



BANCA D'ITALIA
EUROSISTEMA

Quaderni di Ricerca Giuridica

della Consulenza Legale

I sistemi alternativi di risoluzione delle controversie
nel settore bancario e finanziario: un'analisi comparata

a cura di Giuseppe Boccuzzi

settembre 2010

numero

68



BANCA D'ITALIA
EUROSISTEMA

Quaderni di Ricerca Giuridica

della Consulenza Legale

I sistemi alternativi di risoluzione delle controversie
nel settore bancario e finanziario: un'analisi comparata

a cura di Giuseppe Boccuzzi

contributi di: Giuseppe Boccuzzi, Marilisa Guida, Umberto Placanica,
Andrea Sciotti, Alfonso Valsecchi

Numero 68 – Settembre 2010

All'analisi economica e tecnica, sulla quale si basa l'azione che la Banca d'Italia svolge come banca centrale e organo di vigilanza, si accompagna, con crescente impegno, quella giuridica dei fenomeni creditizi e monetari e, più in generale, dei profili istituzionali dell'attività economica.

All'interno dell'Istituto è attribuito alla Consulenza Legale, accanto alle funzioni contenziosa e consultiva, il compito di svolgere indagini e ricerche in materia giuridico-bancaria.

I "Quaderni di ricerca giuridica" intendono essere, nell'ambito della Banca d'Italia e del sistema bancario, strumento di diffusione di lavori prodotti prevalentemente da appartenenti alla Consulenza Legale e originati da ricerche di specifico interesse per l'Istituto.

I "Quaderni" riflettono esclusivamente le opinioni dei singoli autori e non intendono, quindi, rappresentare posizioni ufficiali della Banca d'Italia.

Comitato di Coordinamento:

MARINO PERASSI, BRUNO DE CAROLIS, OLINA CAPOLINO, STEFANIA CECI, MARCO MANCINI,
ENRICO GALANTI

Segreteria:

ROBERTA PILO, SONIA SCICOLONE

PREMESSA

I sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie (*alternative dispute resolution* - ADR) hanno acquisito un crescente rilievo nei vari ordinamenti giuridici quale strumento per la protezione del consumatore. Nel campo dei servizi bancari e finanziari l'azione di impulso dell'Unione europea è stata determinante. In Italia è stato recentemente avviato l'Arbitro Bancario Finanziario, avente lo scopo di dirimere in modo semplice, rapido ed efficace le controversie tra gli intermediari e la clientela. Più in generale, la materia degli strumenti ADR ha formato oggetto di intervento da parte del legislatore, alla luce della normativa comunitaria, con il decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28.

Nel presente lavoro si delineano in primo luogo gli obiettivi e gli strumenti della tutela della clientela nel quadro della regolamentazione bancaria e finanziaria. Si esamina, poi, l'evoluzione del diritto dell'Unione europea in materia di tutela del consumatore, fornendo un quadro sintetico degli obiettivi e degli strumenti contemplati nei principali paesi europei: Francia, Germania, Regno Unito e Spagna. Infine, si offre una visione d'insieme delle principali caratteristiche istituzionali, organizzative e operative dei sistemi di ADR del settore bancario e finanziario che operano nei quattro Paesi europei sopraindicati.

Seguono, in allegato, quattro note analitiche relative alle esperienze di tutela del consumatore e di sistemi di ADR in Francia, Germania, Regno Unito e Spagna, nonché un quadro relativo alla protezione dei consumatori e ai sistemi di ADR negli Stati Uniti.

INDICE

PREFAZIONE (Giuseppe Boccuzzi)	7
1 TUTELA DELLA CLIENTELA E REGOLAMENTAZIONE BANCARIA E FINANZIARIA (Giuseppe Boccuzzi e Alfonso Valsecchi)	11
1. Le finalità della vigilanza: stabilità del sistema e tutela della clientela.....	13
2. Gli strumenti di tutela	14
2 LA TUTELA DEL CONSUMATORE DI PRODOTTI BANCARI E FINANZIARI IN AMBITO EUROPEO: UN QUADRO DI SINTESI (Giuseppe Boccuzzi, Marilisa Guida, Umberto Placanica, Andrea Sciotti, Alfonso Valsecchi).....	19
1. L'evoluzione normativa: verso un più organico e sistematico diritto europeo del consumatore	21
2. Le linee guida in materia di servizi finanziari al dettaglio	24
3. Gli interventi in materia di ADR	25
4. La tutela del consumatore in Francia, Germania, Regno Unito e Spagna	29
4.1. <i>L'assetto normativo e le Autorità preposte</i>	29
4.2. <i>Gli strumenti di tutela</i>	35
4.3. <i>I programmi di financial education</i>	38
3 I SISTEMI DI ADR IN FRANCIA, GERMANIA, REGNO UNITO E SPAGNA (Giuseppe Boccuzzi, Marilisa Guida, Umberto Placanica, Andrea Sciotti, Alfonso Valsecchi).....	43
1. La ragion d'essere dei sistemi di ADR e le fonti normative.....	45
2. La natura giuridica dei sistemi.....	47
3. La nomina e la composizione dell'Organo decidente.....	48
4. Le funzioni svolte	49
5. I rapporti con la funzione giurisdizionale.....	50
6. Le condizioni di accesso ai sistemi: profili soggettivi e oggettivi	51
7. I profili organizzativi	52
8. Le fasi e le caratteristiche delle procedure	56
9. Le pronunce	58

10. I rapporti tra i sistemi di ADR e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria	60
11. I dati relativi al funzionamento del sistema	61
12. Conclusioni	66

APPENDICE

1. La tutela del consumatore e i sistemi di ADR in Francia (Umberto Placanica)	73
2. La tutela del consumatore e i sistemi di ADR in Germania (Alfonso Valsecchi)	105
3. La tutela del consumatore e i sistemi di ADR nel Regno Unito (Marilisa Guida)	121
4. La tutela del consumatore e i sistemi di ADR in Spagna (Andrea Sciotti)	145
5. La tutela del consumatore e i sistemi di ADR negli Stati Uniti (Daniele Luconi)	163

BIBLIOGRAFIA	183
---------------------------	-----

PREFAZIONE

1. Il 15 ottobre del 2009 ha preso avvio in Italia l'operatività dell'Arbitro Bancario Finanziario (ABF), sistema alternativo di risoluzione delle controversie nel settore bancario e finanziario istituito in applicazione dell'art. 128-*bis* del Testo unico bancario (TUB) (1). Detta disposizione ha stabilito l'obbligo, per le banche e gli intermediari finanziari, di adesione a sistemi stragiudiziali di risoluzione delle controversie. La disciplina di attuazione è contenuta nella deliberazione del C.I.C.R. n. 275 del 29 luglio 2008 e nelle disposizioni emanate dalla Banca d'Italia in data 18 giugno 2009 (2), a cui si affianca la normativa in tema di trasparenza e correttezza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari contenuta nel provvedimento della Banca d'Italia del 29 luglio 2009 (3).

La scelta di *policy* seguita dai regolatori ha affidato alla Banca d'Italia l'organizzazione e la gestione del nuovo sistema di ADR (*Alternative Dispute Resolution*) nel settore dei servizi bancari e finanziari, allo scopo di perseguire al meglio gli obiettivi – espressamente sanciti dall'art. 128-*bis* TUB – di assicurare l'imparzialità dell'organo decidente e la rappresentatività dei soggetti interessati, garantendo nel contempo procedure in grado di assicurare la rapidità, l'economicità e l'effettività della tutela (4).

