



Consiglio
dell'Unione europea

Bruxelles, 16 marzo 2018
(OR. en)

7222/18

**Fascicolo interistituzionale:
2018/0044 (COD)**

**JUSTCIV 63
ECOFIN 256
EJUSTICE 16
COMPET 165
CODEC 403
IA 71**

PROPOSTA

Origine:	Jordi AYET PUIGARNAU, Direttore, per conto del Segretario Generale della Commissione europea
Data:	12 marzo 2018
Destinatario:	Jeppe TRANHOLM-MIKKELSEN, Segretario Generale del Consiglio dell'Unione europea
n. doc. Comm.:	COM(2018) 96 final
Oggetto:	Proposta di REGOLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO sulla legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti

pSi trasmette in allegato, per le delegazioni, il documento COM(2018) 96 final.

All.: COM(2018) 96 final



Bruxelles, 12.3.2018
COM(2018) 96 final

2018/0044 (COD)

Proposta di

REGOLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO

sulla legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti

{SWD(2018) 52 final} - {SWD(2018) 53 final}

RELAZIONE

1. CONTESTO DELLA PROPOSTA

• **Motivi e obiettivi della proposta**

La priorità della Commissione è rafforzare ulteriormente l'economia europea e stimolare gli investimenti per creare posti di lavoro e sostenere la crescita. A tal fine è necessario che i mercati dei capitali diventino più forti, più approfonditi e più integrati. Per il buon funzionamento dei mercati dei capitali è fondamentale che ci siano infrastrutture di post-negoiazione efficienti e sicure. Facendo seguito al piano d'azione del 2015 per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali, nel maggio 2017 la Commissione ha pubblicato una revisione intermedia in cui ha indicato le restanti azioni da intraprendere per gettare le basi dell'Unione dei mercati dei capitali entro il 2019, con l'obiettivo di eliminare gli ostacoli agli investimenti transfrontalieri e ridurre i costi di finanziamento. Completare l'Unione dei mercati dei capitali è una priorità urgente.

Nell'ambito del piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali e della revisione intermedia la Commissione ha annunciato un'azione mirata riguardante le norme relative alla proprietà dei titoli e all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti al fine di ridurre l'incertezza giuridica per le operazioni transfrontaliere in titoli e crediti. La presente proposta e la comunicazione sulla legge applicabile agli effetti patrimoniali delle operazioni su titoli¹, presentata in parallelo, danno seguito a tale impegno. La comunicazione chiarisce il punto di vista della Commissione su alcuni aspetti importanti dell'attuale acquis dell'Unione per quanto riguarda la legge applicabile agli effetti patrimoniali delle operazioni su titoli e correda la presente proposta legislativa relativa all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. La presente proposta legislativa² non incide sulle materie disciplinate dalla direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria³, dalla direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli⁴, dalla direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi⁵ e dal regolamento che istituisce un registro dell'Unione⁶.

¹ COM(2018) 89 final.

² Cfr. l'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, l'articolo 9, paragrafo 2, della direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e l'articolo 24 della direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Mentre la direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria e la direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli fanno riferimento agli strumenti finanziari in forma scritturale, la direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi si riferisce agli strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato.

³ Direttiva 2002/47/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 giugno 2002, relativa ai contratti di garanzia finanziaria (GU L 168 del 27.6.2002, pag. 43).

⁴ Direttiva 98/26/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 1998, concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli (GU L 166 dell'11.6.1998, pag. 45).

⁵ Direttiva 2001/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 aprile 2001, in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi (GU L 125 del 5.5.2001, pag. 15).

⁶ Regolamento (UE) n. 389/2013 della Commissione, del 2 maggio 2013, che istituisce un registro dell'Unione conformemente alla direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, alle decisioni n. 280/2004/CE e n. 406/2009/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga i regolamenti (UE) n. 920/2010 e n. 1193/2011 della Commissione (GU L 122 del 3.5.2013, pag. 1).

L'obiettivo generale della presente proposta è, in linea con gli obiettivi del piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali, promuovere gli investimenti transfrontalieri nell'UE e agevolare così l'accesso ai finanziamenti per le imprese, comprese le PMI, e i consumatori. L'obiettivo specifico della presente proposta è contribuire ad aumentare le operazioni transfrontaliere in crediti garantendo la certezza giuridica grazie all'adozione a livello dell'Unione di norme uniformi sul conflitto di leggi.

Per aumentare le operazioni transfrontaliere in crediti e titoli è essenziale assicurare la chiarezza e la prevedibilità della legge nazionale applicabile per determinare chi sia il titolare di un credito o un titolo a seguito di un'operazione transfrontaliera. L'incertezza su tale legge comporta che un'operazione transfrontaliera può conferire o no la titolarità attesa a seconda dello Stato membro i cui giudici o autorità sono chiamati a pronunciarsi sulla controversia riguardante la titolarità del credito o del titolo. In caso di insolvenza, quando le questioni relative alla titolarità e all'opponibilità dei diritti derivanti da un'operazione transfrontaliera sono oggetto di scrutinio giurisdizionale, i rischi giuridici derivanti dall'incertezza della legge applicabile possono comportare perdite inattese.

Le norme uniformi stabilite nella presente proposta designano la legge nazionale da applicare per determinare la titolarità del credito ceduto a livello transfrontaliero e, di conseguenza, eliminano i rischi giuridici e le potenziali conseguenze sistemiche. L'introduzione della certezza del diritto favorirà gli investimenti transfrontalieri, un accesso più economico al credito e l'integrazione dei mercati.

La cessione dei crediti è un meccanismo utilizzato dalle imprese per ottenere liquidità e avere accesso al credito, come nel factoring e nella collateralizzazione, e dalle banche e dalle imprese per ottimizzare l'uso del capitale sociale, come nella cartolarizzazione.

Il factoring è una fonte essenziale di liquidità per molte imprese. Nel factoring un'impresa (il cedente, molto spesso una PMI) cede (vende) i suoi crediti a una società di factoring (il cessionario, spesso una banca) a prezzo scontato come mezzo per ottenere contante immediato. La società di factoring riscuoterà le somme dovute per le fatture e accetterà il rischio di crediti inesigibili. Gli utilizzatori del factoring sono per lo più PMI: 76% piccole imprese, 11% medie imprese e 13% grandi imprese. Per il settore, il factoring per le PMI rappresenta una base di crescita economica, poiché per le PMI le fonti di prestito tradizionale possono risultare più problematiche⁷. L'Europa intesa come regione è il più grande mercato del factoring al mondo, rappresentando il 66% del mercato mondiale⁸.

Esempio di factoring

La PMI C ha un'immediata necessità di contante per pagare i fornitori. Le fatture che ha emesso ai clienti sono esigibili solo tra tre mesi. C (cedente) decide di cedere (vendere) le sue fatture alla banca B che opera come società di factoring (cessionario) a prezzo scontato per ottenere da B contante immediato. Il prezzo scontato a cui C vende le fatture a B è giustificato dalle competenze e dalle commissioni di B.

⁷ *Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper*, pag. 20, EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (EUF).

⁸ Nel 2015 in Europa intesa come regione il factoring ammontava a 1 566 miliardi di EUR. I principali mercati europei sono il Regno Unito, la Francia, la Germania, l'Italia e la Spagna. Nel 2015 il mercato mondiale del factoring ammontava a 2 373 miliardi di EUR. Fonte: Factors Chain International FCI.

Nella collateralizzazione i crediti come il contante accreditato su un conto bancario (quando il cliente è il creditore e la banca è il debitore) o i crediti (ossia i prestiti bancari) possono essere usati come garanzia finanziaria a copertura di un contratto di prestito (ad esempio, un consumatore può usare il denaro accreditato su un conto bancario come garanzia per ottenere un credito e una banca può usare un prestito come garanzia per ottenere un credito). Per il settore finanziario la collateralizzazione dei crediti è molto importante. Circa il 22% delle operazioni di rifinanziamento dell'Eurosistema⁹ sono garantite da crediti¹⁰.

Esempio di collateralizzazione

Per poter costruire un magazzino più grande la PMI C (cedente) vuole ottenere un prestito dalla banca A (cessionario) utilizzando i crediti vantati nei confronti dei propri clienti come garanzia reale (o personale). Se C fallisce e non è in grado di pagare il debito, A (beneficiario della garanzia) potrà recuperare il proprio credito facendo valere i crediti che C vantava nei confronti dei suoi clienti.

La cartolarizzazione consente al cedente (ad esempio un'impresa o una banca) di rifinanziare un insieme di crediti (ad esempio noli di veicoli a motore, crediti su carta di credito, pagamenti di mutui ipotecari) cedendoli a una "società veicolo". La società veicolo (cessionario) emette poi titoli di debito (ad esempio obbligazioni) per un valore corrispondente ai proventi di tali crediti e li colloca sui mercati dei capitali. Poiché i pagamenti sono effettuati a fronte dei crediti sottostanti, la società veicolo usa i proventi che riceve per effettuare i pagamenti agli investitori in titoli. La cartolarizzazione può ridurre il costo del finanziamento poiché la società veicolo è strutturata in modo tale da essere pressoché immune all'insolvenza. Per le imprese la cartolarizzazione può offrire un accesso al credito a costo inferiore rispetto ai prestiti bancari. Per le banche la cartolarizzazione è un mezzo per destinare parte delle attività a un uso migliore e liberare i bilanci per aumentare l'erogazione di prestiti all'economia¹¹. Nell'ambito del piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali, l'Unione ha adottato una serie di disposizioni legislative per promuovere un mercato sicuro e liquido per le cartolarizzazioni. Tali norme mirano a ristabilire un mercato sicuro per le cartolarizzazioni nell'UE operando una differenziazione tra i prodotti di cartolarizzazioni semplici, trasparenti e standardizzate e i prodotti di cartolarizzazioni più opache e costose. Per tutti i tipi di cartolarizzazione è fondamentale la certezza del diritto riguardo alla titolarità del credito ceduto.

⁹ L'Eurosistema è costituito dalla Banca centrale europea e dalle banche centrali degli Stati membri che hanno adottato l'euro.

¹⁰ Circa il 22% delle operazioni di rifinanziamento dell'Eurosistema è garantito da crediti stanziati in garanzia, per un importo pari a circa 380 miliardi di EUR nel secondo trimestre 2017, di cui circa 100 miliardi di EUR rappresentano crediti stanziati su base transfrontaliera. Complessivamente, a fine giugno 2017 circa 450 miliardi di EUR risultavano stanziati in garanzie transfrontaliere dall'Eurosistema.

¹¹ Nel 2016 il volume di mercato dell'emissione di cartolarizzazioni nell'UE era di 237,6 miliardi di EUR, con 1 000,27 miliardi di EUR ancora in essere alla fine del 2016 — *AFME Securitisation Data Report Q4 2016*.

Esempio di cartolarizzazione

C, grande catena di vendita al dettaglio (cedente), cede alla società veicolo A (cessionario) i propri crediti derivanti dall'uso da parte dei clienti della sua carta di credito¹². A emette poi titoli di debito destinati agli investitori sui mercati dei capitali. Tali titoli di debito sono garantiti dal flusso di proventi derivante dai crediti su carta di credito che sono stati ceduti ad A. Poiché i pagamenti sono effettuati a fronte dei crediti, A utilizzerà i proventi che riceve per effettuare i pagamenti sui titoli di debito.

Perché è importante la certezza giuridica?

Assicurare l'acquisizione della titolarità del credito ceduto è importante per il cessionario (ad esempio la società di factoring, il beneficiario della garanzia o il cedente nella cartolarizzazione) giacché un terzo potrebbe rivendicare la titolarità dello stesso credito, il che darebbe luogo a un conflitto di diritti, ossia a una situazione in cui occorre stabilire quale dei due diritti prevalga, quello del cessionario o quello del terzo. Un conflitto di diritti tra il cessionario del credito e un terzo può sorgere sostanzialmente in due situazioni:

- se il cedente (fortuitamente o meno) ha ceduto il credito due volte a cessionari diversi, il secondo cessionario potrebbe far valere la titolarità dello stesso credito. La legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti risolverà il conflitto tra i due cessionari dello stesso credito;
- se il cedente diventa insolvente, per i suoi creditori è importante sapere se il credito ceduto fa ancora parte della massa fallimentare, ossia se la cessione è stata efficace o meno e, quindi, se il cessionario ha acquisito la titolarità del credito o meno. La legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti risolverà il conflitto tra il cessionario e i creditori del cedente.

Nella cessione dei crediti prettamente nazionale sarà ovviamente il diritto sostanziale nazionale a determinare l'opponibilità ai terzi (o effetti patrimoniali) della cessione, ossia i requisiti che il cessionario deve soddisfare per assicurarsi la titolarità dei crediti ceduti qualora sorga un conflitto di diritti. In uno scenario transfrontaliero, invece, possono potenzialmente applicarsi più leggi nazionali e i cessionari devono sapere esattamente quale legge rispettare per acquisire la titolarità dei crediti ceduti.

Rischio giuridico

La legge applicabile, ossia la legge nazionale che si applica a una determinata situazione che presenta un elemento transfrontaliero, è determinata dalle norme sul conflitto di leggi. In mancanza di norme di conflitto uniformi dell'Unione, la legge applicabile è determinata dalle norme di conflitto nazionali.

