

Consultazione schema di Decreto legislativo di attuazione della Direttiva (UE) 2021/2167 (“Secondary Market Directive” o “SMD”)

Il 31 gennaio 2024 il Dipartimento del Tesoro ha avviato la consultazione pubblica sullo schema di Decreto Legislativo attuativo della Secondary Market Directive (“**Schema di Decreto**”) che promuove il miglioramento delle condizioni di vendita dei crediti deteriorati sul mercato secondario.

In particolare, la SMD persegue, tra le altre cose (i) la liberalizzazione della cessione di crediti deteriorati da parte degli enti creditizi, eliminando gli ostacoli posti a livello nazionale, e (ii) l’ingresso di nuovi operatori attraverso l’apertura dei singoli mercati nazionali e, conseguentemente, la loro armonizzazione. Questi obiettivi sono perseguiti aumentando contestualmente i presidi sul mercato dei crediti e le tutele a favore dei debitori ceduti.

PRINCIPALI PUNTI DELLA PROPOSTA DI ATTUAZIONE

La proposta attuativa oggetto della Consultazione, in particolare, verrebbe recepita mediante le seguenti modifiche al D.Lgs. n. 385/1993 così come successivamente modificato ed integrato (“**TUB**”) e del D.Lgs. n. 39/2010:

- nuovo Capo II del Titolo V del TUB, che sarebbe dedicato all’attività di acquisto e gestione di crediti in sofferenza. Tale Capo conterrebbe anche la disciplina del gestore di crediti in sofferenza, soggetto autorizzato e vigilato dalla Banca d’Italia;
- Titolo VI del TUB, quanto alle previsioni in materia di trasparenza e rapporti con i clienti;
- Titolo VIII del TUB, quanto alla disciplina sanzionatoria;
- art. 19 bis del D. Lgs. n. 39/2010, in materia di revisione legale dei conti, per includere i gestori di crediti in sofferenza tra gli enti soggetti a regime intermedio autorizzati ai sensi del nuovo articolo 114.6 del TUB.

In tale contesto, lo Schema di Decreto prevederebbe, pertanto, le seguenti principali novità:

1) LIBERALIZZAZIONE MERCATO

Lo Schema di Decreto prevede la liberalizzazione del mercato secondario dei crediti in sofferenza, stabilendo che:

- (i) l'acquirente possa essere una qualsiasi "persona fisica o giuridica, diversa da una banca, che nell'esercizio della propria attività commerciale o professionale acquista crediti in sofferenza" (art. 114.1, lett. e); e
- (ii) l'acquisto oneroso di tali crediti "non costituisce attività di concessione di finanziamenti ai sensi dell'art. 106" (art. 114.3, secondo periodo del secondo comma).

Al fine di favorire l'implementazione del mercato secondario degli NPL, lo Schema di Decreto introdurrebbe, inoltre, in capo agli istituti finanziari cedenti alcuni obblighi di disclosure delle informazioni così da consentire all'acquirente di poter effettuare, in fase di due diligence, una adeguata valutazione dei crediti e delle probabilità di recupero del relativo valore (art. 114.4).

2) GESTORE CREDITI IN SOFFERENZA

Lo Schema di Decreto introdurrebbe la figura del "gestore di crediti in sofferenza" al fine di mantenere adeguati livelli di tutela del mercato del credito e del debitore ceduto. Lo Schema di Decreto renderebbe obbligatorio, per l'acquirente dei crediti diverso da una banca, l'affidamento della gestione degli NPL a una banca, a un intermediario di cui all'art. 106 TUB, ovvero a un "gestore di crediti in sofferenza" (art. 114.3, secondo comma).

Ai "gestori di crediti in sofferenza" sarebbero devolute tutte le seguenti attività (art. 114.1, lett. b):

- (i) riscossione e recupero dei pagamenti dovuti dai debitori;
- (ii) la rinegoziazione dei termini e le condizioni contrattuali purché non costituisca attività di concessione di finanziamenti riservata ai sensi dell'art. 106 TUB (precisandosi che l'estinzione anticipata e la posticipazione dei termini di pagamento non costituirebbero concessione di finanziamento);
- (iii) la gestione dei reclami dei debitori; e
- (iv) la gestione di ogni obbligo di informativa nei confronti dei debitori.

