

SULLE CARTE REVOLVING

(a proposito del «documento» Banca d'Italia del 20 aprile 2010)*

ALDO ANGELO DOLMETTA

Importanza del «documento».

Il 20 aprile 2010 la Banca d'Italia ha diffuso un documento dedicato al tema del «Credito revolving concesso con carte di credito» («: cautele e indirizzi per gli operatori», così si conclude la relativa intitolazione¹). Per più ragioni si tratta di un intervento importante.

Per quanto il fenomeno delle carte revolving risulti praticato da tempi ormai remoti, in questi anni la Vigilanza è stata assai parca nell'occuparsene. L'intervento, poi, si lega in modo diretto con la prassi sussistente nel settore; lungo un doppio binario, anzi: nel senso che l'affermazione delle «numerosi anomalie» riscontrate nel genere nell'attuale operatività viene a combinarsi e saldarsi con l'espressa menzione dei provvedimenti sanzionatori proprio negli ultimi mesi presi nei confronti di «singoli intermediari»². Un intervento a completare o generalizzare il discorso; quasi a «chiudere» l'argomento (per il presente turno di tempo, perlomeno), viene dunque da pensare.

E dall'Autorità caricato, inoltre, di finalità dal profilo decisamente alto: non solo per lo scopo immediato, che è fissato nel «richiamare l'attenzione di tutti gli operatori attivi nel reparto delle carte di credito revolving sulla necessità di una ... applicazione della normativa», che risulti «scrupolosa e non formale». Ma anche, forse soprattutto, nella definizione dell'obiettivo finale, individuato nell'«auspicio» che delle «prassi maggiormente corrette e pienamente rispettose delle normative di legge e di

* Saggio edito anche dalla rivista *I Contratti*.

¹ Il testo completo del documento è disponibile sul sito ufficiale della Banca d'Italia (percorso: www.bancaditalia.it – vigilanza – vigilanza sulle banche – comunicati).

² Per quanto consta, si tratta in via segnata dei provvedimenti assunti nei confronti di due importanti operatori del settore: uno nel settembre 2009, l'altro nel mese di aprile successivo. Per la verità, nell'autunno 2009 la Banca d'Italia è intervenuta anche nei confronti di altro, non meno importante, operatore. Se bene ho inteso (v. pure *infra* il cenno di alla prossima nota 4), peraltro, le anomalie riscontrate in questo specifico caso hanno riguardato esclusivamente la normativa antiriciclaggio (normativa, quest'ultima, che è rimasta affatto estranea ai contenuti del documento qui in esame).

vigilanza possano comportare «anche [il] ridursi [del] costo dei prestiti a carico dell'utente finale»³.

Il presente scritto intende svolgere una serie di sintetiche riflessioni – di ordine prevalentemente critico – sul documento appena presentato: secondo più livelli di discorso. Sul taglio e valore giuridico del medesimo, per cominciare: ché già da questo angolo visuale l'intervento posto in essere dalla Vigilanza appare, per più versi, non lineare. Circa i punti e contenuti che questa ha specificamente prescelto per «parlare» dei lati negoziali delle carte revolving, di poi. E ancora sul merito di talune delle tesi che l'Autorità è venuta ad adottare a proposito dei relativi punti.

Il «valore normativo» del documento.

Nel suo insieme, l'intervento della Banca d'Italia viene ad assumere toni che, di per sé, appaiono coerenti con delle vere e proprie istruzioni di vigilanza. E in questi termini - di normativa secondaria di integrazione - sembra averla intesa la pratica, dove spesso si sente parlare, per l'appunto, di «provvedimento del Governatore». Al di là di ogni pur disponibile suggestione, credo peraltro si possa con sufficiente tranquillità escludere che l'intervento abbia la consistenza tecnica del provvedimento. A convincere, in specie, sono due argomenti.

Non consta, in primo luogo, che sia stato seguito il vincolato tracciato, che al riguardo è andato a disporre la norma dell'art. 19, comma 6, legge n. 262/2005 (: «la competenza ad adottare i provvedimenti aventi rilevanza esterna rientranti nella competenza del governatore e quella relativa agli atti adottati su sua delega sono trasferiti al direttorio»); il documento non lo denuncia affatto, del resto. Il secondo rilievo viene subito dietro il precedente: sul sito ufficiale della Banca d'Italia l'atto in questione è stato collocato nella sezione dedicata ai comunicati; e la stessa Autorità ha tenuto a precisare che, nella relativa sezione, sono riportate unicamente le

³ Il variegato tema dei «costi» (e del loro carico sull'intermediario ovvero sul cliente) sarà toccato più volte nel corso delle presenti note. Preme segnalare sin d'ora, peraltro, come non appaia immediatamente coniugabile con l'affermazione generale appena trascritta (di auspicato abbattimento dei costi) la soluzione che la stessa Vigilanza va ad adottare in punto di promozione e conclusione dei contratti di finanziamento, dichiarando la non utilizzabilità della rete commerciale (cfr. *infra*, nota 6 e testo corrispondente): si tratta, all'evidenza, di soluzione intimamente «onerosa» sul piano strutturale; non può non colpire, perciò, il fatto che la relativa disamina della Banca d'Italia passi silente sul punto.

«comunicazioni della Banca d'Italia concernenti aspetti o profili specifici non destinati a essere inseriti in circolari o altri provvedimenti formali».

In quanto tale, questo Comunicato non viene a chiudere le porte del confronto e della dialettica sul merito dei suoi contenuti nell'ambito segnato dagli stessi soggetti che formano il settore bancario. E, naturalmente, resterà comunque un semplice materiale argomentativo sul piano delle sue eventuali verifiche esobancarie, come i riscontri giudiziari dei concreti rapporti tra un'impresa e un cliente.

La riconosciuta appartenenza al novero degli interventi di *moral suasion* fa immediatamente emergere, però, un ulteriore – e davvero non lieve – profilo di ambiguità del documento in questione. Le opinioni ivi formulate si riferiscono, secondo l'intendimento della Vigilanza, anche al c.d. pregresso o valgono invece solo per il futuro? Il documento pare rilasciare, per la verità, indicazioni di vettorialità contrapposta.

In effetti, si fa costante riferimento, per tutti i singoli punti esaminati e censurati, a prassi e politiche aziendali che si predicano come attualmente in essere. E il richiamo ai recenti provvedimenti sanzionatori verso singoli operatori, così come è formulato (: in termini generali, senza enunciazione di specifici contegni lesivi)⁴, lascia intendere che le sanzioni irrogate potrebbero, nel loro complesso, anche coprire l'intero arco dei punti considerati dal Comunicato. Tutto ciò potrebbe anche fare pensare che la Vigilanza ritenga le opinioni, che ha manifestato nel documento in questione, in ogni caso sprovviste di un qualunque carattere innovativo.

D'altro canto, però, lo «spirito» dell'intervento risulta tutto rivolto, proiettato verso la prospettiva dell'operatività futura: dall'inizio alla fine. Lo mostra netto, così, lo stesso titolo assegnato al documento, che appunto si impenna su «cautele e indirizzi» operativi; e a conferma di tanto la parte di chiusura dell'intervento va ad affermare che «l'organo di supervisione strategica degli intermediari bancari e finanziari operanti nel comparto del credito revolving, concesso con carte di credito, dovrà riservare un'apposita seduta ... finalizzata a vagliare criticamente l'aderenza ai contenuti della presente comunicazione ... delle prassi aziendali».

⁴ Dei tre provvedimenti richiamati nella precedente nota 2, allo stato risultano pubblicati sul Bollettino (solo) i due più lontani nel tempo. I contenuti della pubblicazione, peraltro, non danno contezza immediata e sicura degli specifici fatti di violazione volta a volta ascritti. Per questa ragione non è possibile individuare con certezza i rapporti esistenti tra i fatti concretamente contestati agli operatori e le «anomalie» di cui la Vigilanza discorre nel presente documento.

Le notizie di stampa, che ho consultato, danno comunque sufficiente sicurezza che tra i fatti concretamente ascritti sia ricompreso il tema dell'adempimento della singola rata - con riguardo sia agli interessi di mora, sia all'usura (v. «www.corriere.it» 8 e 9 aprile 2010; «www.ilsole24ore.com» 9 aprile 2010; «www.ansa.it» 8 aprile 2010) - su cui la presente analisi andrà, in prosieguo, a confrontarsi.

Poste queste indicazioni, finiscono per rivestire un valore tutto sommato relativo sia la constatazione che, sul piano dello stretto diritto, il Comunicato lascia le cose non differenti da come stavano prima, sia pure quella – di ordine più equitativo – che il precedente, pluriennale silenzio non era indirizzato, in fondo, a scoraggiare le prassi adesso censurate. E tuttavia non è forse impossibile, osservando il fenomeno sempre sotto il profilo del diritto applicato, reperire una linea ragionevole di *discrimen* circa l'eventuale rilevanza del progresso.

