

FABIO VALERINI

Sistemi di risoluzione delle controversie, *sham litigation* e normativa *anti-money laundering*

Abstract - I sistemi di risoluzione delle controversie (e i professionisti che vi operano) possono essere sfruttati per il perseguimento di finalità illecite, ad esempio, attraverso la c.d. *sham litigation* per il riciclaggio di denaro sporco o per il finanziamento del terrorismo o delle armi di distruzione di massa. Cercherò di dimostrare come la tendenziale esclusione dell'attività contenziosa dagli obblighi antiriciclaggio, che si estende anche al raggiungimento di un accordo amichevole, si spiega con la necessità di tutelare il diritto delle parti ad avere una consulenza e rappresentanza di un avvocato in funzione del contenzioso. È dunque coerente la tendenziale esenzione dell'avvocato dagli obblighi *AML* con riferimento all'attività di composizione stragiudiziale delle controversie, ma ciò non esclude la legittimità dell'applicazione della normativa *AML* alla mediazione civile e commerciale e all'arbitrato quando il soggetto obbligato venga individuato nell'Organismo di mediazione o nell'arbitro.

Abstract -Dispute resolution systems (and the professionals who operate within them) can be exploited for illicit purposes, for example, through so-called sham litigation for money laundering or the financing of terrorism or weapons of mass destruction. I will attempt to demonstrate how the tendency to exclude litigation from anti-money laundering obligations, which also extends to reaching an amicable settlement, is explained by the need to protect the parties' right to legal advice and representation for litigation purposes. The tendency to exempt lawyers from AML obligations with regard to out-of-court dispute resolution is therefore consistent, but this does not preclude the legitimacy of applying AML legislation to civil and commercial mediation and arbitration when the obligated party is identified as the mediation body or arbitrator.

SOMMARIO - 1. I sistemi di risoluzione delle controversie tra cause reali, fittizie e abusi: il fenomeno della *sham litigation* - 2. L'attività di riciclaggio per il tramite del contenzioso (attuale o potenziale, agito o minacciato) - 3. Avvertenza: le previsioni AML relative all'avvocato rappresentano uno statuto personale e una caratteristica dei sistemi di risoluzione delle controversie - 4. Ragioni e limiti dell'estensione degli obblighi AML all'avvocato - 5. Distinzione tra attività stragiudiziale, giudiziale e connessa al contenzioso (in particolare la negoziazione assistita) - 6. La mediazione civile e commerciale - 7. Elementi sintomatici di una causa o accordo fittizio in mediazione - 8. L'arbitrato.

1. Possiamo dire, con buona approssimazione, che i sistemi di risoluzione delle controversie, autonomi ed eteronomi¹, sono pensati per risolvere conflitti *reali* tra due o più parti circa un bene della vita.

¹ Su questa distinzione si veda F.P. Luiso, *Diritto processuale civile*, Milano, 2026, V (*La risoluzione non giurisdizionale delle controversie*).

Può, però, anche accadere che quei sistemi vengano “sfruttati” dagli interessati per realizzare obiettivi altri e diversi rispetto alla risoluzione del conflitto sull’allocazione del bene della vita².

Ciò avviene in almeno due gruppi di ipotesi.

Il primo gruppo comprende le ipotesi di un soggetto che - pur nell’apparente rispetto della forma prevista (l’invio di una lettera di diffida o di un atto di citazione o ricorso) - attivi o minacci di attivare³ un sistema di risoluzione delle controversie, per perseguire finalità abusive rispetto a quelle per cui il sistema è stato progettato⁴.

E questo può avvenire, ad esempio, avviando o minacciando di avviare una controversia senza un’adeguata verifica preliminare sulla “ragione” della propria pretesa oppure una controversia nell’ambito della quale si prospettano conseguenze manifestamente eccessive.

Il secondo gruppo comprende le ipotesi in cui più soggetti – con la volontà di ottenere un qualche effetto previsto in ragione di uno specifico sistema di risoluzione delle controversie - prospettino e/o propongano deliberatamente un conflitto *fittizio*.

² Vi è, poi, chi sfrutta il sistema processuale e la sua inefficienza per non garantire o ritardare la tutela dei diritti altrui: per alcuni provvedimenti legislativi volti a disincentivare resistenze meramente dilatorie (come l’art. 1284 cod. civ., l’art. 2929 bis cod. civ.) si veda il d.l. n. 132 del 2014 sulla c.d. degiurisdizionalizzazione e sul quale si rinvia a F.P.Luiso (cur.), *Processo civile efficiente e riduzione arretrato*, Giappichelli, 2014. Peraltro, è un dato di fatto che il sistema processuale sia consapevole della possibilità di essere “sfruttato” da chi agisce o resiste in giudizio in modo temerario come dimostra il disposto dell’art. 96 cod. proc. civ. La giurisprudenza è altresì consapevole, da un lato, che qualcuno possa proporre anche una causa che esorbiti da quelle previste solo per poter procedere ad una trascrizione dei registri immobiliari oppure un’iscrizione nel Registro delle imprese arrivando a prevedere, eccezionalmente, la concessione di provvedimenti cautelari d’urgenza ex art. 700 cod. proc. civ. volti ad ottenere la cancellazione in via d’urgenza della trascrizione della domanda giudiziaria. Dall’altro lato, è consapevole anche che talvolta la parte agisce in giudizio formulando pretese economicamente eccessive rispetto a quanto effettivamente risulterà dovuto (magari avvalendosi della formula “*ovvero della minore o maggior somma che risulterà all’esito dell’istruttoria*”) individuando la sanzione nella condanna alle spese legali a carico della controparte non sul *disputatum* ma sul *decisum* (viceversa calcolandole sul *disputatum* in caso in cui la domanda dovesse rivelarsi infondata). Questo uso strumentale delle azioni in giudizio viene percepito anche da quella giurisprudenza penale che riconosce come plurime azioni giudiziarie (o amministrative come segnalazioni, denunce o querele) promosse nei confronti di un soggetto possano integrare la condotta di atti persecutori ex art. 612-bis cod. pen. nella forma del c.d. “*stalking*” giudiziario o amministrativo: da ultimo, Cass. pen., sez. V, 16 gennaio 2026, n. 11566 che, sul presupposto che “In tema di atti persecutori, ai fini della configurabilità del c.d. “*stalking*” giudiziario o amministrativo è necessario che l’esercizio delle azioni giudiziarie o amministrative si sostanzii, sotto il profilo oggettivo, in un abuso del potere o delle facoltà legittime spettanti all’agente realizzato con modalità del tutto pretestuose che fuoriescono dal perimetro normativo di riferimento, non essendo sufficiente la sola finalità vessatoria perseguita” aveva cassato con rinvio perché i giudici di appello non avevano verificato se le numerose segnalazioni e denunce-querele contro la persona offesa per violazioni ambientali, amministrative e penali, si fossero rivelate fondate, quindi legittime e scriminate ex art. 51 cod. pen., o infondate ed abusive, quindi moleste, e idonee solo a determinare nella vittima uno degli eventi tipici del reato”.

³ Su questo tema rinvio a F. Valerini, *La minaccia di agire in giudizio e l’esercizio dell’azione come pratiche commerciali aggressive*, in *Scritti offerti dagli allievi a Francesco Paolo Luiso per il suo settantesimo compleanno*, Giappichelli Editore, 2017, 409 ss.

⁴ L’uso strumentale del sistema di risoluzione delle controversie implicherà anche la necessità di affrontare il tema dell’avvocato che assiste e rappresenta la parte dovendosi sin da subito mettere in evidenza che dovendo l’avvocato agire fuori dal processo e nel processo nel rispetto dei doveri di buona fede e correttezza, lealtà processuale e nel pieno rispetto dei doveri deontologici non potrà invocare a giustificazione delle proprie condotte (mi riferisco a quelle “colpose” perché quelle “dolose” portano l’avvocato sul piano del concorso con il fatto del cliente nella causazione del danno o dell’integrazione del reato) la doverosità costituzionale del diritto d’azione. Ad esempio, il Consiglio Nazionale Forense con la sentenza n. del ha affermato l’obbligo dell’avvocato di verificare le fonti di prova prima di utilizzarle in giudizio...

Possiamo chiamare questo complesso e variegato fenomeno *sham litigation* e possiamo esemplificarne alcune forme di manifestazione.

Una prima forma è quella della minaccia di agire in giudizio ventilata al solo fine di avviare trattative stragiudiziali nell'ambito di una deliberata prassi commerciale.

Una seconda forma è rappresentata dal contenzioso che si verifica nell'ambito dei rapporti commerciali tra imprese volto a escludere un concorrente realizzando (anche) per via giudiziaria una violazione della normativa *antitrust*.

Una terza forma è quella che si riscontra specialmente nel settore della proprietà intellettuale e industriale⁵, quando siano proposte più opposizioni o più diffide o più azioni (anche già soltanto cautelari) per tentare di imporre al concorrente accordi stragiudiziali e/o per defatigarlo economicamente imponendogli di sopportare elevati costi legali dovuti allo stillicidio di azioni amministrative e/o giudiziarie⁶⁷.

Una quarta forma è quella delle c.d. SLAPPs (*Strategic Lawsuits Against Public Participation*) dove l'Unione Europea con la direttiva (UE) 2024/1069⁸ ha inteso realizzare un primo tentativo di contrastare le SLAPPs con l'obiettivo di tutelare la libertà di espressione e la partecipazione pubblica⁹.

