

QUESITI

EUGENIO MARIA MASTROPAOLO

Il contributo del settore finanziario alla lotta contro il finanziamento del terrorismo internazionale

L'articolo affronta il tema del contributo del settore finanziario alla lotta contro il finanziamento del terrorismo internazionale inquadrando la nozione di terrorismo. Il terrorismo si è evoluto da una dimensione nazionale ad una dimensione internazionale e conseguentemente lo stesso ha perso una connotazione esclusivamente territoriale. Conseguentemente anche i meccanismi di contrasto, tra i quali sono da annoverare quelli dedicati alla lotta contro il suo finanziamento, si sono evoluti. L'articolo inoltre individua i principi ai quali la legislazione nazionale si ispira e la nozione di finanziamento del terrorismo, illustrando le fattispecie concrete che possono manifestarsi, quali operatori del settore finanziario e quali attività finanziarie possono essere interessate. Vengono infine esposti in maniera critica gli elementi che dovrebbero differenziare l'approccio degli operatori finanziari al fenomeno del finanziamento del terrorismo rispetto a quello adottato per la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio proveniente da attività criminali.

The article subject is on the contribution of the financial sector in fighting international terrorism financing, starting from the terrorism definition. Terrorism evolved from a national dimension to an international dimension and consequently lost any connection to a specific territory. Consequently also fighting measures, among which are comprised the ones dedicated to contrast terrorism financing, evolved.

In addition the article points out principles to which the national legislation is inspired and the notion of terrorism financing, describing some terrorism schemes, the involvement of financial intermediaries and their potentially impacted activities.

Finally, the article critically exposes element which shall be considered by financial intermediaries in order to diversify their approach to terrorism financing from anti-money laundering.

SOMMARIO: 1. Premessa. - 2. La nozione di terrorismo a livello internazionale e nazionale. - 3. Il superamento della dimensione territoriale del terrorismo. - 4. La prevenzione ed il contrasto del finanziamento del terrorismo nella normativa europea ed italiana ed evoluzione della nozione di finanziamento del terrorismo. - 5. La nozione di finanziamento del terrorismo e le fattispecie concrete che possono manifestarsi in ambito finanziario. - 6. Gli operatori del settore finanziario coinvolti e le tipologie di attività finanziarie interessate. - 7. La differenza di approccio con la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio proveniente da attività criminali: quali strumenti utilizzare per individuare le operazioni. 8. - Criticità e conclusioni

1. Premessa

Il settore finanziario inteso in senso ampio, comprende i soggetti che prestano l'attività bancaria, finanziaria, mobiliare e del risparmio gestito.

Analogamente al contributo attivo che tali soggetti devono prestare rispetto alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi da attività criminali, i soggetti operanti nel settore finanziario devono fornire il proprio contributo al fenomeno del finanziamento del terrorismo internazionale.

Mentre le attività degli operatori del settore finanziario si prestano, con diversi gradi di sensibilità, ad un uso strumentale per un'operazione di riciclaggio, non tutte le attività finanziarie sono rilevanti ai fini di un'operazione di finanziamento del terrorismo.

Scopo del presente contributo è in prima battuta la qualifica di un'eventuale nozione "domestica" di terrorismo; successivamente l'analisi degli aspetti normativi di prevenzione e contrasto del finanziamento del terrorismo ed infine l'esame del grado di coinvolgimento degli operatori del settore interessato rispetto alle fattispecie da prevenire, ponendo così in evidenza come dovrebbe essere tenuto un approccio diverso rispetto al tema dell'antiriciclaggio, cosa che invece non avviene a causa fondamentalmente dell'inadeguatezza strutturale del sistema dei controlli interni del settore finanziario rispetto al fenomeno.

2. - La nozione di terrorismo a livello internazionale e nazionale

(A) Il diritto internazionale non offre una nozione univoca e comunemente accettata di terrorismo, che permetta di considerarlo come un crimine punito dallo stesso.

La prima Convenzione internazionale che si è occupata della repressione del reato di terrorismo internazionale è stata adottata a Ginevra il 16 novembre 1937. Questa Convenzione, mai entrata in vigore, si proponeva di indirizzare gli Stati aderenti alla allora Società delle Nazioni verso una qualifica nel proprio ordinamento interno, di una serie di atti di terrorismo criminosi, indicati nell'art. 2, qualora questi fossero stati commessi contro lo Stato allo scopo di provocare il terrore in persone determinate, in gruppi di persone o nel pubblico in genere.

Negli anni '70, soprattutto in seno alle Nazioni Unite si sviluppò un acceso dibattito sulla necessità di possedere una definizione univocamente accettata di terrorismo, tra possibilità di estenderlo a singoli Stati che finanziavano, addestravano o anche semplicemente incoraggiavano i terroristi ed il punto di vista strettamente giuridico per il quale solo un individuo può naturalmente essere giudicato "terrorista".

Piuttosto che addentrarsi in una convenzione generale sul terrorismo, le Nazioni Unite hanno preferito indirizzare i propri sforzi verso l'adozione di misure volte alla prevenzione, repressione ed eliminazione del terrorismo in tutte le sue forme. Da tale intento è scaturita la «Convenzione internazionale per la repressione del finanziamento del terrorismo internazionale» delle Nazioni

Unite del 9 dicembre 1999¹, la quale definisce il terrorismo come un «*act intended to cause death or other serious bodily injury to a civilian, or to any other person not taking an active part in the hostilities in a situation of armed conflict, when the purpose of such act, by its nature or context, is to intimidate a population, or to compel a government or an international organization to do or abstain from doing any act*».

(B) Più agevole è stato il lavoro a livello europeo. Il Consiglio d'Europa adottò il 27 gennaio 1977, la «Convenzione europea per la repressione del terrorismo», entrata in vigore il 4 agosto dell'anno successivo. Tale Convenzione definì il terrorismo come «grave atto di violenza diretto contro la vita, l'integrità personale o la libertà delle persone, nonché qualsiasi altro grave atto contro i beni, quando esso crea un pericolo collettivo per le persone».

