "sospette". Questo concetto, destinato a rimanere di incerta determinazione e non definibile a priori, richiede che vengano effettuate, da parte degli operatori finanziari che concretamente si trovano di fronte alle transazioni potenzialmente a rischio, valutazioni di tipo soggettivo, oltre che di tipo oggettivo.

In questo contesto vanno indicate le soluzioni adottate unilateralmente da alcuni paesi europei. La legislazione olandese, per esempio, prevede una completa lista di indicatori indirizzati agli operatori finanziari, periodicamente aggiornabile a seconda delle esigenze di adeguamento al mutevole fenomeno del riciclaggio. Anche l'Italia, tramite due decaloghi emessi dalla Banca d'Italia ha realizzato un'operazione analoga. Tali iniziative non hanno certo la pretesa di risolvere tutti i dubbi degli operatori finanziari e nemmeno di avere una portata onnicomprensiva ed esauriente. Tuttavia esse svolgono un incontestabile ruolo di facilitazione e semplificazione dei compiti richiesti al personale di enti creditizi e finanziari. Esperienze analoghe sono quelle della Francia, Portogallo e Regno Unito.

Caso opposto è costituito dalla Germania, dove nè la legislazione e nè l'Ufficio federale di supervisione bancaria forniscono una definizione di operazione sospetta, i cui criteri per l'identificazione sono comunicati dall'"Ufficio federale investigativo".²¹

Per ciò che riguarda le segnalazioni, queste vengono quasi sempre presentate all'autorità giudiziaria o a quella investigativa. In questo ambito la Direttiva non interviene. Così, materie come la natura e l'organizzazione delle autorità preposte a ricevere le segnalazioni di operazioni sospette, le condizioni in cui le autorità possono sospendere un'operazione sospetta e lo scambio di informazioni tra le stesse sono state regolate discrezionalmente da ciascuno Stato membro. Alcune esperienze costituiscono una sperimentazione di organismi misti che hanno il compito di vagliare tali segnalazioni ma che non hanno poteri investigativi o di indagine. Tali agenzie di tipo amministrativo

costituiscono una sorta di filtro tra il settore finanziario e gli organi di polizia, cercando di contemperare e salvaguardare le reciproche e spesso divergenti esigenze che altrimenti verrebbero sacrificate.²² Le uniche esperienze in Europa finora attuate sono la TRACFIN in Francia, il CTIF in Belgio, il MOT in Olanda e due agenzie amministrative in Finlandia (una per gli istituti bancari ed una per le compagnie assicurative).

Le previsioni della Direttiva relative al dovere di collaborazione, attiva e passiva, con le autorità responsabili in materia di riciclaggio, sono state sostanzialmente recepite in ciascun ordinamento nazionale, anche da parte di quei paesi dove la tradizione del segreto bancario è più profondamente radicata (ad esempio, il Lussemburgo²³), ma con alcune rigidità che possono compromettere l'efficacia della prevenzione.

In riferimento al dovere di riservatezza degli operatori finanziari e all'esonero di responsabilità per i medesimi (articoli 8 e 9 della Direttiva), l'interpretazione conferita agli articoli in oggetto da parte degli Stati membri è, talvolta, leggermente diversa. L'ordinamento belga ha interpretato l'articolo 9 nel senso che il beneficio della clausola di esonero viene negato non solo alle comunicazioni fatte in malafede, ma anche a quelle avvenute per negligenza. Infatti, la legge adottata in Belgio prevede che vi sia l'applicazione della clausola "a meno che, considerati tutti i fatti e tutte le circostanze, risulti logico che non avrebbe dovuto essere fatta alcuna comunicazione".

Emergono, ancora, due tendenze diverse nelle sanzioni penali comminate dalle legislazioni nazionali in caso di mancato adempimento agli obblighi previsti dagli articoli 6 e 7, in tema di comunicazione delle operazioni sospette: alcuni Stati hanno previsto misure limitative della libertà personale (detenzione) in aggiunta o in alternativa a pene pecuniarie, mentre altri (quali Francia, Germania, Italia, Portogallo e Spagna) hanno preferito adottare un sistema sanzionatorio esclusivamente di tipo pecuniario. Nel primo caso la mancata comunicazione costituisce reato, mentre nel secondo caso essa è semplicemente un'infrazione amministrativa.

1.7 Procedure di controllo interno e formazione del personale

L'ultima previsione della Direttiva riguarda i meccanismi interni di controllo che gli istituti destinatari sono tenuti ad approntare. Agli istituti in oggetto viene richiesto di dotarsi di adeguate procedure interne di controllo "allo scopo di individuare e prevenire operazioni di riciclaggio" (art. 11). Lo stesso articolo stabilisce inoltre di adottare misure adeguate affinché i dipendenti degli enti creditizi e finanziari siano a conoscenza delle disposizioni della Direttiva.