⁵ Per uno sguardo generale si veda “*Unjustified allegations of infringement of IP rights*” predisposto nel 2024 dall’ International Association for the Protection of Intellectual Property (AIPPI) dove si esaminano le accuse, stragiudiziali e/o giudiziali, ingiustificate di violazione della proprietà intellettuale e si pone il dubbio di quale dovrebbe essere la risposta dell’ordinamento. Si veda lo studio della European Commission: Directorate-General for Internal Market, Industry, Entrepreneurship and SMEs, *Follow-up study on the application of the Directive on the Enforcement of Intellectual Property Rights*, Publications Office of the European Union, 2026,, 12 <https://data.europa.eu/doi/10.2873/9680583> dove si muove da uno studio che ha esaminato oltre 600 decisioni giudiziarie in tutta l'UE che ha rivelato che i tribunali hanno concesso ingiunzioni permanenti nel 94% dei casi di brevetti, ma dove il test di proporzionalità è stato valutato esplicitamente solo nello 0,6% di questi casi. Ciò evidenzia un problema per cui le ingiunzioni vengono spesso concesse automaticamente quando un brevetto viene ritenuto valido o violato, senza un'adeguata considerazione di fattori specifici del caso, come l'impatto economico, gli effetti su terzi o il valore tecnico del brevetto così correndo il rischio di facilitare il ricorso abusivo in materia di proprietà industriale. Sul tema si rinvia anche a Eric Goldman, *A sad scheme of abusive intellectual property litigation*, in *Columbia Law Review*, 123, no. 7.

⁶ È questa la ragione forse per cui la dottrina più avvertita e sensibile a questi temi ritiene che nell'ambito della proprietà industriale la legislazione eurounitaria ed internazionale escluda l'applicazione della regola della strumentalità attenuata dei provvedimenti cautelari anticipatori prevista in via generale dal codice di procedura civile: ed infatti, l'inoperatività di quella regola *sic et simpliciter* risponde all'esigenza di obbligare chi attiva una tutela giurisdizionale cautelare o provvisoria di giungere ad una sentenza di merito definitiva onde evitare ricorsi strumentali o l'incertezza della questione in un lungo lasso di tempo anche in considerazione della presenza di terzi interessati. In questa direzione F. Ungaretti dell'Immagine, L'inibitoria nel mondo digitale, in corso di pubblicazione, p. 240 (della bozza); nonché, F. Ungaretti dell'Immagine, La nuova stabilità delle misure cautelari in materia di proprietà intellettuale dopo la sentenza Villa Ramazzini, in *il giusto processo civile*, 2/2026, 469.

⁷ Il rischio che la magnitudo di questi fenomeni aumenti esponenzialmente lo si può intuire dalle potenzialità dell'(ab)uso dell'intelligenza artificiale in questo campo dove possono essere facilmente generate (non solo una pluralità di domande di brevetto – come ha ben messo in guardia il 31 marzo 2026 l'Amministrazione nazionale cinese per la proprietà intellettuale rappresentando le sanzioni previste per chi contravviene gli obblighi di buona fede - ma anche e, soprattutto, per quel che in questa sede rileva, false contestazioni di brevetti creando una pressione legale nei confronti del concorrente causando danni finanziari o, comunque, perturbazioni del mercato a poco prezzo.

⁸ E ciò facendo seguito alla Raccomandazioni della Commissione europea (2022/758) e del Consiglio d'Europa (CM/Rec(2024)2).

⁹ L'8 luglio 2026 la Commissione europea ha inviato lettere di messa in mora a quattordici Stati membri (compresa l'Italia) per non aver comunicato alla Commissione il recepimento completo della direttiva.

Del resto, è pacifico che nulla – neppure la circostanza che esiste una tutela sovranazionale e costituzionale del diritto di agire in giudizio e la presenza di obblighi di garantire un efficace *enforcement* di certi diritti – possa portare ad escludere un abuso del diritto non già sostanziale (sul modello dell'art. 844 cod. civ.) ma anche processuale.

Ed infatti, possiamo ricordare come:

- a) lo stesso legislatore processuale riconosce come possibile l'abuso del processo in certe sue manifestazioni (*e.g.* la revocazione della sentenza per dolo delle parti);
- b) le norme internazionali nel momento in cui richiedono agli Stati membri obblighi di *enforcement* di certe situazioni giuridiche soggettive avvertono il rischio dell'abuso invitando gli Stati membri a disciplinare quelle ipotesi¹⁰;
- c) la giurisprudenza riconosce una figura sintomatica di atti persecutori nel c.d. “*stalking* giudiziario” e ritiene astrattamente configurabile un reato nel caso di minaccia di depositare un ricorso per la liquidazione giudiziaria.

Il problema, peraltro, è destinato ad aumentare la propria magnitudo quando la condotta abusiva integra una scelta comportamentale destinata a ripetersi nel tempo nei confronti di un soggetto (come azione commerciale contro un concorrente, per disincentivare un giornalista da una certa inchiesta) o di più soggetti (in questo caso come prassi commerciale scorretta) o quando l'evoluzione tecnologica consente di procedere con richieste su larga scala a poco prezzo.

Una quinta forma è quando due parti ricorrono alla prospettazione di una controversia *fittizia* per raggiungere (*rectius* pensare di raggiungere) un qualche effetto: pensiamo ad una controversia fittizia per avvantaggiarsi degli incentivi fiscali della mediazione civile e commerciale ad una separazione personale fittizia per lucrare un migliore trattamento tributario o rendere più difficoltosa l'esecuzione di un creditore attraverso il riconoscimento di un diritto di abitazione sulla casa familiare; ad una controversia fittizia arbitrale soltanto per far circolare un accordo già raggiunto come un lodo secondo le regole della Convenzione di New York.

2. Già da questa prima descrizione si può ragionevolmente ipotizzare come esista il concreto rischio che i sistemi di risoluzione delle controversie possano essere utilizzati anche per finalità di riciclaggio attraverso il fenomeno della c.d. *sham litigation* attraverso la creazione di una causa *fittizia* dove (generalmente) le due parti sono d'accordo tra loro¹¹.

¹⁰ Esemplare, in questo senso, l'articolo 41.1 dell'Accordo TRIPS (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) firmato a Marrakech nel 1994 a tenore del quale “*Members shall ensure that enforcement procedures as specified in this Part are available under their law so as to permit effective action against any act of infringement of intellectual property rights covered by this Agreement, including expeditious remedies to prevent infringements and remedies which constitute a deterrent to further infringements. These procedures shall be applied in such a manner as to avoid the creation of barriers to legitimate trade and to provide for safeguards against their abuse*” (evidenziazione mia). Nello stesso senso si richiama il secondo comma dell'art. 3 della Direttiva 2004/48/CE del Parlamento europeo sul rispetto dei diritti di proprietà intellettuale secondo cui “*tali misure, procedure e mezzi di ricorso sono inoltre effettivi, proporzionati e dissuasivi e sono applicati in modo da evitare la creazione di ostacoli al commercio legittimo e da prevedere salvaguardie contro gli abusi*” (evidenziazione mia).

¹¹ Può anche accadere che il sistema di risoluzione delle controversie sia utilizzato per chiedere l'attuazione di un accordo reale illecito a fronte del quale l'altra parte eccepisca che l'attore abbia le “mani sporche” (ad esempio attraverso un'eccezione di corruzione). Questo

Ciò deve portare a riflettere su come ridurre la possibilità che quei sistemi possano facilitare l'attività del riciclaggio senza che le caratteristiche loro proprie possano essere un ostacolo nel perseguimento di questo obiettivo di indubbia rilevanza nell'ambito dell'ordine pubblico.

La domanda diventa allora quella di sapere se i sistemi di risoluzione delle controversie siano oggi luoghi che possano dirsi "facilitatori" dell'attività di riciclaggio oppure ci siano dei "guardiani" (*gatekeepers*) che presidiano quei sistemi onde poter garantire il perseguimento delle finalità della disciplina antiriciclaggio (d'ora in avanti AML).

Orbene, se pensiamo al rischio di riciclaggio il primo sguardo è stato diretto al mondo bancario e finanziario perché attraverso quei canali passavano, e passano tutt'ora, la quasi totalità delle transazioni di denaro che si spostano da un punto ad un altro¹².

Nel tempo, poi, si è compreso che il riciclaggio sfrutta settori dell'economia non presidiati, o presidiati in modo inefficace, con la conseguenza che, tempo per tempo, il legislatore è intervenuto ad arricchire il numero dei soggetti obbligati tenuti al rispetto della normativa AML.

Peraltro, occorre sempre ricordare come storicamente il riciclaggio tenda ad avvantaggiarsi di quei settori dell'ordinamento dove sono assenti o meno efficaci i presidi antiriciclaggio¹³: tra questi settori quello che è pressoché esente (e vedremo il perché) è l'esercizio dei diritti in giudizio (o anche in sede di negoziazione assistita)¹⁴.

Non dobbiamo, però, dimenticare che parte dell'attività del riciclare consiste nella ricerca della creazione di titoli apparentemente legittimi che possano giustificare spostamenti di denaro in modo tale che alla domanda sulla provenienza di certi fondi possa essere "esibito" come risposta un titolo che possa spiegare o, quantomeno, allontanare altre domande più approfondite sull'origine o la finalità del denaro. E per raggiungere questo obiettivo chi ricicla è consapevole che c'è un costo della transazione che porta al "titolo" che deve essere corrisposta.

Ne deriva che l'agognato "titolo" che possa (apparentemente) giustificare un trasferimento di una somma di denaro potrà consistere sia in un contratto (ad esempio, di compravendita) quanto piuttosto – ed è qui che risiede l'oggetto di questo scritto – in un accordo amichevole (come una transazione) oppure ancora in un provvedimento giurisdizionale (come un decreto ingiuntivo non opposto) o un lodo arbitrale.

potrebbe accadere nel corso di una mediazione civile e commerciale o nel corso di un arbitrato dovendosi quindi affrontare il tema di come quei sistemi debbano reagire per il perseguimento degli obiettivi di interesse pubblico generale (quali quelli perseguiti dalla normativa AML).

¹² Esistono anche sistemi di trasferimento informale del denaro come l'*hawala* fondato sulla fiducia e sulla sostanziale assenza di riscontri dell'operazione effettuata. Un soggetto A vuole inviare denaro al soggetto B che si trova in un altro paese. Si reca da C al quale consegna il denaro e il quale, trattenuta una commissione, ordina a D, che si trova nel paese di B, di pagare a quest'ultimo la somma di denaro dietro presentazione di un codice. Si tratta di un meccanismo che ci riporta alla nascita delle banche quando i commercianti non volevano portare con sé denaro e venne inventata la «lettera di credito».

