



La trasparenza e le operazioni di pagamento

Milano, 10 febbraio 2011

Prof. Avv. Matteo De Poli

www.studiodepoli.it



Il piano dell'intervento

1. La normativa rilevante, tra disposizioni primarie e disposizioni regolamentari
2. Le fattispecie rilevanti per la comprensione della disciplina
3. La disciplina:
 1. Servizio di pagamento e informazione precontrattuale
 2. Servizio di pagamento e contratto quadro
 3. Il recesso dal servizio di pagamento
 4. La modifica unilaterale delle disposizioni del contratto quadro nella disciplina legale e in quella regolamentare
 5. Le informazioni nel corso del rapporto
 6. Il regime dei costi delle spese



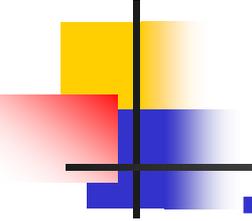
La normativa rilevante

La normativa primaria:

D.lgs. 27 gennaio 2010, n. 11, recante “*Attuazione della direttiva 2007/64/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2007, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno, recante modifica delle direttive 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE, 2006/48/CE, e che abroga la direttiva 97/5/CE*”

D.lgs 13 agosto 2010, n. 141, recante “*Attuazione della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori nonché modifiche del Titolo VI del testo unico bancario in merito alla disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, degli agenti in attività finanziarie e dei mediatori creditizi*”

- N.B.: le disposizioni “secondarie” sono di competenza della sola Banca d’Italia, non del Comitato interministeriale per il credito e risparmio. Esse sono contenute nella Sezione VI *Servizi di pagamento* delle Disposizioni di vigilanza



Il nuovo Capo IIbis

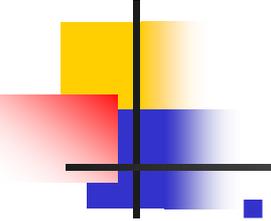
Servizi di pagamento del Tub

- **Regola**

- a) i “contratti quadro relativi a servizi di pagamento” e
- b) le “operazioni di pagamento, anche se queste non rientrano in un contratto quadro”; in entrambi i casi, “quando i servizi sono offerti sul territorio della Repubblica”

- **Contiene disposizioni:**

- a) “di carattere generale”;
- b) sulle “Spese applicabili”;
- c) sulle “Informazioni relative alle operazioni di pagamento e ai contratti”;
- d) intorno al “Contratto quadro”;
- e) intorno alla “Modifica unilaterale delle condizioni”;
- f) intorno al “Recesso”;
- g) intorno alla “Denominazione valutaria dei pagamenti”.



Le Disposizioni di vigilanza: la nuova Sezione VI *Servizi di pagamento*

■ Contiene:

- a) le definizioni rilevanti per la disciplina
- b) disposizioni di carattere generale: ambito di applicazione; modalità con cui i documenti sono resi
- c) disp. sull'informazione precontrattuale: i) nei contratti quadro; ii) nelle operazioni non rientranti nei contratti quadro
- d) disp. sui contratti quadro: i) forma e contenuto; ii) ius variandi; iii) recesso dal contratto
- e) disp. Sulle comunicazioni alla clientela
- f) deroghe per gli strumenti di pagamento di basso valore e la moneta elettronica
- g) disposizioni sulle spese

Le materie di competenza di Banca d'Italia

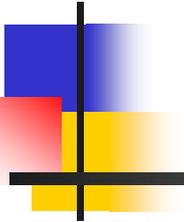
- Spetta a Banca d'Italia la specificazione di aspetti quali
 - il contenuto e le modalità delle informazioni da rendere alla clientela,
 - i casi in cui è possibile addebitare spese all'utilizzatore di servizi di pagamento,
 - gli obblighi semplificati da applicare agli strumenti di pagamento di basso valore,
 - le eventuali deroghe all'obbligo della forma scritta per i contratti,
 - le modalità di comunicazione al cliente delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali,
 - le modalità per l'esercizio del recesso da parte del prestatore di servizi di pagamento.



