Luiss
Libera Università
Internazionale
degli Studi Sociali
**Guido Carli**

**CERADI**
Centro di ricerca per il diritto d'impresa

# La moneta elettronica: confronto tra la normativa comunitaria e la disciplina italiana

**Fabio Di Fonzo**

**Luglio 2001**

© Luiss Guido Carli. La riproduzione è autorizzata con indicazione della fonte o come altrimenti specificato. Qualora sia richiesta un'autorizzazione preliminare per la riproduzione o l'impiego di informazioni testuali e multimediali, tale autorizzazione annulla e sostituisce quella generale di cui sopra, indicando esplicitamente ogni altra restrizione

*SOMMARIO*

**1) PROBLEMATICHE GENERALI ..... 3**

1.1) DEFINIZIONE E TIPOLOGIE DI MONETA ELETTRONICA ..... 3
1.2) ESIGENZE DI REGOLAMENTAZIONE ..... 7

**2) LA NORMATIVA COMUNITARIA ..... 10**

2.1) LA DEFINIZIONE DI MONETA ELETTRONICA ..... 11
2.2) SOGGETTI ED ATTIVITÀ CONSENTITE ..... 13
2.3) APPLICAZIONE DELLE DIRETTIVE BANCARIE E DI ALTRE DIRETTIVE 16
2.4) LA VIGILANZA PRUDENZIALE ..... 18
2.5) LA POLITICA MONETARIA: IN PARTICOLARE, LA RIMBORSABILITÀ ..... 21
2.6) DEROGHE ALLA DISCIPLINA COMUNITARIA DEGLI I. M. E. E DISPOSIZIONI FINALI ..... 22

**3) LA MONETA ELETTRONICA IN ITALIA ..... 23**

3.1) LA MONETA ELETTRONICA NELL'OTTICA DELLA BANCA D'ITALIA ..... 24
3.2) LA MONETA ELETTRONICA E L'ADEMPIMENTO DELLE OBBLIGAZIONI PECUNIARIE ..... 26

**CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE ..... 27**

# 1) PROBLEMATICHE GENERALI

L'Unione Europea è recentemente intervenuta a disciplinare taluni profili di un fenomeno ancora agli albori, ma suscettibile di avere notevole sviluppo nell'immediato futuro: la moneta elettronica. In estrema sintesi, quest'ultima è un innovativo strumento di pagamento, da una parte profondamente legato al commercio elettronico e alle transazioni *on-line*, dall'altra costituente un potenziale surrogato della moneta cartacea e metallica.

Tale nuova normativa è meritevole di attento esame, in quanto si tratta del primo intervento comunitario su un argomento che sicuramente sarà oggetto di ulteriore disciplina: appare pertanto particolarmente significativo evidenziare le scelte legislative compiute ed evidenziare i criteri che ne sono alla base.

Peraltro, trattandosi di una materia fortemente tecnica e, oltretutto, controversa e complessa, è da ritenersi opportuno partire dall'analisi della realtà concreta oggetto della regolamentazione, così da comprendere le problematiche ad essa connaturate e il modo in cui le norme ora le disciplinano.

## 1.1) Definizione e tipologie di moneta elettronica

Va subito detto che è abbastanza difficile enunciare una definizione di moneta elettronica condivisa da tutti, e ciò per almeno due ordini di ragioni.

Innanzitutto, la tecnica in esame va distinta dai cc. dd. trasferimenti elettronici di fondi, rispetto ai quali presenta elementi differenziali che necessitano di essere correttamente individuati.

Inoltre, la moneta elettronica ricomprende al proprio interno due distinte tipologie operative, ciascuna con i propri aspetti caratteristici. In particolare, ciò ha creato problemi in fase normativa, in quanto il legislatore è stato chiamato da una parte a selezionare le fattispecie rilevanti ai fini della disciplina dettata, dall'altra a formulare una definizione dell'istituto che evidenziasse gli elementi comuni alle varie sottospecie che lo costituiscono.

Con riguardo al primo punto, è da osservare che la nozione di moneta elettronica si è notevolmente ristretta rispetto alla formulazione iniziale. Infatti, originariamente in essa la dottrina faceva rientrare qualsiasi forma di circolazione monetaria attuata elettronicamente: in un'accezione così ampia

risultava ricompresa anche la categoria dei trasferimenti elettronici di fondi, ossia bonifici o giroconti tradizionali gestiti elettronicamente.[1]

Tuttavia, la sempre maggiore diversificazione delle modalità di circolazione monetaria per via elettronica che ha avuto luogo in seguito ha fatto sorgere l'esigenza di riflettere tale differenziazione anche a livello concettuale, evidenziando le peculiarità dei vari sistemi.

Così, con l'espressione "trasferimenti elettronici di fondi" si intendono attualmente ordini di trasferimento di fondi effettuati attraverso sistemi elettronici e su reti dedicate; nei sistemi in questione le parti vanno identificate e devono osservare regole generalmente fissate da apposite convenzioni. Inoltre, presupposto necessario di ogni operazione è l'intervento di un intermediario. Un esempio di questa modalità di circolazione è costituito dal sistema TARGET, una rete interbancaria utilizzata in particolare per i bonifici transfrontalieri, nonché dalla rete BANCOMAT e dai pagamenti automatizzati ad essa connessi (ATM e POS).

La moneta elettronica presenta caratteristiche peculiari e, sotto taluni aspetti, rivoluzionarie rispetto agli altri sistemi.

La definizione forse più esauriente che ne è stata data è quella formulata dalla BCE in un suo Rapporto del 1998, dedicato al nuovo strumento di pagamento[2]: "la moneta elettronica è genericamente definita come una riserva elettronica di valore monetario su un dispositivo che può essere ampiamente utilizzato per effettuare pagamenti a imprese diverse dall'emittente senza necessariamente implicare la presenza di conti bancari nell'operazione, avendo esso invece natura di strumento prepagato al portatore".

Tale nozione di moneta elettronica ha come presupposto le conclusioni espresse in due rapporti, uno della Banca per i Regolamenti Internazionali e l'altro commissionato dal Gruppo dei dieci (G-10) al Comitato sui sistemi di pagamento e di regolamento (*Committee on payment and settlement systems*).[3]

---

[1] Sul punto v. S. MACCARONE, *I trasferimenti elettronici di fondi nel diritto italiano*, in *Dir. inf.*, 1985, pp. 605 ss.; E. GIANNANTONIO, *Trasferimenti elettronici di fondi e autonomia privata*, Milano, 1986.

[2] BCE, *Report on electronic money*, August 1998.

[3] Rispettivamente *Security of Electronic Money*, Bank for International Settlements, August 1996 e *Electronic Money: Consumer protection, law enforcement, supervisory and cross-border issues*, Group of Ten, April 1997. Una sintesi delle conclusioni dei due rapporti è contenuta nel

Sulla base dei documenti citati, si possono delineare caratteristiche essenziali e tipologie dell'istituto in esame.

Innanzitutto, la funzione precipua che esso ha è quella di strumento di pagamento e, dal punto di vista giuridico, esso è definibile come un titolo di credito al portatore e, data la tipologia di supporto, digitale.

Poi, è possibile individuare all'interno della moneta elettronica due diversi tipi di strumenti: i prodotti *stored value* o *card-based money*, strumenti prepagati ove i fondi di cui il consumatore può disporre sono già contenuti nello strumento stesso e prodotti *access*, nei quali la spendita di moneta elettronica avviene mediante utilizzo di un personal computer, dotato di apposito software che consente al consumatore di accedere a prodotti convenzionali attraverso reti di computer.

L'esempio più rilevante del primo tipo è costituito dal borsellino elettronico, consistente in una carta di pagamento dotata di microprocessore (*smart card*)[4], sulla quale viene caricato il valore monetario, mentre è caratteristica del secondo la *software-based money*, o *software money*, basata su *software* e caricata nella memoria del personal computer (prescindendo, quindi, da un supporto fisico).

La prima tipologia di strumenti è concepita in particolare per pagamenti al dettaglio di importo limitato, anche perché generalmente il valore che è possibile caricare è abbastanza modesto, mentre la seconda è particolarmente adatta all'utilizzo in Internet e consente il trasferimento di importi anche notevoli.