¹³ L'evoluzione della normativa europea AML testimonia molto bene la continua rincorsa del topo da parte del gatto: uno dei settori più critici era quello del mercato delle opere d'arte tanto che la quinta direttiva antiriciclaggio (la direttiva UE 2018/843) ha previsto come soggetti obbligati anche le case d'asta, le gallerie e i mercanti d'arte. Una delle opere che è spesso citata nell'ambito della riflessione sull'antiriciclaggio è il *Salvator Mundi* attribuito a Leonardo venduto nel 2017 per 450 milioni di dollari.

¹⁴ Per una panoramica e qualche esemplificazione si può leggere <https://www.modernghana.com/news/1190898/sham-litigation-a-money-laundering-enabler.amp>.

Quando il soggetto andrà a compiere un trasferimento di fondi potrà rispondere a chi gli chiederà le ragioni di quello spostamento che quel trasferimento di fondi avviene in virtù di un provvedimento giurisdizionale (il decreto ingiuntivo), di una transazione (magari formalizzata in un accordo amichevole raggiunto davanti ad un organismo di mediazione) sperando che le domande e le analisi non proseguano oltre così raggiungendo il suo obiettivo senza che il soggetto obbligato effettui una segnalazione di operazione sospetta.

In questo contesto due delle modalità (che si possono, peraltro, combinare tra loro) possono consistere nella creazione di una controversia fittizia che possa essere oggetto di una domanda giudiziaria¹⁵ oppure di un accordo amichevole (magari all'esito di una negoziazione assistita o di una mediazione).

Del resto, nell'ambito della tutela dei diritti disponibili è ben possibile che due parti in causa (per accordo iniziale o successivo poco importa) simulino una causa (c.d. contenzioso simulato o fittizio) nel corso della quale una di loro non si difenderà¹⁶, al fine di riconoscere a quello che è sostanzialmente un accordo contrattuale la forma del provvedimento giurisdizionale (o dell'accordo extragiudiziario o del lodo arbitrale)^{17 18}.

Si pensi all'ipotesi in materia di diritti disponibili in cui due soggetti si accordino in anticipo affinché uno dei due agisca nei confronti dell'altro allegando una violazione di un contratto chiedendo l'applicazione di una penale oppure chieda un risarcimento del danno per un certo fatto illecito.

In questo caso, ragionevolmente, verranno incaricati due avvocati e si avvierà il procedimento e, dopo un processo giudiziario, il ricorrente (viste le premesse) vincerà: il giudice condannerà al pagamento della penale o al risarcimento danni e per pagare il convenuto utilizzerà fondi illeciti con una movimentazione (ad esempio attraverso un bonifico bancario dal convenuto all'attore) che potrà trovare "apparente giustificazione" nel provvedimento del giudice e che porterà, di fatto, alla "pulizia" dei fondi illeciti (o al trasferimento di fondi leciti per sostenere il terrorismo o i sistemi di distruzione di massa).

Nel 2020 Andrew Foxall, che è stato direttore del Centro di studi sulla Russia e l'Eurasia presso la Henry Jackson Society, ha scritto nell'articolo "*Russian Kleptocracy And The Rule Of Law: How The Kremlin Undermines European*

¹⁵ Il tema della tutela giurisdizionale dei diritti deve tenere conto oggi del finanziamento del contenzioso da parte di terzi (Third Party Litigation Funding c.d. TPLF) dove pure si pongono, tra gli altri, problemi di rispetto della normativa AML.

¹⁶ Magari non proponendo opposizione ad un decreto ingiuntivo.

¹⁷ Una forma di manifestazione è il c.d. *award by consent* nell'esperienza dell'arbitrato internazionale volto a superare la difficoltà di circolazione di un accordo transattivo approfittando della maggiore facilità di circolazione del lodo a norma della Convenzione di New York.

¹⁸ E ciò a prescindere dall'esistenza (come effettivamente esistono) dei rimedi previsti dall'ordinamento a tutela dei terzi. Si pensi all'opposizione di terzo revocatoria e alla corrispondenza azione revocatoria. Frequentemente questa tecnica viene utilizzata ricorrendo a trasferimenti immobiliari in occasione di procedimenti di separazione o divorzio rispetto ai quali la Corte di Cassazione con la sentenza n. 24687 dell'11 agosto 2022 ha affermato che "che le clausole dell'accordo di separazione consensuale, che riconoscano ad uno o ad entrambi i coniugi la proprietà esclusiva di beni - mobili o immobili - o la titolarità di altri diritti reali, ovvero ne operino il trasferimento a favore di uno di essi (o dei figli) al fine di assicurarne il mantenimento, quali autonomi accordi patrimoniali raggiunti in occasioni della separazione, sono soggetti ad azione di simulazione o a quella diretta a far valere vizi del consenso, nonché, per la loro natura negoziale, all'azione revocatoria da parte dei terzi creditori, non ostandovi l'intervenuta omologazione da parte del giudice". Naturalmente resta che la condotta potrebbe integrare anche un reato (come quello di sottrazione fraudolenta al pagamento delle imposte: così Cass. pen, sez. III, n. 8259 del 2025 dove l'accertamento della simulazione della separazione è avvenuto attraverso la *vita social* dei due (ex) coniugi).

Judicial Systems” di aver individuato casi intentati da entità russe che non sono altro che elaborati stratagemmi in cui entrambe le parti cospirano per raggiungere i tribunali in un'operazione di riciclaggio di denaro"¹⁹.

Un esempio potrebbe essere quello in cui – seguendo l'impostazione di Foxall e tenendo conto della scelta dell'Unione Europea di sanzionare la Federazione Russa - un oligarca russo avvia un procedimento legale attraverso una società registrata in un territorio in cui il beneficiario effettivo è nascosto. L'oligarca, d'accordo con la controparte, potrebbe ammettere la propria colpa in una causa intentata contro di lui da una società *offshore* di cui detiene tutte le azioni. All'esito del processo potrà contare su una sentenza di un tribunale che gli consente di trasferire legalmente denaro alla società *offshore*.

Ove le autorità fiscali o monetarie dovessero chiedere il motivo per cui ha inviato una grossa somma di denaro, ad esempio, alle Isole Vergini britanniche, potrà sempre presentare una sentenza che dimostri di non aver avuto altra scelta.

Infine, ai fini del rischio riciclaggio dovrà considerarsi anche l'ipotesi di una controversia promossa da parte di un professionista che agisce nei confronti di un cliente per l'adempimento di un contratto (che magari, nella realtà, nasconde il pagamento di una “tangente” data ad esempio dall'aumento del prezzo reale della prestazione)²⁰.

Orbene, tutti i casi che abbiamo esemplificato potrebbero essere astrattamente oggetto²¹ di **(A)** un accordo raggiunto tra le parti in modo diretto tra di loro ed assistiti dai rispettivi avvocati; **(B)** un accordo raggiunto all'esito di una negoziazione assistita; **(C)** un accordo raggiunto all'esito di una mediazione civile e commerciale; **(D)** una controversia davanti ad un tribunale; **(E)** una controversia davanti ad un arbitro (ad hoc oppure amministrato da un'istituzione arbitrale)²².

¹⁹L'articolo e il *Rapporto* (citato per il riferimento specifico all'utilizzo di controversie e che rappresenta di per sé una notizia) cui fa riferimento si può leggere qui <https://henryjacksonsociety.org/publications/russian-kleptocracy-and-the-rule-of-law-how-the-kremlin-undermines-european-judicial-systems/>. L'autore si chiede anche se non sia il caso di approfondire il "dubbio" se gli studi legali "prendano i loro doveri con la dovuta serietà".

²⁰ Le modalità di corresponsione delle somme di denaro come “tangente” assumono le forme più varie da quelle più semplici (la dazione di una somma di denaro direttamente dal corruttore al corrotto) a quella intermedia (il versamento di una somma di denaro ad un'organizzazione di cui il corruttore è, per esempio, presidente) a quelle più sofisticate. Una delle più singolari nella sua semplicità è quella dove il corrotto più che consegnare soldi al corruttore acquistava opere d'arte (del corrotto) così creando una transazione reale che potesse giustificare la dazione di una somma di denaro e il suo successivo versamento in un conto corrente. Evidentemente, se questa forma avviene isolatamente, *una tantum*, diventa difficile intercettarla, ma se si ripete più volte nel tempo l'applicazione degli indici di anomalia dovrebbero allertare i soggetti obbligati alla normativa antiriciclaggio (la casa d'aste, la banca) pur tenendo conto dell'effetto finale (in un certo senso paradossale) che più è corrotto il soggetto più la sua quotazione come artista aumenta rendendo ancora più “apparentemente solido” lo schema ideato.

²¹ Ciò non toglie, ovviamente, che le varie strade possano intersecarsi: pensiamo, a titolo di esempio, ad una mediazione in corso di causa oppure ad un *award by consent* (su cui vedi *infra* nel testo).

²² Resta sempre la possibilità che davanti al Giudice o all'arbitro sia portata una controversia non fittizia (dove le parti sono d'accordo nel perseguire il fine illecito) ma reale (dove una parte formula un'eccezione di nullità/annullabilità dell'accordo azionato dall'altra parte perché frutto di corruzione o di riciclaggio). Sono escluse qui le controversie che hanno ad oggetto la normativa AML (ad esempio quelle in materia di sanzioni irrogate oppure quelle di risarcimento del danno per violazione di quelle normative nei rapporti *inter privatos* come quella decisa da Cassazione civile, Sez. III, 13 maggio 2026, n. 13945).