Le norme sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti sono attualmente stabilite a livello degli Stati membri. Le norme di conflitto degli Stati membri sono incoerenti tra loro, in quanto si basano su criteri di collegamento diversi per determinare la legge applicabile: ad esempio, le norme di conflitto spagnole e polacche si

¹² Questo esempio è un adattamento di quello utilizzato nella Legislative Guide on Secured Transactions della UNCITRAL, pag. 16.

basano sulla legge del credito ceduto, quelle belghe e francesi sulla legge del paese di residenza abituale del cedente mentre quelle olandesi sulla legge del contratto di cessione. Le norme di conflitto nazionali inoltre non sono chiare, soprattutto quando non sono stabilite con legge ordinaria.

Poiché le norme di conflitto degli Stati membri non sono coerenti, può succedere che gli Stati membri designino come legge disciplinante l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti la legge di paesi diversi. Quest'incertezza giuridica sulla legge nazionale applicabile all'opponibilità ai terzi crea nelle cessioni transfrontaliere un rischio giuridico che non esiste nelle cessioni nazionali. Di fronte a questo rischio il cessionario può reagire in tre modi:

i) se non è a conoscenza del rischio giuridico o sceglie di ignorarlo, il cessionario potrebbe incorrere in perdite finanziarie inattese qualora sorga un conflitto di diritti e perda la titolarità dei crediti ceduti. Il rischio giuridico derivante dall'incertezza sulla titolarità del credito a seguito di una cessione transfrontaliera è emerso durante la crisi finanziaria del 2008, ad esempio nel crollo della Lehman Brothers International (Europe), per il quale l'indagine sulla titolarità delle attività è ancora in corso¹³. L'incertezza sulla titolarità dei crediti può pertanto avere effetti negativi a cascata e aggravare e prolungare l'impatto di una crisi finanziaria;

ii) se decide di mitigare il rischio giuridico avvalendosi di una consulenza legale specifica sulle leggi nazionali potenzialmente applicabili all'opponibilità ai terzi della cessione transfrontaliera e osservandone i requisiti per assicurarsi la titolarità dei crediti ceduti, il cessionario dovrà sostenere costi di transazione superiori del 25% - 60%¹⁴ rispetto a quelli delle cessioni nazionali;

iii) se è scoraggiato dal rischio giuridico e sceglie di evitarlo, il cessionario potrebbe perdere opportunità commerciali e l'integrazione dei mercati potrebbe risultare ridotta. Data la mancanza di norme di conflitto sull'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, tali cessioni sono praticate principalmente a livello nazionale anziché transfrontaliero (ad esempio, il tipo dominante di factoring è quello nazionale, che nel 2016 ha rappresentato circa il 78% del fatturato totale¹⁵).

Se il cessionario decide di procedere alla cessione, l'incoerenza tra le norme di conflitto degli Stati membri implica che l'esito dell'eventuale conflitto sulla titolarità del credito a seguito della cessione transfrontaliera varierà a seconda della legge nazionale applicata dal giudice o autorità nazionale che si pronuncia sulla controversia. A seconda della legge nazionale applicata, la cessione transfrontaliera può conferire o no la titolarità attesa.

Valore aggiunto delle norme uniformi

Attualmente le norme uniformi dell'Unione sul conflitto di leggi determinano la legge applicabile alle *obbligazioni contrattuali* delle operazioni in crediti e titoli. In particolare, il

¹³ Quindicesima relazione sui progressi compiuti, del 12.4.2016, elaborata dai coamministratori della Lehman Brothers International Europe (LBIE). Cfr. <http://www.pwc.co.uk/services/business-recovery/administrations/lehman/lehman-brothers-international-europe-in-administration-joint-administrators-15th-progress-report-12-april-2016.html>

¹⁴ Cfr. le risposte alla domanda 23 della consultazione pubblica della Federazione per il factoring e la finanza commerciale dell'UE (EUF), della *Fédération bancaire française* (Francia) e dell'*Asset Based Finance Association Limited* (ABFA) (Regno Unito).

¹⁵ EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry - EUF Yearbook, 2016-2017, pag. 13.

regolamento Roma I¹⁶ determina la legge applicabile ai rapporti contrattuali tra le parti della cessione dei crediti (tra il cedente e il cessionario e tra il cessionario e il debitore) e tra il creditore/cedente e il debitore. Il regolamento Roma I determina anche la legge applicabile ai rapporti contrattuali tra il venditore e l'acquirente nelle operazioni su titoli.

Le norme uniformi dell'Unione sul conflitto di leggi determinano inoltre la legge applicabile agli *effetti patrimoniali* delle operazioni su strumenti finanziari in forma scritturale e strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato; tali norme sono contenute in tre direttive, vale a dire la direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, la direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e la direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Tuttavia non sono state adottate a livello dell'Unione norme uniformi sul conflitto di leggi per quanto riguarda la legge applicabile agli effetti patrimoniali della cessione dei crediti. La presente proposta di regolamento mira a colmare questa lacuna.

Le norme di conflitto comuni stabilite nel regolamento proposto prevedono, come regola generale, che l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti sia disciplinata dalla legge del paese in cui il cedente ha la residenza abituale. Sono tuttavia previste alcune eccezioni che consentono, qualora la regola generale non sia adeguata, di assoggettare determinate cessioni alla legge del credito ceduto e che, permettono di scegliere la legge applicabile alle cartolarizzazioni nell'ottica di espanderne il mercato.

L'adozione di norme di conflitto uniformi a livello dell'Unione in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti apporterà un notevole valore aggiunto ai mercati finanziari.

In primo luogo, la certezza giuridica apportata dalle norme uniformi consentirà ai cessionari che vogliono assicurarsi la titolarità dei crediti ceduti di rispettare i requisiti di una sola legge nazionale. Questa certezza giuridica eliminerà il rischio giuridico legato alle cessioni transfrontaliere dei crediti in termini di perdite inattese e possibili effetti negativi a cascata, aumento dei costi di transazione, perdita di opportunità commerciali e riduzione dell'integrazione dei mercati. Le norme di conflitto uniformi previste, in particolare, per la cartolarizzazione riconoscono la prassi dei grandi operatori di applicare all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti la legge del credito ceduto, ma mirano nel contempo a consentire agli operatori più piccoli di entrare o rafforzare la presenza nel mercato delle cartolarizzazioni assoggettando l'opponibilità ai terzi delle loro cessioni alla legge del paese di residenza abituale del cedente. La flessibilità delle norme di conflitto applicabili alle cartolarizzazioni favorirà l'espansione del mercato delle cartolarizzazioni grazie all'ingresso di nuovi operatori e la creazione di nuove opportunità commerciali.

In secondo luogo, l'uniformità delle norme di conflitto degli Stati membri garantirà che qualsiasi conflitto tra il cessionario e un altro avente diritto sia risolto in base alla stessa legge nazionale, indipendentemente dallo Stato membro i cui giudici o autorità sono chiamati a pronunciarsi sulla controversia.

L'introduzione della certezza giuridica promuoverà gli investimenti transfrontalieri, obiettivo ultimo del regolamento proposto, conformemente al piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali.

¹⁶ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) (GU L 177 del 4.7.2008, pag. 6).

Che cos'è un credito?

Un credito è il diritto del creditore verso il debitore al pagamento di una somma di denaro (ad esempio somme dovute dal debitore) o all'esecuzione di un obbligo (ad esempio obbligo di consegna delle attività sottostanti a contratti derivati).

I crediti possono essere classificati in tre categorie:

- i) nella prima categoria rientrano i "crediti tradizionali", come le somme di denaro da ricevere per operazioni non liquidate (ad esempio la somma che un'impresa deve ricevere da un cliente per fatture non pagate);
- ii) gli strumenti finanziari quali definiti nella direttiva MiFID II¹⁷ comprendono i titoli e i prodotti derivati negoziati sui mercati finanziari. Mentre i titoli sono attivi, i derivati sono contratti che generano sia diritti (o crediti) sia obblighi per le parti contrattuali. Nella seconda categoria di crediti rientrano i crediti derivanti da strumenti finanziari (denominati talvolta "crediti finanziari"), come i crediti derivanti da contratti derivati (ad esempio l'importo dovuto dopo il calcolo del close-out di un contratto derivato);
- iii) nella terza categoria di crediti rientra il contante accreditato su un conto presso un ente creditizio (ad esempio una banca), qualora il titolare del conto (ad esempio un consumatore) sia il creditore e l'ente creditizio sia il debitore.

La presente proposta riguarda l'opponibilità ai terzi (o effetti patrimoniali) della cessione dei suddetti crediti. Essa non concerne il trasferimento dei *contratti* (ad esempio i contratti derivati) che generano sia diritti (o crediti) sia obblighi né la novazione di tali contratti. Poiché il trasferimento e la novazione dei contratti esulano dalla presente proposta, la negoziazione di strumenti finanziari, la loro compensazione e il loro regolamento continueranno ad essere disciplinati dalla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali stabilita dal regolamento Roma I. Generalmente tale legge è scelta dalle parti del contratto o è determinata da norme non discrezionali applicabili ai mercati finanziari.

I crediti derivanti dagli strumenti finanziari quali definiti nella direttiva MiFID II, come i crediti risultanti da contratti derivati, sono importanti per il buon funzionamento dei mercati finanziari. Analogamente ai titoli, la negoziazione di strumenti finanziari quali i derivati genera grandi volumi di operazioni transfrontaliere. Gli strumenti finanziari quali i derivati sono spesso registrati mediante scrittura contabile.

La forma della registrazione dell'esistenza o del trasferimento di strumenti finanziari quali i derivati, mediante scrittura contabile o altro, è disciplinata dalla normativa nazionale. In alcuni Stati membri determinati tipi di derivati sono registrati mediante scrittura contabile e sono considerati titoli, mentre in altri Stati membri no. A seconda che, ai sensi della normativa nazionale, uno strumento finanziario come un contratto derivato sia o meno registrato mediante scrittura contabile e considerato o meno un titolo, l'autorità o il giudice investito della controversia sulla titolarità dello strumento finanziario o del credito derivante da tale strumento finanziario applicherà la norma di conflitto relativa agli effetti patrimoniali

¹⁷ Gli strumenti finanziari sono elencati nell'allegato I, sezione C, della direttiva 2014/65/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa ai mercati degli strumenti finanziari e che modifica la direttiva 2002/92/CE e la direttiva 2011/61/UE (direttiva MiFID II) (GU L 173 del 12.6.2014, pag. 349).

del trasferimento degli strumenti finanziari in forma scritturale o la norma di conflitto relativa agli effetti patrimoniali della cessione dei crediti.

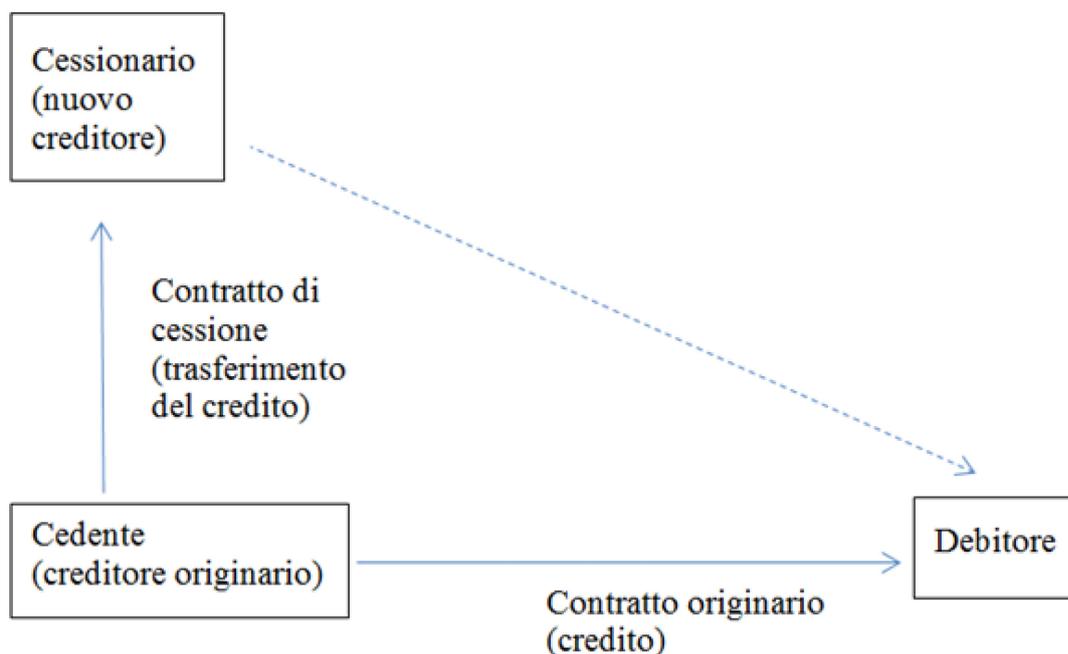
La presente proposta riguarda le norme sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei "crediti tradizionali", dei "crediti finanziari" (ossia i crediti derivanti da strumenti finanziari quali i derivati non registrati mediante scrittura contabile e non considerati titoli ai sensi della normativa nazionale) e del "contante accreditato presso un ente creditizio", tutti quanti definiti congiuntamente "crediti".

L'opponibilità ai terzi delle operazioni su strumenti finanziari quali i derivati registrati mediante scrittura contabile e considerati titoli ai sensi della normativa nazionale è disciplinata dalle norme sul conflitto di leggi applicabili agli effetti patrimoniali delle operazioni su strumenti finanziari in forma scritturale e strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato conformemente, in particolare, alla direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, alla direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e alla direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. L'ambito di applicazione delle norme sul conflitto di leggi di cui alla presente proposta e quello delle analoghe norme di cui alle tre richiamate direttive pertanto non si sovrappongono, in quanto le prime si applicano ai crediti e le seconde agli strumenti finanziari in forma scritturale e agli strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato¹⁸. Le disposizioni delle tre direttive sono chiarite dalla comunicazione della Commissione sulla legge applicabile agli effetti patrimoniali delle operazioni su titoli, adottata in data odierna.

