

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

IL PARLAMENTO EUROPEO ED IL CONSIGLIO
 DELL'UNIONE EUROPEA,

visto il trattato che istituisce la Comunità europea, in particolare l'articolo 100 A,

vista la proposta della Commissione ⁽¹⁾,

visto il parere dell'Istituto monetario europeo ⁽²⁾,

visto il parere del Comitato economico e sociale ⁽³⁾,

deliberando secondo la procedura di cui all'articolo 189 B del trattato ⁽⁴⁾,

- (1) considerando, da una parte, che il rapporto Lamfalussy del 1990 ai governatori delle banche centrali dei paesi del Gruppo dei Dieci ha messo in evidenza i rilevanti rischi sistemici insiti nei sistemi di pagamento che operano sulla base di una pluralità di forme giuridiche in materia di netting dei pagamenti, in particolare di netting multilaterale; che la riduzione dei rischi giuridici connessi con la partecipazione a sistemi con regolamento lordo in tempo reale è di importanza capitale, dato il crescente sviluppo di tali sistemi;
- (2) considerando che è altresì della massima importanza ridurre il rischio connesso con la partecipazione ai sistemi di regolamento titoli, in specie se vi è una relazione stretta tra questi e i sistemi di pagamento;
- (3) considerando che la presente direttiva mira a contribuire al funzionamento efficiente ed economico degli accordi di pagamento transfrontaliero e degli accordi di regolamento titoli nella Comunità, ciò che rafforza la libertà di movimento dei capitali nel mercato interno; che essa si inserisce pertanto nella scia dei progressi compiuti verso il completamento del mercato interno, con particolare riguardo alla libertà di prestare servizi e alla liberalizzazione dei movimenti di capitali, in vista della realizzazione dell'Unione economica e monetaria;
- (4) considerando che conviene che la normativa degli Stati membri sia tesa a ridurre il più possibile turbative al sistema derivanti dalla procedura d'in-

solvenza nei confronti di uno dei partecipanti a tale sistema;

- (5) considerando che una proposta di direttiva in materia di risanamento e liquidazione degli enti creditizi, presentata nel 1985 e modificata l'8 febbraio 1988, è ancora all'esame del Consiglio; che la convenzione relativa alle procedure d'insolvenza redatta il 23 novembre 1995 dagli Stati membri riuniti in sede di Consiglio esclude espressamente le imprese assicuratrici, gli enti creditizi e le imprese d'investimento;
- (6) considerando che la presente direttiva intende abbracciare i sistemi di pagamento e i sistemi di regolamento titoli sia transfrontalieri sia nazionali; che essa è applicabile ai sistemi comunitari e alla garanzia in titoli costituita in relazione alla partecipazione a tali sistemi dai partecipanti stessi, stabiliti nella Comunità o in paesi terzi;
- (7) considerando che gli Stati membri possono applicare le disposizioni della presente direttiva ai rispettivi enti nazionali che partecipano direttamente ai sistemi di paesi terzi e alla garanzia in titoli fornita in relazione alla partecipazione a detti sistemi;
- (8) considerando che gli Stati membri dovrebbero poter designare come sistema che rientra nel campo d'applicazione della direttiva quello la cui attività principale è il regolamento titoli, anche se esso tratta, entro certi limiti, strumenti derivati su merci;
- (9) considerando che la riduzione del rischio sistemico richiede in particolar modo la definitività del regolamento e l'esigibilità della garanzia in titoli; che la garanzia in titoli comprende tutti gli elementi forniti da un partecipante al sistema di pagamento e/o sistema di regolamento titoli agli altri partecipanti, a garanzia dei diritti e degli obblighi relativi al sistema in questione, compresi le operazioni pronti contro termine, i privilegi legali e i trasferimenti fiduciari; che la definizione di «garanzia in titoli» della presente direttiva non incide sulle disposizioni della legislazione nazionale circa il tipo di garanzia in titoli che può essere usato;

⁽¹⁾ GU C 207 del 18. 7. 1996, pag. 13, e GU C 259 del 26. 8. 1997, pag. 6.