Per segnalare, conviene muovere da un'osservazione di taglio per così dire laterale. Il Comunicato risulta particolarmente asciutto in punto di enunciazione di riferimenti normativi a supporto delle soluzioni adottate; e se questo rilievo è di ordine generale, davvero emblematica in proposito appare la sezione dedicata alle «disposizioni in materia di promozione e conclusione di contratti di finanziamento», dove il richiamo è così scarno da finire per essere silente⁵. Ora, una simile circostanza (: dell'«argomentazione relativa»)

⁵ Di fronte alla «prassi di utilizzare la rete di esercizi commerciali convenzionati, anche appartenenti alla grande distribuzione, per la promozione e conclusione di contratti di finanziamento non finalizzati, tra i quali rientrano le carte di credito revolving», il Comunicato afferma che il d. lgs. n. 374/1999 e il relativo regolamento emanato con d. m. n. 485/2001 prevedono una deroga all'«obbligo» di avvalersi degli agenti in attività finanziaria esclusivamente per una ipotesi: quella di promozione e conclusione - da parte di fornitori di beni e servizi (legati ad apposite convenzioni con gli intermediari) - di contratti di finanziamento concessi unicamente per l'acquisto di propri beni e servizi (: c.d. credito finalizzato). E sulla base di quest'affermazione lo stesso va a concludere che «l'attività di promozione e conclusione di contratti di credito revolving non rientra nella richiamata deroga, poiché tale tipologia di finanziamento non configura un credito finalizzato, e non può pertanto essere affidata a fornitori di beni e servizi, ma solo ai richiamati agenti in attività finanziaria» (sez. C).

Così facendo, tuttavia, il Comunicato si limita a un riscontro molto parziale delle norme che direttamente riguardano gli agenti in attività finanziaria (: d. lgs. 374/1999 e d.m. n. 485/2001): non spingendo lo sguardo oltre la lett. b. del comma 2 dell'art. 2 d.m. appena citato. Resta così tagliato fuori dall'ambito del discorso il disposto della lett. a. dell'art. 2 comma 2 del medesimo decreto ministeriale, per cui la deroga all'«obbligo» di avvalersi degli agenti in attività finanziaria si estende *anche* alla «distribuzione di carte di pagamento». E questo senza una ragione plausibile: posto che tale norma non risulta sia stata abrogata in maniera espressa; e nemmeno per incompatibilità [per scrupolo di completezza – nel sottolineare ancora il silenzio serbato anche su questo punto dal Comunicato –, appare opportuno segnalare l'estraneità al problema dell'art. 114-*septies*, comma 3, T.U.B. (introdotta in sede di recepimento della direttiva PSD). In effetti, tale norma risulta riferibile ai soli istituti di pagamento e non anche agli altri intermediari; in quella prospettiva si manifesterebbe opzione assai discutibile, altresì, quella che rifiutasse *a priori* la strada del coordinamento tra la norma decretale e quella del T.U.B.].

Ciò posto, non si può non riscontrare come in generale sia assolutamente corrente (se non ormai tradizionale) nella nostra letteratura assumere l'espressione carta di pagamento in termini ampi: come comprensivi pure delle carte di credito (anche revolving). Cfr., tra gli altri, SCIARRONE ALIBRANDI, *Le recenti iniziative dell'unione europea in materia di strumenti di pagamento*, in *Europa dir. priv.*, 1999, 270; DE MARZO, *I contratti a distanza*, Milano, 1999, 42; MUCCIARONE, *La prima sentenza della Cassazione sulle conseguenze civilistiche dell'uso della carta di credito ad opera di portatore non titolare*, in *BBTC*, 2008, II, 6, nt. 1; GRANIERI, *Le liberalizzazioni nel sistema dei servizi di pagamento e l'impatto della direttiva comunitaria sull'industria delle carte di credito. Alcune riflessioni preliminari*, in *Il nuovo quadro normativo comunitario dei servizi di pagamento. Prime riflessioni*, a cura di Mancini e Perassi, *Quaderno di ricerca giuridica della Banca d'Italia n. 63*, 2009, 98; TROIANO, *La disciplina uniforme dei servizi di pagamento: aspetti critici e proposte ricostruttive*, in *Armonizzazione europea dei servizi di*

in sé non giova, evidentemente, alla chiarezza e al confronto tra i soggetti del settore: si pone un costo (per la ragione della creata incertezza) a carico delle imprese. Costo che si traduce, peraltro, nell'espletamento di un'attività di ricerca (per l'individuazione della fonte, appunto).

Così facendo, si scopre che – per talune delle materie considerate dal Comunicato in discorso – per recuperare un addentellato normativo, che possa aspirare a definirsi come «fondante», occorre rapportarsi con delle normative future; e, in quanto tali, comunque ipotetiche. A me pare si tratti, in specie, della già segnalata questione della promozione e conclusione dei contratti di finanziamento (la cui soluzione anticipa una norma contenuta nella bozza di recepimento della nuova direttiva CE sul credito al consumo)⁶;

pagamento e attuazione della direttiva 2007/64/CE, a cura di M. Rispoli Farina e altri, Milano, 2009, 15. Con riferimento diretto e specifico all'art. 2, poi, v. RAZZANTE, (*Le agenzie in attività finanziaria: un nuovo intermediario?*, in *Arch. civ.*, 2002, 1001). E anche sul piano delle delle fonti normative – va pure aggiunto – l'utilizzo in senso ampio della formula «carta di pagamento» risulta sempre più diffuso. Già la Raccomandazione della Commissione delle Comunità Europee, 17 novembre 1988, «concernente i sistemi di pagamento, in particolare il rapporto tra il proprietario della carta e l'emittente della carta» (in *Dir. informatica*, 1989, 761 ss.), in effetti, veniva a utilizzare l'espressione «carta» in senso lato. E l'art. 2 della Raccomandazione n. 97/489/CE, «relativa alle operazioni mediante strumenti di pagamento elettronici, con particolare riferimento alle relazioni tra gli emittenti ed i titolari di tali strumenti», senz'altro andava a definire come «carte di pagamento» anche le «carte di credito». In prosieguo di tempo, poi, l'accezione lata viene sostanzialmente a consolidarsi: l'art. 8 legge n. 185/1999 (contratti a distanza) parla di «carte di pagamento» sicuramente *lato sensu* (ora art. 56 codice consumo); l'art. 1, comma 2, legge n. 166/2005 dà una «definizione» ampia di «carte di pagamento», espressamente includendovi pure le carte di credito; l'art. 1, lett. l, d. lgs n. 231/2007, normativa in materia di antiriciclaggio, discorre, a sua volta, di «carte di credito e altre carte di pagamento»; non diversamente, l'art. 1 d. lgs. n. 11/2010 (recepimento della PSD), quando parla di «carte di pagamento», lo fa in senso onnicomprensivo.

⁶ E' noto, peraltro, che l'intendimento attuale del Governo è (o sarebbe) quello di «approfittare dell'occasione» del recepimento della Direttiva 2008/48/CE per approntare una revisione assai più corposa del testo unico bancario: in relazione all'intero spettro (in genere) delle operazioni bancarie; e non solo. Il riferimento deve quindi andare a: «Camera dei deputati - n. 225 – Atto del Governo sottoposto a parere parlamentare – *Schema di decreto legislativo recante attuazione della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori, coordinamento del titolo VI del testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, con altre disposizioni legislative in tema di trasparenza nonché revisione della disciplina dei soggetti operanti nel settore finanziario, degli agenti in attività finanziaria e dei mediatori creditizi* – trasmesso alla Presidenza il 10 giugno 2010», nel testo reperito sul sito «nuovo.camera.it» (di seguito, «Schema», su cui v., in specie, la prossima nota 9).

Ora, per il futuro la normativa proposta dallo Schema, che è composta dall'art. 11 (norme destinate a rifluire nel T.U.B.) e dall'art. 12 (norme destinate a rimanere esterne al testo unico), nel recepire la direttiva intende prevedere l'abrogazione del plesso normativo riguardante gli agenti in attività finanziaria; così come intende ridisciplinare – agli artt. 128-*quater* ss. T.U.B. – la posizione dei medesimi agenti in attività finanziaria. Nel contempo, con articolata complessione il comma 1 di questo art. 12 verrà a stabilire, tra l'altro, che «non costituisce esercizio di agenzia in attività finanziaria, né di mediazione creditizia, ai sensi degli art. 128-*quater* e 128-*quinquies*: ... la promozione e il collocamento, da parte di fornitori di beni e servizi, di contratti di finanziamento unicamente per l'acquisto di propri beni e servizi sulla base di apposite convenzioni stipulate con le banche e gli intermediari finanziari. In tali contratti non sono ricompresi quelli relativi al rilascio di carte revolving». E tutto questo anche se il tenore della detta Direttiva sul credito al consumo parrebbe proporre, almeno per certi versi, una posizione più morbida e aperta (il riferimento va al cd. intermediario del credito di cui trattano gli artt. 6 e 21. L'art. 3, lett. f, definisce tale figura come «una persona fisica o giuridica che non agisce come creditore e che, nell'esercizio della propria attività

di quella relativa all'invio ai clienti di carte revolving non richieste (con norma che pure sta nella bozza di recepimento della direttiva sul credito al consumo, ma con soluzione non sollecitata, né derivata dalla regolamentazione comunitaria)⁷; e parzialmente di quella inerente al

commerciale o professionale ... presenta ... propone ... conclude contratti di credito con i consumatori in nome e per conto del creditore». Il considerando n. 24 pure prospetta, per il caso in cui «fornitori di merci o prestatori di servizi svolgono un'attività di intermediazione creditizia in via accessoria», di «non ... imporre loro per legge un obbligo di fornire l'informazione precontrattuale conformemente alla presente direttiva»).

⁷ Nella sua sez. B.2. il Comunicato, con riferimento specifico alla «clientela [che sia stata] già acquisita in forza di precedente contratti di credito al consumo», prende in considerazione la «prassi di inviare» alla medesima delle «carte di credito revolving o ad opzione»; e, richiamata in modo esplicito e diretto la norma dell'art. 8, comma 1, d. lgs 11/2010 («attuazione della direttiva 2007/64 CE, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno»), viene ad affermare che «in assenza di esplicita richiesta del cliente, attestata dalla sottoscrizione di apposito e separato contratto, gli intermediari non possono inviare alla clientela strumenti di pagamento». Come si vede, la formula è intimamente ambigua; penso peraltro che il predisposto testo voglia utilizzare la parola «contratto» in un senso alquanto peculiare (forse avallato dalla prassi, ma sicuramente errato sotto il profilo normativo): non già l'«accordo» ex art. 1321 c.c., dunque, bensì una scheda scritta, autonoma e indipendente, chiusa in sé stessa e raffigurante un dato testo contrattuale. Rispetto al diritto vigente questa tesi non può convincere: per più e distinte ragioni.

