

### COLLEGIO DI COORDINAMENTO

composto dai signori:

(CO) MASSERA	Presidente
(CO) MAUGERI	Membro designato dalla Banca d'Italia
(CO) LUCCHINI GUASTALLA	Membro designato dalla Banca d'Italia
(CO) FERRETTI	Membro di designazione rappresentativa degli intermediari
(CO) SARZANA DI S. IPPOLITO	Membro di designazione rappresentativa dei clienti

Relatore LUCCHINI GUASTALLA

Seduta del 17/10/2018

### FATTO

Il ricorrente, titolare di un conto corrente con l'intermediario ha lamentato che, in data 30 gennaio 2017, l'intermediario ha comunicato, con efficacia dal 30 giugno 2017, l'addebito in conto corrente dell'importo di € 24,32, a titolo di "spese annue per conteggio interessi e competenze"; a motivo dell'addebito l'intermediario medesimo ha addotto il recepimento della normativa europea sulla contribuzione al Fondo di Risoluzione Unico, che avrebbe determinato un incremento dei costi di gestione dei rapporti, tale da alterare l'originario equilibrio economico tra le parti. In estrema sintesi, in applicazione dell'art. 118 T.U.B., ha inteso riversare sul cliente il costo sopravvenuto.

Il ricorrente ha così lamentato l'erronea applicazione dell'art. 118 T.U.B., in particolare quanto alla insussistenza del "giustificato motivo" in esso contemplato e, pertanto, ha chiesto la restituzione delle somme (impropriamente) pretese dall'intermediario in traslazione dell'onere descritto.

L'intermediario ha invece affermato il corretto esercizio della facoltà di modifica unilaterale legislativamente prevista; in particolare, secondo la sua ricostruzione, inviata la comunicazione contenente la modifica unilaterale, con lettera del 30.01.2017, il cliente non avrebbe esercitato il diritto di recesso né mosso altra contestazione, così legittimando il prelievo delle somme addebitate a tale titolo.

Sul piano generale, secondo l'intermediario, la portata dell'art. 118 T.U.B. non sarebbe tanto fonte di un singolare potere di modifica in capo alle banche, quanto piuttosto un



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

limite (per il tramite della necessità della ricorrenza di un “giustificato motivo”) all’esercizio di un siffatto potere, che sarebbe già radicato nel diritto generale dei contratti. Ritiene quindi il resistente che nel caso di specie sarebbero da rinvenire i caratteri costitutivi della nozione evocata, in maniera specifica con riguardo agli “eventi esogeni” che incidono sulla struttura dei costi di impresa, tanto più se conseguenti a provvedimenti dei pubblici poteri (in specie, Direttiva Europea del 2014 sul Fondo di Risoluzione Unico); ha concluso, pertanto, chiedendo il rigetto del ricorso.

## DIRITTO

Prima di esaminare nel merito la controversia sembra opportuno riportare alcuni aspetti essenziali ai fini della decisione.

Non risulta versata in atti copia del contratto intercorso tra le parti, ma è pacifica tra le stesse (in quanto non contestata) l’astratta possibilità dell’intermediario di dare luogo a modifiche unilaterali ex art. 118 T.U.B., nel rispetto delle forme e dei termini ivi presenti, del pari non contestato quanto al fatto storico.

Analogamente, non è in discussione – come si evince dall’indicata comunicazione del 30.01.2017 – che la contribuzione obbligatoria al Fondo di Risoluzione Unico venga individuata dall’intermediario come unico “giustificato motivo”. Si legge, infatti, che “L’introduzione di tali obblighi normativi non prevedibili al momento della conclusione del contratto, ha comportato per la banca un incremento dei costi di gestione dei rapporti, alterando l’originario equilibrio economico tra le parti”.

Ciò chiarito e venendo ora all’esame della questione oggetto della rimessione al Collegio di Coordinamento, giova anzitutto notare che, come è noto, la banca può riservarsi la facoltà di modificare unilateralmente - anche in senso sfavorevole alla controparte - tassi, prezzi e altre condizioni per mezzo di clausole sottoposte a specifica approvazione da parte del cliente ai sensi dell’art. 117 del D.Lgs. n. 385/1993.