⁽²⁾ Parere espresso il 21 novembre 1996.

⁽³⁾ GU C 56 del 24. 2. 1997, pag. 1.

⁽⁴⁾ Parere del Parlamento europeo del 9 aprile 1997 (GU C 132 del 28. 4. 1997, pag. 74), posizione comune del Consiglio del 13 ottobre 1997 (GU C 375 del 10. 12. 1997, pag. 34) e decisione del Parlamento europeo del 29 gennaio 1998 (GU C 56 del 23. 2. 1998). Decisione del Consiglio del 27 aprile 1998.

- (10) considerando che la presente direttiva, applicandosi alla garanzia in titoli fornita in relazione alle operazioni delle banche centrali degli Stati membri connesse alle loro funzioni di banca centrale, incluse le operazioni di politica monetaria, è di ausilio per l'Istituto monetario europeo (IME) nel suo compito di promuovere l'efficienza dei pagamenti transfrontalieri al fine di preparare la terza fase dell'Unione economica e monetaria e contribuisce pertanto allo sviluppo del necessario quadro normativo nel quale la futura Banca centrale europea potrà condurre la propria attività;
- (11) considerando che gli ordini di trasferimento e il netting dovrebbero essere giuridicamente vincolanti nelle giurisdizioni di tutti gli Stati membri e opponibili ai terzi;
- (12) considerando che le regole sul carattere definitivo del netting non dovrebbero impedire che i sistemi, prima del netting, verifichino se gli ordini immessi nel sistema ottemperano alle regole del sistema stesso, permettendo che si effettui il regolamento di detto sistema;
- (13) considerando che la presente direttiva non dovrebbe impedire in alcun modo a un partecipante o a un terzo di far valere qualsiasi diritto o credito risultante dall'operazione sottostante che la legge possa riconoscergli ai fini di ricupero o di restituzione in relazione a un ordine di trasferimento immesso in un sistema, ad esempio nel caso di frode o di errore tecnico, purché ciò non porti al ricalcolo del netting o alla revoca dell'ordine di trasferimento immesso nel sistema;
- (14) considerando che è necessario garantire che gli ordini di trasferimento non possano venire revocati dal momento definito dalle regole del sistema;
- (15) considerando che è necessario che uno Stato membro notifichi immediatamente agli altri Stati membri l'apertura di procedure di insolvenza nei confronti di uno dei partecipanti al sistema;
- (16) considerando che una procedura d'insolvenza non dovrebbe avere effetto retroattivo sui diritti e gli obblighi dei partecipanti a un sistema;
- (17) considerando che la presente direttiva mira inoltre a determinare, nel caso di una procedura d'insolvenza relativa a un partecipante a un sistema, quale legge fallimentare sia applicabile in merito ai diritti e agli obblighi di detto partecipante in relazione alla sua partecipazione a un sistema;
- (18) considerando che la garanzia in titoli deve essere isolata dagli effetti dell'applicazione della legge fallimentare al partecipante insolvente;
- (19) considerando che le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 2 devono applicarsi soltanto a un libro contabile, conto o sistema di deposito accentrato
- che provino l'esistenza di diritti di proprietà su tali titoli o del diritto di consegnarli o trasferirli;
- (20) considerando che le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 2 sono dirette ad assicurare che qualora il partecipante, la banca centrale di uno Stato membro o la futura Banca centrale europea abbiano una garanzia in titoli valida ed effettiva, come stabilito dalla legge dello Stato membro nel quale è situato il corrispondente libro contabile, conto o sistema di deposito accentrato, la validità ed opponibilità di tale garanzia nei confronti del sistema (e del relativo operatore) e di qualsiasi altra persona che rivendichi diritti direttamente o indirettamente tramite il sistema dovrebbero essere determinate unicamente in base alla legge di detto Stato membro;
- (21) considerando che le disposizioni dell'articolo 9, paragrafo 2 non sono dirette a pregiudicare l'applicazione e gli effetti della legge dello Stato membro a norma della quale i titoli sono costituiti in garanzia o della legge dello Stato dove i titoli possono essere altrimenti situati (compresa, senza limitazioni, la normativa riguardante la creazione, la proprietà o il trasferimento di tali titoli o dei diritti su di essi) né devono essere interpretate nel senso che tale garanzia sia direttamente opponibile o possa essere riconosciuta in qualunque Stato membro a prescindere da quanto prescrive la legge di detto Stato membro;
- (22) considerando che è opportuno che gli Stati membri si adoperino per stabilire sufficienti collegamenti tra tutti i sistemi di regolamento titoli contemplati dalla presente direttiva allo scopo di promuovere la massima trasparenza e la certezza giuridica delle operazioni relative a titoli trasferibili;
- (23) considerando che l'adozione della presente direttiva costituisce la modalità più appropriata per la realizzazione degli obiettivi summenzionati e non va al di là di quanto è necessario per la loro realizzazione,