Una prima ragione ha fondamento di carattere testuale. Il tenore del citato art. 8, comma 1, non viene proprio a supportare l'opinione formulata dell'Autorità. Questa norma fa perno su una «specificata richiesta» del cliente: nella sottolineata esigenza, perciò, che vi sia una domanda in proposito del cliente (anche se sollecitata dal prestatore, la disposizione senza dubbio non richiedendo alcuna sorta di spontaneità) e che questa non rimanga di tratto generico. Per contro, la lettura della Banca d'Italia viene, anzitutto, a fare inopinato riferimento a una scheda scritta; soprattutto, essa tramuta – stravolgendola - la specificità, oggetto di questa proposta, in una scheda separata, distinta e «fatta apposta». Nei fatti la norma dell'art. 8 si inquadra nella pretesa che la «richiesta» del cliente venga di necessità a rivolgersi verso uno specifico mezzo di pagamento (carta bancomat, carta di credito *charge*, carta revolving, ecc.).

Una seconda ragione di dissenso dall'opinione del Comunicato si fonda sul complessivo contesto normativo del citato art. 8: questa norma non riguarda proprio l'eventualità di clientela «già acquisita in forza di precedenti contratti ...», che è invece quella presa in specifica considerazione dalla Vigilanza. L'art. 8 si muove in una prospettiva che non ha quale necessario presupposto (logico e/o pratico) quello di un altro contratto, che sia già formato o ancora resti in via di formazione; si che rispetto a tale disposizione manca proprio lo spazio per potere predicare una richiesta (ovvero pure una scheda) separata dall'altro contratto e fatta apposta (non insieme a quest'altro). Altrimenti detto: manca proprio la materia di base per potere anche solo rappresentarsi l'idea di una scheda «separata e apposta».

Un ulteriore ordine di ragioni fa riferimento alla norma dell'art. 57 (comma 1, lett. b.) Direttiva PSD, da cui il nostro art. 8 promana in via immediata. Ora, questa disposizione comunitaria, lungi dal richiedere carte separate e apposite, neppure contempla la necessità di richieste «specifiche» (: «il prestatore di servizi di pagamento, che rilascia lo strumento di pagamento, si conforma agli obblighi seguenti: ... di astenersi dall'inviare uno strumento di pagamento non richiesto»). A ben vedere, del resto, nell'alveo della Direttiva (e quindi, *de relato*, anche nella normativa di recepimento) la norma dell'art. 57 non si inquadra nel segno e nel filone della normativa di trasparenza, quanto piuttosto in quello relativo alla funzione di ridurre i rischi di uso dello strumento di pagamento da parte di un non legittimato. Come attestano, se non altro, i considerando da n. 31 a n. 36 della Direttiva, per l'appunto dedicati alla tematica degli «obblighi» (del prestatore, come del utente) «in relazione agli strumenti di pagamento».

La verità è che – come sopra rilevato – la tesi sostenuta dal Comunicato si affida al futuro:

in particolare, alla norma dell'art. 125-*bis*, comma 3, dello Schema citato (nella parte in cui recepisce la direttiva sul credito al consumo: «in caso di offerta contestuale di più contratti ... per cui è richiesta la forma scritta, il consenso del consumatore va acquisito distintamente per ciascun contratto attraverso documenti separati»). Ciò posto, in materia soccorrono ancora due osservazioni.

La prima è che il dettato di questo art. 125-*bis* sembra risultare un frutto estraneo al tenore e agli intendimenti della Direttiva comunitaria. Al riguardo, segnalo che l'esemplare di bozza di recepimento di cui dispongo (intitolato «Recepimento della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai

«collocamento di polizze assicurative offerte nell'ambito di contratti di finanziamento» (cospicua frazione delle indicazioni formulate dalla Vigilanza tesi si riporta all'art. 50 del Regolamento Isvap n. 35, apparso nel maggio 2010)⁸. Dei passi nodali del Comunicato restano fuori, in definitiva, quello del risarcimento (e usura) per l'inadempimento di singole rate (sez. A) e quello delle «convenzioni o offerte speciali» (sez. B.1).

Per una rilevante fetta, insomma, si tratta di soluzioni in buona sostanza anticipatorie del futuro⁹. Per queste - a me pare - la stessa

consumatori») viene a richiamarsi in modo testuale – quanto generico - a un insieme normativo formato dagli «artt. 10, 11, 12 e 13.1.1» della Direttiva. Tuttavia, la lettura di queste disposizione non rende – mi pare – di evidenza immediata il pur affermato collegamento contenutistico. E il rilievo è importante: tanto più se dà credito all'affermazione per cui la Direttiva 2008/48/CE «adotta un modello di armonizzazione "massima", in base alla quale non è concesso agli Stati membri di prevedere disposizioni difformi, nemmeno se più rigorose, a tutela dei consumatori» (cfr. C. NIGRO, *Introduzione alla nuova disciplina del credito al consumo*, su www.ilcaso.it).

La seconda si muove sul piano dell'opportunità. Di fondo, il pensiero va al principio generale dell'informazione «chiara e comprensibile», che ha trovato cittadinanza (ad esempio) nell'art. 35, comma 1, codice del consumo. Ora, non pare dubbio che una prescrizione volta richiedere un maggiore – e distinto – numero di «fogli contrattuali» vada invece nel senso dell'informativa analitica, se non di dettaglio. In tale modo si delinea così il rischio di compromettere (in genere) la «necessità di una informazione che non si risolva in una piatta esposizione di dati e/o nell'aggiungere minuzia a minuzia, in un *climax* di ascendente dettaglio» [Dolmetta, *Trasparenza e labelling (spunti di riflessione)*, in *Politeia*, 2001, 202 s.]. Rischio particolarmente avvertito (anche) per la materia specifica delle carte di credito revolving: ancora di recente è stato osservato, per tale figura, come la «sovabbondanza della documentazione, che per la verità è in parte indotta dalla stessa legge, comporta che nell'impossibilità di scegliere tra ciò che è importante e ciò che non lo è, non si legge nulla» (Presti, *Nuovi strumenti per il credito al consumo: le carte revolving*, in *Società* 2007, 483 s.). E, in effetti, resta proprio da chiedersi se – nella prospettiva dell'effettiva della capacità segnaletica – sia preferibile ancorarsi al parametro del numero di fogli materialmente distinti o invece quello della «separata evidenza visiva».

⁸ Altra, e cospicua, parte della minuziosa elencazione posta nella sez. B. 3 del documento riprende l'art. 49 Regolamento n. 5/2006 emanato dall'Isvap (grosso modo rimane fuori dalla somma dei due contesti solo questo punto: «con specifico riguardo alle polizze assicurative dovrà essere specificata la loro natura facoltativa o obbligatoria»).

A parte quanto detto nel testo, questo tema viene a soffrire del disagio che, in generale, hanno i prodotti misti (autonomi, accessori o composti che siano); e pure, in via parzialmente correlata, di transiti di contesto, che si rivelano – sotto il profilo della struttura sistematica - inappropriati (così, l'affermazione per cui le «procedure interne ... devono ... assicurare che le caratteristiche della polizza offerta ... siano adeguate e non sproporzionate alle reali esigenze del cliente» va in avviso senz'altro diverso dai contenuti formulati dalla Sezione IX delle Istruzioni di trasparenza del luglio 2009. Queste, infatti, si fermano alla rilevazione per cui «il cliente non sia indirizzato verso prodotti evidentemente inadatti rispetto alle proprie esigenze finanziarie). Peraltro, quello che nei *verba* utilizzati dal Comunicato non viene a convincere è, prima di ogni altra cosa, la presenza di un riferimento incondizionato (ovvero indifferenziato) alle «polizze assicurative offerte nell'ambito di contratti di finanziamento». Occorrerà pur distinguere, per contro: nella misura del collegamento corrente tra il credito concesso e l'assicurazione data, in specie. Tra polizze semplicemente occasionate dal finanziamento e polizze accessorie a quest'ultimo (perché per uno o altro verso funzionali alla sua restituzione) può correre una gran differenza, in effetti.

⁹ E' noto: il settore del diritto bancario sta attraversando un periodo di continui mutamenti normativi (se è ancora corretto definirlo un semplice «periodo»). A raffica, è il caso di dire: potrebbe essere interessante contare il numero di modifiche che il T.U.B. ha subito nella sua «breve vita» passata (davvero pochi anni, quando parametrati alla sua teorica natura di testo unico); sennonché, il dato rimarrebbe comunque incompleto, vista la massa di normativa ulteriore di «paracompletamento» del medesimo (così: facoltà di estinzione anticipata; portabilità; commissione di massimo scoperto; recesso senza spese del cliente ...).

ipotizzabilità di riferirle al pregresso sarebbe, viene proprio da dire, da escludere *a priori*. Ferma restando, anche questo è un passaggio scontato, la sindacabilità del merito interpretativo delle opinioni espresse della Vigilanza su questi, come sugli altri punti: sino all'entrata in vigore delle normative di riferimento, ipotetico quanto prossimo, e pure oltre¹⁰.

