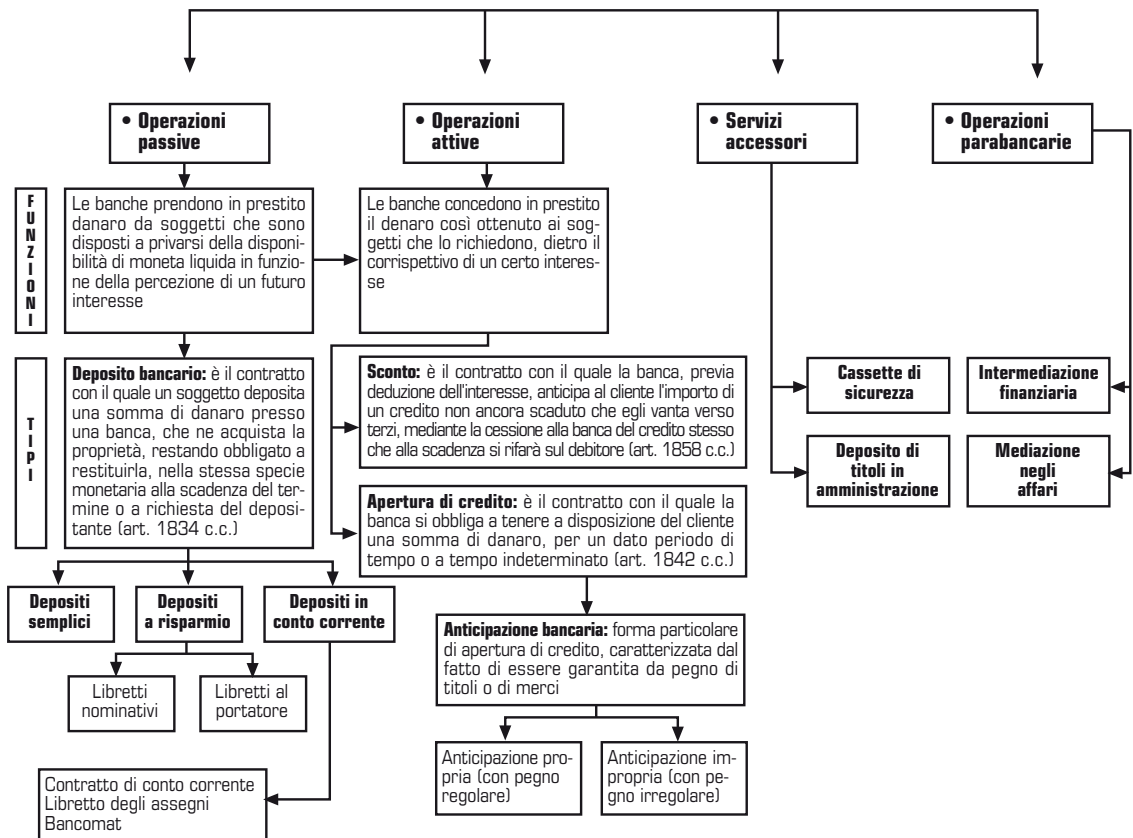




# PERCORSO 7

## I contratti bancari

**Banca** è il soggetto imprenditore a cui è riservata l'attività bancaria, consistente nell'*esercizio di operazioni di credito e nella raccolta del risparmio fra il pubblico*. In pratica le banche sono enti intermediari del credito che, da un lato, raccolgono denaro dai risparmiatori attraverso operazioni che definiamo *passive* e, dall'altro, concedono credito ad altri clienti, attraverso le operazioni *attive*, lucrando sugli interessi



Tutti i **contratti bancari** devono essere redatti in forma scritta a pena di nullità e sono normalmente conclusi mediante la sottoscrizione da parte del cliente di moduli o formulari predisposti dalla banca. La banca ha l'obbligo di esporre in ciascun locale aperto al pubblico tutte le informazioni relative ai tassi di interesse praticati, valute applicate, misura degli interessi di mora, rendimento effettivo dei titoli emessi, prezzo dei servizi offerti alla clientela, ogni altra condizione economica relativa ai servizi offerti

**Deposito di una somma di danaro:** è il contratto con cui un soggetto trasferisce una somma di denaro ad una banca, che ne acquista la proprietà, obbligandosi alla restituzione della medesima somma nella medesima specie monetaria alla scadenza del termine o, più tipicamente, a richiesta del depositante. Si tratta dunque di obbligazione di valuta (art. 1277 c.c.), a cui però di regola le parti (cliente e banca) accompagnano contestualmente una **convenzione di interessi**.

**Versamento:** è ogni concreta consegna di denaro effettuata dal cliente nell'ambito del rapporto di deposito bancario. Ad esempio per un deposito in conto corrente può essere effettuato allo sportello, mediante bonifico di altra persona etc.

**Prelevamento:** è ogni concreto ritiro di danaro effettuato nell'ambito di un contratto di deposito bancario. Ad esempio, per un deposito in conto corrente può essere effettuato allo sportello, tramite carta Bancomat etc.

### norma

**1834. Depositi di danaro.** • Nei **depositi di una somma di danaro** presso una banca, questa ne acquista la proprietà ed è obbligata a restituirla nella stessa specie monetaria, alla scadenza del termine convenuto ovvero a richiesta del depositante, con l'osservanza del periodo di preavviso stabilito dalle parti o dagli usi. Salvo patto contrario, i **versamenti** e i **prelevamenti** si eseguono alla sede della banca presso la quale si è costituito il rapporto.

Gli interessi maturati sul conto corrente bancario rientrano nella categoria degli **interessi convenzionali** e sono di due tipi:

- **interessi attivi**, dovuti dalla banca al cliente quando in un determinato periodo di tempo i versamenti sono stati superiori ai prelevamenti determinando un saldo positivo del conto corrente;
- **interessi passivi**, dovuti dal cliente alla banca quando in un determinato periodo di tempo i prelevamenti siano stati superiori ai versamenti tali da esporre il cliente ad un saldo negativo del conto corrente.