¹⁸ Cfr. l'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, l'articolo 9, paragrafo 2, della direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e l'articolo 24 della direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Mentre la direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria e la direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli fanno riferimento agli strumenti finanziari in forma scritturale, la direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi si riferisce agli strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato.

Che cos'è la cessione del credito?

Nella cessione del credito il creditore ("cedente") trasferisce a un'altra persona ("cessionario") il proprio diritto di credito nei confronti di un debitore.



La chiarezza sulla titolarità del credito dopo la cessione transfrontaliera è importante per i partecipanti ai mercati finanziari e per l'economia reale, poiché la cessione dei crediti è spesso usata dalle imprese come mezzo per ottenere liquidità o accedere al credito.

Nel factoring, ad esempio, un'impresa (il cedente) vende i propri crediti a prezzo scontato a una società di factoring (il cessionario), spesso una banca, in cambio di contante immediato. Il factoring è usato principalmente dalle PMI (87%)¹⁹.

La cessione dei crediti è usata anche dai consumatori, dalle imprese e dalle banche per accedere al credito, ad esempio nella collateralizzazione. Nella collateralizzazione i crediti come il contante accreditato su un conto bancario o i crediti (ossia i prestiti bancari) possono essere usati come garanzia finanziaria per garantire un contratto di prestito (ad esempio, un consumatore può usare il denaro accreditato sul suo conto bancario come garanzia per ottenere un credito e una banca può usare un prestito come garanzia per ottenere un credito).

La cessione dei crediti è usata anche dalle imprese e dalle banche per contrarre prestiti sui mercati dei capitali attraverso la cessione in massa di crediti simili a una società veicolo e la successiva cartolarizzazione di tali crediti come titoli di debito (ad esempio obbligazioni).

Le parti direttamente interessate dal rischio giuridico nelle operazioni transfrontaliere di crediti sono i mutuatari (clienti al dettaglio e imprese, comprese le PMI), gli istituti finanziari (come le banche che svolgono attività di prestito, factoring, collateralizzazione e cartolarizzazione), gli intermediari finanziari che effettuano operazioni in crediti e gli investitori finali (fondi, investitori al dettaglio).

¹⁹ *Factoring and Commercial Finance: A Whitepaper*, pag. 20, EU Federation for the Factoring and Commercial Finance Industry (EUF).

Sviluppo delle norme sul conflitto di leggi in materia di cessione dei crediti

Data la crescente interconnettività dei mercati nazionali, le cessioni dei crediti spesso presentano un elemento transfrontaliero (ad esempio il cedente e il cessionario - o il cessionario e il debitore - sono situati in paesi diversi). Potenzialmente possono pertanto applicarsi alla cessione le leggi di paesi diversi. Le norme sul conflitto di leggi stabilite a livello dell'Unione o nazionale determinano quale legge nazionale si applica ai vari elementi di una cessione transfrontaliera dei crediti.

Le norme sul conflitto di leggi in materia di cessioni transfrontaliere dei crediti riguardano due elementi: 1) l'elemento contrattuale, che fa riferimento ai reciproci obblighi delle parti, e 2) l'elemento patrimoniale, che fa riferimento al trasferimento dei diritti di proprietà sul credito e che può pertanto avere effetti sui terzi.

Il regolamento Roma I sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ha armonizzato le norme sul conflitto di leggi a livello dell'Unione relativamente agli **elementi contrattuali** della cessione dei crediti. Tale regolamento contiene norme di conflitto uniformi per quanto riguarda: i) il rapporto tra le parti del contratto di cessione (il cedente e il cessionario)²⁰ e ii) il rapporto tra il cessionario e il debitore²¹. Le norme di conflitto del regolamento Roma I si applicano anche al rapporto tra il creditore originario (il cedente) e il debitore²².

Per contro, non vi sono norme di conflitto a livello dell'Unione relative agli **elementi patrimoniali** della cessione dei crediti. Gli elementi patrimoniali, o l'opponibilità ai terzi, della cessione dei crediti riguardano in generale la titolarità dei diritti di proprietà su un credito, in particolare: i) i requisiti che il cessionario deve soddisfare per assicurarsi la titolarità del credito dopo la cessione (ad esempio l'iscrizione della cessione in un registro pubblico, la notifica scritta al debitore della cessione) e ii) le modalità di risoluzione dei conflitti di diritti, ossia i conflitti tra più aventi diritto in merito alla titolarità del credito dopo la cessione transfrontaliera (ad esempio tra due cessionari qualora lo stesso credito sia stato ceduto due volte, o tra il cessionario e un creditore del cedente).

La questione della legge che disciplina l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è stata esaminata in primo luogo al momento della trasformazione della convenzione di Roma del 1980 nel regolamento Roma I²³ e successivamente durante i negoziati legislativi che hanno portato all'adozione del regolamento Roma I. La proposta della Commissione relativa al regolamento Roma I ha scelto, quale legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, la legge del paese di residenza abituale del cedente²⁴. Alla fine, nel regolamento non è stata inserita nessuna norma di conflitto relativa all'opponibilità ai terzi della cessione²⁵, a causa della complessità della materia e della mancanza di tempo per occuparsene in modo sufficientemente dettagliato.

²⁰ Articolo 14, paragrafo 1, del regolamento Roma I.

²¹ Articolo 14, paragrafo 2, del regolamento Roma I.

²² Articoli 2 e 3 del regolamento Roma I.

²³ Domanda 18 del libro verde sulla trasformazione in strumento comunitario della convenzione di Roma del 1980 applicabile alle obbligazioni contrattuali e sul rinnovamento della medesima, [COM\(2002\) 654 def.](#), pag. 39.

²⁴ Articolo 13, paragrafo 3, della proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), COM(2005) 650 definitivo.

²⁵ Cfr. l'articolo 13, paragrafo 3, della proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I), [COM\(2005\) 650 definitivo](#), e l'articolo 14 del [regolamento Roma I](#).

Tuttavia, l'articolo 27, paragrafo 2, del regolamento Roma I ha riconosciuto l'importanza di tale questione irrisolta facendo obbligo alla Commissione di presentare una relazione sul problema dell'efficacia della cessione dei crediti nei confronti dei terzi, corredata, se del caso, di una proposta di modifica del regolamento²⁶. A tal fine, la Commissione ha fatto eseguire uno studio esterno²⁷ e nel 2016 ha adottato una relazione che illustra i possibili approcci alla questione²⁸. Nella relazione la Commissione ha osservato che l'assenza di norme di conflitto uniformi per determinare la legge che disciplina l'efficacia della cessione di un credito nei confronti dei terzi e le questioni di prevalenza tra più aventi diritto compromette la certezza del diritto, crea problemi pratici e comporta maggiori costi giuridici²⁹.

- **Coerenza con le disposizioni vigenti nel settore normativo interessato**

La presente proposta è conforme al disposto dell'articolo 27, paragrafo 2, del regolamento Roma I, che fa obbligo alla Commissione di pubblicare una relazione e, se del caso, una proposta sull'efficacia della cessione dei crediti nei confronti dei terzi e sul privilegio del credito ceduto rispetto al diritto di un'altra persona. La proposta armonizza le norme di conflitto in questi settori e l'ambito di applicazione della legge applicabile, ossia le materie che dovrebbero essere disciplinate dalla legge nazionale designata come applicabile dalla proposta.

La proposta è coerente con gli strumenti vigenti dell'Unione sulla legge applicabile in materia civile e commerciale, in particolare il regolamento Roma I per quanto riguarda i crediti rientranti nell'ambito di applicazione dei due strumenti.

La proposta è inoltre in linea con il regolamento sulle procedure di insolvenza³⁰ per quanto riguarda il criterio di collegamento che designa la legge applicabile alle procedure di insolvenza. La legge del paese di residenza abituale del cedente scelta dalla proposta come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti coincide con la legge applicabile all'insolvenza del cedente in quanto, ai sensi del regolamento relativo alle procedure di insolvenza, la procedura principale di insolvenza deve essere aperta nello Stato membro in cui il debitore ha il centro degli interessi principali. La maggior parte delle questioni relative all'efficacia della cessione dei crediti effettuata dal cedente si presenta in caso di insolvenza del cedente. La massa fallimentare del cedente varierà a seconda che la titolarità dei crediti ceduti sia stata o meno trasferita al cessionario e, di conseguenza, a seconda che la cessione dei crediti da parte del cedente possa o meno essere considerata efficace nei confronti dei terzi (ad esempio i creditori del cedente). Sottoporre le questioni di prevalenza e l'efficacia della cessione dei crediti nei confronti di terzi, quali i creditori del cedente, alla stessa legge che disciplina l'insolvenza del cedente dovrebbe facilitare la risoluzione dell'insolvenza del cedente.

²⁶ Articolo 27, paragrafo 2, del regolamento Roma I.

²⁷ British Institute of International and Comparative Law (BIICL), *Study on the question of effectiveness of an assignment or subrogation of a claim against third parties and the priority of the assigned or subrogated claim over a right of another person*, 2011 ("[Studio BIICL](#)").

²⁸ Relazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo sul problema dell'efficacia della cessione di credito o della surrogazione nel credito nei confronti dei terzi e sul privilegio del credito ceduto o surrogato rispetto al diritto di un'altra persona [COM\(2016\) 626 final](#) ("[relazione della Commissione](#)").

²⁹ Relazione della Commissione, pag. 12.

³⁰ Regolamento (UE) 2015/848 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2015, relativo alle procedure di insolvenza (GU L 141 del 5.6.2015, pag. 19).

- **Coerenza con le altre normative dell'Unione**

Gli obiettivi dell'iniziativa sono coerenti con le normative dell'Unione in materia di regolamentazione dei mercati finanziari.

Per facilitare gli investimenti transfrontalieri, il piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali prevede un'azione mirata sulle norme relative alla proprietà dei titoli e all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Il piano d'azione precisa inoltre che la Commissione dovrebbe proporre un'iniziativa legislativa per determinare con certezza giuridica quale legge nazionale si applichi alla proprietà dei titoli e all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.

Riducendo l'incertezza giuridica che potrebbe scoraggiare le cessioni transfrontaliere dei crediti o comportare costi aggiuntivi per tali operazioni, la presente proposta contribuirà all'obiettivo di favorire gli investimenti transfrontalieri. Riducendo le perdite che potrebbero verificarsi quando gli operatori del mercato non sono a conoscenza del rischio giuridico derivante dall'incertezza giuridica, la proposta è pienamente coerente con l'obiettivo di tutela degli investitori stabilito in una serie di atti normativi dell'Unione in materia di mercati finanziari. Infine, grazie all'armonizzazione delle norme sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, la proposta garantirà la certezza giuridica per le parti che intervengono nel factoring, nella collateralizzazione e nella cartolarizzazione, e agevolerà quindi l'accesso a finanziamenti meno costosi per le PMI e i consumatori.

In linea con il piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali, la presente proposta sui crediti è integrata da un'iniziativa non legislativa sulla legge applicabile agli effetti patrimoniali delle operazioni su titoli. Attualmente le norme sul conflitto di leggi in materia di effetti patrimoniali delle operazioni transfrontaliere su titoli sono contenute nella direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, nella direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e nella direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Come già osservato, l'ambito di applicazione delle norme sul conflitto di leggi di cui alla presente proposta e quello delle analoghe norme delle tre richiamate direttive non si sovrappongono, in quanto le prime si applicano ai crediti e le seconde agli strumenti finanziari in forma scritturale e agli strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato³¹.

Sebbene le tre direttive contengano norme di conflitto uniformi in materia di titoli, tali norme non hanno una formulazione identica e sono interpretate e applicate in modo diverso dagli Stati membri.

La valutazione d'impatto effettuata in relazione ai crediti e ai titoli ha dimostrato che la totale assenza di norme di conflitto in materia di effetti patrimoniali delle cessioni dei crediti è uno dei fattori che determina la preferenza delle cessioni a livello nazionale anziché a livello

³¹ Cfr. l'articolo 9, paragrafi 1 e 2, della direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria, l'articolo 9, paragrafo 2, della direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli e l'articolo 24 della direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi. Mentre la direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria e la direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli fanno riferimento agli strumenti finanziari in forma scritturale, la direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi si riferisce agli strumenti la cui esistenza o il cui trasferimento presuppongano l'iscrizione in un registro, in un conto ovvero in un sistema di deposito accentrato.

transfrontaliero. Per quanto riguarda le operazioni su titoli invece, la residua incertezza giuridica derivante dall'interpretazione diversa delle vigenti direttive non sembra ostacolare lo sviluppo di mercati transfrontalieri significativi. Per questo motivo, unitamente alle scarse prove concrete su un rischio rilevante in materia di titoli, l'opzione preferita per i titoli è un'iniziativa non legislativa.

In breve, la differenza principale tra il settore dei crediti e quello dei titoli è che, mentre la totale assenza di norme di conflitto dell'UE in materia di effetti patrimoniali delle cessioni dei crediti rende necessaria una misura legislativa che elimini il rischio giuridico per le cessioni transfrontaliere dei crediti, le tre direttive contengono già norme di conflitto sugli effetti patrimoniali delle operazioni su titoli, che, sebbene formulate in modo non uniforme, richiedono soltanto l'adozione di misure non vincolanti.