A questo proposito deve ricordarsi che, secondo un orientamento ormai consolidato, lo *ius variandi* riconosciuto agli intermediari – seppure la relativa comunicazione debba riportare la dicitura “proposta di modifica unilaterale del contratto” (ai sensi dell’art. 118, comma 2, del D.Lgs. n. 385/1993) – è, a tutti gli effetti, un diritto potestativo, che attribuisce il potere di modificare la sfera giuridica dell’altra parte, indipendentemente dall’accettazione o del rifiuto di quest’ultima. Gli effetti sono risolutivamente condizionati all’esercizio del recesso, potere riconosciuto in capo al cliente che subisca la modifica, in senso a sé sfavorevole, delle condizioni contrattuali.

Ora, viene preliminarmente in considerazione il rilievo della parte resistente quanto alla natura del potere di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali, che si vorrebbe qualificare come mera *species* di un più ampio *genus* contenuto nella disciplina generale dei contratti, in relazione alla limitazione dello stesso attraverso la menzionata figura del “giustificato motivo”. L’argomentazione appare tuttavia non di primario rilievo e, soprattutto, priva di pregio, posto che, contrariamente a quanto affermato dalla resistente, lo *ius variandi*, ai sensi dell’art. 118 T.U.B., rappresenta un’eccezione alla regola (generale) dell’immodificabilità del contratto in assenza del consenso di tutte le parti, soprattutto se configurato come un diritto potestativo, notoriamente eccezione legale al principio generale di intangibilità della sfera giuridica altrui.

Svolta questa (non marginale) precisazione, va, peraltro, altresì ricordato che il nuovo testo dell’art. 118 del D.Lgs. n. 385/1993 – risolvendo pregresse questioni di coordinamento tra la disciplina dei contratti bancari e il Codice del consumo – richiede espressamente l’indicazione di un “giustificato motivo” a supporto della proposta di



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

modifica (l'art. 118, così sostituito dall'art. 4, comma 2, D. Lgs. 13 agosto 2010, n. 141, recita testualmente: *"Nei contratti a tempo indeterminato può essere convenuta, con clausola approvata specificamente dal cliente, la facoltà di modificare unilateralmente i tassi, i prezzi e le altre condizioni previste dal contratto qualora sussista un giustificato motivo. Negli altri contratti di durata la facoltà di modifica unilaterale può essere convenuta esclusivamente per le clausole non aventi ad oggetto i tassi di interesse, sempre che sussista un giustificato motivo.*

*Qualunque modifica unilaterale delle condizioni contrattuali deve essere comunicata espressamente al cliente secondo modalità contenenti in modo evidenziato la formula: 'Proposta di modifica unilaterale del contratto con preavviso minimo di due mesi, in forma scritta o mediante altro supporto durevole preventivamente accettato dal cliente. Nei rapporti al portatore la comunicazione è effettuata secondo le modalità stabilite dal CICR. La modifica si intende approvata ove il cliente non receda, senza spese, dal contratto entro la data prevista per la sua applicazione. In tal caso, in sede di liquidazione del rapporto, il cliente ha diritto all'applicazione delle condizioni precedentemente praticate. [...]'").*

Sull'esercizio dello *ius variandi* e sulla nozione di giustificato motivo che deve accompagnarlo può costituire utile indice la Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico del 21/2/2007, n. 5574, che – dopo aver chiarito che *"le "modifiche" disciplinate dal nuovo art. 118 TUB, riguardando soltanto le fattispecie di variazioni previste dal contratto, non possono comportare l'introduzione di clausole ex novo"* e individuato il giustificato motivo in *"eventi di comprovabile effetto sul rapporto bancario"* – ha precisato che *"tali eventi possono essere sia quelli che afferiscono alla sfera del cliente (ad esempio, il mutamento del grado di affidabilità dello stesso in termini di rischio di credito) sia quelli che consistono in variazioni di condizioni economiche generali che possono riflettersi in un aumento dei costi operativi degli intermediari (ad esempio, tassi di interesse, inflazione ecc.)"*; nella relativa comunicazione, dunque, *"il cliente deve essere informato circa il giustificato motivo alla base della modifica unilaterale, in maniera sufficientemente precisa e tale da consentire una valutazione circa la congruità della variazione rispetto alla motivazione che ne è alla base"*.