È vietata la produzione di interessi su interessi (c.d. **anatocismo**) salvo usi normativi contrari. Le banche, in passato, hanno diffuso l'uso (considerato uso normativo, peraltro previsto dalle Norme bancarie uniformi, e perciò legittimamente derogatorio dell'art. 1283 c.c.) di calcolare trimestralmente gli interessi passivi ed annualmente quelli attivi.

### Illiceità della capitalizzazione trimestrale degli interessi passivi

La capitalizzazione trimestrale degli interessi da parte della banca sui saldi di conto corrente passivi per il cliente non costituisce un uso normativo, ma un **uso negoziale**, essendo stata tale diversa periodicità della capitalizzazione (più breve rispetto a quella annuale applicata a favore dei clienti sui saldi di conto corrente per lui attivi alla fine di ciascun anno solare) adottata per la prima volta in via generale su iniziativa dell'ABI nel 1952 (Cassazione, 30 marzo 1999, n. 3096).

### Art. 120 Testo unico bancario (D.Lgs. 385/1993)– Decorrenza delle valute e modalità di calcolo degli interessi

1. Gli interessi sui versamenti presso una banca di denaro, di assegni circolari emessi dalla stessa banca e di assegni bancari tratti sulla stessa succursale presso la quale viene effettuato il versamento sono conteggiati con la valuta del giorno in cui è effettuato il versamento e sono dovuti fino a quello del prelevamento.
2. Il CICR stabilisce modalità e criteri per la produzione di interessi sugli interessi maturati nelle operazioni poste in essere nell'esercizio dell'attività bancaria, prevedendo in ogni caso che nelle operazioni in conto corrente sia assicurata nei confronti della clientela **la stessa periodicità nel conteggio degli interessi sia debitori sia creditori**.

### Deliberazione C.I.C.R. 9 febbraio 2000

#### Art. 2. - Conto corrente

1. Nel conto corrente l'accredito e l'addebito degli interessi avviene sulla base dei tassi e con le periodicità contrattualmente stabiliti. Il saldo periodico produce interessi secondo le medesime modalità.
2. Nell'ambito di ogni singolo conto corrente deve essere stabilita la stessa periodicità nel conteggio degli interessi creditori e debitori.
3. Il saldo risultante a seguito della chiusura definitiva del conto corrente può, se contrattualmente stabilito, produrre interessi. Su questi interessi non è consentita la capitalizzazione periodica.

## Il caso pratico

### Le cassette di sicurezza

Lucio Leone, titolare di una cassetta di sicurezza presso la banca Alfa, vi deposita gioielli e titoli per un valore di € 10.000.

A seguito di un furto, realizzato col sistema della lancia termica, nel quale tutto il contenuto della cassetta viene esportato, Lucio si rivolge alla banca, chiedendo il risarcimento del danno subito per la perdita dei gioielli e dei titoli; la banca tuttavia rifiuta il risarcimento, affermando che, secondo l'art. 2 delle Norme bancarie uniformi (espressamente richiamato dal contratto stipulato e specificamente accettato da Lucio) «l'uso delle cassette di sicurezza è concesso per la custodia di cose di valore complessivo non superiore a quanto stipulato con la banca; pertanto l'utente si obbliga a non conservare nella cassetta cose aventi nel complesso valore superiore al detto importo». Lucio si rivolge al proprio legale di fiducia per chiedergli un parere circa la possibilità di ottenere l'integrale risarcimento del danno subito.

### Guida alla soluzione

- Lettura dell'art. 1839 c.c.
- Analisi degli **obblighi della banca** derivanti dal contratto di cassette di sicurezza.
- Possibilità di **esonero** di responsabilità della banca:
  - caso fortuito; ammissibilità in caso di furto.
  - clausola di esonero: ammissibilità.
- Lettura degli artt. 2 e 3 delle norme bancarie uniformi:
  - Art. 2.** – L'utente è obbligato a non conservare in cassetta cose aventi un valore complessivo superiore a quello stipulato con l'azienda di credito.
  - Art. 3.** – L'eventuale risarcimento danni dovuto al cassetista è limitato al valore obiettivo e comprovato dall'utente dei beni danneggiati o trafugati, escludendo esplicitamente qualsiasi valore affettivo.
- Lettura delle seguenti sentenze:

Nel servizio delle cassette di sicurezza, la clausola del contratto che dispone che l'uso della cassetta è concesso per la custodia di cose di valore complessivo non superiore ad un certo limite e che comporta l'obbligo dell'utente di non conservare nella cassetta cose aventi nel complesso valore superiore a detto importo, in correlazione con l'altra che, in caso di risarcimento del danno verso l'utente, dovrà tenersi conto della precedente clausola, si qualifica come attinente alla limitazione della responsabilità, sotto il profilo della limitazione del risarcimento dovuto, ed è pertanto nulla, ai sensi e nei limiti stabiliti dall'art. 1229, 1° comma, c.c. (Cassazione, 1 luglio 1994, n. 6225).

La clausola del contratto relativo all'utilizzazione di una cassetta di sicurezza la quale disponga che l'uso della cassetta è concesso per la custodia di cose di valore complessivo non superiore ad un certo ammontare, in correlazione con altra clausola che limiti a tale valore l'ammontare dell'obbligazione risarcitoria della banca, comporta una restrizione della responsabilità

del debitore inadempiente, ed è pertanto nulla in quanto diretta a far salva tale limitazione anche nelle ipotesi in cui l'inadempimento è determinato da dolo o colpa grave (Cassazione, 10 gennaio 1998, n. 158).

