

SENATO DELLA REPUBBLICA
Commissione Finanze e Tesoro

**A.S. 1712 Disposizioni in materia di utilizzo ed erogazione del
rapporto di conto corrente**

Audizione del Direttore Generale dell'ABI

Dott. Giovanni Sabatini

8 luglio 2020

Illustre Presidente, Onorevoli Senatori,

ringrazio a nome dell'Associazione Bancaria Italiana e del Presidente Antonio Patuelli per l'invito a partecipare ai lavori sull'AS 1712 "Disposizioni in materia di utilizzo ed erogazione del rapporto di conto corrente" e per la possibilità di fornire il contributo di riflessione del mondo bancario su questo disegno di legge.

In sintesi, il DDL propone di:

- abrogare la lett. a) dell'art. 33, comma 3, del D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (Codice del Consumo) ai sensi del quale "Se il contratto ha ad oggetto la prestazione di servizi finanziari a tempo indeterminato il professionista può recedere, qualora vi sia un giustificato motivo, senza preavviso, dandone immediata comunicazione al consumatore".
- introdurre nel codice civile l'art. 1857-bis. – (Apertura e chiusura di un rapporto di conto corrente) per cui "La banca non può in alcun caso esimersi dall'apertura di un rapporto di conto corrente. La banca non può recedere dal contratto di conto corrente prima della scadenza del termine quando i saldi siano in attivo".

Intendo strutturare il mio intervento in due parti.

Nella prima, vorrei svolgere alcune considerazioni sulle motivazioni poste a base dell'ipotizzata disciplina, che a mio avviso non appaiono spiegare compiutamente la necessità di intervento. Nella seconda parte, vorrei focalizzarmi sulle soluzioni tecnico-giuridiche adottate nel DDL, segnalando alcuni punti di attenzione.

1. Le motivazioni che fondano l'intervento normativo. Alcune considerazioni.

La disciplina recata dal DDL, come indicato nella Relazione, *"nasce da numerosi casi di cittadini che, negli ultimi mesi, si sono visti chiudere unilateralmente e senza motivo il rapporto di conto corrente, pur in presenza di saldi attivi, costringendoli per effetto delle segnalazioni interbancarie a non poter più disporre delle proprie provviste"*. Il disegno di legge, quindi, intende risolvere questa casistica da un lato obbligando la banca ad aprire un conto corrente, dall'altro impedendone il recesso prima della scadenza del termine, se il rapporto ha un saldo attivo. In via generale appare discriminatorio imporre solo alle banche, soggetti privati come e più di altri operatori, simili obblighi creando un precedente di imposizione di comportamenti forzosi in settori privati.

Ritenere che il cittadino, in ragione della chiusura unilaterale del rapporto di conto corrente, è *"costretto per effetto delle segnalazioni interbancarie a non poter più disporre delle proprie provviste"* (rappresentate dall'assegno circolare consegnato a chiusura del conto), evidenzia un equivoco di fondo.

Il DDL infatti risulta non cogliere correttamente la differenza tra l'operatività tramite conto corrente e quella dell'apertura di credito in conto corrente, fattispecie che hanno disciplina e, soprattutto, natura diversa.

Nell'apertura di credito, come noto, vi è una vera e propria "concessione di credito" (finanziamento) e, pertanto, viene svolta anche la relativa valutazione del merito di credito prevista dalla legge. Infatti, l'art 124-bis TUB prevede che *"Prima della conclusione del contratto di credito, il finanziatore valuta il merito creditizio del*

consumatore sulla base di informazioni adeguate, se del caso fornite dal consumatore stesso e, ove necessario, ottenute consultando una banca dati pertinente”.

Le vicende che interessano l’apertura di credito – analogamente ad altri finanziamenti – possono riguardare anche un mancato rimborso da parte del consumatore delle somme finanziate; un eventuale inadempimento viene rilevato nei Sistemi di Informazioni creditizie privati e pubblici anche al fine di preservare la stabilità finanziaria e il rischio di sovraindebitamento del cliente.

Con riferimento, invece, al conto corrente non si tratta di un “contratto di credito” ai sensi del TUB: non essendo quindi un “finanziamento”, non sono quindi ad esso connesse segnalazioni nei sistemi di informazioni creditizie.

Quanto all’asserito fenomeno della chiusura dei conti, si ritiene necessario disporre di evidenze quantitative che ne diano effettiva contezza.