2. BASE GIURIDICA, SUSSIDIARIETÀ E PROPORZIONALITÀ

• Base giuridica

La base giuridica della proposta è l'articolo 81, paragrafo 2, lettera c), del TFUE che, nel settore della cooperazione giudiziaria nelle materie civili con implicazioni transnazionali, conferisce specificatamente al Parlamento europeo e al Consiglio il potere di adottare misure volte a garantire "la compatibilità delle regole applicabili negli Stati membri ai conflitti di leggi e di giurisdizione [...]".

In base al protocollo n. 22 del TFUE, le misure giuridiche adottate nell'ambito dello spazio di libertà, sicurezza e giustizia, come le norme sul conflitto di leggi, non vincolano la Danimarca né sono ad essa applicabili. In base al protocollo n. 21 del TFUE, il Regno Unito e l'Irlanda non sono vincolati da tali misure. Tuttavia, una volta che una proposta in tale settore viene presentata, tali Stati membri possono notificare la loro intenzione di partecipare all'adozione e all'applicazione della misura e, una volta che la misura è adottata, possono notificare la loro intenzione di accettarla.

• Sussidiarietà

L'attuale incertezza giuridica e il conseguente rischio giuridico derivano dalle differenze tra le norme sostanziali degli Stati membri sull'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Gli Stati membri, agendo individualmente, non sono in grado di eliminare in modo soddisfacente il rischio giuridico e gli ostacoli alle cessioni transfrontaliere dei crediti, in quanto le norme e le procedure nazionali devono essere uguali o almeno compatibili per funzionare in una situazione transfrontaliera. L'azione a livello dell'Unione è necessaria per garantire che in tutta l'Unione la stessa legge sia designata legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, indipendentemente dallo Stato membro i cui giudici o autorità sono chiamati a pronunciarsi sulla controversia riguardante la titolarità del credito ceduto.

• Proporzionalità

Attualmente ciascuno Stato membro ha i) norme sostanziali proprie che disciplinano l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, e ii) norme di conflitto proprie che designano il paese la cui legge sostanziale disciplina tale opponibilità. Sia le norme sostanziali sia le norme di conflitto degli Stati membri sono diverse e, in un certo numero di casi, le norme di conflitto sono poco chiare o non sono fissate con legge ordinaria. Tali differenze creano incertezza giuridica, che si traduce in rischio giuridico, in quanto a una cessione transfrontaliera possono potenzialmente applicarsi le norme sostanziali di vari paesi.

Al fine di fornire certezza giuridica, l'UE può proporre di i) armonizzare le norme sostanziali che in tutti gli Stati membri disciplinano l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, oppure ii) armonizzare le norme di conflitto applicabili all'opponibilità ai terzi delle cessione dei crediti. La soluzione proposta mira a garantire la certezza del diritto attraverso l'armonizzazione delle norme di conflitto. Si tratta della soluzione più proporzionata, in linea con il principio di sussidiarietà, giacché non interferisce con il diritto sostanziale degli Stati membri e si applica esclusivamente alle cessioni dei crediti che presentano un elemento transfrontaliero.

Quest'azione sull'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è adatta all'obiettivo di garantire la certezza giuridica e di eliminare il rischio giuridico per le cessioni transfrontaliere dei crediti, e facilita così gli investimenti transfrontalieri, l'accesso più economico al credito e l'integrazione dei mercati, senza andare al di là di quanto necessario per raggiungere l'obiettivo.

- **Scelta dell'atto giuridico**

L'auspicata uniformità delle norme sul conflitto di leggi può essere conseguita solo mediante un regolamento, poiché solo un regolamento garantisce un'interpretazione e un'applicazione pienamente coerenti delle norme. In linea con i precedenti atti giuridici dell'Unione riguardanti le norme di conflitto, l'atto giuridico prescelto è pertanto un regolamento.

3. RISULTATI DELLE CONSULTAZIONI DEI PORTATORI DI INTERESSI E DELLE VALUTAZIONI D'IMPATTO

- **Consultazioni delle parti interessate e ricorso al parere degli esperti**

La Commissione ha coinvolto attivamente i portatori di interessi e condotto ampie consultazioni durante il processo relativo alla valutazione d'impatto. La strategia di consultazione ha indotto la Commissione ad intraprendere una serie di azioni, in particolare una consultazione pubblica online, due riunioni con gli esperti degli Stati membri (una con gli esperti in materia di conflitto di leggi e una con esperti in materia di mercati finanziari), e un gruppo di esperti ad alto livello composto da esponenti del mondo accademico, operatori del diritto e rappresentanti del settore con conoscenze in materia di conflitto di leggi e mercati finanziari. La strategia di consultazione ha inoltre previsto che la Commissione facesse eseguire uno studio, realizzato poi dal *British Institute of International and Comparative Law* (BIICL), sul problema dell'efficacia della cessione dei crediti nei confronti dei terzi e sui conflitti tra più aventi diritto. La valutazione d'impatto iniziale, pubblicata il 28 febbraio 2017, non ha ricevuto riscontri dai portatori di interessi.

Lo studio ordinato dalla Commissione ha evidenziato che le leggi più comunemente applicate attualmente per risolvere il conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti sono la legge del paese di residenza abituale del cedente (ad esempio in Belgio, Francia e Lussemburgo per quanto riguarda la cartolarizzazione), la legge che disciplina il credito ceduto (ad esempio in Spagna e Polonia) e la legge del contratto tra il cedente e il cessionario (ad esempio nei Paesi Bassi).

La consultazione pubblica online è iniziata il 7 aprile 2017 ed è finita il 30 giugno 2017, conformemente al criterio che prevede almeno 12 settimane per le consultazioni pubbliche della Commissione. L'obiettivo della consultazione pubblica era raccogliere i contributi di tutti i portatori di interessi, in particolare quelli coinvolti nel factoring, nella cartolarizzazione, nella collateralizzazione e nella negoziazione di strumenti finanziari, degli operatori del diritto

e degli esperti in materia di norme di conflitto in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.

La Commissione ha ricevuto 39 risposte alla consultazione pubblica. Hanno risposto, tra l'altro, 5 governi, 15 associazioni di categoria, 4 imprese, 2 studi legali, 2 gruppi di riflessione e 5 privati cittadini. Per quanto riguarda il settore finanziario, erano rappresentati gli interessi delle banche, dei gestori di fondi, dei mercati regolamentati, delle controparti centrali, dei depositari centrali di titoli, degli emittenti di titoli e degli investitori. Non sono pervenute risposte da parte delle organizzazioni dei consumatori.

In termini di copertura geografica, le risposte sono state fornite da diversi Stati membri: 13 risposte di portatori di interessi aventi sede nel Regno Unito, 9 risposte da Francia e Belgio, 3 risposte da Germania e Paesi Bassi, 2 risposte dalla Spagna, 1 risposta dalla Finlandia, 1 risposta dalla Repubblica ceca e 1 risposta dalla Svezia.

In generale, alla domanda se negli ultimi cinque anni avessero incontrato difficoltà nel garantire l'efficacia delle cessioni transfrontaliere dei crediti nei confronti di terzi diversi dal debitore, oltre due terzi dei portatori di interessi ha risposto in senso affermativo. Alla domanda se l'azione dell'Unione apporti un valore aggiunto per risolvere le difficoltà incontrate, il 59% ha risposto affermativamente e il 22% negativamente.

Per quanto riguarda la legge che dovrebbe essere scelta in un'iniziativa legislativa dell'Unione, i portatori di interessi sono stati invitati ad indicare le loro preferenze in tre domande distinte. Tra i portatori di interessi che hanno risposto a ciascuna delle tre domande distinte, il 57% ha scelto la legge del paese di residenza abituale del cedente, il 43% la legge del credito ceduto e il 30% la legge del contratto di cessione. Alcuni partecipanti hanno basato la risposta sulle norme di conflitto applicabili nel loro Stato membro, mentre altri si sono basati sulla legge che applicano nella pratica corrente.

A sostegno della legge del paese di residenza abituale del cedente, i portatori di interessi hanno affermato che essa è facilmente determinabile, offre una maggiore certezza giuridica e rispetta più di ogni altra soluzione la logica economica di importanti pratiche commerciali. I portatori di interessi che hanno caldeggiato la legge del credito ceduto hanno argomentato che essa rispetta il principio dell'autonomia delle parti e potenzialmente riduce i costi di transazione.

- **Valutazione d'impatto**

Le opzioni esaminate nella valutazione d'impatto sono le seguenti.

- ✓ **Opzione 1: Legge applicabile al contratto di cessione**

In base a questo criterio di collegamento la legge che disciplina il contratto di cessione tra il cedente e il cessionario disciplina anche gli effetti patrimoniali della cessione dei crediti. Il cedente e il cessionario possono scegliere qualsiasi legge per disciplinare il contratto di cessione.

- ✓ **Opzione 2: Legge del paese di residenza abituale del cedente**

In base a questo criterio di collegamento l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è disciplinata dalla legge del paese nel quale il cedente ha la residenza abituale.

✓ Opzione 3: Legge che disciplina il credito ceduto

In base a questo criterio di collegamento l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è disciplinata dalla legge che disciplina il credito ceduto, cioè il credito del contratto originario tra il creditore e il debitore che viene successivamente ceduto dal creditore (cedente) a un nuovo creditore (cessionario). Le parti del contratto originario possono scegliere qualsiasi legge per disciplinare il contratto che genera il credito successivamente ceduto.

✓ Opzione 4: Approccio misto che combina la legge del paese di residenza abituale del cedente e la legge del credito ceduto

Questa opzione mista prevede l'applicazione della legge del paese di residenza abituale del cedente come regola generale e l'applicazione della legge del credito ceduto come eccezione per: i) la cessione di contante accreditato su un conto presso un ente creditizio (ad esempio una banca, quando il consumatore è il creditore e l'ente creditizio è il debitore) e ii) la cessione di crediti derivanti da strumenti finanziari. Questa opzione mista consente anche al cedente e al cessionario di scegliere la legge del credito ceduto quale legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione nell'ambito di una cartolarizzazione. La possibilità per le parti di una cartolarizzazione di restare soggette alla regola generale della legge del paese di residenza abituale del cedente o di scegliere la legge del credito ceduto mira a rispondere alle esigenze tanto dei grandi quanto dei piccoli operatori del settore.

✓ Opzione 5: Approccio misto che combina la legge del credito ceduto e la legge del paese di residenza abituale del cedente

Questa opzione mista prevede l'applicazione della legge del credito ceduto come regola generale e l'applicazione della legge del paese di residenza abituale del cedente come eccezione per le cessioni di crediti in massa e futuri. In base a questa opzione l'opponibilità ai terzi della cessione di crediti commerciali da parte di una società non finanziaria (ad esempio una PMI) nel contesto del factoring rimane soggetta alla legge del paese di residenza abituale del cedente. L'opponibilità ai terzi della cessione di crediti in massa da parte di una società finanziaria (ad esempio una banca) nel contesto della cartolarizzazione rimane soggetta alla legge del paese di residenza abituale del cedente.

La presente proposta si basa sull'opzione 4, che sceglie la legge del paese di residenza abituale del cedente come regola generale e la legge del credito ceduto come eccezione per determinate cessioni e prevede la possibilità di scegliere la legge applicabile nel caso delle cartolarizzazioni. Poiché la proposta non concerne i rapporti tra le parti contrattuali bensì i diritti dei terzi, l'applicazione della legge del paese di residenza abituale del cedente come regola generale è l'opzione più appropriata in quanto:

- è l'unica legge che può essere prevista e facilmente reperibile dai terzi interessati dalla cessione, ad esempio i creditori del cedente. Per converso, la legge che disciplina il credito ceduto e la legge che disciplina il contratto di cessione non possono essere previste dai terzi, in quanto nella maggior parte dei casi tali leggi sono scelte dalle parti del contratto;
- nel caso della cessione di crediti in massa, è l'unica legge che risponde alle esigenze delle società di factoring e degli operatori più piccoli attivi nella cartolarizzazione, che non sempre sono in grado di verificare i requisiti di titolarità ai sensi delle varie leggi nazionali che disciplinano i vari crediti ceduti in blocco;

- è l'unica legge che consente di determinare la legge applicabile in caso di cessione di crediti futuri, prassi comune nel factoring;
- è l'unica legge coerente con l'acquis dell'Unione in materia di insolvenza, ossia il regolamento relativo alle procedure di insolvenza. L'applicazione della stessa legge all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti e all'insolvenza facilita la risoluzione dell'insolvenza del cedente³²;
- è l'unica legge coerente con la soluzione internazionale prevista dalla convenzione delle Nazioni Unite del 2001 sulla cessione di crediti nel commercio internazionale. Ciò può creare sinergie e ridurre i costi dell'esercizio della dovuta diligenza e i costi del contenzioso per i partecipanti al mercato che operano a livello mondiale.

Inoltre, anche se attualmente le parti scelgono di applicare all'opponibilità ai terzi della cessione transfrontaliera la legge del credito ceduto, nella maggior parte dei casi prendono in considerazione la legge del paese di residenza abituale del cedente per assicurarsi che l'acquisizione della titolarità dei crediti ceduti non sia ostacolata dalle norme di applicazione necessaria del paese di residenza abituale del cedente, in particolare le norme che fissano requisiti di pubblicità, come l'obbligo di iscrivere la cessione dei crediti in un registro pubblico per renderla nota ed efficace nei confronti di terzi³³.