Sempre a livello europeo, molti anni dopo, è stata adottata il 13 giugno 2002 la «Decisione quadro sulla lotta contro il terrorismo» da parte Consiglio (dell'Unione Europea²) (di seguito la “Decisione Quadro”), che definisce gli atti terroristici come quelle attività che «per loro natura o contesto, possono arrecare grave danno a un paese o a un'organizzazione internazionale, quando sono commessi al fine di: intimidire gravemente la popolazione, o costringere indebitamente i poteri pubblici o un'organizzazione internazionale a compiere o astenersi dal compiere un qualsiasi atto, o destabilizzare gravemente o distruggere le strutture politiche fondamentali, costituzionali, economiche o sociali di un paese o di un'organizzazione internazionale», definizione dunque in parte sovrapponibile a quella delle Nazioni Unite del 1999 e che costituisce la definizione di terrorismo o di condotte con finalità di terrorismo alle quali si fa riferimento in tutta la normativa attinente al finanziamento dello stesso.

(C) A partire dagli anni '70, la normativa nazionale è stata oggetto di progressivi interventi che hanno integrato il dispositivo contenuto nel codice penale, al fine di contrastare il diffuso fenomeno del terrorismo interno. Detti interventi, che vanno sotto il nome di legislazione di emergenza³, rappresentano la reazione dell'ordinamento ai gravi fatti di sangue che hanno macchiato la storia nazionale di quel periodo.

Tali fenomeni erano comunque circoscritti al territorio della Repubblica italiana e colpivano persone ed interessi collegati allo Stato, alla luce del perseguimento di un progetto politico proprio del singolo gruppo terroristico.

¹ Recepita con l. 14 gennaio 2003, n. 47.

² Decisione quadro 2002/475/GAI del Consiglio del 13 giugno 2002, sulla lotta contro il terrorismo.

³ Vd. ROBERTI - GIANNINI, *Manuale antiterrorismo. Evoluzione normativa e nuovi strumenti investigativi*, Roma, 2016, *passim*.

Il nuovo millennio ha portato purtroppo all'attenzione del pubblico una nuova forma di terrorismo, slegata come constateremo da un progetto politico e da una dimensione territoriale.

Il Legislatore nazionale è così dovuto nuovamente intervenire per adeguare il sistema preventivo e di repressione in modo da poter far fronte alle nuove minacce estendendo prima gli strumenti previsti dalla normativa nazionale alle fattispecie di natura internazionale e poi provvedendo a recepire le misure transnazionali e dell'Unione europea (la Decisione Quadro), arrivando a prevedere a livello di fattispecie penali una serie di norme che qualificano la componente associativa del terrorismo nazionale ed internazionale (art. 270 *bis* c.p.), la condotta delle persone con finalità di terrorismo (art. 270 *sexies* c.p.), la componente di supporto a distanza delle organizzazioni terroristiche (artt. 270 *quater* e 270 *quinquies* c.p.) e fornendo nuovi strumenti di indagine agli apparati di polizia e di *intelligence*, anche attraverso l'estensione alla fase delle indagini relative al terrorismo internazionale di alcune misure della legislazione antimafia, quali quelle di prevenzione personali e patrimoniali.

Dal 2005 in poi va rilevato infatti come il Legislatore nazionale abbia privilegiato più gli aspetti preventivi che gli aspetti repressivi, purtroppo ancora seguendo le emergenze contingenti, frutto a loro volta delle mutevoli forme con cui la minaccia terroristica si è palesata o si potrebbe palesare nel futuro.

Sul punto infatti l'azione normativa nazionale si è concentrata sempre di più sui cd. "*foreign fighters*", cioè cittadini di altri Paesi che migrino in un Paese determinato al fine di partecipare ad attività terroristiche, di guerra e/o guerriglia, senza alcun scopo di lucro, ma mossi solo dall'appartenenza ad un determinato gruppo sociale identitario, e sui cd. "lupi solitari", cioè soggetti, che, individualmente o in micro cellule, raccolgono gli inviti lanciati da gruppi eversivi identitari, e pianificano e organizzano autonomamente azioni terroristiche, eventualmente avvalendosi delle informazioni reperibili su internet oppure mettendo a frutto l'addestramento e l'esperienza di combattimento maturata nei corsi di viaggi in teatri interessati da conflitti armati⁴.

Per tale motivo con il d.l. 18 febbraio 2015, n. 7, sono state previste nuove fattispecie penali incriminatrici e allargate le maglie di quelle già esistenti, nonché è stata ampliata la possibilità di ricorrere al sistema delle misure di prevenzione, nell'ottica di anticipare, quanto più possibile, la soglia di intervento. Infine, con la recente l. 28 luglio 2016, n. 153, il Parlamento italiano

⁴ I due fenomeni possono succedersi nel tempo, nel senso che i *foreign fighter* tornati nel proprio Paese divengono "lupi solitari" e continuano così la loro personale guerra.

ha ratificato cinque atti internazionali⁵ volti alla prevenzione e al contrasto del terrorismo e introdotto nel codice penale tre nuovi delitti⁶, arrivando a qualificare specificamente la fattispecie di finanziamento del terrorismo, alla stessa stregua della qualifica della fattispecie di riciclaggio del denaro proveniente da attività criminose (art. 648-*bis* c.p.) o di autoriciclaggio (art. 648-*ter* c.p.).