Il ruolo delle Disposizioni di vigilanza ed un difetto di coordinamento tra Tub e le stesse

Art. 115.3 tub *“Le disposizioni del presente capo, a meno che siano espressamente richiamate, non si applicano ai contratti di credito disciplinati dal capo II e ai servizi di pagamento disciplinati dal capo II-bis.”*

Disposizioni di vigilanza, 3.1: *“Per quanto non diversamente disciplinato dalla presente sezione si applicano, inoltre, le disposizioni contenute nella sezione I (disposizioni di carattere generale); sezione II, paragrafi 1, 3, 4 e 5 (premessa, fogli informativi, offerta fuori sede, annunci pubblicitari) e 7 (documento di sintesi); sezione III (contratti), secondo quanto previsto dal paragrafo 5 della presente sezione; sezione V (tecniche di comunicazione a distanza), salvo quanto previsto dal paragrafo 4.1.2 della presente sezione; sezione X (controlli). ...”*



Le fattispecie rilevanti

Istituti, servizi, operazione, pagatore,
beneficiario, prestatore, strumento di
pagamento, tasso d'interesse, utilizzatore,
contratto quadro, conto di pagamento



Istituti di pagamento

Istituti di pagamento: “le imprese, diverse dalle banche e dagli istituti di moneta elettronica, autorizzate a prestare i servizi di pagamento di cui alla lettera f), n. 4”: art. 1 tub (v. anche le successive definizioni di “**istituti di pagamento comunitari**” e di “**succursale di un istituto di pagamento**”)



Servizi di pagamento: cosa sono

Sono le seguenti attività: **1)** servizi che permettono di depositare il contante su un conto di pagamento (anche: c.p.) nonché tutte le operazioni richieste per la gestione di un c.p.; **2)** servizi che permettono prelievi in contante da un c.p. nonché tutte le operazioni richieste per la gestione di un c.p.; **3)** esecuzione di ordini di pagamento, incluso il trasferimento di fondi, su un c.p. presso il prestatore di servizi di pagamento dell'utilizzatore o presso un altro prestatore di servizi di pagamento: **3.1.** esecuzione di addebiti diretti, inclusi addebiti diretti una tantum; **3.2.** esecuzione di operazioni di pagamento mediante carte di pagamento o dispositivi analoghi; **3.3.** esecuzione di bonifici, inclusi ordini permanenti;



Servizi di pagamento: continua

- 4) Esecuzione di operazioni di pagamento quando i fondi rientrano in una linea di credito accordata ad un utilizzatore di servizi di pagamento: **4.1.** esecuzione di addebiti diretti, inclusi addebiti diretti una tantum; **4.2.** esecuzione di operazioni di pagamento mediante carte di pagamento o dispositivi analoghi; **4.3.** esecuzione di bonifici, inclusi ordini permanenti; **5)** emissione e/o acquisizione di strumenti di pagamento; **6)** rimessa di denaro; **7)** esecuzione di operazioni di pagamento ove il consenso del pagatore ad eseguire l'operazione di pagamento sia dato mediante un dispositivo di telecomunicazione, digitale o informatico e il pagamento sia effettuato all'operatore del sistema o della rete di telecomunicazioni o digitale o informatica che agisce esclusivamente come intermediario tra l'utilizzatore di servizi di pagamento e il fornitore di beni e servizi"; **8)** emissione di moneta elettronica così come definita dall'articolo 1, lettera *b-ter*), *del T.U.*;



Strumento di pagamento, tasso d'interesse

- **“strumento di pagamento”**, qualsiasi dispositivo personalizzato e/o insieme di procedure concordate tra l'utilizzatore e il prestatore di servizi di pagamento e di cui l'utilizzatore di servizi di pagamento si avvale per impartire un ordine di pagamento;
- **“tasso di interesse di riferimento”**, il tasso di interesse che è utilizzato come base per calcolare l'interesse da applicare e che proviene da una fonte accessibile al pubblico che può essere verificata da entrambe le parti di un contratto avente ad oggetto servizi di pagamento;



Operazione di pagamento, pagatore, beneficiario

“**Operazione di pagamento**” è “l’attività, posta in essere dal pagatore o dal beneficiario, di versare, trasferire o prelevare fondi, indipendentemente da eventuali obblighi sottostanti tra pagatore e beneficiario”;

“**Pagatore**” è “il soggetto titolare di un conto di pagamento a valere sul quale viene impartito un ordine di pagamento ovvero, in mancanza di un conto di pagamento, il soggetto che impartisce un ordine di pagamento”;

“**Beneficiario**” è “il soggetto previsto quale destinatario dei fondi oggetto dell’operazione di pagamento”;