In entrambi i casi, il valore caricato sullo strumento diminuisce in corrispondenza delle operazioni di pagamento effettuate dal proprietario del dispositivo; il supporto fisico può essere o no ricaricabile, consentendo nel primo caso il proprio riutilizzo anche dopo l'esaurimento.

Va rilevato come nella definizione data dalla BCE non rientrino gli strumenti di pagamento elettronico monouso, cioè accettati come pagamento solo dai soggetti emittenti. Tipico esempio ne è la carta telefonica.

---

documento *Risk Management for Electronic Banking and Electronic Money Activities*, Basle Committee on Banking Supervision, Basle, March 1998.

[4] Vi sono, tuttavia, rari casi di moneta elettronica contenuta in tessere a banda magnetica.

Importante è anche la tipologia di circolazione cui la moneta elettronica può essere assoggettata. Finora quella più diffusa è la c. d. circolazione chiusa: il valore ricevuto non può essere direttamente trasferito in capo ad altri soggetti, ma dev'essere inviato all'emittente, che lo rimborsa in moneta bancaria o legale. Tuttavia, è possibile anche la c. d. circolazione aperta, cioè una modalità di circolazione che consente la diretta ed immediata spendibilità del valore ricevuto, attraverso il trasferimento su un altro supporto e senza alcun intervento dell'emittente: in particolare, perché tale modalità si affermi è necessario sia l'aumento della fiducia degli utenti nel sistema, sia l'interoperabilità tra i vari sistemi di moneta elettronica. Quest'ultima caratteristica consiste nella compatibilità tra i diversi standard tecnici sviluppati, indispensabile per consentire di effettuare pagamenti tra soggetti aderenti ad un differente sistema; tale condizione rappresenta, oltretutto, un necessario presupposto per la circolazione della moneta elettronica su base transfrontaliera.

Fondamentale risulta, poi, la non necessità della presenza di un conto bancario attraverso cui le varie operazioni debbano obbligatoriamente transitare: in questa maniera, le parti delle transazioni possono rimanere anonime, non sottostando a formalità identificative. Si tratta di una caratteristica che differenzia la moneta elettronica dagli altri sistemi di trasferimento elettronico dei fondi.

Altra caratteristica di questo strumento di pagamento è l'utilizzo, nella maggior parte dei casi, della crittografia elettronica per garantire la sicurezza e la riservatezza dei dati memorizzati nel supporto, *hardware* o *software* che sia.

Quest'ultimo aspetto è particolarmente importante in relazione alla possibilità di effettuare pagamenti in Internet, per i quali il problema della sicurezza è fondamentale. Da questo punto di vista, la *software-based money* si pone come mezzo ideale, in quanto alle caratteristiche di sicurezza unisce la facile trasferibilità *on-line* che gli è connaturata.

Ma l'elemento forse più innovativo della moneta elettronica è il fatto che il suo valore resti incorporato nel supporto in cui esso è stato trasferito e possa essere immediatamente speso, quantomeno nel caso della circolazione aperta. Oggetto del trasferimento è la moneta elettronica stessa, non i corrispondenti fondi esistenti in un conto: ciò rende possibile una maggiore

speditezza delle transazioni.[5] Di conseguenza, questo strumento di pagamento diviene molto simile alla moneta tradizionale, con cui condivide anche la possibilità di circolazione in forma anonima e cui aggiunge vantaggi quali la notevole protezione assicurata dalla crittografia e costi di gestione che, una volta raggiunta adeguata diffusione del nuovo mezzo, diverranno sicuramente inferiori.[6]

## 1.2) Esigenze di regolamentazione

Le caratteristiche della moneta elettronica di cui si è detto hanno importanti implicazioni, che i vari organi competenti non hanno mancato di rilevare e ritenere meritevoli di apposita disciplina.

In particolare, i problemi possono suddividersi in due categorie: da una parte quelli di natura più strettamente tecnica, legati alle caratteristiche di sicurezza della moneta elettronica e al suo utilizzo come strumento di pagamento, dall'altra quelli connessi agli effetti sul mercato monetario e finanziario. Come si vedrà, l'Unione Europea è finora intervenuta, a livello legislativo, solo sul secondo gruppo di problemi.

Le problematiche del primo tipo sono state individuate in maniera esauriente nel citato Rapporto *Security of Electronic Money*: la necessità di garantire un elevato standard di protezione dei dati memorizzati e della loro riservatezza da eventuali violazioni e quella di salvaguardare l'integrità, l'autenticità e la riservatezza di dati e programmi, nonché di approntare efficaci sistemi di protezione dalle perdite dovute a duplicazioni fraudolente o a disconoscimenti, effettuati dagli stessi legittimi titolari di moneta elettronica, delle transazioni da essi compiute e di impedire l'uso dello strumento per il riciclaggio del denaro sporco.

Più articolata è la seconda serie di questioni, molte delle quali evidenziate dal Rapporto della BCE.

---

[5] In genere, le operazioni di trasferimento di moneta elettronica, al contrario dei trasferimenti elettronici di fondi, non necessitano di autorizzazione o prevedono un'unica autorizzazione cumulativa per più operazioni.

[6] V. BCE, *Le problematiche connesse allo sviluppo della moneta elettronica*, in *Bollettino mensile*, novembre 2000, p. 53 s.: una diffusione della moneta elettronica sufficiente ad abbatterne costi fissi e marginali la renderebbe più conveniente del denaro contante, caratterizzato da alti costi di gestione e detenzione.

Innanzitutto, lo sviluppo della moneta elettronica, quale strumento di pagamento sostitutivo del denaro contante, potrebbe incidere sulla politica monetaria. In particolare, emergono tre aspetti problematici: i) risulta necessario tutelare il ruolo della moneta come unità di conto delle transazioni economiche; ii) un'ampia diffusione della moneta elettronica potrebbe influenzare l'efficacia degli strumenti di politica monetaria, per gli effetti sui bilanci delle banche centrali e sulla capacità di queste di manovrare i tassi di interesse a breve termine; iii) l'affermarsi dell'uso della moneta elettronica potrebbe avere ripercussioni sul contenuto informativo degli indicatori monetari attualmente utilizzati.

Altro profilo problematico è l'esigenza di assicurare il corretto funzionamento dei sistemi di pagamento e di salvaguardare la stabilità complessiva del sistema finanziario, sia regolamentando gli emittenti sia eliminando i rischi che potrebbero limitare la fiducia degli utenti nei confronti del nuovo mezzo (tali rischi sono sostanzialmente quelli già evidenziati nel Rapporto del Comitato). In quest'ottica, è importante anche assicurare un'ampia diffusione della moneta elettronica, per la quale risulta essenziale l'affermarsi della circolazione aperta, che a sua volta presuppone l'interoperatività tra i diversi sistemi di moneta elettronica, come già sottolineato.

Nell'ambito delle proprie competenze in materia di politica monetaria, di stabilità del sistema finanziario, di sorveglianza sui sistemi di pagamento e di vigilanza sugli enti creditizi, la BCE ha individuato sette requisiti minimi cui dovrebbero uniformarsi gli schemi di moneta elettronica, in tema di politica monetaria, sistemi di pagamento e vigilanza.

Da un esame di tali requisiti è possibile enucleare una serie di principi, qui di seguito elencati. Gli emittenti di moneta elettronica vanno assoggettati a vigilanza prudenziale, dovendo avere gli schemi di moneta elettronica una solida e trasparente base giuridica e adeguate misure di protezione sul piano tecnico, organizzativo e procedurale per prevenire, contenere e individuare minacce alla sicurezza, anche per quanto concerne il pericolo di contraffazioni; la progettazione e l'attuazione di schemi di moneta elettronica deve rispondere all'esigenza di protezione contro gli usi illeciti; gli emittenti di moneta elettronica devono fornire alla banca centrale qualunque informazione richiesta a fini di politica monetaria, e devono essere legalmente obbligati a rimborsare le scorte detenute dalla clientela al valore nominale; la banca centrale deve

avere la possibilità di imporre obblighi di riserva su tutti gli emittenti di moneta elettronica.

In aggiunta ai requisiti sopra indicati, la Banca Centrale Europea individua, quali obiettivi auspicabili, la già vista interoperabilità dei sistemi di moneta elettronica e l'adozione, da parte dei soggetti emittenti, di adeguati schemi di garanzia, assicurazione o ripartizione delle perdite.

