

SENATO DELLA REPUBBLICA

Commissioni riunite

II Commissione Giustizia - VI Commissione Finanze e Tesoro

ATTO DEL GOVERNO SOTTOPOSTO A PARERE PARLAMENTARE N. 95

Schema di decreto legislativo recante modifiche ed integrazioni ai decreti legislativi 25 maggio 2017, n. 90 e n. 92, recanti attuazione della direttiva (UE) 2015/849, nonché attuazione della direttiva (UE) 2018/843 che modifica la direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo e che modifica le direttive 2009/138/CE e 2013/36/UE

NOTA ASSOFIDUCIARIA

(Roma, 9 settembre 2019)

ASSOFIDUCIARIA: COSTITUZIONE, FINALITÀ E COMPOSIZIONE

L'ASSOFIDUCIARIA è una Associazione non riconosciuta, costituita ai sensi dell'art. 36 c.c. con lo scopo di tutelare gli interessi dei soggetti che svolgono, sotto forma di impresa ed in forza di Decreto Autorizzativo, rilasciato dal Ministero dello Sviluppo Economico ai sensi della legge n. 1966/1939, del R.D. di attuazione 22 aprile 1940, n. 531 e del D.M. 16 gennaio 1995, le attività di fiducia:

- amministrazione di beni per conto di terzi, anche mediante intestazione fiduciaria;
- rappresentanza di azionisti ed obbligazionisti e di portatori di quote e titoli/valori similari;
- mandatario con o senza rappresentanza, per conto di terzi per il compimento di atti giuridici, semplici o complessi, singoli o ripetitivi;
- organizzazione, assistenza alle aziende, revisione contabile alle aziende e servizi a società ed Enti.

L'Associazione associa n. 133 società partecipate da banche, da società finanziarie o da professionisti ed è l'unica Associazione di categoria del settore fiduciario.

1. LE SOCIETÀ FIDUCIARIE: DATI DI SETTORE E ASSETTO PROPRIETARIO

Le società fiduciarie amministrano complessivamente circa 124 miliardi di euro e occupano circa 1.200 dipendenti.

Le Associate ad ASSOFIDUCIARIA amministrano circa 120 miliardi di euro e occupano quasi 1.000 dipendenti e rappresentano:

- il 53,45% delle società fiduciarie autorizzate;
- il 97% delle società fiduciarie iscritte alla sezione separata Albo 106 TUB;
- il 96,24% della massa fiduciaria complessiva;
- il 95,15% dei ricavi per attività di amministrazione;
- il 63,22% dei ricavi per attività di servizi.

Negli ultimi dieci anni è stato riscontrato un importante fenomeno di concentrazioni societarie che ha determinato una costante diminuzione del numero di società autorizzate (-2,83% nell'ultimo anno). All'incremento della massa complessivamente amministrata (+4,55%) corrisponde una diminuzione dei ricavi per attività fiduciaria (- 15,18%) e un buon incremento dei ricavi per attività di servizi (+ 3,25%) (cfr. dati MISE da Statistiche – Bilanci 2017).

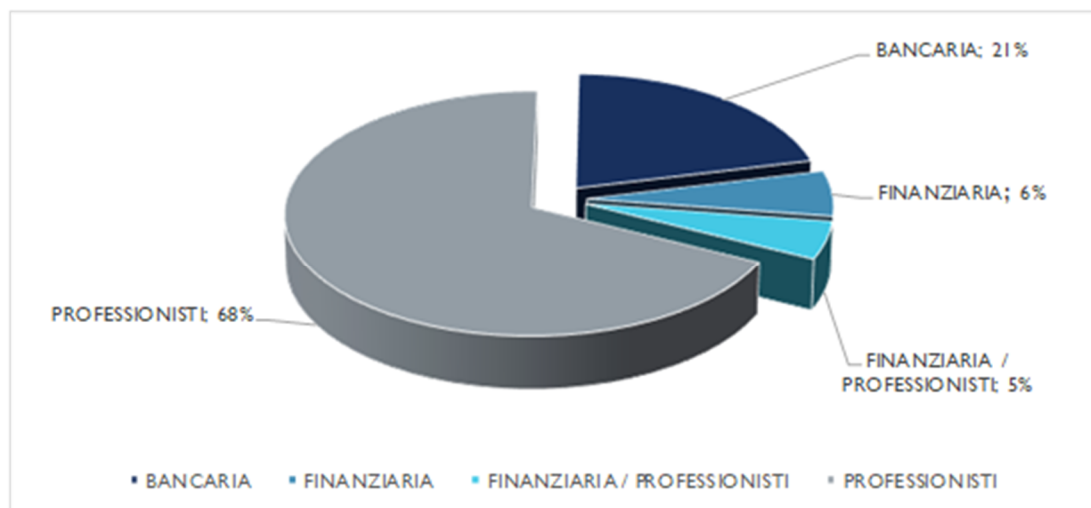
Il rapporto masse amministrate/addetto del settore si continua a caratterizzare per valori sicuramente elevati sia in termini numerici che per il grado di professionalità¹.

Le società fiduciarie in base al loro assetto proprietario e alla loro *governance* si suddividono in:

- società riconducibili a gruppi bancari, finanziari o assicurativi,

¹ La legge n. 1966/1939 all'art. 4 prescrive requisiti di professionalità specifici per sindaci, amministratori, direttori generali e personale non d'ordine delle società fiduciarie e il D.M. 16 gennaio 1995 prescrive anche requisiti di onorabilità per il Consiglio d'amministrazione, il Collegio sindacale, il Direttore generale e il personale non d'ordine.