(1) L'art. 128-*bis* del Testo unico bancario è stato introdotto dall'art. 29 della legge 28 dicembre 2005, n. 262 (c.d. legge sul risparmio). L'art. 28 della medesima legge 262/2005 ha inoltre delegato il Governo a adottare un decreto legislativo per l'istituzione, presso la Consob, di una Camera di conciliazione e di arbitrato per la risoluzione in via alternativa delle controversie nel campo dei servizi e delle attività di investimento. La delega è stata esercitata con il d.lgs 8 ottobre 2007, n. 179 e la Consob, con delibera n. 16763 del 29 dicembre 2008, ha adottato il Regolamento di attuazione. In merito allo specifico strumento di risoluzione stragiudiziale delle controversie gestito dalla Consob, si richiama M. VENTORUZZO (a cura di), *Controversie in materia di intermediazione finanziaria a tutela dell'investitore. La nuova disciplina dell'arbitrato e della conciliazione*, Paolo Baffi Centre on Central Banking and Financial Regulation, consultabile sul sito: http://portale.unibocconi.it/wps/wcm/connect/Centro_BAFFIen/Home/.

(2) BANCA D'ITALIA, *Disposizioni sui sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari*, 18 giugno 2009.

(3) BANCA D'ITALIA, *Disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*, 29 luglio 2009. In particolare, la nuova disciplina ha introdotto l'obbligo per gli intermediari di stampare e mettere a disposizione della clientela un'apposita Guida concernente l'accesso all'Arbitro Bancario Finanziario, nonché di darne notizia nei principali strumenti di pubblicità (documento contenente i principali diritti del cliente e fogli informativi). Inoltre, è stato introdotto l'obbligo per gli intermediari di dotarsi di presidi organizzativi, tra cui l'istituzione di un ufficio reclami che garantisca i tempi massimi di risposta (comunque non superiori a 30 giorni dalla ricezione del reclamo del cliente) e, nel caso il reclamo sia ritenuto infondato, offra un'illustrazione chiara ed esauriente delle motivazioni del rigetto, nonché le necessarie indicazioni circa la possibilità per il cliente di adire l'ABF.

(4) Per una prima disamina delle caratteristiche istituzionali e funzionali dell'ABF si rinvia a M.R. LA TORRE, *Intermediari finanziari e soggetti operanti nel settore finanziario*, Cedam, 2010, p. 254 ss.; M. DE POLI, *Art. 128-bis. Risoluzione delle controversie*, in *Commentario breve al diritto dei consumatori. Codice del consumo e legislazione complementare*, a cura di A. Zaccaria – G. De Cristofaro, Cedam, 2010; N. SOLDATI, *La risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari (ABF)*, in <http://www.unaltromodo.it/>.

L'evoluzione normativa segna il passaggio da un sistema in cui la gestione alternativa delle controversie era lasciata a iniziative di autoregolamentazione degli intermediari a un assetto connotato da un'impronta più marcatamente pubblicistica. Risale infatti al 1993 l'iniziativa assunta dall'Associazione Bancaria Italiana di costituzione dell'Ombudsman-Giurì bancario, successivamente evoluto nel Conciliatore Bancario Finanziario, avente una operatività estesa all'intero campo dell'intermediazione bancaria e finanziaria, ivi compresi i servizi di investimento. Il Conciliatore, la cui esperienza ha costituito un punto di riferimento per il disegno dei meccanismi organizzativi e funzionali dell'Arbitro Bancario Finanziario, conserva tuttora un ruolo nell'operatività dell'ABF (in quanto punto di collegamento con gli intermediari) (5) nonché funzioni proprie (di conciliazione e arbitrato in materia di servizi bancari, finanziari e di investimento e di Ombudsman per i soli servizi di investimento) (6).

Più in generale, la materia degli strumenti alternativi di risoluzione delle controversie ha di recente formato oggetto di intervento da parte del legislatore, alla luce della normativa comunitaria (7). Il decreto legislativo 4 marzo 2010, n. 28, nel disciplinare organicamente l'istituto della mediazione per la conciliazione delle controversie in materia civile e commerciale vertenti su diritti disponibili, ha introdotto l'obbligo – per chi intende agire in giudizio relativamente a controversie concernenti, tra l'altro, i contratti bancari, finanziari e assicurativi – di esperire un tentativo di conciliazione quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale, ovvero, con specifico riferimento ai contratti bancari e finanziari, di avvalersi previamente del procedimento istituito in attuazione dell'art. 128-*bis* TUB.

2. L'ordinamento finanziario italiano persegue la stabilità degli intermediari, quale obiettivo prioritario della supervisione finanziaria. L'evoluzione del modello di vigilanza ha progressivamente esteso gli obiettivi alla tutela della clientela, attraverso la trasparenza e la correttezza dei comportamenti degli intermediari, che concorrono a rafforzare la fiducia della clientela, considerata preconditione della stabilità degli intermediari.

L'Arbitro Bancario Finanziario contribuisce a garantire l'effettività della tutela della clientela. Il suo assetto normativo e le scelte organizzative che sono state adottate nel nostro Paese si inseriscono in un quadro articolato di sistemi di ADR esistenti in ambito internazionale. È dunque parsa opportuna un'analisi comparata a livello europeo per verificare se e in che misura le opzioni seguite

(5) Il Conciliatore bancario provvede a designare uno dei cinque membri dell'Organo decidente in rappresentanza degli intermediari e funge da punto di raccordo tra gli intermediari medesimi e l'ABF per il disbrigo di incombenze relative ai procedimenti (ad es. per l'adesione al sistema, per la trasmissione delle controdeduzioni e per la ricezioni di eventuali comunicazioni).

(6) Il Conciliatore bancario e finanziario articola la propria operatività in tre settori: la conciliazione, l'arbitrato e un servizio di Ombudsman. Mentre la conciliazione e l'arbitrato si estendono, allo stato, sia al settore bancario e finanziario, sia a quello dei servizi di investimento, l'Ombudsman-Giurì bancario, a seguito dell'istituzione dell'ABF, ha limitato la propria competenza al settore dei servizi di investimento.

(7) Da ultimo, la Direttiva 2008/52/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 maggio 2008 relativa a determinati aspetti della mediazione in materia civile e commerciale.

trovano corrispondenza nei sistemi degli altri Paesi, anche allo scopo di trarre da quelle esperienze insegnamenti utili al fine di eventuali interventi di *fine-tuning* sulle caratteristiche del nostro sistema.

L'analisi ha riguardato i principali paesi europei: Francia, Germania, Regno Unito e Spagna. La varietà delle soluzioni individuate nei diversi ordinamenti ha fatto emergere profili di sicuro interesse e spunti di riflessione su tanti aspetti già venuti in evidenza in questo primo periodo di attività dell'Arbitro Bancario Finanziario, con riferimento sia alla fase dell'istruttoria tecnica dei procedimenti sia a quella che riguarda l'attività degli organi decidenti.