HANNO ADOTTATO LA PRESENTE DIRETTIVA:

SEZIONE I

CAMPO D'APPLICAZIONE E DEFINIZIONI

Articolo 1

Le disposizioni della presente direttiva si applicano:

- a) ad ogni sistema definito all'articolo 2, lettera a), disciplinato dalla legge di uno Stato membro e che opera in una valuta qualsiasi, in ecu o nelle diverse valute che il sistema converte l'una nell'altra;

- b) ad ogni partecipante a tale sistema;
- c) alla garanzia in titoli fornita in relazione
- alla partecipazione a un sistema ovvero
 - a operazioni delle banche centrali degli Stati membri, connesse con le loro funzioni di banca centrale.

Articolo 2

Ai fini della presente direttiva si intende per:

- a) «sistema»: un accordo formale
- fra tre o più partecipanti, senza contare un eventuale agente di regolamento, un'eventuale controparte centrale, un'eventuale stanza di compensazione o un eventuale partecipante indiretto, con regole comuni e accordi standardizzati per l'esecuzione di ordini di trasferimento tra i partecipanti,
 - disciplinato dalla legge di uno Stato membro scelta dai partecipanti; i partecipanti, comunque, possono solo optare per la legge dello Stato membro nel quale almeno uno di essi ha la propria sede sociale, e
 - designato, fatti salvi altri requisiti più rigorosi di applicazione generale imposti dalla legislazione nazionale, come sistema e notificato alla Commissione dallo Stato membro di cui si applica la legge, dopo che lo Stato membro stesso ne abbia accertato la conformità alle regole dello stesso.

Fatti salvi i requisiti di cui al primo comma uno Stato membro può designare come sistema un accordo formale consistente nell'esecuzione di ordini di trasferimento come definiti nel secondo trattino della lettera i) nonché nell'esecuzione, entro certi limiti, di ordini relativi ad altri strumenti finanziari, qualora esso ritenga giustificata sotto il profilo del rischio sistemico tale designazione.

Inoltre, uno Stato membro, vagliando caso per caso, può designare come sistema un accordo formale tra due partecipanti, senza contare un eventuale agente di regolamento, un'eventuale controparte centrale, un'eventuale stanza di compensazione o un eventuale partecipante indiretto, qualora ritenga giustificata sotto il profilo del rischio sistemico tale designazione;

- b) «ente»:
- un ente creditizio come definito all'articolo 1, primo trattino della direttiva 77/780/CEE⁽¹⁾, inclusi gli enti elencati all'articolo 2, paragrafo 2 di tale direttiva, o

⁽¹⁾ Prima direttiva 77/780/CEE del Consiglio, del 12 dicembre 1977, relativa al coordinamento delle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative riguardanti l'accesso all'attività degli enti creditizi e il suo esercizio (GU L 322 del 17. 12. 1977, pag. 30). Direttiva modificata da ultimo dalla direttiva 96/13/CE (GU L 66 del 16. 3. 1996, pag. 15).