- società che, pur avendo principalmente banche o società finanziarie nel proprio azionariato, non sono strettamente riconducibili ad un gruppo in particolare,
- società di matrice professionale,
- società a partecipazione mista finanziaria e professionale.



Le fiduciarie che fanno parte di gruppi bancari, finanziari o assicurativi, o che hanno nel loro azionariato principalmente intermediari finanziari, sono gli operatori di maggiori dimensioni, mentre numericamente la maggior parte delle società fiduciarie sono di matrice professionale o imprenditoriale.

Se le grandi fiduciarie sono gli operatori più importanti nei mandati aventi ad oggetto l'amministrazione di patrimoni rappresentati da titoli quotati e prodotti finanziari, le società di minori dimensioni, invece, sono maggiormente focalizzate sui mandati societari, attraverso i quali il fiduciante detiene azioni o quote di società non quotate.

2. LA VIGILANZA DI SETTORE E LA PROGRESSIVA CARATTERIZZAZIONE DELLE SOCIETÀ FIDUCIARIE QUALI INTERMEDIARI FINANZIARI VIGILATI

La vigilanza sulle società fiduciarie - disciplinate dalla legge n. 1966/1939, dal R.D. di attuazione 22 aprile 1940, n. 531 e dal D.M. 16 gennaio 1995² - è esercitata dal Ministero dello Sviluppo Economico.

Al Ministero dello Sviluppo Economico è demandato, infatti, oltre al potere di autorizzazione all'esercizio dell'attività fiduciaria, il potere di vigilare sul rispetto delle disposizioni dettate per il corretto esercizio dell'attività fiduciaria.

L'art. 199 del TUF, così come modificato dal D.lgs. 13 agosto 2010 n. 141, rubricato "Società fiduciarie", ha parzialmente cambiato la fisionomia delle società fiduciarie. Infatti, il secondo comma dell'art 199 dispone che le società fiduciarie di cui alla legge 23 novembre 1939, n. 1966, *"che svolgono attività di custodia e amministrazione di valori mobiliari e che sono controllate direttamente o indirettamente da una banca ovvero da un intermediario finanziario o che, alternativamente, hanno adottato la forma di società per azioni ed hanno capitale versato di ammontare non inferiore al doppio di quello richiesto dall'articolo 2327 del codice civile, debbano iscriversi in una sezione separata dell'albo degli intermediari finanziari, previsto dall'articolo 106 del TUB, istituito presso la Banca d'Italia, ancorché non possano esercitare le attività elencate nel comma 1 del medesimo articolo e si applichino le prescrizioni dell'articolo 107 del TUB, in quanto compatibile"*.

Si tratta di una modifica importante ma solo parziale perché il potere autorizzativo e di vigilanza sul settore rimane al Ministero dello Sviluppo Economico tant'è che al comma 3 dell'articolo 199 del TUF è previsto che il Ministero dello Sviluppo Economico e la Banca d'Italia si diano reciproca comunicazione dei provvedimenti presi ai fini dell'adozione dei rispettivi conseguenti provvedimenti di competenza, mentre alla Banca d'Italia viene affidato il potere di vigilanza ai soli fini antiriciclaggio e solo sulle società fiduciarie iscritte nella sezione separata dell'albo in commento.

²) Per un quadro completo della disciplina normativa di riferimento cfr. l'APPENDICE NORMATIVA.

Sul piano micro-economico, il settore delle società fiduciarie si trova oggi di fronte ad un aumento nella quantità e nella qualità della normativa e della vigilanza sia per un trend che potremmo definire comune a tutti gli operatori finanziari, sia per i nuovi obblighi derivanti dall'iscrizione alla sezione separata dell'albo di cui all'articolo 106 TUB prescritti dalla Banca d'Italia, che introduce adempimenti e requisiti in precedenza richiesti essenzialmente a banche, SIM e Sgr, sia nei regolamenti antiriciclaggio.

Alla data odierna, 33 delle 35 società fiduciarie iscritte nella sezione separata del predetto Albo risultano associate ad ASSOFIDUCIARIA.

3. IL RUOLO DELLE SOCIETÀ FIDUCIARIE NEL FUNZIONAMENTO DEI MODERNI MERCATI FINANZIARI

Le società fiduciarie sono disciplinate dall'art. 1, comma 1, della legge istitutiva, L. 23 novembre 1939, n. 1966, secondo cui: *“sono società fiduciarie [...] quelle che, comunque denominate, si propongono sotto forma di impresa, di assumere l'amministrazione dei beni per conto di terzi, l'organizzazione e la revisione contabile di aziende e la rappresentanza dei portatori di azioni e di obbligazioni”*.

Ciò che caratterizza le società fiduciarie è lo svolgimento in forma di impresa dell'attività di amministrazione di beni mediante un contratto fiduciario con il cliente, sia con intestazione dei beni al proprio nome che senza intestazione, in ogni caso garantendo la “trasparenza” nei confronti dell'effettivo proprietario (fiduciante).

Il contratto tra fiduciante e società fiduciaria, qualora sia caratterizzato dall'intestazione fiduciaria, può essere ricondotto, in linea generale, all'istituto del mandato senza rappresentanza: la società fiduciaria amministra i beni di proprietà del fiduciante per conto e nell'interesse di questi, ma in nome proprio.

In ogni caso è bene precisare che la riservatezza dell'identità del fiduciante opera esclusivamente nei rapporti tra privati. L'identità del fiduciante, titolare effettivo, è invece

trasparente nei confronti dell'Amministrazione finanziaria, delle Autorità di controllo e della Giustizia.