Nel presente lavoro si delineano in primo luogo gli obiettivi e gli strumenti della tutela della clientela nel quadro della regolamentazione bancaria e finanziaria (cap. 1). Si esamina, poi, l'evoluzione del diritto dell'Unione europea in materia di tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari, fornendo un quadro sintetico degli obiettivi e degli strumenti della tutela del consumatore nei quattro Paesi europei esaminati (cap. 2). Infine, si affronta più specificamente il tema degli ADR, offrendo una visione d'insieme delle principali caratteristiche istituzionali, organizzative e operative dei sistemi vigenti nei quattro Paesi europei sopraindicati (cap. 3).

Seguono, in allegato, quattro note analitiche relative alle esperienze di tutela del consumatore e di sistemi di ADR in Francia, Germania, Regno Unito e Spagna, nonché un quadro relativo alla protezione dei consumatori e ai sistemi di ADR negli Stati Uniti. L'estensione dell'analisi agli USA è apparsa di estremo interesse a seguito dell'acceso dibattito sollevato dalla crisi finanziaria internazionale – in gran parte originata in quel Paese – e ai cambiamenti proposti dall'Amministrazione nell'ambito della più generale riforma della regolamentazione finanziaria recentemente varata dal Congresso.

Giuseppe Boccuzzi

CAPITOLO I

TUTELA DELLA DELLA CLIENTELA E REGOLAMENTAZIONE BANCARIA E FINANZIARIA

(G. Boccuzzi e A. Valsecchi)

1. Le finalità della vigilanza: stabilità del sistema e tutela della clientela

La tutela dei clienti degli intermediari bancari e finanziari è oggetto di crescente attenzione da parte delle autorità politiche e di vigilanza, sia a livello internazionale e comunitario, sia negli ordinamenti nazionali.

La ragione di fondo di tale tendenza risiede nell'esigenza di preservare e migliorare il **rapporto di fiducia** tra i clienti e il sistema finanziario. La fiducia del cliente è una componente fondamentale per il buon funzionamento del circuito virtuoso che, convogliando il risparmio verso il sistema finanziario, consente l'immissione dello stesso nel ciclo produttivo, alimentando la crescita economica.

La recente crisi finanziaria ha chiaramente posto in evidenza che il venir meno della fiducia può provocare effetti destabilizzanti sui mercati e sugli intermediari, con una propagazione di detti effetti tra i vari segmenti di attività e tra paesi, in conseguenza della globalizzazione dei mercati e delle interconnessioni tra i sistemi (1). Essa ha dimostrato che relazioni stabili e positive con la clientela contribuiscono a presidiare **la stabilità del sistema finanziario**, consentendo agli intermediari di avere a disposizione con continuità una base di liquidità in grado di consentire loro di superare situazioni di tensione nel reperimento di risorse finanziarie sui mercati. La decisione di conferire il proprio risparmio al sistema bancario trova infatti fondamento nella fiducia del pubblico nella capacità delle banche di impiegare il risparmio in modo sicuro e redditizio e, quindi, nel buon funzionamento e nella stabilità del sistema nel suo complesso.

Sussiste dunque una stretta connessione tra la correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti e le finalità proprie della vigilanza prudenziale. Comportamenti corretti e trasparenti con i clienti sono cruciali per assicurare il perseguimento della sana e prudente gestione, in quanto prevengono l'insorgere di rischi legali e di reputazione che possono inficiare la stabilità degli intermediari.

La disciplina prudenziale (2) ha riconosciuto la rilevanza dei rischi legali e di reputazione, chiedendo agli intermediari di valutare nel continuo l'adequatezza del patrimonio rispetto a tutti i rischi aziendali, sia quelli quantificabili (di credito, di mercato, operativi), sia quelli non quantificabili, tra cui il rischio di reputazione. Nel rischio operativo, in particolare, è compreso il rischio legale,

(1) M. DRAGHI, *Come ripristinare la stabilità finanziaria*, Intervento alla Bundesbank Lecture 2008, Berlino, 16 settembre 2008, consultabile in <http://www.bancaditalia.it/interventi/integov/2008/>; M. DRAGHI, *Modernisation of the Global Financial Architecture: Global Financial Stability*, Intervento al Parlamento europeo, Committee on Economic and Monetary Affairs, 17 marzo 2010; D. SMITH, *The Age of Instability: The Global Financial Crisis and What Comes Next*, Profile Books, London 2010; R. MASERA (a cura di), *The Great Financial Crisis. Economics, Regulation and Risk*, Bancaria Editrice, Roma, 2009; F. COLOMBINI – A. CALABRÒ, *Crisi globale e finanza innovative. Irrazionale creazione, trasferimento e moltiplicazione del rischio di credito*, Utet, Torino, 2009.

(2) BANCA D'ITALIA, *Nuove disposizioni di vigilanza prudenziale delle banche*, Circolare n. 263 del 7.12.2006.

che si riferisce alla possibilità di subire perdite per la violazione di leggi e di regolamenti, o per effetto di controversie di varia natura. Un ulteriore presidio individuato dalla normativa prudenziale è costituito dalla predisposizione di apparati organizzativi e sistemi di controllo interno finalizzati, tra l'altro, a garantire il rispetto delle disposizioni a tutela dei clienti.

La più recente evoluzione della regolamentazione finanziaria, che trova riscontro negli interventi di riforma realizzati in alcuni Paesi a seguito della crisi finanziaria, va nel senso di considerare la **tutela della clientela come obiettivo diretto della vigilanza** (3) sugli intermediari e non soltanto come un corollario dell'obiettivo della sana e prudente gestione degli intermediari e della stabilità complessiva del sistema bancario e finanziario. Secondo tale impostazione, la tutela della clientela è dunque una preconditione della sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, un presupposto dell'affidabilità del sistema finanziario, un requisito per il radicarsi della fiducia.

È espressione di tale evoluzione, dapprima, l'inserimento della “tutela degli utenti” nell'art. 146 del Testo unico bancario, ad opera del decreto legislativo 27 gennaio 2010 n. 11 di attuazione della direttiva 2007/64/CE, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno. La tutela del consumatore, pur se riferita allo specifico settore dei sistemi di pagamento, viene per la prima volta menzionata tra gli obiettivi diretti della vigilanza della Banca d'Italia. Più recentemente, il decreto legislativo 13 agosto 2010 n. 141 (di attuazione della direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito ai consumatori) ha modificato l'art. 127 del Testo unico bancario, introducendo espressamente la “trasparenza delle condizioni contrattuali” e la “correttezza dei rapporti con la clientela” tra le finalità che le Autorità creditizie (CICR e Banca d'Italia) devono perseguire nell'esercizio dei poteri previsti dal titolo VI del medesimo Testo unico.

2. Gli strumenti di tutela

La teoria economica ha ampiamente indagato, tra i fallimenti del mercato nel settore finanziario, il fenomeno delle asimmetrie informative esistenti tra intermediario e cliente, che non consentono a quest'ultimo di valutare compiutamente la bontà dei soggetti ai quali affidare i propri risparmi o l'effettiva convenienza dei prodotti e servizi offerti. Le asimmetrie informative tendono ad accentuarsi, tra l'altro, al crescere della complessità dei prodotti e servizi. Nello stesso senso, la condizione dell'utente dei prodotti e servizi finanziari è stata definita come “ignoranza razionale”, intendendo per tale la scarsa conoscenza dei principi basilari dell'economia e della finanza, che induce il consumatore a non spendere molto tempo e risorse per acquisire le conoscenze necessarie per valutare l'opportunità e la convenienza di acquistare un dato prodotto. Per altro verso, altri filoni

(3) Con riferimento all'elevazione della tutela della clientela al rango di obiettivo della supervisione finanziaria, M. DRAGHI, *Considerazioni finali per l'anno 2009. Assemblea Ordinaria dei Partecipanti*, Roma, 31 maggio 2010.

dottrinali indagano sul rilievo che “distorsioni” di natura psicologica possono avere sul comportamento del consumatore, determinando scelte irrazionali (4).