Ecco allora che non ci può essere alcun dubbio che uno dei terreni in cui si può operare il riciclaggio è l'ambito delle soluzioni delle controversie: la creazione di una causa fittizia nel corso della quale, magari, raggiungere un accordo amichevole può ben rappresentare lo scenario dove poter creare, ad arte, uno schema che possa ostacolare l'individuazione della provenienza o/ la destinazione del denaro.

Da qui la necessità di individuare le principali problematiche della normativa AML in relazione alle varie forme di sistemi progettati in Italia per la risoluzione delle controversie che possiamo così schematizzare:

- a) l'accordo (e.g. una transazione) raggiunto direttamente dalle parti assistiti dagli avvocati;
- b) l'accordo raggiunto all'esito di una negoziazione assistita;
- c) l'accordo amichevole raggiunto all'esito di un procedimento di mediazione civile e commerciale²³;
- d) il provvedimento giurisdizionale o l'accordo raggiunto in sede giudiziaria;
- e) il lodo arbitrale e l'accordo raggiunto in sede arbitrale.

Cercherò, quindi, di rispondere a due domande: da un lato, come il nostro ordinamento affronta il rapporto tra l'applicazione della normativa AML e le varie forme di risoluzione delle controversie e, dall'altro lato, se il rischio di riciclaggio e la conseguente disciplina normativa (euro-unitaria e nazionale) è il risultato di una valutazione ottimale ed efficace in relazione ai diversi interessi che vengono in gioco nella materia AML.

Innanzitutto, occorre muovere dalla premessa dell'esistenza di un rischio per il settore legale: le parti potrebbero voler utilizzare gli avvocati²⁴ e/o il sistema giudiziario (o arbitrale) per (tentare di) raggiungere le loro finalità illecite.

3. Poiché i sistemi di risoluzione delle controversie vedono generalmente (ancorché non esclusivamente) il coinvolgimento dei professionisti legali e, in specie, degli avvocati è necessario muovere dalla ricostruzione della normativa euro-unitaria e italiana sugli obblighi antiriciclaggio in capo agli avvocati.

²³ Rinvio ad altra sede l'approfondimento delle complesse problematiche del rapporto tra *sham litigation* e sistemi di risoluzione delle controversie di consumo (e.g. conciliazione di consumo, negoziazioni paritetiche *et al.*) anticipate in F. Valerini, La minaccia di agire in giudizio e l'esercizio dell'azione come pratiche commerciali aggressive, in Scritti offerti dagli allievi a Francesco Paolo Luiso per il suo settantesimo compleanno, Giappichelli Editore, 2017, 409 ss.

²⁴ Ovviamente il riferimento è all'approfittamento del professionista inconsapevole poiché se il professionista fosse consapevole e intendesse partecipare all'operazione saremmo in presenza di un comportamento vietato e non meritevole di alcuna forma di *legal privilege* potendo sfociare in un'ipotesi di concorso nel reato. Ecco perché è importante che il professionista sia a conoscenza delle modalità con le quali si possano verificare ipotesi di riciclaggio specialmente quando lo possono vedere coinvolto in prima persona e possa essere in grado di individuare il rischio di ogni singola operazione che avviene tramite di lui. Secondo una ricerca di Stephen Schneider, *Money Laundering in Canada: An Analysis of RCMP Cases*, 2004, che aveva analizzato 149 casi in cui il riciclaggio passava attraverso almeno un settore dell'economia legale, i professionisti che inevitabilmente più spesso entravano in contatto con i proventi illeciti riciclati erano impiegati di istituti di credito, avvocati, agenti o broker assicurativi e professionisti del settore immobiliare. Nella maggior parte dei casi, il professionista veniva apparentemente utilizzato inconsapevolmente, sebbene in alcuni casi sarebbero dovuto sorgere sospetti sulle transazioni.

Si tratta di uno dei temi più delicati che riguarda l'individuazione del punto di equilibrio tra gli obblighi previsti dalla normativa AML (fondati, *inter alia*, sulla identificazione dei clienti, l'adeguata verifica e l'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette) e il segreto professionale degli avvocati e il diritto di agire in giudizio²⁵.

Quella ricerca del punto di equilibrio è necessaria per bilanciare l'interesse pubblico economico alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario rispetto al rischio riciclaggio e di finanziamento del terrorismo e il diritto costituzionale di agire in giudizio.

Ecco allora che la generale esclusione dell'attività giudiziaria e dell'attività dell'avvocato quando assiste una parte in una controversia (e che deve intendersi estesa anche alle ipotesi in cui le parti raggiungono un accordo amichevole con l'assistenza dell'avvocato) non può condurre – come in effetti non conduce – alla conclusione che tutti i sistemi di risoluzione delle controversie sono o debbano essere esclusi dagli obblighi antiriciclaggio.

Ed infatti, l'esenzione degli avvocati per l'attività giudiziale (da intendersi in senso lato come vedremo) attiene alla tutela del diritto ad un equo processo della parte e al diritto di quest'ultima di avere diritto ad una consulenza dove prevale il segreto professionale.

Questa impostazione ci consentirà anche di dimostrare una certa coerenza dell'ordinamento altrimenti non comprensibile nella parte in cui, ad esempio, prevede obblighi AML per la mediazione civile e commerciale, ma non per la negoziazione assistita.

4. Proseguendo in questa direzione dobbiamo ricordare come sia stata la Dir. 2001/97/CE ad estendere gli obblighi antiriciclaggio, per quel che in questa sede più rileva, anche nei confronti dell'avvocato.

Per il considerando 16 della direttiva, infatti, “*i notai ed i professionisti legali indipendenti ... dovrebbero essere assoggettati alle disposizioni della direttiva quando partecipano a operazioni di natura finanziaria o societaria, inclusa la consulenza tributaria, per le quali è particolarmente elevato il rischio che i servizi dei predetti professionisti vengano utilizzati fini di riciclaggio dei proventi di attività criminali*”.

Tuttavia, la peculiarità della professione forense ha giustificato una distinzione tra attività stragiudiziale e attività giudiziale, lasciando aperta, però, la questione, sulla quale molto si discute, della conclusione di accordi amichevoli in occasione di un contenzioso (attuale o potenziale che sia).

Innanzitutto, per la giurisprudenza europea “*non si può desumere dalla giurisprudenza della CEDU o della Corte [di Giustizia dell'Unione Europea] che le tutele garantite dagli articoli 7 e 47 della Carta, considerati singolarmente o congiuntamente, siano tali da stabilire l'esistenza di un diritto fondamentale per qualsiasi persona ad accedere a un avvocato e a beneficiare della sua consulenza al di fuori di un contesto contenzioso, sia esso attuale o probabile*”.

²⁵ Per un esempio si veda la sentenza n. 114 del 2020 della Corte costituzionale del Belgio del 24 settembre 2020 che ha dichiarato illegittima in alcuni profili la legge del 18 settembre 2017 in materia di prevenzione del riciclaggio di denaro, del finanziamento del terrorismo e della limitazione dell'uso del contante.

Una norma come quella di cui all'art. 3 comma 4 del d.lgs. n. 231 del 2007 quindi non pone problemi nella parte in cui prevede come soggetto obbligato l'avvocato *“quando, in nome o per conto dei propri clienti, compie qualsiasi operazione di natura finanziaria o immobiliare e quando assiste i propri clienti nella predisposizione o nella realizzazione di operazioni riguardanti: 1) il trasferimento a qualsiasi titolo di diritti reali su beni immobili o attività economiche; 2) la gestione di denaro, strumenti finanziari o altri beni; 3) l'apertura o la gestione di conti bancari, libretti di deposito e conti di titoli; 4) l'organizzazione degli apporti necessari alla costituzione, alla gestione o all'amministrazione di società; 5) la costituzione, la gestione o l'amministrazione di società, enti, trust o soggetti giuridici analoghi”*.

Del resto, la distinzione tra attività stragiudiziale (generale) e contenziosa è presupposta anche dalle *Linee direttrici sull'approccio fondato sui rischi per le professioni giuridiche del GAFI*²⁶.

5. L'attività giudiziale, però, comprende anche la fase che porta alla conclusione di un accordo amichevole in occasione di un contenzioso (attuale o potenziale) sia davanti al giudice che davanti all'arbitro (e, ciò, a prescindere da ciò che sia prevista un'eventuale condizione di procedibilità).

In questa direzione dobbiamo leggere, innanzitutto, due norme rilevanti con riferimento:

a) all'adeguata verifica, dove il quarto comma dell'art. 18 d.lgs. n. 231 del 2007 prevede che *“fermi gli obblighi di identificazione, i professionisti, limitatamente ai casi in cui esaminano la posizione giuridica del loro cliente o espletano compiti di difesa o di rappresentanza del cliente in un procedimento innanzi a un'autorità giudiziaria o in relazione a tale procedimento, anche tramite una convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati ai sensi di legge, compresa la consulenza sull'eventualità di intentarlo o evitarlo, sono esonerati dall'obbligo di verifica dell'identità del cliente e del titolare effettivo fino al momento del conferimento dell'incarico”*;

b) alla segnalazione di operazione sospetta, dove il quinto comma dell'art. d.lgs. n. 231 del 2007 prevede che *“l'obbligo di segnalazione delle operazioni sospette non si applica ai professionisti per le informazioni che essi ricevono da un loro cliente o ottengono riguardo allo stesso nel corso dell'esame della posizione giuridica o dell'espletamento dei compiti di difesa o di rappresentanza del medesimo in un procedimento innanzi a un'autorità giudiziaria o in relazione a tale procedimento, anche tramite una convenzione di negoziazione assistita da uno o più avvocati ai sensi di legge, compresa la consulenza sull'eventualità di intentarlo o evitarlo, ove tali informazioni siano ricevute o ottenute prima, durante o dopo il procedimento stesso”*.

E ciò fatto salvo il caso in cui il consulente giuridico partecipi alle attività di riciclaggio dei proventi illeciti, che la consulenza sia fornita a fini di riciclaggio o l'avvocato sia a conoscenza che il cliente chiede consulenza giuridica ai fini del riciclaggio dei proventi illeciti (così il considerando 17 della Dir. 2001/97/CE).