La sinteticità di questa parte è dovuta alla scelta del legislatore comunitario di non ricomprendere nella competenza comunitaria la difficile armonizzazione degli aspetti relativi all'applicazione della legge, quali la natura e l'organizzazione delle autorità destinate a ricevere le informazioni, le condizioni alle quali può essere sospesa un'operazione sospetta, le procedure che le autorità competenti devono seguire successivamente alla trasmissione delle informazioni e la comunicazione di queste ad altre autorità nazionali ed estere. E' indubbio che un adeguato coordinamento di tutti questi aspetti contribuirebbe a rafforzare l'efficacia del sistema anti-riciclaggio in generale, ma è altresì vero che si rischierebbe di inserirsi con uno strumento di indirizzo

generale e anomalo quale è la Direttiva, nella organizzazione e nella gestione interna di imprese con peculiarità molto diverse tra loro.

La completa attuazione di tale norma della Direttiva richiede, oltre all'adozione della legislazione necessaria, l'impegno continuo delle autorità competenti a guidare, sostenere e sorvegliare gli enti creditizi e finanziari nell'istituzione di adeguate procedure di controllo interno e di programmi di formazione del personale. Questa ampia gamma di responsabilità gravanti sulle autorità comporta la necessità di un coordinamento appropriato tra gli organismi nazionali competenti, nonché di un'intensa cooperazione con le associazioni professionali interessate.

2. Mutamenti nelle attività di riciclaggio

Quali sono le tendenze dei fenomeni che la Direttiva vuole controllare? Più particolarmente che cosa sta cambiando nelle attività di riciclaggio in Europa e quale è il livello di obsolescenza della Direttiva rispetto al cambiamento di questi fenomeni? Le risposte a queste domande si possono trovare in una ricerca che TRANSCRIME ha effettuato nei quindici paesi dell'Unione Europea.²⁴ Da questa ricerca emerge che le organizzazioni criminali si stanno progressivamente avviando verso una sempre più insistente compenetrazione nell'economia legale. I soggetti criminali sono spinti soprattutto dall'esigenza di conferire ai propri guadagni "sporchi" una necessaria veste di apparente legittimità, che possa giustificarne la provenienza. Per soddisfare questa esigenza, i criminali tendono ad infiltrare il mercato economico legale, utilizzando i diversi canali di entrata ed investendo in svariati beni e servizi. La commistione fra attività lecite ed illecite attuata della criminalità risulta ancora più immediata ed evidente dall'analisi dei singoli paesi in relazione alle attività di riciclaggio. Nei paragrafi seguenti si descriveranno alcune caratteristiche della situazione europea con un accento particolare a ciò che sta cambiando nei metodi, nei meccanismi e negli strumenti del riciclaggio.

2.1 Un'Europa allargata

L'Europa Unita costituisce un mercato unico per i soggetti economici che operano nell'economia legale, ma, allo stesso tempo costituisce un mercato unico virtuale per i criminali.²⁵

Se l'unificazione dei mercati significa maggiore competizione tra le imprese, maggiore qualità e minore prezzo dei beni per i cittadini europei, essa viene percepita dai criminali in maniera contrapposta. Da una parte, essi cercano di volgere a proprio vantaggio l'abolizione dei confini, estendendo le proprie attività criminali attraverso il mercato unico, dall'altra percepiscono l'unificazione dei diversi mercati come un rischio aggiuntivo. Il mercato unico significa, infatti, maggiore cooperazione tra le autorità di polizia e quindi maggior controllo ed una diversa e più attenta sorveglianza delle autorità bancarie. Si potrebbe dire che ciò che costituisce un vantaggio per le imprese legali e per i cittadini europei si rivela un rischio per le imprese illegali e per i criminali stessi. La libera concorrenza e sua regolamentazione sono normalmente positive per i primi e negative per i secondi.

E' necessario considerare il potenziale destabilizzante in termini di riciclaggio rappresentato dai paesi confinanti con l'Unione Europea e che con essa intrattengono speciali relazioni economiche e finanziarie. Sia i paesi appartenenti all'EFTA (Liechtenstein e Svizzera in particolare) che i paesi dell'Europa dell'Est (che hanno firmato accordi di associazione all' Unione Europea) sono spesso dotati di una differente o più leggera regolamentazione, o magari di un più stretto segreto bancario. Questi paesi possono offrire alla criminalità organizzata un rifugio o un punto di entrata a secondo dei casi, tale da permettere in un secondo tempo di penetrare all'interno del mercato finanziario europeo. Istituti bancari dell'Europa dell'Est, per esempio (specialmente dalla Russia) sono sospettati di subire l'influenza, se non addirittura il controllo della criminalità organizzata.²⁶ Anche se a volte, l'ipotesi di controllo risulta essere troppo forte, gli istituti bancari dell'Europa dell'Est tendono a non fare comunque differenza tra fondi di provenienza lecita o illecita. Si registrano infatti insistentemente transazioni finanziarie sospette provenienti dall'area dell'ex Unione Sovietica e dai paesi baltici, principalmente Estonia, dove, per esempio, sono stati accettati versamenti o trasferimenti da persone che si spacciavano per corrieri alle dipendenze di banche russe.²⁷

Tutto ciò crea un serio problema per quelle istituzioni finanziarie che hanno frequenti relazioni d'affari con queste nazioni, come la Finlandia, Svezia o Austria.