In questa scia si colloca l'iniziativa presa dalla Commissione, la quale ha presentato nel 1998 le Proposte delle Direttive[7] che ora disciplinano la materia, chiarendo nella Relazione introduttiva ad esse i motivi che l'hanno indotta a ritenere necessario un intervento.

Assunto di fondo è che la moneta elettronica va considerata una forma digitale di contante, emessa sia da banche, sia da appositi istituti, la cui integrità finanziaria deve essere garantita: a tal fine, vanno assicurate stabilità e solidità degli emittenti e va impedito che il fallimento di un singolo emittente provochi sfiducia nel nuovo mezzo di pagamento.

La Commissione sottolinea come in materia vi siano già stati interventi normativi da parte dei legislatori nazionali, ovviamente diversi da Paese a Paese, che giustificano un'immediata armonizzazione della disciplina a livello comunitario, tesa ad evitare di dover intervenire successivamente in un quadro disomogeneo. Inoltre, tale armonizzazione può costituire valida base per una veloce affermazione della moneta elettronica come "mezzo di pagamento transfrontaliero semplice e di ampia diffusione".

Nel fare ciò, la Commissione dichiara di voler fare proprie anche le preoccupazioni espresse dalla BCE a proposito della politica monetaria, includendole nell'ambito di applicazione di questo suo primo intervento normativo, la cui portata è limitata. Infatti, l'organo esecutivo comunitario ha ritenuto necessario disciplinare con priorità assoluta soltanto alcuni aspetti della materia, considerati di particolare urgenza e rispondenti all'esigenza di "definire il quadro di vigilanza adeguato per l'emissione della moneta elettronica al fine di assicurare la stabilità e l'affidabilità degli emittenti della moneta stessa".

Quest'ultimo obiettivo rappresenta, peraltro, uno dei quattro campi d'intervento individuati dalla Comunicazione del 9 luglio 1997, intitolata "Accrescere la fiducia dei consumatori negli strumenti di pagamento elettronici nel mercato unico". E' quindi lecito aspettarsi che la futura disciplina

---

[7] Documento COM(1998) 461, pubblicato in *G.U.C.E.* n. C 317, del 15 ottobre 1998.

comunitaria in materia di moneta elettronica s'incentrerà sugli altri aspetti evidenziati nel documento, cioè trasparenza, equilibrio fra concorrenza ed interoperabilità, sicurezza e lotta a frodi e contraffazioni.

Per completezza, va detto che a quest'ultimo documento la Commissione ha allegato la Raccomandazione 97/489/CE del 30 luglio 1997, "relativa alle operazioni di pagamento mediante strumenti di pagamento elettronici, con particolare riferimento alle relazioni tra gli emittenti ed i titolari di tali strumenti".[8] Nel documento, alla cui base vi è il principio della trasparenza, sono fissati taluni diritti, obblighi e responsabilità delle parti, nonché una serie di informazioni che l'emittente deve fornire; inoltre, la definizione di moneta elettronica che esso contiene va rivista alla luce della normativa comunitaria sopravvenuta.

Essendo una Raccomandazione, l'atto non è vincolante e la sua applicazione è rimessa ai singoli operatori e Stati membri; tuttavia, la Commissione si riserva di emanare una Direttiva qualora l'osservanza non sia effettiva.

## 2) LA NORMATIVA COMUNITARIA

Come detto, le considerazioni espresse dagli organi comunitari si sono recentemente concretizzate nel primo intervento normativo vincolante sulla moneta elettronica.

Più precisamente, ciò è avvenuto con l'emanazione di due Direttive tra loro coordinate: la Direttiva 2000/46/CE, riguardante l'avvio, l'esercizio e la vigilanza prudenziale degli istituti di moneta elettronica e la Direttiva 2000/28/CE, recante modifiche alla direttiva 2000/12/CE, relativa all'accesso all'attività degli enti creditizi ed al suo esercizio; entrambi gli atti sono stati emanati il 18 settembre 2000.[9]

Coerentemente con l'orientamento espresso dalla Commissione nella Relazione introduttiva alla Proposta, le Direttive in questione si limitano a disciplinare soltanto alcuni punti relativi alla moneta elettronica, considerati di particolare urgenza, demandando le altre problematiche a futuri interventi del

---

[8] *G.U.C.E.* n. L 208, del 2 agosto 1997.

[9] Entrambe le Direttive sono pubblicate in *G.U.C.E.* n. L 275, del 27 ottobre 2000.

legislatore comunitario. Le due Direttive regolamentano, quindi, soltanto determinati aspetti concernenti gli istituti emittenti moneta elettronica.

La disciplina posta si basa su criteri di fondo ben delineati: gli istituti di moneta elettronica vengono fatti rientrare nella categoria degli enti creditizi, con i quali condividono, quindi, buona parte della disciplina; però, rispetto ad essi, sono assoggettati ad un regime di vigilanza prudenziale parzialmente semplificato e sono loro imposti minori requisiti patrimoniali, bilanciati da limiti più severi per gli investimenti.

La normativa contiene una serie di aspetti significativi, meritevoli di essere evidenziati qui di seguito.

## 2.1) La definizione di moneta elettronica

Sicuramente, l'aspetto fondamentale della normativa è costituito dalla nozione di moneta elettronica che essa accoglie, che inevitabilmente influenza le varie norme poste.

L'art. 1 della Direttiva 2000/28 la definisce come "un valore monetario rappresentato da un credito nei confronti dell'emittente che sia:

i) memorizzato su un dispositivo elettronico;

ii) emesso dietro ricezione di fondi il cui valore non sia inferiore al valore monetario emesso;

iii) accettato come mezzo di pagamento da imprese diverse dall'emittente".

Tale definizione va integrata con quanto affermato nel considerando 3: "Ai fini della presente direttiva, la moneta elettronica può essere considerata un surrogato elettronico di monete metalliche e banconote, memorizzato su un dispositivo elettronico, come una carta a microprocessore o una memoria di elaboratore, e generalmente destinato a effettuare pagamenti elettronici di importo limitato".

Appare evidente che la nozione di moneta elettronica accolta nella Direttiva è conforme a quella risultante dai Rapporti del G-10, della Banca per i Regolamenti Internazionali e della BCE.

Elemento ulteriore sembra essere il riferimento al "credito nei confronti dell'emittente": la BCE[10] sottolinea la novità di tale profilo e lo ritiene significativo, in quanto chiarisce il significato di *emittente*, individuandolo ne "l'impresa avente la responsabilità ultima nei confronti dei detentori di moneta elettronica". Tale puntualizzazione appare necessaria in quei sistemi in cui i compiti di emissione e di gestione sono attribuiti a soggetti differenti (in genere imprese di investimento): anche in quei casi, l'emittente rimane responsabile nei confronti del detentore di moneta elettronica, che vanta un credito nei confronti del primo.

La precisazione che il valore monetario emesso non debba essere superiore al valore dei fondi ricevuti costituisce certamente una norma a tutela sia dell'integrità patrimoniale dell'emittente, sia della funzione di unità di conto della moneta, evitando la creazione di moneta elettronica non bilanciata da moneta legale.

Inoltre, il requisito dell'accettazione come mezzo di pagamento da parte di imprese diverse dall'emittente vale ad escludere dalla nozione gli strumenti di pagamento monouso.[11] Peraltro, secondo la BCE, tale requisito restringerebbe la definizione di moneta elettronica a prodotti "*ampiamente* utilizzati", distinti sia da quelli *monouso*, sia da quelli *di uso limitato*, entrambi caratterizzati da un potere d'acquisto "limitato ad un ridotto numero di punti vendita chiaramente identificati".[12] Del resto, in assenza di un'ampia possibilità di circolazione, la moneta elettronica difficilmente potrebbe assurgere al rango di surrogato di quella legale.

Va segnalato, infine, come il Comitato economico e sociale (CES), nel suo Parere sulle Proposte di Direttiva[13], abbia suggerito una diversa indicazione dei caratteri fondamentali della moneta elettronica, individuandoli nella

---

[10] BCE, *Le problematiche connesse allo sviluppo della moneta elettronica*, cit., p. 52.

