

## **LA DIRETTIVA CE N° 65 DEL 2002 SUI CONTRATTI A DISTANZA AVENTI PER OGGETTO LA VENDITA DI SERVIZI FINANZIARI AI CONSUMATORI**

La Direttiva CE n° 65 del 2002, di prossima attuazione in Italia, concernente la “commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori”, estende a questo tipo di servizi la disciplina dei c.d. “contratti a distanza”, introdotta dalla Direttiva CE n° 7 del 1997, attuata in Italia col Decreto Legislativo n° 185 del 1999, il cui articolo 2 li ha finora esclusi dall’applicazione della stessa.

Per “contratti a distanza” si intendono tutti i contratti stipulati “tra un fornitore ed un consumatore nell’ambito di un sistema di vendita o di prestazione di servizi a distanza [...] che impieghi esclusivamente una o più tecniche di comunicazione a distanza fino alla conclusione del contratto stesso”. Le “tecniche di comunicazione a distanza” sono appunto quelle che permettono le trattative e la conclusione del contratto senza “la simultanea presenza fisica” (nello stesso luogo) delle persone del fornitore - venditore e del consumatore – cliente. Per “servizio finanziario” si intende qualsiasi servizio di natura bancaria, creditizia, assicurativa, pensionistica individuale (c.d. “integrativa”), di investimento o di pagamento. Infine, il “consumatore” è ogni persona fisica che effettua acquisti non legati alla sua “attività commerciale (sinonimo di imprenditoriale) o professionale” (articolo 1°, lettere a, e, b, d della Direttiva 65/2002).

Un elenco delle “tecniche di comunicazione a distanza”, è riportato dall’allegato I del Decreto Legislativo 185/1999 che include fra esse tutte quelle realizzate per: posta, compresi i cataloghi ed i *coupons* sulla stampa (le c.d. operazioni di *mailing* e di *couponing*), telefono, fisso o mobile (anche videotelefono), e fax (le c.d. operazioni di *telemarketing*, cioè di marketing telefonico), radio o televisione (e telefono per il contatto del venditore: sono le c.d. “radiovendite” e “televendite”), posta elettronica (*e-mail*) e, per analogia, tutti gli acquisti effettuati su Internet. Quest’ultimo caso rappresenta il commercio elettronico, o *e-commerce* c.d. *B2C – Business to Consumer*, cioè quello effettuato con singoli privati che acquistano per se stessi o per le loro famiglie e non con imprese, professionisti, organizzazioni *nonprofit* ed Enti Pubblici, insieme di casi che rappresenta invece l’*e-commerce* c.d. *B2B – Business to Business*, cioè con operatori professionali, che è escluso anche da questa disciplina.

Inoltre, la disciplina dettata dalla Direttiva 65/2000 va coordinata, per ciò che riguarda il commercio elettronico del tipo *B2C – Business to Consumer*, con quella della Direttiva CE n° 31 del 2000 sul commercio elettronico ed i servizi della società dell’informazione, attuata in Italia col Decreto Legislativo n° 70 del 2003, che ha disciplinato la responsabilità del *provider*, cioè del fornitore dei servizi di accesso e di memorizzazione dei dati su Internet, che la Direttiva 65/2002 non regola. Per

l'esposizione dei contenuti del Decreto Legislativo n. 70 del 2003, rimandiamo all'articolo ad esso dedicato pubblicato su questa rivista.

Fatte salve le norme statali sul tacito rinnovo dei contratti a distanza (per esempio, quelle sui contratti di conto corrente), sarà vietata in ogni caso qualsiasi fornitura non richiesta di servizi finanziari al consumatore quando questa comporti una richiesta di pagamento da parte del fornitore, anzi, il consumatore non avrà alcun obbligo e la sua mancata risposta non implicherà consenso (art. 9).

Anche la tutela del consumatore nei contratti a distanza aventi per oggetto la fornitura di servizi finanziari si basa sui due principi del diritto all'informazione su tutti gli elementi del contratto e le circostanze rilevanti per la sua esecuzione e del diritto di recesso dal contratto stesso. I diritti attribuiti al consumatore dalla Direttiva 65/2002 sono irrinunciabili e sarà pertanto nulla ogni pattuizione in contrasto con essi (art. 12).

