

APPROFONDIMENTI

Contratti finanziari a distanza: la nuova disciplina

Maggio 2026

Fabio Civile, Funding Partner, Civile Associati
Alberto Debernardi, Associate, Civile Associati



Fabio Civile, Funding Partner, Civile Associati

Alberto Debernardi, Associate, Civile Associati

> Fabio Civile

Fabio Civile, avvocato. La sua attività, professionale e scientifica, è dedicata alle tematiche del diritto bancario e del diritto dei mercati finanziari. Collabora abitualmente con riviste giuridiche e giornali economici. È docente in master post laurea e convegni di interesse nazionale ed internazionale. È autore di libri e di numerose pubblicazioni in tema di diritto bancario e diritto dei mercati finanziari.

Studio legale
Civile Associati

Civile Associati
STUDIO LEGALE

1. Dai primi impulsi di armonizzazione ... fino alla direttiva 2023/2673

L'interesse del legislatore europeo in merito ai contratti finanziari a distanza ha radici profonde e risalenti nel tempo¹. Nondimeno il legislatore europeo ha inizialmente ritenuto di non includere i servizi finanziari nell'ambito di applicazione della direttiva 97/7/CE del 20 maggio 1997, in tema di protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza².

Solo nel 2002, su spinta della Commissione Europea e dopo un iter complesso, attraverso la direttiva 2002/65 si è addivenuti ad una prima disciplina in tema di commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori (DMFSD)³.

¹ Il libro verde della Commissione delle Comunità Europee intitolato "servizi finanziari come soddisfare le aspettative dei consumatori" (<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:51996DC0209>) evidenzia, sin dal maggio 1996, la necessità di prevedere specifiche protezioni in favore dei consumatori "in relazione alla commercializzazione dei servizi finanziari in generale e alla vendita a distanza di detti servizi in particolare". Considerata, tra gli altri, la crescita della vendita a distanza di servizi finanziari supportata dall'introduzione di nuove tecnologie di informazione e comunicazione e di strumenti elettronici ("denaro" ("cyber-money") e portafogli elettronici" nonché la progressiva attuazione di "negoziazione computerizzata e la costituzione di mercati totalmente telematici e dotati di sistemi di compensazione e regolamento elettronici nonché di possibilità di accesso a distanza"), la Commissione CE si era interrogata se le direttive sui servizi finanziari al tempo vigente fossero sufficienti per garantire in modo adeguato la tutela dei consumatori rispetto allo sviluppo tecnologico. La successiva comunicazione della Commissione per la messa in atto del quadro di azione per i servizi finanziari: piano d'azione e il relativo piano di azioni per i servizi finanziari (PASF) del maggio 1999 indicava diverse linee d'azione per migliorare il mercato unico dei servizi finanziari. Accanto a tematiche ancora oggi attuali (eliminazione di qualsiasi frammentazione del mercato dei capitali), si proponeva l'obiettivo di far convergere le norme sulla commercializzazione e le tecniche di vendita ai consumatori, limitando l'esposizione dei consumatori stessi a tecniche di vendita indesiderate (forniture non richieste e pressioni indebite) mediante opportune disposizioni (ampio diritto di recesso).

² L'art. 3, primo paragrafo, della direttiva 97/7/CE del 20 maggio 1997 espressamente escludeva dall'applicazione i contratti "relativi ai servizi finanziari", indicando a titolo esemplificativo i servizi d'investimento, le operazioni di assicurazione e di riassicurazione, i servizi bancari, le operazioni riguardanti fondi di pensione e i servizi riguardanti operazioni a termine o di opzione.

³ I principali obiettivi che la direttiva 2002/65 intendeva perseguire erano (i) la massima armonizzazione della normativa (ii) la tutela del consumatore. Nell'interesse del consumatore erano previste regole di tutela riguardanti: l'obbligo di informativa preventiva, con riferimento sia all'offerta indifferenziata, sia alle specifiche condizioni contrattuali regolatrici del rapporto; il diritto di recesso, da esercitare entro quattordici giorni dalla conclusione del contratto; il diritto per il consumatore, nel caso in cui il recesso fosse esercitato, alla restituzione delle somme versate (salvo le spese), senza il pagamento di penali; il divieto dal prestare servizi e comunicazioni commerciali non richiesti dal consumatore; i mezzi di ricorso giudiziari ed stragiudiziali che gli Stati membri erano tenuti ad apprestare o a promuovere. Per una ricostruzione dei diversi interessi portati dai diversi rappresentanti, M. Giurgola,

> vedi l'articolo online

A livello nazionale l'attuazione della direttiva 2002/65 è avvenuto con il d.lgs. 190/2005 il quale ricalcava pressoché pedissequamente quanto previsto dal legislatore europeo⁴. Al pari della direttiva, pertanto, anche il decreto legislativo 190/2005 conteneva norme principalmente dedicate alla fase precontrattuale, agli obblighi di informazione e al diritto di recesso.

Sin dal momento dell'emanazione del d.lgs. 190/2005 alcuni commentatori avevano rilevato che le norme di recepimento della direttiva 2002/65, trattandosi di una disciplina diretta a tutelare i diritti dei consumatori, avrebbero potuto essere inserite nel Codice del consumo⁵. L'unitarietà della localizzazione - non possibile in prima battuta considerato che il d.lgs. 190/2005 di recepimento della DMFSD è intervenuto in un momento in cui il Codice del consumo era già stato approvato e mancava solo la definitiva pubblicazione⁶ - è stata assicurata nel 2007 con il d. lgs. 221/2007, che ha introdotto nel Codice del consumo gli articoli da 67-bis a 67-vicies-bis contenuti nella Sezione IV-bis, rubricata "Commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori". La predetta disciplina non aveva tuttavia carattere innovativo, trattandosi delle medesime disposizioni prima contenute nel d.lgs. 190/2005.

Le disposizioni del d. lgs. 221/2007, pur innestandosi all'interno del Codice del consumo ed in particolare nel Capo I riferito ai diritti dei consumatori nei contratti, non si conciliavano appieno con le ulteriori sezioni dello stesso Capo I del Codice del consumo⁷.

La direttiva 2002/65/CE sulla commercializzazione a distanza di servizi finanziari: l'epilogo di una lunga attesa, in *Le Società*, n. 1, gennaio 2003, p. 104.

4 G. Alpa., *Commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori - Commento*, in *I contratti*, 12, 2005, pag. 1174; F. Mastrotta e M.P. Serra, *La commercializzazione a distanza di prodotti finanziari: la direttiva 23 settembre 2002 n. 65 e il decreto legislativo di attuazione 19 agosto 2005 n. 190*, in *Diritto dell'internet*, 1, 2006, pag. 88; U. Draetta, *La protezione dei consumatori e i servizi finanziari forniti a Distanza: la legge italiana di attuazione della direttiva Comunitaria*, in *Dir. comm. internaz.*, fasc.3-4, 2005, pag. 471; Z. Zenovich, *La direttiva sui servizi finanziari a distanza resi al risparmiatore*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, parte seconda, 2002, pag. 519.

5 G. Alpa., *Commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori - Commento*, in *I contratti*, 12, 2005, pag. 1174.

6 V. Cuffaro, *Dopo il codice del consumo: la disciplina della commercializzazione a distanza di servizi finanziari*, in *Contratto e impresa*, 2007, pag. 264.