L’intermediazione finanziaria ha inoltre carattere di impresa che opera generalmente con una massa rilevante e indiscriminata di clienti. Come tale, essa ha necessità di standardizzazione dei rapporti e di utilizzo di una contrattualistica basata su moduli e formulari prestabiliti e sostanzialmente non modificabili da parte del cliente.

Il consumatore è contraente debole nel rapporto contrattuale con una banca o un intermediario finanziario: da qui la necessità che la regolamentazione introduca misure volte a riequilibrare il rapporto attraverso forme incisive di tutela. Una modalità per realizzare tale riequilibrio è la previsione di specifiche prescrizioni di **trasparenza** nei rapporti contrattuali, obbligando le banche a fornire al cliente un’informativa completa, chiara e adeguata circa i prezzi, le condizioni, i rischi e i diritti connessi ai prodotti e servizi offerti, affinché quest’ultimo possa compiere le proprie scelte con maggiore consapevolezza. A tale scopo sono previsti in capo agli intermediari puntuali obblighi in materia di pubblicità (documentazione obbligatoria da predisporre e mettere a disposizione della clientela, obbligo di conformità tra condizioni pubblicizzate e oneri effettivamente applicati, comunicazioni periodiche da inviare alla clientela), nonché specifici presidi relativi ai contratti bancari (ad es. obbligo di forma scritta, nullità relative invocabili dal solo cliente).

In Italia la disciplina di trasparenza emanata nel 2003 (5) ha indubbiamente contribuito ad accrescere la chiarezza delle relazioni tra gli intermediari e i clienti. La prassi applicativa, tuttavia, ha evidenziato anche alcuni limiti: eccesso di informazioni fornite alla clientela, numero elevato di documenti cartacei, requisiti di forma che non entrano nel merito dell’equilibrio contrattuale e della sua equità sostanziale. Al termine di un lavoro di analisi e di revisione delle attuali regole, seguito da una pubblica consultazione, la Banca d’Italia ha emanato nel luglio 2009 nuove disposizioni che, accanto alla trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, introducono specifiche previsioni volte ad assicurare la **correttezza** sostanziale delle relazioni tra intermediari e clienti (6). Un aspetto qualificante della nuova disciplina è rappresentato dall’introduzione di obblighi

(4) P. NELSON, *Information and consumer behaviour*, in *Journal of political economy*, 1970, 78, 2; C.GOODHART - P. HARTMANN - D.T. LLEWELLYN - L. ROJAS-SUAREZ – S.R. WEISBROD, *Financial Regulation: Why, How and Where Now?*, Routledge, 1998. Per una rassegna più ampia delle teorie economiche alla base della regolamentazione del rapporto tra intermediari e clienti, BANCA D’ITALIA, *Revisione della disciplina secondaria sulla trasparenza: relazione preliminare sull’analisi di impatto*, in *Documenti per la consultazione. Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*, Marzo 2009.

(5) BANCA D’ITALIA, *Istruzioni di vigilanza per le banche*, Circolare n. 229, Titolo X, *Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari*, Aggiornamento n. 9 del 25 luglio 2003. Si richiama, inoltre, il provvedimento del Governatore della Banca d’Italia del 25.7.2003 per gli intermediari ex art. 106 e 107 TUB e gli IMEL.

(6) Le principali novità della nuova disciplina sono illustrate nella relazione che ha accompagnato la consultazione pubblica. La relativa documentazione è accessibile sul sito: http://www.bancaditalia.it/vigilanza/banche/documcons/resoconto_consultazione_pubblica/trasparenza_documento_consultazione.pdf.

di natura organizzativa e procedurale riguardanti i rapporti con la clientela al dettaglio: specifici requisiti sono richiesti in merito al “confezionamento” di nuovi prodotti, alla remunerazione della rete di vendita e alle procedure di gestione dei reclami della clientela. Nella commercializzazione di prodotti bancari, anche tradizionali, sono richiesti standard di organizzazione e di controllo concernenti l’impiego della documentazione di trasparenza, nonché la preparazione degli addetti alla rete di vendita e l’assistenza che deve essere prestata alla clientela.

La trasparenza delle condizioni economiche e normative che regolano i contratti bancari e finanziari, nonché la correttezza dei comportamenti degli intermediari contribuiscono ad alimentare la fiducia dei risparmiatori e a rafforzare la stabilità del sistema. Trasparenza e correttezza sono “valori cerniera” che traducono le finalità della vigilanza nel concreto delle relazioni commerciali.

Tuttavia, le linee guida degli organismi comunitari, insieme al controllo sul campo dell’effettivo rispetto della normativa a tutela del cliente, indicano che, senza un adeguato livello di preparazione finanziaria da parte dei cittadini, gli obiettivi di protezione perseguiti attraverso iniziative regolamentari rischiano di non produrre benefici apprezzabili. Al fine di garantire un’effettiva tutela della clientela si riscontra la tendenza a rafforzare il livello di cultura finanziaria e di conoscenza dei principi di base della finanza da parte degli utenti dei servizi bancari e finanziari. Si inseriscono in tale ambito le iniziative di **educazione finanziaria** (7) avviate in quasi tutti i Paesi. In Italia, le autorità coinvolte nella protezione del consumatore (Antitrust, Banca d’Italia, Consob, Covip e Isvap) hanno sottoscritto agli inizi di giugno 2010 un protocollo d’intesa in materia di educazione finanziaria, con il quale si sono impegnate a: promuovere e realizzare iniziative congiunte; individuare le modalità di coordinamento più idonee, rafforzando le attuali forme di collaborazione; concordare gli obiettivi di medio e lungo periodo e gli strumenti per la loro realizzazione, al fine di favorire comportamenti sempre più consapevoli da parte dei cittadini. Tra le attività congiunte avviate rileva la realizzazione di un portale web comune in tema di educazione finanziaria, con l’obiettivo di consentire al consumatore la consultazione agevole e organica del materiale educativo elaborato dalle diverse autorità. Alle iniziative già intraprese dalle Autorità negli ultimi anni, si aggiunge la specifica previsione legislativa in materia (art. 13 Legge 4 giugno 2010, n. 96), con la quale il Governo è delegato a emanare un decreto legislativo volto a “prevedere il ruolo dell’educazione finanziaria quale strumento di tutela del consumatore, attribuendo il potere di promuovere, nell’ambito delle risorse umane, strumentali e finan-

(7) In argomento, OCSE, *Improving Financial Literacy. Analysis of Issues and Policies*, OECD 2005. Secondo la definizione dell’OCSE, l’educazione finanziaria è “il processo attraverso il quale i consumatori/investitori finanziari migliorano la propria comprensione di prodotti e nozioni finanziarie e, attraverso l’informazione, l’istruzione e un supporto oggettivo, sviluppano le capacità e la fiducia necessarie per diventare maggiormente consapevoli dei rischi e delle opportunità finanziarie, per effettuare scelte informate, comprendere a chi chiedere supporto e mettere in atto altre azioni efficaci per migliorare il loro benessere finanziario”. Inoltre, OECD-US TREASURY INTERNACIONAL CONFERENCE ON FINANCIAL EDUCATION, *Taking Financial Literacy to Next Level. Important Challenges and Promising Solutions*, Washington, DC, USA, May 7-8, 2008; OECD, *Financial Literacy and Consumer Protection: Overlooked Aspects of the Crisis*, June 2009.

ziarie disponibili a legislazione vigente, iniziative di informazione ed educazione volte a diffondere la cultura finanziaria fra il pubblico, al fine di favorire relazioni responsabili e corrette tra intermediari e clienti”. È attualmente all’esame della X Commissione Permanente (Industria, Commercio, Turismo) del Senato il testo che unifica i cinque diversi disegni di legge in materia presentati.