Ai sensi di legge e del proprio Statuto Sociale, ogni società fiduciaria può svolgere le seguenti attività:

- a. l'attività propria di società fiduciaria, così come contemplata dalla legge 23 novembre 1939, n. 1966, dall'art. 3-bis e della legge 13 aprile 1987, n. 148, con le successive modificazioni, integrazioni e sostituzioni;
- b. la organizzazione e la revisione contabile di aziende di cui all'art. 28, comma 4, del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 88, anche mediante la realizzazione, la fornitura o la commercializzazione di prodotti o servizi amministrativi e informatici.

Pertanto, esse possono:

- a. assumere l'amministrazione con o senza intestazione, dei beni, mobili e immobili;
- b. assumere l'amministrazione di partecipazioni in altri enti, anche societari, sia che essi prevedano la responsabilità limitata per le obbligazioni dell'ente, sia che essi prevedano la responsabilità illimitata per tali obbligazioni;
- c. assumere l'amministrazione di patrimoni a chiunque appartenenti, di donazioni, di legati, di fondi di quiescenza del personale dipendente, di fondi di previdenza di associazioni e di ordini professionali, di beni degli assenti, di fondazioni e di ogni altro bene, ivi compresi gli strumenti finanziari; ciò, svolgendo qualsiasi operazione per conto terzi e, pertanto, curando per conto dei medesimi l'acquisto, la vendita e la permuta di beni, stipulando qualsiasi tipo di negozio necessario alla esecuzione degli incarichi fiduciari conferiti, non esclusa la costituzione di società, consorzi e persone giuridiche in genere procedendo a conferimenti in denaro o in natura;
- d. assumere l'amministrazione fiduciaria di fondi speciali – contratti fiduciari di destinazione – contratti di affidamento fiduciario;
- e. assumere la custodia e l'amministrazione, per conto di propri fiducianti o di terzi, di strumenti finanziari e di altri beni (mobili);
- f. assumere la rappresentanza di azionisti, di soci in genere e di obbligazionisti, sia individuale sia collettiva, anche partecipando a sindacati di voto;

- g. assumere la funzione di rappresentante comune di obbligazionisti ai sensi dell'art. 2417 del codice civile, di azionisti di risparmio nonché di rappresentante comune di portatori di strumenti finanziari;
- h. eseguire incarichi di esecuzioni testamentarie e di divisioni ereditarie;
- i. curare la costituzione e la amministrazione di patrimoni destinati ad uno specifico affare ai sensi dell'art. 2447 bis e seguenti del codice civile;
- j. assumere l'amministrazione di beni in qualità di *trustee*, ai sensi della legge 16 ottobre 1989 n. 364, nonché di ogni altra norma integrativa, modificativa o sostitutiva della legge stessa;
- k. esplicitare l'incarico di *protector* nell'ambito di *trust* comunque istituiti;
- l. curare la costituzione in pegno o a cauzione al nome della fiduciaria, ma per conto altrui, di titoli, libretti di risparmio e valori in genere, a garanzia di operazioni bancarie e finanziarie;
- m. assumere gli incarichi per conto delle società e degli enti emittenti per il deposito di azioni e di obbligazioni per la partecipazione alle rispettive assemblee, per il pagamento dei dividendi e delle cedole, per il rimborso di obbligazioni, nonché per ogni altra operazione disposta dall'emittente sui propri titoli;
- n. curare la tenuta del libro dei soci e degli obbligazionisti anche di società quotate nei mercati regolamentati o comunque aventi larga base azionaria e dei conseguenti adempimenti di carattere civile, amministrativo e fiscale, con particolare riferimento alla convocazione e allo svolgimento delle assemblee, al pagamento dei dividendi o degli interessi, dei rimborsi, ovvero degli aumenti di capitale, all'emissione di obbligazioni, ai raggruppamenti e frazionamenti dei valori mobiliari emessi.

Nell'esercizio delle attività indicate, le società fiduciarie possono rendere, in via accessoria e strumentale, consulenza amministrativa, fiscale, societaria, finanziaria, gestionale e di pianificazione aziendale in campo amministrativo e in quello dei servizi di assistenza alle transazioni e alle ristrutturazioni aziendali, nonché qualunque altra funzione che non sia riservata dalla legge a soggetti iscritti in albi professionali e in registri speciali.

In definitiva, la duttilità dello strumento della fiducia consente alle società fiduciarie, autorizzate ai sensi della legge del 1939, di svolgere una serie di servizi di amministrazione

di beni e/o patrimoni preclusi agli altri intermediari finanziari, quali – in particolare – l'amministrazione di quote di s.r.l. o di attività, finanziarie e non, estere.

4. IL CONTRATTO FIDUCIARIO TIPICO (AMMINISTRAZIONE FIDUCIARIA TRADIZIONALE)

Tra le varie attività esercitate dalle società fiduciarie, l'amministrazione *statica* di beni e patrimoni per conto di terzi è l'attività più tipica ed è ad esse riservata e prevede l'utilizzo di un contratto *tipizzato*, in base al quale un soggetto (il fiduciante) trasferisce un bene o un diritto a un altro soggetto (il fiduciario), che lo amministrerà o lo eserciterà per conto del fiduciante.

La fiduciaria agisce in nome proprio acquisendo, dei beni oggetto del negozio, la sola *proprietà giuridica*, intendendosi come tale la legittimazione all'esercizio dei diritti sul bene, ma senza assumere rischi in proprio; il cliente, per conto del quale la fiduciaria agisce, rimane, infatti, l'unico effettivo *proprietario economico* dei beni e ne mantiene tutti i benefici e gli oneri.

Nell'evoluzione operativa negli ultimi anni, si è andata consolidando anche una particolare forma di amministrazione fiduciaria che permette alla fiduciaria di amministrare titoli e beni, anche senza esserne intestataria (al contrario di quanto avviene nel mandato fiduciario *tipico*).