7 La Sezione IV-bis del Codice del consumo riferita alla Commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori era stata inserita successivamente agli altri diritti del consumatore e alle disposizioni generali (sezioni III e IV), rimanendo pertanto separata dalla Sezione II sui contratti a distanza diversi dai contratti di servizi finanziari

Negli anni successivi all'emanazione della direttiva 2002/65 il progresso tecnologico ha subito una ulteriore accelerazione⁸: sia il commercio elettronico dei beni che i servizi finanziari digitali hanno assunto una dimensione rilevante nelle preferenze dei consumatori. Sono sorti operatori che offrono i loro servizi esclusivamente a distanza ed i consumatori hanno sempre più mostrato preferenze verso servizi digitali bancari⁹ e di investimento¹⁰, tanto da attirare l'interesse delle c.d. BigTech¹¹.

Tali forti spinte hanno palesato i limiti della direttiva 2002/65, che si sono ulteriormente accentuati in ragione delle discipline settoriali e "per prodotti" adottate negli ultimi anni in ambito unionale (CCD, MCD, MiFID, PSD, PAD, IDD, ecc.), che hanno determinato numerose aree di sovrapposizione normativa. Risulta peraltro (oggi ancor di più) centrale la funzione di "rete di sicurezza" ("safety net") della direttiva DMSFD in grado di assicurare una protezione ai consumatori per i servizi finanziari a distanza nel caso in cui le disposizioni settoriali e "di prodotto" già non forniscano standard di protezione adeguati per i consumatori.

In tale cornice si deve inquadrare la direttiva 2023/2673 del 22 novembre 2023 che ha inteso estendere l'ambito di applicazione della direttiva 2011/83 ai contratti di servizi finanziari conclusi a distanza (abrogando di conseguenza la direttiva 2002/65).

e ciò anche in linea con la normativa europea che, fino al 2023, ha mantenuto in direttive separate le disposizioni riferite ai diritti dei consumatori in tali diverse tipologie di servizi (i.e. finanziari o non).

8 A tal fine è sufficiente considerare che gli esempi di supporto durevole indicati nella direttiva DMFSD erano dischetti informatici (floppy disk), CD-ROM, DVD e il disco fisso del computer del consumatore che tiene in memoria messaggi di posta elettronica, ciò a dimostrazione del carattere oggi obsoleto della predetta disciplina.

9 Cfr. Banca d'Italia, *L'utilizzo dei servizi bancari digitali da parte delle famiglie*, in *Questioni di Economia e Finanza (Occasional Papers)*, novembre 2025.

10 Cfr. ESMA, *Report on Call for Evidence On the retail investor journey: understanding retail participation in capital markets*, marzo 2026.

11 *Joint-ESA Report on 2023 stocktaking of BigTech direct financial services provision in the EU* del febbraio 2024 e, prima ancora, comunicato stampa della *Bank for International Settlements* del giugno 2019; negli USA Apple ha lanciato nel 2020 *Apple Savings*, un conto deposito in collaborazione con Goldman Sachs.

2. Il d.lgs. 209/2025 e il nuovo quadro sui servizi finanziari a distanza: ambito di applicazione e criteri di coordinamento

Il legislatore nazionale – attraverso il decreto legislativo 31 dicembre 2025 n. 209 – ha recepito la direttiva 2023/2673 provvedendo ad introdurre una nuova Sezione II-bis nel Capo I, Titolo III del Codice del consumo e abrogando la Sezione IV-bis del Capo I, Titolo III, del Codice del consumo.

In aggiunta a talune modifiche di mero coordinamento (art. 47, comma 1, lett. d) – 49, comma 1, lett. h) del Codice del consumo – 120 *novies*, 125 *ter* e 126 *quater* del TUB) occorre altresì segnalare l'introduzione del nuovo art. 54 *bis* inserito nella Sezione II del Codice del consumo, che disciplina la c.d. interfaccia on line per il recesso. L'art. 3 del d.lgs. 209/2025 ha inoltre apportato modifiche ed integrazioni al Codice delle assicurazioni private.

L'applicazione della nuova disciplina (e l'abrogazione della precedente) decorre dal 19 giugno 2026 e riguarda i contratti conclusi successivamente a tale data.

La novella ha razionalizzato il numero delle disposizioni (da 21 articoli si è passati a 12 articoli), concentrando gli obblighi informativi nell'art. 59 *quater* del Codice del consumo.

Meritano un esame approfondito l'ambito di applicazione della nuova disciplina ed i criteri di coordinamento con le discipline settoriali e di "prodotto" (CCD, MCD, MiFID, PSD, PAD, IDD, ecc.).

Se sotto il profilo soggettivo non si pongono particolari questioni – considerate le note definizioni di "consumatore"¹² e "professionista" –, risulta tutt'altro che agevole l'individuazione dell'ambito di applicazione oggettivo.

Al fine di comprendere quali contratti soggiacciono alle disposizioni di cui alla neo introdotta Sezione II-bis, Capo I, Titolo III del Codice del consumo occorre considerare congiuntamente gli articoli 45 (in tema di definizioni, quale richiamato dall'art. 59-*ter*), 46, comma 2, 47, 59-*bis*, 59-*septies*, 59-*octies* e 59-*decies* del Codice del consumo. La pluralità di norme da considerare palesa la complessità del cor-

¹² Cfr. Corte di Giustizia UE, Sez. IX, sentenza nella causa C-177/22 del 9 marzo 2023; con riferimento alla direttiva 2011/83, Corte di Giustizia UE sentenza della Sez. IX nella causa C-429/24 del 30 aprile 2025.

retto disegno dell'ambito di applicazione della nuova disciplina.

Procedendo con ordine occorre muovere dalla definizione di "contratto a distanza" di cui all'art. 45, comma 1, lett. g) del Codice del consumo. Gli elementi rilevanti ai fini della categoria del contratto a distanza, che devono sussistere congiuntamente, sono essenzialmente quattro ed attengono a: (i) il requisito soggettivo (consumatore e professionista); (ii) il requisito "organizzativo" ("regime organizzato di vendita o di prestazione di servizi a distanza"); (iii) l'assenza di simultanea presenza spazio temporale del professionista e del consumatore; (iv) l'uso esclusivo di uno o più mezzi di comunicazione a distanza fino alla conclusione del contratto, compresa la conclusione del contratto stesso. Non rilevano il soggetto che organizza il regime di vendita a distanza (professionista o terzo), né la tipologia e struttura dei mezzi di comunicazione a distanza (unilaterali, bilaterali, con o senza interazione rapida).

La contrattazione a distanza deve avvenire nell'ambito di un "regime organizzato" e, pertanto, i servizi prestati su base strettamente "occasionale" ed al di fuori di una struttura commerciale dedicata alla conclusione di contratti a distanza non ricadono nell'ambito di applicazione della disciplina qui in esame¹³.

Ribadito che l'utilizzo dei mezzi di comunicazione a distanza deve essere esclusivo "fino alla conclusione del contratto, compresa la conclusione del contratto stesso", sotto il profilo operativo meritano attenzione i processi c.d. ibridi, in cui alcune fasi della contrattazione possono avvenire in presenza ed alcune fasi a distanza¹⁴.

¹³ Cfr. Considerando n. 25 della direttiva 2023/2673.

¹⁴ Sotto la vigenza della precedente disciplina, parte della dottrina riteneva che ai fini dell'esclusività delle tecniche di comunicazione dovesse essere analizzato l'intero iter precontrattuale e contrattuale e pertanto sia la fase di negoziazione sia la fase di conclusione del contratto dovessero essere svolte con comunicazioni a distanza (V. Sangiovanni, *L'informazione del consumatore nella commercializzazione a distanza di servizi finanziari*, in *Diritto dell'Internet*, 4, 2008, pag. 400, secondo cui in caso di incontri di persona si doveva escludere l'applicazione della normativa in esame, dovendosi tuttavia porre attenzione alla natura dell'incontro: se non è consentito al consumatore chiarire tutti gli aspetti del contratto gli doveva essere garantita la tutela dei servizi a distanza). Altra dottrina riteneva invece rilevante ai fini dell'applicazione della disciplina la modalità di conclusione del contratto "che deve avvenire mediante tecniche di comunicazione a distanza" (F. Annunziata - E. Guffanti, *Il recesso nei contratti finanziari a distanza*, in *Corriere Giuridico*, 1, 2006, pag. 5).