- un'impresa d'investimento come definita all'articolo 1, punto 2 della direttiva 93/22/CEE⁽²⁾, esclusi gli enti elencati all'articolo 2, paragrafo 2, lettere a) — k) di tale direttiva, o
- le autorità pubbliche e le imprese assistite da garanzia pubblica, o
- qualsiasi impresa la cui sede sociale sia situata al di fuori della Comunità e che eserciti funzioni analoghe a quelle degli enti creditizi o delle imprese d'investimento comunitari di cui al primo e secondo trattino,

che partecipi a un sistema assumendo la responsabilità di adempiere gli obblighi finanziari derivanti da ordini di trasferimento nell'ambito di tale sistema.

Allorché un sistema è vigilato secondo la legislazione nazionale e il sistema esegue soltanto ordini di trasferimento come definiti nel secondo trattino della lettera i), nonché i pagamenti derivanti da tali ordini, uno Stato membro può decidere di considerare ente le imprese che partecipino a tale sistema, assumendo la responsabilità di adempiere gli obblighi finanziari derivanti da ordini di trasferimento nell'ambito di tale sistema, quando almeno tre dei partecipanti rientrino nelle categorie di cui al precedente comma e la decisione sia giustificata sotto il profilo del rischio sistemico;

- c) «controparte centrale»: il soggetto interposto tra gli enti di un sistema che funge da controparte esclusiva di detti enti riguardo ai loro ordini di trasferimento;
- d) «agente di regolamento»: il soggetto che fornisce conti di regolamento agli enti e/o alle controparti centrali che partecipano ai sistemi attraverso i quali sono regolati gli ordini di trasferimento all'interno di tali sistemi e che, all'occorrenza, concede credito a tali enti e/o controparti centrali a fini di regolamento;
- e) «stanza di compensazione»: il centro responsabile del calcolo delle posizioni nette degli enti, di un'eventuale controparte centrale e/o di un eventuale agente di regolamento;
- f) «partecipante»: un ente, una controparte centrale, una stanza di compensazione o un agente di regolamento.

Secondo le regole del sistema, lo stesso partecipante può fungere da controparte centrale, stanza di compensazione o agente di regolamento o assolvere tutti o in parte questi compiti.

⁽²⁾ Direttiva 93/22/CEE del Consiglio, del 10 maggio 1993, relativa ai servizi di investimento nel settore dei valori mobiliari (GU L 141 dell'11. 6. 1993, pag. 271). Direttiva modificata da ultimo dalla direttiva 97/9/CE (GU L 84 del 26. 3. 1997, pag. 22).

Uno Stato membro può decidere, ai fini della presente direttiva, che un partecipante indiretto sia considerato partecipante qualora ritengano giustificata sotto il profilo del rischio sistemico tale decisione e a condizione che il partecipante indiretto sia conosciuto dal sistema.

g) «partecipante indiretto»: l'ente creditizio di cui al primo trattino dell'articolo 1 della lettera b), avente un rapporto contrattuale con un ente partecipante al sistema, il quale esegua ordini di trasferimento come definiti al primo trattino della lettera i), così da consentire al suddetto ente creditizio di trasmettere ordini di trasferimento attraverso il sistema;

h) «titoli»: tutti gli strumenti di cui alla sezione B dell'allegato della direttiva 93/22/CEE;

i) «ordine di trasferimento»:

— ogni istruzione da parte di un partecipante di mettere a disposizione di un beneficiario una somma di denaro attraverso una scrittura sui conti di un ente creditizio, di una banca centrale o di un agente di regolamento ovvero ogni istruzione che determini l'assunzione o l'adempimento di un obbligo di pagamento, in base alle regole di tale sistema, ovvero