Si tratta del cosiddetto *mandato senza intestazione*, nel quale la fiduciaria assolve gli adempimenti fiscali tradizionalmente in capo al cliente (almeno in parte), anche se il bene (azioni di società estere, immobili, opere d'arte, etc.) rimane intestato o nel possesso materiale del fiduciante.

Altra caratteristica peculiare dell'attività di amministrazione fiduciaria (a garanzia del fiduciante) è la separazione dei beni dei fiducianti da quelli della società: la legge, infatti, impedisce ai creditori della società fiduciaria di rifarsi sui beni trasferiti con il mandato fiduciario.

Inoltre, alle società fiduciarie sono inibite tutte le operazioni in assenza di totale copertura finanziaria, che deve essere fornita dal fiduciante.

5. FINALITÀ DEL RICORSO AL MANDATO FIDUCIARIO TRADIZIONALE

Finalità precipua del ricorso alla società fiduciaria è l'ottimizzazione finanziaria e fiscale nel caso di conti/depositi/prodotti aperti presso più intermediari finanziari; infatti, attraverso l'amministrazione di una fiduciaria è possibile consolidare, anche fiscalmente, diverse posizioni di un unico soggetto ancorché depositate presso intermediari diversi.

Infatti, sul piano fiscale, la gestione accentrata tramite la fiduciaria permette di compensare risultati opposti ottenuti presso diversi depositari, con l'effetto che il cliente, in ipotesi di risultato positivo in un caso e negativo nell'altro, non dovrà versare le imposte nel primo caso e vantare un credito d'imposta nel secondo: le due posizioni si compenseranno. Inoltre, qualora una delle posizioni sia aperta all'estero, i vantaggi per il cliente sono ulteriori:

- sul piano valutario, in quanto la posizione all'estero, se detenuta per il tramite della fiduciaria italiana, viene considerata in tutto e per tutto "italiana" e sarà la fiduciaria ad assolvere gli obblighi dichiarativi e valutari;
- sul piano fiscale, la fiscalità sarà assolta dalla fiduciaria in regime amministrato, esentando il cliente dal procedere per ogni operazione del gestore a calcolare e autoliquidare l'imposta, complessità il più delle volte quasi insormontabile.

Tra le evoluzioni del classico contratto di amministrazione statica si inserisce la costituzione in pegno o a cauzione a nome della fiduciaria, ma per conto altrui, di titoli, libretti di risparmio e valori in genere, a garanzia di operazioni bancarie e finanziarie (funzione di *escrow*). In operazioni societarie quali le cessioni di aziende che non si perfezionano in modo immediato, ma che prevedono impegni per acquirente e venditore che si protraggono nel tempo; in tali situazioni, la fiduciaria può rimanere intestataria sia delle azioni sia della liquidità necessaria per realizzare l'acquisto, garantendo entrambe le parti della transazione, con contrattualistiche anche molto sofisticate.

6. PROSPETTIVE DI SVILUPPO E TENDENZE DI SETTORE

Le prospettive di sviluppo del settore sono in massima parte connesse alla possibile evoluzione degli strumenti giuridici consentiti dall'Ordinamento per l'attuazione dell'amministrazione fiduciaria. Accanto al tradizionale mandato senza o con rappresentanza pieno riconoscimento dovrebbe acquisire il contratto di affidamento fiduciario.

Nell'ultimo decennio, il legislatore ha in più occasioni espressamente valorizzato il ruolo delle società fiduciarie e l'ausilio che esse apportano al sistema.

Si pensi, alla centralità del rapporto fiduciario e della società fiduciaria autorizzata ai sensi della l. 1966/1939 per il raggiungimento di finalità meritorie testimoniata dalla legge 112/2016 *sul "Dopo di noi"*. La disciplina normativa introdotta con la norma richiamata ha avuto il merito di rappresentare il primo espresso riconoscimento normativo del "contratto di affidamento fiduciario" introducendo nel nostro ordinamento fattispecie negoziali volte a garantire assistenza e tutela nei confronti di *"persone con disabilità grave"*.

In generale, sono maturi i tempi per estendere la possibilità di utilizzare lo strumento contrattuale del *contratto di affidamento fiduciario*, che può essere definito come quel contratto con cui il fiduciante trasferisce beni, in forma di patrimonio separato, ad una società fiduciaria che li amministra e ne dispone, secondo un programma determinato opponibile ai terzi, nell'interesse di un beneficiario, per realizzare un interesse meritevole di tutela.

Il contratto di affidamento fiduciario, in grado di superare i limiti del *trust* (che resta uno strumento, seppur riconosciuto dal nostro ordinamento, estraneo alle logiche legali italiane e, pertanto, spesso messo in causa da dottrina e giurisprudenza), ma preservandone la flessibilità e duttilità, appare l'istituto più idoneo a diventare un valido strumento per raggiungere l'effetto segregativo relativamente ai beni consegnati in amministrazione.

La "segregazione" dei patrimoni amministrati fiduciarmente rende, infatti, possibile la prestazione di nuovi servizi fiduciar, atti a soddisfare esigenze delle persone in relazione alla vita ed all'espletamento di attività lavorative e professionali, quali:

a) *Nell'ambito della tutela della famiglia e dei beni familiari: asset protection*

La segregazione del patrimonio conferito in amministrazione fiduciaria da quello del fiduciante conferente e la sua destinazione ad uno scopo, può preservare detto patrimonio dai rischi di evizione connessi alla responsabilità patrimoniale derivante dall'esercizio dell'attività di imprenditore ovvero di amministratore di società.

Il patrimonio in affidamento fiduciario assumerebbe, pertanto, la stessa configurazione oggi riservata al fondo patrimoniale con le stesse tutele oggi previste per tale istituto.