L'art. 1839 c.c. delinea, in relazione al servizio delle cassette di sicurezza, una presunzione di responsabilità della banca dalla quale essa può liberarsi soltanto dimostrando il fortuito, che, comunque, non può individuarsi nel furto in quanto tale, atteso che trattasi di situazione prevedibile. Pertanto, non grava sull'utente l'onere di dimostrare l'inadeguatezza delle difese esistenti, dovendo egli limitarsi alla dimostrazione del danno subito e della sua entità, ma grava sulla banca l'onere di dimostrare il caso fortuito (Cassazione, 27 agosto 1997, n. 8065).

- Lettura dell'art. 1229 c.c. e sua applicabilità al caso in esame: verifica della sussistenza di una **fattispecie dolosa**, gravemente o lievemente **colposa**.
- Lettura degli artt. 1469bis, 1469ter e 1469quinqies: configurabilità dei contratti bancari come **contratti del consumatore**. Applicabilità al caso in esame.



## QUIZ

1 Quale di queste funzioni non è svolta dalle banche?

- a) intermediazione creditizia
- b) attività di sconto cambiario
- c) emissione di biglietti aventi corso legale
- d) rilascio di libretto di risparmio al portatore

2 Cosa indica l'attributo «passive» che definisce alcune operazioni bancarie?

- a) che la banca è in perdita
- b) che la banca è, nell'esercizio di quella operazione, in una posizione sfavorevole rispetto alle altre banche
- c) che la banca deve sostenere delle spese per la gestione di tali operazioni
- d) che si tratta di operazioni di raccolta di risparmio

3 Come vale la cessione nel contratto di sconto?

- a) salvo buon fine
- b) pro soluto
- c) con garanzia del cedente
- d) con garanzia reale

4 Quali differenze passano tra conto corrente bancario e conto corrente ordinario?

- a) nel conto corrente ordinario l'annotazione in conto comporta che il credito è inesigibile ed indisponibile fino alla chiusura, l'esatto contrario capita nel conto corrente bancario
- b) nel conto corrente ordinario l'annotazione in conto comporta che il credito è disponibile ed esigibile prima della chiusura, l'esatto contrario capita nel conto corrente bancario
- c) non vi sono differenze, essendo la disciplina comune
- d) il conto corrente ordinario è un contratto a tempo indeterminato, il conto corrente bancario è un contratto a tempo determinato

**5** Qual è il presupposto soggettivo dei contratti bancari?

- a) la presenza della banca come soggetto contraente
- b) il fatto che oggetto del contratto sia una somma di danaro
- c) la stipulazione di interessi come obbligazione accessoria caratterizzante
- d) la circostanza che si tratta di contratti rivolti ad un pubblico di risparmiatori

**6** Le condizioni generali per i contratti bancari basate sulla prassi costante dei principali istituti di credito e raccolte dall'Associazione Bancaria Italiana si chiamano:

- a) contratti per adesione
- b) Testo unico bancario
- c) norme bancarie uniformi
- d) raccolta di usi bancari

**7** Il Testo unico bancario (D.Lgs. n. 385/1993) prevede l'obbligo per le banche di esporre una serie di informazioni utili per il cliente, ad esclusione:

- a) dei tassi di interesse praticati
- b) dei rendimento effettivo dei titoli emessi
- c) del numero di comunicazioni scritte da inviare al cliente
- d) dei prezzi dei servizi offerti alla clientela

**8** Il deposito bancario:

- a) è una operazione passiva della banca
- b) è una operazione attiva della banca
- c) è una operazione accessoria della banca
- d) è una operazione parabancaria

**9** Il deposito di titoli in amministrazione:

- a) è una operazione passiva della banca
- b) è una operazione attiva della banca
- c) è una operazione accessoria della banca
- d) è una operazione parabancaria

**10** Lo sconto bancario:

- a) è una operazione passiva della banca
- b) è una operazione attiva della banca
- c) è una operazione accessoria della banca
- d) è una operazione parabancaria

**11** Il conto corrente bancario cointestato a più persone può essere:

- a) a firma disgiunta o congiunta
- b) solo a firma disgiunta
- c) solo a firma congiunta
- d) non è ammesso un conto corrente cointestato

**12** L'operazione bancaria con cui il cliente cede alla banca un proprio credito verso terzi non ancora scaduto e la banca gli anticipa l'importo del credito stesso, prende il nome di:

---

- a) anticipazione bancaria su pegno irregolare
- b) sconto bancario
- c) apertura di credito
- d) anticipazione bancaria su pegno regolare

**13** L'operazione bancaria con cui la banca mette a disposizione del cliente una somma di denaro ottenendo in garanzia il pegno di titoli o di merci individuati, prende il nome di:

---

- a) anticipazione bancaria su pegno irregolare
- b) sconto bancario
- c) apertura di credito
- d) anticipazione bancaria su pegno regolare

**14** È possibile che la banca conceda una apertura di credito senza garanzia alcuna?

---

- a) sì, e questa operazione prende il nome di anticipazione bancaria
- b) sì, e questa operazione prende il nome di apertura allo scoperto
- c) sì, ma solo se è a tempo indeterminato
- d) no, mai

**15** È possibile che la banca che abbia effettuato uno sconto ad un suo cliente, sconti il credito presso un altro istituto bancario?

---

- a) sì, e questa operazione prende il nome di risconto
- b) sì, e questa operazione prende il nome di sconto salvo buon fine
- c) no, salvo autorizzazione della Banca d'Italia
- d) no, mai

## Questioni di diritto

### *Finalità e campo di applicazione della disciplina in materia di trasparenza bancaria*

#### **Finalità delle norme in materia di trasparenza bancaria**

La disciplina in materia di trasparenza bancaria è intesa a garantire che agli utenti dei *servizi bancari* sia fornita, dagli istituti di credito, una **informazione chiara ed esauriente** sugli *elementi essenziali del rapporto contrattuale* e sulle loro *variazioni*.