3. Il superamento della dimensione territoriale del terrorismo

Il processo di globalizzazione ha reso anacronistiche alcune distinzioni e categorie politiche, sociali e giuridiche sulle quali ha fatto perno la versione più tradizionale di definizione del terrorismo. Questo passaggio dalla politica territoriale e centrale dello Stato della modernità europea, nella quale la nozione di terrorismo vede la luce, a quella globale e deterritorializzata si è manifestata alla fine dello scorso secolo quando si è assistito a fenomeni terroristici perpetrati da cittadini di uno Stato, a prevalente danno di cittadini o interessi di un altro Stato, eventualmente anche in uno Stato terzo, non più legati ad una singola e specifica istanza politica comunque riconducibile a rivendicazioni territoriali oppure a una forma di guerra non dichiarata tra Stati, ma ad una forma di reazione ad un fenomeno economico, politico e sociale quale è la stessa globalizzazione, dove le relazioni tra Stati e gruppi di Stati, la mobilità fisica dei cittadini, la velocità di condivisione delle idee e delle tecnologie, la suddivisione delle singole fasi di produzione di un determinato bene o servizio tra più Paesi, portano ad una differente regolamentazione delle relazioni internazionali del commercio e non solo, nonché un differente approccio a tematiche prima esclusivamente o prevalentemente nazionali, ora prive di qualunque confine, in quanto impattanti sul genere umano nel suo complesso: dall'ambiente, al ruolo delle donna, dalla libertà di credo religioso alla libertà di espressione.

Gli obiettivi di queste nuove forme di terrorismo consistono conseguentemente nella creazione di una frattura col mondo circostante, nel raggiungimento dell'indipendenza socio-economica-politica e culturale e quindi nella (ri)creazione di una realtà con una fonte normativa interna che prescindendo da confini geografici e di appartenenza ad una nazione o ad uno Stato, ma aperta

⁵ Convenzione del Consiglio d'Europa per la prevenzione del terrorismo, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005, e il relativo Protocollo addizionale, fatto a Riga il 22 ottobre 2015, Convenzione ONU per la repressione di atti di terrorismo nucleare, fatta a New York il 14 settembre 2005, Protocollo di emendamento alla Convenzione europea per la repressione del terrorismo, fatto a Strasburgo il 15 maggio 2003, e, infine, Convenzione del Consiglio d'Europa sul riciclaggio, la ricerca, il sequestro e la confisca dei proventi di reato, fatta a Varsavia il 16 maggio 2005.

⁶ Art. 270-*quinquies.1* (*Finanziamento di condotte con finalità di terrorismo*), art. 270-*quinquies.2* (*Sottrazione di beni o denaro sottoposti a sequestro*) e art. 280-*ter* (*Atti di terrorismo nucleare*).

a chiunque ne condivida gli ideali, opposti alla conseguenze della globalizzazione positiva di cui sopra che dovrebbe portare ad un comune approccio rispetto alle tematiche prima indicate. Queste nuove forme di terrorismo tuttavia non si differenziano quanto agli aspetti organizzativi rispetto ai meccanismi di funzionamento di uno Stato. Basta solo un punto, anche per l'economia dello scritto: gli aspetti finanziari e la loro gestione necessitano di un'organizzazione complessa e di un flusso di denaro costante per finanziare le spese correnti, ma altresì per permettere l'accumulo e la dissimulazione di risorse finanziarie da impiegare nel tempo. Di qui l'attenzione agli aspetti finanziari del terrorismo, di per se stessi privi di un collegamento territoriale, salvo i casi in cui organizzazioni terroristiche si trovino a controllare porzioni di territorio nazionale di Paesi politicamente instabili, e necessari assolutamente per il terrorismo internazionale stesso⁷.

4. La prevenzione ed il contrasto del finanziamento del terrorismo nella normativa europea ed italiana ed evoluzione della nozione di finanziamento del terrorismo

Il d.lgs. 22 giugno 2007, n. 109, integralmente novellato dal d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90, costituisce l'impalcatura normativa principale relativa alla prevenzione, al contrasto e alla repressione dell'uso del sistema finanziario allo scopo di finanziare il terrorismo.

La novella operata dal d.lgs. 90/2017 è servita ad allineare la normativa italiana alla più recente normativa europea: la cd. IV direttiva antiriciclaggio, cioè la direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 (di seguito, la "Quarta Direttiva")⁸.

⁷ Vd. FATF (2016), *Consolidated FATF Strategy on combatting terrorist financing*, par. 3, www.fatf-gafi.org.

⁸ Il d.lgs. 109/2007 rappresenta la misura legislativa di trasposizione sostanziale della cd. terza direttiva antiriciclaggio (direttiva 2005/60/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 26 ottobre 2005), mentre il d.lgs. 90/2017 è quella di trasposizione sostanziale della quarta direttiva antiriciclaggio.

Entrambe le direttive europee sono cd. direttive di armonizzazione massima. Per direttive di armonizzazione massima si intendono nella classificazione delle fonti dell'Unione europea, le direttive che non consentono agli Stati membri di mantenere o adottare misure divergenti ancorché più severe di quelle previste dalla direttiva. Con una direttiva di armonizzazione massima non si realizza dunque solo il mercato comune transfrontaliero, ma un'uniformità di trattamento di fenomeni identici sia a livello nazionale che transfrontaliero. La misura normativa di armonizzazione massima degli ordinamenti nazionali è tuttavia il Regolamento dell'Unione europea che essendo immediatamente applicabile non realizza solo la convergenza verso uno standard normativo dei vari diritti degli Stati membri dell'Unione europea, ma si impone nel diritto degli stessi: sempre di più si comincia ad osservare l'uso di tale strumento a livello generale, per es. nell'ambito degli abusi di mercato o del trattamento dei dati personali.

La Quarta Direttiva trae a sua volta origine da alcuni documenti del FATF/GAFI ed in particolare dalle Raccomandazioni del FATF/GAFI del 2012⁹, che hanno mirato ad una comune definizione di finanziamento del terrorismo, alla “criminalizzazione” dello stesso, presupposto per creare schemi di collaborazione tra Autorità, intese come *Financial Intelligence Units* (le FIU)¹⁰, forze di polizia, magistratura, alla previsione di poteri e risorse minime da fornire in capo alle FIU, anche in termini di possibilità di coordinamento informale¹¹, all’individuazione dei rischi e delle misure contenitive

⁹ FATF (2012-2017), *International Standards on Combating Money Laundering and the Financing of Terrorism & Proliferation*, www.fatf-gafi.org aggiornamento del novembre 2017.