[11] Come sottolinea la Commissione nella Relazione di accompagnamento alle Proposte, si introduce, così, il concetto di *sistema a tre partecipanti*, cioè emittente, detentore di moneta elettronica e imprese che accettano quest'ultima come strumento di pagamento. Peraltro, al sistema possono partecipare anche un gestore ed un operatore, se diversi dall'emittente.

[12] BCE, *Le problematiche connesse allo sviluppo della moneta elettronica*, cit., p. 52. L'esempio fatto è quello della moneta elettronica accettata come "pagamento dei servizi di trasporto pubblico nel caso in cui questi siano forniti da diverse società nell'ambito della medesima città".

[13] *G.U.C.E.* n. C 101, del 12 aprile 1999.

possibilità di utilizzo senza autorizzazione da parte della banca o di terzi e nell'anonimato dell'uso, che renderebbero la nuova tecnologia ideale per il riciclaggio di denaro sporco. Di conseguenza, l'organo comunitario auspicava l'inserimento nelle Direttive di un'apposita disciplina antiriciclaggio, invito che la Commissione non ha accolto.

## 2.2) Soggetti ed attività consentite

Per ciò che concerne i soggetti abilitati all'emissione di moneta elettronica, va preliminarmente considerato che le banche lo sono già, dal momento che il paragrafo 5 dell'allegato I della Direttiva 2000/12/CE le autorizza ad emettere e gestire mezzi di pagamento, di cui essa costituisce una *species*. Inoltre, trattandosi di attività ammessa al mutuo riconoscimento, esse possono esercitarla su base comunitaria.

La scelta effettuata dal legislatore comunitario per consentire l'attività di emissione anche agli istituti di moneta elettronica (i. m. e.) è stata quella di includerli direttamente nella definizione di "ente creditizio", modificando l'art. 1 della Direttiva 2000/12 per mezzo di un'altra Direttiva, la 2000/28.

Tali istituti sono definiti dalla Direttiva 2000/46, in maniera abbastanza tautologica, come "qualsiasi impresa o altra persona giuridica", diversa dagli enti creditizi "tradizionali", che "emetta mezzi di pagamento in forma di moneta elettronica".

La stessa Direttiva fissa, poi, una riserva in favore delle due tipologie di ente creditizio, imponendo agli Stati membri di vietare a imprese e persone di diversa natura di emettere moneta elettronica.

Naturalmente, l'ente creditizio "tradizionale" continua ad essere "un'impresa la cui attività consiste nel ricevere dal pubblico depositi o altri fondi rimborsabili e nel concedere crediti per proprio conto" ed esclusi anche dalla nuova disciplina continuano ad essere una serie di istituti particolari, quali le banche centrali e gli uffici dei conti correnti postali.

L'attività consentita agli i. m. e. è limitata all'emissione di moneta elettronica, cui si aggiungono la "memorizzazione di dati su un dispositivo elettronico per conto di altre imprese o enti pubblici" e la "prestazione di servizi finanziari e non finanziari strettamente correlati". La prima tipologia di

attività non è meglio definita[14], mentre la Direttiva chiarisce che la seconda può consistere, ad esempio, nella gestione di moneta elettronica, purché attraverso lo svolgimento di funzioni meramente accessorie (in particolare di carattere operativo), in ogni caso connesse con l'emissione.[15] Agli i. m. e. sono consentite anche emissione e gestione di altri mezzi di pagamento, che però non implichino la concessione di alcuna forma di credito: in caso contrario, gli istituti potrebbero esporsi a rischi diversi da quelli connaturati alla loro attività.[16]

Riguardo alle attività diverse dall'emissione, è opportuno rilevare subito che, a norma dell'art. 2 della Direttiva n. 46, ad esse non si applicano le disposizioni della Direttiva 2000/12/CE relative al mutuo riconoscimento.

Sebbene l'esercizio transfrontaliero di tali attività sia consentito direttamente dall'art. 49 del Trattato di Maastricht (art. 59 prima delle modifiche introdotte dal Trattato di Amsterdam), che vieta le restrizioni alla libera prestazione di servizi, esse non possono beneficiare del reciproco riconoscimento da parte degli Stati membri del sistema di vigilanza dello Stato di origine.

Si crea, quindi, un regime di doppia vigilanza: *home country control* per l'emissione e *host country control* per la gestione. Ciò è coerente con la scelta di armonizzare solo la prima attività, ma impone agli i. m. e. l'onere di utilizzare

---

[14] Si può pensare, forse, ad attività finalizzate alla corresponsione di stipendi in moneta elettronica o all'emissione di carte prepagate, anche monouso, per conto di imprese ed enti pubblici.

[15] In particolare, tali attività potranno verosimilmente consistere nell'implementazione delle reti e delle tecnologie necessarie al caricamento, alla distribuzione, all'utilizzo e al caricamento della moneta elettronica, nonché nella partecipazione a sistemi di *clearing* e *settlement*. Quest'ultima è ritenuta nel citato Parere del CES condizione indispensabile per l'interoperabilità.

[16] La precisazione circa il divieto di concedere credito è stata inserita dalla Commissione conformemente a quanto osservato dalla BCE nel suo Parere sulle Proposte di Direttiva, pubblicato in *G.U.C.E.* n. C 189, del 6 luglio 1999. Inoltre, lo stesso istituto ritiene che agli i. m. e. siano preclusi anche gli strumenti di pagamento collegati ad un deposito bancario, come le carte di debito; per essi, potrebbe forse ammettersi operazioni di gestione finalizzate all'emissione di moneta elettronica, come ad esempio l'incasso. I mezzi di pagamento consentiti potrebbero individuarsi, ad esempio, in carte di pagamento prepagate diverse dalla moneta elettronica: quindi, carte monouso o carte servizi. Conseguenza di ciò è che agli i. m. e. sono precluse emissione e gestione delle cc. dd. carte multifunzione, che integrano al proprio interno moneta elettronica, carta di credito, carta di debito ed eventuali altri strumenti; l'intera gamma di servizi appare ancora riservata alle banche.

un intermediario abilitato per fruire del passaporto europeo.[17] Oltretutto, le banche non subiscono al riguardo particolari restrizioni, dal momento che emissione e gestione di mezzi di pagamento sono attività ammesse al mutuo riconoscimento: un diverso trattamento dei due tipi di enti creditizi potrebbe causare distorsioni della concorrenza. Vi è quindi da chiedersi se non sarebbe stato più opportuno prevedere una più ampia disciplina armonizzata, estesa all'intera attività degli i. m. e.

Un punto che appare problematico è quello dell'attività integrata dalla ricezione di fondi in cambio di moneta elettronica: l'art. 2 e il considerando 7 della Direttiva n. 46 chiariscono che essa non costituisce in sé ricezione di depositi o altri fondi rimborsabili se i fondi sono immediatamente cambiati in *e-money*.

Il considerando 8, per contro, equipara le somme ricevute in cambio di moneta elettronica a depositi o altri fondi rimborsabili se esse risultano in un saldo a credito in un conto presso l'ente di emissione. Quest'ultima disposizione è sicuramente giustificata dall'esigenza di tutelare i clienti, cui è riconosciuto un diritto alla restituzione dei fondi non convertiti in moneta elettronica[18]. Tuttavia, ben difficilmente essa potrebbe avere come effetto quello di consentire agli i. m. e. un'attività di ricezione di depositi: infatti, quest'ultima da una parte ben difficilmente potrebbe farsi rientrare nella semplice emissione di "mezzi di pagamento in forma di moneta elettronica", dall'altra, in assenza di un'apposita disciplina, e in particolare di un sistema di garanzia, esporrebbe gli istituti a rischi di natura molto più ampia di quelli su cui è stato calibrato il regime di vigilanza prudenziale, come si vedrà più avanti.[19]

Anche in questo caso, gli i. m. e. appaiono svantaggiati rispetto alle banche, cui non è precluso convertire in moneta elettronica i depositi, che in

---

[17] Peraltro, come si vedrà in seguito, tale intermediario può essere da loro partecipato, o anche controllato, se esso si limita a svolgere attività connesse con l'emissione di moneta elettronica.