La normativa vigente è frutto di una lunga e tormentata evoluzione che ha avuto origine da un accordo interbancario approvato dall'ABI nel 1988, seguito dalla L. 154/1992 e poi dal T.U.B. nel cui articolato normativo (Titolo VI, artt. 115-128) sono stati sostanzialmente recepiti i contenuti sia della citata L. 154/1992 (formalmente abrogata), sia della L. 142/1992 concernenti il credito al consumo.

Il **T.U.B.**, oltre alla disciplina di merito della materia, contiene numerosi *rinvii* all'emanazione di norme attuative da parte delle autorità di settore ed in particolare:

- al *Ministero dell'Economia e delle Finanze*, competente a determinare, sentita la Banca d'Italia, i parametri per la determinazione delle commissioni di collocamento e dei rendimenti dei titoli di Stato;
- al *CICR* relativamente:
  - a) alle regole di pubblicità delle operazioni e dei servizi;
  - b) alla forma dei contratti;
  - c) ai modi e ai termini delle comunicazioni al cliente delle modifiche unilaterali delle condizioni contrattuali;
  - d) al contenuto e alle modalità delle comunicazioni periodiche alla clientela.

Le disposizioni in materia di trasparenza sono state oggetto di una revisione organica mediante la **deliberazione del CICR del 4-3-2003** e il relativo provvedimento del Governatore della Banca d'Italia del 25-7-2003, che ha costituito il **9° aggiornamento alle Istruzioni di vigilanza per le banche (circ. 229/1999)**, allo scopo di perseguire con

maggior efficacia «gli obiettivi di **tutela della clientela e di promozione della concorrenza**».

Ulteriori disposizioni rilevanti sono rappresentate da:

- il **D.Lgs. 6-9-2005, n. 206**, cd. *Codice del consumo*, che tocca anche aspetti relativi ai servizi bancari e che demanda al CICR il compito di adeguare la normativa nazionale alle direttive comunitarie relative al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative degli Stati membri aventi ad oggetto il credito al consumo;
- la **L. 262/2005** che ha previsto il *coinvolgimento della CONSOB* per le proposte, da parte della Banca d'Italia, di deliberazione al CICR in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari (artt. 116, co. 2, 117, co. 8, e 127, co. 3 T.U.B.) e l'adesione obbligatoria delle banche e degli intermediari finanziari a *forme di risoluzione stragiudiziale delle controversie con i consumatori*, che dovranno essere disciplinate dal CICR su proposta della Banca d'Italia.

Lo stesso provvedimento ha confermato la competenza della Banca d'Italia relativamente all'esercizio della vigilanza e dei relativi poteri sanzionatori per gli aspetti concernenti la *trasparenza contrattuale delle banche*;

- il **D.L. 4-7-2006, n. 223**, cd. pacchetto *Bersani* dal nome del Ministro proponente, che nell'ambito di un intervento di più ampia portata finalizzato alla *liberalizzazione* di alcuni importanti settori dell'economia, introduce significative novità in materia di *trasparenza ed equità nei rapporti cliente-banca*.
- **D.L. 27 dicembre 2006, n. 297**, che ha inserito nel T.U.B. l'**art. 116 bis**, il quale attribuisce alla Banca d'Italia la facoltà di disporre che le banche e gli intermediari finanziari illustrino alle imprese che ne facciano richiesta, senza oneri, i principali fattori alla base dei rating che li riguardano. Si tratta di un'applicazione della tra-



sparenza ai sistemi di valutazione delle aziende prescritti dall'accordo di Basilea 2.

### Applicazione delle regole di trasparenza

Il presupposto per l'applicazione di tale disciplina è la situazione di *debolezza del cliente* («qualsiasi soggetto, *persona fisica o giuridica*, che ha in essere un rapporto contrattuale o che intenda entrare in relazione con la banca») che si verifica solo quando la controparte contrattuale della banca *non sia equiparabile*, per la natura dell'attività esercitata, all'operatore bancario.

Pertanto le regole di trasparenza *non si applicano* ai rapporti tra banche e altre banche, società finanziarie, istituti di moneta elettronica (IMEL), imprese di assicurazione, imprese di investimento (in cui sono comprese le SIM), organismi di investimento collettivo del risparmio (fondi comuni di investimento e SICAV), società di gestione del risparmio (SGR), società di gestione accentrata di strumenti finanziari, fondi pensione, Poste Italiane S.p.A., Cassa Depositi e Prestiti e ogni altro soggetto che svolga attività di intermediazione finanziaria.

Le disposizioni in materia di trasparenza si applicano alla **generalità delle operazioni e dei servizi**

**bancari**, incluso il *credito al consumo*, e a tutte le **banche nazionali e comunitarie** che operino in Italia anche in regime di libera prestazione dei servizi.

Per quanto riguarda gli **intermediari non bancari**, la normativa si applica anche alle Poste Italiane S.p.A., per la sola attività di bancoposta, agli istituti di moneta elettronica (IMEL), ai soggetti iscritti in apposite sezioni dell'elenco generale degli intermediari finanziari di cui all'art. 106 T.U.B., ai soggetti che esercitano il credito al consumo e ai mediatori creditizi.

Per quanto concerne, invece, i servizi degli intermediari finanziari iscritti nell'elenco generale di cui all'art. 106 T.U.B., le norme di trasparenza sono state determinate con autonomo provvedimento della Banca d'Italia del 25-7-2003.

Sono totalmente *esclusi* dal campo di applicazione delle nuove disposizioni i *servizi d'investimento*, anche se effettuati da banche, e il servizio accessorio di consulenza su strumenti finanziari, soggetti ad apposite regole di trasparenza in attuazione dell'art. 23, co. 4 T.U.F.

*Compendio di diritto bancario*,  
Edizioni giuridiche Simone, Napoli, 2008

Rispondi alle seguenti *domande*

1 • Qual è il fine della normativa in materia di trasparenza bancaria?

.....  
.....  
.....