Le prime raccomandazioni del FATF/GAFI furono elaborate nel 1990. Il loro ambito era limitato all’antiriciclaggio. Era l’epoca del maxiprocesso contro la Mafia e delle prime vere e costruttive misure internazionali per combattere il riciclaggio del denaro proveniente dal traffico internazionale di stupefacenti attraverso l’uso del sistema finanziario. Invero la legislazione nazionale aveva già visto l’introduzione di misure analoghe per combattere il riciclaggio dei proventi derivanti da sequestri di persona a scopo di estorsione. A questa epoca risale anche la cd. prima direttiva europea antiriciclaggio (direttiva 91/308/CEE del Consiglio del 10 giugno 1991, il cui contenuto era sostanzialmente già presente nel nostro ordinamento - vd. l. 5 luglio 1991, n. 197 di conversione del d.l. 3 maggio 1991, n. 143). Le prime raccomandazioni furono riviste nel 1996 (a livello europeo la direttiva di riferimento è la cd. seconda direttiva antiriciclaggio 2002/97/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 4 dicembre 2001 trasposta nel nostro ordinamento dal d.lgs. 20 febbraio 2004, n. 56, che allargava l’ambito dei soggetti obbligati ad alcune categorie di professionisti). Nell’ottobre 2001 (dopo l’attentato alle Torri Gemelle di New York), il FATF/GAFI ha visto ampliare il proprio ambito di azione al fenomeno del finanziamento del terrorismo. Nel 2002 furono così elaborate le prime raccomandazioni speciali sul tema. Nel 2003 le originali raccomandazioni sono state nuovamente riviste. A livello europeo la III direttiva antiriciclaggio costituisce la misura di allineamento normativo dell’Unione europea agli standard previsti dal FATF/GAFI. La versione del 2012 non fa altro che consolidare e rivedere le raccomandazioni che costituiscono l’architettura principale e comune a livello globale di contrasto al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo e all’uso (inconsapevole) di certi operatori appartenenti a settori dell’economia per operazioni di riciclaggio e finanziamento del terrorismo.

A livello europeo, l’organismo di verifica del grado di conformità di ciascun paese rispetto agli standard del FATF/GAFI (per i Paesi dell’Unione europea resi cogenti dalle direttive che si sono succedute in materia di tempo in tempo) è il Consiglio d’Europa il cui obiettivo è quello di contrastare le minacce allo stato di diritto. Il Consiglio d’Europa si avvale per le verifiche del caso di Moneyval (Committee of Experts on the Evaluation of Anti-Money Laundering Measures and the Financing of Terrorism).

Infine giusto una puntualizzazione sulla natura del FATF/GAFI. Tale organismo ha natura di raccordo politico e non ha natura di autorità transnazionale. È politico in quanto vi partecipano esponenti ministeriali e tecnici dei Paesi che vi aderiscono ed in quanto elabora ed emana standard normativi e raccomandazioni ai quali i Paesi membri si devono adattare se vogliono vedersi riconosciuto lo *status* di paese la cui normativa sia tale da prevenire, contrastare e reprimere il riciclaggio ed il finanziamento del terrorismo.

¹⁰ La FIU nazionale italiana è rappresentata dall’Unità di Informazione Finanziaria (UIF).

¹¹ Le FIU nazionali aderiscono all’Edgmont Group (ne fanno parte 155 FIU). L’Edgmont Group fornisce ai partecipanti piattaforme informatiche di condivisione delle informazioni e di comuni esperienze per prevenire, contrastare e reprimere il finanziamento del terrorismo ed il riciclaggio, senza tuttavia rappresentare un’entità formale di diritto internazionale. Ciò risulta fondamentale in quanto le FIU possono meglio e più agevolmente cooperare e supportare in una fase iniziale le relative iniziative formali in linea con gli standard e le raccomandazioni del FATF/GAFI.

relative alla movimentazione di somme di denaro liquide e alla protezione di settori dell'economia rispetto al loro uso strumentale rispetto ad operazioni di finanziamento del terrorismo.

A livello definitorio, le due direttive fanno riferimento alle condotte terroristiche ed in particolare alla definizione offerta dalla Decisione Quadro nell'elencazione dei reati presupposto.

Peraltro, solo con l'introduzione dell'art. 270-*quinquies* - 1 c.p. si è realizzato ormai nel diritto italiano un completo allineamento alla normativa europea, raggiungendo la massima armonizzazione e collegamento tra i reati presupposto (le condotte di terrorismo di cui all'art. 270-*sexies* c.p.) e la fenomenologia che si intende prevenire, contrastare e reprimere (il finanziamento del terrorismo).

L'art. 1, I comma, lett. (d), d.lgs. 109/2007 (*ante* riforma operata dal d.lgs. 90/2017) infatti già offriva una definizione di finanziamento del terrorismo. Questa però era strumentale a qualificare le condotte rilevanti ai sensi dell'art. 270 *bis* ed in parte dell'art. 270 *ter* c.p.

La previsione definitoria di cui al nuovo testo del d.lgs. 109/2007 (sempre contenuta all'art. 1, I comma, lett. (d)), invece, ormai appare essere armonizzata rispetto alla fattispecie rilevante contenuta nel codice penale¹².

¹²La definizione emendata dal d.lgs. 90/2017 di finanziamento del terrorismo così recita «qualsiasi attività diretta, con ogni mezzo, alla fornitura, alla raccolta, alla provvista, all'intermediazione, al deposito, alla custodia o all'erogazione di fondi e risorse economiche, in qualunque modo realizzata, destinati ad essere, direttamente o indirettamente, in tutto o in parte, utilizzati per il compimento di una o più condotte con finalità di terrorismo, secondo quanto previsto dalle leggi penali, cioè indipendentemente dall'effettivo utilizzo dei fondi e delle risorse economiche per la commissione delle condotte anzidette». Quella previgente, di cui all'art. 1, I comma, lett. (a), d.lgs. 109/2007 recitava così: «qualsiasi attività diretta, con qualsiasi mezzo, alla raccolta, alla provvista, all'intermediazione, al deposito, alla custodia o all'erogazione di fondi o di risorse economiche, in qualunque modo realizzati, destinati ad essere, in tutto o in parte, utilizzati al fine di compiere uno o più delitti con finalità di terrorismo o in ogni caso diretti a favorire il compimento di uno o più delitti con finalità di terrorismo previsti dal codice penale, e ciò indipendentemente dall'effettivo utilizzo dei fondi e delle risorse economiche per la commissione dei delitti anzidetti». Tale definizione si differenzia da quella più recente ora in vigore in quanto aggiunge come fenomeno da prendere in considerazione il "fornire" e perché il riferimento ai reati presupposto è rivolto alle condotte in generale e non ai delitti con finalità di terrorismo.