L'art. 3, comma 1°, della Direttiva 65/2002 disciplina il **diritto all'informazione** del consumatore, che, prima di concludere il contratto a distanza, deve conoscere in tempo utile e con un mezzo adeguato alla tecnica di comunicazione utilizzata: l'identità e l'indirizzo geografico del fornitore (previsti anche dall'art. 7 del Decreto Legislativo 70/2003) o del suo rappresentante, le caratteristiche essenziali del servizio finanziario, il prezzo o la sua base di calcolo e gli altri oneri gravanti sul servizio, le modalità di pagamento (bonifico, carta di credito, ecc.) e di esecuzione del servizio, l'esistenza del diritto di recesso e le sue modalità pratiche di esercizio (compreso l'indirizzo geografico a cui deve essere inviata la comunicazione di recesso) di cui all'art. 6 della Direttiva, l'importo che può essere tenuto a pagare in base all'art. 7, la durata minima del contratto se questo è ad esecuzione continua o periodica, il foro competente, la legge applicabile (se il contratto è stipulato fra soggetti di due Stati diversi), l'esistenza di procedure extragiudiziali di reclamo o ricorso accessibili dal consumatore e di fondi di garanzia o di altri dispositivi di indennizzo. Queste informazioni devono essere fornite in modo chiaro e comprensibile e lo scopo commerciale del contatto deve risultare in modo inequivocabile (art. 3, comma 2°).

Inoltre, il consumatore deve ricevere comunicazione per iscritto o su altro supporto durevole (nel senso di conservabile e non modificabile: per es., sia su un documento cartaceo che con un file .pdf di Adobe Acrobat Reader inviato con un'e-mail), di tutte le condizioni contrattuali e le informazioni previste dall'art. 3, comma 1°, prima di essere vincolato da un contratto a distanza o da un'offerta (art. 5).

L'art. 6 della Direttiva 65/2002 disciplina il **diritto di recesso** del consumatore nei contratti a distanza aventi per oggetto servizi finanziari.

Il cliente ha diritto di recedere, senza alcuna penalità e senza l'obbligo di specificarne il motivo, entro il termine di 14 giorni di calendario (30 giorni per le assicurazioni sulla vita e gli schemi pensionistici individuali) decorrente dalla data di conclusione del contratto (per le assicurazioni sulla vita da quella in cui è stata comunicata al cliente la conclusione del contratto) o dalla data in cui il consumatore riceve la comunicazione su supporto durevole delle condizioni contrattuali e delle

informazioni di cui all'art. 5. Il diritto di recesso non si applica “ai servizi finanziari il cui prezzo dipende da fluttuazioni (dei prezzi) del mercato finanziario che il fornitore non è in grado di controllare” (per es., valori mobiliari, tassi di cambio, ecc.) ed “ai contratti interamente eseguiti da entrambe le parti su richiesta esplicita del consumatore prima che quest’ultimo eserciti il suo diritto di recesso”. Gli Stati membri dell’Unione Europea potranno prevedere che il diritto di recesso non si applichi ai mutui per l’acquisto di terreni o di edifici, per la ristrutturazione di questi ultimi e per i crediti garantiti da ipoteca su beni immobili.

Il consumatore esercita il diritto di recesso con l’invio, entro il termine previsto e secondo le istruzioni pratiche (indirizzo, ecc.) che gli sono state date ai sensi dell’art. 3 comma 1°, di “una comunicazione che costituisca un mezzo di prova conformemente alla legislazione nazionale” (raccomandata A.R., telegramma, ecc. e posta elettronica certificata, quando sarà introdotta) (art. 6, 6° comma).

Se ad un contratto a distanza relativo ad un servizio finanziario è aggiunto un altro contratto a distanza (c.d. “accessorio”) riguardante un altro servizio finanziario prestato da un fornitore o da un terzo sulla base di un accordo fra il terzo ed il fornitore, anche quest’ultimo è risolto, senza alcuna penale, qualora il consumatore eserciti il diritto di recesso per il contratto principale (art. 6, 7° comma).