Sicuro è, comunque, che anche questa ambiguità – così come quella sull'apparenza di natura e quella della relatività argomentativa – non può non gettare delle ombre di perplessità sul Comunicato. L'intendimento di preparare le imprese al prossimo futuro – lodevole, in quanto tale, e anzi opportuna – non confligge per nulla con la chiarezza e la manifestazione del proposito. Ciò che in ogni caso avrebbe evitato costi: se non altro, quelli legati alla stessa proposizione di un problema di pregresso.

Ancora una riflessione; o, meglio, un piccolo spunto, come in via diretta derivato dai precedenti rilievi: giacché certo non è questa la sede adatta per avventurarsi in discorsi di «massimi sistemi». In effetti, il tema evocato è quello della c.d. certezza del diritto nel settore bancario (all'interno, dunque, dei costi di *compliance*, secondo la terminologia in voga in questo periodo).

Un tema delicatissimo, dunque: per le imprese, in specie, che subiscono il relativo rischio e che, come sottolineato dal dovere di sana e prudente gestione di cui all'art. 5 T.U.B., debbono gestirlo improntando la propria attività a una ragionevole consapevolezza del futuro¹¹. Per ciò stesso,

Ora, una simile situazione pone – come è ovvio – più serie di domande (anche se non si tratta di situazione esclusiva: si pensi alle «complicazioni» della recente riforma del diritto fallimentare, che peraltro sembrerebbero avere delle spiegazioni in parte diverse e forse un poco più semplici). Pure al di là – e prima, anzi - di ogni rilievo sul merito: come discorso di mera struttura. Se non altro, è da chiedersi se questa continua spirale abbia a sua base prima – oltre all'attività di recepimento CE – un'evoluzione dei fatti economici di tratto incessante; ovvero in che misura incidano sulla medesima dei lati di isterismo del «legislatore», quasi questi avesse smarrito il volante della guida. Ma pure è da chiedersi, in termini più operativi, quante siano oggi le situazioni che domandano un regime transitorio e quante – di tutte le modifiche intervenute (o intervenienti) – siano quelle che contengono norme opportune di diritto transitorio. E ancora, come sia possibile, in questo turbinio, leggere in modo un poco sistematico le regole [un esempio: che senso ha che – una volta entrato in vigore l'attuale Schema (sopra, nota 6) – sussisterà una norma sul recesso del cliente dai rapporti a tempo indeterminato (art. 120-*bis*, non più però dai «contratti di durata»); una diversa norma sul recesso del consumatore (art. 125-*ter*, in genere pare); e una norma ulteriore sul recesso dai servizi di pagamento (art. 126-*septies*, appena appena entrata in vigore)?].

Come si vede, le domande in materia tendono verso l'infinito. Certo è, in ogni caso, che i costi di una simile situazione vengono a ricadere pesantemente sulle imprese, sulla loro potenziale efficienza; e anche sugli altri attori del mercato. E certo è, inoltre, che leggere in fila (dalla prima all'ultima norma) le 48 pagine, di cui si compone lo Schema (senza possedere né un ordine, né un'organizzazione), va oltre l'avvertire un senso di incompiutezza (ma perché la «povera» commissione di massimo scoperto rimane fuori?) e di smarrimento: sembra sortire, quasi, l'effetto finale del Tunnel di Dürrenmatt.

¹⁰ Visto, ad esempio, quanto rilevato nella precedente nota n. 7, a proposito del principio di c.d. massima armonizzazione (e, volendo, pure nelle righe finali della nota 6).

delicatissimo risulta essere il compito del potere e dell'attività di Vigilanza nel porsi in contatto, con uno o con altro modo, con le medesime; e tanto più delicato, nei fatti, in ragione del peso peculiare che – non solo per ragioni storiche¹² – la Banca Centrale viene tuttora a possedere nell'ambito del nostro Paese. E da ciò, evidente, pure la speciale urgenza che viene a rivestire il valore di chiarezza e univocità (di soluzioni, di argomentazioni, come anche di indicazione dei riferimenti normativi volta a volta assunti) per gli atti che la Banca d'Italia si volge a indirizzare agli operatori: sul piano dei loro rapporti diretti, e quindi endobacario, avanti tutto. Ma non solo.

Lo stesso discorso va fatto anche – e, per la verità, con non minore intensità - rispetto al fronte esterno dei rapporti tra impresa e clienti. E' importante, così, che la prassi resti pienamente edotta e consapevole – come dimostra, se non altro, la recente esperienza giudiziale sulla commissione di massimo scoperto – che le soluzioni della Vigilanza sono istituzionalmente soccombenti nei confronti degli arresti caso per caso sciolti dalla magistratura¹³.

Caratteristiche peculiari della carte revolving e intervento della Banca d'Italia.

E' noto che le carte di credito revolving rappresentano uno strumento complicato: particolarmente appetibile, da un lato; quanto pure, dall'altro, dotato di potenzialità fortemente pericolose. Il rilievo vale non diversamente per l'angolo visuale del cliente che la carta utilizzi, come per quello dell'impresa che della stessa conceda l'uso.

¹¹ Sul punto sia consentito di rinviare al mio saggio su *Il divieto di anatocismo per le banche dalla gestione del pregresso ai rapporti attuali. Per un uso laico della «certezza del diritto»*, in BBTC, 2005, II, p. 134 ss.

¹² Dottrina autorevole, ad esempio, ritiene in tale direzione che l'attività della Banca d'Italia relativa alla determinazione delle soglie di usura abbia, tra le altre, la «funzione di segnalare alle banche i principi di comportamento mantenendosi all'interno dei quali è escluso possa configurarsi l'ipotesi di usurarietà»: «se la banca nella somma degli interessi sull'utilizzato e delle spese sull'accordato si mantiene sotto i limiti del T.E.G.M. (in realtà poi sotto i limiti aumentati della metà) il comportamento della banca certamente non configura usura» [così FERRO-LUZZI, *Ci risiamo. (A proposito dell'usura e della commissione di massimo scoperto*, in *Giur. comm.*, 2006, I, p. 680. Però, per l'opposta – e corretta – soluzione con riferimento a questo punto specifico della normativa di usura (qui, penale, come civile) v. però Cass. pen., 18 marzo 2003, n. 20148].

¹³ E cfr. al riguardo la pronuncia di Cass. pen., 19 febbraio 2010, n. 262 (per un primo commento della quale v. MARCELLI, *Le commissioni di massimo scoperto e le soglie d'usura. La Cassazione penale ridimensiona la Banca d'Italia*, su www.ilcaso.it).

L'ambiguità della posizione della Banca d'Italia (sino all'emanazione delle Istruzioni dell'agosto 2009, come esattamente citate *infra*, nota 19) sul tema dei rapporti tra commissione di massimo scoperto e usura (: non dentro, non fuori) è segnalata anche da FERRO-LUZZI, *op. cit.*, p. 681 [che peraltro, singolarmente (posto il testo dell'art. 2, comma 1, legge n. 108/1996), giunge a dichiarare che la «l. n. 108 del 1996 non contiene espressa menzione della C.M.S.» (p. 680)] e da DE POLI, *Costo del denaro, commissione di massimo scoperto ed usura*, in *NGCC*, 2008, II, p. 351.

A fronte della conseguibilità diretta e immediata di beni e servizi si pone, così, una continua e compulsiva sollecitazione al debito: che nelle carte revolving risulta di peso più spesso che in quelle «a saldo» - ovvero a soluzione integrale dopo breve differimento -, proprio in ragione della apparente maggiore levità di pagamenti mensili solo parziali.¹⁴ Si pone un'accresciuta difficoltà di gestione quantitativa del proprio debito, altresì: e forse soprattutto, tenuto conto delle fasce di clientela (di stampo tendenzialmente «famigliare»; e di ordine «modesto»)¹⁵ cui il prodotto istituzionalmente si dirige. E nei fatti stanno, ancora, carichi economici (per usare un'espressione del tutto non impegnativa) particolarmente elevati: anche – ma certo non solo - per le ragguardevoli dimensioni temporali a cui può arrivare il differimento.

D'altro canto, il frazionamento del rischio, che a livello imprenditoriale caratterizza in termini propri l'operazione in discorso, non elimina il rischio degli insoluti, né in modo automatico va a ridurne realmente il significato: al rilievo di un singolo *default* venendosi, piuttosto, a sostituire quello degli «incidenti» (piccoli, ma per così dire) seriali. E ciò tanto più è da dire per il caso di politiche aziendali di ricerca indifferenziata di clientela e quanto più l'impresa, che effettua il servizio, risulti in concreto interessata all'espansione quantitativa del proprio credito, invece che a monitorare effettività e mantenimento della capacità di rientro dei propri clienti.

Ora, a me pare che l'insieme di questi tratti dovrebbe condurre a una considerazione del fenomeno che – sotto il profilo negoziale – risulti (tra l'altro, ma comunque in termini significativi) improntata e organizzata attorno a due poli fondamentali. Il tessuto contrattuale, e relativi comportamenti attuativi, dovrebbero cioè ispirarsi alla regola della prudenza: non solo per il punto costituito dall'impresa concedente, ma pure per quello formato dal cliente utilizzatore. E, nel contempo, clausole e operatività dovrebbero perseguire l'obiettivo di un ragionevole equilibrio (naturalmente, tanto per le condizioni direttamente economiche, quanto per quelle c.d. regolamentari delle pattuizioni negoziali).

Un mix di contenimento dei rischi e di contenimento dei costi, dunque: per sfruttare i lati positivi, utili dello strumento (anche in ragione della già

¹⁴Secondo uno slogan corrente, nelle carte revolving «la somma non viene tolta tutta insieme, come nelle carte tradizionali, ma in piccole rate».

A quanto pare, poi, i sistemi che si accontentano della «rata minima» la fermano intorno a una quota che va dal 5% al 10% del fido.