Un utile supporto per dirimere tali casistiche è offerto dal considerando n. 20 Direttiva 2011/83/UE da cui si desume che dovrebbero essere attratti dalla disciplina dei contratti a distanza i casi in cui i contatti in presenza siano limitati alla raccolta di prime informazioni sui beni e servizi a cui faccia seguito un contratto concluso a distanza, mentre andrebbero esclusi dalla disciplina in esame non essendo contratti a distanza i casi dei rapporti negoziati in presenza e solo perfezionati a distanza, ovvero avviati a distanza e conclusi in presenza¹⁵.

Rientrano potenzialmente in tali processi ibridi le interazioni che possono avvenire, tipicamente fuori sede, tra un consulente finanziario / agente in attività finanziaria o altro incaricato di una banca ed il cliente consumatore, in cui alla sostanziale attività di avvio e contrattazione in presenza del rapporto faccia poi seguito la conclusione del contratto mediante canale digitale ed a distanza. In tali casi, a condizione che sussista una sostanziale attività di avvio e contrattazione in presenza, non sussisterebbero due degli elementi necessari ai fini dell'applicazione della disciplina dei contratti a distanza, ossia l'assenza di simultanea presenza spazio temporale del professionista e del consumatore (in quanto cliente e consulente / agente / incaricato interagiscono in presenza) e l'uso "esclusivo" di uno o più mezzi di comunicazione a distanza fino alla conclusione del contratto, compresa la conclusione del contratto stesso (in quanto la fase di contrattazione è avvenuta in presenza). In tali processi ibridi, ferma la tutela assicurata al consumatore dalle discipline in tema di offerta fuori sede e contratti negoziati fuori dai locali commerciali, dovranno essere opportunamente ricostruibili le effettive modalità ed i contenuti dell'interazione in presenza tra il consumatore ed il consulente / agente / incaricato della banca, ciò in quanto ove tale interazioni fossero limitate ad una mera attività di raccolta di prime informazioni,

¹⁵ La Corte di Giustizia UE, Grande Sezione, nel 2023 ha esaminato la specifica tematica affermando che "Risulta quindi dal tenore letterale di tale disposizione, in particolare dall'espressione "fino alla conclusione (...), compresa la conclusione", che, ai fini della qualificazione di un contratto come "contratto a distanza", il requisito del ricorso esclusivo a uno o più mezzi di comunicazione a distanza tra il professionista e il consumatore senza la presenza fisica e simultanea di tali persone vale non solo per la conclusione del contratto in quanto tale, ma anche per la fase pre-deutiva a tale conclusione (...) come risulta dal considerando 20 della direttiva 2011/83, la definizione della nozione di "contratto a distanza" include le situazioni in cui il consumatore si reca nei locali commerciali unicamente per raccogliere informazioni sui beni o i servizi e successivamente negozia e conclude il contratto a distanza. D'altro canto, un contratto negoziato nei locali del professionista e concluso definitivamente mediante comunicazione a distanza non è considerato un contratto a distanza." (Corte Giustizia Unione Europea, Grande Sez., Sent. n. 38/21 del 21 dicembre 2023).

senza una sostanziale attività di avvio e contrattazione in presenza, sarebbe applicabile la disciplina dei contratti a distanza.

Oltre che "a distanza" il contratto deve avere ad oggetto servizi finanziari.

L'art. 45, lett. n) del Codice del consumo definisce in modo molto ampio il "servizio finanziario", includendovi qualsiasi servizio di natura bancaria, creditizia, assicurativa, servizi pensionistici individuali, di investimento o di pagamento. Per quanto sia quasi pleonastico doverlo ricordare, i contratti riferiti ai servizi finanziari non conclusi a distanza non sono disciplinati dalla disciplina qui in esame, ossia la Sezione II bis del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo¹⁶. Parimenti ai contratti riferiti ai servizi finanziari non conclusi a distanza non si applicheranno le disposizioni di cui alle Sezioni da I a IV del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo¹⁷.

Stante la prevalenza delle discipline di "prodotto" e settore¹⁸ (CCD, MCD, PAD, MiFID, IDD, ecc.), occorre in modo quasi certosino ricavare per differenza gli ambiti in cui si applica la disciplina qui in esame (Sezione II bis del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo) ai contratti a distanza di servizi finanziari.

In tema di informazioni pre-contrattuali, chiarimenti adeguati, recesso, infatti, troveranno applicazione le discipline di "prodotto" e settore, indipendentemente dal livello di dettaglio di tali norme specifiche. Le disposizioni di cui alla Sezione II bis del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo in tema di informazioni pre-contrattuali, chiarimenti adeguati, recesso, troveranno applicazione, pertanto, solo nel caso in cui non vi siano altre disposizioni dell'Unione che disciplinano - a prescindere dal dettaglio - le medesime tematiche.

Le norme della Sezione II bis del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo attrarranno quelle fattispecie, attuali e future, in cui non è garantita la tutela del consumatore dalle discipline di "prodotto" e settore, applicandosi orizzontalmente a tutti i servizi finanziari (funzione di c.d. "safety net").

¹⁶ Cfr. Considerando n. 11 Direttiva 2023/2673.

¹⁷ Cfr. art. 47, comma 1, lett. d) del Codice del consumo.

¹⁸ Cfr. Considerando n. 16 Direttiva 2023/2673 - art. 46, comma 2, 59 septies, comma 2, 59 octies, comma 9, 59 decies, comma 5, del Codice del consumo.

Fermi tali criteri, vi sono alcune importanti precisazioni da compiere.

In taluni casi in cui è presente una disciplina di “prodotto” e settore (si pensi ad esempio ai servizi di pagamento PSD) troverà applicazione parte della disciplina di cui alla Sezione II *bis* del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo sia per quanto attiene a talune (non tutte) le informazioni pre-contrattuali¹⁹, sia per quanto attiene al recesso ed ai chiarimenti adeguati.

Ci sono poi dei settori in cui si applica esclusivamente la disciplina di “prodotto” per quanto attiene alle informazioni pre-contrattuali²⁰ ma si applicherà la disciplina di cui alla Sezione II *bis* del Capo I, Titolo III del Codice del Consumo per quanto attiene ai chiarimenti adeguati (regime PAD) ed al recesso (si pensi ad esempio al contratto quadro MiFID, al regime PAD ed ai contratti di assicurazione non vita a cui non si applica l’art. 186 della direttiva 2009/138/CE)²¹. In tali casi l’applicazione del regime del recesso dei contratti a distanza comporta l’applicabilità anche delle disposizioni in tema di promemoria del recesso (art. 59-*quater* comma 2 del Codice del consumo) e dell’interfaccia on line per il recesso (art. 54-*bis* del Codice del consumo).

In relazione ai contratti di credito ai consumatori, invece, nel momento in cui sarà completamente operativa la nuova disciplina CCD 2, non troveranno applicazione le disposizioni di cui alla Sezione II *bis* del Capo I, Titolo III del Codice del consumo in tema di informazioni²², recesso e chiarimenti adeguati, essendo tali ambiti già disciplinati dal d. lgs 212/2025 di recepimento della direttiva 2023/2255²³. Si applicherà peraltro ai contratti CCD 2 conclusi a distanza mediante una interfaccia on line, stante l’espresso richiamo contenuto nell’art. 125 *ter*, comma 2, lett. a) del TUB, la disposizione di cui all’art. 54

¹⁹ Cfr. novellato art. 126 *quater*, comma 2, del TUB.