Orbene, secondo l'interpretazione più accreditata questa esenzione sembra destinata ad applicarsi ai professionisti legali che negoziano o attuano una risoluzione consensuale delle questioni in un contesto contenzioso in senso ampio (come nel caso di una conciliazione in corso di causa, un accordo amichevole raggiunto in sede di

²⁶ Il documento è leggibile qui <https://www.fatf-gafi.org/content/dam/fatf-gafi/guidance/Lignes-Directrices-AFR-Professions-Juridiques.pdf.coredownload.pdf>

mediazione civile e commerciale, un accordo all'esito di una convenzione di negoziazione assistita, un accordo all'esito di una negoziazione nel corso di trattative tra avvocati sullo sfondo, attuale o potenziale, di un contenzioso)²⁷.

In questa direzione si può richiamare quanto affermato dalla Corte di appello di Roma nella sentenza del 23 ottobre 2024 e, cioè, che *“l'attività dell'avvocato finalizzata alla definizione di una controversia mediante accordo transattivo rientra, in linea di principio, nell'ambito dell'attività difensiva e contenziosa, sicché non integra operazione soggetta agli obblighi di adeguata verifica previsti dal d.lgs. n. 231/2007”*.

E ciò perché *“il negozio transattivo di cui all'art. 1965 c.c., quale strumento diretto a porre fine a una lite già insorta o a prevenirne una futura, è normalmente riconducibile a un'attività latamente contenziosa; pertanto, in assenza di elementi specifici che ne rivelino una funzione gestionale o finalità sospette, non sussistono i presupposti per l'applicazione degli obblighi antiriciclaggio di adeguata verifica gravanti sull'avvocato”*.

Coerente con questa ricostruzione è anche la Regola Tecnica n. 2 elaborata dal Consiglio Nazionale Forense secondo cui è esclusa dagli obblighi AML *“l'attività di assistenza, difesa e rappresentanza del cliente in giudizio avanti a qualsivoglia Autorità Giudiziaria o Arbitrale, ivi incluse la mediazione D. Lgs. 4 marzo 2010, no. 28 e la negoziazione assistita ex D.L. 12 settembre 2014, no. 132, e ogni attività a queste prodromica o conseguente, ivi comprese conciliazioni e transazioni”*.

Possiamo, quindi, concludere che – per tutelare il valore fondamentale del segreto professionale dell'avvocato in connessione con una controversia civile - esiste una differenza tra i contratti che vengono stipulati in “occasione” di un contenzioso e i contratti che vengono stipulati indipendenti dal contenzioso ai fini dell'applicazione della normativa AML.

6. Raggiunti questi risultati, qualcuno potrebbe osservare che, per coerenza, la mediazione civile e commerciale dovrebbe essere esclusa dagli obblighi AML.

Senonché, sin dalla sua introduzione con il d.lgs. n. 28 del 2010 il legislatore italiano si è preoccupato di prevedere che questo sistema di risoluzione delle controversie non rimettesse escluso dagli obblighi antiriciclaggio assicurando le garanzie previste per le parti di avere diritto all'assistenza stragiudiziale di un avvocato (non soggetto ad obblighi AML)(e anche qui indipendentemente dall'obbligo, o no, di assistenza legale obbligatoria in mediazione).

Si tratta di una scelta con la quale il legislatore italiano ha aumentato i soggetti obbligati rispetto alla previsione minima della normativa europea (c.d. *over-compliance*) sul presupposto, evidentemente, che non potesse rimanere

²⁷ Una conferma anche nel diritto europeo la possiamo trarre dalla “vicina” disciplina delle sanzioni a carico della Russia. Due i considerando rilevanti. Il primo è il considerando 13 della decisione (PESC) 2022/1909 secondo cui *“i «servizi di consulenza giuridica» comprendono: l'offerta di consulenze legali ai clienti in materia di volontaria giurisdizione, comprese le transazioni commerciali, che riguardano l'applicazione o l'interpretazione della legge; la partecipazione con o per conto di clienti a transazioni commerciali, negoziati e altre trattative con terzi; e la preparazione, l'esecuzione e la verifica di documenti giuridici. I «servizi di consulenza giuridica» non comprendono la rappresentanza, la consulenza, la preparazione e la verifica di documenti nel contesto di servizi di rappresentanza legale, in particolare in materie o procedimenti dinanzi ad organi amministrativi, organi giurisdizionali o altri tribunali ufficiali debitamente costituiti, o in procedimenti arbitrari o di mediazione. Il secondo è il considerando 19 del Reg. UE 2022/1904 sull'ottavo pacchetto di sanzioni nei confronti della Russia secondo cui *“i «servizi di consulenza giuridica» non comprendono la rappresentanza, la consulenza, la preparazione o la verifica di documenti nel contesto di servizi di rappresentanza legale, in particolare in materie o procedimenti dinanzi ad organi amministrativi, organi giurisdizionali o altri tribunali ufficiali debitamente costituiti, o in procedimenti arbitrari o di mediazione”*.*

sguarnito un settore delicato come quello della risoluzione delle controversie quando non vi era necessità di sacrificare il diritto di difesa protetto anche dalla normativa *AML*²⁸.

La scelta ha una sua razionalità e coerenza con il sistema *AML*: anche nell'ambito della mediazione civile e commerciale, infatti, possono essere creati “titoli” giuridici (gli accordi amichevoli) che potrebbero “favorire” l'attività di riciclaggio (o del finanziamento del terrorismo o delle armi di distruzione di massa o il trasferimento di somme in denaro contante).

In origine l'art. 22 d.lgs. n. 28 del 2010 aveva previsto gli obblighi di segnalazione per la prevenzione del sistema finanziario a scopo di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo attraverso l'inserimento come numero 5-bis) della “*mediazione, ai sensi dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69*”²⁹ nell'ambito dell'(allora) articolo 10, comma 2, lettera e), del decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231³⁰.

Successivamente nel 2017 il d.lgs. 231 del 2007 (nella formulazione attualmente vigente) ha ridisegnato i soggetti obbligati ed ha previsto che rientrano tra gli altri operatori non finanziari “i soggetti che esercitano attività di mediazione civile, ai sensi dell'articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69 (lettera g)”³¹.

²⁸ A seguito dell'entrata in vigore del Regolamento europeo in materia di *AML* è stata disciplinata espressamente la possibilità di avere discipline *AML* diverse nei vari Paesi membri. Sul tema la Direttiva (UE) 2024/1640 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 31 maggio 2024, relativa ai meccanismi che gli Stati membri devono istituire per prevenire l'uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, che modifica la direttiva (UE) 2019/1937, e modifica e abroga la direttiva (UE) 2015/849 prevede all'art. 3 par. 7 che “*Qualora al 9 luglio 2024 gli Stati membri abbiano già applicato le disposizioni nazionali di recepimento della direttiva (UE) 2015/849 a settori diversi dai soggetti obbligati, essi possono applicare tutto o parte del regolamento (UE) 2024/1624 a tali settori. Entro il 10 gennaio 2028, gli Stati membri notificano alla Commissione i settori individuati a livello nazionale a norma del primo comma del presente paragrafo cui si applicano gli obblighi del regolamento (UE) 2024/1624, corredando tale notifica con una giustificazione dell'esposizione di tali settori ai rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo. Entro sei mesi da tale notifica, la Commissione, previa consultazione dell'AMLA, formula un parere circostanziato a norma del paragrafo 4. Qualora la Commissione non ritenga opportuno proporre un'azione a livello dell'Unione, si applica il paragrafo 5*”.

²⁹ Gli Autori che, nella vigenza del precedente art. 22 d.lgs. n. 28 del 2010 si sono occupati dell'applicazione della normativa *AML* alla mediazione avevano principalmente messo in luce come quella formulazione, nel riferirsi alla “mediazione” potesse essere equivoca non essendo chiaro se gli obblighi insistessero in capo al mediatore-persona fisica oppure all'organismo di mediazione o, ancora, in capo ad entrambi i soggetti. Nonostante che nel testo della Relazione illustrativa al decreto legislativo si trovasse scritto che “*l'articolo 22 coordina l'attività del mediatore con la disciplina antiriciclaggio di cui al decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231*”, a mio avviso, gli obblighi *AML* si applicavano sempre e comunque all'Organismo di mediazione essendo il mediatore il soggetto di cui l'Organismo si avvale per adempiere agli impegni contrattuali assunti con le parti per l'erogazione del tentativo di mediazione.

³⁰ L'art. 22 d.lgs. n. 28 del 2010 non è stato formalmente abrogato, ma l'intervento normativo di riscrittura delle norme antiriciclaggio del 2017: (a) è un intervento normativo di carattere generale e (b) ha espressamente previsto l'attività di mediazione inserendola tra gli operatori non finanziari gravati da tutti gli obblighi previsti dalla normativa (e, quindi, non più soltanto da quello della segnalazione dell'operazione sospetta) e, quindi (c) ha tacitamente abrogato l'originario art. 22 d.lgs. n. 28 del 2010. Oggi il quadro normativo è quello fatto palese dalla lettera della norma che ha inserito l'attività di mediazione nell'ambito degli operatori non finanziari. Ad ulteriore conferma di questa conclusione si tenga presente che per effetto della modifica del 2017 del d.lgs. n. 231 del 2007 l'art. 22 del d.lgs. n. 28 del 2010 sarebbe privo di oggetto posto che oggi l'art. 10 (cui rinvierebbe) è dedicato non già ai soggetti ma alla Pubblica amministrazione. Inoltre, l'art. 9 comma 10 d.lgs. del 2017 prevede, a scanso di equivoci, anche che “*i rinvii effettuati da disposizioni, contenute in qualsiasi atto o provvedimento normativo, a norme abrogate, sostituite o modificate per effetto del presente decreto, si intendono effettuati, in quanto compatibili, alle norme introdotte ovvero sostituite per effetto della novella recata dal presente decreto*”.