A completamento del quadro delle iniziative di tutela della clientela bancaria e finanziaria operano i **sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie** (8). È, infatti, di cruciale importanza la possibilità per i clienti di disporre di strumenti di *redress* rapidi, economici ed efficaci che consentano di ottenere una risposta rapida e a basso costo (9). Su impulso della normativa comunitaria si vanno pertanto diffondendo nei vari Paesi sistemi di risoluzione delle controversie alternativi al ricorso alla giustizia ordinaria. Essi rappresentano un efficace sistema di *enforcement* che si affianca agli strumenti di tutela *ex ante* costituiti dalla regolamentazione, dai controlli delle autorità e dai programmi di educazione finanziaria. In un’ottica di sussidiarietà nei confronti della giurisdizione ordinaria – che potrebbe essere adita in via residuale per decidere i casi più rilevanti e complessi – i sistemi stragiudiziali garantiscono un rimedio meno complesso e costoso, più rapido ed efficace, tipicamente utilizzabile nell’ambito delle controversie finanziarie, contribuendo anche al rafforzamento della certezza dei rapporti giuridici.

(8) In argomento, M. PELLEGRINI, *Le controversie in materia bancaria e finanziaria. Profili definitivi*, CEDAM, 2007.

(9) M. BIANCO – S. GIACOMELLI – C. GIORGIANTONIO – G. PALUMBO – B. SZEGO, *La durata (eccessiva) dei procedimenti civili in Italia: offerta, domanda o rito?*, Rivista di politica economica, settembre 2007, 3-53.

CAPITOLO 2

LA TUTELA DEL CONSUMATORE DI PRODOTTI BANCARI E FINANZIARI IN AMBITO EUROPEO: UN QUADRO DI SINTESI

*(G. Boccuzzi, M. Guida, U. Placanica,
A. Sciotti e A. Valsecchi) (*)*

(*) Il capitolo è stato realizzato in stretta collaborazione fra gli autori, tuttavia i paragrafi 1-3 sono stati curati da G. Boccuzzi e A. Valsecchi e il paragrafo 4 da G. Boccuzzi, M. Guida, U. Placanica, A. Sciotti e A. Valsecchi.

1 L'evoluzione normativa: verso un più organico e sistematico diritto europeo del consumatore

La tutela del consumatore è, insieme, un principio costitutivo e un valore progressivamente consolidato del diritto europeo. L'integrazione europea ha inteso anzitutto creare uno spazio economico privo di barriere interne e, in quanto tale, concorrenziale: una comunità dunque anzitutto *economica* (CEE), nella quale il mercato potesse esplicare liberamente le proprie dinamiche, generando profitto e prosperità (1). Il consumatore, quale attore imprescindibile delle dinamiche del mercato, è stato destinatario fin dagli inizi della legislazione comunitaria di specifiche norme di tutela volte a favorire nel contempo una concorrenza efficiente (2).

L'analisi diacronica del diritto comunitario mostra che la tutela consumeristica è andata progressivamente emancipandosi, fino a guadagnarsi un'attenzione specifica e una legittimazione autonoma. I più recenti sviluppi, determinati dalle modifiche apportate dal Trattato di Lisbona, sono particolarmente significativi. Occorre anzitutto osservare che, con tale trattato, ha finalmente assunto valore giuridico la "Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea" (3), il cui art. 38, recante "protezione dei consumatori", prevede che "*nelle politiche dell'Unione è garantito un livello elevato di protezione dei consumatori*". La tutela consumeristica – che pure già era prevista – è ora espressamente riconosciuta quale "diritto fondamentale" dell'Unione europea. Inoltre, la disposizione secondo la quale "*nella definizione e nell'attuazione di altre politiche o attività dell'Unione sono prese in considerazione le esigenze inerenti alla protezione dei consumatori*", è stata trasposta nella prima parte (art. 12) del Trattato sull'Unione europea (TUE), dedicata ai "principi" dell'Unione. In sintesi, il consumatore è andato progressivamente guadagnandosi una autonoma e importante considerazione nel diritto comunitario (4).

In tale quadro, assume particolare rilievo la nuova previsione dell'art. 81, comma 2, lettera g) del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE), secondo cui il Parlamento europeo e il Consiglio adottano misure volte a garantire "lo sviluppo di metodi alternativi per la risoluzione delle controversie". I sistemi di ADR entrano dunque, di pieno diritto, nei testi fondamentali dell'Unione europea.

(1) J. STEINER – L. WOODS, *EU Law*, Oxford University Press, Oxford, 2009.

(2) G. BRUZZONE – M. BOCCACCIO, *Il rapporto tra tutela della concorrenza e tutela dei consumatori nel contesto europeo: una prospettiva economica*, relazione al Convegno AGCM-Luiss-Università degli Studi Roma Tre, Roma 29 gennaio 2010 (consultabile sul sito www.agcm.it > eventi > convegni).

(3) S. GAMBINO, *Diritti fondamentali e Unione europea: una prospettiva costituzional-comparatistica*, Giuffrè, Milano, 2009.

(4) G. ALPA, *La codificazione del diritto dei consumatori. Aspetti di diritto comparato*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 6/2009.

Per quanto riguarda le forme concrete nelle quali la tutela del consumatore ha trovato espressione normativa, si richiamano (5):

- la Direttiva 84/450/CEE del Consiglio del 10 settembre 1984 relativa al ravvicinamento delle disposizioni legislative, regolamentari ed amministrative degli Stati Membri in materia di pubblicità ingannevole;
- la Direttiva 97/55/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 6 ottobre 1997 che modifica la direttiva 84/450/CEE relativa alla pubblicità ingannevole al fine di includervi la pubblicità comparativa;
- la Direttiva 85/577/CEE del Consiglio del 20 dicembre 1985 per la tutela dei consumatori in caso di contratti negoziati fuori dei locali commerciali;
- la Direttiva 93/13/CEE del Consiglio, del 5 aprile 1993, riguardante le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori;
- la Direttiva 97/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 20 maggio 1997 riguardante la protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza;
- la Direttiva 98/27/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 maggio 1998, relativa a provvedimenti inibitori a tutela degli interessi dei consumatori;
- la Direttiva 99/44/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 maggio 1999, su alcuni aspetti della vendita e delle garanzie dei beni di consumo;
- la Direttiva 2000/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2000 relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione, in particolare il commercio elettronico, nel mercato interno;
- la Direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio dell'11 maggio 2005 relativa alle pratiche commerciali sleali tra imprese e consumatori nel mercato interno.