²⁰ Cfr. Considerando n. 17 Direttiva 2023/2673.

²¹ Cfr. Considerando nn. 18 e 21 Direttiva 2023/2673.

²² L’Arbitro Bancario Finanziario ha ritenuto che la consegna del SECCI soddisfi “anche gli obblighi informativi previsti dagli articoli 67-*quater*, commi 1 e 2, 67-*quinqies*, 67-*sexies*, 67-*septies* e 67-*octies* del Codice del Consumo”, decisione ABF n. 4247 del 30 aprile 2025; in senso conforme decisione ABF n. 7812 del 21 novembre 2014, decisione ABF n. 1005 del 21 febbraio 2014, decisione ABF n. 2156 del 22 aprile 2013.

²³ Sull’ambito di applicazione in relazione a quanto disposto da CCD2: G. De Cristofaro, *La riforma della disciplina dei contratti di credito b-to-c contenuta nel capo II, titolo VI, T.U.B.* in *Le Nuove Leggi Civili Commentate*, 1, 2026, pag. 43.

bis del Codice del consumo.

La prevalenza – come detto da ricostruire con attenzione – della disciplina di “prodotto” e settore insiste essenzialmente in tema di informazioni pre-contrattuali, chiarimenti adeguati, recesso. Ne consegue che le ulteriori previsioni contenute nella Sezione II *bis* del Capo I, Titolo III del Codice del consumo dettate in tema di divieto di *dark patterns*, onere della prova, sanzioni e nullità, telefonica vocale, troveranno applicazione anche per i contratti che hanno una specifica disciplina di “prodotto” e settore.

Nel caso in cui trovino applicazione le norme di cui alla Sezione II *bis* del Capo I, Titolo III del Codice del consumo, inoltre, troveranno applicazione le previsioni in tema di obblighi di informazione supplementari specifici per i contratti conclusi su «mercati online» (art. 49 *bis* del Codice del consumo); requisiti formali per i contratti a distanza conclusi per telefono (art. 51 comma 6 del Codice del consumo); esercizio del recesso mediante interfaccia on line (art. 54 *bis* del Codice del consumo); divieto di *surcharge* (art. 62 comma 1 del Codice del consumo); tariffe base comunicazioni telefoniche (art. 64 del Codice del consumo); consenso espresso pagamenti supplementari (art. 65 del Codice del consumo); carattere imperativo delle norme ed inefficacia clausole di deroga a sfavore del consumatore (art. 66 *ter* del Codice del consumo); risoluzione stragiudiziale delle controversie (art. 66 *quater*, commi 2 e 3, del Codice del consumo); fornitura non richiesta – inesistenza del silenzio assenso (art. 66 *quinqies*, comma 1 del Codice del consumo); applicabilità delle norme del codice civile in tema di validità, formazione o efficacia dei contratti (art. 67, comma 2, del Codice del consumo).

3. Informativa pre-contrattuale, tempo utile e promemoria recesso

Per quanto attiene agli obblighi di informazione per i contratti a distanza dei servizi finanziari, in aggiunta alle informazioni che la normativa precedente già imponeva di fornire ai consumatori, il nuovo art. 59-*quater* del Codice del consumo prevede che il professionista debba altresì fornire, ove applicabili, (i) le informazioni sulle conseguenze dei ritardi nei pagamenti o dei mancati pagamenti, (ii) se il prezzo è stato personalizzato sulla base di un processo decisionale automatizzato, (iii) se fattori ambientali o sociali sono integrati nella strategia di investimento del servizio finanziario e gli eventuali

obiettivi ambientali o sociali perseguiti dal servizio finanziario²⁴. Per quanto attiene alla funzione di recesso nell'interfaccia on line, inoltre, il consumatore deve ricevere informazioni sia in relazione all'esistenza sia in relazione alla collocazione della stessa funzione.

In continuità rispetto alla disciplina previgente²⁵, anche la nuova disciplina²⁶ individua la casistica dei servizi finanziari prestati sulla base di un "accordo iniziale", che ricorre tipicamente in relazione ai servizi di pagamento (PSD).

In particolare, in caso di "accordo iniziale di servizio" (si pensi all'accordo quadro PSD) cui seguono una serie di operazioni successive o una serie di operazioni distinte della stessa natura scaglionate nel tempo, gli obblighi in capo all'intermediario di rispettare le disposizioni di cui alla Sezione II-bis in tema di commercializzazione a distanza di servizi finanziari ai consumatori si applicano al solo accordo iniziale (ossia all'accordo quadro PSD), mentre le operazioni (di pagamento) sono di fatto non soggette alle medesime previsioni²⁷.

In caso di servizi finanziari per i quali non sussista un accordo iniziale è previsto un regime semplificato per le operazioni successive o distinte della stessa natura che sono eseguite tra le stesse parti entro un termine massimo di un anno tra la c.d. prima operazione e le operazioni successive. In tale fattispecie (es. sottoscrizione di un'assicurazione viaggio ripetuta a distanza di pochi mesi) le norme in tema di obblighi di informazione, comunicazione mediante telefonia vocale, altre disposizioni in tema di informazioni precontrattuali per la disciplina di prodotto e di chiarimenti adeguati si applicano unicamente alla c.d. prima operazione, sempre che le operazioni successive intervengano nel termine di un anno. Decorso tale periodo di un anno, l'operazione sarà considerata la prima di una nuova serie e soggetta

²⁴ Cfr. Considerando n. 29 Direttiva 2023/2673.

²⁵ Cfr. art. 67 bis, comma 2, del Codice del consumo (abrogato dal 19 giugno 2026).

²⁶ Cfr. art. 59 bis, comma 2, del Codice del consumo (vigente dal 19 giugno 2026).

²⁷ Come precisato in apposito considerando della direttiva 2023/2673 (cfr. Considerando n. 24 della direttiva 2023/2673) la possibilità di utilizzare uno strumento di pagamento elettronico in collegamento con un conto bancario già in essere rappresenta un "contratto aggiuntivo", per il quale si applicano integralmente gli obblighi in capo all'intermediario di rispettare le disposizioni di cui alla Sezione II-bis in tema di commercializzazione a distanza di servizi finanziari. In relazione a tale strumento di pagamento aggiuntivo occorrerà quindi rispettare, tra gli altri, gli obblighi in tema di informativa pre-contrattuale e recesso.

alle specifiche disposizioni di cui alla Sezione II-bis.

Le informazioni di cui al nuovo art. 59-*quater* del Codice del consumo devono essere fornite in maniera chiara e comprensibile, evitando descrizioni eccessivamente lunghe e complesse (nonché l'uso eccessivo di collegamenti ipertestuali). Le informazioni devono essere di facile lettura e, su richiesta, accessibili e in un formato adeguato per i consumatori con disabilità.

La facilità di lettura²⁸ attiene sia al carattere dimensionale che deve garantire un'informazione comodamente percepibile, evitando l'utilizzo di caratteri eccessivamente ridotti, sia al colore utilizzato, affinché non sia ridotta la capacità di comprensione anche qualora la stampa sia in bianco e nero²⁹.

Al fine di contemperare la migliore percepibilità delle informazioni con i mezzi attraverso cui l'informazione è veicolata, risulta consentita, quale tecnica che gli intermediari possono decidere di utilizzare, la c.d. stratificazione delle informazioni, ossia la segmentazione tra informazioni da porre in evidenza e nel primo livello / strato del mezzo elettronico utilizzato per la trasmissione dell'informativa³⁰ ed informazioni restanti da inserire nel secondo livello / strato dello stesso mezzo elettronico. A prescindere dalla modalità di stratificazione utilizzata, il consumatore deve sempre essere in grado di salvare/stampare le informazioni come un unico documento.