Particolare preoccupazione per le autorità investigative dell'Unione Europea destano pure i paradisi fiscali, utilizzati nella fase del collocamento del denaro di origine criminale. Una prima categoria di essi è in qualche modo legata ai paesi membri dell'Unione Europea da vincoli storici, geografici o economici, come le Isole del Canale o l'isola di Man per il Regno Unito ed il Principato di Monaco per la Francia. Il fatto che banche europee aprano filiali locali e sussidiarie in questi centri off-shore (come alcune banche francesi a Monaco²⁸) è sintomatico della appetibilità di certe agevolazioni fiscali e garanzie di sicurezza che i propri clienti vi possono trovare. Degne di menzione sono poi le ex-colonie oltremare di paesi dell'U.E. come i *British Territories* nell'area caraibica, i Dipartimenti francesi delle Indie Occidentali, le Azzorre e Madeira per il Portogallo, le Isole Canarie per la Spagna e le Antille olandesi.

Questi paesi avendo speciali relazioni economiche e finanziarie con paesi dell'Unione Europea possono essere considerati quali finestre aperte per capitali riciclati che trovano notevoli opportunità di investimento all'interno dell'Unione.

Altri paesi come Andorra, Gibilterra e Cipro sono preferiti dai riciclatori per via della loro vicinanza geografica ai mercati di transito e di consumo di beni illegali verso e dall'Europa. Organizzazioni criminali o professionisti consulenti dei riciclatori aprono in questi paesi attività di copertura o società schermo per poter poi farvi transitare fondi a mezzo di false fatturazioni. I capitali così riciclati ritornano poi nei mercati finanziari europei. Esempi di questi processi si hanno nel caso della Mafia russa a Cipro o per i trafficanti di droga (spagnoli o colombiani) a Gibilterra. Una località che come da dati forniti dall'Operazione di polizia chiamata " Dinero"), e' strategicamente posizionata al centro delle principali rotte della droga destinate al mercato comunitario.

2.2 Vecchi metodi in nuove e piu' complesse strategie

L'esistenza di rifugi segreti per il denaro di provenienza illecita fa sì che continui ad essere ampiamente diffuso il metodo di riciclaggio tradizionale costituito dal *currency smuggling* (il trasporto fisico del denaro contante verso luoghi esterni al paese di origine).²⁹ Il contante viene nascosto in valigie da trasportare a mano o nell'abbigliamento del corriere oppure all'interno di compartimenti segreti in containers o altri mezzi di trasporto via mare o via terra. Questi metodi sono utilizzati correntemente per trasportare denaro contante dai paesi circostanti all'interno dell'U.E. (più precisamente, da corrieri russi che trasportano le loro valigie piene di contanti in Finlandia, Svezia e Austria). Come hanno dimostrato alcune operazioni sotto copertura compiute recentemente dalle autorità di polizia italiane,³⁰ nonostante le limitazioni imposte dal volume del denaro contante, i riciclatori si sono dimostrati altamente immaginativi nel trovare nuove vie per muovere i proventi criminali sotto forma di contante. Metodi più complessi sono utilizzati per più ampi volumi e per più remote destinazioni: nascosti all'interno di merce destinata all'esportazione (frigoriferi, forni, mobili, ecc.) o stivati in containers marittimi e spediti in paesi dove tale contante può essere depositato in un'istituto finanziario, come provento di una qualsiasi attività commerciale lecita. Il trasporto fisico del contante ha il vantaggio di interrompere la traccia che collega l'attività criminale produttiva di denaro con la sua collocazione all'interno del sistema finanziario dal quale ritorna per essere investito nel paese di origine o all'interno del mercato finanziario europeo .

All'interno dell'Unione Europea i metodi di riciclaggio si stanno sviluppando anche in relazione ai controlli esercitati dalle autorità finanziarie. La previsione di più strette regole e di accresciuti controlli posti in essere dai singoli Stati membri precedentemente e come conseguenza della Direttiva comunitaria anti-riciclaggio, si è intensificata. Ciò ha fatto sì che sorgesse per i criminali l'esigenza di schermi aggiuntivi in grado di evitare le accresciute possibilità delle autorità di polizia. Essendo il sistema finanziario il meccanismo di riciclaggio principale, i riciclatori tendono ad utilizzare metodi più complessi per penetrare all'interno del settore bancario. Continuano sì a piazzare il denaro che desiderano riciclare presso gli istituti bancari, frammentando però il totale in molteplici somme di importo inferiore alla soglia minima richiesta per la registrazione della transazione.