Nel settore bancario e finanziario, numerosi sono stati gli interventi normativi (6):

- la Direttiva 87/102/CEE del Consiglio del 22 dicembre 1986 in materia di credito al consumo;
- la Direttiva 97/5/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 gennaio 1997 sui bonifici transfrontalieri;

(5) Si considerino, inoltre: la Direttiva 90/314/CEE del Consiglio, del 13 giugno 1990, concernente i viaggi, le vacanze ed i circuiti «tutto compreso»; la Direttiva 94/47/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 ottobre 1994, concernente la tutela dell'acquirente per taluni aspetti dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento a tempo parziale di beni immobili.

(6) Si considerino, inoltre: le Direttive in materia di abusi di mercato (2003/6/CE, 2003/124/CE, 2003/125/CE, 2004/72/CE); Direttiva riguardante l'informazione da pubblicare in occasione dell'ammissione di valori mobiliari alla quotazione ufficiale (2001/34/CE); le Direttive in materia di mercati degli strumenti finanziari, contenenti numerose previsioni che, direttamente o indirettamente, tutelano il consumatore o, più in generale, l'utente dei servizi finanziari (Direttive 93/22/CE, 2002/47/CE, 2004/39/CE, 2006/31/CE, 2006/73/CE, Regolamento CE n. 1287/2006), nonché agli obblighi di trasparenza cui sono tenuti gli emittenti quotati di valori mobiliari (Direttive 2004/109/CE e 2007/14/CE). Si pensi, infine, alla disciplina in materia di OICVM (da ultimo la Direttiva 2009/65/CE di rifusione di numerose direttive precedenti) e di Opa (Direttiva 2004/25/CE).

- il Regolamento (CE) n. 2560/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 dicembre 2001 relativo ai pagamenti transfrontalieri in euro;
- la Direttiva 2002/65/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 settembre 2002, concernente la vendita a distanza di servizi finanziari ai consumatori;
- la Direttiva 2004/39/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 21 aprile 2004, relativa ai mercati degli strumenti finanziari (cd. MIFID);
- la Direttiva 2007/64/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 novembre 2007, relativa ai servizi di pagamento nel mercato interno;
- la Direttiva 2008/48/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2008, relativa ai contratti di credito ai consumatori e che abroga la Direttiva 87/102/CEE;
- il Regolamento (CE) n. 924/2009 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 16 settembre 2009, relativo ai pagamenti transfrontalieri nella Comunità e che abroga il regolamento (CE) n. 2560/2001.

Come è dato osservare, la disciplina comunitaria di tutela del consumatore ha assunto nel tempo una fisionomia “a macchia di leopardo”, con specifici settori regolati con un alto grado di dettaglio, ma in assenza di un quadro complessivo di riferimento e/o di norme generali valide a prescindere dalla particolare tipologia di settore regolato (7). Tale frammentazione, e la correlativa necessità di una Direttiva-quadro in materia di tutela del consumatore, erano già stati segnalati nel Libro verde concernente la revisione dell’*acquis* relativo ai consumatori (8), proposto dalla Commissione europea l’8 febbraio 2007, cui ha fatto seguito una consultazione pubblica, conclusasi il 15 maggio 2007, sulla revisione delle leggi in materia di tutela dei consumatori. Tenuto conto degli esiti della consultazione e di una risoluzione del 16 luglio 2007 del Parlamento europeo, la Commissione europea ha quindi proposto l’8 ottobre 2008 una “direttiva sui diritti dei consumatori” che dovrebbe rifondere quattro precedenti direttive (99/44/CE, 93/13/CE, 97/7/CE, 85/577/CE), formando così un “nocciolo duro” di previsioni (9) che, da una parte, si affrancano da specifici settori (10) mirando a una tutela

(7) L. ROSSI CARLEO, *La codificazione dei diritti del consumatore*, in G. ALPA (a cura di), *I diritti dei consumatori*, cit., tomo I, p. 70., p. 5. Secondo l’A. “la revisione in atto tenta dunque di attenuare o superare i differenti livelli di tutela, al fine di assicurare ai consumatori di ogni Paese comunitario un trattamento uniforme, sì da eliminare le differenze”.

(8) EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on the Review of the Consumer Acquis*, COM (2006) 744, 08.02.2007, consultabile sul sito http://ec.europa.eu/consumers/cons_int/safe_shop/acquis/.

(9) L. ROSSI CARLEO, *La codificazione dei diritti del consumatore*, in G. ALPA (a cura di), *I diritti dei consumatori*, cit., tomo I, p. 70. Secondo l’A. “lo sviluppo del quadro normativo di protezione del consumatore, dopo un avvio lento, a partire dalla fine degli anni ’80 ha subito un’accelerazione assai intensa, alla quale sembra far seguito, con l’inizio del nuovo millennio, una pausa di riflessione che nasce dall’esigenza di ritrovare una «coerenza» che l’eccessiva frammentazione legislativa rischia di far perdere”.

(10) Cfr., in argomento, P. GAGGERO, *Il fenomeno della comunitarizzazione degli ordinamenti bancario e finanziario*, in G. ALPA (a cura di), *I diritti dei consumatori*, cit., tomo II, pp. 568-570.

del consumatore *tout court*, e, dall'altra, prevedono un'armonizzazione massima, senza possibilità di deroghe da parte degli stati membri (11).

2. Le linee guida in materia di servizi finanziari al dettaglio

Le disposizioni comunitarie con valore giuridicamente vincolante si inseriscono in un contesto più ampio di linee guida e indirizzi di *policy* che forniscono sia il quadro interpretativo delle singole previsioni, sia l'orizzonte più ampio degli sviluppi futuri del diritto dell'Unione europea. Con particolare riferimento al settore dei servizi finanziari al dettaglio, la Commissione europea opera da tempo sul versante del rafforzamento della protezione degli utenti, allo scopo di migliorare e rendere più semplice l'accesso ai servizi finanziari in ambito comunitario. L'obiettivo ultimo delle iniziative assunte in tale ambito è essenzialmente la compiuta realizzazione del mercato unico europeo anche in questo settore strategico per la vita dei cittadini.

Già nel Piano d'azione per i servizi finanziari del maggio 1999 (*Financial Services Action Plan*) la Commissione aveva individuato sei settori nei quali intervenire per imprimere un'accelerazione alla formazione di un mercato unico per i servizi finanziari al dettaglio: informazione e trasparenza, procedure di ricorso, applicazione equilibrata delle norme a tutela dei consumatori, commercio elettronico, disciplina degli intermediari assicurativi, pagamenti transfrontalieri al dettaglio.

Il Libro bianco del dicembre del 2005, relativo alla politica dei servizi finanziari nel periodo 2005-2010, prevedeva tre iniziative principali nel settore dei servizi finanziari al dettaglio: pubblicazione di un Libro bianco sul credito ipotecario, con l'indicazione delle misure da adottare per l'integrazione del mercato europeo in tale comparto finanziario; emanazione della Direttiva sul credito al consumo, volta a costituire il mercato interno europeo del credito al consumo e rafforzare le tutele per i consumatori; approvazione della Direttiva sui servizi di pagamento, con l'obiettivo di potenziare la concorrenza e rendere più chiari i diritti e gli obblighi degli utenti e dei prestatori di tali servizi.