Tra le principali novità della direttiva 2023/2673 è da considerare il concetto di tempo utile per l'esame

²⁸ Una precisazione deve essere aggiunta per quanto riguarda l'utilizzo di app per smartphone, siti internet o di altri mezzi che, per la loro struttura, richiedano la visualizzazione di diverse pagine di un documento non presenti tutte sulla interfaccia principale e richiedano lo *scrolling* da parte del cliente: quando è richiesto lo scorrimento da parte del cliente di plurime pagine di un documento, il sistema non dovrebbe consentire di concludere il contratto prima di aver scorso l'intero documento. Le autorità di vigilanza hanno anche incentivato all'utilizzo di tecniche per incoraggiare lo scorrimento, come segnali visivi o testuali al fine di garantire una visione integrale del documento (EBA, *Opinion on disclosure to consumers of banking services through digital means under Directive 2002/65/EC* dell'ottobre 2019, paragrafo 24).

²⁹ Cfr. Considerando n. 30 della direttiva 2023/2673.

³⁰ Nell'ambito delle informazioni da inserire nel primo livello sono compresi: identità e attività principale del professionista (o del professionista per conto del quale agisce), principali caratteristiche del servizio finanziario, il prezzo totale del servizio finanziario a carico del consumatore (comprensivo di oneri, commissioni, spese, imposte), o la base di calcolo, l'esistenza di altre imposte o tasse non versate tramite il professionista o imposti dallo stesso, nonché l'esistenza o l'assenza del diritto di recesso e conseguenza in caso di mancato esercizio.

delle informazioni pre-contrattuali, individuato in almeno un giorno prima che il consumatore sia vincolato. Nell'ottica di assicurare una tutela sostanziale dei consumatori in sede precontrattuale, il nuovo presidio si sostanzia in due obblighi tra loro strettamente connessi, ma di per sé alternativi, ossia:

- (i) l'obbligo di fornire al consumatore "in tempo utile", ossia almeno un giorno prima, le informazioni precontrattuali rispetto al momento della conclusione del contratto e/o di una offerta vincolante per il consumatore;
- (ii) l'obbligo di ricordare ai consumatori con apposita comunicazione la possibilità di esercitare il diritto di recesso, indicandone anche le relative modalità (c.d. promemoria sul diritto di recesso), nel caso in cui le informazioni precontrattuali non siano state fornite al consumatore in tempo utile, ossia non siano state fornite a quest'ultimo "meno di un giorno prima che il consumatore sia vincolato dal contratto o dall'offerta di credito"³¹. Analoga tutela è prevista anche nei contratti di credito ai consumatori (non a distanza) disciplinati dalla direttiva 2023/2255 (CCD 2).

Assicurare al consumatore un giorno per poter esaminare e valutare la proposta contrattuale, nonché raffrontare la stessa con altre proposte presenti sul mercato, garantisce al consumatore un congruo periodo di riflessione per valutare l'opportunità di proseguire con la conclusione del contratto. Questa è la regola o, potremmo dire, l'ottimo paretiano. Pare possibile ritenere che il legislatore (unionale e nazionale) abbia introdotto un "diritto" del consumatore ad un periodo di riflessione / esame della documentazione informativa precontrattuale "in tempo utile", quantificato in almeno un giorno prima rispetto al momento della conclusione del contratto/vincolo del consumatore.

Qualora il consumatore non abbia avuto a disposizione tale periodo di tempo per poter esaminare le informazioni - e pertanto qualora le stesse siano state fornite meno di un giorno prima della conclusione del contratto - il legislatore ha previsto un meccanismo per agevolare lo *ius poenitendi* del consumatore e garantire allo stesso una agevole uscita dal contratto. In tale fattispecie il professionista deve difatti inviare al consumatore, tra uno e sette giorni dopo la conclusione del contratto e su supporto durevole, un promemoria che ricordi al consumatore la sua possibilità di esercitare il diritto di recesso

³¹ Cfr. considerando n. 26 direttiva 2023/2673 - art. 59 *quater*, comma 2, del Codice del consumo.

e la procedura da utilizzare per sciogliersi dal contratto concluso a distanza. Se il "tempo utile" è l'ottimo paretiano, il promemoria del recesso è da considerarsi un "second best".

4. Il supporto durevole: dalla ricerca dello strumento ai requisiti funzionali

Le informazioni pre-contrattuali elencate nel nuovo art. 59-*quater* del Codice del consumo, così come il c.d. promemoria recesso, devono essere forniti mediante "supporto durevole".

Il concetto di "supporto durevole", che di certo non è di nuovo conio e di per sé trasversale a diverse discipline unionali, data la sua indubbia rilevanza, merita un approfondimento.

Al fine di poter individuare cosa sia un supporto durevole occorre considerare congiuntamente la definizione normativa, l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza unionale e le indicazioni delle Autorità di vigilanza, tenuto conto che il legislatore unionale non ha inteso fornire una elencazione (neppure non tassativa) dei supporti durevoli, ciò in aderenza del principio della neutralità tecnologica della normativa europea ed al fine di evitare il rischio di rapida obsolescenza tecnologia.

L'art. 45 lettera l) del Codice del consumo (al pari dell'art. 121, primo comma, lett. l) TUB) considera supporto durevole ogni strumento che permetta al consumatore o al professionista di conservare le informazioni che gli sono personalmente indirizzate in modo da potervi accedere in futuro per un periodo di tempo adeguato alle finalità cui esse sono destinate e che permetta la riproduzione identica delle informazioni memorizzate³².

Il supporto durevole risulta quindi essere uno "strumento" che deve necessariamente consentire tutte le seguenti funzionalità:

- 1) trasmissione di informazioni personalizzate;
- 2) conservazione (o memorizzazione ai sensi, art. 1 comma, 6-*octiesdecies* del TUF e delle disposi-

³² Sia consentito rimandare a *Quick Fix e informativa paperless nei servizi di investimento. Gli adempimenti in carico agli intermediari italiani* - <https://www.dirittobancario.it/wp-content/uploads/2023/04/2023-Debernardi-Biasi-Quick-Fix-e-informativa-paperless.pdf>.

zioni di trasparenza di Banca d'Italia);

3) accessibilità futura per un periodo di tempo adeguato (c.d. *storability*);

4) riproducibilità immutabile (o protezione) e pertanto impossibilità tecnica che il documento possa essere modificato o eliminato unilateralmente da parte del professionista o del consumatore dopo la trasmissione.

In tema di accessibilità futura per un periodo di tempo adeguato (c.d. *storability*), la Corte di Giustizia e dell'Associazione europea di libero scambio (EFTA)³³ ha rilevato che le informazioni trasmesse tramite supporto durevole devono essere disponibili per quanto possa essere rilevante per il cliente e per consentire allo stesso di proteggere i propri interessi. La quantificazione di tale "tempo" di accessibilità futura è strettamente connessa al contenuto delle informazioni, al legame contrattuale e alle caratteristiche del servizio. Sempre in relazione al concetto di c.d. *storability* sono altresì utili i chiarimenti forniti dall'Autorità inglese (FCA) nel settembre 2017 sulla definizione di *durable medium*³⁴.

³³ Corte EFTA, sentenza nel caso E-04/09 del 27 gennaio 2010.