[18] La richiesta di una siffatta precisazione era stata avanzata dal CES nel suo Parere; tra l'altro, l'organo comunitario riteneva tale situazione limitata a situazioni anomale, in cui la conversione dei fondi in moneta elettronica non ha luogo per ragioni eccezionali e riteneva ingiustificata e debole la tesi di base che i fondi a fronte di moneta elettronica non costituiscano depositi.

[19] Conforme a tale conclusione è il Parere della BCE.

genere sono remunerati e dunque rappresentano un'opzione più appetibile per gli utenti.[20]

Vi è da chiedersi, infine, come mai l'art. 3 della Direttiva 2000/12 non sia stato riformulato in maniera da affermare chiaramente che l'attività di raccolta dei depositi è preclusa agli i. m. e.: si rischia, così, di ingenerare pericolosi equivoci.

## 2.3) Applicazione delle Direttive bancarie e di altre Direttive

La portata della norma che eleva gli i. m. e. al rango di enti creditizi, in apparenza vastissima, è tuttavia fortemente ridimensionata dalla Direttiva 2000/46, che sottrae tali istituti all'applicazione di buona parte della disciplina comunitaria in materia bancaria. Presupposti di tali deroghe sono la limitazione delle attività, la previsione di specifici divieti e l'introduzione di un regime semplificato di vigilanza prudenziale, che chiaramente rendono inapplicabili una serie di norme relative agli enti creditizi "tradizionali".

Innanzitutto, "salvo espressa disposizione contraria", agli i. m. e. si applicano soltanto la Direttiva c. d. antiriciclaggio e il testo consolidato concernente l'accesso all'attività degli enti creditizi ed il suo esercizio.[21] Il campo d'applicazione di quest'ultimo è ulteriormente ristretto dall'elencazione espressa di una serie di disposizioni cui gli i. m. e. vengono sottratti, quasi tutte riconducibili ad esigenze di vigilanza prudenziale.[22] Inoltre, come già visto, alle attività diverse dall'emissione non si applicano le disposizioni sul mutuo riconoscimento.

---

[20] Probabilmente, il riesame previsto dall'art. 11 in merito all'eventuale necessità di vietare il pagamento di interessi su fondi ricevuti in cambio di moneta elettronica è giustificato dal timore che gli i. m. e. tentino di aggirare il divieto di raccolta di depositi, snaturando la propria attività caratteristica.

[21] Rispettivamente le Direttive 91/308/CEE e 2000/12/CE.

[22] Più precisamente, non si applicano l'art. 5, relativo al capitale iniziale, l'art. 11, concernente la notifica dell'autorizzazione alla Commissione, l'art. 13, riguardante le succursali di enti creditizi già autorizzati in un altro Stato membro, l'art. 19, sugli enti finanziari, l'art. 20, par. 7, che disciplina l'esercizio del diritto di stabilimento delle succursali che hanno iniziato l'attività, l'art. 51, sui limiti delle partecipazioni qualificate in imprese non finanziarie e l'art. 59, sul coefficiente di osservazione. Inoltre, non trova applicazione l'intero capo II del titolo V, relativo agli strumenti tecnici di vigilanza prudenziale.

E' naturale chiedersi, a fronte di eccezioni così ampie, che significato abbia l'inclusione degli i. m. e. nel campo di applicazione della 2000/12, peraltro accolta favorevolmente sia dal Comitato economico e sociale, sia dalla BCE. I considerando 2 e 3 della Direttiva n. 28 la ritengono necessaria per evitare distorsioni della concorrenza tra le diverse tipologie di soggetti emittenti, ponendo in particolare rilievo l'esigenza di consentire l'applicazione di misure di politica monetaria anche ai nuovi istituti; e proprio quest'ultimo aspetto sembra essere quello determinante.[23]

L'emissione di moneta elettronica a distanza[24] rientra, peraltro, nel campo d'applicazione di altre due Direttive, entrambe concernenti i servizi della società dell'informazione; questi ultimi comprendono "qualsiasi servizio prestato normalmente dietro retribuzione, a distanza, per via elettronica e a richiesta individuale di un destinatario di servizi".

La prima delle due è la 98/34/CE[25], come modificata dalla 98/48/CE[26]. La sua rilevanza è stata affermata dal Parlamento Europeo[27], il quale proponeva di inserire un considerando secondo cui "la Commissione deve far uso dei poteri conferitile a norma della direttiva 98/34/CE per conferire mandato al Comitato europeo di normalizzazione di istituire un sistema di interoperabilità della moneta elettronica". Il considerando non è poi stato riproposto nella Direttiva, essendosi scelto di demandare la realizzazione dell'interoperabilità agli stessi emittenti e gestori di moneta elettronica; tuttavia, resta possibile alla Commissione avvalersi dei suoi poteri per rendere più facile il raggiungimento dell'obiettivo.

L'altra Direttiva suscettibile di applicazione è la 2000/31/CE, relativa a taluni aspetti del commercio elettronico.[28] Ciò si desume *a contrario* dal fatto che tale provvedimento prevede una deroga relativa all'attività di emissione di moneta elettronica da parte degli istituti dispensati dall'osservanza di taluni

---

[23] La scelta è conforme a quanto suggerito dalla BCE nel *Report on Electronic Money*.

[24] In tale concetto rientra senz'altro la fornitura di *software money*, ma anche il caricamento a distanza, tramite computer o altre macchine automatiche, di *card-based money*.

[25] *G.U.C.E.* n. L 204, del 21 luglio 1998.

[26] *G.U.C.E.* n. L 217, del 5 agosto 1998.

[27] I Relazione sulla Proposta relativa alle Direttive 2000/46 e 2000/28, del 25 marzo 1999.

[28] *G.U.C.E.* n. L 178, del 17 luglio 2000.

requisiti della 2000/46: la moneta elettronica emessa a distanza dagli i. m. e. (ad eccezione di tale tipologia di soggetti, di cui si dirà in seguito) ricade nell'ambito della Direttiva. Quest'ultima contiene una serie di obblighi informativi e responsabilità a carico del prestatore del servizio della società dell'informazione, nonché una disciplina della conclusione del relativo contratto. Tuttavia, l'aspetto certamente più incisivo è contenuto nell'art. 3, che prevede un regime di vigilanza integralmente demandato all'autorità dello Stato membro di origine, privo dei temperamenti riconosciuti agli organi dello Stato membro ospitante dall'*home country control*. Per l'emissione di moneta elettronica a distanza si configura, dunque, un terzo regime di libertà, diverso da quelli visti in precedenza e particolarmente ampio: non sembra che il legislatore comunitario si sia posto il problema del coordinamento tra le varie Direttive, così rischiando di compromettere seriamente il controllo sull'osservanza della già limitata disciplina degli i. m. e.

## 2.4) La vigilanza prudenziale

La scelta più significativa compiuta dal legislatore comunitario è probabilmente quella di assoggettare gli i. m. e. ad un regime di vigilanza prudenziale specifico, che si distacca in maniera abbastanza significativa da quello previsto per gli enti creditizi "tradizionali".

Le ragioni della scelta e l'illustrazione delle caratteristiche fondamentali del sistema di vigilanza sono ampiamente illustrate nei considerando della Direttiva 2000/46. In essi si fa riferimento all'esigenza di non ostacolare eccessivamente l'innovazione tecnologica con una vigilanza troppo pervasiva, di contenere i rischi specifici connessi all'emissione di moneta elettronica e di garantire una concorrenza leale tra i diversi istituti, nonché alla considerazione che le attività degli i. m. e. sono limitate nella loro portata e non costituiscono in sé attività di raccolta di depositi; il sistema di vigilanza viene descritto come specificamente concepito per i rischi connessi all'attività degli i. m. e. e semplificato rispetto a quello preesistente, rispetto al quale presenta condizioni meno onerose[29] o limiti più rigorosi a seconda dei diversi aspetti.

Si sono già elencate le disposizioni della Direttiva 2000/12 che non trovano applicazione agli i. m. e.: tra di esse, ha senz'altro particolare rilevanza

---

[29] In particolare, i considerando sottolineano come non trovi applicazione la Direttiva 93/6/CEE, relativa all'adeguatezza patrimoniale.

l'esclusione delle regole su fondi propri, coefficiente di solvibilità, grandi fidi, partecipazioni qualificate in altre imprese e capitale iniziale, che rappresentano gli elementi fondamentali su cui si basa la vigilanza prudenziale.