¹⁵ Nel *Manuale per la compilazione delle segnalazioni di vigilanza per gli intermediari iscritti nell'«elenco speciale»*, aggiornamento 2009, p. 19, la Banca d'Italia ascrive le carte al «settore economico ... convenzionalmente rappresentato dalle “famiglie consumatrici”».

sottolineata vocazione «famigliare» dello strumento); naturalmente, compreso pure quello, per le imprese, del mantenimento prospettico del mercato (oltre che di sé medesime). E in funzione di questi poli di base (per quanto non esclusivi) dovrebbe – sempre secondo il mio giudizio – orientare la propria azione di vigilanza la Banca d'Italia in relazione alla zona negoziale dell'operazione¹⁶: una volta riscontrato che, nell'attuale diritto vivente, la stessa Istituzione sembra volersi fare carico di svolgere e dispiegare anche i contenuti delle clausole generali (di buona fede oggettiva, di trasparenza, ...) e del tutto al di là, perciò, di ogni dubbio, pure di opportunità, dell'effettiva idoneità della medesima a elaborare e realizzare un simile compito (trattandosi, in effetti, di interpretare esigenze e istanze di tratto non meramente endoimprenditoriale e altresì – in misura, per di più, non irrilevante – di stampo solidaristico)¹⁷.

Posto questo sfondo di carattere generale e funzionale, sembra adesso opportuno osservare che le carte revolving presentano – sotto il profilo propriamente strutturale – un'importante peculiarità. Si tratta della contestuale presenza, nel loro plesso, di scadenze (*pro rata*) dell'obbligo di restituzione¹⁸ e – insieme, appunto – di permanente utilizzabilità del fido concesso.

¹⁶ Con riguardo specifico al profilo imprenditoriale, le Istruzioni sono – se non erro – ferme all'ottobre 2002 [condensandosi nei termini qui di seguito riportati: «particolare attenzione deve essere prestata al corretto trattamento delle informazioni relative alla clientela ed agli esercenti convenzionati. Tali dati sono utili anche a fini di monitoraggio del rischio di credito (che assume particolare rilievo in presenza di credito “revolving”) e dei rischi di frode»].

Con riferimento al genere del credito al consumo, è noto che il futuro art. 124-bis T.u.b. (testo dello Schema citato) dispone: «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». Non aiuta più di tanto nella difficile attività interpretativa di questa disposizione la Relazione illustrativa, per cui, «considerato che gran parte dei finanziatori sono già soggetti all'obbligo di effettuare la valutazione del merito di credito del consumatore sulla base della normativa prudenziale e che, verosimilmente, tutti i finanziatori saranno soggetti a tale obbligo con il rafforzamento della normativa di cui al titolo V del TUB, alla disciplina operativa provvederà la regolamentazione secondaria, anche al fine di effettuare un raccordo tra la disciplina speciale del credito al consumo e quella prudenziale».

¹⁷ Come è noto, un intendimento appropriativo delle clausole generali emerge, con forte evidenza, nelle recenti Istruzioni di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti, luglio 2009. Per delle prime perplessità sull'opportunità (in linea astratta) di un simile procedere v. *Normativa di trasparenza e ruolo della Banca d'Italia*, in *Dir. banca*, 1998, I, p. 29 ss.

¹⁸ La espressione «obbligo di restituzione» è qui utilizzata in senso assolutamente atecnico: non qualificativo cioè della morfologia dell'obbligo, né della corrispondente azione «recuperatoria» del creditore. Se la corrente opinione considera il rapporto che la spendita della carta di credito attiva tra la banca e il cliente come un rapporto strutturalmente creditizio, nel mio saggio su *La carta di credito* (Milano, 1982) avevo invece manifestato l'opinione (che tuttora conservo) per cui alla base dell'attivazione di tale rapporto si pone una cessione di crediti (commerciali) tra il fornitore di beni e la banca.

Lo stesso ordine di riferimenti vale, naturalmente, anche per l'accostamento tra le carte revolving e l'apertura di credito in conto corrente, di cui subito appresso nel testo. Nella visuale che si preferisce, in

Nel che si delinea – all’evidenza – una variante fisiologica e rilevante rispetto al classico modello dell’apertura di credito in conto corrente, dove – in pendenza di fido – non corre alcuna scadenza restitutoria: libero il cliente di effettuare rimesse per ripristinare il montante di fido; e in cui comunque – anche nelle fasi terminali del rapporto, a recesso esercitato cioè – l’obbligo di restituzione diviene esigibile solo nel momento di effettiva cessazione del fido (per il correre del preavviso *ex art.* 1845, comma 3, c.c.) o dopo il compiersi del recesso stesso (secondo la dinamica dell’art. 1845, comma 2, c.c. ovvero quella delle Nub)¹⁹.

Una variante, una peculiarità strutturale che, come si vede, per il periodo di svolgimento del rapporto sposta l’asse concettuale dalla coppia «disponibile/utilizzato», di cui all’apertura, al trinomio «disponibile/utilizzato/restituendo». In sostanza, le carte revolving hanno intima alla loro essenza la potenziale compresenza di fido perdurante e di inadempimento (di rate).

Non solo. Nella materia *de qua* va anche tenuta in debito conto la possibilità che, per uno o altro verso, venga reso indipendente il fido dal debito (: il disponibile dall’utilizzato, da restituire o meno che sia).

Questo avviene sicuramente per le vie per così dire del «fatto»: nel caso, cioè, di concreto utilizzo della carta per operazioni superiori al disponibile del momento, che vengano peraltro tollerate dall’impresa concedente: ipotesi cui la pratica corrente va a collegare l’applicazione di una commissione aggiuntiva (= di un surplus di interessi)²⁰. Ma sembrerebbe potere avvenire pure per vie, sempre per così dire, fors’anche un po’ meno informali. Con il rendere la misura del fido concesso mensilmente indipendente dalla quantità dei rientri rateali effettivamente avvenuta: eventualità che parte della modulistica corrente sembrerebbe tenere come (per il caso) disponibile²¹. Ovvero anche non facendo, per una data frazione temporale, incidere sul montante del disponibile il carico degli interessi

effetti, si tratta di un accostamento sì fattibile, ma solo parziale e, per così dire, di prospettiva esterna (posto che, nella specie delle carte, il cliente gode di un semplice differimento dell’obbligazione *ex pretio*).

¹⁹ Tengono distinte le carte revolving dalla corrente figura dell’apertura di credito le Istruzioni per la rilevazione dei tassi effettivi globali medi ai sensi della legge sull’usura, agosto 2009, p. 7 (: «messa a disposizione di una linea di fido, diversa dalle aperture di credito in conto corrente ...»).

²⁰ Lo stesso Comunicato ricorda – beninteso, sul piano della mera descrizione di fatto – la prassi corrente di caricare il cliente delle «commissioni per supero del fido» (sez. A).

²¹ Per contro, la Banca d’Italia considera esclusivamente il caso in cui la dimensione del fido disponibile dipende direttamente dal *quantum* effettivamente restituito dal cliente (Istruzioni sull’usura dell’agosto 2009, p. 7: «i versamenti rateali del cliente, dei quali è fissato contrattualmente l’importo minimo periodico, ripristinano la disponibilità sulla linea di fido»).

Leggendo i testi di taluni moduli in uso nella nostra prassi v’è da chiedersi, a parte tutto, come si possa agevolmente intendere che la restituzione dell’utilizzato è condizione di riespansione del fido disponibile (il riferimento va, in specie, a quelli che battono sul «limite di utilizzo mensile»).

(come relativi a linee capitali non ancora scadute e/o scadute; quindi, anche eventuale addizione di profili anatocistici). Non credo sia dubitabile, invero, che il genere di situazioni, indicato nei passi precedenti, debba essere considerato con particolare attenzione e che queste siano – o possano facilmente rivelarsi – aspetti patologici per il fenomeno delle carte revolving.

Ciò fermato, incrociando i rilevati sin qui svolti ne dovrebbe seguire – mi pare – che una considerazione di vigilanza sugli aspetti di taglio negoziale delle carte revolving dovrebbe tra le altre cose concentrarsi, nel contesto informante delle predette coordinate di fondo (: contenimento dei rischi e contenimento dei costi), su tre aspetti distinti, quanto collegati tra loro. Considerare, prima di tutto, il pericolo di più o meno accentuate indipendenze tra il montante di fido e il montante di debito (: di utilizzato). Pure soffermarsi sulle clausole che, nella modulistica di queste carte, fissano i presupposti ovvero le condizioni operative per la decadenza del cliente dal beneficio del termine - con riscontro, altresì, della effettiva utilizzazione delle medesime da parte della pratica -, nonché (più in generale) sulla disciplina da riconnettere alle varie ipotesi di chiusura del fido²². E ancora fissarsi sul fatto in sé dell'inadempimento di singole rate da parte del cliente.

Il che, per la verità, non può dirsi sia avvenuto in modo particolare nell'intervento dello scorso aprile che la Banca d'Italia ha riservato alle carte revolving e agli operatori di questo settore. Questo in effetti – forse anche perché «condizionato» dai provvedimenti lateralmente assunti nei confronti di specifiche imprese e forse anche dal fatto che la letteratura italiana ha sinora dedicato spazio esiguo al fenomeno delle revolving²³ - è andato a occuparsi di profili di più vasta connotazione: oltre al livello delle aperture di credito, per trattare problematiche in realtà generali del credito al consumo²⁴.