³⁴ L'autorità inglese parte dalla considerazione per cui il supporto durevole deve:

- consentire che le informazioni siano indirizzate personalmente al destinatario;
- consentire al destinatario di memorizzare le informazioni in modo che siano accessibili per una consultazione futura e per un periodo di tempo adeguato agli scopi delle informazioni (*storability*);
- consentire la riproduzione senza modifiche delle informazioni memorizzate (*reproduction*)

e considera 6 diversi supporti. Al netto di CD e floppy che erano indicati già nella direttiva DFMSD e il cui utilizzo è oramai desueto, sono indicati:

i. *applicazioni per smartphone e tablet*: sia i formati per dispositivi mobili che per tablet consentono di personalizzare e memorizzare le informazioni, nonché di riprodurle senza modifiche. L'aspetto fondamentale è garantire che le informazioni possano essere riprodotte in un formato inalterato. Nelle applicazioni di online banking, ad esempio, ciò include la possibilità di accedere agli estratti conto bancari senza modifiche rispetto ai mesi precedenti, e non solo a quelli attuali;

ii. *video*: un video che può essere indirizzato personalmente e archiviato per riferimento futuro (ad esempio in un'area di accesso online o scaricabile) può rientrare nella definizione di supporto durevole;

iii. *siti web interattivi e sicuri*: un sito web interattivo può soddisfare i criteri del supporto durevole. Ad esempio, gli utenti potrebbero accedere ad un'area protetta, dove potrebbero utilizzare uno strumento di divulgazione interattivo. Il sito web interattivo può costituire un mezzo durevole a condizione che sia personalizzato, rimanga accessibile in futuro tramite un login sicuro e offra la riproduzione inalterata delle informazioni rispetto ai periodi precedenti.

Con riferimento alla caratteristica funzionale di riproducibilità immutabile (o protezione) occorre distinguere, anche in ragione di quanto evidenziato in un risalente parere dell'ESME³⁵, tra siti "ordinari" e siti "s sofisticati" (secondo una distinzione in parte già accennata nel considerando 20 della direttiva 2002/65).

I siti web "ordinari" fungono da *host* o portale elettronico dinamico per la fornitura di informazioni che, in genere, possono essere liberamente modificate dal proprietario del sito web e non paiono poter essere considerati un supporto durevole (in quanto non assicurano la riproducibilità immutabile). I siti "s sofisticati" possono essere ulteriormente divisi in due sottocategorie: siti che fungono da portali per la fornitura di informazioni in un altro supporto durevole (ad esempio forniscono informazioni che possono essere salvate su una memoria esterna, ma in tal caso il sito web in sé non costituisce un supporto durevole) e siti che contengono aree di archiviazione per singoli utenti cui si accede tramite username e password in cui sono archiviabili informazioni non modificabili.

La Corte EFTA³⁶ ha ritenuto che per qualificarsi come supporto durevole un sito internet deve consentire la riproduzione inalterata delle informazioni memorizzate, ossia le informazioni devono essere memorizzate in modo tale da rendere impossibile per il finanziatore modificarle unilateralmente.

Nel 2012 si è pronunciata sul tema anche la Corte di Giustizia dell'Unione Europea³⁷, chiamata a chiarire se un *link* potesse essere considerato un supporto durevole ai sensi dell'art. 5, paragrafo 1, della direttiva 97/7/CE. In tale sentenza la CGUE, richiamato il precitato parere dell'ESME del 2007, ha rilevato che il

iv. *E-mail*: le email possono essere indirizzate personalmente e archiviate per consultazioni future. Permettono inoltre la riproduzione inalterata delle informazioni in esse contenute, dato che le e-mail di momenti diversi possono essere archiviate e duplicate su richiesta;

v. *Pdf*: un PDF è un documento elettronico che può essere chiaramente indirizzato, archiviato e riprodotto senza modifiche e può quindi soddisfare la definizione di supporto durevole;

vi. *CD-ROM e floppy-disk*, ma già FCA precisava che si trattava di strumenti scarsamente utilizzati. (FCA, *Clarification of the meaning of 'durable medium'* del marzo 2017, <https://www.fca.org.uk/firms/durable-medium>).

³⁵ Report of the European Securities Markets Expert Group (ESME) 'On durable medium - Distance Marketing Directive and Markets in Financial Instruments Directive', 2007.

³⁶ Corte EFTA, sentenza nel caso E-04/09 del 27 gennaio 2010.

³⁷ Corte Giustizia Unione Europea, Sez. III, Sent., 05/07/2012, n. 49/11

sito internet del professionista, al quale rinviava il *link* fornito al consumatore, non assicurava la immutabilità delle informazioni per un periodo di congrua durata, ciò in quanto il professionista poteva modificare unilateralmente il contenuto delle informazioni.

Nel 2017 l'avvocato generale presso la CGUE, nelle proprie conclusioni per la causa C-375/15, avente ad oggetto una casella postale di *e-banking*, ha ritenuto la stessa casella di posta un "passaggio" attraverso il quale le informazioni sono trasmesse sotto forma di documenti elettronici, non ritenendo soddisfatta la caratteristica funzionale della riproduzione immutata, in quanto detta casella era di fatto posta sotto il controllo del professionista. Solo quando è impedito al professionista di accedere alle informazioni, di modificarle o di eliminarle (in aggiunta agli ulteriori requisiti funzionali) lo strumento può essere considerato un supporto durevole.

La CGUE, nella sentenza riferita alla medesima causa C-375/15, richiamando anche in questo caso la precitata decisione EFTA del 2010, ha ritenuto che un sito internet è un supporto durevole qualora permetta all'utente di memorizzare informazioni a lui personalmente dirette in modo da poter essere utilizzate per un periodo di tempo adeguato e che, al tempo stesso, consenta la riproduzione immutata delle informazioni memorizzate e possa escludersi qualsiasi modifica unilaterale del suo contenuto da parte del professionista (o da parte di altro professionista cui sia stata affidata la gestione del sito stesso).

In ragione dei richiami svolti, si può ritenere che ai fini della individuazione del c.d. supporto durevole l'attenzione debba essere riservata alle caratteristiche proprie dello "strumento" che deve consentire il rispetto dei quattro requisiti funzionali (personalizzazione, conservazione, accessibilità futura, riproducibilità immutabile)³⁸.

³⁸ Sul punto si evidenzia che nel Codice del consumo l'Allegato I, parte A, paragrafo "Istruzioni per la compilazione", prevede ora espressamente - in tema di avviso di ricevimento del recesso e di conferma di ricevimento del recesso - la *posta elettronica* come supporto durevole.

5. Il recesso del cliente e la sospensione dell'efficacia del contratto

L'art. 59 *octies* del Codice del consumo disciplina il diritto di recesso dai contratti a distanza dei servizi finanziari. La tematica del recesso nei contratti a distanza di servizi finanziari è di ampio spettro ed è stata già in passato approfondita in relazione al previgente art. 67 *duodecies* del Codice del consumo.

In tale sede si ritiene utile approfondire tre profili:

- il termine "esteso" per il recesso in caso di violazioni degli obblighi informativi;
- la sospensione di efficacia dei contratti relativi ai servizi di investimento;
- le esclusioni dal diritto di recesso per le operazioni di investimento soggette a fluttuazioni di prezzo.

Il diritto di recesso, per essere validamente esercitato, presuppone che il consumatore ne abbia avuto idonea contezza attraverso il contratto e le informazioni pre-contrattuali³⁹. Vi è quindi una stretta connessione funzionale tra corretto dispiegarsi degli obblighi di informativa pre-contrattuale e facoltà di recesso. Qualora ciò non avvenga, per evitare le incertezze di una finestra di recesso senza termine finale, l'art. 59 *octies* comma 4 del Codice del consumo prevede che il termine di recesso scada "in ogni caso" dopo dodici mesi e quattordici giorni dalla conclusione del contratto a distanza.

La limitazione predetta (dodici mesi e 14 giorni) non si applica qualora sia stata omessa l'informativa su supporto durevole circa l'esistenza del diritto di recesso, la sua durata e le condizioni di esercizio⁴⁰: in tal caso il diritto di recesso non avrà scadenza.