In sostituzione di esse, la Direttiva n. 46 pone un regime semplificato, per alcuni aspetti più permissivo e per altri più restrittivo. L'osservanza dei requisiti previsti consente agli i. m. e. l'ottenimento del c. d. passaporto europeo, che consente di "fornire servizi di moneta elettronica transfrontalieri secondo un sistema di riconoscimento reciproco della vigilanza dello Stato membro d'origine nell'ambito di norme prudenziali armonizzate, come già avviene per gli enti creditizi".[30]

In questa prospettiva trova la sua ragion d'essere, innanzitutto, la limitazione delle attività consentite agli i. m. e. Inoltre, notevole preclusione è anche quella costituita dal divieto di detenere partecipazioni in altre imprese, a meno che queste non svolgano funzioni accessorie concernenti la moneta emessa dall'i. m. e. (art. 1): tale norma rende superflua l'applicazione di quella sulle partecipazioni qualificate in imprese non finanziarie, che si è vista essere esplicitamente esclusa.

L'art. 4 fissa i requisiti di capitale iniziale e fondi propri degli i. m. e.: il primo non può essere inferiore a 1 milione di EURO, importo al quale i secondi non devono mai essere inferiori; questi ultimi, che continuano ad essere definiti dalla Direttiva 2000/12, devono essere "pari o superiori al 2% dell'importo corrente delle passività totali relative alla moneta elettronica in circolazione", o della media di quelle dei sei mesi precedenti, se superiore (per gli i. m. e. che abbiano iniziato l'attività da meno di sei mesi, il riferimento va fatto alle passività correnti previste per i sei mesi successivi).

Il successivo art. 5 pone forti limiti agli investimenti che gli i. m. e. possono effettuare, imponendo loro di investire un importo non inferiore alle passività correnti connesse alla moneta elettronica[31] esclusivamente in attività liquide e a basso rischio (in genere dalla ponderazione pari a 0 o 20). In particolare, delle attività consentite, depositi a vista e strumenti di debito non possono essere superiori a venti volte l'importo dei fondi propri; inoltre, è vietato che gli strumenti di debito possano avere funzione di finanziamento ad

---

[30] Così si esprime la Commissione nella Relazione di accompagnamento alle Proposte di Direttiva.

[31] Le passività correnti non connesse all'emissione di moneta elettrica sono verosimilmente limitate a quelle legate ad emissione e gestione di altri mezzi di pagamento.

imprese che abbiano partecipazioni qualificate nell'i. m. e. o debbano essere incluse nei suoi conti consolidati. Per la copertura dei rischi di mercato, gli istituti possono ricorrere anche a strumenti derivati negoziati sul mercato ufficiale, inclusi in voci fuori bilancio. Qualora gli investimenti risultino inferiori alle passività correnti, le autorità competenti possono consentire temporaneamente investimenti di diversa natura, purché non superiori al minore importo tra passività e fondi propri.

Il legislatore comunitario ha scelto, quindi, di favorire l'accesso al mercato della moneta elettronica a soggetti diversi dalle banche, fissando requisiti di capitale iniziale e fondi propri significativamente inferiori a quelli previsti per queste, limitando d'altro canto sia le attività, sia la natura degli investimenti consentiti ai nuovi istituti.

Agli i. m. e. sono poi imposti obblighi di varia natura, accomunati dal fatto di essere in larga parte demandati alla discrezionalità degli istituti stessi.

L'art. 6 impone agli i. m. e. l'obbligo di comunicare i dati relativi all'osservanza dei requisiti di capitale iniziale, fondi propri e investimenti alle autorità competenti almeno due volte l'anno; le relative verifiche verranno affidate dai vari legislatori nazionali alle autorità competenti o, addirittura, agli i. m. e. stessi.

L'art. 7, infine, fa carico agli istituti di moneta elettronica di garantire, conformemente ad ogni altra istituzione finanziaria, "una gestione sana e prudente, nonché sane e prudenti procedure amministrative e contabili e adeguati meccanismi di controllo interno". Questi ultimi devono essere commisurati ai rischi finanziari e non finanziari, anche di natura tecnica e procedurale, in particolare anche derivanti dall'affidamento a soggetti esterni di funzioni operative o accessorie, come auspicato dal considerando 13. Quest'ultimo precisa che l'obbligo per gli i. m. e. di predisporre strutture interne anche per i rischi delle attività svolte esternamente costituisce una misura temporanea, in attesa dell'armonizzazione della vigilanza prudenziale sull'*outsourcing* degli enti creditizi, ossia le attività da questi affidate a soggetti esterni.[32]

Va evidenziato come il Comitato economico e sociale abbia espresso forti perplessità sul sistema di vigilanza prudenziale istituito dalla Direttiva, a suo parere non idoneo a garantire un'adeguata tutela della stabilità del mercato,

---

[32] Tale precisazione è stata inserita su invito della BCE, formulato nel suo Parere.

ciò sia per l'esiguità della dotazione patrimoniale richiesta, sia per l'eccessiva discrezionalità dei controlli. Altre perplessità sono state espresse, sempre dal CES, in merito all'assenza di un meccanismo di vigilanza sugli emittenti extracomunitari di moneta elettronica, necessario soprattutto per evitare trasferimenti di *software money* da parte di soggetti non sottoposti ad alcun controllo.

## 2.5) La politica monetaria: in particolare, la rimborsabilità

Come si è anticipato, le esigenze di politica monetaria sono state accolte nella Direttiva n. 28 attraverso l'inclusione degli i. m. e. nella definizione di ente creditizio: in questa maniera, ad essi è applicabile l'art. 19, par. 1 dello statuto del SEBC (Sistema Europeo delle Banche Centrali), che consente il loro assoggettamento ad obblighi di riserva e di segnalazione statistica.[33]

Tuttavia, il legislatore comunitario ha previsto un ulteriore istituto a tutela di tali esigenze, specifico per l'emissione di moneta elettronica: quello della rimborsabilità al valore nominale, disciplinato dalla Direttiva n. 46. L'art. 3 di quest'ultima prevede, infatti, che "il detentore di moneta elettronica può, durante il periodo di validità, esigere dall'emittente il rimborso al valore nominale in monete metalliche o banconote o mediante un versamento su un conto corrente".

Tale istituto è stato introdotto su richiesta della BCE, che lo ritiene necessario "tra l'altro, per preservare la funzione di unità di conto della moneta, per mantenere la stabilità dei prezzi evitando l'emissione incontrollata di moneta elettronica, nonché per salvaguardare sia la possibilità di controllo delle condizioni di liquidità sia i tassi d'interesse a breve termine fissati dal SEBC". Peraltro, proprio in considerazione delle esigenze appena esposte, l'art. 1 della Direttiva n. 28 estende l'applicazione dell'obbligo di rimborso anche alle banche.

---

[33] Ciò è precisato dalla BCE nel suo Parere. Tuttavia, non sono stati inseriti nei testi normativi i riferimenti alle funzioni di sorveglianza del SEBC sul sistema dei pagamenti, da essa auspicati.

Tuttavia, si è ritenuto opportuno riconoscere al criterio della rimborsabilità una serie di altre implicazioni, connesse soprattutto alla tutela del cliente.[34]

Così, l'art. 3 impone all'emittente sia la trasparenza delle condizioni del rimborso, sia il divieto di addebitare spese non strettamente necessarie per l'esecuzione dell'operazione. Inoltre, l'eventuale limite minimo per il rimborso non può essere inferiore a 10 EURO.

## 2.6) Deroghe alla disciplina comunitaria degli i. m. e. e disposizioni finali

Finora si sono illustrate le caratteristiche che gli i. m. e. devono avere per fruire del mutuo riconoscimento in ambito comunitario, come disciplinato dalla Direttiva 2000/12, della loro attività di emissione.

Tuttavia, il considerando 15 della Direttiva 2000/46 ritiene opportuno conferire alle autorità competenti la possibilità di concedere deroghe parziali o totali per i requisiti previsti agli i. m. e. la cui attività sia limitata all'interno di un solo Stato membro.