Nella maggioranza dei Paesi membri, inoltre, la legislazione non impone obblighi alle imprese commerciali. Esse possono diventare meccanismi efficienti per evitare l'intercettazione di fondi guadagnati illecitamente. Il mescolamento di tali fondi con quelli leciti di un'impresa commerciale o di una qualsiasi entità societaria è a basso rischio di identificazione. La criminalità organizzata, per mezzo di queste attività di copertura, si occupa di una vasta gamma di attività lecite che utilizza sia nella fase del collocamento del denaro sporco, sia come destinazione di fondi reinvestiti, sia per creare un schermo di legittimità che servirà successivamente per continuare a miscelare i fondi illeciti con quelli leciti. Nelle successive fasi della stratificazione e dell'investimento del denaro sporco, i riciclatori entrano poi in contatto con istituti finanziari situati nei principali centri off-shore che fungono da punti di raccolta o di transito.³¹

I proventi illeciti vengono confusi con fondi di provenienza legale e poi rappresentati come entrate di una normale attività di impresa. A meno che un istituto di credito non sia sospettoso in relazione ad una transazione particolare (per esempio, rendendosi conto che il fatturato è visibilmente sproporzionato, se confrontato con il tasso medio di sviluppo del particolare settore), il mescolare fondi illeciti con fondi leciti è difficile da scoprire per gli organi investigativi e da sospettare per le istituzioni finanziarie. La Mafia italiana, per esempio, trova particolarmente proficuo investire i propri proventi illeciti acquisendo attività commerciali quali ristoranti, supermarket, agenzie di viaggio, concessionarie, alberghi, negozi di ogni tipo e agenzie immobiliari.³² In Francia e Spagna, l'interesse della Mafia è focalizzato soprattutto nei settori dello smaltimento dei rifiuti e dell'edilizia. La Mafia cinese è particolarmente attiva in tutta Europa e soprattutto in Austria con i ristoranti, mentre l'IRA in Irlanda con le imprese di costruzioni, imprese di trasporti e nel settore dell'edilizia.³³

Attività imprenditoriali caratterizzate da un veloce ricambio di denaro contante sono ampiamente presenti anche nel portafoglio degli investimenti criminali della Mafia russa, che investe le proprie ricchezze anche in Finlandia, specialmente nel settore edilizio. Il *commingling* è normalmente effettuato tramite la falsa fatturazione o la "sovrafatturazione", falsificando il valore dei beni importati o esportati da un determinato paese. Anche questo metodo di riciclaggio è stato ampiamente documentato dalle forze dell'ordine italiane come una pratica comune della criminalità italiana (l'Operazione Dinero ha dimostrato come la falsa fatturazione veniva utilizzata da aziende orafe italiane per riciclare il denaro proveniente dal traffico di cocaina dei Colombiani). Specialmente nei paesi off-shore, che godono di regimi fiscali e bancari particolari, attività di copertura o imprese fantasma sono create dalla criminalità quasi esclusivamente a questo fine.

2.3 Dal denaro contante ai beni di consumo o di investimento

Le attività imprenditoriali in mano alla Mafia sono utilizzate anche per convertire i contanti in una vasta gamma di strumenti che difficilmente sollevano sospetti e che possono essere trasportati e trasferiti più facilmente del contante. Si tratta di oro, titoli al portatore, azioni e altri beni materiali. Oltre ad investire in società commerciali o a creare società schermo, la criminalità organizzata cerca di diversificarsi, acquistando merci, attrezzature produttive e qualsiasi genere di bene fisico suscettibile di poter essere ricommercializzato, non tralasciando una ampia gamma di strumenti finanziari.

I riciclatori tendono a cambiare la natura dei proventi illeciti da una forma ad un'altra, spesso in rapida successione. C'è una tendenza a scambiare il denaro criminale con l'acquisizione di beni materiali (automobili, natanti, aerei, beni immobili, beni di lusso e metalli preziosi). A questo fine, spesso, ma non necessariamente collegato con i centri off-shore, emerge l'uso del meccanismo delle società schermo e delle società di copertura. Sono generalmente persone giuridiche che esistono solamente sulla carta e sono normalmente utilizzate per portare a termine una varietà molto ampia di attività criminali, quali frodi finanziarie specialmente nel Regno Unito, frodi comunitarie specialmente in Belgio, Italia e Olanda. Non svolgono alcuna attività effettiva e sono solitamente intestate a prestanomi, come spesso è emerso in Italia. Il loro scopo è quasi esclusivamente criminale e come tali, si trovano a dover fronteggiare, in caso di

investigazione, il rischio di identificazione della loro reale natura. Questo è il motivo per cui queste persone giuridiche nascono così velocemente quanto altrettanto velocemente vengono liquidate ed i libri contabili vengono fisicamente fatti sparire in modo tale da cancellare ogni traccia che potrebbe facilitare gli investigatori nel risalire ai reali gestori di tali società.