Anche la Banca d'Italia, nel provvedimento del 29/07/2009 (Trasparenza delle operazioni e dei servizi degli intermediari finanziari) – versione in vigore dal 1° ottobre 2015 al 31 ottobre 2016 (intervallo di tempo in cui si situa la proposta di modifica unilaterale oggetto del presente ricorso) – ha chiarito che *"Le condizioni e i limiti alla facoltà per l'intermediario di modificare unilateralmente le condizioni del contratto sono disciplinate dall'art. 118 del T.U. Secondo il Ministero dello sviluppo economico le "modifiche" di cui all'art. 118 del T.U. riguardano soltanto le fattispecie di variazioni previste dal contratto, non possono comportare l'introduzione di nuove clausole. [...]"* (così la Sezione IV, Comunicazioni alla clientela - paragrafo 2, Variazioni contrattuali).

Del resto, l'esigenza di una maggiore attenzione da parte degli operatori risulta confermata dall'esame delle numerose controversie sottoposte all'ABF negli ultimi anni; molte sono le decisioni che riguardano ipotesi in cui lo *ius variandi* è stato esercitato per inserire in contratto clausole in precedenza non previste.

Così, il Collegio territoriale di Milano, nella decisione n. 3724/2015, ha osservato che l'istituto dello *ius variandi* *"non può essere utilizzato per introdurre nel regolamento negoziale previsioni nuove, ma solo per modificare pattuizioni già esistenti in modo da garantire la permanenza dell'equilibrio sinallagmatico del contratto"* (v. già Coll. Milano, n. 249/2010, nonché, in merito all'introduzione di clausole in sostituzione delle precedenti divenute invalide, Coll. Milano, n. 4529/2015).



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

Stante il divieto di introduzione di clausole nuove, nei casi in cui l'intermediario invochi l'esercizio dello *ius variandi* ex art. 118 TUB e formalmente dichiara di avere solo modificato una clausola preesistente, viene in rilievo la verifica dell'elemento di "novità" in relazione alla modifica apportata. A questo proposito, pare corretto ritenere che non sia semplice modifica l'introduzione *ex novo* di un onere, un obbligo, una controprestazione o qualsivoglia altro termine o condizione (economica o normativa) nel contratto, che non sia già previsto nell'assetto originario determinato dalle parti. Infatti, tali variazioni si traducono nell'aggiunta di nuovi costi, in quanto non si pongono come mera modifica di oneri già previsti nel contratto e realizzano, così, un'alterazione del sinallagma negoziale in senso sfavorevole al cliente.

Sempre in tema di applicazione dello *ius variandi*, la Banca d'Italia, nella nota prot. 864529, aveva riscontrato alcune criticità nell'applicazione della norma in questione da parte del sistema bancario, rilevando quanto segue:

"1. Nell'ambito dei poteri di vigilanza attribuiti alla Banca d'Italia in materia di trasparenza delle condizioni contrattuali e correttezza dei comportamenti nei confronti della clientela, sono stati condotti approfondimenti e verifiche in merito all'esercizio da parte degli intermediari del potere di modifica unilaterale delle condizioni dei contratti di durata in essere (c.d. *ius variandi*). [...]

2. Gli esiti dell'attività svolta hanno posto in evidenza numerose criticità che, in alcuni casi, hanno dato luogo all'adozione di specifiche misure – anche sanzionatorie – nei confronti di singoli operatori.

Le carenze riscontrate sono da ricondurre:

a) al non puntuale rispetto degli obblighi di comunicazione previsti dalla normativa. In particolare sono emersi casi in cui le modifiche unilaterali sono state adottate in mancanza di un congruo preavviso alla clientela interessata; ulteriori criticità hanno riguardato le motivazioni delle variazioni proposte, esposte alla clientela in termini generici e scarsamente intelleggibili; sono stati altresì rilevati profili di incoerenza fra le modifiche contrattuali proposte alla clientela e le relative motivazioni; [...]

3. Agli intermediari è richiesto di esercitare le proprie prerogative in materia di modifica unilaterale dei rapporti in essere, adottando tutte le cautele necessarie e di predisporre, a tal fine, adeguati presidi di natura organizzativa e procedurale, idonei a contenere i rischi legali e di reputazione connessi con l'esercizio dello *ius variandi*.

Essi devono assicurare che la preventiva informativa ai clienti – da rendere mediante documentazione che evidenzia la formula "Proposta di modifica unilaterale del contratto" – sia chiara nelle finalità e nelle motivazioni, sintetica e completa, verificabile e coerente con la programmata variazione contrattuale, nonché attenta al livello di alfabetizzazione finanziaria che è ragionevole attendersi dai destinatari. [...]