L'art. 8 specifica i casi, alternativi, in cui ricorre quest'ultima circostanza:

- se l'emissione di moneta elettronica genera passività non superiori ad una determinata soglia (di norma 5 milioni di EURO e mai 6 milioni di EURO);

- se la moneta elettronica emessa è accettata in pagamento solo da controllate o controllanti dell'i. m. e. o da altre controllate del controllante;

- se la moneta elettronica emessa è accettata in pagamento solo da un numero limitato di imprese, chiaramente individuabili in base all'ubicazione in un'area circoscritta o allo stretto rapporto finanziario o commerciale con l'emittente (ad esempio, un sistema comune di commercializzazione o distribuzione).

Si tratta, dunque, di istituti la cui emissione è limitata quantitativamente, geograficamente o con riguardo ai destinatari, risultando quindi non orientata al mercato.

---

[34] Cfr. il considerando 9 della Direttiva n. 46, che la ritiene uno strumento indispensabile per garantire la fiducia del detentore.

Chiaramente, tali istituti non beneficiano del mutuo riconoscimento e sono soggetti ad obblighi specifici: il portafoglio elettronico messo a disposizione del detentore deve avere un caricamento massimo di 150 EURO e gli Stati membri devono imporre loro comunicazioni periodiche sulla loro attività. Inoltre, come già riferito, la loro attività è oggetto di una deroga all'applicazione della Direttiva 2000/31 sul commercio elettronico.

Va segnalato come il Comitato economico e sociale abbia sollevato dubbi sulle norme in questione, dal momento che la massa di moneta elettronica emessa da tali istituti, singolarmente limitata, ma globalmente cospicua, potrebbe avere riflessi non indifferenti sulla stabilità del sistema, in caso di fallimenti degli i. m. e. Non dovrebbe essere pregiudicata, invece, la politica monetaria, dal momento che anche questa tipologia di i. m. e. rientra nell'ambito della definizione di ente creditizio della 2000/12.[35]

Infine, l'art. 9 della Direttiva n. 46 presume che siano autorizzati all'attività di emissione gli i. m. e. che abbiano iniziato la propria attività anteriormente alla sua data di entrata in vigore ed indica una procedura per valutare la loro conformità alla nuova disciplina; qualora essi non risultino in linea con i requisiti, i rispettivi Stati membri d'origine impongono loro di conformarsi entro un congruo termine.

A chiusura della Direttiva, è previsto che, entro il 27 aprile 2005, la Commissione presenti a Parlamento Europeo e Consiglio una relazione sull'applicazione della Direttiva. In particolare, essa dovrà vertere sulle misure a tutela dei detentori di moneta elettronica, sui requisiti patrimoniali, sulle deroghe e sull'eventuale necessità di vietare il pagamento di interessi su fondi ricevuti in cambio di moneta elettronica.

## 3) LA MONETA ELETTRONICA IN ITALIA

Il legislatore italiano non ha ancora preso esplicitamente in considerazione la moneta elettronica; anzi, presumibilmente il primo intervento normativo sarà quello necessario al recepimento delle Direttive comunitarie, da attuarsi entro il 27 aprile 2002. In particolare, sarà interessante la qualificazione

---

[35] Conformemente si esprime il Consiglio, nella Motivazione allegata alla Posizione Comune 8/2000, in *G.U.C.E.* n. C 26, del 28 gennaio 2000.

che verrà attribuita agli i. m. e. nell'ordinamento nazionale, dato, oltretutto, che l'espressione "ente creditizio" è sempre stata tradotta con il termine "banca".[36]

Ciononostante, tale istituto ha già assunto una sua rilevanza nell'ambito dell'ordinamento nazionale sotto due punti di vista: da una parte è stato preso in esame dalla Banca d'Italia in ordine a varie questioni, dall'altra la dottrina si è posta il problema delle implicazioni giuridiche concernenti la sua funzione di strumento di pagamento.

### 3.1) La moneta elettronica nell'ottica della Banca d'Italia

La Banca d'Italia ha recentemente preso in esame la moneta elettronica in due suoi documenti: la Relazione Annuale del 1999 e il "Libro bianco sulla sorveglianza del sistema dei pagamenti", anch'esso del 1999. In entrambe le pubblicazioni la moneta elettronica assume rilevanza nell'ambito del più generale problema della sorveglianza sul sistema dei pagamenti[37], del quale essa costituisce una modalità particolarmente innovativa, condividendo con gli altri strumenti di pagamento i profili problematici di base e aggiungendone alcuni peculiari.

La Banca centrale italiana ha illustrato ragioni e finalità della propria attività di sorveglianza nel Libro bianco, individuando le prime nelle carenze del mercato (esternalità, asimmetrie informative e non concorrenzialità dei mercati), le seconde in: fiducia nella moneta, stabilità del sistema finanziario, correttezza ed efficienza nel funzionamento del mercato ed efficace conduzione della politica monetaria. Tale attività tende ad assicurare, come obiettivi intermedi, l'integrità dei circuiti, la lotta al riciclaggio del denaro sporco e l'efficienza (quest'ultima a sua volta garantita da concorrenza, parità di condizioni fra gli operatori e interoperabilità dei servizi) e viene svolta con modalità quali regolamentazione, produzione diretta di servizi da parte della Banca centrale e verifiche dei sistemi. I profili di interesse, cioè le aree di intervento, sono individuati in particolare in controllo dei rischi, accesso ed esclusione ai sistemi, informazione e trasparenza, requisiti di sicurezza e definizione di standard. Inoltre, viene sottolineato come le funzioni di vigilanza

---

[36] Peraltro, l'inclusione degli i. m. e. nell'ambito degli enti creditizi sembra precludere la possibilità di sottoporli a vigilanza alla stregua degli intermediari finanziari di cui agli artt. 106 e 107 del TUB.

[37] Le competenze della Banca d'Italia in materia sono contenute nell'art. 146 TUB.

svolte dalle Banche centrali nazionali rientrino ora nell'azione di sorveglianza del Sistema europeo di banche centrali (SEBC), informata a criteri quali trasparenza e controllo del rischio sistemico, rispetto delle regole di mercato e cooperazione con le altre autorità di supervisione.

Naturalmente, i criteri elencati sono alla base anche della vigilanza specifica sulla moneta elettronica; tuttavia, per essa la Banca d'Italia ha evidenziato ulteriori questioni.

Innanzitutto, la nozione di moneta elettronica accolta è conforme a quella comunitaria e i suoi aspetti peculiari sono individuati, per usare le espressioni del Libro bianco, "i) nell'elevata innovazione tecnologica, che ne consente l'offerta e l'utilizzo su reti di telecomunicazione; ii) nella natura prepagata, che ne permette la circolazione in forma anonima; iii) nei bassi costi di transazione, che ne favoriscono l'utilizzo nei pagamenti di basso importo in sostituzione della moneta legale". Anche i rischi e le esigenze di regolamentazione sono analoghi a quelli evidenziati dagli organi comunitari.

Più interessante è la ricostruzione del quadro normativo e dei requisiti di sorveglianza italiani, contenuta sempre nel Libro bianco. L'emissione di moneta elettronica, escluse le carte prepagate monouso, è consentita alle sole banche, risultando quindi soggetta all'applicazione di tutti gli istituti di vigilanza prudenziale, compreso il fondo di garanzia (che tuttavia non copre le carte prepagate a spendibilità generalizzata al portatore), e alla sorveglianza sul sistema dei pagamenti. Naturalmente, il quadro è destinato a cambiare con il recepimento della normativa comunitaria.

Inoltre, la Banca d'Italia elenca le caratteristiche in presenza delle quali ha ritenuto gli schemi di moneta elettronica conformi alle esigenze di tutela: "divieto di trasferimenti di valori da carta a carta; applicazione di limiti massimi di avvaloramento; regolamento in base monetaria dei trasferimenti interbancari derivanti dall'utilizzo delle carte; adeguatezza delle misure tecniche utilizzate; contabilizzazione delle scritture riepilogative di carico e di scarico; produzione di informazioni a fini statistici".