— ogni istruzione da parte di un partecipante di trasferire la titolarità o i diritti su uno o più titoli attraverso una scrittura in un libro contabile o altro;

j) «procedura d'insolvenza»: una procedura concorsuale prevista dalla legge di uno Stato membro o di un paese terzo per liquidare un partecipante o riorganizzarlo, tale da comportare la sospensione dei trasferimenti o dei pagamenti o l'imposizione di limiti all'attività;

k) «netting»: la conversione in un'unica posizione a debito o a credito dei crediti o dei debiti risultanti da ordini di trasferimento che uno o più partecipanti hanno nei confronti di uno o più altri partecipanti per effetto della quale può essere richiesto o dovuto soltanto il saldo netto;

l) «conto di regolamento»: conto presso una banca centrale, un agente di regolamento o una controparte centrale usato per detenere fondi e titoli o per regolare operazioni tra i partecipanti a un sistema;

m) «garanzia in titoli»: tutte le attività realizzabili, fornite sotto forma di pegno (compreso il contante sotto forma di pegno), di operazioni pronti contro termine o contratti simili ovvero al fine di garantire diritti e obblighi che potrebbero sorgere in relazione a un

sistema, ovvero fornite alle banche centrali degli Stati membri o alla futura Banca centrale europea.

SEZIONE II

NETTING E ORDINI DI TRASFERIMENTO

Articolo 3

1. Gli ordini di trasferimento e il netting sono legalmente vincolanti e, in caso di apertura di una procedura d'insolvenza nei confronti di un partecipante, sono opponibili ai terzi, purché gli ordini di trasferimento siano stati immessi in un sistema prima del momento di apertura della procedura d'insolvenza a norma dell'articolo 6, paragrafo 1.

Qualora, eccezionalmente, gli ordini di trasferimento siano immessi in un sistema dopo il momento di apertura della procedura d'insolvenza e siano eseguiti il giorno stesso dell'apertura, essi sono legalmente vincolanti e opponibili ai terzi soltanto qualora, dopo il momento del regolamento, l'agente di regolamento, la controparte centrale oppure la stanza di compensazione dimostrino che non erano né avrebbero dovuto essere a conoscenza dell'apertura della procedura d'insolvenza.

2. Le leggi, i regolamenti, le regole o le prassi sull'inefficacia o dei contratti e delle operazioni conclusi anteriormente al momento di apertura della procedura d'insolvenza a norma dell'articolo 6, paragrafo 1, non comportano il ricalcolo del netting.

3. Il momento in cui un ordine di trasferimento è immesso in un sistema è stabilito dalle regole di tale sistema. Qualora la legge nazionale che disciplina il sistema stabilisca le condizioni relative al momento di immissione, le regole del sistema devono essere conformi a tali condizioni.

Articolo 4

Gli Stati membri possono disporre che l'apertura di una procedura d'insolvenza nei confronti di un partecipante non impedisca che i fondi o i titoli disponibili sul conto di regolamento di detto partecipante siano adoperati per adempiere gli obblighi di tale partecipante nel sistema nel giorno di apertura della procedura. Inoltre gli Stati membri possono disporre che una facilitazione di credito del partecipante riguardante il sistema possa essere utilizzata a fronte di una garanzia in titoli in essere e disponibile per soddisfare gli obblighi di tale partecipante verso il sistema.

Articolo 5

Un ordine di trasferimento non può essere revocato da un partecipante a un sistema né da un terzo dopo lo scadere del termine stabilito dalle regole di tale sistema.

SEZIONE III

DISPOSIZIONI RELATIVE ALLA PROCEDURA D'INSOLVENZA*Articolo 6*

1. Ai fini della presente direttiva per momento di apertura della procedura d'insolvenza si intende il momento in cui l'autorità giudiziaria o amministrativa ha emesso tale decisione.
2. Quando prende una decisione a norma del paragrafo 1, la competente autorità giudiziaria o amministrativa notifica immediatamente la decisione alle autorità competenti designate dal suo Stato membro.
3. Lo Stato membro di cui al paragrafo 2 notifica immediatamente agli altri Stati membri.

