

La tutela del segreto professionale nella DAC 6

La notifica degli obblighi di comunicazione ad altro intermediario, imposto dalla DAC 6 a un intermediario nei cui confronti vige il segreto professionale, è in contrasto con l'art. 7 della Carta che tutela il rispetto della vita privata e familiare



Marco Barassi

Professore associato di Diritto tributario Università di Bergamo
Dottore commercialista

CGUE, causa C-694/20, Orde van Vlaamse Balies e a., dell'8 dicembre 2022.

L'art. 8 bis ter, par. 5, Direttiva n. 2011/16/UE del Consiglio, del 15 febbraio 2011, relativa alla cooperazione amministrativa nel settore fiscale e che abroga la Direttiva n. 77/799/CEE, come modificata dalla Direttiva (UE) n. 2018/822 del Consiglio, del 25 maggio 2018, è invalido alla luce dell'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'UE, in quanto la sua applicazione da parte degli Stati membri ha l'effetto di imporre all'avvocato che agisce in qualità di intermediario, ai sensi dell'art. 3, punto 21, della Direttiva in parola, come modificata, quando quest'ultimo sia esonerato dall'obbligo di comunicazione, previsto al paragrafo 1 dell'art. 8 bis ter della summenzionata Direttiva, come modificata, a causa del segreto professionale cui è tenuto, di notificare, senza indugio, a un eventuale altro intermediario che non sia il suo cliente gli obblighi di comunicazione che gli spettano ai sensi del paragrafo 6 di detto art. 8 bis ter.

I. Introduzione

La Direttiva UE n. 2018/822, nota come *Directive Administrative Cooperation* (DAC) 6, ha modificato la Direttiva n. 2011/16 e ha esteso lo scambio automatico di informazioni^[1] a quelle relative a schemi di pianificazione fiscale internazionale potenzialmente aggressivi, qualifica che deriva dalla presenza di determinati elementi distintivi (*hallmark*). La Direttiva si inserisce nell'ambito del progetto *Base Erosion and Profit Shifting* (BEPS), promosso dall'OCSE e dal G20, la cui Azione 12 (*Mandatory Disclosure Rules* [MDR]) contiene regole che permettono agli Stati di ottenere informazioni preventive su schemi di pianificazione fiscale potenzialmente aggressivi o elusivi e sugli utilizzatori degli stessi.

L'obbligo di comunicazione degli schemi suddetti grava sugli intermediari o, in assenza di questi, sul contribuente. La nozione di intermediario è ampia e include "qualunque persona che elabori, commercializzi, organizzi o metta a disposizione a fini di attuazione o gestisca l'attuazione di un meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di notifica"^[2].

Il coinvolgimento del contribuente è sussidiario essendo circoscritto ai casi in cui l'intermediario sia assente, perché il meccanismo è elaborato direttamente dal contribuente, oppure l'intermediario sia esentato dall'obbligo di comunicazione e questo non ricada su altri intermediari tenuti alla comunicazione. Infatti, la Direttiva dà conto della possibile esistenza del segreto professionale tutelato dall'ordinamento nazionale che impedirebbe all'intermediario di comunicare

[1] Sullo scambio di informazioni cfr. MARCO GREGGI/FRANCESCA AMADDEO, Lo scambio di informazioni in materia tributaria, in: Fabrizio Amatucci/Roberto Cordeiro Guerra (a cura di), *L'elusione e l'evasione fiscale in ambito nazionale e internazionale*, Roma 2016.

[2] Art. 1 Direttiva UE n. 2018/822 che modifica l'art. 3, punto 21, Direttiva UE n. 2011/16. La disposizione include anche tra gli intermediari ogni persona che, in considerazione dei fatti e delle competenze necessarie per fornire tali servizi, sia a conoscenza del fatto che si è impegnata a fornire aiuto, assistenza o consulenza relativa all'elaborazione, commercializzazione, organizzazione, messa a disposizione ai fini di attuare un meccanismo transfrontaliero soggetto all'obbligo di comunicazione.

I. Introduzione.....	441
II. La sentenza nella causa C-694/20.....	442
A. I fatti in causa	442
B. La decisione della CGUE.....	442
III. La corrispondenza dei diritti tutelati dalla Carta con quelli riconosciuti dalla CEDU	443
IV. Il segreto professionale dell'avvocato e la tutela fornita dalla CDFUE e dalla CEDU	443
V. L'eventuale giustificazione dell'ingerenza nel diritto.	444
VI. Conclusioni	445