Il diritto di recesso, per sua natura, attribuisce un diritto di *exit* al cliente in relazione ad un contratto che, in pendenza dello stesso termine di recesso, risulta valido ed efficace. Si tratta, quindi, di un diritto di ripensamento che assolve ad una funzione di auto tutela del consumatore.

³⁹ Cfr. art. 59 quater, comma 1, lett. r) e lett. u) - art. 59 quater, comma 2 - art. 59 *quinquies* - art. 59 *septies* del Codice del consumo.

⁴⁰ Cfr. art. 59 quater, comma 1, lett. r) del Codice del consumo.

Diversa dal recesso è la sospensione dell'efficacia dei contratti che, risulta quasi tautologico doverlo ricordare, incide sull'efficacia stessa del contratto.

Ferme queste (ovvie) precisazioni, l'art. 16 *ter*, paragrafo 5 della direttiva 2011/83/UE, quale novellato dalla Direttiva 2023/2673, prevede che gli Stati membri possano, accanto al diritto di recesso, stabilire "il periodo di tempo durante il quale l'esecuzione del contratto non può avere inizio". Tale possibilità rimessa agli Stati membri era prevista per tutti i servizi finanziari, (ossia ai servizi bancari, di pagamento, di investimento, ecc.) Seppur non vi sia un esplicito richiamo nella legge delega (art. 6 della legge 13 giugno 2025, n. 91), il legislatore nazionale attraverso l'art. 59 *octies* comma 3 del Codice del consumo ha inteso, come in passato⁴¹, prevedere la sospensione dell'efficacia non di tutti i contratti relativi ai servizi finanziari, ma solo dei "contratti relativi ai servizi di investimento".

Nel Codice del consumo non vi è una definizione di servizi di investimento che possa supportare l'individuazione del perimetro applicativo della sospensione dell'efficacia dei contratti a distanza prevista dall'art. 59 *octies* comma 3 del Codice del consumo qui in esame. In tale contesto, peraltro, si ritiene debba farsi riferimento alla definizione di servizi di investimento di cui all'art. 1, comma 5, del d. lgs. 58/98 (TUF) e non dovrebbero rientrare nel perimetro della sospensiva i c.d. servizi accessori di cui all'art. 1, comma 6, del TUF.

La stessa sospensione dell'efficacia del contratto relativo ai servizi di investimento è collegata al recesso *solo* temporalmente, nel senso che nei 14 giorni successivi alla conclusione del contratto (valido ma non ancora efficace) il cliente può recedere dallo stesso contratto. Mentre il diritto di recesso è posto a tutela del consumatore, la sospensione dell'efficacia del contratto è volta ad assicurare una maggiore certezza dei rapporti giuridici e quindi posta a tutela sia del professionista che del consumatore. Nel periodo di sospensione, quindi, sarebbe precluso sia al consumatore che al professionista richiedere di dare esecuzione al contratto la cui efficacia è sospesa⁴².

⁴¹ Cfr. art. 67 *duodecies*, comma 4, del Codice del consumo (abrogato dal 19 giugno 2026).

⁴² L'art. 67 *terdecies*, comma 3, del Codice del consumo (abrogato dal 19 giugno 2026) prevedeva che "(...) L'esecuzione del contratto può iniziare solo previa richiesta del consumatore". Tale previsione non è stata trasposta nell'art. 59 *novies* del Codice del consumo (vigente dal 19 giugno 2026).

La sospensione dell'efficacia del contratto relativo ai servizi di investimento è da riferire al c.d. contratto quadro MiFID e non si estende alle operazioni di investimento che possono essere eseguite nell'ambito dello stesso rapporto.

Il comma 5 dell'art. 59 *octies* del Codice del consumo prevede, come in passato⁴³, una esclusione dal diritto di recesso per le operazioni di investimento soggette a fluttuazioni di prezzo.

Tale esclusione ha ad oggetto le operazioni su prodotti e strumenti finanziari negoziati sul c.d. mercato secondario per le quali la presenza di una fluttuazione di prezzo rende non compatibile un recesso del cliente, che potrebbe assumere carattere opportunistico.

Più complessa è la sorte delle operazioni su prodotti e strumenti finanziari nella fase di c.d. mercato primario per i quali occorrerà, di caso in caso, verificare se vi è un periodo di tempo per il quale non vi è fluttuazione di prezzo ed in cui potrà essere esercitato il recesso, ciò in quanto l'esclusione di cui al comma 3 dell'art. 59 *octies* del Codice del Consumo potrebbe non trovare applicazione stante appunto la carenza dell'elemento su cui poggia l'esclusione stessa, ossia la fluttuazione del prezzo.

6. La funzione di recesso per le interfacce on line

L'art. 54 *bis* del Codice del consumo disciplina la funzione di recesso per le interfacce on line⁴⁴. Per la sua collocazione sistematica (Sezione II), la norma si applica a tutti i contratti a distanza (finanziari e non finanziari).

L'intento del legislatore europeo è quello di parificare la facilità di sottoscrizione del contratto e l'esercizio del diritto di recesso per i contratti conclusi attraverso una interfaccia on line, fornendo al consumatore la possibilità, in aggiunta alle modalità di recesso già esistenti, di recedere dal contratto tramite una funzione che sia chiaramente visibile e reperibile in modo agevole e semplice, nonché disponibile in maniera continuata durante il periodo di recesso.

⁴³ Cfr. art. 67 *duodecies* comma 5, lett. a) del Codice del consumo (abrogato dal 19 giugno 2026).

⁴⁴ La definizione di interfaccia on line è ampia ed è contenuta nell'art. 59 *ter* del Codice del Consumo che rinvia all'art. 3, par. 1, lett. m) del Regolamento UE 2022/2065, per tale intendendosi "qualsiasi software, compresi i siti web o parti di essi, e le applicazioni, incluse le applicazioni mobili".

Con un contenuto quasi didascalico, l'art. 54 *bis* del Codice del consumo disciplina il c.d. "bottonone" di recesso, la procedura di invio della dichiarazione di recesso on line con il dettaglio delle relative informazioni, la "conferma recesso" da parte del consumatore, nonché l'avviso di ricevimento del recesso che il professionista deve inviare al consumatore.

Affinché la funzione di recesso sia facilmente reperibile per il consumatore, il c.d. "bottonone" di recesso deve essere indentificato con la parola "recedere dal contratto *qui*" o una formulazione equivalente e inequivocabile.

In aggiunta, affinché l'esercizio del diritto di recesso sia agevole per il consumatore, il professionista non deve aggravare la possibilità di recedere, ad esempio rendendo necessario "scaricare" un'applicazione quando tutte le fasi precedenti sono avvenute tramite un sito web. Deve essere rispettato il principio c.d. *once only*, ossia il cliente non dovrebbe essere tenuto a fornire nuovamente le stesse informazioni (ad esempio di autenticazione) qualora già precedentemente fornite. Al fine di confermare al consumatore il corretto esercizio del diritto di recesso, il professionista deve inviare su supporto durevole al consumatore un avviso con cui si conferma il ricevimento del recesso.

7. La sorte dei servizi accessori

Un tema di per sé poco approfondito è la sorte dei c.d. "servizi accessori"⁴⁵ in caso di recesso.

Le modifiche rispetto alla precedente disciplina non appaiono di scarso rilievo.