Nel caso di modifiche riguardanti la generalità degli utenti o specifiche classi di clienti – specie se relative a operazioni di provvista – è infine opportuno che l'adozione della manovra massiva sia preceduta da un'accurata ponderazione dei possibili effetti sulla stabilità delle relazioni con la clientela e sulla reputazione dell'operatore. [...]

Dal complesso normativo e dal ricordato orientamento costante dell'ABF si ricava che lo *ius variandi* è finalizzato a garantire la permanenza dell'equilibrio sinallagmatico, per cui, devono considerarsi inammissibili le variazioni che non presentano correlazione tra le tipologie di contratti e le tariffe interessati dalle variazioni, da un lato, e l'incremento dei costi posto a base della modifica. Nello stesso senso, il Collegio di coordinamento, con decisione n. 1889/2016, ha rilevato che la finalità dello *ius variandi* è quella di "conservare l'equilibrio (sinallagmatico) tra le singole prestazioni contrattuali, passando attraverso il mantenimento dell'equilibrio sinallagmatico dell'intero complesso delle prestazioni



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controverse

*contrattuali, tipologicamente simili, effettuate dall'imprenditore nei confronti di un numero indefinito di controparti" (cfr. ad es., Collegio di Roma, decisione n. 2202 del 23.04.2013)".* In merito alla sussistenza di un giustificato motivo, va ribadito che la modifica introdotta a mezzo dello *ius variandi* deve essere congrua rispetto alla motivazione addotta nell'atto di esercizio.

Ebbene, gli accadimenti che possono rappresentare un giustificato motivo alla base della variazione contrattuale possono ricondursi (come già accennato) o alla sfera soggettiva del singolo cliente – che potrebbe, ad esempio, vedere mutato *in peius* il proprio merito creditizio – o ad eventi di natura generale, che possono riguardare tanto le condizioni economiche generali (ossia variazioni che interessano il mercato in generale, come tassi di interesse, inflazione, etc.) quanto provvedimenti normativi sopravvenuti (c.d. *factum principis*) destinati ad incidere sui costi sostenuti dagli intermediari.

Tra l'altro, è stato inoltre osservato come, in conformità a quanto statuito dai recenti orientamenti giurisprudenziali in tema di abuso del diritto, la facoltà di modificare unilateralmente il contratto non possa essere esercitata in violazione del generale principio di buona fede (ad es., può essere indice di violazione del principio il frequente ricorso al *ius variandi*, a meno di eccezionali condizioni di mercato che giustifichino la condotta della banca). Si è inoltre sottolineato che un giustificato motivo per esercitare il diritto in esame può ricorrere "quando si verifichi un aumento generale dei costi industriali ovvero dei prezzi al consumo e, a maggior ragione, quando si modifichino i tassi d'interesse di primaria importanza per il mercato creditizio (ad esempio Euribor, Libor, IRS). [...] Considerazioni analoghe valgono per la variazione dei tassi d'interesse che conseguono a decisioni di politica monetaria, secondo quanto prevede il comma 4° dell'art. 118 TUB – si può parlare a questo proposito di un giustificato motivo tipico".

Ora, con specifico riferimento alla mutate condizioni del mercato non vi è dubbio che – qualora ne ricorrano i presupposti – l'intermediario potrà legittimamente esercitare lo *ius variandi* contemplato dalla normativa in questione solo a condizione che le nuove condizioni contrattuali proposte alla clientela siano effettivamente collegate all'evento posto a fondamento del giustificato motivo, ovvero che – come già precisato – vi sia quel necessario collegamento di "mantenimento dell'equilibrio sinallagmatico" tra l'evento di mercato, le prestazioni contrattuali e le nuove condizioni contrattuali oggetto della proposta di modifica.

Venendo all'esame della sopravvenienza normativa, ritiene questo Collegio che la questione appare più articolata in quanto se da un lato non sarebbe corretto affermare che la sopravvenienza normativa non potrebbe mai rappresentare un giustificato motivo ai sensi dell'art. 118 TUB, non sarebbe dall'altro lato corretto sostenere che possa esserlo in ogni caso.