Peraltro la definizione italiana risulta quindi nettamente più accurata per es. di quella francese offerta dall'art. 421-2-2 del *Code pénal* (introdotto nel novembre 2001) che così recita: «*Constitue également un acte de terrorisme le fait de financer une entreprise terroriste en fournissant, en réunissant ou en gérant des fonds, des valeurs ou des biens quelconques ou en donnant des conseils à cette fin, dans l'intention de voir ces fonds, valeurs ou biens utilisés ou en sachant qu'ils sont destinés à être utilisés, en tout ou partie, en vue de commettre l'un quelconque des actes de terrorisme prévus au présent chapitre, indépendamment de la survenance éventuelle d'un tel acte.*».

Sul punto vd. D'AMBRUOSO, *Trattato di diritto penale, Parte speciale, Riforme, 2008 - 2015*, a cura di Cadoppi - Canestrari - Manna - Papa, Milanofiori Assago, 2016, *passim*.

5. La nozione di finanziamento del terrorismo e le fattispecie concrete che possono manifestarsi in ambito finanziario

La definizione offerta dalla normativa circa il fenomeno del finanziamento del terrorismo comprende sotto il profilo fattuale differenti fattispecie concrete e risulta essere molto più ampia di quella prevista fin dalla direttiva 2005/60/CE (terza direttiva antiriciclaggio), specularmente a quella di cui alla Quarta Direttiva.

La norma nazionale, infatti, mira a recepire come fenomenologia le più recenti indicazioni del FATF/GAFI in termini di fattispecie concrete attuabili da coloro che vogliono finanziare il terrorismo, anche attraverso l'uso di istituti tipici di culture diverse e non bancarizzate (quali per es. l'*hawala*, sulla cui definizione e sulla qualificazione fenomenologica lo stesso FATF/GAFI non ha raggiunto un punto comune e definitivo¹³).

Le fattispecie possono essere raggruppate secondo un senso logico - economico in quattro differenti situazioni concrete:

(i) la "fornitura" di mezzi cioè la corresponsione di somme di denaro o altre utilità economiche, attuata tramite il trasferimento in capo all'utilizzatore finale oppure ad un soggetto che raccolga i fondi da utilizzare per compiere condotte con finalità terroristiche alla quale, dal lato passivo, trova riscontro la "raccolta" di tali mezzi, attuata attraverso canali ufficiali o canali informali di trasferimento, nel caso in cui il mezzo di pagamento non sia rappresentato dal contante, oppure in via diretta ed immediata di mano in mano in quest'ultimo caso;

(ii) la "provvista" di mezzi, dunque un rapporto trilaterale o quadrilaterale cioè di garanzia locale per l'erogazione di mezzi in altro Paese, senza un trasferimento fisico dei mezzi finanziari, dove i mezzi sono forniti ad un soggetto fiduciario basato in un Paese, il quale avverte con mezzi di comunicazione a distanza il proprio corrispondente in un altro paese che mette a disposizione, sulla fiducia, un importo di pari valore in valuta locale, salvo compensare la partita dare/avere con un trasferimento denominato nella valuta del paese di origine su di un conto aperto in giurisdizioni non sospette e "sicure" a nome del fiduciario / corrispondente;

(iii) l'"intermediazione" delle somme di denaro, dunque la possibilità offerta al fornitore dei mezzi o al ricevente di ottenere le somme, a prescindere se

¹³ FATF (2013), *The role of Hawala and other similar service providers in money laundering and terrorist financing*, www.fatfgafi.org.

Nell'ambito dei contributi scientifici, una descrizione del fenomeno dell'*hawala* è offerto da DI NUZZO -CARRANO, *Il contrasto finanziario al terrorismo internazionale: le iniziative e le prospettive a livello europeo e nazionale*, in *Rivista della Guardia di Finanza*, 6/2004, 1857 e ss.

l'intermediazione sia offerta attraverso un canale ufficiale e regolamentato (nel qualcaso il sistema finanziario non sarebbe utilizzato inconsapevolmente, ma avrebbe un uso volutamente strumentale) o attraverso forme occulte (corrieri fisici, intermediazione e trasferimento di somme non dichiarata ...); e

(iv) "deposito e custodia" dei mezzi finanziari, al fine di costituire una riserva di valore per l'organizzazione di operazioni di terrorismo e dunque per il finanziamento degli aspetti logistici o per l'acquisto di armi, comprese quelle batteriologiche, chimiche, nucleari ... o quelle tecnologiche (operazioni di *hackeraggio*, pirateria informatica, *cyber-terrorismo* ...).

A ciascuna delle quattro fattispecie penali corrispondono, sia precise minacce concrete di terrorismo internazionale, secondo le forme prese in considerazione dal FATF/GAFI¹⁴, sia operazioni e servizi finanziari che gli operatori del settore finanziario usualmente nella conduzione ordinaria della propria attività prestano ed eseguono, con maggiore o minore intensità data anche dall'esclusività o dalla prevalenza di una piuttosto che di un'altra attività.

6. Gli operatori del settore finanziario coinvolti e le tipologie di attività finanziarie interessate

Partendo dalle quattro fattispecie concrete e dalle attività che gli operatori finanziari possono porre in essere, i servizi che presentano il rischio più evidente sono quelli di accredito o pagamento di somme in contanti (afflusso o deflusso in contanti da conti di pagamento), di trasferimento di fondi tra soggetti e di accumulo e tesaurizzazione di fondi e di raccolta di fondi con specifiche finalità.