D'altro canto, il carattere misto di questa opzione prevede un'eccezione basata sulla legge del credito ceduto per determinate cessioni specifiche, segnatamente la cessione di contante accreditato su un conto presso un ente creditizio e la cessione di crediti derivanti da strumenti finanziari, che tiene conto delle esigenze dei partecipanti al mercato in tali settori specifici. Questa opzione mista offre una flessibilità supplementare offrendo al cedente e al cessionario di una cessione di crediti in una cartolarizzazione la possibilità di scegliere la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione, consentendo quindi tanto ai grandi quanto ai piccoli operatori di svolgere attività di cartolarizzazione transfrontaliera.

L'8 novembre 2017 è stata presentata al comitato per il controllo normativo una relazione sulla valutazione d'impatto congiunta riguardante sia la legge applicabile alla proprietà dei titoli sia la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Il comitato per il controllo normativo ha emesso un parere negativo sulla valutazione d'impatto e ha formulato una serie di raccomandazioni per migliorarla. Per quanto riguarda i crediti, il comitato per il controllo normativo ha chiesto informazioni più dettagliate sulle opzioni prese in considerazione per la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. La valutazione d'impatto è stata rivista e presentata nuovamente al comitato per il controllo normativo il 18 gennaio 2018. Il 1° febbraio 2018 il comitato per il controllo normativo ha emesso un parere positivo con riserve. Per quanto riguarda i crediti, il comitato ha raccomandato la comunicazione di maggiori informazioni sui costi a tantum che alcuni partecipanti al mercato dovrebbero sopportare a seguito dell'adozione di norme di conflitto uniformi. Le raccomandazioni di miglioramento sono state prese in considerazione nella valutazione d'impatto nella misura del possibile.

³² Ad esempio, la *Fédération bancaire française*, nella risposta alla consultazione pubblica, ha dichiarato che, nell'ambito dell'esercizio della dovuta diligenza, di norma le banche francesi verificano la legge applicabile all'insolvenza del cedente.

³³ Ad esempio, il Comitato tedesco dell'industria bancaria, nella risposta alla consultazione pubblica, ha dichiarato che nelle operazioni di cartolarizzazione le parti sono tenute a verificare i requisiti di notifica o di iscrizione. L'associazione per i mercati finanziari in Europa (AFME) nella risposta ha affermato che le parti devono verificare se la cessione sarà efficace a norma del diritto del cedente.

- **Diritti fondamentali**

Gli obiettivi della presente iniziativa sostengono pienamente il diritto di proprietà sancito dall'articolo 17 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea ("Carta")³⁴. Chiarendo la legge che disciplina gli effetti patrimoniali delle cessioni dei crediti, la presente proposta contribuisce a sostenere il diritto di proprietà, in quanto riduce il rischio che sia ostacolata la proprietà dei crediti degli investitori o dei beneficiari di garanzie.

Riducendo i casi di ricadute negative e le perdite finanziarie dovute alla mancanza di disposizioni uniformi sulla legge applicabile agli effetti patrimoniali delle cessioni dei crediti, la presente proposta ha un impatto positivo sulla libertà d'impresa di cui all'articolo 16 della Carta.

Armonizzando le norme sul conflitto di leggi in materia di effetti patrimoniali delle cessioni dei crediti la presente proposta scoraggia il "forum shopping", giacché qualsiasi giudice o autorità nazionale che deve pronunciarsi sulla controversia fonderà il proprio giudizio sulle stesse norme sostanziali nazionali. Ciò facilita il diritto a un ricorso effettivo di cui all'articolo 47 della Carta.

4. INCIDENZA SUL BILANCIO

Nessuna

5. ALTRI ELEMENTI

- **Piani attuativi e modalità di monitoraggio, valutazione e informazione**

La Commissione monitorerà l'impatto dell'iniziativa proposta inviando ai principali portatori di interessi un questionario per raccogliere informazioni sull'evoluzione del numero di cessioni transfrontaliere, sulle tendenze dei costi di esercizio della dovuta diligenza dopo l'adozione di norme di conflitto uniformi e sui costi tantum connessi alle modifiche della documentazione giuridica. Cinque anni dopo la data di applicazione dello strumento proposto una relazione della Commissione valuterà l'impatto della soluzione proposta.

Il monitoraggio dell'impatto dell'adozione di norme di conflitto uniformi concernerà i settori del factoring, della collateralizzazione, della cartolarizzazione, delle cessioni specifiche di contante accreditato su un conto presso un ente creditizio e della cessione di crediti derivanti da strumenti finanziari quali i contratti derivati.

L'analisi terrà conto del fatto che il volume di cessioni, i costi di transazione e la natura dei rischi occulti nelle cessioni transfrontaliere dei crediti sono influenzati da una serie di fattori economici, giuridici e normativi indipendenti dalla certezza giuridica sulla legge applicabile all'opponibilità ai terzi di tali cessioni.

³⁴ Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (GU C 326 del 26.10.2012, pag. 391).

- **Illustrazione dettagliata delle singole disposizioni della proposta**

Articolo 1: Ambito di applicazione

Questo articolo definisce l'ambito di applicazione del regolamento proposto, tenuto conto della legislazione vigente dell'Unione, in particolare dell'ambito di applicazione del regolamento Roma I.

L'articolo 1, paragrafo 2, contiene un elenco di materie escluse dall'ambito di applicazione del regolamento proposto. Tali materie saranno disciplinate dalla legislazione vigente dell'Unione o dalle norme di conflitto nazionali.

Articolo 2: Definizioni

Questo articolo definisce innanzitutto i principali concetti su cui si fonda il regolamento proposto: "cessione", "credito" e "opponibilità ai terzi". La definizione di "cessione" è allineata a quella del regolamento Roma I e fa riferimento unicamente al trasferimento volontario di un credito, compresa la surrogazione convenzionale. Copre sia i trasferimenti definitivi di crediti sia i trasferimenti di crediti a titolo di garanzia.

La definizione di "credito" nel regolamento proposto codifica ciò che generalmente si intende per credito ai sensi del regolamento Roma I, vale a dire un concetto ampio che designa un credito di qualsiasi natura, pecuniaria o non pecuniaria, derivante da un'obbligazione contrattuale disciplinata dal regolamento Roma I o da un'obbligazione extracontrattuale disciplinata dal regolamento Roma II. La definizione di "opponibilità ai terzi" è determinata dall'ambito di applicazione materiale del regolamento proposto.

La definizione di "residenza abituale" è in linea con quella di cui all'articolo 19, paragrafo 1, del regolamento Roma I, ossia il luogo dell'amministrazione centrale per le società e la sede di attività principale per una persona fisica che agisce nell'esercizio della sua attività professionale. Il regolamento proposto non contiene una definizione di residenza abituale equivalente alla definizione di cui all'articolo 19, paragrafo 2, del regolamento Roma I, ossia il luogo di ubicazione di una filiale, a causa dell'incertezza che una tale norma creerebbe se lo stesso credito fosse ceduto sia dalla direzione centrale del cedente sia dalla direzione di una filiale ubicata in un paese diverso.

Il concetto di "residenza abituale" coincide in generale con il centro degli interessi principali cui fa riferimento il regolamento relativo alle procedure di insolvenza.

L'articolo definisce "ente creditizio" conformemente alla legislazione dell'Unione in materia di enti creditizi, "contante" conformemente alla direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria e "strumento finanziario" conformemente alla direttiva MiFID II.

Articolo 3: Carattere universale

Questo articolo stabilisce il carattere universale del regolamento proposto, prevedendo che la legge nazionale designata come applicabile può essere la legge di uno Stato membro o la legge di un paese terzo.

Articolo 4: Legge applicabile

Questo articolo contiene norme uniformi sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Il paragrafo 1 fissa la regola generale della legge del paese di residenza abituale del cedente, il paragrafo 2 introduce due eccezioni basate sulla legge del credito ceduto e il paragrafo 3 prevede la possibilità per il cedente e il cessionario in un'operazione di cartolarizzazione di scegliere la legge del credito ceduto come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione. Il paragrafo 4 stabilisce la regola applicabile al conflitto che sorge tra cessionari qualora lo stesso credito abbia formato oggetto di due cessioni la cui l'opponibilità ai terzi sia disciplinata, in un caso, dalla legge del paese di residenza abituale del cedente e, nell'altro, dalla legge del credito ceduto.

In base alla regola generale l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è disciplinata dalla legge del paese di residenza abituale del cedente al momento della cessione.

Al paragrafo 1, secondo comma, l'articolo affronta la questione del cosiddetto "conflitto mobile", ossia la rara situazione in cui il cedente cambia residenza abituale tra due cessioni dello stesso credito e, di conseguenza, le due cessioni potrebbero essere soggette a leggi nazionali diverse. Secondo la norma relativa al conflitto mobile la legge applicabile è la legge del paese di residenza abituale del cedente al momento in cui una delle due cessioni diventa per prima efficace nei confronti dei terzi, ossia al momento in cui uno dei cessionari soddisfa per primo tutti i requisiti per rendere la cessione efficace nei confronti dei terzi.

Quando, come nel caso di un prestito sindacato (prestito concesso da un gruppo di mutanti - consorzio - a un unico mutuatario per grandi progetti), ciascun creditore di un gruppo di creditori detiene una quota dello stesso credito, la legge del paese di residenza abituale del cedente disciplina l'opponibilità ai terzi della cessione effettuata da un creditore in relazione alla sua quota di credito.

Al paragrafo 2 l'articolo stabilisce che l'opponibilità ai terzi di determinate cessioni è soggetta, in via eccezionale, alla legge del credito ceduto ossia alla legge che disciplina il contratto tra il creditore originario/cedente e il debitore dal quale è sorto il credito. Con questa eccezione il regolamento proposto stabilisce una norma di conflitto che si adatta alle esigenze dei partecipanti al mercato che intervengono in tali cessioni. Le cessioni la cui opponibilità ai terzi è disciplinata dalla legge del credito ceduto sono: i) la cessione di contante accreditato su un conto presso un ente creditizio e ii) la cessione di crediti derivanti da strumenti finanziari.

Prima eccezione - Quando una persona (ad esempio un consumatore) titolare di un conto presso un ente creditizio (ad esempio una banca) versa contante su tale conto sorge un contratto originario tra il titolare del conto (il creditore) e l'ente creditizio (il debitore). Il titolare del conto vanta nei confronti dell'ente creditizio (il debitore) un credito relativo al pagamento del contante accreditato sul conto presso l'ente creditizio. Se il titolare del conto vuole cedere il contante accreditato sul conto a un altro ente creditizio come garanzia per ottenere credito, la legge che disciplina la titolarità del credito una volta che il contante è stato ceduto in garanzia non è la legge del paese di residenza abituale del titolare del conto (il cedente) bensì la legge che disciplina il credito ceduto, ossia la legge che disciplina il contratto tra il titolare del conto e il primo ente creditizio dal quale è sorto il credito. Per i terzi, quali i creditori del cedente e i cessionari concorrenti, il fatto che la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione del contante accreditato su un conto presso un ente creditizio sia la legge applicabile al credito in denaro offre maggiore prevedibilità, in quanto generalmente si presume che il credito vantato dal titolare di un conto presso un ente

creditizio riguardo al contante accreditato su tale conto sia disciplinato dalla legge del paese in cui è ubicato l'ente creditizio. Generalmente tale legge è scelta nel contratto di conto tra il titolare del conto e l'ente creditizio.

Seconda eccezione - L'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti derivanti da strumenti finanziari, come i contratti derivati, dovrebbe essere soggetta alla legge che disciplina il credito ceduto, ossia la legge che disciplina lo strumento finanziario in questione, nell'esempio il contratto derivato. Un esempio di credito derivante da uno strumento finanziario è l'importo dovuto dopo il calcolo del close-out di un contratto derivato. Il fatto di assoggettare l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti derivanti da uno strumento finanziario alla legge del credito ceduto anziché alla legge del paese di residenza abituale del cedente è essenziale per preservare la stabilità e il buon funzionamento dei mercati finanziari e le aspettative dei partecipanti al mercato. Questo obiettivo di preservazione è raggiunto poiché la legge che disciplina lo strumento finanziario da cui è sorto il credito, ad esempio il contratto derivato, è la legge scelta dalle parti o la legge determinata in base a norme non discrezionali applicabili ai mercati finanziari.

Al paragrafo 3 l'articolo stabilisce la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione. La cartolarizzazione consente al cedente (ad esempio un'impresa o una banca) di rifinanziare un insieme di crediti (ad esempio noli di veicoli a motore, crediti su carta di credito, pagamenti di mutui ipotecari) cedendoli a una "società veicolo". La società veicolo (cessionario) emette poi titoli di debito (ad esempio obbligazioni) per un valore corrispondente ai proventi di tali crediti e li colloca sui mercati dei capitali. Poiché i pagamenti sono effettuati a fronte dei crediti sottostanti, la società veicolo usa i proventi che riceve per effettuare i pagamenti agli investitori in titoli. La cartolarizzazione può ridurre il costo del finanziamento poiché la società veicolo è strutturata in modo tale da essere pressoché immune all'insolvenza. Per le imprese la cartolarizzazione può offrire un accesso al credito a costo inferiore rispetto ai prestiti bancari. Per le banche la cartolarizzazione è un mezzo per destinare le attività a un uso migliore e liberare i bilanci per aumentare l'erogazione di prestiti all'economia.