³¹ Si tratta dell'articolo 1 del d.lgs. 25 maggio 2017, n. 90 che ha riformulato l'art. 3 sui soggetti obbligati inserendo la mediazione civile e commerciale tra gli altri operatori non finanziari (a partire dall'entrata in vigore prevista dal 4 luglio 2017).

La dizione più precisa utilizzata dal legislatore del 2017 e la collocazione di chi esercita l'attività di mediazione nell'ambito degli operatori non finanziari rende chiaro oggi chi sia il "soggetto obbligato" e quali siano gli obblighi che devono essere rispettati.

Iniziando dalla nuova dizione l'art. 3 non si riferisce più semplicemente alla "mediazione" ma ai soggetti che esercitano l'attività di mediazione per individuare i quali è necessario richiamare, come indicato, del resto, dalla stessa norma, l'art. 60 della legge n. 69 del 2009 dove leggiamo *"la mediazione è svolta da organismi professionali e indipendenti, stabilmente destinati all'erogazione del servizio di conciliazione"*.

I "soggetti obbligati" ai fini della normativa AML sono, quindi, gli organismi di mediazione (pubblici e privati) che, in virtù dell'iscrizione al Registro degli organismi di mediazione tenuto dal Ministero della Giustizia sono legittimati ad offrire ed erogare il servizio di mediazione civile e commerciale.

Ed infatti, la peculiarità del sistema di mediazione civile e commerciale italiana – diversamente, ad esempio, dal sistema francese fondato sul singolo professionista-mediatore, o dalla nostra mediazione familiare – è quella di aver affidato la gestione della mediazione ad organismi di mediazione (d'ora in avanti ODM) che diano garanzie di qualità ed efficienza ed iscritti al Ministero della Giustizia che esercita sui di essi vigilanza disciplinare.

Quanto agli obblighi AML gli ODM devono rispettare tutti gli obblighi previsti dalla legge tra i quali quelli principali quelli identificazione, adeguata verifica della clientela, segnalazione delle operazioni sospette, conservazione della documentazione (tra cui il c.d. "fascicolo AML"), formazione³², nomina del referente per l'antiriciclaggio.

L'individuazione del soggetto obbligato nell'ODM anziché nel mediatore³³ (che è la figura principale di cui l'ODM si avvale per lo svolgimento dell'attività di mediazione³⁴) risulta, del resto, del tutto coerente tanto con la normativa sulla mediazione civile che con quella AML.

³² Tra le procedure di mitigazione del rischio di cui all'art. 16, il comma 3 prevede che "I soggetti obbligati adottano misure proporzionate ai propri rischi, alla propria natura e alle proprie dimensioni, idonee a rendere note al proprio personale gli obblighi cui sono tenuti ai sensi del presente decreto, ivi compresi quelli in materia di protezione dei dati personali. A tal fine, i soggetti obbligati garantiscono lo svolgimento di programmi permanenti di formazione, finalizzati alla corretta applicazione delle disposizioni di cui al presente decreto, al riconoscimento di operazioni connesse al riciclaggio o al finanziamento del terrorismo e all'adozione dei comportamenti e delle procedure da adottare".

³³ Sull'esclusione del mediatore si vedano le Regole Tecniche in materia di procedure e metodologie di analisi e valutazione del rischio di riciclaggio e finanziamento del terrorismo, approvate dal Consiglio Nazionale Forense nella seduta del 20.9.2019 e approvate dal Comitato di Sicurezza Finanziaria il 5 agosto 2019 (la Regola tecnica n. 2 prevede che non rientra tra le operazioni l'incarico di mediatore ex art. 16 D. Lgs. 4 marzo 2010, no. 28). Si vedano anche le FAQ su Organismi di mediazione e antiriciclaggio diffuse dal Consiglio Nazionale Forense nel giugno 2026 secondo cui *"ai sensi dell'art. 3, comma 5, lett. g) del D. Lgs. 231/2007, il soggetto obbligato pare essere l'organismo di mediazione e non il singolo mediatore"*.

³⁴ Dal punto di vista civilistico il mediatore altro non è se non un ausiliario dell'ODM ai sensi dell'art. 2049 cod. civ. che si applica anche ad un professionista (e non soltanto al dipendente) quale generalmente è il mediatore (in certi casi, infatti, il mediatore può essere anche dipendente dell'organismo di mediazione). Del resto, è l'ODM, tramite il responsabile dell'organismo, che individua il mediatore che dovrà svolgere la mediazione e avrà sempre il potere di sostituire il mediatore all'occorrenza. Inoltre, il mediatore per espressa previsione di legge deve "corrispondere immediatamente a ogni richiesta organizzativa del responsabile dell'organismo" (cfr. art. 14 comma 2 lett. d) con la conseguenza che il rapporto contrattuale è tra mediatore e organismo di mediazione (cfr. art. 24 comma 4 lett. b d.m. 150 del 2023) e non tra mediatore e le parti (rispetto alle quali a norma l'art. 21 comma 5 d.lgs. n. 28 del 2010 prevede che *"chi ha svolto la funzione di mediatore non può intrattenere rapporti professionali con una delle parti del procedimento di mediazione prima che siano decorsi due anni dalla definizione del procedimento"*).

Ed infatti, innanzitutto dal punto di vista civilistico il contratto di prestazione di servizi per lo svolgimento della mediazione è stipulato tra le parti (quella attivante con il deposito della domanda e quella chiamata con l'adesione) e l'ODM ha diritto di percepire dalle parti il proprio compenso: nessun dubbio può, quindi, sorgere su ciò che le parti siano i "clienti" dell'ODM ai fini della normativa AML.

Ovviamente, poiché è il mediatore che, sulla base dell'incarico ricevuto dall'ODM, svolgerà la mediazione e avrà modo di confrontarsi con le parti, il mediatore dovrà quindi collaborare con l'ODM per l'individuazione delle ipotesi in cui il responsabile dell'ODM dovrà effettuare, se del caso, la segnalazione di operazione sospetta³⁵.

E ciò fermo restando che il responsabile dell'organismo – a prescindere dalle informazioni che il mediatore gli ha rappresentato o non rappresentato – sulla base delle informazioni in suo possesso (ivi compreso l'eventuale accordo raggiunto all'esito della mediazione oltre all'adeguata verifica della clientela) dovrà procedere, semmai, autonomamente alla segnalazione di operazione sospetta sussistendone i presupposti.

Chiarito questo aspetto resta ora da affrontare un tema che pure viene frequentemente posto e, cioè, sapere se l'applicazione della normativa AML alla mediazione civile e commerciale possa, per così, dire snaturare il procedimento di mediazione per come disegnato dal legislatore nel d.lgs. n. 28 del 2010³⁶.

In primo luogo, l'assenza di "poteri istruttori" del mediatore (che in molti invocano per escludere la compatibilità della normativa AML con la mediazione civile e commerciale) è del tutto irrilevante: direi che nell'ambito della disciplina dei soggetti obbligati nessuno (si pensi alla banca) dispone di poteri istruttori intesi come quelli del giudice.

Ciò nonostante, il soggetto obbligato deve porre domande funzionali a verificare la coerenza dei dati in possesso avvalendosi dell'obbligo delle parti di fornire tutte le informazioni richieste ai sensi dell'art. 22 d.lgs. n. 231 del 2007³⁷.

³⁵ Più precisamente il mediatore dovrà collaborare attivamente con il responsabile dell'ODM sia quando sarà necessario procedere alla segnalazione sia quando non sarà necessario fornendo tutti quegli elementi per una valutazione *ragionata* sull'esistenza dei presupposti della segnalazione (e ciò in linea con le Istruzioni UIF sulla rilevazione e segnalazione delle operazioni sospette, emanate con il provvedimento del 18 dicembre 2025 in vigore dal 1° luglio 2026 che richiedono un'analisi qualitativa più ragionata e una tracciabilità dei percorsi decisionali che portano alla segnalazione o alla non segnalazione che devono poter essere ricostruibili).

³⁶ In questo senso parrebbe M. Krog, *Gli obblighi antiriciclaggio nella mediazione civile, spunti a margine di recenti verifiche ispettive*, in *Diritto bancario*, 16 giugno 2026 che, tra l'altro, mette in evidenza la finalità della mediazione di risolvere controversie civili e commerciali su diritti disponibili, la riservatezza del procedimento e l'assenza di poteri istruttori in capo al mediatore. Se ben comprendo per l'Autore il soggetto obbligato viene astrattamente individuato nel mediatore anziché nell'organismo di mediazione. Dello stesso Autore si veda anche lo studio del Consiglio Nazionale del Notariato, *Mediazione civile e obblighi antiriciclaggio*, Studio n. 1-2021 Approvato dalla Commissione Mediazione il 30 giugno 2021, Approvato dal Settore Antiriciclaggio il 7 ottobre 2021, Approvato dal C.N.N. nella seduta del 2 dicembre 2021.

³⁷ Non si condivide, dunque, quanto affermato da M. Krog, cit., secondo cui "gli obblighi imposti dal cit. art. 22 potrebbero alterare il regime della libera acquisizione delle prove a vantaggio o a svantaggio di una delle parti attribuendo al mediatore maggiori e più incisivi poteri di tipo istruttorio rispetto al giudice nella soluzione della medesima controversia". A tacere di ogni altra considerazione, resta che le informazioni acquisite ex art. 22 d.lgs. n. 231 del 2007 quando documentate sono assolutamente riservate e sottratte a qualsivoglia accesso documentale ad opera delle parti onde per cui il rischio paventato non pare potersi ragionevolmente realizzare.

In secondo luogo, neppure la riservatezza del procedimento di mediazione è un elemento che possa entrare in conflitto con la normativa *AML*. E ciò per almeno due ragioni.

La prima ragione è che la riservatezza qualificante il procedimento di mediazione è quella funzionale a garantire un effettivo confronto sulle questioni controverse senza danno per la parte nell'eventualità (soltanto) di mancato raggiungimento dell'accordo (si leggano, in proposito gli articoli 9 e 10 d.lgs. n. 28 del 2010).