Tutti i servizi possono essere prestati fondamentalmente da banche, istituti di moneta elettronica (IMEL) e istituti di pagamento nell'ambito della prestazione di servizi di pagamento, con esclusione delle attività di accumulo e tesaurizzazione di fondi che possono essere prestati da banche, società di intermediazione mobiliare e società di gestione del risparmio in quanto gestori di portafogli individuali e gestori di organismi del risparmio gestito, da società di investimento a capitale variabile o a capitale fisso.

Le attività di raccolta fondi con specifiche finalità (*crowdfunding* dedicato a specifici progetti) possono in certi casi essere fornite o comunque vedere l'intervento di operatori finanziari a seconda della struttura dell'operazione, relativamente alla raccolta degli importi e al loro trasferimento al beneficiario.

¹⁴ FATF (2016), *Consolidated FATF Strategy on combatting terrorist financing*, cit., parr. 11 - 14.

(A) Concentrandosi sui servizi di pagamento ed in particolare sulle fattispecie che prevedono l'accredito di somme di denaro (servizio n. 1, di cui all'art. 1, I comma, lett. (h) *septies* - 1, d.lgs. 1 settembre 1993, n. 385, come modificato dal d.lgs. 15 dicembre 2017, n. 218) ed il loro prelievo (servizio n. 2, di cui all'articolo precedentemente citato), nonché tutte le forme dispositive delle somme depositate (servizio n. 3, di cui all'articolo precedentemente citato), il primo pensiero va ai conti di pagamento (che rivestono una funzione di raccolta) e ai conti correnti bancari (che svolgono anche una funzione di raccolta del risparmio), ai servizi di trasferimento di tali somme (bonifici o trasferimenti tramite carte di pagamento o mezzi analoghi, dunque operazioni a partire da tali conti) e alle rimesse di denaro possibili senza l'apertura di conti strumentali (servizio n. 6, di cui all'articolo precedentemente citato).

Tali attività possono essere condotte direttamente dagli operatori del settore finanziario, soprattutto se rappresentati da banche, o indirettamente anche per mezzo di una rete di agenti in attività finanziaria ed altre tipologie di agenti e soggetti convenzionati per quanto riguarda gli istituti di pagamento e gli istituti di moneta elettronica. In questo ultimo caso, tali soggetti possono operare in nome e per conto degli IMEL e degli istituti di pagamento raccogliendo le somme di denaro per l'accredito delle stesse su conti di pagamento, su strumenti di pagamento rappresentati da carte di pagamento o strumenti simili e per il trasferimento delle stesse all'estero (rimesse di denaro e bonifici), ma non possono svolgere attività di deflusso in contante dai conti di pagamento o pagamento in Italia di rimesse di denaro provenienti dall'estero, in quanto trattasi di attività che necessita per essere svolta dell'iscrizione dell'agente nel registro dell'Organismo degli Agenti e dei Mediatori (OAM) a titolo di agente in attività finanziaria.

(B) Concentrandosi invece sulle attività di tesaurizzazione, queste sono svolte dalle banche tramite la raccolta dei depositi, anche per mezzo dell'apertura di conti correnti (sui quali possono giungere pagamenti di terzi), e tramite l'apertura di depositi in custodia ed amministrazione di strumenti finanziari (analogamente alle SIM) con i relativi servizi di investimento che ne determinano l'alimentazione, o di servizi di custodia in cassette di sicurezza. Altre attività di tesaurizzazione possono essere rappresentate dall'investimento in strumenti finanziari emessi da organismi del risparmio gestito.

Mentre tuttavia i primi servizi che consentono una tesaurizzazione ed una conservazione dei fondi, permettono anche la raccolta proveniente da terzi ed un pronto smobilizzo e reimpiego per le esigenze di liquidità del terrorismo, le attività "conservate" tramite strumenti finanziari o in cassette di sicurezza

non sono utili allo scopo del finanziamento del terrorismo (lo sono invece al riciclaggio).

(C) Le attività di raccolta fondi per il finanziamento di specifici progetti con o senza scopo di lucro (il cd. *crowdfunding*, organizzabile peraltro anche senza la partecipazione di un operatore finanziario che raccolga e rimetta i fondi), può nascondere l'intento di finanziare non il progetto rappresentato e magari anche dettagliato su di una piattaforma dedicata, ma in realtà il finanziare entità il cui intento sia quello di porre in essere attività di terrorismo o comunque di supporto allo stesso. Per tale motivo per es. il FATF/GAFI ha concentrato la propria attenzione sulle donazioni nell'ambito del *donation crowdfunding* e del *social lending*¹⁵ e sul ruolo delle organizzazioni non lucrative (cd. *Non-Profit Organizations* o NPOs)¹⁶ mettendo in risalto come in realtà la raccolta dei fondi ed il ruolo delle NPOs fossero strumentali allo sviamento dell'attenzione del pubblico e delle Autorità sul reale scopo della raccolta, eventualmente anche a danno dei finanziatori esteri in buona fede, al mantenimento di legami più o meno occulti con organizzazioni terroristiche di riferimento, al supporto logistico e al reclutamento dei terroristi¹⁷.

7. La differenza di approccio con la prevenzione ed il contrasto del riciclaggio proveniente da attività criminose: quali strumenti utilizzare per individuare le operazioni.

Le banche ed in generale gli operatori finanziari approcciano la tematica relativa al finanziamento del terrorismo in maniera sostanzialmente sovrapponibile a quella relativa all'antiriciclaggio, rendendo difficile una ricostruzione scientifica della disciplina basata anche sulle esperienze degli operatori. Non perché gli obblighi di adeguata verifica, le modalità di loro esecuzione, gli elementi da prendere in considerazione a carattere soggettivo, cioè riferiti alla persona, e a carattere oggettivo, cioè riferiti al rapporto continuativo e ad un'operazione svolta nell'ambito di tale rapporto, oppure ad un'operazione occasionale, e le valutazioni da fare circa l'anomalia del comportamento tenuto, l'anomalia dell'operazione o di una pluralità di operazioni, siano diversi

¹⁵ Ampia rassegna bibliografica e descrizione delle fattispecie in AAVV, *Crowdfunding for SMEs - A European Perspective*, a cura di Bottiglia - Pichler, Londra, 2016.