Prestatore ed utilizzatore di servizi di pagamento



“Prestatore di servizi di pagamento” è uno dei seguenti organismi: “istituti di moneta elettronica e istituti di pagamento nonché, quando prestano servizi di pagamento, banche, Poste Italiane s.p.a., la Banca centrale europea e le banche centrali nazionali se non agiscono in veste di autorità monetarie, altre autorità pubbliche, le pubbliche amministrazioni statali, regionali e locali se non agiscono in veste di autorità pubbliche;

“Utilizzatore di servizi di pagamento” o **“utilizzatore”**: il soggetto che utilizza un servizio di pagamento in veste di pagatore o beneficiario o di entrambi;

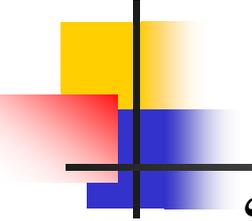


“Micro-impresa”

E' “l'impresa che, al momento della conclusione del contratto per la prestazione di servizi di pagamento, possiede i requisiti previsti dalla raccomandazione n. 2003/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2003, vigente alla data di entrata in vigore del presente decreto, ovvero i requisiti individuati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze attuativo delle misure adottate dalla Commissione europea ai sensi dell'articolo 84, lettera b), della direttiva 2007/64/CE”

In sostanza, è l'impresa che:

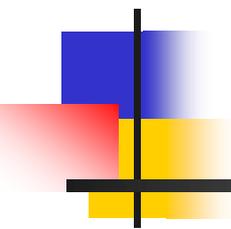
- ha un numero limitato di occupati (10)
- ha un fatturato annuo o un totale di bilancio annuo limitato (€ 2.000.000)



Contratto quadro e conto di pagamento

“Contratto quadro”: è “il contratto che disciplina la futura esecuzione di operazioni di pagamento singole e ricorrenti e che può dettare gli obblighi e le condizioni che le parti devono rispettare per l'apertura e la gestione di un conto di pagamento”;

“Conto di pagamento” è “un conto intrattenuto presso un prestatore di servizi di pagamento da uno o più utilizzatori di servizi di pagamento per l'esecuzione di operazioni di pagamento”;



La disciplina

Disposizioni generali



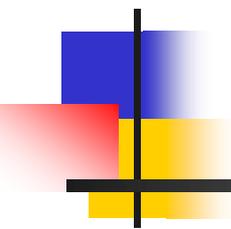
Una prima novità di non poco conto: l'inderogabilità “attenuata” delle disposizioni del Capo *Ibis*

- Le disposizioni del Capo *Ibis* tutelano **inderogabilmente** solo i “**consumatori**” e le “**microimprese**”, in quanto solo nei confronti di questi soggetti esse non possono essere modificate (se non in modo migliorativo per questi soggetti)
- Nei confronti dei **soggetti diversi da quelli citati** (le imprese non “micro”, i consumatori), le disposizioni del Capo *Ibis* potranno essere disapplicate, se le parti si accorderanno in tal senso o se verranno accettate le condizioni proposte dalla banca



Una conferma: l'onere della prova

- L'art. 126*bis*, 4° comma pone a carico del **prestatore dei servizi di pagamento** l'onere di avere “correttamente adempiuto agli obblighi previsti” dal Capo II*bis*



La disciplina dell'informazione precontrattuale

Destinatari, modalità, onere della prova

Il contenuto informativo ed i suoi destinatari

- I destinatari dell'informazione:
 - utilizzatore;
 - pagatore;
 - beneficiario..., o i “clienti” o la “clientela”, secondo le Disposizioni di vigilanza
- Il luogo di regolamentazione analitica della materia: le Istruzioni di vigilanza di Banca d'Italia
- Una distinzione rilevante:
 - A) informazioni da rendere relativamente ad operazioni rientranti in un contratto quadro
 - B) informazioni da rendere relativamente ad operazioni non rientranti in un contratto quadro



Informazioni da rendere nel caso di operazioni rientranti in un contratto quadro

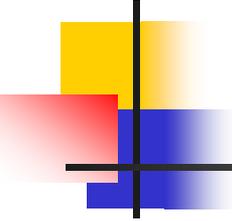
- Le più rilevanti informazioni da fornire prima della conclusione del contratto:
 - a) sulle spese dovute al prestatore dei servizi di pagamento e la loro suddivisione;
 - b) sulle comunicazioni periodiche alla clientela;
 - c) sulle eventuali spese imposte o riduzioni proposte per l'utilizzo di un determinato strumento di pagamento (art. 126, 3 a,b);
 - d) sulle misure di tutela e le modalità per recedere dal contratto
 - e) sull'intermediario
 - f) sulle caratteristiche del servizio di pagamento
 - g) sui reclami e ricorsi