Nell'ambito del diritto di famiglia svariate sono le situazioni in cui un patrimonio necessita di un'amministrazione esterna (mediante un contratto *ad hoc* di affidamento fiduciario) in attesa della sua divisione ovvero destinazione ai beneficiari finali: eredità giacenti, divisioni connesse a separazione o divorzio, patti di famiglia, assistenza in favore di persone con gravi disabilità.

In ciascuna di queste situazioni il patrimonio necessita di un soggetto esterno che operi nell'interesse delle parti/dei beneficiari fino a che siano definite le spettanze e le attribuzioni definitive dei beni.

Segnatamente il contratto di affidamento fiduciario la cui caratteristica è la segregazione del patrimonio conferito in amministrazione fiduciaria in fondi patrimoniali speciali composti da beni sottoposti a vincoli di destinazione, potrebbe costituire una valida alternativa al *trust*, con il beneficio di essere coerente con le norme del codice civile, senza dover ricorrere alla istituzione di un *trust* ed evitando, così, ai cittadini, la necessità di utilizzare strumenti che demandano ad ordinamenti esteri, spesso ignoti, la regolamentazione dei loro diritti.

b) *Nell'ambito dei rapporti fra cittadini e banche: amministrazione di beni in garanzia nell'interesse congiunto del debitore e del creditore*

L'amministrazione di beni in garanzia nell'interesse congiunto del debitore e del creditore può costituire una specificazione dell'attività di amministrazione che può aprire nuovi scenari operativi d'interesse dello stesso sistema bancario.

Nell'attuale scenario di crisi il sistema degli intermediari finanziari potrebbe infatti fruire di nuove forme di garanzia che consentano il superamento delle rigidità che comportano gli strumenti attuali (pegno, ipoteca, fideiussione) in relazione alla riscossione del credito.

Attualmente il bene posto in garanzia viene, di norma, direttamente appreso dal creditore, che, altrettanto normalmente, non può che realizzarlo sul mercato, con ovvi rischi in merito all'effettivo conseguimento del valore garantito.

La società fiduciaria è idonea a costituire il soggetto presso il quale conferire in amministrazione i beni vincolati in garanzia e, nel periodo di amministrazione, la fiduciaria, soggetto indipendente, opererebbe per la conservazione al meglio del bene, amministrandolo nell'interesse, appunto, di creditore e debitore.

Tale tipo di amministrazione già oggi viene praticato, ad esempio nell'ambito degli *escrow agreements*, tramite, peraltro, uno strumento, il contratto (mandato senza rappresentanza) a favore o nell'interesse di terzo, che, se raggiunge gli scopi segregativi attraverso la sottrazione fisica del bene al soggetto vincolante, lasciando inalterata in capo allo stesso la proprietà giuridica dei beni, mantiene, però, esposti i beni depositati *in escrow* alle azioni esecutive a tutela dei diritti di terzi.

Qualora invece lo strumento contrattuale posto a base del contratto trilaterale sia un contratto fiduciario che, ferma la separatezza dei beni del fiduciante dal patrimonio dell'amministratore fiduciario, consenta la traslazione della piena proprietà all'amministratore fiduciario si acquisirebbe una perfetta efficienza della nuova forma di garanzia.

Dalla terzietà dei beni amministrati rispetto a tutti i soggetti coinvolti, ossia la fiduciaria, creditore e debitore, deriva infatti:

(i) una piena amministrabilità durante il periodo di garanzia nell'interesse sia del creditore che del debitore. Si ricorda, in proposito, che l'attuale iscrizione del vincolo di pegno demanda il diritto di voto o al creditore o al debitore, soggetti che, con riferimento a partecipazioni in società non quotate, possono essere portatori di interessi contrastanti tra loro;

(ii) la trasferibilità della piena proprietà, al termine del periodo di amministrazione in garanzia, sia al creditore che agli acquirenti, può essere effettuata non solo mediante aste pubbliche ma anche mediante vendita a trattativa privata, con riferimento a beni diversi dai titoli quotati.

L'amministrazione di beni in garanzia nell'interesse congiunto del debitore e del creditore oltretutto a partecipazioni, può applicarsi anche a entità di beni dinamiche, quali i "portafogli" (superando i rischi del "pegno rotativo").

Infine, detta forma di amministrazione di beni mobili aprirebbe inevitabilmente la strada alla amministrazione di beni immobili o beni mobili registrati (attività sempre rivendicate dalle società fiduciarie ma mai acquisite in assenza di un diretto interesse del sistema economico/politico, oggi invece intuibile) dove gli attuali strumenti di garanzia (ipoteche su beni immobili e privilegi su beni mobili registrati) lasciano sempre al debitore l'amministrazione del bene, con effetti spesso dannosi per il creditore.

c) *Nell'ambito dei rapporti fra lavoratori ed imprese: amministrazione di piani di azionariato diffuso.*

Il mercato del lavoro richiede nuovi indicatori per una necessaria evoluzione dei rapporti di lavoro verso nuove e più flessibili forme di remunerazione, necessarie per un'impresa sostenibile e competitiva e, conseguentemente, verso più ampie forme di compartecipazione di imprenditori e lavoratori ai risultati economici dell'attività. L'estensione ad imprese private di meccanismi di condivisione di utili, oggi attuati dalle sole società quotate, quali quelli delle *stock option* e *stock grant*, sarebbe estendibile a qualunque tipologia d'impresa, grazie ad un assetto normativo di favore ed alla diffusa trasparenza dei rapporti economici e resa possibile dall'affidamento alle società fiduciarie del ruolo di garante di detti piani e di loro esecutore nell'interesse congiunto di lavoratori ed imprese.