¹⁶ FATF (2014), *Risk of Terrorist Abuse in Non-Profit Organisations*, §§ 54 e ss. e 91 e ss., in www.fatf-gafi.org e FATF (2018), *Financing of Recruitment for Terrorist Purposes*, par. 28 - 31 e 32 - 34 e relative casi nn. 3 - 4 e 5 - 9, www.fatf-gafi.org.

¹⁷ FATF (2018), *Financing of Recruitment for Terrorist Purposes*, cit., par. 36 e ss.

sotto il profilo formale, ma perché nella sostanza qualitativa, gli stessi obblighi devono necessariamente adattarsi ad una diversa realtà.

Le operazioni di finanziamento del terrorismo infatti appaiono abbastanza normali quanto al valore delle stesse, in quanto questo non è significativo nel contesto; la loro anomalia sta invece in altri elementi, quali il fattore temporale, il fattore geografico ed il fattore moltitudine di potenziali fornitori / potenziali riceventi (raccoglitori), che rende “polverizzate” e non facilmente tracciabili le singole operazioni, componenti l’unico disegno economico.

D’altra parte, la stessa Banca d’Italia come Autorità di settore e la UIF non aiutano gli operatori in quanto anche normativamente e praticamente si tende a rinviare alla disciplina antiriciclaggio per quanto riguardano gli obblighi di adeguata verifica e i presidi di governo societario e di organizzazione e ai documenti del FATF/GAFI, che contengono schemi di operazioni fattuali¹⁸, più che a fornire indicazioni concrete agli operatori finanziari.

(A) L’unico elemento soggettivo da prendere in considerazione è lapalissiano. Se colui che apre un rapporto che permetta il deposito ed il ritiro di contanti oppure il trasferimento di somme oppure ancora la conservazione di fondi e di risorse economiche è un soggetto presente nelle cd. liste antiterrorismo di cui agli artt. 4-*bis* e 4-*ter* d.lgs. 109/2007 allora il rapporto non deve essere aperto, l’operazione non deve essere eseguita, i fondi devono essere congelati. Analogamente nel caso in cui un’operazione di trasferimento avesse come destinatario un soggetto inserito in tali liste.

(B) Tutti gli elementi successivi, invece, sono a carattere oggettivo.

Il primo di questi è la congruenza tra il valore dell’operazioni di accredito e dispositive (comprese quelle di prelievo in contanti oppure di richiesta ed uso di altri strumenti di pagamento non tracciabili) ed il profilo economico - finanziario della persona. Questo criterio è abbastanza sovrapponibile al medesimo criterio da utilizzare per valutare se l’operazione in questione possa essere riconducibile ad un episodio di riciclaggio, tuttavia, proprio in virtù del fatto che gli importi delle operazioni di accredito e/o di disposizione sono esigui è ben difficile che i sistemi informatici degli operatori finanziari individuino sulla base dei criteri e degli elementi elencati dalla normativa operazioni anomale e riconducibili ad attività di finanziamento del terrorismo e rientranti nella categoria “fornitura e raccolta”.

Di gran lunga più importante e ben più particolare, per connotare in maniera diversa sotto il piano sostanziale la disciplina in materia di contrasto del finanziamento del terrorismo rispetto a quella relativa al contrasto del riciclaggio è

¹⁸ FATF (2018), *Financing of Recruitment for Terrorist Purposes*, cit., *passim*.

la destinazione geografica dell'operazione. Se l'operazione è indirizzata direttamente verso Paesi a rischio di terrorismo (perché al loro interno operano note organizzazioni terroristiche oppure porzioni di territorio sono controllate da terroristi) e soprattutto se l'operazione è disposta da cittadini di Paesi terzi rispetto a quello di destinazione, allora si potrebbe essere in presenza di un'operazione sospetta.

Un elemento oggettivo che qualifica gli altri prima considerati è il fattore temporale. Operazioni infatti che si succedano nel corso del tempo in maniera anomala, in termini di disposizioni in uscita attraverso il prelievo in contanti o con mezzi tracciabili a favore di uno stesso beneficiario o di diversi beneficiari localizzati in Paesi differenti da quello di origine del disponente, possono essere qualificate come anomale.

Alla stessa stregua, operazioni succedutesi nel tempo che vedano come beneficiario un soggetto, che siano sconnesse rispetto alla professione del beneficiario e provengano da terzi privi di apparenti collegamenti economici e sociali con lo stesso, possono risultare anomale e rientrare nelle fattispecie concrete di "raccolta" di "intermediazione", di "provvista" o di "custodia" di mezzi finanziari da utilizzare per finanziare il terrorismo.

Operazioni infine che sempre sotto il profilo temporale prevedano un prima fase di accumulo ed una successiva fase di disposizione (attraverso prelievi in contanti oppure attraverso il trasferimento delle somme di denaro per mezzo di rimesse o bonifici), con importanti variazioni dei saldi, potrebbero essere qualificate come fenomeni di raccolta dai finanziatori ed intermediazione delle somme rispetto all'utente finale (direttamente o indirettamente riconducibile all'organizzazione terroristica).

8. Criticità e conclusioni

Evidenziare le criticità ci permette di giungere a tracciare le conclusioni.

(A) L'efficacia dei meccanismi di individuazione delle operazioni poste in essere potenzialmente per finanziare il terrorismo, possono essere vanificate dall'operatività corrente. Gli istituti di pagamento infatti attraverso i quali normalmente sono effettuate operazioni di rimessa di denaro con trasferimento dei fondi all'estero, raccolgono le somme da trasferire dall'Italia ad un singolo Paese, accreditano il proprio conto corrente presso una banca e dispongono attraverso questa bonifici transfrontalieri in forma aggregata su conti correnti bancari nei singoli Paesi, trasferendo telematicamente le istruzioni di pagamento e di distribuzione all'operatore locale, che provvede all'accredito / pagamento delle somme rimesse.

