

La trasparenza e la nuova commissione di massimo scoperto

Prof. Avv. Matteo De Poli
Facoltà di Giurisprudenza dell'Università di
Padova

((**Art. 2-bis**

Ulteriori disposizioni concernenti contratti bancari

1. Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido. Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura onnicomprensiva e proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente e sia specificatamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento.

2. Gli interessi, le commissioni e le provvigioni derivanti dalle clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione, a favore della banca, dipendente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente, dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, sono comunque rilevanti ai fini dell'applicazione dell'articolo 1815 del codice civile, dell'articolo 644 del codice penale e degli articoli 2 e 3 della legge 7 marzo 1996, n. 108. Il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Banca d'Italia, emana disposizioni transitorie in relazione all'applicazione dell'articolo 2 della legge 7 marzo 1996, n. 108, per stabilire che il limite previsto dal terzo comma dell'articolo 644 del codice penale, oltre il quale gli interessi sono usurari, resta regolato dalla disciplina vigente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto fino a che la rilevazione del tasso effettivo globale medio non verrà effettuata tenendo conto delle nuove disposizioni.

3. I contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'articolo 118, comma 1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni.))

L'art. 2 bis del decreto anticrisi. La nullità (testuale) della “**commissione di massimo scoperto**”

“Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la **commissione di massimo scoperto** se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido ...”

Commissione di massimo scoperto: “il corrispettivo pagato dal cliente per compensare l'intermediario dell'onere di dover essere sempre in grado di fronteggiare l'utilizzo oltre il fido accordato sul conto corrente. Il compenso è calcolato in misura percentuale sullo scoperto massimo verificatosi in un certo periodo...” (Banca d'Italia).

Continua: la nullità delle altre clausole remunerative di impegni della banca

- ... Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall'effettivo prelevamento della somma, ovvero che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall'effettiva durata dell'utilizzazione dei fondi da parte del cliente,...

... ed il recupero della loro validità

- ... salvo che il corrispettivo per il servizio di messa a disposizione delle somme sia predeterminato, unitamente al tasso debitore per le somme effettivamente utilizzate, con patto scritto non rinnovabile tacitamente, in misura omnicomprensiva proporzionale all'importo e alla durata dell'affidamento richiesto dal cliente, e sia specificamente evidenziato e rendicontato al cliente con cadenza massima annuale con l'indicazione dell'effettivo utilizzo avvenuto nello stesso periodo, fatta salva comunque la facoltà di recesso del cliente in ogni momento”.

La “correzione” del luglio 2009

- “L’ammontare del corrispettivo onnicomprensivo di cui al periodo precedente non può comunque superare lo 0,5 per cento, per trimestre, dell’importo dell’affidamento, a pena di nullità del patto di remunerazione. Il Ministro [omissis]...”

Un'analisi dei profili di validità delle citate clausole

Le fattispecie oggetto della previsione di nullità

Oggetto di previsione sono:

- 1) la “*commissione di massimo scoperto*” [la tradizionale c.m.s.]
- 2) le “*clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca per la messa a disposizione di fondi a favore del cliente titolare di conto corrente indipendentemente dall’effettivo prelevamento della somma ...*” [la commissione di affidamento, o commissione sull’accordato]
- 3) “*ovvero quelle che prevedono una remunerazione accordata alla banca indipendentemente dall’effettiva durata dell’utilizzazione di fondi da parte del cliente.*” [idem]

La commissione di massimo scoperto

Essa, identificabile grazie alla sua tipicità *sociale*, è “nulla”:

- a) se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni, ovvero
- b) a fronte di utilizzi in assenza di fido

Le clausole di remunerazione dell'affidamento (commissioni sull'accordato)

Sono valide se:

- a) l'accordo sia stato formalizzato in forma scritta
- b) la somma di denaro prevista a favore della banca sia
 - stata fissata in misura omnicomprensiva
 - determinata in misura proporzionale all'*importo* ed alla *durata* dell'affidamento richiesto dal cliente
 - stata fissata in misura pari o inferiore allo 0,5%, per trimestre, dell'importo dell'affidamento

Un confronto fra le due forme di remunerazione

Fido di € 30.000,

C. M. S. = 1%, di un saldo debitore massimo, nel periodo di riferimento, di € 10.000: € 100

C. ACC. = 1%* dell'accordato: € 300 euro

* Il tetto massimo è però, ora, del 0,5%

Le clausole di remunerazione dell'affidamento: gli effetti della loro previsione contrattuale

Gli effetti di questo patto:

- a) Il cliente ha il diritto di recedere
- b) Il cliente ha il diritto di ottenere una rendicontazione specifica del suo sviluppo
- c) Esso si rinnova solo mediante un nuovo accordo espresso

Commissione di massimo scoperto e obblighi di trasparenza

Regole di organizzazione
e regole di trasparenza

Le regole di organizzazione

Gli intermediari devono adottare procedure interne volte ad assicurare una valutazione della struttura dei prodotti offerti che prevedano la clausola di commissione di massimo scoperto, intesa quale “forma complessa di remunerazione degli affidamenti”

Le regole di organizzazione: continua

Se la valutazione si conclude nel senso di inserire la clausola, gli intermediari devono:

- adottare specifiche procedure volte ad agevolare l'effettiva comprensione della clausola “prima della stipula del contratto o in tempo utile per l'esercizio del diritto di recesso”;
- offrire al cliente la possibilità di scegliere un altro contratto che preveda altre forme di remunerazione, “quali la commissione per la messa a disposizione di fondi”

Le regole di trasparenza: il foglio informativo

- Il foglio informativo deve contenere informazioni sull'intermediario, sulle principali caratteristiche dell'operazione e del servizio offerto e “sulle condizioni”, dunque anche sulla commissione di massimo scoperto
- Nei contratti destinati ai clienti che contengano la commissione di massimo scoperto, l'intermediario fornisce nel foglio informativo “alcuni esempi formulati con riferimento a ipotetici casi di utilizzo del fido ...”

Commissione di massimo scoperto, commissione sull'accordato e ISC

L'indicatore sintetico di costo (ISC) deve consentire al cliente di comprendere il costo complessivo dell'operazione.

A tal fine, Banca d'Italia fornisce i criteri per il calcolo dell'ISC nel foglio informativo (all. 5 alle nuove disposizioni), che esprime il costo dell'operazione in termini percentuali rispetto all'importo concesso in affidamento.

Conclusione: i punti critici della nuova disciplina

- La nuova disciplina ha sancito la validità della commissione di massimo scoperto?
- Per “utilizzi in assenza di fido” si intende anche lo “sconfinamento”, o “extrafido”?
- La sanzione per la commissione di massimo scoperto applicata in ipotesi di saldo debitorio per un periodo inferiore ai trenta giorni è effettivamente la nullità?
- Il diritto di recedere assegnato al cliente ha per oggetto il “patto” o il “contratto” con cui si mette a disposizione la somma?
- La nullità per superamento della soglia del 0,5% ha per oggetto il patto o l’eccedenza?