7. ANTIRICICLAGGIO

Il quadro normativo delineato dalla nuova regolamentazione antiriciclaggio di cui all'A.G. n. 95 ha proceduto - come noto - ad una rivisitazione dei compiti e delle attribuzioni delle

Autorità di vigilanza di settore, delle Amministrazioni e organismi interessati e dei soggetti coinvolti nell'attività di vigilanza, controllo e sorveglianza degli adempimenti previsti in materia di prevenzione del riciclaggio e di finanziamento del terrorismo.

Le lettere da f) a i) del comma 1 modificano, al fine di recepire le novità introdotte dalla V direttiva antiriciclaggio rispetto alla IV direttiva, gli articoli 21 e 22 del decreto legislativo 231 del 2007, che recano, rispettivamente, la disciplina della comunicazione e accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva di persone giuridiche e trust, e gli obblighi del cliente. La V direttiva antiriciclaggio, in particolare, interviene sul regime di accessibilità alle informazioni contenute nel registro della titolarità effettiva delle imprese dotate di personalità giuridica e delle persone giuridiche private, disponendo che specifiche tipologie di informazioni debbano essere rese accessibili al pubblico. Pertanto, la lettera f) sopprime il riferimento al fatto che le informazioni sulla titolarità vengano conservate in una sezione del Registro delle imprese ad accesso riservato. La lettera g) del comma 1 sostituisce la lettera f) del comma 2 dell'articolo 21, in cui erano riportate le limitazioni soggettive all'accesso, prevedendo che lo stesso sia consentito al pubblico (e non più ai portatori di interessi), dietro pagamento dei diritti di segreteria di cui all'articolo 18 della legge n. 580 del 1993. Vengono esplicitamente indicati gli elementi informativi rispetto ai quali è consentito l'accesso: nome, cognome, mese e anno di nascita, Paese di residenza, e la cittadinanza del titolare effettivo e le condizioni in forza delle quali il titolare effettivo è tale. Vengono altresì identificati due casi in cui l'accesso alle informazioni è escluso: qualora le informazioni riguardino persone incapaci o minori d'età ovvero qualora l'accesso esponga il titolare effettivo al rischio di gravi reati contro la persona o il patrimonio.

Un più ampio accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva riguarda anche i trust. La proposta di modifica è infatti diretta a consentire l'accesso alle informazioni sul titolare effettivo di tali entità e di quelle giuridicamente affini, ai soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi diffusi, titolari di un interesse giuridico rilevante e differenziato. Rispetto al sistema attualmente vigente, viene dunque esteso l'ambito soggettivo sia con riferimento alle entità che devono comunicare le informazioni sulla titolarità effettiva, includendo i soggetti giuridici affini ai trust, sia con riferimento a coloro ai quali è consentito l'accesso,

includendo, oltre alle autorità competenti e ai soggetti obbligati ad effettuare le verifiche sulla clientela, i soggetti privati titolari di un interesse giuridico rilevante e differenziato.

L'articolo 21, comma 5, prevede una serie di elementi attuativi delle disposizioni contenute nei commi da 1 a 4 la cui definizione è delegata ad un decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da approvare di concerto con il Ministro dello sviluppo economico. Lo schema in esame integra tali elementi, in attuazione della V direttiva antiriciclaggio, specificando che il decreto ministeriale dovrà disciplinare anche le modalità attraverso cui i soggetti obbligati segnalano al Registro le eventuali incongruenze rilevate tra le informazioni relative alla titolarità effettiva, consultabili nel Registro, e le informazioni, sempre relative alla titolarità effettiva, acquisite dai predetti soggetti nello svolgimento delle attività finalizzate all'adeguata verifica della clientela. Sempre in attuazione della direttiva n. 2018/843, che richiede l'interconnessione tra i registri centrali degli Stati membri, il decreto ministeriale individuerà le modalità di dialogo con la piattaforma centrale europea istituita dall'articolo 22, paragrafo 1, della direttiva (UE) 2017/1132.

Per istituti giuridici affini ai trust si intendono gli atti e gli istituti che, per assetto e funzioni, determinano effetti giuridici equivalenti a quelli dei trust espressi, anche avuto riguardo alla destinazione dei beni ad uno scopo e al controllo da parte di un soggetto diverso dal proprietario, nell'interesse di uno o più beneficiari o per il perseguimento di uno specifico fine. Tale definizione viene inserita nel nuovo comma 5-bis dell'articolo 22, che detta gli obblighi a carico dei clienti. Questi forniscono per iscritto, sotto la propria responsabilità, tutte le informazioni necessarie e aggiornate per consentire ai soggetti obbligati di adempiere agli obblighi di adeguata verifica. Per imprese, trust e soggetti ad essi affini, il rispetto di quest'obbligo richiede la definizione di regole ulteriori che consentano ad amministratori, fiduciari di trust e alle persone che esercitano diritti, poteri e facoltà equivalenti in istituti giuridici affini, di ottenere e conservare informazioni adeguate, accurate e aggiornate sulla titolarità effettiva e fornirle ai soggetti obbligati, in occasione degli adempimenti strumentali all'adeguata verifica della clientela.

* * *

IN QUESTO CONTESTO, CORRETTAMENTE DELINEATO DAL LEGISLATORE, SI INSERISCONO LE CONSIDERAZIONI CHE ASSOFIDUCIARIA INTENDE SOTTOPORRE ALL'ATTENZIONE DI CODESTE AUTOREVOLI COMMISSIONI.