I casi di “chiusura unilaterale” citati nella Relazione a fondamento dell’esigenza dell’intervento normativo, non risultano invero costituire un fenomeno generalizzato, né tanto meno sono sintomatici di una *policy* di settore. Si tratta, piuttosto, di specifici episodi, motivati dalle puntuali indicazioni rivenienti dal quadro normativo che le banche sono tenute a rispettare e che illustrerò più dettagliatamente nel prosieguo. In questo senso depone anche quanto rappresentato dal relatore Perosino nel corso della seduta del 4 giugno 2020 presso codesta Commissione, in occasione della quale lo stesso relatore ha specificato che “il rappresentante del Governo ha dichiarato che il Ministero dell’Economia non è a conoscenza di condotte delle banche di recesso

unilaterale e di conseguente impossibilità a versare l'assegno circolare ricevuto all'atto della chiusura"¹.

Si ritiene pertanto, che la motivazione su cui il DDL fonda la necessità di intervento non sia pertinente con la disciplina ipotizzata. Diverso è il caso in cui si ritenesse opportuno un rafforzamento degli strumenti volti a ampliare l'inclusione finanziaria come indicato nell'audizione della Banca d'Italia. Infatti un rafforzamento degli strumenti volti a raggiungere una sempre maggiore inclusione finanziaria è sicuramente una finalità condivisa dall'Associazione bancaria, va quindi valutata con la massima attenzione la proposta della Banca d'Italia di "un conto di pagamento di base" che potrebbe aggiungersi al "conto di base" già disponibile per i consumatori. In questo senso ricordiamo che l'Abi si è fatta promotrice della Fondazione per l'educazione finanziaria e al risparmio che è particolarmente attiva per aumentare la conoscenza e la consapevolezza sulle diverse tematiche finanziarie per tutte le fasce di età della popolazione italiana.

2.a) Sull'obbligo di apertura di un rapporto di conto corrente.

Un obbligo in capo alla banca di aprire un conto corrente evoca una funzione "pubblicistica o "para-pubblicistica" dell'attività bancaria, tema che, pur senza dilungarmi, ritengo necessario affrontare.

Come chiaramente si esprime l'art. 10 del Testo Unico Bancario, in attuazione delle corrispondenti norme dell'Unione Europe, "l'attività

¹ Il riferimento è alla risposta resa dal Sottosegretario Villarosa all'interrogazione n. 3-01279 (presentata dal Senatore Siri sul punto), con la quale il rappresentante del Governo ha espressamente affermato che il "Ministero non è a conoscenza di condotte delle banche analoghe a quelle che vengono denunciate nella interrogazione stessa".

bancaria ha carattere di impresa". La giurisprudenza, anche della Corte Costituzionale, è stata sempre chiarissima sul punto e non ravvisa più alcun riferimento alla peculiare qualificazione pubblicistica, in passato riconosciuta dalla legge bancaria del 1936, che parlava invece di "funzione di interesse pubblico" in un contesto istituzionale molto diverso e molto lontano da quello della costituzione della Repubblica.

Dalla natura privatistica dell'attività della banca discende l'impossibilità di immaginare in capo all'intermediario un "obbligo a contrarre", che non solo non è desumibile dai principi generali, ma finirebbe con porsi addirittura in contrasto con essi, ledendo la libertà di iniziativa economica costituzionalmente garantita (art. 41 Cost.)² Ne consegue che la banca ha il diritto di valutare sempre le singole richieste di apertura di conti correnti, applicando i criteri di diligenza professionale, buona fede e correttezza e in assoluta aderenza al dettato della disciplina antiriciclaggio europea e nazionale (tema su cui tornerò tra poco) ciò in quanto le banche debbono essere un avamposto della legalità sempre.

Detto principio generale non è contraddetto dall'art. 126 - *noviesdecies* del Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia (TUB) - introdotto dal D. Lgs. 15 marzo 2017, n. 37, di attuazione della Payment Accounts Directive (PAD) – che, al comma 2, prevede il diritto all'apertura di un conto di base per "tutti i consumatori soggiornanti legalmente nell'Unione europea, senza discriminazioni e a prescindere dal luogo di residenza", con l'obiettivo primario di favorire l'inclusione finanziaria dei consumatori e particolarmente di quelli svantaggiati.

² Cfr., *ex multis*, Collegio ABF di Roma decisione n. 11403/2018, Collegio di Roma decisione n. 2364/2015, Collegio di Roma decisione n. 4996/2016, Collegio di Coordinamento, decisione n. 6182/2013.