Anzitutto, in alcuni casi è lo stesso legislatore a prevedere che il mutato quadro normativo possa costituire un giustificato motivo ai sensi dell'art. 118 TUB, così legittimando l'intermediario all'utilizzo del medesimo ai fini di armonizzare le condizioni contrattuali ai cambiamenti della normativa di riferimento. Ciò, ad esempio, è accaduto con la legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2, la quale, all'Art. 2-bis, prevedeva che "1. Sono nulle le clausole contrattuali aventi ad oggetto la commissione di massimo scoperto se il saldo del cliente risulti a debito per un periodo continuativo inferiore a trenta giorni ovvero a fronte di utilizzi in assenza di fido. Sono altresì nulle le clausole, comunque denominate, che prevedono una remunerazione accordata alla banca [...]". e al comma terzo della medesima disposizione espressamente prevedeva che "I contratti in corso alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto sono adeguati alle disposizioni del presente articolo entro centocinquanta giorni dalla medesima data. Tale obbligo di adeguamento costituisce giustificato motivo agli effetti dell'articolo 118, comma



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

1, del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni”.

Sarebbe, tuttavia, riduttivo affermare che la sopravvenienza normativa possa costituire un giustificato motivo ai sensi dell'art. 118 TUB solo ove ciò sia testualmente contemplato dal testo normativo. Infatti, bene possono aversi ipotesi in cui una novella normativa può andare ad incidere – in modo permanente, e non quale costo *una tantum* che l'intermediario debba sostenere per l'adeguamento normativo - su un servizio offerto alla propria clientela. Ciò potrebbe avvenire qualora vi fossero radicali cambiamenti sulle modalità di svolgimento di un servizio – si pensi, ad esempio, al passaggio dal sistema “bonifici/RID” al sistema SEPA, con il venir meno della distinzione tra pagamenti nazionali e pagamenti esteri, con una gestione dei pagamenti su un'unica piattaforma e con caratteristiche tecniche comuni ed uniformazione dei tempi di esecuzione e dei costi – quando ciò possa comportare un aggravio di costi ricorrenti (si badi, non *una tantum*) per l'intermediario che si trovi per questa ragione nella necessità di rivedere, al fine di mantenere l'originario equilibrio del sinallagma contrattuale, le condizioni contrattuali praticate alla propria clientela.

Va da sé che in altre ipotesi la sopravvenienza normativa non potrebbe affatto costituire un giustificato motivo ai sensi dell'art. 118 TUB. Così, ad esempio, qualora il legislatore imponesse agli intermediari di dotare le proprie filiali di vetri antiproiettile (al fine della salvaguardia di chi ivi sia presente), non vi sarebbe alcuno spazio applicativo per lo *ius variandi*, posto che tale aggravio di costi rientra nel normale rischio di impresa proprio dell'attività esercitata, rappresenta un esborso *una tantum* e non si pone in relazione alcuna con i servizi prestati alla clientela.

A quanto appena illustrato si aggiunga, quale necessario corollario a quanto appena precisato, che l'illustrazione del giustificato motivo deve sempre essere chiara e coerente, nonché espressa in termini facilmente comprensibili alla generalità della clientela, poiché è solo per mezzo della efficace comprensione del giustificato motivo posto a fondamento della variazione contrattuale proposta dall'intermediario che il cliente è in grado di compiere una scelta consapevole in ordine al diritto di recesso che gli riconosce la normativa in materia. In altre parole, il cliente è in grado di fare un confronto consapevole e ponderato tra le (nuove) condizioni proposte dall'intermediario con il quale ha un rapporto contrattuale in essere e quelle praticate dagli altri intermediario presenti sul mercato solo se è messo effettivamente in grado di comprendere quali siano state le circostanze che hanno costituito il presupposto della proposta di modifica unilaterale ricevuta dall'intermediario (sulla funzione informativa del giustificato motivo vi sono numerosi studi della dottrina in materia che sottolineano tale finalità).

La coerenza tra l'accadimento posto a fondamento del giustificato motivo e la variazione contrattuale proposta, nonché la trasparente illustrazione di ciò alla clientela rappresentano presupposti necessari e irrinunciabili per poter affermare il legittimo esercizio dello *ius variandi* ai sensi dell'art. 118 TUB.

Ciò chiarito, giova ricordare che, sempre in tema di *ius variandi*, ancora la Banca d'Italia ha trasmesso agli intermediari, unitamente alla nota di cui *supra*, la più recente nota 412631, approvata dal Direttorio in data 28/3/2017 in tema di *ius variandi*.