2 • Cosa sai del Codice del consumo, introdotto con il D.Lgs. 206/2005?

.....  
.....  
.....

3 • Cosa ha previsto il c.d. pacchetto Bersani?

.....  
.....  
.....

4 • Cosa prevede l'art. 116bis del T.U.B., introdotto dal D.L. 297/2006?

.....  
.....  
.....

5 • Qual è il presupposto per l'applicazione delle regole di trasparenza?

.....  
.....  
.....

6 • A chi vengono applicate le norme sulla trasparenza bancaria?

.....  
.....  
.....

## Punti di vista **Lo sconto e le problematiche relative alla sua natura giuridica**

Lo sconto è il contratto con il quale *il cliente cede alla banca un proprio credito verso terzi non ancora scaduto e la banca gli anticipa l'importo del credito stesso, previa deduzione degli interessi per l'anticipazione fatta.*

La cessione avviene «*pro solvendo*» o «*salvo buon fine*»: il cliente, cioè, garantisce l'esistenza del credito ceduto e la solvenza del debitore di modo che se quest'ultimo non paga alla scadenza, la banca, oltre a poter far valere i diritti derivanti dai titoli ad essa trasmessi, ha anche diritto alla restituzione della somma anticipata.

La banca consegue la *libera disponibilità* del credito scontato e può utilizzarlo per scontarlo, a sua volta, presso altra banca (c.d. *risconto*).

Lo sconto può essere collegato ad un'apertura di credito, ovvero ad un'anticipazione bancaria (se garantito da pegno di merci o di titoli); può essere altresì regolato in conto corrente senza perdere la sua autonomia.

Esso può avere ad oggetto titoli di credito ma anche semplici ricevute bancarie o fatture: la forma più comune di sconto è, comunque, lo *sconto di cambiali* (disciplinato dall'art. 1859).

Si discute sulla natura giuridica dello sconto e la dottrina a tal proposito non è unanime.

Secondo FERRI trattasi di un'*operazione complessa*, che risulta dalla combinazione di un'operazione di credito (mutuo), con un negozio di garanzia (trasferimento «*pro solvendo*» di un titolo di credito). Infatti, secondo l'Autore: «La tesi dello sconto come contratto di compravendita di credito, come un contratto cioè in forza del quale il compratore (scontatore) paga al venditore (scontatario) un prezzo (somma anticipata) in corrispettivo del trasferimento di un diritto di credito con garanzia *ex lege* della solvenza del debitore ceduto; così come l'altra che considera lo sconto come un contratto tipico per effetto del quale la cessione di un credito non scaduto serve come mezzo mediante il quale la banca nel ricevere dal cliente un credito, adempirebbe volontariamente il debito del terzo verso il cliente, mentre questi garantirebbe il *nomen bonum* del credito ceduto, debbono essere a nostro avviso respinte come non rispondenti né alla sostanza economica del rapporto né al dettato legislativo».

Altri Autori (MINERVINI, PANZARINI), invece, configurano lo sconto come *contratto di compravendita di credito*, in forza del quale il compratore (scontante) paga al venditore (scontatario) un prezzo (somma anticipata) in corrispettivo del trasferimento di un diritto di credito, con garanzia «*ex lege*» della solvenza del debitore ceduto.

In tale ultima prospettiva GALGANO — premesso che si può concedere un finanziamento con forme contrattuali diverse dal mutuo, e quindi anche comprando da chi ha bisogno di danaro — rileva che *lo sconto* differisce dall'*apertura di credito garantita da pegno su crediti* (art. 2800) proprio perchè è caratterizzato dalla *vendita* del credito alla banca per un prezzo inferiore all'importo nominale di esso. L'Autore infatti afferma che: «Il linguaggio legislativo, che si esprime in termini di deduzione dell'«interesse», e soprattutto la lata funzione di finanziamento di questo contratto, hanno spesso indotto gli interpreti a qualificare lo sconto, anziché come vendita, come mutuo o, comunque, come contratto di prestito affine al mutuo. Da questo punto di vista, l'esborso della banca sarebbe, anziché il prezzo di una vendita, una somma data a prestito; e la cessione del credito o dei titoli sarebbe, anziché l'oggetto della vendita, una cessione di credito o di titoli a scopo di garanzia oppure, per altri, una dazione in pagamento (art. 1197) dell'obbligazione di restituzione [...]. Ma l'incongruenza di questa costruzione appare evidente se si considera che la banca consegue la libera disponibilità del credito o dei titoli, che può fra l'altro riscontrare presso altra banca (ciò che non si adatta all'idea di una cessione a scopo di garanzia), e che la cessione del credito o dei titoli è, per gli artt. 1858-59, vicenda attinente alla formazione del contratto (mentre la dazione in pagamento presuppone un preesistente rapporto obbligatorio e mira ad estinguerlo). Il concetto di «interesse», d'altronde non è qui usato in senso tecnico: allude al modo di determinazione del guadagno della banca, non alla prestazione accessoria ad una obbligazione pecuniaria (quali sono, per gli artt. 1282 e 1815, gli interessi in senso tecnico), che dal contratto di sconto non sorge neppure. Il punto è che si può, nel senso economico dell'espressione, concedere un finanziamento anche comprando da chi ha bisogno di danaro; come lo si può concedere — come nel caso della locazione finanziaria — con altre forme contrattuali che nulla hanno a che vedere con il mutuo».



## RASSEGNA STAMPA

### Basilea 2: recepite le direttive comunitarie 2006/48/CE e 2006/49/CE

Recepite le direttive europee 2006/48 e 2006/49 in prossima scadenza, in materia di accesso all'attività degli enti creditizi e suo esercizio nonché adeguatezza patrimoniale delle imprese di investimento e degli enti creditizi, modificando alcune disposizioni dei testi unici bancario e finanziario.