2.4 I criminali emigrano dal settore bancario

Confermando un trend registrato anche dal Gruppo di Azione Finanziaria dei G7, i professionisti del riciclaggio sono sempre più orientati verso l'uso delle istituzioni finanziarie non bancarie. La presenza di una sempre più stringente legislazione sta spingendo gli istituti finanziari ad accrescere i controlli e pertanto a scoraggiare il riciclaggio nei canali bancari tradizionali. Il settore delle finanziarie non bancarie non risulta essere ancora completamente o adeguatamente controllato in alcuni Stati membri. Non sottoposto agli stessi obblighi delle istituzioni finanziarie bancarie perchè non gli è consentito di intraprendere attività tipicamente bancarie, esso è utilizzato a fini di riciclaggio nella fase del collocamento del denaro contante. L'utilizzo di questo meccanismo è esercitato spesso attraverso il controllo o la diretta acquisizione del meccanismo finanziario. Risulta che specialmente in Olanda, Italia e Belgio i gruppi criminali si stanno spostando dalle principali banche commerciali verso quelle meno inclini a segnalare operazioni sospette, chiamate *second line banks* e spesso operanti con conti intestati a società off-shore.³⁴ Questo settore parabancario include una ampia varietà di uffici di cambio, di servizi di incasso di assegni, di brokeraggio, assicurazioni, importatori ed esportatori, società commerciali, intermediari in preziosi ed altri prestatori di servizi di movimentazione del denaro.³⁵ Anche i casinò sono utilizzati nella fase del collocamento del denaro al di fuori dell'economia criminale.³⁶ Inchieste effettuate nel settore borsistico di Austria, Finlandia e Regno Unito hanno rivelato altresì che una quantità considerevole di denaro sporco viene riciclato anche attraverso questo circuito. Una speciale menzione va fatta per le compagnie di assicurazione che risultano essere meccanismi di riciclaggio utilizzati specialmente nel settore delle polizze a premi.³⁷

Nonostante il considerevole restringimento dello spazio d'azione lasciato ai riciclatori dalla legislazione europea, esiste sempre la possibilità per le organizzazioni criminali di riciclare il proprio denaro attraverso il sistema finanziario, usando gli strumenti tradizionali della corruzione e della violenza.³⁸ Gli impiegati di istituti finanziari possono infatti facilitare operazioni di riciclaggio, accettando volontariamente ingenti depositi di denaro contante ed evitando di registrare o segnalare le transazioni che eccedono una determinata soglia prevista dalla legge, oppure compilando falsa documentazione relativa all'identificazione. Tali episodi sono stati registrati, per esempio, in sistemi finanziari maturi che però, per ragioni geografiche, si trovano ad essere particolarmente esposti alla criminalità organizzata.³⁹

Crescente preoccupazione destano anche nuove pratiche bancarie che stanno diffondendosi sempre più all'interno dell'Unione Europea quali il *direct access banking* (ai clienti di favore di una certa banca viene dato il software per potergli permettere di effettuare operazioni bancarie direttamente sul proprio conto) o il *suspense account* (di istituti bancari presso altre banche). Anche il *pass-through banking* sta ponendo numerosi problemi ai regolatori, vista la possibilità di creare conti all'interno di altri conti

e perfino banche dentro altre banche. Tali nuovi servizi bancari limitano l'efficacia dei sistemi di trasparenza posti in essere permettendo, sia a chi dà origine all'operazione e sia al beneficiario, di trasferire i propri fondi elettronicamente.⁴⁰ I cosiddetti *Rep offices* (uffici rappresentanti una banca straniera che non ha una filiale in un paese specifico) costituiscono un'altro obiettivo privilegiato dai riciclatori.⁴¹ La regolamentazione vigente per il settore finanziario non sempre si applica ad essi in quanto non sono istituti finanziari veri e propri. D'altra parte però accettano depositi o trasferiscono fondi per proprio conto senza dover indicare l'identità del beneficiario.⁴²

2.5 Aumenta la presenza dei professionisti nelle attività di riciclaggio per una migliore gestione dell'informazione e del rischio

La categoria dei professionisti consulenti nelle attività di riciclaggio va emergendo con un particolare allarme. Da casi rilevati in Italia, in Belgio, Olanda, Portogallo) risulta che questi professionisti agiscono in proprio o come consiglieri finanziari. Nel Regno Unito si tratta di legali esterni alle organizzazioni criminali. In Italia, invece, essi sono spesso membri stessi dell'organizzazione criminale, quasi un settore della stessa che cura i servizi di riciclaggio. Offrono, a qualunque trafficante sia disposto a pagare una parcella, servizi di alta qualità, contatti, esperienza e conoscenza delle più moderne tecniche per il trasferimento di denaro in piazze finanziarie internazionali della Germania e del Regno Unito.⁴³

Oltre ad investire in società già costituite e a creare società schermo o ad intermediare in immobili e beni di un certo valore, i più sofisticati gestori investono i proventi delle organizzazioni criminali in una vasta gamma di strumenti finanziari. Le possibilità offerte da importanti centri finanziari e borsistici nell'Unione europea, comprendono una pressochè infinita varietà di possibilità di diversificazione. Essi spesso gestiscono fondi per conto di terze parti dietro contratti fiduciari, di gestione finanziaria, fondazioni, gestioni per conto terzi o con nuove tipologie contrattuali internazionali quali i *trusts*. I professionisti che hanno le organizzazioni criminali nel loro portafoglio clienti, forniscono ad esse la disponibilità degli stessi meccanismi e strumenti utilizzati da altri clienti per evasione fiscale. In una variazione sul tema, alcuni brokers ormai acquistano il denaro contante direttamente ad un prezzo diminuito di un certo tasso di sconto. Le organizzazioni criminali ricevono quindi denaro o altri strumenti già ripuliti direttamente sul luogo della raccolta, senza quindi correre più il rischio di doverlo spostare fisicamente in luogo più sicuro, da dove poi penetrare nel sistema finanziario.⁴⁴

3. Conclusioni

La Direttiva europea anti-riciclaggio ha modificato ed in modo sostanziale le legislazioni anti-riciclaggio degli Stati della Unione Europea. In pochi anni si è arrivati ad un livello di omogeneità rilevante, forse il migliore tra le altre esperienze regionali nel settore.