Attualmente i grandi cedenti e cessionari (ad esempio le grandi banche) che intervengono nella cartolarizzazione applicano all'opponibilità ai terzi della cessione la legge del credito ceduto. Questo significa che per assicurarsi la titolarità dei crediti ceduti il cessionario (la società veicolo) deve rispettare i requisiti previsti dalla legge che disciplina i crediti ceduti (ossia il contratto tra il creditore originario/cedente e il debitore). Ciò riduce i costi per gli operatori che possono strutturare le cartolarizzazioni in modo che tutti i crediti compresi nel pacchetto da cedere alla società veicolo siano soggetti alla legge dello stesso paese. Per assicurarsi la titolarità del blocco dei crediti ceduti la società veicolo deve quindi soddisfare i requisiti previsti dalla legge di un solo paese. Considerato che i grandi operatori spesso effettuano cartolarizzazioni transfrontaliere, in cui i cedenti la cartolarizzazione sono ubicati in Stati membri diversi, l'applicazione all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti della legge del paese di residenza abituale del cedente in questi casi sarebbe onerosa per il cessionario, che dovrebbe soddisfare i requisiti previsti dalla legge di più paesi, segnatamente la legge di ciascuno dei paesi in cui è ubicato un cedente la cartolarizzazione.

Viceversa, gli operatori più piccoli (ad esempio piccole banche e imprese) nella maggior parte dei casi dovrebbero applicare la legge del paese di residenza abituale del cedente all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito di una cartolarizzazione, poiché i crediti compresi nel pacchetto da cedere alla società veicolo sono disciplinati dalle leggi di paesi diversi. In tali casi, i piccoli cessionari non potrebbero applicare all'opponibilità ai terzi

della cessione la legge del credito ceduto poiché non sarebbero in grado di soddisfare i requisiti per la titolarità dei crediti ceduti previsti da ciascuna legge che disciplina ciascuno dei crediti inclusi nel pacchetto. Al contrario, è più facile per i piccoli cessionari soddisfare i requisiti di un'unica legge, segnatamente la legge del paese di residenza abituale del cedente.

In breve, prevedendo la possibilità di scegliere la legge applicabile, il paragrafo 3 mira a non compromettere l'attuale prassi delle grandi banche di applicare la legge del credito ceduto all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito delle cartolarizzazioni in cui i crediti ceduti sono tutti soggetti alla stessa legge nazionale ma i cedenti la cartolarizzazione sono ubicati in Stati membri diversi. Nel contempo, il paragrafo 3 mira a permettere alle piccole banche e imprese di entrare o rafforzare la loro posizione sul mercato delle cartolarizzazioni acquisendo la capacità di essere cessionari di crediti in massa soggetti a leggi di paesi diversi.

In ogni caso, la flessibilità offerta dal paragrafo 3 permette agli operatori delle cartolarizzazioni di decidere per ciascuna cartolarizzazione se scegliere la legge del credito ceduto o se rimanere soggetti alla regola generale della legge del paese di residenza abituale del cedente, in funzione della struttura della cartolarizzazione e, in particolare, del fatto che i crediti siano soggetti alla legge di uno o più paesi, che la cartolarizzazione abbia uno o più cedenti e che questi siano ubicati in uno o più paesi. Il paragrafo 4 fissa la norma di conflitto per risolvere il conflitto che sorge tra cessionari qualora lo stesso credito abbia formato oggetto di due cessioni la cui l'opponibilità ai terzi sia disciplinata, in un caso, dalla legge del credito ceduto e, nell'altro, dalla legge del paese di residenza abituale del cedente. Tale situazione può verificarsi (generalmente fortuitamente e in un qualsiasi ordine) qualora un credito sia stato ceduto la prima volta nell'ambito del factoring, della collateralizzazione o di una (prima) cartolarizzazione in cui non è stata effettuata la scelta della legge applicabile e, successivamente, in una (seconda) cartolarizzazione in cui le parti hanno scelto la legge del credito ceduto come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione. L'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito del factoring, della collateralizzazione o di una (prima) cartolarizzazione in cui non è stata effettuata la scelta della legge applicabile è soggetta alla legge del paese di residenza abituale del cedente. Viceversa, l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito di una (seconda) cartolarizzazione in cui le parti hanno scelto la legge del credito ceduto è soggetta alla legge del credito ceduto. Il regolamento proposto prevede un criterio obiettivo per determinare la legge da applicare per risolvere il conflitto tra cessionari: la legge da applicare è la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti che per prima è diventata efficace nei confronti dei terzi ai sensi della legge ad essa applicabile. Questa norma è in linea con la norma applicabile al conflitto mobile di cui al paragrafo 1 e si basa analogamente sul momento in cui la cessione dei crediti diventa per la prima volta efficace nei confronti dei terzi, in quanto il regolamento proposto riguarda l'opponibilità ai terzi.

Articolo 5: Ambito della legge applicabile

Questo articolo armonizza un elenco non esaustivo di materie che devono essere disciplinate dalla legge sostanziale nazionale designata come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. L'articolo spiega pertanto il contenuto della nozione di "opponibilità ai terzi" (o di effetti patrimoniali) della cessione dei crediti. In generale, la legge applicabile determina chi ha acquisito la titolarità del credito ceduto. In particolare, la legge applicabile disciplina due aspetti fondamentali per determinare se una persona ha acquisito la titolarità del credito ceduto:

i) l'efficacia della cessione del credito riguardo ai terzi, ossia le misure che il cessionario deve prendere per poter far valere nei confronti dei terzi il suo diritto riguardo al credito (ad esempio, iscrizione della cessione presso un'autorità pubblica o un registro, oppure notificazione per iscritto della cessione al debitore);

ii) la prevalenza, ossia la determinazione del diritto che prevale in caso di conflitto tra più aventi diritto (ad esempio tra cessionari concorrenti qualora lo stesso credito sia stato ceduto più volte, o tra il cessionario e un altro titolare di diritto, come un creditore del cedente o del cessionario in caso di insolvenza).

Il termine "terzi" indica i terzi diversi dal debitore, poiché tutti gli aspetti che incidono sul debitore sono, a norma dell'articolo 14, paragrafo 2, del regolamento Roma I, disciplinati dalla legge del credito ceduto (ossia la legge che disciplina il contratto da cui è sorto il credito ceduto).

Le modalità per la creazione dei diritti e il relativo trasferimento possono variare da un ordinamento giuridico nazionale all'altro. Poiché ha carattere universale e può designare come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti la legge di qualsiasi paese, il regolamento proposto mira a coprire una serie di possibili conflitti tra più aventi diritto. Esso tratta i conflitti di diritti che possono sorgere non solo da cessioni dei crediti (ad esempio tra due cessionari dello stesso credito) ma anche da meccanismi giuridicamente o funzionalmente equivalenti, in particolare il trasferimento di un contratto e la novazione di un contratto, che possono essere usati per il passaggio di un contratto e, di conseguenza, dei diritti (credito) e degli obblighi derivanti dal medesimo. La legge designata come applicabile dal proposto regolamento pertanto disciplina non solo i conflitti tra cessionari concorrenti ma anche quelli tra il cessionario e un altro avente diritto diventato beneficiario del credito a seguito del trasferimento del contratto o della novazione del contratto. Va sottolineato che la proposta non designa la legge applicabile al trasferimento del contratto o alla novazione del contratto (ad esempio la legge applicabile alla novazione dei contratti derivati), ma solo la legge applicabile ai possibili conflitti di diritti su un credito che è stato dapprima ceduto e poi trasferito (lo stesso credito o un credito economicamente equivalente) mediante trasferimento o novazione del contratto. Se il regolamento proposto non coprisse i conflitti tra il cessionario e il beneficiario del credito a seguito di trasferimento o novazione del contratto, potrebbe verificarsi una situazione di incertezza giuridica qualora sia il cessionario sia il beneficiario del credito a seguito di trasferimento o novazione del contratto esigano il pagamento dal debitore e non possano applicarsi norme comuni sul conflitto di leggi per risolvere tale conflitto.

Articolo 6: Norme di applicazione necessaria / Articolo 7: Ordine pubblico

Questi articoli prevedono la possibilità di applicare la legge del foro anziché quella designata come legge applicabile dall'articolo 4. Le norme di applicazione necessaria possono riguardare, ad esempio, l'obbligo di iscrivere la cessione del credito in un registro pubblico.

Articoli da 8 a 12: Questioni generali sull'applicazione delle norme sul conflitto di leggi

Questi articoli trattano questioni generali relative applicazione delle norme di conflitto in linea con altri strumenti dell'Unione sulla legge applicabile, in particolare il regolamento Roma I.

Articolo 10: Relazioni con altre disposizioni del diritto dell'Unione

Questo articolo mira a salvaguardare l'applicazione della *lex specialis*, stabilendo norme sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti in relazione a settori particolari.

Proposta di

REGOLAMENTO DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO

sulla legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti

IL PARLAMENTO EUROPEO E IL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in particolare l'articolo 81, paragrafo 2,

vista la proposta della Commissione europea,

previa trasmissione del progetto di atto legislativo ai parlamenti nazionali,

visto il parere del Comitato economico e sociale europeo³⁵,

deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria,

considerando quanto segue:

- (1) L'Unione si prefigge di conservare e sviluppare uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia. Al fine di una progressiva istituzione di tale spazio, l'Unione adotta misure nel settore della cooperazione giudiziaria nelle materie civili con implicazioni transnazionali nella misura necessaria per il buon funzionamento del mercato interno.
- (2) A norma dell'articolo 81 del trattato, tali misure includono quelle volte a garantire la compatibilità delle norme applicabili negli Stati membri ai conflitti di leggi.
- (3) Il buon funzionamento del mercato interno esige che le norme sul conflitto di leggi in vigore negli Stati membri designino la medesima legge nazionale quale che sia il paese del giudice adito, onde favorire la prevedibilità dell'esito delle controversie giudiziarie, la certezza circa la legge applicabile e la libera circolazione delle sentenze.
- (4) Il regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) non tratta la questione dell'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. All'articolo 27, paragrafo 2, fa tuttavia obbligo alla Commissione di presentare al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo una relazione sul problema dell'efficacia della cessione di credito o della surrogazione nel credito nei confronti dei terzi e sul privilegio del credito ceduto o surrogato rispetto al diritto di un'altra persona, corredandola, se del caso, di una proposta di modifica del regolamento e di una valutazione dell'impatto delle disposizioni da introdurre.
- (5) Il 18 febbraio 2015 la Commissione ha adottato il libro verde intitolato "Costruire un'Unione dei mercati dei capitali"³⁶, in cui afferma che per lo sviluppo di un mercato

³⁵ GU C del , pag. .

³⁶ COM(2015) 63 final.

paneuropeo della cartolarizzazione e dei contratti di garanzia finanziaria, così come di altre attività quali il factoring, è importante una maggiore certezza del diritto nella circostanza di un trasferimento transfrontaliero di crediti e quanto all'ordine di priorità di tale trasferimento, in particolare nei casi di insolvenza.

- (6) Il 30 settembre 2015 la Commissione ha adottato una comunicazione con un piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali³⁷. Il piano d'azione ha rilevato che le differenze nel trattamento nazionale dell'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti complicano l'utilizzo di questi ultimi come garanzie reali transfrontaliere e ha concluso che questa incertezza giuridica ostacola operazioni finanziarie economicamente rilevanti quali le cartolarizzazioni. Ha inoltre annunciato che la Commissione avrebbe proposto norme uniformi che consentano di determinare con certezza giuridica quale legge nazionale si applichi all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.
- (7) Il 29 giugno 2016 la Commissione ha adottato una relazione sull'adeguatezza dell'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2002/47/CE relativa ai contratti di garanzia finanziaria³⁸, nella quale analizza se la direttiva funzioni in modo efficace ed efficiente per quanto riguarda gli atti formali di cui è richiesto l'espletamento ai fini della fornitura dei crediti come garanzia reale. La Commissione ha concluso che una proposta di norme uniformi relative all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti consentirebbe di determinare con certezza giuridica quale legge nazionale si applichi a tale opponibilità, contribuendo così ad assicurare una maggiore certezza del diritto nei casi di mobilitazione transfrontaliera dei crediti come garanzia reale.
- (8) Il 29 settembre 2016 la Commissione ha adottato una relazione sul problema dell'efficacia della cessione di credito o della surrogazione nel credito nei confronti dei terzi e sul privilegio del credito ceduto o surrogato rispetto al diritto di un'altra persona. La Commissione ha concluso che norme uniformi sul conflitto di leggi che disciplinano l'efficacia delle cessioni nei confronti dei terzi, nonché i problemi di precedenza tra cessionari concorrenti o tra cessionari e altri titolari di diritti, migliorerebbero la certezza del diritto e ridurrebbero i problemi pratici e i costi legali dovuti all'attuale diversità delle soluzioni adottate negli Stati membri.
- (9) L'ambito di applicazione materiale e le disposizioni del presente regolamento dovrebbero essere coerenti con il regolamento (CE) n. 864/2007 sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II)³⁹, il regolamento (CE) n. 593/2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I)⁴⁰, il regolamento (UE) n. 1215/2012 concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (rifusione)⁴¹ e il regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza⁴².

³⁷ COM(2015) 468 final.

³⁸ COM(2016) 430 final.

³⁹ Regolamento (CE) n. 864/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio, dell'11 luglio 2007, sulla legge applicabile alle obbligazioni extracontrattuali (Roma II) (GU L 199 del 31.7.2007, pag. 40).

⁴⁰ Regolamento (CE) n. 593/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 giugno 2008, sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali (Roma I) (GU L 177 del 4.7.2008, pag. 6).

⁴¹ Regolamento (UE) n. 1215/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2012, concernente la competenza giurisdizionale, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale (GU L 351 del 20.12.2012, pag. 1).

⁴² Regolamento (UE) 2015/848 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 20 maggio 2015, relativo alle procedure di insolvenza (GU L 141 del 5.6.2015, pag. 19).

L'interpretazione del presente regolamento dovrebbe evitare per quanto possibile di aprire fratture normative tra detti strumenti.