Successivamente, con la pubblicazione del Libro verde del 2007 sui servizi finanziari al dettaglio nel mercato unico e con la successiva *Single market review* della fine dello stesso anno è stata definita la strategia per i servizi finanziari al dettaglio. In particolare, la Commissione individua tre obiettivi da raggiungere, indicando gli strumenti per il loro conseguimento: i) la realizzazione di benefici

(11) Come segnalato dalla Commissione in una nota provvisoria del 9 ottobre 2009 (disponibile sul sito http://ec.europa.eu/consumers/rights/docs/note_CDR_en.pdf), tale nuova Direttiva avrebbe un impatto diretto anche nel settore dei servizi finanziari. In particolare, ricadrebbero nell'ambito di applicazione della nuova direttiva tutti quei contratti di credito stipulati dal consumatore che al momento sono esclusi dalla disciplina della Direttiva 2008/48/CE: "i più rilevanti contratti finanziari che risulterebbero disciplinati sono i mutui fondiari e i contratti di credito con i consumatori di valore inferiore a euro 200 o superiori a EUR 75.000".

concreti per i consumatori in termini di riduzione dei prezzi, di incremento della scelta e di ampliamento della qualità dei prodotti e dei servizi; ii) il rafforzamento della fiducia dei consumatori; iii) il miglioramento della loro autonomia decisionale in materia finanziaria.

Sotto il primo profilo, la Commissione riconosce in via generale l'importanza di un adeguato livello di concorrenza tra gli intermediari come presupposto indispensabile della tutela degli interessi dei fruitori di servizi finanziari, da realizzare attraverso iniziative volte a incrementare la mobilità della clientela (ad es. riduzione degli *switching costs* per il trasferimento dei conti bancari da un intermediario ad un altro), la trasparenza e la comparabilità delle informazioni.

Per il miglioramento della fiducia la Commissione punta essenzialmente sulla nuova direttiva sul credito al consumo, che prevede un rafforzamento della tutela dei consumatori con modalità volte a realizzare l'armonizzazione massima degli ordinamenti nazionali, e sulla revisione della direttiva sulla commercializzazione a distanza dei servizi finanziari. Un importante passo in tale direzione è la diffusione e l'utilizzo di sistemi stragiudiziali di risoluzione delle controversie.

Infine, per il perseguimento dello scopo di accrescere l'autonomia decisionale dei consumatori, la Commissione intende favorire lo sviluppo della cultura finanziaria di base (*financial literacy*) attraverso iniziative e progetti di formazione mirati. La Commissione gestisce dal 2003 *Dolceta*, uno strumento didattico on line per l'educazione finanziaria dei consumatori adulti. Una sezione è dedicata ai servizi finanziari e nel 2010 è stato lanciato un nuovo modulo relativo alla formazione degli insegnanti sui temi di economia e finanza che dovrebbe essere d'aiuto per l'inserimento delle tematiche economico-finanziarie nei programmi scolastici. Inoltre, è stato istituito, nell'aprile del 2008, l'*Expert Group on Financial Education* (EGFE), che comprende 25 esperti di tematiche di educazione finanziaria selezionati nell'ambito dei paesi dell'Unione.

3. Gli interventi in materia di ADR

Ai sistemi di ADR la Commissione europea già nel 1993 aveva dedicato attenzione pubblicando un Libro verde (12) sull'accesso dei consumatori alla giustizia e la risoluzione delle controversie in materia di consumo nell'ambito del mercato unico.

Successivamente, è stata emanata nel 1998 la Raccomandazione 98/257/CE, che esplicita alcuni principi cui gli organi responsabili di ciascun ADR si devono attenere (principi di trasparenza, indipendenza, contraddittorio, efficacia, legalità, libertà e rappresentanza). In particolare, la Raccomandazione ha come destinatari i sistemi di ADR di tipo decisorio/aggiudicativo, in cui una terza parte

(12) EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on access of consumers to justice and the settlement of consumer disputes in the single market*, COM(93)576, 16.11.2003.

risolve la controversia, assumendo una decisione rispetto alle differenti posizioni delle parti.

Due anni più tardi il Consiglio ha osservato (13) che numerosi sistemi di risoluzione stragiudiziale di tipo facilitativo/consensuale (come, ad esempio, la conciliazione), che pure avevano dato buona prova di sé, non rientravano nell'ambito di applicazione della citata Raccomandazione 98/257/CE. Al riguardo, il Consiglio aveva invitato la Commissione a estendere i criteri della richiamata Raccomandazione, al fine di includervi anche tali differenti sistemi. La Commissione europea, seguendo le indicazioni del Consiglio, ha emanato la Raccomandazione 2001/310/CE, nella quale sono identificati i principi-base cui devono ispirarsi gli ADR di tipo facilitativo/consensuale.

Le iniziative della Commissione sono sfociate nella predisposizione di un Libro verde (14) relativo ai modi alternativi di risoluzione delle controversie in materia civile e commerciale (19 aprile 2002). Con la Direttiva 2008/52/CE del 21 maggio 2008 è stata poi disciplinata la mediazione in materia civile e commerciale.

Particolare importanza rivestono talune disposizioni che hanno imposto agli Stati membri l'obbligo di istituire sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie con riferimento a talune materie. Nello specifico settore dei servizi bancari e finanziari, le Direttive 2002/65/CE (sui servizi finanziari a distanza), 2007/64/CE (sui servizi di pagamento), 2008/48/CE (sui contratti di credito ai consumatori) hanno introdotto previsioni in materia di istituzione di sistemi di ADR e di informativa al pubblico, con un crescente grado di prescrittività; infatti, mentre la Direttiva 2002/65/CE stabilisce che gli stati membri "*shall promote the setting up or development of adequate and effective out-of-court complaints and redress procedures*", le Direttive 2007/64/CE e 2008/48/CE prevedono un formale obbligo ("*member States shall ensure that adequate and effective out-of-court complaint and redress procedures [...] are put in place*").

In materia di sistemi di risoluzione stragiudiziale per le controversie transfrontaliere, devono essere segnalate due ulteriori iniziative della Commissione europea, volte a creare reti di cooperazione internazionale tra i vari ADR: FIN-Net e ECC-Net (quest'ultima, tuttavia, senza uno speciale riferimento al settore bancario e finanziario) (15).

Fin-Net è una rete di collaborazione tra ADR nazionali in materia di servizi bancari, finanziari e assicurativi che comprende l'intero spazio della UE, oltre a

(13) COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION, *Resolution on a Community-wide network of national bodies for the extra-judicial settlement of consumer disputes*, 2000/C 155/01, 25.05.2000.

(14) EUROPEAN COMMISSION, *Green Paper on alternative dispute resolution in civil and commercial law*, COM(2002) 196, 19.04.2002.

(15) Ecc-Net è una rete europea volta ad agevolare il consumatore nell'identificazione del competente ADR nelle controversie transfrontaliere, senza specifico riferimento al settore bancario e finanziario. In tale iniziativa si colloca anche la creazione e la gestione di un data-base degli ADR nei diversi stati. Maggiori informazioni possono essere ottenute sui siti http://ec.europa.eu/consumers/ecc/index_en.htm e http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_en.htm.