È quindi chiaro – e non potrebbe essere altrimenti – che l’ampiezza di tale diritto incontra dei **limiti** posti dall’ordinamento giuridico e va comunque temperata con il menzionato principio della libertà di iniziativa economica.

Innanzitutto si tratta di un diritto limitato ai soli consumatori, che abbiano definite caratteristiche, che non abbiano un altro conto (o un altro conto di base, come si esprimono le norme di recepimento nel nostro ordinamento³) e che consente una tipologia e un numero di operazioni prestabilite, anch’esse orientate alla richiamata finalità di inclusione finanziaria e coerenti con le esigenze bancarie basilari dei richiedenti: non è previsto ad esempio il rilascio di carnet di assegni o di assegni circolari. Sono esclusi dal diritto al conto di base i non consumatori. Infine, l’apertura del conto di base è comunque subordinata al pieno rispetto di altre norme, in particolare delle già citate norme antiriciclaggio e alla valutazione della banca. Occorre poi notare che i limiti previsti per le transazioni e le tipologie di utilizzo del conto di base riducono di per sé i rischi di abusi e di comportamenti illeciti.

Va infine evidenziato che statuire in Italia un obbligo a contrarre per gli intermediari finanziari evidenzerebbe un forte disallineamento competitivo con gli intermediari stabiliti in altri paesi UE - che non conoscono detto obbligo - e contrasterebbe con il principio di armonizzazione comunitaria, finalizzato al progressivo riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri, nonché con i principi di libertà di stabilimento e prestazione dei servizi.

³ Il riferimento normativo del conto di base è rappresentato dal Testo Unico Bancario (TUB, D.lgs.385/93), Titolo VI, Capo II-ter, sezione III (artt.126-noviesdecies e seguenti) così come modificata dal D.lgs.37/2017 di recepimento della Direttiva 2014/92/UE, nonché del relativo DM di attuazione n. 70/2018.

2.b) Esclusione del diritto di recesso dal contratto in essere.

L'ipotizzata disciplina, come detto, interviene anche su rapporti già in essere, escludendo il diritto di recesso della banca nei contratti a tempo indeterminato conclusi con un consumatore (modifica dell'art. 33.3 del Cdc) e, nel caso di rapporti a tempo determinato (con consumatori e non consumatori), escludendo l'esercizio di tale diritto prima della scadenza del termine "quando i saldi siano in attivo".

Il diritto di recesso nel nostro ordinamento giuridico si configura come una tutela riconosciuta ad entrambi i contraenti ⁴, espressione della libertà contrattuale costituzionalmente garantita e oggetto di specifiche disposizioni che ne fissano termini e modalità in relazione ai singoli contratti e alla circostanza che il rapporto sia a tempo determinato (richiedendosi una giusta causa) o indeterminato (richiedendosi un preavviso).

Anche nell'esercizio di tale diritto, secondo la disciplina che ad esso è propria, l'intermediario ha l'obbligo di comportarsi secondo **correttezza e buona fede**, elementi soggetti al sindacato del giudice. Il giudice potrà quindi verificare che il recesso non sia stato esercitato dalla banca con modalità impreviste ed arbitrarie - a prescindere dalla

⁴ In particolare, l'art. 1833 c.c. (recesso dal contratto) stabilisce che se il contratto di conto corrente è a **tempo indeterminato**, "ciascuna delle parti può recedere dal contratto a ogni chiusura del conto, dandone preavviso almeno dieci giorni prima". Il recesso può essere esercitato in qualsiasi momento e produce l'effetto di precludere a ciascuno dei contraenti nuove rimesse e il computo di nuove somme a titolo di spese o commissioni. La causa di recesso non può essere pattiziamente esclusa dalle Parti, che ne possono però regolare termini e modalità. Anche l'art. 1855 c.c., per le operazioni bancarie a tempo indeterminato **regolate in conto corrente**, prevede che "ciascuna delle parti può recedere dal contratto, dandone preavviso nel termine stabilito dagli usi o, in mancanza, entro quindici giorni".

sussistenza di una giusta causa - tali da contrastare le ragionevoli aspettative del cliente alla prosecuzione del rapporto.

In questo contesto, escludere *tout court* il diritto di recesso dell'intermediario appare rimedio sovrabbondante e probabilmente eccessivo, senza contare gli ulteriori profili di attenzione sollevati dall'ipotizzata abrogazione dell'art. 33 comma 3 lett. a) del Codice del consumo.