- (10) Il presente regolamento attua il piano d'azione per la creazione dell'Unione dei mercati dei capitali. Risponde inoltre al disposto dell'articolo 27, paragrafo 2, del regolamento Roma I, che fa obbligo alla Commissione di pubblicare una relazione e, se del caso, una proposta sull'efficacia della cessione dei crediti nei confronti dei terzi e sul privilegio del credito ceduto rispetto al diritto di un'altra persona.
- (11) Attualmente non vigono a livello dell'Unione norme sul conflitto di leggi che disciplinino l'opponibilità ai terzi (o effetti patrimoniali) della cessione dei crediti. Tali norme sono stabilite a livello degli Stati membri, ma sono incoerenti e spesso poco chiare. L'incoerenza tra le norme di conflitto nazionali crea, nelle cessioni transfrontaliere dei crediti, incertezza giuridica riguardo alla legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione. Tale incertezza giuridica comporta, nelle cessioni transfrontaliere, un rischio giuridico assente nelle cessioni nazionali, in quanto possono essere applicate norme sostanziali nazionali diverse a seconda dello Stato membro i cui giudici o autorità sono chiamati a pronunciarsi sulla controversia relativa alla titolarità dei crediti.
- (12) Se non è consapevole del rischio giuridico o sceglie di ignorarlo, il cessionario può incorrere in perdite finanziarie inattese. L'incertezza sulla titolarità dei crediti ceduti a livello transfrontaliero può avere effetti negativi a cascata e aggravare e prolungare l'impatto di una crisi finanziaria. Se decide di mitigare il rischio giuridico ricorrendo a una consulenza legale specifica, il cessionario dovrà sostenere costi di transazione superiori rispetto a quelli necessari nelle cessioni nazionali. Se è scoraggiato dal rischio giuridico e sceglie di evitarlo, il cessionario potrebbe perdere opportunità commerciali e l'integrazione dei mercati potrebbe risultare ridotta.
- (13) L'obiettivo del presente regolamento è fornire certezza giuridica stabilendo norme di conflitto comuni che designano la legge nazionale applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.
- (14) Un credito conferisce al creditore il diritto al pagamento di una somma di denaro o all'esecuzione di un obbligo da parte del debitore. La cessione del credito consente al creditore ("cedente") di trasferire a un'altra persona ("cessionario") il diritto di far valere il credito nei confronti del debitore. La legge che disciplina il rapporto contrattuale tra il creditore e il debitore, tra il cedente e il cessionario e tra il cessionario e il debitore è determinata dalle norme sul conflitto di leggi stabilite dal regolamento Roma I⁴³.
- (15) Le norme sul conflitto di leggi stabilite nel presente regolamento dovrebbero disciplinare gli effetti patrimoniali della cessione dei crediti sia tra tutte le parti coinvolte nella cessione (ossia tra il cedente e il cessionario e tra il cessionario e il debitore) sia nei confronti dei terzi (ad esempio un creditore del cedente).
- (16) I crediti oggetto del presente regolamento sono i crediti commerciali, i crediti derivanti dagli strumenti finanziari definiti nella direttiva 2014/65/UE relativa ai mercati degli strumenti finanziari⁴⁴ e il contante accreditato su un conto presso un ente creditizio.

⁴³ In particolare gli articoli 3, 4 e 14.

⁴⁴ Direttiva 2014/65/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa ai mercati degli strumenti finanziari e che modifica la direttiva 2002/92/CE e la direttiva 2011/61/UE (GU L 173 del 12.6.2014, pag. 349).

Tra gli strumenti finanziari definiti nella direttiva 2014/65/UE rientrano i titoli e i prodotti derivati negoziati sui mercati finanziari. Mentre i titoli sono attivi, i derivati sono contratti che generano sia diritti (o crediti) sia obblighi per le parti contrattuali.

- (17) Il presente regolamento riguarda l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Non concerne il trasferimento dei contratti (come i contratti derivati) che generano sia diritti (o crediti) sia obblighi né la novazione di tali contratti. Poiché il trasferimento e la novazione dei contratti esulano dal presente regolamento, la negoziazione di strumenti finanziari, la loro compensazione e il loro regolamento continueranno ad essere disciplinati dalla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali stabilita dal regolamento Roma I. Generalmente tale legge è scelta dalle parti del contratto o è determinata da norme non discrezionali applicabili ai mercati finanziari.
- (18) Il presente regolamento non dovrebbe incidere sulle materie disciplinate dalla direttiva relativa ai contratti di garanzia finanziaria⁴⁵, dalla direttiva concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli⁴⁶, dalla direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi⁴⁷ e dal regolamento che istituisce un registro dell'Unione⁴⁸.
- (19) Il presente regolamento dovrebbe avere carattere universale: la legge da esso designata dovrebbe applicarsi anche ove non sia quella di uno Stato membro.
- (20) La prevedibilità è essenziale per i terzi che vogliono acquisire la titolarità del credito ceduto. L'applicazione della legge del paese di residenza abituale del cedente all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti consente ai terzi interessati di sapere con facilità e anticipo quale legge nazionale disciplinerà i loro diritti. La legge del paese di residenza abituale del cedente dovrebbe pertanto applicarsi come regola generale all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti. Dovrebbe applicarsi, in particolare, all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito del factoring, della collateralizzazione e, se le parti non hanno scelto la legge del credito ceduto, della cartolarizzazione.
- (21) La legge scelta come regola generale per l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti dovrebbe consentire di determinare la legge applicabile in caso di cessione di crediti futuri, prassi comune nella cessione dei crediti in massa, come nel factoring. L'applicazione della legge del paese di residenza abituale del cedente consente di determinare la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione di crediti futuri.
- (22) La necessità di determinare la titolarità del credito ceduto spesso sorge in sede di definizione della massa fallimentare qualora il cedente diventi insolvente. È pertanto auspicabile che le norme di conflitto stabilite nel presente regolamento e quelle stabilite nel regolamento (UE) 2015/848 relativo alle procedure di insolvenza siano tra loro coerenti. La coerenza dovrebbe essere garantita applicando all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, come regola generale, la legge del paese di residenza

⁴⁵ Direttiva 2002/47/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 6 giugno 2002, relativa ai contratti di garanzia finanziaria (GU L 168 del 27.6.2002, pag. 43).

⁴⁶ Direttiva 98/26/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 19 maggio 1998, concernente il carattere definitivo del regolamento nei sistemi di pagamento e nei sistemi di regolamento titoli (GU L 166 dell'11.6.1998, pag. 45).

⁴⁷ Direttiva 2001/24/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 4 aprile 2001, in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi (GU L 125 del 5.5.2001, pag. 15).

⁴⁸ Regolamento (UE) n. 389/2013 della Commissione, del 2 maggio 2013, che istituisce un registro dell'Unione conformemente alla direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, alle decisioni n. 280/2004/CE e n. 406/2009/CE del Parlamento europeo e del Consiglio e che abroga i regolamenti (UE) n. 920/2010 e n. 1193/2011 della Commissione (GU L 122 del 3.5.2013, pag. 1).

abituale del cedente, in quanto l'uso del paese di residenza abituale del cedente come criterio di collegamento coincide con il centro degli interessi principali del debitore usato come criterio di collegamento nelle procedure di insolvenza.

- (23) La convenzione delle Nazioni Unite del 2001 sulla cessione di crediti nel commercio internazionale dispone che la prevalenza del diritto del cessionario del credito ceduto rispetto al diritto di un altro avente diritto è disciplinata dalla legge dello Stato in cui è ubicato il cessionario. La compatibilità tra le norme di conflitto dell'Unione stabilite nel presente regolamento e la soluzione privilegiata a livello internazionale dalla convenzione dovrebbe facilitare la risoluzione delle controversie internazionali.
- (24) Qualora il cedente cambi la residenza abituale tra più cessioni dello stesso credito, la legge applicabile dovrebbe essere la legge del paese di residenza abituale del cedente al momento in cui uno dei cessionari per primo rende la propria cessione efficace nei confronti dei terzi soddisfacendo tutti i requisiti previsti dalla legge applicabile in base al criterio della residenza abituale del cedente in quel momento.
- (25) In linea con la prassi dei mercati e le esigenze dei partecipanti al mercato, l'opponibilità ai terzi di determinate cessioni dei crediti dovrebbe, in via eccezionale, essere disciplinata dalla legge del credito ceduto, ossia la legge che disciplina il contratto originario dal quale è sorto il credito tra il creditore e il debitore.
- (26) La legge del credito ceduto dovrebbe disciplinare l'opponibilità ai terzi della cessione, da parte del titolare di un conto presso un ente creditizio, del contante accreditato su tale conto qualora il titolare del conto sia il creditore/cedente e l'ente creditizio sia il debitore. L'applicazione della legge del credito ceduto all'opponibilità ai terzi di tale cessione garantisce maggiore prevedibilità ai terzi, quali i creditori del cedente e i cessionari concorrenti, dato che generalmente si presume che il credito vantato dal titolare di un conto presso un ente creditizio riguardo al contante accreditato su tale conto sia disciplinato dalla legge del paese in cui è ubicato l'ente creditizio (e non dalla legge del paese di residenza abituale del titolare del conto/cedente). Di norma tale legge è scelta nel contratto di conto tra il titolare del conto e l'ente creditizio.
- (27) Anche l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti derivanti da strumenti finanziari dovrebbe essere soggetta alla legge che disciplina il credito ceduto, ossia la legge che disciplina il contratto da cui è sorto il credito (ad esempio il contratto derivato). Assoggettare l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti derivanti da uno strumento finanziario alla legge del credito ceduto anziché alla legge del paese di residenza abituale del cedente è essenziale per preservare la stabilità e il buon funzionamento dei mercati finanziari. Questo obiettivo di preservazione è raggiunto in quanto la legge che disciplina lo strumento finanziario da cui è sorto il credito è la legge scelta dalle parti contrattuali o la legge determinata in base a norme non discrezionali applicabili ai mercati finanziari.
- (28) È opportuno prevedere una certa flessibilità nella determinazione della legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nel contesto delle cartolarizzazioni, al fine di venire incontro alle esigenze di tutte le parti che intervengono nelle cartolarizzazioni e facilitare l'espansione del mercato delle cartolarizzazioni transfrontaliere agli operatori più piccoli. All'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nel contesto delle cartolarizzazioni dovrebbe applicarsi come regola generale la legge del paese di residenza abituale del cedente, ma il cedente e il cessionario (società veicolo) dovrebbero poter scegliere di applicare la legge del credito ceduto. Il cedente e il cessionario dovrebbero poter decidere che l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito di una cartolarizzazione rimanga soggetta

alla regola generale del paese di residenza abituale del cedente o scegliere la legge del credito ceduto in funzione della struttura e delle caratteristiche dell'operazione, ad esempio il numero e l'ubicazione dei cedenti e il numero di leggi che disciplinano i crediti ceduti.

- (29) Qualora lo stesso credito abbia formato oggetto di due cessioni la cui opponibilità sia soggetta in un caso alla legge del paese di residenza abituale del cedente e nell'altro alla legge del credito ceduto, può sorgere un conflitto tra cessionari. La legge applicabile per risolvere tale conflitto dovrebbe essere la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione del credito che per prima è diventata efficace nei confronti dei terzi ai sensi della legge ad essa applicabile.
- (30) L'ambito di applicazione della legge nazionale designata dal presente regolamento come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti dovrebbe essere uniforme. Tale legge dovrebbe disciplinare in particolare: i) l'efficacia della cessione nei confronti dei terzi, ossia le misure che il cessionario deve prendere per assicurarsi la titolarità del credito ceduto (ad esempio, iscrizione della cessione presso un'autorità pubblica o un registro, o notificazione scritta della cessione al debitore); ii) le questioni di prevalenza, ossia i conflitti tra più aventi diritto in merito alla titolarità del credito (ad esempio tra due cessionari qualora lo stesso credito sia stato ceduto due volte, o tra il cessionario e un creditore del cedente).
- (31) Dato il carattere universale del presente regolamento, può essere designata come legge applicabile la legge di paesi con tradizioni giuridiche diverse. Qualora, successivamente alla cessione del credito, il contratto da cui questo è sorto sia trasferito, la legge designata dal presente regolamento come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione del credito dovrebbe disciplinare anche il conflitto tra il cessionario del credito e il nuovo beneficiario dello stesso credito a seguito del trasferimento del contratto da cui questo è sorto. Per lo stesso motivo, qualora sia usata la novazione come equivalente funzionale del trasferimento del contratto, la legge designata dal presente regolamento come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione del credito dovrebbe applicarsi anche per risolvere il conflitto tra il cessionario del credito e il nuovo beneficiario del credito che risulta funzionalmente equivalente a seguito della novazione del contratto da cui è sorto il credito.
- (32) Considerazioni di pubblico interesse giustificano, in circostanze eccezionali, che i giudici degli Stati membri possano applicare deroghe basate sull'ordine pubblico e norme di applicazione necessaria, che dovrebbero essere interpretate in maniera restrittiva.
- (33) Il rispetto degli impegni internazionali sottoscritti dagli Stati membri comporta che il presente regolamento lasci impregiudicate le convenzioni internazionali di cui uno o più Stati membri sono parti al momento dell'adozione del presente regolamento. Per garantire una maggiore accessibilità di tali norme, la Commissione dovrebbe pubblicare, basandosi sulle informazioni trasmesse dagli Stati membri, l'elenco delle convenzioni in questione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.
- (34) Il presente regolamento rispetta i diritti fondamentali e i principi sanciti dalla Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea. In particolare, il presente regolamento intende promuovere l'applicazione degli articoli 17 e 47 riguardanti rispettivamente il diritto di proprietà e il diritto a un ricorso effettivo e a un giudice imparziale.