... e in caso di singole operazioni non rientranti in un contratto quadro

Prima dell'effettuazione dell'operazione gli intermediari mettono a disposizione della clientela, tra le altre indicate nelle Istruzioni di vigilanza, le seguenti informazioni:

- a) i dati o l'identificativo unico che il cliente deve fornire affinché l'ordine di pagamento sia eseguito correttamente;
- b) il tempo massimo di esecuzione dell'operazione;
- c) le spese, oneri e commissioni dovute all'intermediario e, in caso di pluralità di voci di costo, la chiara distinzione delle singole voci;
- d) se del caso, il tasso di cambio effettivo o di riferimento da applicare all'operazione;
- e) forma e modalità per prestare e revocare il consenso all'esecuzione di un'operazione di pagamento;



Le modalità di messa a disposizione delle informazioni in caso di contratto quadro

- Le informazioni vanno fornite:

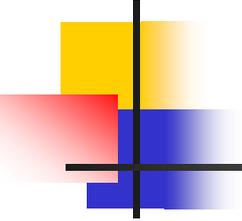
- 1) mediante messa a disposizione di un “foglio informativo”, contenente le sole informazioni richieste dalla sezione II, paragrafi 1 e 3;

- 2) mediante consegna al cliente, in tempo utile prima della conclusione del contratto, alternativamente: di

- i) un “documento di sintesi”;
- ii) una copia completa del testo contrattuale idonea per la stipula

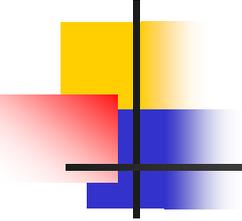
... e quelle in caso di assenza di contratto quadro

- Le informazioni sono messe a disposizione con una delle seguenti modalità:
 1. esposizione nei locali aperti al pubblico di un cartello o allestimento di apparecchiature tecnologiche consultabili dal cliente. **Su richiesta del cliente**, le informazioni sono fornite su supporto cartaceo o altro supporto durevole;
 2. consegna di una copia del contratto.



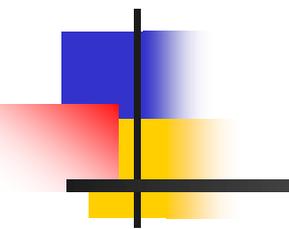
La disciplina del contratto quadro

- La disciplina applicabile: art. 117 tub, commi
 - 1: forma scritta (ed esenzioni); obbligo di consegna dell'esemplare del contratto ai clienti
 - 2: poteri del CICR
 - 3 : nullità del contratto privo di forma scritta
 - 4: obbligo di indicazioni condizioni economiche
 - 6: integrazione e nullità conseguenti alla violazione dell'obbligo di cui al comma 4
 - 7: poteri della Banca d'Italia



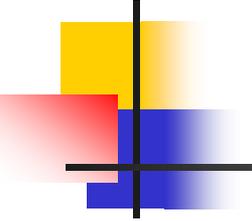
Il recesso dal contratto quadro

- Per il cliente: è libero e senza spese.
- Per il prestatore di un servizio di pagamento a tempo indeterminato:
 - La facoltà deve essere stata prevista nel contratto
 - Decorre trascorsi due mesi dalla comunicazione scritta
 - Non deve portare oneri in capo al cliente



La disciplina dello ius variandi

La modifica unilaterale del contratto
quadro e quella dei tassi di interesse o
di cambio



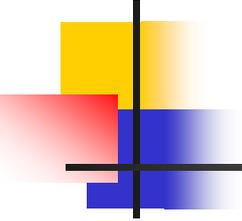
La modifica del contratto quadro

Regola generale: va proposta almeno due mesi di anticipo rispetto alla data di applicazione prevista, con una **comunicazione** scritta, su supporto cartaceo o altro supporto durevole concordato con il cliente, secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula “Proposta di modifica del contratto”; Per l’accettazione serve la manifestazione del consenso

Eccezione: la modifica può ritenersi accettata dall’utilizzatore qualora questi non comunichi, prima della data prevista per l’applicazione della modifica, che non intende accettarla, **ma solo se ciò sia stato previsto nel contratto quadro**; la proposta di modifica deve contenere una specifica “messa in guardia” del cliente sulla possibilità di recedere senza spese;

Osservazione di contorno: sia nel Tub sia nelle Disposizioni di vigilanza si parla anche di modifiche delle “informazioni...”, non solo delle “condizioni”

La modifica dei tassi di interesse o di cambio: nel TUB...