Lo sforzo che i paesi dell'Unione Europea hanno fatto e stanno facendo nell'applicazione della Direttiva indica il passaggio alla seconda fase nel percorso della difficile lotta al riciclaggio, almeno per questi paesi. Gli anni passati sono stati quelli della creazione di una nuova consapevolezza collettiva, di una nuova cultura e di nuovi

meccanismi per combattere il riciclaggio. Quelli di oggi e di domani dovranno essere gli anni della realizzazione pratica di tali presupposti.⁴⁵

Perché questa seconda fase possa realizzarsi in modo efficace occorre completare e migliorare gli interventi svolti finora.

Vanno innanzitutto perfezionati i sistemi di controllo nell'applicazione della legislazione in materia da parte di tutti gli enti soggetti alla Direttiva. Occorre chiarire cosa non è chiaro e guardare alle difficoltà quando ci sono.

Occorre altresì che le istituzioni finanziarie siano guidate, supportate e sorvegliate per stabilire controlli interni, procedure di segnalazione e programmi di addestramento del personale. Agli organismi di controllo centrali di ogni paese vanno richiesti sforzi più incisivi per fornire agli istituti finanziari gli strumenti per poter adempiere al meglio alle proprie funzioni di controllo interno. È necessaria poi nei vari paesi una maggiore attenzione alla individuazione delle caratteristiche tipiche dei metodi di riciclaggio e delle operazioni sospette.

A livello comunitario, va continuato e stimolato il processo di recepimento e di implementazione della Direttiva all'interno della legislazione dei singoli Stati. La Commissione, quindi, dovrà continuare a prendere tutte le misure necessarie a tal fine, anche modificando la Direttiva stessa, come auspicato da più parti.⁴⁶ Occorre cioè una maggiore flessibilità nell'adattamento di questo strumento all'evoluzione delle attività di riciclaggio in Europa così come sono state descritte nella seconda parte di questo saggio.

Nell'ambito del Comitato di Contatto, la Commissione degli Stati membri deve perseguire l'applicazione delle norme riguardanti i requisiti d'identificazione delle operazioni sospette in modo da trovare procedure alternative capaci di offrire un appropriato punto di equilibrio tra flessibilità ed efficienza in termini gestionali dell'azienda finanziaria e sicurezza ed efficacia generale dei controlli. Le banche si trovano, in seguito all'introduzione degli obblighi della Direttiva, a sopportare un peso burocratico e di responsabilità che male accettano. È difficile, in questo contesto, imporre la collaborazione normativamente, occorre incentivarla. La soluzione potrebbe stare invece nella creazione di un sistema di incentivi/disincentivi che trasformi in partecipativa l'azione delle istituzioni bancarie e non bancarie.⁴⁷

Come è stato indicato nel rapporto annuale 1994-1995 del Gruppo di Azione Finanziaria dei G7, da quando sono state poste in essere efficaci misure anti-riciclaggio, il flusso di denaro sporco non è diminuito, ma ha scelto vie alternative a quelle offerte dai tradizionali canali bancari. Risulta pertanto importante estendere le misure di controllo applicate al sistema bancario agli altri canali utilizzati dai criminali per ripulire i proventi dei loro traffici. È pertanto importante la continuazione del lavoro svolto dalla Commissione e dagli Stati membri nell'ambito del Comitato di Contatto sul Riciclaggio, diretta ad applicare in modo coordinato e il più possibile esteso l'articolo 12 della Direttiva riguardante le professioni non strettamente finanziarie.

Inoltre gli effetti della Direttiva vanno considerati da un punto di vista geo-politico. I paesi dell'EFTA che hanno ratificato l'Accordo per uno Spazio Economico Europeo

sono tenuti a dare efficacia a tale Direttiva nei termini previsti dalla propria legislazione interna. Una particolare attenzione va prestata agli accordi di associazione all'Unione Europea stipulati dai paesi dell'Est Europa. Questi paesi hanno gli stessi obblighi anti-riciclaggio previsti per i Paesi membri. Tale estensione risulta essere opportuna e va approfondita. Se, infatti, i paesi europei vorranno arrestare lo sviluppo delle attività di riciclaggio, le risorse allocate a questo scopo saranno tanto più efficaci e più efficienti quanto, dopo avere prodotto un certo livello di controllo e di regolazione all'interno della Comunità, esse verranno estese ai paesi limitrofi che godono di particolari relazioni con la stessa. I paesi membri, intensificando la lotta al riciclaggio al loro interno avranno infatti un interesse diretto a far sì che anche gli altri paesi con i quali hanno relazioni economiche raggiungano lo stesso livello di intensità. Equalizzando l'intensità delle misure di regolazione e di contrasto e cioè riducendo il differenziale di rischio tra i vari paesi sarà possibile evitare l'espansione internazionale della criminalità organizzata.⁴⁸