- (35) Poiché gli obiettivi del presente regolamento non possono essere conseguiti in misura sufficiente dagli Stati membri ma, a motivo della portata e degli effetti del presente regolamento, possono essere conseguiti meglio a livello di Unione, quest'ultima può intervenire in base al principio di sussidiarietà sancito dall'articolo 5 del trattato sull'Unione europea. L'auspicata uniformità delle norme sul conflitto di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti può essere conseguita solo mediante un regolamento, poiché solo un regolamento garantisce un'interpretazione e un'applicazione coerenti delle norme a livello nazionale. Il presente regolamento si limita a quanto è necessario per conseguire tali obiettivi in ottemperanza al principio di proporzionalità enunciato nello stesso articolo.
- (36) A norma dell'articolo 3 e dell'articolo 4 bis, paragrafo 1, del protocollo n. 21 sulla posizione del Regno Unito e dell'Irlanda rispetto allo spazio di libertà, sicurezza e giustizia, allegato al trattato sull'Unione europea e al trattato sul funzionamento dell'Unione europea, [il Regno Unito] [e] [l'Irlanda] [ha/hanno notificato che desidera/desiderano partecipare all'adozione e all'applicazione del presente regolamento] [non partecipa/partecipano all'adozione del presente regolamento, non è/sono da esso vincolato/a/i né è/sono soggetto/a/i alla sua applicazione].
- (37) A norma degli articoli 1 e 2 del protocollo n. 22 sulla posizione della Danimarca allegato al trattato sull'Unione europea e al trattato sul funzionamento dell'Unione europea, la Danimarca non partecipa all'adozione del presente regolamento, non è da esso vincolata né è soggetta alla sua applicazione,

HANNO ADOTTATO IL PRESENTE REGOLAMENTO:

CAPO I

AMBITO DI APPLICAZIONE E DEFINIZIONI

Articolo 1

Ambito di applicazione

1. Il presente regolamento si applica, in circostanze che comportino un conflitto di leggi, all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti in materia civile e commerciale.

Esso non si applica, in particolare, alle materie fiscali, doganali o amministrative.

2. Sono escluse dall'ambito di applicazione del presente regolamento:

- (a) la cessione dei crediti derivanti dai rapporti di famiglia o dai rapporti che secondo la legge applicabile a tali rapporti hanno effetti comparabili, comprese le obbligazioni alimentari;
- (b) la cessione dei crediti derivanti da regimi patrimoniali tra coniugi, da regimi patrimoniali relativi a rapporti che secondo la legge applicabile a questi ultimi hanno effetti comparabili al matrimonio, nonché dalle successioni;
- (c) la cessione dei crediti derivanti da cambiali, assegni, vaglia cambiari e da altri strumenti negoziabili, nella misura in cui le obbligazioni derivanti da tali altri strumenti risultano dal loro carattere negoziabile;

- (d) la cessione dei crediti derivanti da questioni inerenti al diritto delle società, associazioni e persone giuridiche, su aspetti quali la costituzione, tramite registrazione o altrimenti, la capacità giuridica, l'organizzazione interna e lo scioglimento delle società, associazioni e persone giuridiche e la responsabilità personale dei soci e degli organi per le obbligazioni della società, associazione o persona giuridica;
- (e) la cessione dei crediti derivanti dalla costituzione di "trust" e dai rapporti che ne derivano tra i costituenti, i "trustee" e i beneficiari;
- (f) la cessione dei crediti derivanti dai contratti di assicurazione vita che derivano da operazioni effettuate da soggetti diversi dalle imprese di cui all'articolo 2, paragrafi 1 e 3, della direttiva 2009/138/CE in materia di accesso ed esercizio delle attività di assicurazione e di riassicurazione (solvibilità II)⁴⁹, aventi lo scopo di erogare ai lavoratori, dipendenti o non, riuniti nell'ambito di un'impresa o di un gruppo di imprese o di un settore professionale o interprofessionale, prestazioni in caso di decesso, in caso di vita o in caso di cessazione o riduzione d'attività, o in caso di malattia professionale o di infortunio sul lavoro.

Articolo 2

Definizioni

Ai fini del presente regolamento si applicano le seguenti definizioni:

- (a) "cedente": persona che trasferisce a un'altra persona il proprio diritto di far valere un credito nei confronti di un debitore;
- (b) "cessionario": persona che ottiene da un'altra persona il diritto di far valere un credito nei confronti di un debitore;
- (c) "cessione": trasferimento volontario del diritto di far valere un credito nei confronti di un debitore. Sono inclusi i trasferimenti definitivi di crediti, la surrogazione convenzionale, i trasferimenti di crediti a titolo di garanzia nonché gli impegni e altri diritti di garanzia sui crediti;
- (d) "credito": diritto di far valere un credito di qualsiasi natura, pecuniaria o non pecuniaria, sorto da un'obbligazione contrattuale o extracontrattuale;
- (e) "opponibilità ai terzi": effetti patrimoniali, ossia il diritto del cessionario di far valere la titolarità del credito cedutogli nei confronti di altri cessionari o beneficiari dello stesso credito o di un credito funzionalmente equivalente, dei creditori del cedente e di altri terzi;
- (f) "residenza abituale": per le società, associazioni e persone giuridiche, il luogo in cui si trova l'amministrazione centrale; per la persona fisica che agisce nell'esercizio della sua attività professionale, la sua sede di attività principale;
- (g) "ente creditizio": un'impresa come definita all'articolo 4, paragrafo 1, punto 1), del regolamento (UE) n. 575/2013⁵⁰, comprese le succursali, come definite all'articolo 4,

⁴⁹ Direttiva 2009/138/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 novembre 2009, in materia di accesso ed esercizio delle attività di assicurazione e di riassicurazione (solvibilità II) (GU L 335 del 17.12.2009, pag. 1).

⁵⁰ Regolamento (UE) n. 575/2013 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, relativo ai requisiti prudenziali per gli enti creditizi e le imprese di investimento e che modifica il regolamento (UE) n. 648/2012 (GU L 176 del 27.6.2013, pag. 1).

paragrafo 1, punto 17), del medesimo regolamento, di enti creditizi aventi la sede centrale all'interno o, conformemente all'articolo 47 della direttiva 2013/36/UE⁵¹, all'esterno dell'Unione qualora tali succursali siano ubicate nell'Unione;

- (h) "contante": denaro, espresso in qualsiasi valuta, accreditato su un conto presso un ente creditizio;
- (i) "strumento finanziario": qualsiasi strumento riportato nella sezione C dell'allegato I della direttiva 2014/65/UE⁵².

CAPO II NORME UNIFORMI

Articolo 3

Carattere universale

La legge designata dal presente regolamento si applica anche ove non sia quella di uno Stato membro.

Articolo 4

Legge applicabile

1. Salvo se altrimenti disposto dal presente articolo, l'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti è disciplinata dalla legge del paese di residenza abituale del cedente al momento della cessione.

Qualora lo stesso credito abbia formato oggetto di due cessioni a cessionari diversi e il cedente abbia cambiato la propria residenza abituale tra le due cessioni, la prevalenza del diritto di un cessionario rispetto al diritto dell'altro cessionario è disciplinata dalla legge del paese di residenza abituale del cedente al momento della cessione che per prima è diventata efficace nei confronti dei terzi ai sensi della legge designata come applicabile a norma del primo comma.

2. La legge applicabile al credito ceduto disciplina l'opponibilità ai terzi della cessione di:

- (a) contante accreditato su un conto presso un ente creditizio;
- (b) crediti derivanti da uno strumento finanziario.

3. Il cedente e il cessionario possono scegliere come legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti nell'ambito di un'operazione di cartolarizzazione la legge applicabile al credito ceduto.

⁵¹ Direttiva 2013/36/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 giugno 2013, sull'accesso all'attività degli enti creditizi e sulla vigilanza prudenziale sugli enti creditizi e sulle imprese di investimento, che modifica la direttiva 2002/87/CE e abroga le direttive 2006/48/CE e 2006/49/CE (GU L 176 del 27.6.2013, pag. 338).

⁵² Direttiva 2014/65/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa ai mercati degli strumenti finanziari e che modifica la direttiva 2002/92/CE e la direttiva 2011/61/UE (GU L 173 del 12.6.2014, pag. 349).

La scelta della legge è effettuata in modo espresso nel contratto di cessione o mediante accordo separato. La validità sostanziale e formale dell'atto con cui è stata fatta la scelta di legge è disciplinata dalla legge scelta.

4. Il conflitto tra cessionari dello stesso credito nel caso in cui l'opponibilità ai terzi di una cessione sia disciplinata dalla legge del paese di residenza abituale del cedente e l'opponibilità ai terzi dell'altra cessione sia disciplinata dalla legge del credito ceduto è disciplinato dalla legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione che per prima è diventata efficace nei confronti dei terzi ai sensi della legge ad essa applicabile.

Articolo 5

Ambito della legge applicabile

La legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti ai sensi del presente regolamento disciplina in particolare:

- a) i requisiti per l'efficacia della cessione riguardo a terzi diversi dal debitore, come l'iscrizione o formalità di pubblicità;
- b) la prevalenza dei diritti di un cessionario rispetto ai diritti di un altro cessionario dello stesso credito;
- c) la prevalenza dei diritti del cessionario rispetto ai diritti dei creditori del cedente;
- d) la prevalenza dei diritti del cessionario rispetto ai diritti del beneficiario di un trasferimento del contratto in relazione allo stesso credito;
- e) la prevalenza dei diritti del cessionario rispetto ai diritti del beneficiario di una novazione del contratto nei confronti del debitore in relazione a un credito equivalente.

Articolo 6

Norme di applicazione necessaria

1. Le disposizioni del presente regolamento non ostano all'applicazione delle norme di applicazione necessaria della legge del foro.

2. Le norme di applicazione necessaria sono disposizioni il cui rispetto è ritenuto cruciale da uno Stato membro per la salvaguardia dei suoi interessi pubblici, quali la sua organizzazione politica, sociale o economica, al punto da esigerne l'applicazione a tutte le situazioni che rientrino nel loro campo d'applicazione, qualunque sia la legge applicabile all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti ai sensi del presente regolamento.

CAPO III

ALTRE DISPOSIZIONI

Articolo 7

Ordine pubblico

L'applicazione di una norma della legge di un paese designata dal presente regolamento può essere esclusa solo qualora tale applicazione risulti manifestamente incompatibile con l'ordine pubblico del foro.

Articolo 8

Esclusione del rinvio

Qualora il presente regolamento prescriva l'applicazione della legge di un paese, esso si riferisce all'applicazione delle norme giuridiche in vigore in quel paese, ad esclusione delle norme di diritto internazionale privato.

Articolo 9

Stati con più sistemi giuridici

1. Ove uno Stato si componga di più unità territoriali, ciascuna con una normativa propria in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, ogni unità territoriale è considerata come un paese ai fini della determinazione della legge applicabile ai sensi del presente regolamento.

2. Lo Stato membro che si compone di più unità territoriali, ciascuna con una propria normativa in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti, non è tenuto ad applicare il presente regolamento ai conflitti di legge che riguardano unicamente tali unità.

Articolo 10

Relazioni con altre disposizioni del diritto dell'Unione

Il presente regolamento non pregiudica l'applicazione delle disposizioni del diritto dell'Unione che, con riferimento a settori specifici, disciplinano i conflitti di leggi in materia di opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.

Articolo 11

Rapporti con convenzioni internazionali in vigore

1. Il presente regolamento non osta all'applicazione delle convenzioni internazionali di cui uno o più Stati membri sono parti contraenti al momento dell'adozione del presente regolamento e che disciplinano i conflitti di leggi inerenti all'opponibilità ai terzi della cessione dei crediti.

2. Tuttavia, il presente regolamento prevale, tra Stati membri, sulle convenzioni concluse esclusivamente tra due o più di essi nella misura in cui esse riguardano materie disciplinate dal presente regolamento.

Articolo 12

Elenco delle convenzioni

1. Entro il [data di applicazione] gli Stati membri comunicano alla Commissione le convenzioni di cui all'articolo 11, paragrafo 1. Dopo tale data, gli Stati membri comunicano alla Commissione ogni eventuale denuncia di tali convenzioni.

2. La Commissione pubblica nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, entro sei mesi dal ricevimento delle notifiche di cui al paragrafo 1:

- a) l'elenco delle convenzioni di cui al paragrafo 1;
- b) le denunce di cui al paragrafo 1.

Articolo 13

Clausola di riesame

Entro il [*cinque anni dopo la data di applicazione*] la Commissione presenta al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo una relazione sull'applicazione del presente regolamento. Se del caso la relazione è corredata di proposte di modifica del presente regolamento.

Articolo 14

Applicazione nel tempo

1. Il presente regolamento si applica alle cessioni dei crediti concluse a decorrere dal [*data di applicazione*].

2. La legge applicabile a norma del presente regolamento determina se i diritti di un terzo in relazione a un credito ceduto dopo la data di applicazione del presente regolamento prevalgono sui diritti di un altro terzo acquisiti prima dell'entrata in applicazione del presente regolamento.

Articolo 15

Entrata in vigore e data di applicazione

Il presente regolamento entra in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

Esso si applica a decorrere dal [*18 mesi dalla data di entrata in vigore*].

Il presente regolamento è obbligatorio in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile negli Stati membri conformemente ai trattati.

Fatto a Bruxelles, il

Per il Parlamento europeo
Il presidente

Per il Consiglio
Il presidente