Con il decreto n. 297 del 27 dicembre 2006 è stata approvata la nuova disciplina comunitaria sul capitale delle banche e delle imprese di investimento (cosiddetta Basilea 2), la cui adozione è prevista entro il 31 dicembre 2006.

Il provvedimento apporta ai Testi unici bancario e della finanza le modifiche e le integrazioni necessarie a estendere le competenze delle autorità creditizie a nuovi ambiti regolamentari, nonché ad adeguare al quadro comunitario le norme di legge a esso non conformi.

La nuova normativa si basa, come noto, su tre «pilastri»:

- il primo prevede che le banche e i gruppi bancari abbiano una dotazione patrimoniale minima per fronteggiare i rischi tipici dell'attività bancaria e finanziaria (di credito, di mercato e operativi); a tal fine sono previste diverse metodologie di calcolo dei requisiti patrimoniali (un metodo di base e uno o più metodi che utilizzano, in misura più o meno ampia i sistemi interni aziendali di misurazione e gestione dei rischi) in funzione delle dimensioni, della complessità e delle capacità organizzative degli intermediari;

- il secondo disciplina in modo organico il processo di controllo dell'adeguatezza patrimoniale e della funzionalità complessiva dell'intermediario da parte sia di quest'ultimo sia delle autorità di vigilanza;
- il terzo introduce obblighi di informativa pubblica che le banche devono fornire in ordine alla propria adeguatezza patrimoniale, alla rischiosità e all'organizzazione per favorire il controllo da parte del mercato (cd. disciplina di mercato).

L'emanazione del decreto-legge costituisce un atto preliminare all'adozione dei provvedimenti normativi secondari delle Autorità creditizie, consistenti in una deliberazione del CICR (o, in sostituzione, decreto del Ministro dell'economia e delle finanze) e nelle istruzioni di vigilanza della Banca d'Italia, provvedimenti attesi nei prossimi giorni.

Con ulteriori disposizioni il provvedimento dà esecuzione a una sentenza della Corte di giustizia in materia di accesso al mercato dei servizi di assistenza a terra negli aeroporti, adempie a ulteriori indirizzi comunitari istituendo l'Agenzia nazionale per i giovani ai fini dell'attuazione dei programmi comunitari in materia di politiche giovanili e sospende una deroga alle norme sul prelievo venatorio 2006-2007 prevista da una legge della regione Liguria.

dal sito [www.altalex.it](http://www.altalex.it)

### La fornitura dei servizi finanziari via Internet: l'on-line banking

#### 1. Introduzione

Lo sviluppo e l'affermazione delle nuove tecnologie telematiche sta operando importanti conseguenze sul sistema bancario che vede aprirsi nuove opportunità per migliorare i servizi e modificare i rapporti con la clientela. Il progresso informatico e non piuttosto una specifica richiesta del cliente ha fatto maturare il concetto di banca virtuale (si parla infatti di iniziative technology driven e non market driven), in questo ambito uno degli strumenti più importanti utilizzati dalle banche è l'Internet banking (nelle due forme di corporate e home banking).

L'home banking è un servizio bancario che utilizza internet per consentire ai clienti di collegarsi alla propria banca, tramite un personal computer ed un modem, ed effettuare dalle operazioni semplici come la consultazione del conto corrente, della quotazione dei cambi o degli assegni, del proprio portafogli titoli) a quelle più

complesse (predisporre bonifici, pagare le bollette, acquistare titoli, prenotare il carnet di assegni).

**Home banking pubblicitario.** Il primo livello dal quale parte un servizio di home banking è un sito web con pagine contenenti informazioni sulla banca, sui prodotti e sulle condizioni offerte. La soluzione è basata sulla posta elettronica o e-mail, attraverso cui il cliente può inviare comunicazioni, chiedere appuntamenti oppure l'apertura di un conto corrente bancario, tenersi informato sulle quotazioni della borsa o sui tassi di cambio ecc.

**Home banking operativo.** Un livello più avanzato si raggiunge quando la banca permette, dietro una chiave crittografica specifica per ogni cliente, la consultazione e la gestione dei conti, l'effettuazione di operazioni quali per es. i bonifici, la pianificazione del budget familiare.

Il cliente esegue le operazioni con un PC e con le regole applicative fornite dalla banca. Con una chiave di

accesso riservata ed un sistema di identificazione sicuro, detto cliente inizia una sessione di comunicazione con l'istituto bancario. Senza code, in modo immediato e diretto nell'area che intende affrontare.

Le informazioni riservate (personali, finanziarie, ecc.) per garantire la riservatezza, verranno trasmesse e ricevute in modo crittato. In futuro la comunicazione potrà avvenire anche in modo naturale, conversando con il sistema quando saranno a disposizione l'elaborazione del linguaggio naturale e il riconoscimento della voce. Il cliente potrà parlare in teleconferenza con qualcuno per porre quesiti e richiedere consigli. Oggi, per poter accedere ad un servizio di home banking operativo, occorre recarsi presso la filiale di una banca che offre un tale servizio, firmare un modulo e ritirare la propria password. In futuro non è da escludere che questo modulo possa essere sostituito da un documento elettronico che il cliente trova al primo collegamento telematico con la propria banca.

## 2. Le fonti normative di settore [...]

### 3. I tradizionali contratti bancari e Internet

Vediamo come i tradizionali contratti bancari possano essere riproposti nel mondo telematico.

Anticipazione bancaria [...].

Problematiche da valutare in ambito telematico

a. formazione del contratto.

Accordo tra le parti, momento e luogo del perfezionamento del contratto, trattative e responsabilità precontrattuale (art. 1337 c.c.), proposta e accettazione.

b. forma.

Necessità dell'atto scritto su supporto cartaceo, validità del documento elettronico per il rapporto contrattuale tra banca e cliente.

c. contenuto del contratto.

Eventualità di disporre contratti per adesione, attraverso moduli standard.