L'art. 33. 3 del Codice del Consumo – che il DDL si propone di abrogare - per i contratti che hanno ad oggetto la prestazione di servizi finanziari a tempo indeterminato, introduce espressamente un regime derogatorio alla regola generale del recesso con preavviso, prevedendo l'esclusione della vessatorietà della clausola che legittima il recesso qualora sussista una giusta causa.

Detta disposizione riconosce all'impresa che eroga "servizi finanziari" la facoltà di "reagire" all'insorgere di eventi capaci di alterare le ragioni che avevano originariamente giustificato la costituzione del vincolo negoziale.

Il disegno di legge non sembra tener conto che la lettera a) dell'art. 33.3 del Codice del consumo costituisce, di fatto, la trasposizione nell'ordinamento interno delle disposizioni contenute nella Direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993 concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori⁵.

⁵ La direttiva comunitaria è stata recepita in Italia con l'art. 25 della legge 52 del 6 febbraio 1996, che ha introdotto nel libro IV del Codice Civile, al Titolo II (Dei contratti in generale), il capo XIV-bis dedicato ai "Contratti del consumatore" (artt. da 1469 bis a 1469 *sexies*).

Successivamente, l'art. 142 del Codice del consumo di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 ha sostituito, con l'attuale articolo 1469-bis, gli articoli da 1469-bis a 1469 *sexies*, le cui disposizioni sono ora contenute negli articoli da 33 a 37 del suddetto Codice.

In particolare, l'art. 3 della suddetta Direttiva fornisce una definizione di "clausola abusiva"⁶ incentrata sul significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto, nonché un elenco indicativo e non esaustivo di clausole che possono essere dichiarate abusive, riportate in allegato.

Tale elenco ricomprende tra le clausole che, ai sensi dell'art. 3, paragrafo 3, possono essere dichiarate abusive, quelle che hanno per effetto di "autorizzare il professionista a porre fine senza un ragionevole preavviso ad un contratto di durata indeterminata, tranne in caso di gravi motivi"⁷, con la precisazione contenuta nel comma 2, lett. a) che "la lettera g) non si oppone a clausole con cui il fornitore di servizi finanziari si riserva il diritto di porre fine unilateralmente, e senza preavviso, qualora vi sia un valido motivo, a un contratto di durata indeterminata, a condizione che sia fatto obbligo al professionista di informare immediatamente l'altra o le altre parti contraenti".

Quanto al ruolo da attribuire al citato allegato, soccorre la Corte di Giustizia europea⁸ statuendo che esso "costituisce un elemento importante nella valutazione del carattere abusivo delle clausole contrattuali" e che il carattere non esaustivo dell'allegato ed il principio dell'armonizzazione minima, di cui all'art. 8 della Direttiva stessa

⁶ Art. 3.1 Direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993: "Una clausola contrattuale, che non è stata oggetto di negoziato individuale, si considera abusiva se, malgrado il requisito della buona fede, determina, a danno del consumatore, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto".
Art. 3.3. "L'allegato contiene un elenco indicativo e non esauriente di clausole che possono essere dichiarate abusive".

⁷ Cfr. Direttiva 93/13/CEE del Consiglio del 5 aprile 1993 - Allegato comma 1, lett. g).

⁸ Cfr. Comunicazione della Commissione Orientamenti sull'interpretazione e sull'applicazione della direttiva 93/13/CEE del Consiglio concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori.

“stanno a significare che la legislazione nazionale **potrebbe estendere l’elenco o utilizzare formulazioni che conducono a standard più severi**”⁹

Non v’è, quindi, chi non veda, da un lato, come la formulazione della lettera a) ¹⁰dell’art. 33.3 del Codice del consumo, non faccia altro che ripetere i contenuti espressi nella norma comunitaria appena richiamata - consentendo al fornitore di servizi finanziari di porre fine unilateralmente, e senza preavviso, a un contratto di durata indeterminata **in presenza di un valido motivo, informandone immediatamente** le altre parti contraenti - dall’altro come tale previsione costituisca uno “standard minimo” che, come tale **può essere esteso, ma non ridotto**.

In considerazione di quanto precede, la proposta di abrogazione della lett. a) dell’art. 33, comma 3, del Codice del Consumo - che come visto è di sostanziale derivazione dalla direttiva 93/13/CEE - si porrebbe in contrasto con l’art. 288, n. 3, TFUE e, in particolare, con l’obbligo di conformarsi alle prescrizioni delle direttive come fonti obbligatorie di diritto secondario dell’Unione europea.