- A) sia se favorevoli che sfavorevoli per l'utilizzatore, possono essere applicate “con effetto immediato e senza preavviso”
- B) ma se sfavorevoli,
 - Lo ius variandi deve essere stato previsto nel contratto quadro
 - La modifica deve essere la conseguenza della variazione dei tassi di interesse o di cambio di riferimento convenuti nel contratto
 - L'utilizzatore, nel caso di modifica dei tassi di interesse, deve ricevere una comunicazione nei termini stabiliti da Banca d'Italia



... e nelle Istruzioni di Vigilanza

Nel caso di modifica sfavorevole ex art 126 – sexies co. 3 T.U., l'applicazione “ con effetto immediato e senza preavviso” è possibile solo se:

- Tale facoltà è espressamente prevista nel contratto;
- **La clausola è approvata specificamente dal cliente;**
- La modifica dipende esclusivamente dalla variazione dei tassi di interesse o di cambio di riferimento convenuti nel contratto

Servizi di pagamento combinati a conto corrente

- Nel caso di contratti quadro relativi a servizi di pagamento **conclusi unitamente al contratto di conto corrente**, la disciplina ora esposta si applica alle sole modifiche aventi ad oggetto le **condizioni relative al servizio di pagamento**.
- Se la struttura di prezzo non consente di identificare le “componenti di costo” (>”tassi di interesse o di cambio”) riguardanti in modo specifico i servizi di pagamento, a tutte le modifiche si applica l’articolo 118 del T.U. e il paragrafo 2 della sezione IV delle Istruzioni di vigilanza.

Informazioni nel corso del rapporto

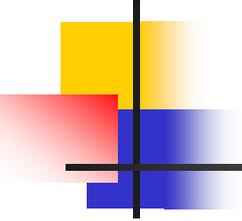
- In qualsiasi momento del rapporto il cliente può ottenere dall'intermediario a) copia del contratto; b) il documento di sintesi aggiornato con le condizioni economiche in vigore;
- Per ogni operazione di pagamento eseguita, rientrante o meno in un contratto quadro, l'intermediario deve consegnare tempestivamente al pagatore e al beneficiario una **ricevuta**, contenente una serie di informazioni indicate nelle Istruzioni di Vigilanza;
- Per le operazioni rientranti in un contratto quadro, quest'ultimo può prevedere che - in alternativa alla ricevuta - l'intermediario fornisca periodicamente le informazioni sopra indicate, rispettivamente al pagatore e al beneficiario, su supporto cartaceo o altro supporto durevole preventivamente concordato.



Informazioni semplificate

Gli intermediari possono fornire ai clienti un'informativa **semplificata** per gli strumenti di pagamento: **a)** che, in conformità del contratto quadro, consentono di effettuare operazioni di pagamento di importo unitario non superiore a 30 euro; **b)** con un limite di spesa di 150 euro; **c)** anche ricaricabili, che non possono essere avvalorati in alcun momento per un importo superiore a 150 euro.

In questi casi: **a)** il foglio informativo e il documento di sintesi riportano soltanto talune informazioni; **b)** il contratto quadro può prevedere che le modifiche delle condizioni siano comunicate con modalità semplificate rispetto a quelle ordinarie; **c)** nel caso di operazioni rientranti in un contratto quadro l'intermediario può fornire informazioni meno analitiche e, in certi casi, ometterle.



Il regime dei costi delle spese

Regola generale: il cliente ha diritto di ottenere gratuitamente le informazioni obbligatorie previste ai sensi della presente sezione.

Eccezione: il contratto può prevedere che, se il cliente richiede all'intermediario informazioni **ulteriori o più frequenti rispetto a quelle obbligatorie oppure la trasmissione di informazioni con strumenti diversi da quelli specificati nel contratto**, il cliente stesso sia tenuto a corrispondere le relative spese, purché adeguate e proporzionate ai costi effettivamente sostenuti dall'intermediario.