Sconto bancario [...]. Problematiche da valutare in ambito telematico

Per quanto riguarda la deduzione degli interessi sulla somma prestata, occorrerebbe introdurre la moneta elettronica, in quanto possa essere negoziata con le stesse modalità della moneta normale.

La cessione del credito scontato deve avvenire nelle forme generalmente previste per la cessione di credito:

- Notifica al debitore ceduto (art. 1264 c.c.) salvo accettazione da parte dello stesso, che nel campo delle comunicazioni telematiche potrebbe avvenire tramite e-mail.
- Consegna dei documenti probatori del credito da parte dello scontatario cedente alla banca scontante (art. 1262 c.c.), che impone a livello giuridico il riconoscimento del documento elettronico come possibile forma di un qualsiasi titolo di credito.

Apertura di credito [...]. Problematiche da valutare in ambito telematico

Si ripropongono le stesse problematiche relative alla formazione, forma e contenuto del contratto visti per l'anticipazione bancaria.

In particolare poi vanno evidenziati alcuni problemi giuridici e di sicurezza specifici nella stipulazione di questo contratto. Il credito concesso dalla banca viene rilasciato sul presupposto che l'accreditato restituirà le somme utilizzate alla chiusura del rapporto: quindi la banca affida soltanto persone od enti verso i quali nutre fiducia circa la loro solvibilità e correttezza.

Normalmente la concessione del credito è preceduta da un'istruttoria, con la sottoposizione all'affidato di un questionario. Telematicamente, invece, si potrebbe agire sottoponendo all'affidato un contratto standard da compilare al computer e sottoscrivere con firma elettronica.

Con la sua compilazione il richiedente l'anticipazione bancaria deve dichiarare che le notizie da lui fornite rispondono a verità e si impegna a fornire alla banca la documentazione necessaria (via documento elettronico) e a comunicare le successive variazioni che alterino sostanzialmente la sua situazione patrimoniale.

Per quanto riguarda la sicurezza, affinché le banche non siano esposte a rischiose concessioni di credito per effetto di mendacio e di frodi relative agli elementi di cui esse sogliono tener conto nel far luogo alla concessione dei fidi, l'articolo 137 del T.U. colpisce il «mendacio bancario» con la reclusione fino ad un anno e con la multa fino a dieci milioni.

Mutuo [...]. Problematiche da valutare in ambito telematico

Il mutuo in forma elettronica richiederebbe la moneta elettronica come strumento di scambio ufficiale. Il mutuo è un contratto di natura reale: si perfeziona con la consegna dell'oggetto di tale contratto (art. 1813 c.c.). Pur mantenendo ferma la realtà del mutuo, nella sentenza 12 ottobre 1992, n. 11116, la Corte di Cassazione ha sostenuto che la consegna (con la quale si perfeziona il contratto) non deve necessariamente concretarsi in un trasferimento materiale dei beni mutuati (nel nostro caso il denaro), ben potendo essa consistere in ogni atto idoneo a porre l'oggetto del mutuo nella disponibilità giuridica del mutuatario. Il trasferimento di contante tramite internet soddisfa infatti il requisito del trasferimento dell'oggetto del contratto.

La domanda degli interessati può essere assolta da un normale servizio di posta elettronica. Il problema principale si incontra però nella seconda fase, quella dell'istruttoria della banca o comunque dell'identificazione precisa del soggetto e della sua situazione patrimoniale, professionale e familiare: è necessario potenziare le misure di sicurezza nel riconoscimento del cliente (firme digitali e biometriche) [...]

Conto corrente bancario [...]. Problematiche da valutare in ambito telematico

Come già anticipato nei paragrafi precedenti per ora l'apertura di un conto corrente online avviene mediante

sottoscrizione di moduli cartacei tradizionali, mentre assistiamo alla completa virtualizzazione del rapporto di conto corrente con la gestione per via telematica delle principali operazioni bancarie (compravendita di titoli, compravendita di valute estere, incasso di pagamenti e di cambiali, riscossione di cedole, sconti di effetti, giroconti, accreditamenti per conto di terzi mediante bonifici, e così via).

#### 4. Responsabilità civile

Le informazioni contrattuali per il consumatore.

La Banca deve fornire informazioni chiare comprensibili ed esaustive sulle condizioni e caratteristiche contrattuali: si tratta di un insieme di informazioni preventive che costituiscono il contenuto del contratto. Vediamo le principali fonti di obblighi normativi:

- obblighi in tema di trasparenza e pubblicità dei contratti bancari dettati dal TUB e obblighi comportamentali fissati nelle istruzioni di vigilanza sull'offerta fuori sede dalla Banca d'Italia;

- informazione sul diritto di recesso richiesta dal D.Lgs. n. 50/92 (termini, modalità e destinatario);
- informazioni preventive sugli aspetti principali del contratto disposte dalla direttiva sulla vendita a distanza di servizi finanziari, in tempo utile prima della stipula del contratto e con qualsiasi mezzo adeguato;
- garanzia di un accesso facile, diretto e permanente alle informazioni contrattuali viene indicata dalla Direttiva sul commercio elettronico.

Diritto di recesso

Il D.Lgs. 50/92 prevede che sia esercitabile nel termine di 7 gg. (60 gg. se il consumatore non ha ricevuto la necessaria informazione sull'esistenza di questo diritto). Il recesso non ha effetto sulle prestazioni del servizio già eseguite. E non si applica per una serie di servizi di natura particolare (per es. operazioni di cambio, titoli, tassi di cambio, credito immobiliare, ecc.). [...]

W. MACCARIO, dal sito  
www.filodiritto.com

## Tassi, comunicazione ad personam

Il correntista non dovrà più leggere la *Gazzetta Ufficiale* per conoscere le variazioni di tasso praticato dalle banche. Le modifiche delle condizioni contrattuali devono essere comunicate al singolo correntista e non sarà più sufficiente la pubblicazione impersonale sulla *G.U.* E se il correntista chiude il conto, dopo la variazione del tasso, non dovrà pagare spese di chiusura.