L'art. 67-*duodecies*, ottavo comma, del Codice del consumo (abrogato a far data dal 19 giugno 2026) trattava esclusivamente del caso in cui tanto il contratto a distanza (principale) quanto il servizio accessorio fossero entrambi finanziari e prevedeva la risoluzione (di diritto) del contratto relativo al servizio accessorio in caso di recesso dal contratto principale. Diversamente, il nuovo settimo comma dell'art. 59-*octies* del Codice del consumo (vigente a far data dal 19 giugno 2026) non contiene una specifica in

⁴⁵ Nel Codice del consumo che non vi è una definizione di "servizio accessorio". L'art. 45, comma 1, lett. q) del Codice del consumo fornisce una definizione di "contratto accessorio" imperniata su due elementi (di cui il primo essenziale ed il secondo eventuale), ossia l'esistenza di un collegamento negoziale e (in caso di beni o servizi di terzi) di un accordo tra il professionista ed il terzo.

merito al fatto che il servizio accessorio debba essere (anch'esso) di natura finanziaria. La nuova formulazione, almeno a prima lettura, parrebbe quindi avere spettro più ampio potendo ricomprendere anche le ipotesi di servizi accessori (non finanziari) abbinati a contratti a distanza di natura finanziaria.

Anche le conseguenze del recesso dal contratto principale sono diverse rispetto al passato.

Il nuovo settimo comma dell'art. 59-*octies* del Codice del consumo non prevede (come il previgente art. 67-*duodecies*, ottavo comma, del Codice del consumo) la risoluzione (di diritto) del contratto relativo al servizio accessorio in caso di recesso dal contratto principale, ma prevede che in caso di recesso dal contratto (principale) a distanza per servizi finanziari il consumatore non è vincolato dal contratto accessorio e se "sceglie di risolvere il contratto accessorio" non è addebitabile alcun costo, il tutto a fronte di un testo della direttiva che prevede unicamente la scelta del consumatore di "porre fine" al contratto accessorio (*chooses to terminate the ancillary contract*).

Ritenuto che l'art. 58 del Codice del consumo per la sua collocazione sistematica (Sezione II, Capo I, Titolo III del Codice del Consumo) non può applicarsi qualora il contratto principale sia da riferire a servizi finanziari a distanza e ritenuto nondimeno che lo stesso art. 58 del Codice del consumo non è stato abrogato ed è stato anche emendato per quanto concerne un precedente refuso⁴⁶, pare doversi ritenere che lo stesso art. 58 del Codice del consumo disciplini le ipotesi in cui il contratto principale a distanza sia non finanziario ed il contratto accessorio sia di natura finanziaria. In tali casi, l'esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore di un contratto a distanza o concluso fuori dai locali commerciali (non finanziario) comporta la risoluzione di diritto dei contratti accessori (finanziari). Restano poi applicabili, in caso di contratti di credito ai consumatori disciplinati dalla direttiva 2023/2255 (CCD 2) gli articoli 125 *ter* e 125 *quinqüies* del TUB.

8. Le interfacce online e i dark pattern

L'art. 59 *undecies* del Codice del consumo obbliga il professionista ad adottare idonee procedure riferite ai contratti finanziari a distanza conclusi attraverso interfaccia on line.

⁴⁶ Cfr. art. 1, comma 1, lett. d) del decreto legislativo 31 dicembre 2025 n. 209.

Il riferimento è ai c.d. *dark pattern*⁴⁷ - modelli di progettazione ingannevoli/oscuri - già oggetto di analisi da parte del Comitato europeo per la protezione dati (EDPB)⁴⁸ e già posti a fondamento di sanzioni applicate dal Garante Privacy⁴⁹ e dall'AGCM⁵⁰. Anche ESMA, nel più ampio contesto dell'*investor protection* legata alla digitalizzazione⁵¹ ha analizzato il tema dei *dark pattern* soprattutto in connessione ai processi c.d. "*easy to join - harder to leave*".

Valorizzando quanto rilevato dalla Commissione Europea⁵², il legislatore europeo nel Digital Service Act (Regolamento UE n. 2022/2065 dell'ottobre 2022) ha analizzato i c.d. percorsi oscuri, ossia quelle pratiche che distorcono o compromettono in misura rilevante, intenzionalmente o di fatto, la capacità dei destinatari del servizio di compiere scelte o decisioni autonome e informate. Il tema è ripreso nell'elencazione delle pratiche di IA vietate ai sensi dell'art. 5 del IA Act (Regolamento UE n. 2024/1689 del giugno 2024).

Per quanto attiene l'ambito specifico dei contratti finanziari a distanza il richiamato art. 59-*undecies* del Codice del consumo in primo luogo responsabilizza i professionisti ad adottare procedure interne che evitino che le interfacce on line siano progettate, organizzate e gestite con modalità che possano indurre in errore e/o manipolare i consumatori o distorcere/compromettere la capacità di questi ultimi di assumere decisioni libere e informate. Si tratta di un requisito organizzativo da declinare da parte dei singoli intermediari nelle procedure interne. In aggiunta a quanto precede, l'art. 59-*undecies* del Codice del consumo elenca - si ritiene a titolo esemplificativo - alcuni "divieti" riferibili alle interfacce on line che non possono:

- attribuire maggiore rilevanza a talune scelte che il consumatore deve esercitare per prendere una decisione (c.d. *nudging*⁵³): in tale casistica possono rientrare diverse tipologie di *design*, come la scelta dei colori delle interfacce (es. utilizzare un colore vivido per l'accettazione da parte del consumatore ed un colore neutro o poco visibile per il rifiuto da parte del consumatore), ovvero il posizionamento del contenuto sulla interfaccia on line;
- chiedere ripetutamente una scelta quando la stessa è già stata esercitata dal consumatore (evitando l'uso di pop-up che possano interferire con la *user experience*): si tratta del c.d. *nagging*⁵⁴ in cui il consumatore non è costretto a scegliere un'opzione - essendo autonoma la decisione finale - ma sostanzialmente non è rispettata la prima decisione operata dal consumatore o si continua ad interagire con il consumatore per far cambiare la scelta⁵⁵;
- rendere la procedura di recesso più difficile di quella di sottoscrizione: alcune analisi hanno indagato il numero di *click* necessari per registrarsi e per cancellarsi da diverse piattaforme online⁵⁶.

⁴⁷ Per una definizione di *dark pattern* si rimanda a M. Palazzo, *Potere della tecnica e funzione del diritto*, in *Biblioteca della fondazione italiana del notariato*, fasc.1, 2024, pag. 120 in cui si precisa che "il sintagma *dark pattern*, neologismo coniato dallo *user experience designer* Harry Brignull, si fa riferimento a quelle interfacce utenti o percorsi di interazione con un servizio appositamente progettati per guidare l'utente finale verso comportamenti da questo non realmente desiderati".

⁴⁸ Guidelines adottate a marzo 2023.

⁴⁹ Provvedimento GPDP del 17 luglio 2024.

⁵⁰ Provvedimento PS12853 del 27 gennaio 2026.

⁵¹ ESMA *Discussion Paper On MiFID II investor protection topics linked to digitalisation* del dicembre 2023.

⁵² Commissione Europea, *Final Report* in tema di *Behavioural study on unfair commercial practices in the digital environment: dark patterns and manipulative personalisation*, aprile 2022.

⁵³ *Guidelines 03/2022 on Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them* del febbraio 2023 pubblicate dall'European Data Protection Board.

⁵⁴ Definito come "*repeatedly making the same request to the user*" dal richiamato *Final report* della Commissione Europea in tema di *Behavioural study on unfair commercial practices in the digital environment: dark patterns and manipulative personalization*, aprile 2022.

⁵⁵ S. Mills, R. Whittle, R. Ahmed, T. Walsh e M. Wessel, *Dark patterns and sludge audits: an integrated approach*, Cambridge University Press, luglio 2023, pagg. 3, 6 e 10.

⁵⁶ ESMA *Discussion Paper On MiFID II investor protection topics linked to digitalisation* del dicembre 2023.



DB non solo
diritto
bancario

A NEW DIGITAL EXPERIENCE

 **dirittobancario.it**