Il testo nella versione italiana della Direttiva 2018/843/UE – cui lo schema di decreto legislativo in esame dà attuazione – reca una non corretta formulazione, laddove fa riferimento all'accesso ai registri dei titolari effettivi delle società e dei trust, che può avere ripercussioni rilevanti dal punto di vista del rispetto del diritto alla riservatezza degli interessati e alla protezione dei dati personali, con particolare riguardo all'osservanza dei principi di cui all'art. 5 del Regolamento UE 679/2016 – *General Data Protection Regulation*.

Il testo italiano della Direttiva 2018/843/UE all'art 1. punti 15) g) e 16) h) recita:

- “qualora l'accesso di cui al paragrafo 5, primo comma, lettere b) e c), esponga il titolare effettivo a un rischio sproporzionato di frode, rapimento, ricatto, estorsione, molestia, violenza o intimidazione, o qualora il titolare effettivo sia minore di età”.

Di converso, le corrispondenti versioni francese ed inglese contengono una ben diversa formulazione, sicuramente più chiara e più aderente ai principi del Regolamento UE 679/2016 (GDPR):

- “Dans des circonstances exceptionnelles à définir en droit national, lorsque l'accès visé au paragraphe 5, premier alinéa, points b) et c), exposerait le bénéficiaire effectif à un risque disproportionné, à un risque de fraude, d'enlèvement, de chantage, d'extorsion, de harcèlement, de violence ou d'intimidation ou lorsque le bénéficiaire effectif est un mineur ou est autrement frappé d'incapacité”;

- “In exceptional circumstances to be laid down in national law, where the access referred to in points (b), (c) and (d) of the first subparagraph of paragraph 4 would expose the beneficial owner to disproportionate risk, risk of fraud, kidnapping, blackmail, extortion, harassment, violence or intimidation, or where the beneficial owner is a minor or otherwise legally incapable”.

La versione italiana, dunque, diverge dalle versioni francese ed inglese laddove è stata omessa la virgola dopo il termine “sproporzionato”, prevedendo quindi la coesistenza sia del requisito della sproporzionalità sia del fatto qualificato (... esponga il titolare effettivo a un rischio sproporzionato di frode, rapimento, ricatto...).

In entrambe le versioni francese/inglese è evidente che presupposto per richiedere l'applicazione della deroga alla divulgazione dei dati del titolare effettivo è, in via disgiuntiva, o la sussistenza di un generico rischio sproporzionato (“disproportionate risk”, “risque disproportionné”) o la sussistenza di un rischio “qualificato” (“fraud, kidnapping, blackmail” ecc.; “fraude, enlèvement, chantage” ecc.).

Lo schema di decreto legislativo posto all'attenzione delle Camere (A.G. n. 95) a sua volta, non è in linea col contenuto della Direttiva stessa laddove con riferimento ai passaggi sopra evidenziati recita all'art. 2, comma 1, alle lettere g) e h).4: “L'accesso alle informazioni sulla titolarità effettiva è escluso qualora le informazioni riguardino persone incapaci o minori d'età ovvero qualora l'accesso esponga il titolare effettivo al rischio di *gravi reati contro la persona o il patrimonio*”.

Sarebbe quindi opportuno, per rispettare il dettato normativo della Direttiva in commento, che nel predetto schema di decreto legislativo, all'art. 21, ai commi 2, lettera f) e 4 lettera d-bis (indicato all'art. 2, comma 1, lettera g) e lettera h).4), le parole – poste all'ultimo rigo – “*esponga il titolare effettivo al rischio di gravi reati contro la persona o il patrimonio*” siano sostituite con le parole “*esponga il titolare effettivo ad un rischio sproporzionato, nonché ad un rischio di frode, di rapimento, di ricatto, di estorsione, di molestia, di violenza o di intimidazione*” realizzando così, riguardo alla deroga all'accesso ai registri della titolarità effettiva, una trasposizione speculare della normativa interna con la normativa comunitaria così come primariamente licenziata nelle versioni francese e inglese.

È da ritenere che una tale modifica:

- eliminerebbe il pericolo di impugnativa del provvedimento in quanto non coerente con la Direttiva comunitaria;

- ridurrebbe il rischio di ripercussioni sul diritto alla protezione dei dati personali, così come del resto previsto nel considerando (34) della medesima V Direttiva, il quale testualmente recita: “Per limitare le ripercussioni sul diritto al rispetto della vita privata in generale e alla protezione dei dati personali in particolare, tali informazioni dovrebbero riguardare essenzialmente lo status dei titolari effettivi di società e altri soggetti giuridici nonché di trust e istituti giuridici affini e riferirsi rigorosamente alla loro sfera di attività economica”;
- agevolerebbe la predisposizione dei regolamenti attuativi;
- agevolerebbe l’applicazione della norma.

APPENDICE NORMATIVA

L. 23 novembre 1939, n. 1966 Disciplina delle società fiduciarie e di revisione (così come modificata con D.P.R. 18 aprile 1994, n. 361)

R.D. 22 aprile 1940, n. 531 Norme per l'attuazione della legge 23 novembre 1939, n. 1966, circa la disciplina delle società fiduciarie e di revisione

R.D.L. 25 ottobre 1941, n. 1148 convertito in legge 9 febbraio 1942, n. 96 Norme sulla nominatività obbligatoria dei titoli azionari

R.D. 29 marzo 1942, n. 239 Norme interpretative, integrative e complementari del R.D.L. 25 ottobre 1941, n. 1148, convertito nella Legge 9 febbraio 1942, n. 96, riguardante la nominatività obbligatoria dei titoli azionari

R.D. 16 marzo 1942, n. 267 Disciplina del fallimento, del concordato preventivo, dell'amministrazione controllata e della liquidazione coatta amministrativa (art. 70 Effetti della revocazione)