²² Per quest'ultimo punto, in specie, circa la possibilità di mantenere il diritto alla rateizzazione in tutte le ipotesi in cui la cessazione del fido non dipenda direttamente dalla sopravvenuta insolvenza del cliente. E per i presupposti della decadenza, circa la dimensione minima dell'inadempimento attuale del cliente per rendere la medesima operativa: o, meglio, utilizzabile dall'intermediario [a quanto pare, il futuro del T.U.B. (cfr. lo Schema già più volte citato) contempla la scomparsa del pur limitato che l'attuale art. 125, comma, fa alla regola scritta nell'art. 1525 c.c.].

²³ Cfr., ad esempio, TRANE, *Le carte di credito*, Milano, 2002, p. 13 s.

²⁴ V. sopra note 6, 7 e 8 e testo corrispondente.

Per il tema delle «convenzioni speciali», il Comunicato segnala – con peculiare indicazione delle carte «in *co-branding* con catene commerciali» – che «nei casi in cui l'intermediario abbia applicato tassi inferiori a quelli contrattualmente previsti, ad esempio a seguito di convenzioni o offerte speciali, il mancato pagamento di una rata ha talvolta comportato l'applicazione retroattiva dei più elevati interessi fissati nel contratto». Per il ricorrere di una simile evenienza, poi, lo stesso afferma la «necessità» (da condursi a mezzo delle «procedure interne») che le «caratteristiche del prodotto collocato e le condizioni applicate ... siano comprensibili al cliente».

Sembra dunque di intendere che la Vigilanza giudica in sé in sé stessa lecita - bensì di non agevole percepibilità da parte del cliente - una prassi per cui l'inadempimento della rata porta interessi «retroattivi»,

O di spettro ancora maggiore: come avviene per il tema delle «convenzioni o offerte speciali» (sez. B.1), che di per sé va direttamente a evocare il livello fenomenologico delle condizioni generali di contratto in quanto tali.

Dei tre aspetti sopra enunciati, in definitiva, il Comunicato qui in analisi trascura *in toto* il primo. Del secondo si limita, in via incidentale, ad enunciare la ricorrenza in termini di presupposto materiale (: inadempimenti «anteriori al verificarsi delle condizioni fissate contrattualmente per la decadenza dal beneficio del termine»). Il terzo viene invece preso in considerazione: ma, a ben vedere, in termini assai limitati e ristretti. Secondo quanto, appunto, si passa a vedere.

Inadempimento di singole rate e calcolo degli interessi.

Del tema della rata rimasta insoluta - come connesso al contesto specifico delle carte revolving – il Comunicato si occupa all'interno della sua sezione A, che è stata destinata al genere della «inosservanza della normativa civilistica e in tema di usura». Questo, dunque, il discorso espresso dalla Vigilanza.

«Sono stati individuati casi di applicazione dell'interesse di mora ... calcolati sull'intero debito residuo, invece che solo sulla rata impagata»; questo fatto costituisce una «prassi anomala»; e pertanto «si richiama la

come «fissati nel contratto», e deteriori rispetto a quelli proposti nelle «offerte speciali». Questa soluzione, tuttavia, lascia perplessi: non sempre, in effetti, il comportamento dell'intermediario può essere letto come semplice portatore di una informazione insufficiente.

Il ragionamento di Banca d'Italia pare presupporre che le «condizioni speciali» si pongano come semplici appendici, come aggiunte che nulla sostituiscono rispetto alle condizioni base dell'offerta standard. In realtà, questa configurazione appare in buona sostanza opinabile. Sotto il profilo strutturale, queste «offerte speciali» costituiscono - considerato il fenomeno dal punto di vista dell'impresa - una deroga alle condizioni generali di base o standard: deroga (che, in astratto, ben potrebbe essere *ad personam*, ma) che qui si concretizza nell'approntamento, appunto, di diverse e più «ristrette» condizioni generali. Dall'angolo visuale del contratto, poi il tema in via correlata incrocia la materia [della trattativa personalizzata (ma qui solo in linea astratta), nonché quella] della contrapposizione parziale tra gruppi di condizioni contrattuali, di tratto comunque seriale. Ora, se le «condizioni speciali» non si autodelimitano o non dichiarano i termini e le modalità del proprio venire meno (e altresì in termini di retroattività) o comunque non esplicitano i termini del ritorno al contratto, le stesse valgono per tutto il tempo successivo alla stipulazione del relativo patto. E valgono tanto per le modalità di computo degli interessi compensativi, quanto per quelle degli interessi moratori, anche qualora le clausole base (che prevedano diversamente) non siano state cancellate (arg. *ex art.* 1342 c.c.). In ogni caso, troverà applicazione il principio *dell'interpretatio contra proferentem* di cui all'art. 1370 c.c.

E' quindi da sottolineare come - a prescindere da ogni valutazione in merito all'informativa di trasparenza dovuta al cliente - l'ipotesi delle «offerte speciali» concerna, prima di ogni altra cosa, un comportamento dell'intermediario non consentito dai testi contrattuali specificamente assunti (salvo che, per l'appunto, le «condizioni speciali» non comprendano le opportune enunciazioni prescrittive «di ritorno»).

necessità» che - «tramite le competenti funzioni aziendali» (: «le procedure operative e i sistemi di controllo») – sia «assicurata la corretta applicazione degli interessi di mora per inadempimento, evitando il computo degli stessi sull'intero debito residuo, anziché sulla rata scaduta e impagata».

Ora, al di là della mancata esposizione di un *iter* argomentativo, l'appena trascritto giudizio della Banca d'Italia appare sicuramente da condividere. In sé, la circostanza materiale di un intermediario che dal cliente pretenda - per l'inadempimento di una rata singola – un risarcimento dei danni commisurato sull'intero debito residuo è sicuramente illegittimo. La pretesa nega, prima di ogni altra cosa, la sussistenza della stessa regola dell'art. 1223 c.c., venendo piuttosto a rispondere, nella sua dinamica fattuale, a una scelta di arbitrio. Percepite, le relative somme costituiscono anzi indebito oggettivo e dall'intermediario vanno senz'altro restituite.

Tuttavia, lo si è già anticipato, i profili proposti dalla materia della rata insoluta davvero non finiscono qui: nemmeno sotto il semplice angolo visuale dell'obbligazione risarcitoria. Non si può infatti trascurare l'eventualità che il comportamento dell'intermediario, censurato dalla Banca d'Italia, sia in realtà frutto esecutivo di un'apposita clausola, come apposta nei relativi moduli contrattuali accettati dal cliente. Ipotesi, questa, che – come è evidente – si colloca propriamente sul piano della fattispecie negoziale; non già su quello del mero comportamento materiale (e non titolato in atti di autonomia), a cui la Vigilanza parrebbe avere voluto, invece, circoscrivere la propria attenzione: così deferendo ogni questione alla zona del «controllo operativo» interno all'intermediario medesimo.

Insomma, sia pure in termini alquanto approssimativi (atteso lo svolgimento dell'esposizione che viene qui a seguire), l'orizzonte - che *sub specie* delle carte revolving è stato lasciato in sé stesso negletto – risulta essere quello dell'inadempimento rateale rispetto alla previsione di cui all'art. 1224, co. 2 in fine, c.c. Più nel concreto (in ragione di quanto pare essere presente nella prassi), meglio, si tratta di considerare l'ipotesi di una clausola che, di fronte alla situazione dell'inadempimento rateale, si limiti a prevedere – in termini del tutto «grezzi» - che vengono allora ad applicarsi (a computarsi, a calcolarsi ...) interessi sulla «rata» e sull'«intero debito residuo».

Come subito si vede, così descritta l'ipotesi resta non poco confusa: e la clausola intrinsecamente (e senza rimedio) opaca, comunque. Ma non è quest'ultimo, per la verità, che il punto che nella presente sede (per la specie delle revolving, cioè) sale in effettivo interesse.

Nel merito, la situazione di inadempimento rateale potrebbe legarsi, ragionando per linee astratte, a un ordine di conseguenze - a carico del cliente - formato dalla decadenza del termine per tutte le successive rate e, insieme, dalla compiuta cessazione del fido.

Ora, letta in (e per) questa prospettiva la grezza clausola sopra richiamata (: di calcolo degli interessi su rata e su residuo) viene all'evidenza a fuoriuscire, a trasbordare, dalla tematica qui in analisi per posizionarsi all'interno di un diverso problema: da quella della disciplina del mero fatto di inadempimento, così, a quello della corretta definizione delle condizioni di decadenza e di equilibrata gestione della chiusura del rapporto di cui alla carta; della disciplina dell'intero rapporto contrattuale, cioè (si tratta del secondo aspetto peculiare, che è stato segnalato *supra*). Sul piano del riscontro concreto, in ogni caso, il verificarsi di una simile congiuntura dovrebbe, peraltro, risultare riconoscibile nell'immediato: posto che la decadenza dal beneficio postula la sussistenza di una apposita dichiarazione *ad hoc* da parte del creditore²⁵ e che la chiusura del fido suppone, naturalmente, l'emersione della relativa decisione di revoca.

Per contro, si rimane senz'altro dentro l'area della disciplina del mero fatto di inadempimento laddove permanga – nella acquisita presenza di un inadempimento di rata – la concessione del fido a favore del cliente. Di fronte a una simile evenienza, in specie, la clausola di calcolo degli interessi su rata e su residuo sembrerebbe aprirsi – propriamente - alla possibilità di due qualificazioni alternative: una, come clausola penale; l'altra, come clausola di decadenza del beneficio del termine da tutto il debito in essere (nella impregiudicata potenzialità di un debito futuro).

In entrambi i casi, la clausola – a me pare – si manifesta nulla: tanto adottando la linea interpretativa della penale, quindi, quanto prescegliendo la via ricostruttiva della decadenza per il debito in essere ferma la potenzialità di uno futuro (e non diversamente stimo avvenga, va da sé, pure per il caso in cui la clausola venga in modo chiaro e inequivoco congegnata secondo l'una o l'altra maniera).