Tali "gestori di crediti deteriorati" sarebbero soggetti a uno specifico regime autorizzativo e di vigilanza presidiato dalla Banca d'Italia, a cui sarebbe affidata anche la gestione dell'apposito Albo dei gestori di crediti deteriorati.

3) TUTELE DEL DEBITORE CEDUTO

Lo Schema di Decreto prevede, a tutela del debitore ceduto, l'obbligo dell'acquirente i crediti di comunicare individualmente al debitore ceduto l'avvenuta cessione, prima dell'avvio del recupero del credito, indicando anche un contatto presso cui il debitore possa ricevere informazioni. Viene, riguardo a questo punto, espressamente escluso che le disposizioni in commento possano pregiudicare le condizioni di efficacia e di opponibilità previste dall'art. 58 TUB e dalle rilevanti disposizioni del Codice civile (art. 114.10).

4) AMBITO DI APPLICAZIONE DELLO SCHEMA DI DECRETO

In attuazione della flessibilità riconosciuta dal SMD, non verrebbero ricomprese nel perimetro di applicazione dello Schema di Decreto le cessioni di crediti:

- (i) diversi da quelli classificati in sofferenza secondo le disposizioni attuative di Banca d'Italia – e dunque con esclusione di quelli classificati come inadempienze probabili (cd. Unlikely To Pay, o UTP) (artt. 114.1, lett. a) e 114.3);
- (ii) la cui gestione sia svolta da gestori per conto di organismi collettivi del risparmio, banche o intermediari di cui all'art. 106 del Testo Unico Bancario (per questi ultimi, purché l'attività di gestione dei crediti sia esercitata in Italia; per l'esercizio negli Stati Membri occorrerebbe comunque specifica autorizzazione, cfr. art. 114.2); e
- (iii) realizzate nell'ambito di operazioni di cartolarizzazione da parte di società qualificate come Securitization Special Purpose Entity ai sensi delle rilevanti direttive comunitarie (art. 114.2).

5) CONCLUSIONI

Conformemente a quanto previsto dalla Secondary Market Directive, alle società di recupero crediti di cui all'art. 115 del reale decreto 18 giugno 1931, n. 773 ("TULPS"), già attive nella gestione di crediti in sofferenza, verrebbe consentito di continuare ad operare fino al rilascio dell'autorizzazione ai sensi del nuovo Capo del TUB.

Inoltre, la nuova disciplina escluderebbe dall'attività di gestione delle sofferenze di cui alla nuova disciplina l'attività esercitata, sulla base di un accordo di esternalizzazione, da società di recupero crediti di cui all'art. 115 TULPS in favore di banche, intermediari finanziari di cui all'art 106 TUB, anche ai sensi della legge 30 aprile 1999, n. 130, gestori di cui all'art. 1, co. 1, lett. q-bis) TUF, nonché gestori di crediti in sofferenza autorizzati ai sensi del nuovo articolo 114.6 TUB.

Consultation Draft Legislative Decree implementing Directive (EU) 2021/2167 ('Secondary Market Directive' or 'SMD')

On 31st January 2024 the Treasury Department launched the public consultation on the draft legislative decree implementing the Secondary Market Directive ('**Draft Decree**') that promotes the improvement of conditions for the sale of impaired loans on the secondary market.

In particular, the MDS pursues, inter alia, (i) the liberalization of the assignment of impaired loans by credit institutions by eliminating obstacles at the national level, and (ii) the entry of new entrants through the opening of individual national markets and, consequently, their harmonization. These objectives are pursued by simultaneously increasing the safeguards on the credit market and the protections for assigned debtors.

MAIN POINTS OF THE IMPLEMENTATION PROPOSAL

The implementation proposal subject to the Consultation, in particular, would be implemented through the following amendments to Legislative Decree No. 385/1993 as amended and supplemented ("**TUB**" or "**Consolidated Banking Act**") and Legislative Decree No. 39/2010:

- new Chapter II of Title V of the Consolidated Banking Law, which would be dedicated to the activity of purchasing and managing non-performing loans. This Chapter would also contain the regulation of the manager of non-performing loans, an entity authorized and supervised by the Bank of Italy;
- Title VI of the TUB, as regards the provisions on transparency and customer relations;
- Title VIII of the TUB, as regards sanctions;
- Article 19 bis of Legislative Decree No. 39/2010, on the statutory audit of accounts, to include non-performing loan servicers among the entities subject to an intermediate regime authorized under the new Article 114.6 of the Consolidated Banking Act.