Peraltro, tali requisiti vanno ora integrati con quelli suggeriti dalla stessa Banca centrale nelle sue "Istruzioni operative per l'individuazione di operazioni sospette", del 12 gennaio 2001[38], con chiare finalità antiriciclaggio: accanto alla riproposizione di taluni dei criteri predetti, il provvedimento introduce la

---

[38] Reperibili sul sito www.banacaditalia.it.

tracciabilità (ossia la possibilità di risalire all'originante l'operazione e ai vari passaggi) di trasferimenti di valore da un dispositivo all'altro, ove questi siano consentiti, forme di controllo su distributori di carte di pagamento ed esercizi convenzionati, la registrazione di richieste di rimborso anomale, per frequenza ovvero per ammontare, di somme relative a crediti in moneta elettronica.[39]

La Relazione annuale del 1999 si limita a sottolineare il carattere innovativo della moneta elettronica e a diffonderne alcuni dati statistici, dedicando più attenzione alla problematica dei pagamenti nelle reti aperte, tra i quali rientra la *software-money*. Le questioni principali riguardano la sicurezza e la trasparenza: mentre per il primo punto viene auspicato lo sviluppo della crittografia, per il secondo viene fatto riferimento ai citati atti comunitari del 1997.

Quest'ultimo richiamo è importante, in quanto costituisce un esplicita dichiarazione della volontà di dare applicazione ai principi contenuti nei documenti, che la Banca d'Italia estende agli operatori del settore.

## 3.2) La moneta elettronica e l'adempimento delle obbligazioni pecuniarie

L'ordinamento italiano sembra limitare la possibilità degli strumenti di moneta elettronica, e, più in generale, di ogni mezzo elettronico di pagamento, di adempiere validamente le obbligazioni pecuniarie: infatti, l'art. 1277 c.c. stabilisce che i debiti pecuniari si estinguono con moneta avente corso legale nello Stato al tempo del pagamento e per il loro valore nominale.

Tuttavia, l'effetto liberatorio può ugualmente prodursi, a norma dell'art. 1197 c.c., qualora vi sia il consenso del creditore. Di conseguenza, per giustificare la realtà di fatto, che riconosce agli strumenti di pagamento

---

[39] Lo stesso provvedimento fissa indici di anomalia, ossia individua "operazioni aventi a oggetto l'utilizzo di moneta elettronica che, per importo o frequenza, non risultino coerenti con l'attività svolta dal distributore o dal *merchant* ovvero con il normale utilizzo dello strumento da parte della clientela": "richieste eccessive di moneta elettronica ovvero reiterate richieste di rimborso del valore non speso di moneta elettronica da parte di singoli distributori, volumi di vendita anomali rispetto al tipo di attività esercitata da parte di un *merchant*, richieste di rimborso frequenti o di elevato ammontare, anche se frazionato, da parte di clientela relative a somme concernenti crediti in moneta elettronica non utilizzati".

elettronici in generale effetto solutorio, la dottrina ha proposto tende a ravvisare l'esistenza di un consenso implicito in varie fattispecie, quali l'adesione ad un sistema elettronico di trasferimento dei fondi, l'indicazione del proprio numero di conto per il pagamento, l'accettazione dell'accredito.

Taluni hanno formulato teorie che ampliano ulteriormente l'operatività dei nuovi strumenti di pagamento, rispettivamente presumendo il consenso dei soggetti che non esplicitino il proprio dissenso[40] ed equiparando il trasferimento elettronico (o l'accredito di moneta elettronica) alla consegna materiale del denaro, necessaria per la conclusione dei contratti reali.[41]

Interessante problema sarà l'eventuale qualificazione degli strumenti di moneta elettronica come titoli di credito, questione che sicuramente il legislatore nazionale dovrà porsi.

## CONSIDERAZIONI CONCLUSIVE

L'intervento comunitario, in una materia così nuova ed effettuato in tempi insolitamente brevi, non può certo essere tacciato di intempestività. In particolare, è positivo che si sia subito voluta dare la possibilità di agire su base europea ad istituti particolarmente adatti, quantomeno potenzialmente, a consentire pagamenti transfrontalieri; come pure è apprezzabile lo sforzo di contenere preventivamente i rischi ad essi connaturati.

Tuttavia, come tra l'altro più volte sottolineato dal Comitato economico e sociale, non sempre gli strumenti previsti appaiono conformi agli obiettivi che la Commissione si è prefissa: i meccanismi di vigilanza prudenziale allestiti sono suscettibili, almeno sulla carta, di lasciare scoperti rischi e comportamenti che potrebbero creare seri problemi alla stabilità del sistema finanziario e compromettere la fiducia dei clienti, mancando, oltretutto, un sistema di garanzia.[42]

Con riferimento alla tutela dei consumatori, è strano che il legislatore abbia dettato norme esplicite solo in materia di rimborso: sicuramente la scelta è legata all'esigenza di mantenere un quadro tecnologico neutro, che non

---

[40] F. LANFRANCHI, *Problemi giuridici della monetica*, in AA. VV., *Il commercio elettronico*, a cura di C. VACCA', Milano, 1999.

[41] E. GIANNANTONIO, *Il pagamento elettronico*, sul sito www.Jei.it.

[42] Come auspicato, invece, sia dalla BCE sia dal CES nei rispettivi Pareri.

ostacoli i futuri progressi, tuttavia la prevenzione di comportamenti scorretti, se non addirittura fraudolenti, è sicuramente un obiettivo prioritario da perseguire. Ad esempio, mancano indicazioni a proposito delle procedure di controllo interne ed esterne, tema che pure il Comitato costituito dal G-10 ha ampiamente affrontato.

Inoltre, qualche perplessità può destare l'inclusione degli istituti di moneta elettronica nella nozione di enti creditizi, data la non applicazione ad essi di gran parte della relativa disciplina e soprattutto la consistente differenza in termini di attività consentite; tuttavia, la scelta si spiegherebbe qualora la normativa si evolvesse poi in maniera da consentire a tali istituti il compimento di una più vasta e diversificata gamma di attività. Infatti, l'attuale disciplina, restrittiva su vari punti, non sembra consentire loro un'efficace concorrenza con le banche: in quest'ottica, la ridotta dotazione di capitale ad essi richiesta potrebbe costituire un mezzo per favorire la nascita di i. m. e. ed il loro accesso al mercato, per ora dominato dalle banche (spesso attraverso le loro filiazioni, cioè gli enti finanziari) e da piccoli emittenti locali, salvo poi essere rivista ed essere associata a limiti d'azione più ampi. Tuttavia, agli i. m. e. è preclusa, come visto in precedenza, l'offerta diretta di una serie di servizi, come le carte multifunzione e un deposito associato alla moneta elettronica: sembra quasi inevitabile che, per essere competitivi, essi debbano appoggiarsi a banche.

Per contro, come già evidenziato, la soluzione adottata ha il vantaggio di consentire un più agevole controllo da parte del Sistema europeo delle banche centrali sulla politica monetaria e sul sistema dei pagamenti, senza istituire nuovi meccanismi la cui applicazione potrebbe rivelarsi problematica.

La scelta di riservare l'emissione di moneta elettronica agli enti creditizi ha come implicazione, peraltro messa in evidenza dal Parlamento Europeo, quella di costringere imprese di natura diversa che vogliano entrare nel settore, come ad esempio emittenti di carte di credito o gestori di telefonia, ad utilizzare, nelle modalità che ritengono più opportune, banche o i. m. e. Si tratta di una riserva non di poco conto a favore delle banche, le quali, per contro, perdono l'esclusività della qualifica come enti creditizi. Tutto ciò sembra essere un'ulteriore conferma di come l'attività bancaria tradizionale vada sempre più ridimensionandosi rispetto ad attività di diversa natura.

Infine, appare equilibrata la scelta di disciplinare gli aspetti operativi attraverso una Raccomandazione, strumento che responsabilizza gli operatori e gli organi di vigilanza, lasciando in capo ad essi le scelte più adatte e conformi allo sviluppo tecnologico. In caso di mancata osservanza dell'atto comunitario,

esso verrà sostituito da una Direttiva, che si inserirà nel programma di interventi sui mezzi di pagamento elettronici, di cui si è detto in precedenza.

E proprio al completamento della disciplina sulla moneta elettronica, le cui direttrici sono già state individuate dalla Commissione, è demandata buona parte dell'efficacia e del successo che questo strumento potrà avere, fermo restando che, in ogni caso, il giudizio ultimo spetta al mercato.