A seguire l'idea della penale: il criterio utilizzato dalla clausola per quantificare il montante dovuto in via forfetaria risulta, più ancora che staccato da ogni legame con il danno effettivo, in contraddizione con il medesimo, giacché per definizione la detta clausola fa riferimento non (solo e tanto) a quanto dovuto e tuttora insoluto, bensì a quanto allo stato non ancora esigibile. Non meno intimamente contraddittoria si palesa, d'altra

²⁵ Secondo quanto acquisito in giurisprudenza: cfr., in specie, Cass., 5 dicembre 1989, n. 5371.

parte, la prospettiva della decadenza: quest'istituto presuppone (se non altro) un'interruzione del nesso di «fiducia» corrente tra creditore e debitore²⁶; «fiducia» che il perdurante mantenimento del fido indica, invece, come nel concreto tuttora conservato. In entrambe le considerate versioni, la clausola si manifesta diretta, per l'effetto, a perseguire interessi non meritevoli di tutela secondo il nostro ordinamento giuridico *ex art. 1322 c.c.*²⁷

Tuttavia, questo fascio di valutazioni non appare sufficiente a porre termine - da solo - al discorso sulla ridetta clausola di calcolo degli interessi su rata e su residuo. Nella permanenza effettiva del fido, difatti, la detta clausola sembrerebbe potersi affidare pure a una lettura radicalmente diversa: secondo una certa apparenza, più semplice; secondo una certa suggestione, più lineare.

Basterebbe, invero, ruotare il centro focale del discorso: di farlo transitare, cioè, dalla base di calcolo per gli interessi post-inadempimento (per l'appunto fissata nel montante del debito residuo, più quello dato dalla rata insoluta) alla crescita della misura degli interessi relativi al capitale non ancora esigibile, come addizione dipendente dal verificarsi di determinati eventi (e così la circostanza dell'inadempimento di una data rata). Se il fido continua a rimanere «vivo», un simile pensiero potrebbe non apparire, in sé, disagiata. Con la conseguenza che gli interessi applicati sarebbero non più moratori (salva, naturalmente, la parte calcolata sulla misura della rata), bensì compensativi; e con la conseguenza ulteriore che, allora, la clausola potrebbe anche aspirare a ritenersi, in principio, come dotata di validità.

Anche perché – si potrebbe altresì aggiungere – che per il cliente medio, e forse pure per quello di superiore livello, la differente natura tra interesse moratorio e interesse compensativo resta inapprezzabile: comunque assorbita e inglobata dalla constatazione, modesta quanto inoppugnabile, che in entrambi i casi si tratta di «oneri economici» e di somme da pagare. Il che più ancora può venire a impressionare nella specie delle carte revolving, dove la stessa diversità disciplinare tra il caso del mantenimento del termine per il pagamento del debito residuo e quello del suo venire meno può, di fatto, venire a sfumarsi: nei sistemi contrattuali che fissano solo una rata

²⁶ L'espressione utilizzata nel testo è volutamente generica: per tenere conto delle varie utilizzazioni convenzionali dell'istituto della decadenza dal beneficio del termine che risultano conosciute nella nostra prassi. Peraltro, a mio giudizio l'estensione convenzionale dei presupposti di decadenza di cui all'art. 1186 non dovrebbe potere andare oltre il genere ricavabile dai fatti di decadenza espressamente contemplati dalla norma (pena, altrimenti, «trasformare» il termine dell'obbligazione nel senso di renderlo a favore esclusivo del creditore): e rimanere comunque circoscritta, quindi, al novero dei fatti sopravvenuti che risultino in sé idonei a mettere in evidente pericolo il conseguimento effettivo della prestazione. Fatti, dunque, che mettono in crisi un certo, particolare tipo di «fiducia» (tra l'altro, di significato essenzialmente oggettivo).

²⁷ Per l'enunciazione del relativo principio v. di recente Cass., 8 aprile 2009, n. 8564.

minima, in pari tempo abilitando senz'altro il cliente a versamenti ulteriori, la rilevanza della norma dell'art. 1181 c.c. diventa impalpabile.

A meglio vedere, però, la prospettiva appena sintetizzata non può in ogni caso convincere. Occorre guardarsi, invero, dal rischio di semplificazioni eccessive, quanto errate. La percezione del cliente – meglio, i limiti della percezione dei clienti – costituiscono solo un lato del fenomeno. Utile e necessario anzi, ma certo non esclusivo.

Così, l'angolo visuale proposto dalla domanda di servizi bancari e finanziari in genere ben può giustificare – secondo quanto realmente giustifica, nei fatti - una considerazione unitaria, sincretica, degli «oneri economici» che la stessa è chiamata a sopportare²⁸: se ne è appena indicata la ragione. E così, pure, l'apprestamento di una conseguente disciplina. Ma tutto ciò non può fare dimenticare che questi «oneri economici» non sono tutti la stessa cosa, né che gli spazi disciplinari rimangono aperti: meglio, che i profili di disciplina, oltre a essere molteplici, non sono comunque predefinibili *in toto*. Come tutte le altre, anche queste medaglie posseggono più di un lato.

Gli oneri economici, dunque, sono da disporre anche in modi diversi e in termini variegati: a seconda della specifica e peculiare natura, che volta a volta li passi a connotare; se si preferisce, in relazione al titolo che in concreto venga a generarli²⁹. Così, tornando al dunque: per tutta una (nutrita) serie di profili di disciplina, interessi moratori e interessi compensativi restano delle cose diverse tra loro; e se in concreto la circostanza che viene a produrli consiste in un fatto di inadempimento, la relativa natura si inchioda – per l'aspetto della qualificazione civilistica – nell'ambito della obbligazione risarcitoria..

²⁸ Il che non significa approvare – va aggiunto – la conformazione cui è stata data all'ISC [sulla cui «non credibile vicenda» v. il mio *Questioni sulla surrogazione per volontà del debitore ex art. 8 legge n. 40/2007 (c.d. "portabilità del mutuo")*, in BBTC, 2008, I, p. 420 s.], né – ancor meno – condividere la valutazione della Vigilanza per cui la pubblicazione «sul sito internet [di] un algoritmo» sarebbe fatto opportuno di trasparenza «consente[ndo] al cliente un agevole calcolo dei costi complessivi» (Istruzioni di trasparenza del luglio 2009, p. 56).

²⁹ Il che non elimina, naturalmente, l'onere dell'impresa predisponente (l'offerta contrattuale del proprio prodotto) di corretta – e chiara – imputazione delle richieste economiche che viene ad avanzare (secondo quanto di recente avvertito da talune puntuali sentenze di merito in materia di commissione di massimo scoperto; anche per qualche riflessione al riguardo v. *Alcuni temi specifici sulla «commissione di massimo scoperto»*, in BBTC, "010, I, p. 172 s.).

«Oneri economici» e usura civilistica

L'insieme di questi cenni, peraltro, non si limita a confermare la correttezza della soluzione della nullità della clausola di calcolo degli interessi su rata e su residuo, come sopra raggiunta; né ad assicurare che una clausola - che ponga al suo centro un fatto di inadempimento e nel contempo evochi interessi denominandoli «compensativi»- in buona sostanza propone un profilo di frode alla legge. Offre altresì lo spunto per dare conto di un ultimo - breve - ordine di osservazioni.

In effetti, il Comunicato della Banca d'Italia, che qui si analizza, viene a discorrere - in via frammista col tema delle conseguenze risarcitorie dell'inadempimento di singole rate - di «oneri economici» in genere (così: «interessi ... liquidazione di competenze, spese e oneri accessori aventi carattere eventuale») con riferimento alla materia, anch'essa non di più individuata, dell'usura (: «... livelli prossimi al tasso soglia per l'usura»). Così facendo, il Comunicato sembrerebbe seguire due trend che la letteratura attuale non manca di presentare: alla appena segnalata tendenza unificatoria degli oneri economici³⁰ venendosi ad assommare (e in termini, oggi, assai più marcati) quella di una lettura non separata - tra civile e penale - della materia usuraria³¹. Una simile prospettiva non può, in verità, persuadere.

In punto di usura, una considerazione unitaria, sincretica, degli «oneri economici» può giustificarsi sotto il profilo penale: viene qui in speciale e prevalente considerazione - mi pare - l'angolo visuale offerto dal cliente (che, per solito, non fa distinzioni: v. sopra). Non può giustificarsi, invece, sotto il profilo del diritto civile: se non altro, perché il tipo di meccanismo stabilito dal legislatore (: in caso di superamento della soglia, nessun onere è dovuto) non risulta congruo rispetto a tutte le voci, che alimentano l'ambito degli «oneri economici».

Un conto sono gli interessi compensativi e ogni altra forma di corrispettivo (quali le «commissioni» per servizi effettuati in favore del cliente). Un altro conto sono gli interessi moratori³². In effetti, lo strumento

³⁰ Per la rilevazione, così, che nel contesto della normativa della Direttiva PSD l'espressione «spese» viene usata (non sempre, ma spesso) nel senso di ricomprendere in genere tutti gli oneri economici v. MUCCIARONE, *La liceità delle «spese secondarie» nelle operazioni bancarie: l'impatto della direttiva 2007/64/CE sui servizi di pagamento*, in *BBTC*, 2010, I, p. 62 ss.

³¹ Cfr. così, per tutti, BRESCIA MORRA e MORERA, *L'impresa bancaria*, in *Tratt. dir. civ.* diretto da Perlingieri, Napoli, 2006, p. 360 ss.; FAUSTI, *Il mutuo*, Napoli, 2004; DAGNA, *Profili civilistici dell'usura*, Padova, 2008.