L’art. 7 (commi 1° e 2°) prevede che il consumatore che recede dal contratto potrà essere tenuto a pagare quanto prima (il termine sarà stabilito dagli Stati) solo l’importo del servizio finanziario effettivamente prestato dal fornitore conformemente al contratto a distanza prima del recesso, tenendo presente che “l’esecuzione del contratto può iniziare solo previo consenso del consumatore” (in caso contrario il cliente non deve pagare nulla, come anche nel caso, di cui al comma 3°, in cui il fornitore non sia in grado di dimostrare che il consumatore sia stato debitamente informato dell’importo dovuto). Detto importo non potrà eccedere un valore proporzionale all’importanza del servizio già fornito né “essere tale da poter costituire una penale” e potrà essere del tutto escluso dagli Stati per i contratti di assicurazione (di qualsiasi tipo).

Il fornitore è tenuto a rimborsare al consumatore, entro 30 giorni di calendario dal ricevimento della comunicazione di recesso, tutti gli importi da questo versatigli in conformità al contratto, ad eccezione dell’importo di cui sopra, mentre il consumatore deve restituire entro 30 giorni, ma a partire dall’invio della comunicazione di recesso, qualsiasi importo e/o bene che abbia ricevuto dal fornitore (art. 7, commi 4° e 5°).

L’art. 10 prevede che l’impiego da parte di un fornitore di sistemi automatizzati di chiamata senza l’intervento di un operatore (c.d. “dispositivi automatici di chiamata”, per es., di posta elettronica) o del fax richiede il preventivo consenso del consumatore” (1° comma), mentre per l’utilizzo di altre tecniche di comunicazione a distanza (per es., gli invii postali) gli Stati membri potranno stabilire che esse siano autorizzate o se vi è l’espresso consenso del consumatore interessato o se non vi è la sua manifesta opposizione<sup>1</sup> (2° comma). In ogni caso queste misure non devono comportare costi per i

---

<sup>1</sup> Si ripropone il problema di scelta legislativa fra il consenso preventivo e la non manifesta opposizione del destinatario delle comunicazioni che abbiamo visto essersi

consumatori (3° comma). Anche queste sono norme c.d. “*anti – spamming*”, cioè contro le comunicazioni non richieste (o “indesiderate” o “non sollecitate”) via Internet.

Gli Stati membri devono prevedere sanzioni adeguate, effettive, proporzionate e dissuasive in caso di mancato rispetto da parte del fornitore delle disposizioni nazionali che saranno adottate per attuare la Direttiva CE 65/2002. In particolare ed a tal fine, essi potranno disporre che il consumatore possa risolvere il contratto a distanza in qualsiasi momento, senza costi e senza penali (art. 11).

Inoltre, gli Stati debbono permettere di adire i giudici o gli organi amministrativi competenti per l'applicazione delle disposizioni nazionali di attuazione della Direttiva ad uno o più dei seguenti organismi: organismi (Enti) pubblici o loro rappresentanti, associazioni di consumatori ed associazioni professionali (art. 13). Inoltre, debbono promuovere l'istituzione di efficaci ed adeguate procedure extragiudiziali di reclamo e di ricorso per la composizione di controversie riguardanti i consumatori relative a servizi finanziari forniti a distanza (art. 14, 1° comma).

Infine, essi possono stabilire che incomba sul fornitore l'onere della prova per l'ottemperanza, da parte sua, dell'obbligo di informazione del consumatore (fatto salvo il caso di cui al comma 3° dell'art. 7, in precedenza esposto) e per il consenso del consumatore alla conclusione del contratto ed all'esecuzione di esso (art. 15, 1° comma). Costituisce clausola abusiva, ai sensi della Direttiva CEE n° 13 del 1993 (attuata con l'introduzione degli articoli 1469 – *bis* e seguenti del Codice Civile), e pertanto inefficace ai sensi dell'art. 1469 – *quinquies* del Codice Civile, “ogni clausola contrattuale che ponga a carico del consumatore l'onere della prova dell'ottemperanza, totale o parziale, da parte del fornitore, agli obblighi che gli incombono in virtù di questa Direttiva” (art. 15, 2° comma).

**Gianfranco Visconti**

*Consulente di direzione aziendale*

---

già posto per l'art. 10, 1° comma, del Decreto Legislativo 185/1999, l'art. 9 del Decreto Legislativo 70/2003 e l'art. 13 della Direttiva CE 58/2002 recepito dall'art. 130 del Decreto Legislativo 196/2003 contenente il “Codice in materia di protezione dei dati personali” che ha sostituito la Legge 675/1996 sulla tutela della *privacy*.