In this context, the Draft Decree would therefore provide for the following main innovations:

1) MARKET LIBERALISATION

The Draft Decree provides for the liberalization of the secondary market for non-performing loans, stipulating that

- (i) the purchaser may be any 'natural or legal person, other than a bank, which in the course of its trade or profession purchases non-performing loans' (Art. 114.1(e)); and
- (ii) the onerous purchase of such loans 'does not constitute lending within the meaning of Article 106' (Art. 114.3, second sentence).

In order to facilitate the implementation of the secondary market for NPLs, the Draft Decree would also introduce certain information disclosure obligations for transferring financial institutions so as to allow the purchaser to carry out, during the due diligence phase, an adequate assessment of the loans and the likelihood of recovering their value (Article 114.4).

2) BAD DEBT MANAGER

The Draft Decree would introduce the figure of the "manager of non-performing loans" in order to maintain adequate levels of protection for the credit market and the assigned debtor. The Draft Decree would make it mandatory for the buyer of receivables other than a bank to entrust the management of NPLs to a bank, an intermediary referred to in Article 106 TUB, or to a "manager of non-performing loans" (Article 114.3, second paragraph).

All of the following activities would be devolved on the 'managers of non-performing loans' (Art. 114.1(b)):

- (i) collection and recovery of payments due from debtors;
- (ii) the renegotiation of contractual terms and conditions provided that it does not constitute reserved lending activities pursuant to Article 106 TUB (specifying that early repayment and deferral of payment terms would not constitute lending);
- (iii) the handling of debtors' complaints; and
- (iv) the management of any reporting obligations towards debtors.

Such 'managers of impaired loans' would be subject to a specific authorisation and supervisory regime overseen by the Bank of Italy, which would also be entrusted with the management of the special register of managers of impaired loans.

3) PROTECTIONS OF THE ASSIGNED DEBTOR

The Draft Decree provides, for the protection of the assigned debtor, for the obligation of the purchaser of the receivables to individually notify the assigned debtor of the assignment, prior to the commencement of debt collection, also indicating a contact at which the debtor may receive information. With respect to this point, it is expressly excluded that the provisions under comment may affect the conditions of effectiveness and enforceability provided for by Art. 58 TUB and the relevant provisions of the Civil Code (Art. 114.10).

4) SCOPE OF THE DRAFT DECREE

In implementation of the flexibility recognized by the SMD, assignments of receivables would not be included in the scope of the Draft Decree:

- (i) other than those classified as non-performing in accordance with the implementing provisions of the Bank of Italy - and therefore excluding those classified as probable defaults (so-called Unlikely To Pay, or UTP) (Articles 114.1(a) and 114.3);
- (ii) the management of which is carried out by managers on behalf of collective savings organizations, banks, or intermediaries referred to in Art. 106 of the Consolidated Banking Act (for the latter, provided that the credit management activity is exercised in Italy; for the exercise in Member States, however, specific authorization would be required, cf. Art. 114.2); and
- (iii) realized in the context of securitization transactions by companies qualified as Securitisation Special Purpose Entities under the relevant EU directives (Art. 114.2).

5) CONCLUSIONS

In accordance with the Secondary Market Directive, debt collection companies referred to Article 115 of Royal Decree No. 773 of 18 June 1931 ('**TULPS**'), which are already active in the management of non-performing loans, would be allowed to continue to operate until they are granted authorization under the new Chapter of the TUB.

Moreover, the new rules would exclude from the activity of managing non-performing loans the activity performed, on the basis of an outsourcing agreement, by debt collection companies under Article 115 TULPS in favor of banks, financial intermediaries under Article 106 TUB, also pursuant to Law No. 130 of 30 April 1999, managers under Article 1.1(q-bis) TUF, as well as managers of non-performing loans authorised under the new Article 114.6 TUB.

Milano, 15 febbraio 2024

Avv. Antonio F. Campagnoli

Avv. Giovanni Calvi