³² Il punto appare percepito dalle Istruzioni sull'usura dell'agosto 2009, che infatti escludono dal calcolo usurario «gli interessi di mora e gli oneri assimilabili contrattualmente previsti per il caso di inadempimento di un obbligo» (lett. d, p. 14).

della «nullità-sanzione», che viene delineato dalla norma dell'art. 1815 comma 2 c.c., rappresenta un meccanismo che in ogni caso va misurato con grandi attenzione e prudenza. Riferirlo anche agli interessi moratori significherebbe, in realtà, premiare l'inadempiente per il fatto di essere tale: ovvero, per usare un'espressione tecnicamente intesa, introdurre *ex lege* una clausola di esonero da responsabilità³³.

E un conto diverso ancora è quello proposto dalla tematica afferente alle «spese».

Sempre, naturalmente, che a tale parola si intenda riconoscere la dignità di nozione autonoma e distinta: e così dal relativo campo senz'altro si elimini tutto ciò che porta (o è idoneo a portare) ricavi e guadagni e che, per ciò stesso, si manifesta immediatamente ascrivibile alla categoria del «corrispettivo»³⁴. E nel contempo si vengano pure a sottrarre - dall'arco di analisi - i costi di esistenza e organizzazione degli enti, che rimangono estranei ai singoli rapporti negoziali e propriamente incombono (in via per sé inalienabile) sul medesimo soggetto che li produce³⁵. Secondo quanto, in effetti, fanno anche le Istruzioni emanate nell'agosto 2009 da Banca d'Italia per la materia di usura, che – meno ambigue e lasche del nostro Comunicato - per l'appunto fermano la loro attenzione sulle spese accessorie inerenti al singolo rapporto (cfr., in specie, la voce residuale di cui al n. 8 di p. 14: «ogni altra spesa ... contrattualmente previst[a], conness[a] con l'operazione di finanziamento»).

Assai meno nitida, tuttavia, si mostra la posizione della Vigilanza sugli «oneri applicati nel caso di passaggio a debito di conti non affidati» (n. 7, p. 14), che sono inclusi nel calcolo. Ora, può darsi che l'ipotesi comprenda anche il fronte dei patti di differimento appositamente concessi o che, addirittura, si esaurisca in essi (che abbisognerebbero di forma scritta); di per sé, però, lo sconfinamento realizza, secondo la comune ricostruzione, una fattispecie di anticipazione fatta dal mandatario: con le ovvie conseguenze dell'immediata sua scadenza e del carattere moratorio degli interessi successivi.

³³ Su questo aspetto (come pure sul tema più generale, e in sé preliminare, dei rapporti tra usura penale e usura civile) debbo rinviare al mio *Le prime sentenze della Cassazione civile in materia di usura ex lege n. 108/1996* BBTC 2000, II, p. 627 ss. (ove pure un cenno sulla rilevanza, in proposito, della norma dell'art.1384 c.c.), nonché a *Il governo invade la giurisdizione e salva l'«interesse» delle banche*, in *Diritto&Giustizia*, 2001, p. 82, (per la constatazione della non rilevanza dei contenuti del provvedimento legislativo n. 24/2001 quanto alla definizione dei rapporti tra gli interessi moratori e l'usura civile).

³⁴ Di «progressivo spostamento dei ricavi delle banche dagli interessi alle diciamo genericamente, ... spese per servizi prestati» discorre FERRO-LUZZI, *op. cit.*, p. 681.

³⁵ Intese come spese relative al funzionamento e all'organizzazione di un soggetto che svolge attività di impresa o anche professionale, le c.d. spese generali restano per definizione estranee alle prestazioni che lo stesso soggetto viene volta a volta a compiere. Non ha pertanto senso trattarle diversamente dai costi di produzione.

Al di là dell'apparenza data dal *nomen*, le norme che espressamente consentono il carico sul cliente di «spese generali» (come, ad esempio, le tariffe forensi) fuoriescono, in verità, dal campo delle spese (e, prima ancora, dalla relativa nozione), per entrare in quello di corrispettivo (: quali voci addizionali del corrispettivo). Come indica, se non altro, il regime fiscale delle medesime (e v. ancora le tariffe forensi).

Senonché, le dette Istruzioni si limitano, poi, a proporre per tutte queste spese una soluzione indistinta; identica a quella fissata dall'art. 1815 per i corrispettivi usurari³⁶. Ora, che ciò costituisca una semplificazione è sicuro. Resta da vedere, però, fino a che punto si tratti di una semplificazione accettabile.

Sotto il profilo strutturale, invero, la soluzione adottata dalla Vigilanza implica la (preventiva) adozione di due presupposti di base: la sicura addossabilità al cliente di ciascuna di queste spese; la libera fissazione del montante di tali spese nel solo rispetto del limite della soglia usuraria. Pure mi pare, peraltro, che questi medesimi presupposti non siano da tenere per affatto sicuri. Sul punto, anzi, i dubbi si affollano.

Le spese accessorie, ma necessarie perché il servizio non potrebbe essere proposto al mercato senza di esse – come ad esempio, nel caso, quelle di istruttoria fido -, possono essere ribaltate su quest'ultimo³⁷? E così quelle che rispondono a un interesse peculiare, esclusivo dell'impresa offerente, quali le spese di assicurazione del credito ovvero «intese a tutelare altrimenti i diritti del creditore»? Tra le altre cose, non si può davvero trascurare in proposito che la prassi tende a calcolare e includere simili costi già nell'ambito del corrispettivo³⁸: la posizione in via autonoma e indipendente delle relative spese tende, in via correlata, a produrre la posizione di un doppio carico sul cliente: in quanto tale, causalmente non giustificata. Ora è chiaro: una spesa non addossabile al cliente sta *a priori* fuori dall'usura.

³⁶ Per l'illustrazione della tesi per cui la norma dell'art. 1815, comma 2, c.c. si occupa solo degli interessi compensativi, e non anche di quelli moratori, v. la mia citata nota *Le prime sentenze*, p. 631 s.

³⁷ Non diversamente per le spese di verifica e revisione finanziamento: si pensi alla forte diversità strutturale tra l'ipotesi del controllo di *routine* rispetto a quella del controllo causato da oggettivi timori di mutamento *in pejus* delle condizioni del cliente.

I futuri artt. 119-*bis*, comma 3 («spese addebitabili»), e 120-*bis* («recesso») del T.U.B. (testo dello Schema citato sopra) sembrano cominciare a mostrare una prima consapevolezza della problematica. Peraltro, le due disposizioni non risultano particolarmente in linea tra loro: mentre quella relativa alla fase di apertura del finanziamento fa generico riferimento ai «limiti e condizioni stabilite dal CICR» per un eventuale accollo di spese sul cliente (così dando sicura vita, tra l'altro, a una delega in bianco), quella sulla chiusura discorre – per l'addebitabilità – di «servizi aggiuntivi richiesti in occasione del recesso» dal cliente.

³⁸ La rilevazione è comune anche tra i civilisti: BIANCA, *Diritto civile. L'obbligazione*, Milano, 1990, p. 271 ss.; DI MAJO, *Adempimento in generale*, nel *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1994, p. 335 s.

Per l'enunciazione della regola base per cui le spese si imputano secondo l'onere, inoltre, v. BIANCA, ad esempio in *op. cit.*, p. 272, nota 30. Quanto poi alla norma dell'art. 1510, comma 2, c.c. è da rimarcare come la stessa prenda luce dal comma 1 della medesima disposizione, che fissa il luogo della consegna là dove si trova la cosa ovvero la «sede dell'impresa» del venditore: «la contrattazione di una cosa che le parti sanno trovarsi in un certo luogo implica di regola che il venditore si limita a metterla a disposizione del compratore, essendo onere di quest'ultimo il provvedere a ritirarla» (così ancora BIANCA, *La vendita e la permuta*, nel *Tratt. Vassalli*, Torino, 1972, p. 377). Il codice, cioè, considera la vendita a domicilio come fatto ulteriore rispetto alla formulazione standard dell'offerta imprenditoriale del prodotto (e v., nella stessa prospettiva - di perno sui «locali dell'impresa» - pure la norma dell'art. 2213 c.c.).

Quanto poi – e, forse, soprattutto – alla misura delle spese addebitate dall’impresa al cliente: le spese accessorie si fissano sull’effettivo, sul costo realmente sopportato³⁹. La problematica relativa per forza viene allora a concentrarsi non già sulla dimensione di un possibile loro aumento - che è escluso *a priori*, così radicalmente tagliando fuori l’ipotizzabilità prospettica di un’usura - bensì sulla prova di quanto è stato realmente sborsato dall’impresa. D’altro canto, se il costo effettivamente sopportato risulta in concreto «fuori mercato»⁴⁰, non si vede proprio la ragione, per la verità, di ancorare una valutazione di illiceità al superamento di determinate soglie quantitative. Il discorso dovrebbe volgersi in modo diretto, per sé, verso il riscontro della misura di diligenza (e di capacità) effettivamente versata al riguardo dall’impresa: manca un titolo plausibile, meglio, perché il cliente sopporti le scelte di inefficienza compiute dalla impresa, dato che è quest’ultima – non altri - a decidere come nel concreto organizzare e strutturare le azioni corrispondenti alle richiamate spese.

³⁹ Per la sottolineatura di tale aspetto – come legato (anche) a una concezione in senso proprio e significativa delle spese *à forfait* - v. MUCCIARONE, *op. loc. ultt. citt.*

⁴⁰ O per qualunque altra ragione da stimare eccessiva, per spese (appunto) eccessive quelle ulteriori rispetto a quelle fissate da un rigoroso rispetto del nesso di coerenza tra struttura e funzione.