La seconda ragione è che la disciplina *AML* rappresenta, in ogni caso, un'eccezione in questo senso legale e necessaria e proporzionata per il raggiungimento di un obbligo internazionale con riferimento alla riservatezza intesa nel suo significato generale (come quella, per intendersi, cui è tenuto l'avvocato quando assiste un cliente nel trasferimento di un immobile).

A tal proposito si deve osservare che la richiesta di informazioni sulla base della normativa *AML* ad opera dell'ODM (pure quando avanzata, in concreto, dal mediatore durante il procedimento) è del tutto estranea all'area della riservatezza qualificante la mediazione dal momento che non è volta a sapere chi ha "ragione" o "torto", ma soltanto a comprendere il grado di rischio dell'operazione (conclusa o non conclusa)³⁸.

Nessuna "peculiarità" della disciplina della mediazione civile e commerciale è in grado di giustificare da un punto di vista argomentativo una qualche ragione di incompatibilità con la disciplina *AML*.

Infine, occorre dire che la configurazione della mediazione civile e commerciale come condizione di procedibilità del processo civile è del tutto irrilevante ai fini che qui interessano.

Ed infatti, non si può ritenere che la circostanza che l'attività giurisdizionale non sia (generalmente) soggetta agli obblighi *AML* si trasferisca automaticamente a tutti i procedimenti che in qualche modo possono dirsi "*paragiurisdizionali*" (che poi "*paragiurisdizionali*" non sono essendo procedimenti del tutto contrattuali) sul presupposto che quell'esclusione sia necessitata dal rispetto di norme costituzionali sul diritto di difesa³⁹.

Né può dirsi che la circostanza che gli avvocati non siano (generalmente) soggetti agli obblighi *AML* quando patrocinano cause ed anche quando assistono le parti nel raggiungere un accordo amichevole, possa, ancora una volta, trasferirsi *sic et simpliciter* alla mediazione civile e commerciale.

Ed infatti, l'esigenza della tutela del diritto di difesa passa, come abbiamo cercato di dimostrare, dalla generale esclusione dagli obblighi *AML* degli avvocati anche quando assistono i clienti nella stipulazione di accordi amichevoli che abbiano sullo sfondo (potenziale o in atto) un contenzioso.

³⁸ Resta poi che la segnalazione di operazione sospetta è espressamente in deroga alla riservatezza del procedimento per espressa previsione di legge

³⁹ Un conto è ritenere che l'obbligatorietà del tentativo di mediazione renda necessaria una certa disciplina del procedimento di mediazione per rispettare i principi costituzionali altro è dire che la disciplina debba essere identica. Del resto, che i sistemi di risoluzione delle controversie possano seguire regole diverse da quelle del processo civile lo si può vedere, ad esempio, nell'applicazione del principio di buona fede e correttezza nelle trattative e nelle sue importanti ricadute pratiche (ovviamente se ben inteso). Sul tema rinvio a F.Valerini, *Il volto della buona fede nei tentativi di risoluzione amichevole della controversia*, in *Judicium*, 1/2025.

Qui il legislatore ha previsto che l'attività di mediazione sia soggetta agli obblighi AML senza che, come abbiamo visto, ciò possa snaturare la disciplina della mediazione civile e commerciale.

7. Una volta dimostrata l'astratta compatibilità della normativa AML con la mediazione civile e commerciale dobbiamo individuare gli "indici" che possono far sospettare che la controversia non sia *reale* oppure che intende comunque celare un fine di possibile riciclaggio.

Innanzitutto, dobbiamo ricordare che, laddove trovino applicazione gli obblighi AML come descritti in precedenza, il soggetto obbligato è tenuto a chiedere al cliente, e quest'ultimo è tenuto a fornire informazioni rilevanti, per la adeguata verifica come prescrive l'art. 22 d.lgs. n. 231 del 2007.

Inoltre, il soggetto obbligato nonostante sia sfornito di poteri istruttori autonomi deve sapere leggere i dati a disposizione, verificare le fonti aperte a sua disposizione e porre le domande per verificare se ci siano possibili dubbi sulla specifica controversia.

In questa direzione la prima regola da tenere a mente è anche quella più semplice e cioè "*If it doesn't make sense, it may not add up*": se la situazione, l'insieme dei fatti appare illogico, incoerente o sospetto, allora occorre (quantomeno) porsi il problema⁴⁰.

E per giungere a questa possibile conclusione si possono richiamare, oltre agli indici di anomalia che l'Unità di Informazione Finanziaria presso la Banca di Italia mette a disposizione, alcuni indici sintomatici specifici per la risoluzione delle controversie.

Possiamo, così, pensare ad alcuni casi paradigmatici (dove il loro eventuale combinarsi aumenta il rischio di riciclaggio).

Un primo, quello di una mediazione nel corso della quale non emergono contestazioni precedenti, scambi epistolari tra le parti. Orbene, potrebbe anche essere una scelta quella di avviare subito un procedimento di mediazione, ma potrebbe anche darsi di trovarsi davanti ad una c.d. transazione "*ex nihilo*" e, cioè, ad un'operazione legale realizzata interamente dal nulla, senza alcuna base economica, causa reale o atto preparatorio creata soltanto per cercare di dare un'apparenza di legittimità ai fondi illeciti.

Un secondo, quello di un contenzioso avente ad oggetto un certo settore merceologico che vede contrapposte due società i cui statuti e atti costitutivi per come emergono dalle visure camerali si occupano (o si dovrebbero occupare) di tutt'altro: potrebbe essere tutto normale perché c'è una spiegazione, ma il dubbio deve essere posto per approfondire la valenza induttiva dell'indizio.

⁴⁰ Ruth Meredith, How Money Launderers Use Sham Litigation, 9 settembre 2025 <https://www.linkedin.com/pulse/how-money-launderers-use-sham-litigation-ruth-meredith-hg9pe/>

Un terzo, quello di un contenzioso dove la soluzione tra le parti arriva molto velocemente e senza alcuno scambio polemico tra le parti come se l'accordo fosse già stato immaginato e, quindi, potenzialmente posto al servizio di un'ipotesi di riciclaggio.

Un quarto, quello di un contenzioso in cui le posizioni delle parti appaiono troppo convergenti e/o non sono in grado di fornire dettagli del caso né autonomamente né su espressa richiesta del soggetto obbligato.

8. Infine, dobbiamo analizzare l'applicabilità della normativa AML all'arbitrato che, sulla base del criterio iniziale, possiamo inserire tra i sistemi di risoluzione *eteronomi* della controversia in cui il terzo è chiamato a rendere una decisione (lodo) equivalente a quella della sentenza (per il nostro diritto processuale civile valga l'art. 824-*bis* cod. proc. civ.).

Preliminarmente occorre ricordare una distinzione che potrebbe essere rilevante e, cioè, quella tra arbitrato *ad hoc* e arbitrato amministrato da una istituzione arbitrale.

Quanto all'arbitrato *ad hoc* in cui l'arbitro (o il collegio arbitrale) è individuato dalle parti (o dal terzo cui è devoluta la nomina) occorre dire che manca una disposizione specifica circa l'assoggettabilità dell'arbitro alla disciplina AML⁴¹.

Eguale quella specifica disciplina manca anche con riferimento alle istituzioni che amministrano l'arbitrato⁴².

Il tema, tuttavia, è da sempre avvertito e percepito come molto delicato specialmente nell'ambito dell'arbitrato internazionale di tipo sia commerciale che di investimenti⁴³.

⁴¹ Il problema dell'applicabilità della normativa AML potrebbe, tuttavia, porsi se si guarda alla qualità soggettiva dell'arbitro e, cioè, se l'arbitro (che potrebbe essere – come no – un avvocato, un commercialista o altro professionista) sia autonomamente assoggettato agli obblighi AML che deve rispettare anche quando il suo incarico si sostanzia in un arbitrato. Nel diritto italiano la Regola tecnica del CNF prima richiamata esclude l'assoggettabilità della normativa AML in capo all'avvocato quando svolge “*gli incarichi quale arbitro rituale o irrituale, curatore fallimentare e commissario giudiziale ex artt. 28 e 165 R.D. 16 marzo 1942 no. 267*”. Diversamente, per i consulenti del lavoro, dove, in base alla Circolare dell'11 novembre 2016 Prot. n. 9942/U/CIRC, n. 1137 sono oggetto degli obblighi di adeguata verifica, *inter alia*, anche “*arbitrati e ogni altro incarico di composizione della controversia*”. Per i dottori commercialisti e gli esperti contabili il riferimento è alle Regole tecniche approvate dal CNDCEC con Deliberazione n. 9 del 16 gennaio 2025, previo Parere del Comitato di Sicurezza Finanziaria ricevuto in data 27 dicembre 2024 dove l'attività di mediatore e di arbitro viene qualificata come “prestazione a rischio inerente non significativo” riguardando incarichi professionali aventi ad oggetto la risoluzione di controversie secondo modalità alternative al ricorso all'autorità giudiziale e dove le informazioni sul cliente risultanti dal mandato professionale soddisfano le esigenze connesse all'espletamento degli obblighi di adeguata verifica. Viene individuata come regola di condotta ai fini della adeguata verifica quella per cui il professionista incaricato acquisisce e conserva copia del mandato professionale ricevuto.

⁴² Deve tenersi presente che la presenza di un'istituzione arbitrale non è constatazione sufficiente per riconoscere, semmai, l'applicabilità della normativa AML soltanto in capo all'istituzione e non agli arbitri sul modello che abbiamo prima richiamato della mediazione civile e commerciale. Ed infatti, per restare al panorama italiano, possiamo dire che i “contratti” si sommano: uno delle parti con l'istituzione arbitrale per l'amministrazione dell'arbitrato e uno con gli arbitri.