Il diritto di recesso è anche strumentale a tutelare l’intermediario in presenza di fenomeni di riciclaggio e finanziamento del terrorismo¹¹. L’eliminazione tout court di questo diritto priverebbe l’intermediario di uno strumento per impedire abusi nell’utilizzo del conto corrente quali

⁹ Cfr. Causa C-478/99, Commissione/Svezia, punto 11.

¹⁰ Cfr. art. 288, n. 3, TFUE “La direttiva vincola lo Stato membro cui è rivolta per quanto riguarda il risultato da raggiungere, salva restando la competenza degli organi nazionali in merito alla forma e ai mezzi”.

¹¹ La Direttiva (UE) 2015/849 del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 maggio 2015 relativa alla prevenzione dell’uso del sistema finanziario a fini di riciclaggio o finanziamento del terrorismo, come modificata dalla Direttiva (UE) 2018/843 del 30 maggio 2018 impone agli Stati membri di prevedere che gli intermediari e gli altri soggetti obbligati devono astenersi dall’avviare o dal proseguire un rapporto continuativo nel caso in cui essi non siano in grado di identificare il cliente e/o il titolare effettivo, verificare l’identità degli stessi e valutare lo scopo e la natura della relazione.

appunto l'uso con finalità di riciclaggio riducendo l'efficacia dell'apparato normativo europeo e nazionale posto a presidio della legalità e che include tutele per l'intermediario e anche per le lavoratrici e i lavoratori del settore che, in ottemperanza agli obblighi di legge, effettuano le segnalazioni delle operazioni sospette e che perciò debbono essere tutelati e non esposti a rischi.

A ciò si aggiunga come la prospettata abrogazione si porrebbe in contrasto con il principio di armonizzazione comunitaria, finalizzato al progressivo riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri per coordinare le loro misure di esecuzione in relazione alle clausole abusive nei contratti.

3. Considerazioni nell'ottica della normativa in materia di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo.

Considerato che nella Relazione al DDL – come più volte rilevato – non si colgono in modo chiaro le motivazioni alla base della asserita chiusura dei conti correnti (se di questo si tratta), preme svolgere alcune riflessioni anche rispetto agli obblighi antiriciclaggio che la banca è tenuta a rispettare.

La normativa nazionale in materia di antiriciclaggio, come noto, ha matrice comunitaria in quanto deriva da Direttive dell'Unione Europea (da ultimo la Direttiva n. 843 del 2018 - cd. V Direttiva che ha emendato la Direttiva n. 849 del 2015, cd. IV Direttiva)

La normativa antiriciclaggio contiene delle previsioni che – esclusivamente in ragione della natura pubblicistica e della finalità di tutela da un odioso fenomeno criminale come quello del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo – impongono in fattispecie specifiche (e quindi in deroga al principio generale di piena discrezionalità della banca) l'interruzione o la non apertura di rapporti bancari.

E' il caso, in particolare, dell'obbligo di cui all'art. 42 del D.Lgs. n. 231 del 2007 che prevede l'astensione dall'instaurazione, dall'esecuzione o dal proseguimento del rapporto laddove i soggetti obbligati (che comprendono le banche) si trovino nell'impossibilità oggettiva di effettuare l'adeguata verifica della clientela (art. 42, comma 1).

Sebbene la disciplina comunitaria in materia non sia di "massima armonizzazione" di tutte le previsioni ma lasci in diversi casi discrezionalità allo Stato membro, per quanto riguarda invece il citato obbligo di "astensione" esso è norma di massima armonizzazione; non vi è pertanto alcuna possibilità da parte dello Stato membro di derogare o recepire diversamente tale previsione.

Infatti, l'art. 14, comma 4 della cd. IV Direttiva prevede che "Gli Stati membri prescrivono che il soggetto obbligato che non è in grado di rispettare gli obblighi di adeguata verifica della clientela (...), **non effettui un'operazione attraverso un conto bancario, non avvii il rapporto d'affari o non effettui l'operazione, nonché ponga fine al rapporto d'affari e vagli l'eventualità di effettuare, in relazione al cliente, una segnalazione di operazione sospetta alla FIU (*Financial Intelligence Units*) a norma dell'articolo 33**".

Infine, anche sotto il profilo del coordinamento con la disciplina di contrasto al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo, l'ipotizzata abrogazione della lettera a) dell'art. 33.3 del Codice del consumo, impedendo il recesso in presenza di un giustificato motivo, non tiene in considerazione alcuna l'obbligo di segno opposto di interrompere il rapporto.