Se la Direttiva ha avuto un ruolo importante nella armonizzazione della regolazione anti-riciclaggio, un miglioramento dell'efficacia di tutta l'azione dipenderà da un miglioramento del coordinamento e della cooperazione nel campo della repressione penale finalizzata alle indagini, anche attraverso un ampio uso dell'Europol⁴⁹ ed all'amministrazione delle sanzioni come il sequestro ed alla confisca dei proventi di attività illecite. Sarà proprio l'efficacia di queste sanzioni a determinare l'efficacia delle politiche anti-riciclaggio, ricordandoci proprio che il riciclaggio nasce dal pericolo di incorrere in queste sanzioni. Ancora una volta il discorso cade nella dialettica tra iniziative internazionali, regionali e nazionali le sole competenti ad amministrare queste sanzioni. Se questa dialettica continuerà ad operare come sembra che avvenga nell'esperienza europea e si allargherà ad altre regioni del mondo avremo ulteriormente contribuito a rendere più fitta quella rete protettiva che abbiamo chiamato all'inizio di questo saggio un "approccio globale" contro il riciclaggio.

NOTE

-
- ¹. E.U. Savona, "Le mafie, la mafia. Una prima lettura del rapporto tra forme organizzate di criminalità e strategie di contrasto", in G. Fiandaca e S. Costantino (a cura di), *La mafia le mafie*, Laterza, Bari, 1994.
 - ². E.U. Savona e M. DeFeo "Money Trails: International Money Laundering Trends and Prevention/Control Policies", in E.U. Savona (a cura di), *Responding to Money Laundering. An International Perspective*, Harwood Academic Press, (in stampa).
 - ³. Come risulta dal "1990 Commission Proposal and Explanatory Memorandum", in W.C. Gilmore (a cura di), *International Efforts to Combat Money Laundering*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 1992, p. 243.
 - ⁴. H. Nilsson, "Memorandum in House of Lords, Select Committee on the European Communities", in *Money Laundering*, H.L. Paper 6, 1990-1991, p. 35, citato in W.C. Gilmore, *Dirty Money - the Evolution of Money Laundering Counter-measures*, Council of Europe Press, Strasburgo, 1995, p. 162.
 - ⁵. P. Cullen, "The European Community Directive", in *Hume Papers on Public Policy*, Vol. 1, N. 2, Summer 1993, Edinburgh University Press, Edinburgh.
 - ⁶. "Directives are supposed to leave a measure of discretion to the Member States as to the exact way to achieve the object described" in J. Dine, "European Community Criminal Law?", in *Criminal Law Review*, 1993, p. 247.
 - ⁷. P. Cullen, "The European Community Directive", in *op. cit.*.
 - ⁸. Come riportato nel punto 5 dell'articolo 1 della Direttiva (91/308/CEE).
 - ⁹. Al 1 settembre 1995, i paesi dell'U.E. che risultano aver ratificato la Convenzione di Strasburgo del 1990 sono Finlandia, Italia, Olanda e Regno Unito (fonte: The Council of Europe, "The Chart of Signatures and Ratifications of the Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of Proceeds of Crime"); a marzo 1995, i paesi dell'U.E. che risultano aver ratificato la Convenzione di Vienna del 1988 sono Danimarca, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Italia, Lussemburgo, Olanda, Portogallo, Spagna, Svezia e Regno Unito (fonte: Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1995 Report*, Washington, 1995, pp. 31-34).
 - ¹⁰. Come risulta dal "1990 Commission Proposal and Explanatory Memorandum", in W.C. Gilmore (a cura di), *International Efforts to Combat Money Laundering cit.*, p. 243.
 - ¹¹. "Lack of Community action against money laundering could lead Member States, for the purpose of protecting their financial systems, to adopt measures which could be inconsistent with completion of the Single Market" - dal testo del preambolo alla Direttiva (91/308/CEE).
 - ¹². Direttiva 77/780 in GUCE n. L 322/77 del 17 dicembre 1977, p. 30 e Direttiva 89/646 in GUCE n. L 386/89 del 30 dicembre 1989, p.1.
 - ¹³. Direttiva 79/267 in GUCE n. L 63/79 del 13 marzo 1979, p. 1 e Direttiva 90/615 in GUCE n. L 330/90 del 29 novembre 1990, p. 50.
 - ¹⁴. P. Cullen, *op. cit.*.
 - ¹⁵. "Lutte contre le blanchissage d'argent - situation juridique en Autriche", rapporto presentato alla *Money Laundering Conference* del Consiglio di Europa, Strasburgo, 28-30 settembre, 1992.