⁴³ Nota Inan Uluc, *Colliding Worlds of Money Laundering and International Arbitration: Unifying the Arbitral Treatment of Money Laundering Around the Risk-Based Approach* – Vol. 31, No. 3 come negli ultimi anni, la comunità internazionale ha acquisito maggiore consapevolezza delle minacce poste dal riciclaggio di denaro; in particolare, delle minacce per la società e delle conseguenze sociali derivanti dal trascurare questa attività illecita. Tale consapevolezza ha portato molte istituzioni governative e non governative ad assumere un ruolo più proattivo nello sviluppo di misure e linee guida volte a contrastare il riciclaggio di denaro. Tuttavia, queste misure e linee guida si limitano perlopiù a fornire indicazioni

E ciò perché le tematiche di nostro interesse sono strettamente legate anche al tema della (prevenzione della) corruzione⁴⁴ che sempre più spesso viene invocata come difesa in caso di inadempimento contrattuale, nel tentativo di dimostrare che un accordo è stato ottenuto illegalmente e quindi non è valido⁴⁵.

La peculiarità del sistema *eteronomo* di risoluzione delle controversie consiste, poi, in ciò che è progettato per giungere ad una decisione di merito che risolve la controversia.

Orbene, possiamo dire che esistono quattro scenari principali in cui può emergere un potenziale problema di riciclaggio di denaro o di finanziamento del terrorismo in un arbitrato.

Un primo scenario è quello che vede una delle parti in causa sollevare dubbi sul riciclaggio di denaro stesso, formalmente eccependo la natura illecita dell'accordo azionato⁴⁶.

In questo caso la questione della liceità, o no, dell'accordo azionato con la domanda arbitrale appartiene a pieno titolo alla cognizione dell'arbitro dovendosi pronunciare in conformità alla legge (potendo semmai il lodo essere sanzionato con la contrarietà all'ordine pubblico)⁴⁷.

Ciò non toglie che la questione del rischio riciclaggio dell'operazione individuata nella domanda arbitrale proposta possa porsi.

su come identificare e combattere il riciclaggio di denaro negli istituti di credito e finanziari. Vengono invece trascurate le politiche relative ad altri istituti e meccanismi, come l'arbitrato.

⁴⁴ Fabian Teichmann, Sonia Boticiu, Bruno S. Sergi, *The risk of abuse of arbitration proceedings in jurisdictions where corruption is pervasive*, in *Journal of Economic Criminology*, vol. 2, December 2023.

⁴⁵ Diversa, invece, la problematica della corruzione dell'arbitro per cui rinvio, anche per ulteriori riferimenti, a F. Valerini, *Arbitrato e diritto penale*, in Mantucci (cur.), *Trattato di diritto dell'arbitrato*, vol. III, Il Tribunale arbitrale, ESI, 2021, 457 -480. A tal proposito pare utile richiamare alla mente il Rapporto - Addendum al Secondo Rapporto di Conformità sull'Italia adottato dal GRECO in occasione della sua 80ª riunione plenaria (Strasburgo, 18-22 giugno 2018) alla sua Raccomandazione III troviamo scritto che "Il GRECO ha raccomandato di (i) estendere il campo di applicazione della normativa sulla corruzione attiva e passiva dei giurati stranieri, al fine di renderla pienamente conforme alle prescrizioni dell'articolo 6 del protocollo aggiuntivo alla convenzione penale sulla corruzione (ETS 191); e (ii) di qualificare come reato la corruzione attiva e passiva degli arbitri nazionali e stranieri?". Ed ancora, in quel Rapporto si dà atto di ciò che "le autorità italiane ribadiscono le informazioni fornite all'epoca del precedente rapporto di conformità: il Ministero degli affari esteri e il Ministero della giustizia hanno trasmesso al Governo un progetto di proposta che qualifichi come reato la corruzione attiva e passiva di arbitri stranieri. Secondo quanto riferito, detta bozza aprirebbe la strada alla ratifica del Protocollo aggiuntivo alla Convenzione penale sulla corruzione (ETS 191). Le autorità sottolineano che questo processo è in attesa a seguito delle elezioni generali avvenute a marzo 2018 e della successiva istituzione di una nuova legislatura". Al momento la disciplina interna esclude la qualifica di pubblico ufficiale/incaricato di pubblico servizio in capo all'arbitro: sembra, quindi, impossibile affermare la responsabilità penale per il reato di corruzione, salva la possibilità dell'arbitro di essere chiamato a rispondere per risarcimento del danno in sede civile.

⁴⁶ In questo caso siamo in presenza di una controversia *reale* più che *fittizia* dal momento che la formulazione dell'eccezione di corruzione potrebbe dimostrare che il convenuto (più spesso una società) è interessato a muoversi in modo etico onde evitare di incorrere in sanzioni che vanno da quelle patrimoniali a quelle reputazionali.

⁴⁷ Le problematiche legate alla decisione che deve assumere l'arbitro (nel merito o anche, secondo alcuni in rito) in casi come questi non riguarda questo scritto. Inoltre, la possibilità che l'arbitro sanzioni un'operazione come illecita non toglie il senso dell'applicabilità della normativa AML che è quello di fornire segnalazioni qualificate agli organi preposti alla prevenzione del rischio riciclaggio. Anche perché va ricordato come non si possa sostenere che la possibilità per l'arbitro di sanzionare operazioni illecite possa essere un presidio efficace e che potrebbe assorbire l'applicazione della normativa AML: ed infatti, l'astratta possibilità di sanzionare operazioni illecite (sia in rito che nel merito) deve fare i conti con la pressoché impossibilità pratica di attuare generalmente quel proposito a causa della difficoltà degli standard probatori richiesti e della peculiarità delle fattispecie coinvolti dove entrambe le parti faranno di tutto per non fornire prove (ma neppure indizi) per poter giungere ad una pronuncia che sanzioni l'operazione.

Un secondo scenario è quello in cui l'arbitro potrebbe nutrire sospetti sulla legittimità della controversia o della presunta transazione alla base di essa senza che nessuna delle parti abbia sollevato alcuna difesa o eccezione in tal senso a fronte di una controversia fondata su un titolo apparentemente lecito.

Ciò potrebbe a sua volta sollevare dubbi sul fatto che l'intero scopo del procedimento arbitrale sia il riciclaggio di denaro e quindi la controversia oggetto della domanda di arbitrato sia *fittizia*.

In questo caso potrebbero ricorrere alcuni segnali di allarme che abbiamo richiamato prima al § 7.

E così ad esempio la circostanza che i titolari effettivi non siano identificati e possano celarsi dietro società di comodo, eventualmente *offshore*, *trust* o altri schemi che rendono difficile l'individuazione del titolare effettivo o che siano coinvolte persone politicamente esposte (PEP) o che persone o fondi coinvolti provengano da paesi con un noto rischio di criminalità e corruzione e che le transazioni appaiano insolite (come, ad esempio, ci siano stati ingenti pagamenti in contanti oppure sia sconosciuta l'origine dei fondi in gioco senza una spiegazione plausibile su come tali fondi siano stati legalmente guadagnati).

Un terzo scenario è quello in cui l'arbitrato potrebbe essere finanziato da attività illegali (ad esempio per quanto concerne il pagamento delle spese e degli onorari⁴⁸) o all'arbitro potrebbe essere richiesto di pronunciare un lodo sulla base di un accordo raggiunto dalle parti (c.d. *award by consent*)⁴⁹.

Un quarto scenario è quello che si potrebbe verificare nella fase di esecuzione del lodo dove una parte potrebbe opporsi per motivi di ordine pubblico (ad esempio *ex art. V (2) (b) della Convenzione di New York* all'esecutività del lodo arbitrale) sostenendo che il lodo sia viziato da riciclaggio di denaro: la tematica senza ombra di dubbio rientra a pieno titolo nell'ambito dell'ordine pubblico internazionale⁵⁰.

Nei primi tre scenari (ma anche nel quarto qualora il tribunale arbitrale non se ne sia avveduto) il tribunale arbitrale potrebbe svolgere – almeno in una certa misura e involontariamente – più un ruolo di *facilitatore* che di *guardiano* rispetto al processo di riciclaggio di denaro veicolato attraverso l'arbitrato.

Se volessimo applicare i risultati cui siamo giunti in precedenza (e, in particolar modo la conclusione che la tutela dei diritti porta alla tendenziale esclusione degli avvocati dagli obblighi AML in sede giudiziaria ed equiparata) possiamo concludere che sarebbe coerente *de jure condendo* con la normativa AML la previsione dell'arbitro come soggetto obbligato ai fini dell'antiriciclaggio (fermo restando, come appena ricordato, la distinta posizione degli

⁴⁸ Il pagamento delle spese di arbitrato e degli onorari rappresenta un momento delicato dove l'istituzione arbitrale e gli arbitri devono prestare particolare attenzione.

⁴⁹ Ad esempio nelle Mediation Rules of the Arbitration Institute of the Stockholm Chamber of Commerce (SCC) adopted by the Stockholm Chamber of Commerce del 1 January, 2014 l'articolo 14 rubricato “*Confirmation of a Settlement Agreement in an Arbitral Award*” prevedeva che “*In case of settlement, the parties may, subject to the consent of the Mediator, agree to appoint the Mediator as an Arbitrator and request him/her to confirm the settlement agreement in an arbitral award*”.

⁵⁰ Un esempio è il contenzioso che ha opposto la Nigeria contro la Process & Industrial Developments Ltd (P&ID): una controversia legale internazionale tra la Repubblica Federale della Nigeria e una società con sede nelle Isole Vergini Britanniche, la P&ID che ruotava attorno a un accordo di fornitura e trattamento del gas (GSPA) che ha portato a un lodo arbitrale di oltre 11 miliardi di dollari contro la Nigeria successivamente annullato da un tribunale del Regno Unito nel seguito di accertamenti di frode e corruzione.

avvocati che assistono le parti in arbitrato) unitamente anche all'istituzione arbitrale (eventualmente per i profili di propria competenza).