Questo documento, che appare di sicuro rilievo per la soluzione della presente controversia, in quanto declina i casi in cui le modifiche unilaterali si manifestano come incoerenti rispetto al sistema di principi dato in materia di *ius variandi*, prevede testualmente quanto segue:

“La normativa di trasparenza delle condizioni contrattuali e dei rapporti con i clienti regola l'esercizio da parte degli intermediari bancari e finanziari del potere di modifica unilaterale delle condizioni dei contratti di durata in essere. La disciplina dell'art. 118 del Testo unico



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

delle leggi in materia bancaria e creditizia (d.lgs. 1° settembre 1993, n. 385, TUB) prevede dei vincoli all'esercizio della facoltà da parte degli intermediari, con l'obiettivo di tutelare la clientela. In particolare:

- le modifiche sono consentite solo se previste da un'apposita clausola contrattuale specificamente sottoscritta dal cliente;
- le variazioni devono essere rette da un giustificato motivo e rese note alla clientela con anticipo, così da consentire al destinatario di verificarne la congruità rispetto alle sottostanti motivazioni e di valutare se mantenere il rapporto;
- in alcune circostanze l'esercizio dello *jus variandi* risulta precluso (nei contratti che hanno durata determinata (ad esempio, mutui) se il cliente è un consumatore o una micro-impresa non è consentita la modifica dei tassi d'interesse; se il cliente non è un consumatore né una microimpresa, la modifica dei tassi d'interesse è consentita solo a fronte di specifici eventi previsti dal contratto approvato dal cliente). Secondo il Ministero dello sviluppo economico, le modifiche unilaterali di cui all'art. 118 del TUB non possono comportare l'introduzione di clausole nuove (cfr. la nota del 21 febbraio 2007 del Ministero dello sviluppo economico).

Le variazioni contrattuali per le quali non siano state osservate le prescrizioni dell'art. 118 TUB sono inefficaci, se sfavorevoli per il cliente; possono dar luogo a contenziosi innanzi all'Autorità giudiziaria e a ricorsi all'Arbitro Bancario Finanziario. Variazioni unilaterali percepite dai destinatari come inique incidono sul rapporto di fiducia con la clientela e sulla reputazione degli intermediari che le pongono in essere. [...]

Non appaiono coerenti con i richiamati principi le modifiche unilaterali che:

- sono prive di specifica correlazione tra le tipologie di contratti e le tariffe interessate dalle variazioni, da un lato, e l'incremento dei costi posto a base della modifica, dall'altro lato;
- realizzano interventi sulle tariffe, anche una *tantum*, a fronte di costi allo stesso tempo già sostenuti, non ricorrenti e che hanno già esaurito i loro effetti, in quanto in questi casi non si pone un problema di riequilibrio pro futuro e in via continuativa dei reciproci impegni delle parti rispetto a quanto originariamente convenuto. Inoltre, interventi una *tantum* si traducono di fatto in prelievi occasionali che, dal punto di vista del cliente, riducono l'incentivo a valutare l'opportunità del recesso, anche nei casi in cui sarebbe conveniente. Inoltre ripetute manovre una *tantum* possono dare luogo ad un effetto di *lock in* della clientela che contrasta con le finalità della disciplina in tema di *jus variandi*;
- non sono giustificate da costi sopravvenuti alla stipula dei contratti interessati e non riguardano la sola parte incrementale;
- fanno riferimento a una pluralità di motivazioni (soluzione comunque da circoscrivere a casi limitati in quanto incide sulla chiarezza della rappresentazione alla clientela), senza illustrare il legame fra i singoli presupposti delle modifiche e gli interventi su prezzi e condizioni;
- esentano alcune tipologie di clienti facendo aumentare l'impatto della manovra sui clienti restanti, attraverso il recupero su di essi di una quota di costo supplementare" [...].

Nel caso di specie, si può notare che l'istituzione del Fondo Nazionale di risoluzione ad opera del Provvedimento della Banca d'Italia n. 1226609 del 18/11/2015 determina costi a carico dell'intermediario, i quali non sono però in alcun modo correlati alla variazione apportata unilateralmente mediante l'incremento della voce "spese annue per conteggio interessi e competenze". Come già rilevato, a motivo dell'addebito l'intermediario medesimo ha addotto il recepimento della normativa europea sulla contribuzione al Fondo di Risoluzione Unico, che avrebbe determinato un incremento dei costi di gestione dei



Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

rapporti, tale da alterare l'originario equilibrio economico tra le parti. Ciò implica che la scelta compiuta dall'intermediario è totalmente svincolata dalla tipologia contrattuale interessata dalla variazione, nonché priva di qualsiasi collegamento con gli oneri previsti originariamente per tali contratti, risolvendosi, in sintesi, nel riversamento sulla clientela di un costo sopravvenuto.