Tale sistema rende inefficace qualunque misura che connetta più pagamenti verso un unico beneficiario, anomali in quanto effettuati da soggetti di provenienza geografica diversa, probabilmente privi di un qualunque legame sociale ed economico e in un lasso temporale ampio, oppure più pagamenti effettuati da un unico disponente a favore di più beneficiari.

Se, al contrario, si provvedesse a raccogliere, indicizzare ed elaborare tutte le operazioni di trasferimento transfrontaliero (bonifici e rimesse di denaro), indipendentemente dall'importo, fin dalla loro origine, dunque senza alcun riferimento contabile intermedio, ma identificate unicamente attraverso i dati del beneficiario e del disponente, allora il sistema ne guadagnerebbe in efficacia. Infatti, non sarebbe più possibile frazionare in uscita dai confini nazionali le operazioni in parola tra più esecutori e tra più intermediari perché attraverso la possibilità di processare una grande mole di dati (*big data*), si ricostruirebbe l'unicità dell'operazione di finanziamento del terrorismo in capo al destinatario ed i ruoli intermedi riconducibili alle funzioni di intermediario o detentore della provvista.

(B) La criticità esposta deve però trovare una sponda normativa, in parte già realizzata a livello europeo tramite l'applicazione del Regolamento (UE) n. 2015/847 del Parlamento europeo e del Consiglio riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti dei fondi del 20 maggio 2015 tra Paesi dell'Unione europea e Paesi terzi la cui legislazione di prevenzione, contrasto e repressione del terrorismo e del riciclaggio non sia considerata equivalente dalla Commissione europea, che mira ad implementare uno degli obiettivi delineati dal FATF/GAFI nel proprio documento strategico del 2016 (controllo sulle operazioni effettuate attraverso reti di agenti degli istituti di pagamento - cd. *moneytransfer*).

Verificato empiricamente, oggi gli operatori finanziari si limitano a ricercare i nominativi tra le cd. liste antiterrorismo. Già il rispetto della normativa anticiclaggio è di difficile attuazione sotto il profilo pratico; il contrasto del finanziamento del terrorismo necessita per certe categorie di intermediari di una specializzazione settoriale, di un impianto organizzativo e meccanismi di controllo che non sono attuabili se non da parte di operatori del settore di dimensioni ragguardevoli.

Una normativa secondaria che individuasse presidi organizzativi mirati per classi di attività e per tipologia di operatori finanziari sarebbe opportuna per raggiungere lo scopo, anche al fine di rendere più agevole la ricostruzione della disciplina applicabile ritagliandola e distinguendola rispetto a quella appli-

cabile al fenomeno del riciclaggio e graduando gli obblighi in funzione del potenziale grado di coinvolgimento degli operatori finanziari.

Non appaiono sul punto sufficienti le pur importanti Comunicazioni della UIF del 18 aprile 2016 e del 13 ottobre 2017, le quali nella sostanza molto discorsivamente sottolineano alcuni degli elementi di anomalia comportamentali e relativi alle operazioni che possano costituire fattispecie concrete di finanziamento.

(C) Quanto sopra trova un riscontro sotto un duplice profilo: sanzionatorio e reputazionale.

Il primo è in funzione del fatto che l'omesso impedimento di un'operazione di finanziamento del terrorismo (l'operatore finanziario ha il dover di astenersi dalla prosecuzione del rapporto o dall'esecuzione dell'operazione se nutre il sospetto che la stessa sia probabilmente riconducibile al fenomeno del finanziamento del terrorismo) e l'omessa segnalazione alla UIF costituiscono i presupposti per violazioni sanzionate amministrativamente (artt. 56 e 58 d.gs. 231/2007). La mancata specializzazione e differenziazione nell'applicazione pratica e sostanziale della disciplina espongono l'intermediario al rischio di essere sanzionato.

Il secondo è ben peggiore. Un operatore finanziario che suo malgrado fosse coinvolto in un'operazione di finanziamento del terrorismo vedrebbe la propria reputazione danneggiata non solo dal fatto probabilmente di non aver rispettato la normativa, ma anche dal fatto che lo stesso si sarebbe, agli occhi del pubblico, reso complice di terrorismo. Nelle forme non sarebbe vero, nella percezione di coloro nei quali si è suscitato terrore si, trattandosi proprio di una finalità indirettamente perseguita dai terroristi stessi (blocco dell'economia di un sistema politico, sfiducia nel domani ...).

(D) L'evoluzione in questi ultimi anni delle forme di terrorismo da organizzazioni non legate ad un determinato territorio, ad organizzazioni che occupino un territorio, ha visto l'emergere di nuove figure di terroristi, non organiche, ma solo ideologicamente collegate, alle quali è facile far giungere istruzioni operative e fornire i pochi mezzi finanziari necessari. Per contrastare tali forme, gli operatori finanziari non sono ad oggi attrezzati per una collaborazione attiva, ma al massimo (purtroppo a cose fatte) possono offrire un contributo ricostruttivo alle Autorità e alle forze di polizia.

(E) Le conclusioni sono dunque purtroppo negative: il contributo del settore finanziario e dei suoi operatori al momento è più tarato sul rispetto formale

della normativa che su di una fattiva collaborazione attiva per prevenire e contrastare il finanziamento del terrorismo. Questa appare limitata sotto il profilo soggettivo all'analisi della posizione individuale dei soggetti coinvolti e sotto il profilo oggettivo alla replica dei controlli tipici della prevenzione e contrasto del riciclaggio.

Il grado di coinvolgimento degli operatori finanziari stessi dovrebbe essere in primo luogo differenziato normativamente e poi reso più intellegibile e comunicato in maniera schematica, privilegiando particolari operazioni e fattispecie concrete.