Articolo 7

Una procedura d'insolvenza non ha effetto retroattivo sui diritti e sugli obblighi di un partecipante inseriti da o connessi con la sua partecipazione ad un sistema prima del momento di apertura della procedura stessa a norma dell'articolo 6, paragrafo 1.

Articolo 8

Nel caso in cui sia aperta una procedura d'insolvenza nei confronti di un partecipante a un sistema, i diritti e gli obblighi derivanti dalla partecipazione stessa a tale sistema, o ad essa connessi, sono stabiliti in base alle regole che disciplinano detto sistema.

SEZIONE IV

ISOLAMENTO DEI DIRITTI DEL DETENTORE DI UNA GARANZIA IN TITOLI DAGLI EFFETTI DELL'INSOLVENZA DEL DATORE*Articolo 9*

1. I diritti
 - di un partecipante alla garanzia in titoli fornitagli in relazione ad un sistema e
 - delle banche centrali degli Stati membri o della futura Banca centrale europea ad una garanzia in titoli loro fornita,

non sono pregiudicati dall'apertura di una procedura d'insolvenza nei confronti del partecipante o della controparte di banche centrali degli Stati membri o della futura Banca centrale europea che hanno fornito la garanzia in titoli. La garanzia può essere realizzata al fine di soddisfare tali diritti.

2. Nei casi in cui i titoli (compresi i diritti sui titoli) sono forniti come garanzia a partecipanti e/o alle banche centrali degli Stati membri o alla futura Banca centrale europea di cui al paragrafo 1 e il loro diritto (o il diritto di un intestatario, agente o terzo che agiscono per conto di costoro) sui titoli è legalmente registrato in un libro contabile, conto o sistema di deposito accentrato situato in uno Stato membro, la determinazione dei diritti di tali enti come detentori dei titoli costituiti in garanzia è disciplinata dalla legge di detto Stato membro.

SEZIONE V

DISPOSIZIONI FINALI*Articolo 10*

Gli Stati membri designano i sistemi da includere nel campo d'applicazione della presente direttiva e li notificano alla Commissione; essi informano la Commissione circa le autorità designate a norma dell'articolo 6, paragrafo 2.

Il sistema comunica allo Stato membro la cui legge è applicabile i partecipanti al sistema, compresi eventuali partecipanti indiretti, nonché qualsiasi cambiamento successivo.

In aggiunta alla comunicazione di cui al secondo comma gli Stati membri possono sottoporre i sistemi soggetti alla loro giurisdizione a un controllo o a una autorizzazione.

Chiunque abbia un interesse giuridicamente tutelato può chiedere a un ente informazioni sui sistemi cui esso partecipa nonché sulle regole fondamentali che disciplinano il funzionamento di tali sistemi.

Articolo 11

1. Gli Stati membri fanno entrare in vigore le disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative necessarie per conformarsi alla presente direttiva entro l'11 dicembre 1999. Essi ne informano immediatamente la Commissione.

Quando gli Stati membri adottano tali disposizioni, queste contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di siffatto riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Le modalità di tale riferimento sono decise dagli Stati membri.

2. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle disposizioni legislative nazionali, che adottano nel settore disciplinato dalla presente direttiva. In tale comunicazione essi presentano una tabella indicante le disposizioni nazionali già in vigore o appositamente emanate, in corrispondenza di ciascun articolo della presente direttiva.

Articolo 12

Entro tre anni dalla data di cui all'articolo 11, paragrafo 1 la Commissione presenta al Parlamento europeo e al Consiglio una relazione in merito all'applicazione della presente direttiva, corredandola, se del caso, delle opportune proposte per la sua modifica.

Articolo 13

La presente direttiva entra in vigore il giorno della pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale delle Comunità europee*.

Articolo 14

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Bruxelles, addì 19 maggio 1998.

Per il Parlamento europeo

il Presidente

J.M. GIL-ROBLES

Per il Consiglio

il Presidente

G. BROWN