Le osservazioni di cui sopra risulterebbero già dirimenti per la soluzione del caso concreto, ma sembra opportuno cogliere l'occasione per sottolineare alcuni ulteriori aspetti relativi all'esercizio dello *ius variandi*.

Con specifico riferimento alla Direttiva 2014/59/CE si rileva che il D.Lgs. 180/2015 - il quale ha dato attuazione alla direttiva medesima - al comma 2 dell'art. 82 (Contributi ordinari) recita: *"La Banca d'Italia può prevedere che una quota dei contributi ordinari, da essa stabilita, sia costituita da impegni di pagamento irrevocabili integralmente garantiti da attività a basso rischio non gravate da diritti di terzi"*. In merito, l'art. 3, comma 2, del Provvedimento istitutivo del Fondo Nazionale di Risoluzione n. 1226609/15, ribadisce che *"In conformità con l'articolo 82, comma 2, del D.lgs. 16 novembre 2015, n. 180, la Banca d'Italia può prevedere che una quota non superiore al 30% dell'ammontare complessivo dei contributi dovuti ai sensi del presente articolo sia costituita da impegni irrevocabili di pagamento, integralmente garantiti da attività a basso rischio non gravate da diritti di terzi"*. Inoltre, l'art. 83 (Contributi straordinari) D.Lgs. 180/2015 stabilisce, al comma 2, primo periodo, che *"La Banca d'Italia può rinviare, in tutto o in parte, il pagamento dei contributi straordinari quando esso metterebbe a repentaglio la liquidità o solvibilità del soggetto tenuto ad effettuarlo, in presenza delle circostanze e subordinatamente alle condizioni specificate dalla Commissione Europea ai sensi dell'articolo 104, paragrafo 4 della direttiva 2014/59/UE"*. L'art. 4, comma 3, del Provvedimento istitutivo del Fondo Nazionale di Risoluzione n. 1226609/15 prevede, poi, che *"Resta fermo il potere della Banca d'Italia di rinviare, in tutto o in parte, il pagamento dei contributi straordinari, ai sensi dell'articolo 83, comma 2, del D.Lgs. 16 novembre 2015, n. 180"*.

Al di là del fatto che le regole sopra riportate non sembrano presentare il carattere dell'imprevedibilità, costituendo il recepimento della normativa comunitaria, si evince che il pagamento dei contributi attiene alla sfera gestionale dell'attività dell'intermediario e può essere variamente modulato dalla Banca d'Italia in considerazione delle condizioni dell'intermediario stesso.

In particolare, ritiene questo Collegio, al fine offrire una soluzione alla complessa questione oggetto della presente decisione, di poter formulare il seguente principio: la sopravvenienza normativa non è di per sé un giustificato motivo ai sensi dell'art. 118 TUB, ma, in alcuni casi, può assumere rilevanza a tal fine; ad esempio, quando la stessa normativa preveda la possibilità di modifiche unilaterali (ai sensi dell'art. 118 TUB) ovvero qualora incida sul costo delle attività o dei servizi interessati dalla modifica unilaterale.

Dalle argomentazioni che precedono discende chiaramente la piena fondatezza della pretesa di parte ricorrente.

## PQM

**Il Collegio, in accoglimento del ricorso, dichiara l'inefficacia della modifica unilaterale apportata al contratto e per l'effetto dispone che l'intermediario restituisca alla parte ricorrente l'importo di euro 24,32.**

**Dispone, inoltre, ai sensi della vigente normativa, che l'intermediario corrisponda alla Banca d'Italia la somma di Euro 200,00 (duecento/00) quale contributo alle**





Decisione N. 26498 del 12 dicembre 2018

Arbitro Bancario Finanziario  
Risoluzione Stragiudiziale Controversie

**spese della procedura e alla parte ricorrente quella di Euro 20,00 (venti/00) quale rimborso della somma versata alla presentazione del ricorso.**

IL PRESIDENTE

Firmato digitalmente da  
MAURIZIO MASSERA

---