-
- ¹⁶. Art.15 della Legge comunitaria n.1882 del 1994 contenente "Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee" ed approvata dal Parlamento il 24 gennaio 1996.
- ¹⁷. Come risulta dal "1990 Proposal and Explanatory Memorandum", in W.C. Gilmore (a cura di), *International Efforts to Combat Money Laundering cit.*, p. 243.
- ¹⁸. H. Nilsson "Memorandum in House of Lords, Select Committee on the European Communities", in *Money Laundering*, H.L. Paper 6, 1990-1991, p. 19, in W.C. Gilmore, *Dirty Money - the Evolution of Money Laundering Counter-measures cit.*, p. 167.
- ¹⁹. Ibidem.
- ²⁰. United Nations Drug Control Programme, *Money Laundering: Model Law*, Vienna, 1993, p. 9.
- . "Relevant German Law and Regulations", rapporto presentato alla Conferenza del Consiglio di Europa su *Money Laundering in States in Transition*, Strasburgo, 29 novembre - 1 dicembre, 1994.
- ²². M. Gold e M. Levi, *Money Laundering in the U.K.: an Appraisal of Suspicion-based Reporting*, The Police Foundation and the University of Wales, Cardiff, 1994.
- ²³. S.E. Mortman, "Putting Starch in European Efforts to Combat Money Laundering", in *Fordham Law Review*, n. 60, 1992.
- ²⁴. TRANSCRIME, *European Money Trails 1*, rapporto finale per l'European Documentation Research Network on cross-border crime, Trento, gennaio 1996.
- ²⁵. "The free movement of capital and financial services "offers great scope for organised crime as well as for legitimate enterprises", in House of Lords, Select Committee on the European Communities, in *Money Laundering*, H.L. Paper 6, 1990-1991, p. 5, in W.C. Gilmore, *Dirty Money - the Evolution of Money Laundering Counter-measures cit.*, p. 162.
- ²⁶. Interpol, rapporto su *Recent Developments in Legislation and Trends in Money Laundering Investigations in Finland*, Marzo 29-30, 1994. Vedi anche Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1995 Report*, Washington, 1995, p. 471.
- ²⁷. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1994 Report*, Washington, 1994, p. 470.
- ²⁸. M. Rowe, "French Money Laundering Study Scores State Bank Commission", in *Thomson's International Banking Regulator*, 22 febbraio, 1993, Vol. 3, No. 7, p. 5.
- ²⁹. Financial Action Task Force, *The 1994-1995 Report*, Parigi, 1995, p. 15.
- ³⁰. Comando Generale della Guardia di Finanza - Il Reparto, *Riciclaggio - bollettino informativo*, 1993.
- ³¹. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1995 Report cit.*, pp. 468 and 471.
- ³². F. Petracca, "Il sistema criminalità organizzata e il sistema impresa", in AA.VV., *Economia e Criminalità*, Camera dei Deputati, Roma, 1993.
- ³³. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1994 Report cit.*, p. 479. Vedi anche Financial Action Task Force, *The 1994-1995 Report cit.*, p. 15.
- ³⁴. Financial Action Task Force, *The 1994-1995 Report cit.*, p. 15.

-
- ³⁵. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1995 Report cit.*, p. 468.
- ³⁶. P. Gardiner, *Money Laundering, Economic and Organised Crime in the U.K. - The NCIS Perspective*, aprile 1995.
- ³⁷. Financial Action Task Force, *The 1994-1995 Report cit.*, p. 15.
- ³⁸. Ibidem.
- ³⁹. "Money Laundering Guidance Notes for Banks and Building Societies", relazione presentata alla Conferenza del Consiglio di Europa su *Money Laundering in States in Transition*, Strasburgo, 29 novembre - 1 dicembre, 1994. Vedi anche Servizio Centrale Operativo della Polizia di Stato, *Rapporto sull'Operazione Dinero*, 15 dicembre, 1994.
- ⁴⁰. Finpol CRI, *What's the Color of Money - Money Laundering and Suspicious Transactions*, The Netherlands, aprile 1995, p. 18.
- ⁴¹. Financial Action Task Force, *The 1994-1995 Report cit.*, p. 15.
- ⁴². Finpol CRI, *op. cit.*, p. 23.
- ⁴³. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1994 Report cit.*, p. 479.
- ⁴⁴. Bureau for International Narcotics and Law Enforcement Affairs, *International Narcotics Control Strategy 1995 Report cit.*, p. 479.
45. E.U. Savona e M. DeFeo, "Money Trails: International Money Laundering Trends and Prevention/Control Policies", in E.U. Savona (a cura di), *Responding to Money Laundering. An International Perspective cit.*
- ⁴⁶. "Initial Pressure to Strengthen EU Anti-Laundering Directive" in *International Enforcement Law Reporter*, 1994, pp. 418-419, citato in W.C. Gilmore, *Dirty Money - the Evolution of Money Laundering Counter-measures cit.*, p. 171.
- ⁴⁷. E.U. Savona, "Money Laundering, the Developed Countries and Drug Control: the New Agenda" in N. Dorn, J. Jepsen and E.U. Savona (a cura di), *European Drug Policies and Enforcement*, McMillan, Londra, 1995.
- ⁴⁸. E.U. Savona, "Assessment of the Various National and International Strategies Aimed at Combating Organized Crime", in U. Sieber (a cura di), *Organized Crime in a Europe with Open Borders*, Europaeische Rechtsakademie, Trier, 1994.
- ⁴⁹. come previsto anche dal piano d'azione (*Justice and Home Affairs Action Plan*) adottato dal Consiglio europeo il 10 ed 11 dicembre 1993; in questo contesto, gli Stati membri devono tener conto anche delle raccomandazioni sul riciclaggio adottate dal *Justice and Home Affairs Council* a Copenhagen l'1 e 2 giugno 1994.