D.L. 5 giugno 1986, n. 233 convertito in legge 1° agosto 1986, n. 430 Norme urgenti sulla liquidazione coatta amministrativa delle società fiduciarie e delle società fiduciarie e di revisione e disposizioni sugli enti di gestione fiduciaria

D.L. 16 febbraio 1987, n. 27 convertito in legge 13 aprile 1987, n. 148 Misure urgenti in materia di enti di gestione fiduciaria

L. 16 ottobre 1989, n. 364 Ratifica ed esecuzione della convenzione sulla legge applicabile ai trusts e sul loro riconoscimento, adottata a L'Aja il 1° luglio 1985

L. 19 marzo 1990, n. 55 Nuove disposizioni per la prevenzione della delinquenza di tipo mafioso e di altre gravi forme di manifestazione di pericolosità sociale (art. 17, co. 3)

D.P.C.M. 11 maggio 1991, n. 187 Regolamento per il controllo delle composizioni azionarie dei soggetti aggiudicatari di opere pubbliche e per il divieto delle intestazioni fiduciarie, previsto dall'art. 17, comma 3, della legge 19 marzo 1990 n. 55, sulla prevenzione della delinquenza di tipo mafioso

D.lgs. 27 gennaio 1992, n. 88 Attuazione della direttiva 84/253/CEE, relativa all'abilitazione delle persone incaricate del controllo di legge dei documenti contabili

D.lgs. 1° settembre 1993, n. 385 Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia

D.P.R. 18 aprile 1994, n. 361 Regolamento recante semplificazione del procedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività fiduciaria e di revisione

D.M. 16 gennaio 1995 Elementi informativi del procedimento di autorizzazione all'esercizio dell'attività fiduciaria e di revisione e disposizioni di vigilanza

L. 31 maggio 1995, n. 218 Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato

D.lgs. 23 luglio 1996, n. 415 Recepimento della direttiva 93/22/CEE del 10 maggio 1993 relativa ai servizi di investimento nel settore dei valori mobiliari e della direttiva 93/6/CEE del 15 marzo 1993 relativa all'adeguatezza patrimoniale delle imprese di investimento e degli enti creditizi (art. 60 SIM, società fiduciarie e banche già autorizzate)

D.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria (art. 199 Società fiduciarie)

L. 31 luglio 1997, n. 249 Istituzione dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni e norme sui sistemi delle telecomunicazioni e radiotelevisivo

D.lgs. 8 giugno 2001, n. 231 Disciplina della responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni anche prive di personalità giuridica, a norma dell'articolo 11 della legge 29 settembre 2000, n. 300.

D.lgs. 21 novembre 2007, n. 231 Attuazione della direttiva 2005/60/CE concernente la prevenzione dell'utilizzo del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo nonché della direttiva 2006/70/CE che ne reca misure di esecuzione (così come modificato dal D.lgs. 25 maggio 2017, n. 90)

D.L. 16 settembre 2008, n. 143 convertito in legge 13 novembre 2008, n. 181 Interventi urgenti in materia di funzionalità del sistema giudiziario (art. 2 Fondo Unico Giustizia)

D.lgs. 13 agosto 2010, n. 141 Attuazione della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, nonché modifiche del titolo VI del testo unico bancario (decreto legislativo n. 385 del 1993) in merito alla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, degli agenti in attività finanziaria e dei mediatori creditizi (art. 9 co. 8 Ulteriori modifiche legislative) (così come modificato dal D.Lgs. 14 dicembre 2010, n. 218 e dal D.Lgs. 19 settembre 2012, n. 169)

D.lgs. 27 gennaio 2010, n. 39 Attuazione della direttiva 2006/43/CE, relativa alle revisioni legali dei conti annuali e dei conti consolidati, che modifica le direttive 78/660/CEE e 83/349/CEE, e che abroga la direttiva 84/253/CEE

D.lgs. 6 settembre 2011, n. 159 Codice delle leggi antimafia e delle misure di prevenzione, nonché nuove disposizioni in materia di documentazione antimafia, a norma degli articoli 1 e 2 della legge 13 agosto 2010, n. 136 (così come modificato dalla L. 17 ottobre 2017, n. 161)

D.lgs. 18 aprile 2016, n. 50 Attuazione delle direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, sugli appalti pubblici e sulle procedure d'appalto degli enti erogatori nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi

postali, nonché per il riordino della disciplina vigente in materia di contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture

L. 22 giugno 2016, n. 112 Disposizioni in materia di assistenza in favore delle persone con disabilità grave prive del sostegno familiare

D.lgs. 3 agosto 2017, n. 129 Attuazione della direttiva 2014/65/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa ai mercati degli strumenti finanziari e che modifica la direttiva 2002/92/CE e la direttiva 2011/61/UE, così, come modificata dalla direttiva 2016/1034/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 giugno 2016, e di adeguamento della normativa nazionale alle disposizioni del regolamento (UE) n. 648/2012, così come modificato dal regolamento (UE) 2016/1033 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 giugno 2016

D.lgs. 12 gennaio 2019, n. 14 Codice della crisi d'impresa e dell'insolvenza in attuazione della legge 19 ottobre 2017, n. 155.

Codice Civile:

art. 2357 Acquisto delle proprie azioni

art. 2358 Altre operazioni sulle proprie azioni

art. 2359 Società controllate e società collegate

art. 2359-bis Acquisto di azioni o quote da parte di società controllate

art. 2360 Divieto di sottoscrizione reciproca di azioni

art. 2417 Rappresentante comune

art. 2427 Contenuto della nota integrativa

art. 2428 Relazione sulla gestione

art. 2504-ter Divieto di assegnazione di azioni o quote