Con espresse disposizioni contenute nel decreto legge recante nuove norme sulla concorrenza e diritti dei consumatori, varato ieri dal governo, si potrà realizzare la rivoluzione copernicana nel rapporto banche-utenti auspicata qualche mese fa dal presidente dell'Antitrust Antonio Catricalà. L'autorità di regolazione del mercato per bocca del suo massimo esponente si era speso pubblicamente per invocare un intervento legislativo che stoppasse le variazioni imposte ai clienti dagli istituti di credito e non effettivamente conosciute dall'utente.

L'Antitrust ha bocciato le disposizioni del Testo unico bancario che legittimano variazioni peggiorative delle condizioni praticate dalle banche solo perché pubblicate sulla *Gazzetta Ufficiale*, e quindi nei fatti non conosciute dai consumatori. All'indice dell'Antitrust era l'articolo 118 del Testo unico bancario, che appunto consente modifiche unilaterali del contratto bancario.

La situazione vigente (fino a quando non sarà pubblicato il decreto legge) stabilisce la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni (cosa che avviene in tutti i contratti bancari); le variazioni sfavorevoli possono essere comunicate al cliente con modalità impersonali, mediante l'inserzione di appositi avvisi nella *Gazzetta Ufficiale* (delibera del Cidr del 4 marzo 2003). È vero che le variazioni contrattuali per le

quali non siano state osservate le prescrizioni dell'articolo 118 citato sono inefficaci e che in ogni caso entro 15 giorni dal ricevimento della comunicazione scritta, ovvero dall'effettuazione di altre forme di comunicazione (quelle impersonali), il cliente ha diritto di recedere dal contratto senza penalità e di ottenere, in sede di liquidazione del rapporto, l'applicazione delle condizioni precedentemente praticate. Tutto ciò è vero, ma è anche vero che a fronte dell'impersonalità della comunicazione e della ristrettezza del termine, la tutela del cliente è solo formale e ineffettiva (nessuno va a leggerla sulla *Gazzetta Ufficiale*) e comunque a posteriori (l'unica tutela è chiudere il conto). In sostanza la sola garanzia che ha l'utente è di poter percorrere la via di uscita (magari pagando salate spese di chiusura conto), evitando l'applicazione delle nuove peggiori condizioni, comunicate con un meccanismo inidoneo alla rapida ed effettiva conoscenza da parte dell'interessato.

Il rimedio del decreto legge è essenzialmente normativo. Innanzitutto qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata per iscritto, secondo modalità immediatamente comprensibili, con preavviso minimo di 30 giorni. E già questa è una novità significativa: viene eliminata la clausola che consentiva l'aumento delle spese di conto corrente una volta trascorsi 15 giorni dalla pubblicazione sulla *Gazzetta Ufficiale*. Inoltre entro 60 giorni dal ricevimento della comunicazione scritta individuale, il cliente ha diritto di recedere senza penalità e senza spese di chiusura e di ottenere, in sede di liquidazione del rapporto, l'applicazione delle condizioni contrattuali precedentemente praticate. Inoltre, le variazioni contrattuali per le

quali non siano state osservate le prescrizioni della comunicazione individuale e del preavviso sono inefficaci, ma solo se pregiudizio-voli per il consumatore. Infine, par condicio tra consumatori e utenti: le variazioni dipendenti da modifiche del tasso di riferimento devono operare sia sui tassi debitori sia su quelli creditori.

Le disposizioni sui conti correnti si ispirano a una tutela legislativa del consumatore. Fanno appello alla via giudiziaria le disposizioni contenute in un disegno di legge, sottoposto per l'approvazione al parlamento, in materia di class action.

Le class action, conosciute e operative negli Stati Uniti e nei paesi anglosassoni, potranno (se il disegno di legge verrà approvato) cambiare il rapporto tra consumatori e imprese.

Il meccanismo è tale per cui associazioni dei consumatori maggiormente rappresentative e organi istituzionali potranno chiedere al tribunale il risarcimento dei danni e la restituzione di somme direttamente a tutti i singoli

consumatori con riferimento a contratti, atti illeciti extra-contrattuali, pratiche commerciali illecite, comportamenti lesivi della concorrenza. Caratteristiche della class action, come individuata nel decreto legge, sono la valenza per tutti gli appartenenti alla categoria dei consumatori interessata e la rapidità del procedimento (si applicherà il rito societario).

Inoltre, la proposizione dell'azione collettiva comporterà l'effetto interruttivo della prescrizione dei crediti riguardanti il risarcimento del danno a favore di tutti i consumatori interessati.

La condanna potrà essere quella di erogare una somma specifica ai singoli consumatori oppure una condanna generica, con indicazione dei criteri di liquidazione dei risarcimenti spettanti ai singoli utenti o dell'importo minimo da liquidare.

A. CICCIA, *Italia Oggi*,  
1 luglio 2006





## Spunti *interdisciplinari*

### ***L'attività delle banche***

L'attività bancaria è qualificata dall'art. 10 del Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (T.U.B.) come «la raccolta di risparmio tra il pubblico e l'esercizio del credito». Precisa, poi, che l'esercizio di tale attività è riservato alle banche.

Quindi il contenuto dell'attività bancaria è il risultato di due diverse attività: la raccolta del risparmio tra il pubblico e l'esercizio del credito.

La banca, cioè, è debitrice del rimborso, mentre il cliente (c.d. *risparmiatore*) ha il diritto alla restituzione (*rimborso*) della somma versata ed in genere anche ad un corrispettivo per il godimento della stessa da parte della banca.

---

### ***Esercitazione:***

Con l'aiuto dell'insegnante di economia politica riporta in uno schema, specificandone definizioni e caratteristiche, le diverse funzioni della banca moderna e i servizi da questa offerti (investimento, finanziamento, pagamento).