Islanda, Liechtenstein e Norvegia. In particolare, ciascun ADR aderente fornisce assistenza per la risoluzione di controversie transfrontaliere. Fin-Net trae origine da un'iniziativa della Commissione del 2001 e trova il suo testo fondamentale in un *Memorandum of Understanding* (16) ai cui principi ciascun ADR nazionale si conforma. Dal punto di vista organizzativo, la rete Fin-Net si compone di tre organismi (17):

- la rete degli ADR che sono membri di Fin-net (al gennaio 2009 contava 50 membri provenienti da 22 stati);
- una segreteria presso la Commissione europea (Direzione Generale *Internal Market and Services*), la quale fornisce mezzi e personale per la gestione del sito internet e per le iniziative di collegamento tra i diversi ADR;
- un comitato guida (*steering committee*), composto da nove ADR membri, nominati con un mandato biennale, per elaborare le scelte di *policy*.

Con riferimento all'operatività di Fin-Net, si segnala un incremento dei ricorsi gestiti dalla rete medesima, passati da un totale di 335 nel 2001 (di cui 176 per il settore bancario) a 1.405 nel 2008 (di cui 659 per il settore bancario).

La Commissione europea, Direzione Generale *Internal Market and Services*, ha incaricato una società di svolgere una valutazione della rete Fin-Net, allo scopo di verificare il grado di raggiungimento dei propri obiettivi, nonché di valutare il livello di soddisfazione degli *stakeholders*. I risultati della ricerca, svoltasi nel periodo febbraio-giugno 2009, sono compendati in un *report* (18) del giugno 2009 contenente anche talune raccomandazioni al fine di migliorarne l'efficienza. In tale ambito è stato proposto, ad esempio, di incrementare le informazioni offerte e di aumentare la visibilità e la conoscenza della rete stessa.

La Commissione europea ha assunto nel tempo ulteriori iniziative in materia di ADR. In particolare, nel dicembre 2008 è stato sottoposto a consultazione un documento in materia di sistemi di ADR nel settore dei servizi finanziari (19). Inoltre, sono stati commissionati appositi studi sul fenomeno. Di particolare interesse è un amplissimo studio (20) dell'ottobre 2009 dedicato agli ADR nell'UE, il quale, oltre a offrire una valutazione complessiva dei sistemi adottati nei diversi ordinamenti nazionali, individua talune *best practices* con riferimento ai principi enucleati nelle richiamate Raccomandazioni della Commissione.

(16) *Memorandum of Understanding on a Cross-Border Out-of-Court Complaints Network for Financial Services in the European Economic Area*, consultabile sul sito: http://ec.europa.eu/internal_market/fin-net/docs/mou/en.pdf.

(17) EUROPEAN COMMISSION, *Evaluation of FIN-NET. Final report*, June 2009, pag. 31 ss., consultabile sul sito: http://ec.europa.eu/internal_market/fin-net/docs/evaluation_en.pdf.

(18) EUROPEAN COMMISSION, *Evaluation of FIN-NET. Final report*, June 2009.

(19) EUROPEAN COMMISSION, *Alternative Dispute Resolution in the area of financial services. Consultation document*, MARKT/H3/JS D(2008), 11.12.2008.

(20) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union. Final Report Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium (CPEC)*, 16.10.2009, consultabile sul sito: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.

Con riferimento ai principi di **imparzialità e indipendenza**, si individua, tra l'altro, quale migliore prassi, che il *funding* dei sistemi di ADR sia pubblico, ovvero, se privato, che la gestione dei medesimi sia affidata a un terzo neutrale ovvero assoggettata a *good governance and oversight systems*. È inoltre raccomandato che i criteri di nomina dei membri dell'ADR (insieme ai loro *curricula* e alle loro eventuali dichiarazioni di conflitti di interesse) siano resi pubblici. Inoltre, la composizione dell'organo decidente deve essere tale da garantire una bilanciata rappresentanza delle parti e assicurare requisiti di professionalità. Si raccomanda, inoltre, un costante aggiornamento dei membri dell'organo decidente e dello *staff* di supporto.

Riguardo al principio di **trasparenza**, si suggerisce che gli intermediari informino la propria clientela in merito all'esistenza e alle modalità con le quali è possibile rivolgersi all'ADR, soprattutto nelle lettere con le quali respingono i reclami dei clienti insoddisfatti. Gli operatori dovrebbero inoltre essere incentivati a rispettare le decisioni dell'ADR, ad es. mediante decisioni giuridicamente vincolanti, ovvero tramite la pubblicazione dei nomi degli intermediari che non si sono adeguati alle decisioni (c.d. *naming and shaming*: esperienze di questo particolare tipo di *enforcement* sono segnalate in Danimarca e Svezia e mostrano un elevato grado di efficacia) (21). Sempre al fine di garantire la trasparenza, gli schemi ADR sono invitati a utilizzare un linguaggio semplice nei confronti del pubblico e a servirsi di una pluralità di forme – tra cui internet – nel fornire informazioni. Si raccomanda, infine, la creazione di una *hotline*, insieme alla possibilità di un contatto nella fase iniziale della presentazione del ricorso, al fine di accertare in via informale la competenza dell'ADR.

In merito al principio del **contraddittorio**, sono richiamate le seguenti *best practices*: una flessibilità nell'acquisizione dei mezzi di prova, la possibilità di audizione dei consumatori che ne facciano richiesta, la possibilità per l'organo decidente di servirsi di esperti per i casi caratterizzati da un elevato tecnicismo, senza costi aggiuntivi per i clienti.

Con riferimento al principio di **accessibilità ed efficacia**, si raccomanda di evitare una eccessiva frammentazione dei sistemi (l'esempio riportato nello studio è quello della Germania, in cui un elevato numero di ADR può confondere il cliente), favorendo al contrario un unico punto di raccolta dei ricorsi, successivamente inoltrati all'ADR competente. Si segnalano, tra le *best practices*, processi interni di gestione dei ricorsi efficienti, con una programmazione dei carichi di lavoro, insieme al confronto costante con altri sistemi di risoluzione stragiudiziale. Si richiama l'esigenza che l'intero procedimento che porta alla decisione non duri oltre 90 giorni (a fronte di una durata media dei procedimenti attualmente pari a 127 giorni) e che per taluni casi, sia prevista una trattazione semplificata (cd. *fast track*). È inoltre raccomandata la possibilità di presentare il ricorso an-

(21) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union. Final Report Submitted by Civic Consulting of the Consumer Policy Evaluation Consortium (CPEC)*, 16.10.2009, p. 137.

che tramite email o online e che i documenti dell'ADR siano tradotti almeno in tutte le lingue ufficiali dello Stato in cui esso opera.

4. La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari in Francia, Germania, Regno Unito e Spagna

4.1 L'assetto normativo e le Autorità preposte

Nel quadro generale disegnato dal legislatore europeo in materia di tutela del consumatore si inseriscono le norme e gli strumenti di tutela previsti negli ordinamenti dei singoli Stati membri. Il recepimento degli obblighi di derivazione comunitaria ha determinato un assetto di base comune a tutti i Paesi, integrato dalle specifiche scelte assunte a livello nazionale che riflettono gli orientamenti di fondo della regolamentazione e la tradizione giuridica di ciascun Paese.

Da un punto di vista generale, è stata riscontrata la tendenza a raccogliere la normativa consumeristica in un testo unico (Francia e Spagna) e ad affidarne l'*enforcement* a un organo governativo (Francia, Spagna e Germania) ovvero ad un'Autorità amministrativa indipendente (Regno Unito).

Con specifico riferimento al settore dei servizi bancari e finanziari, il modello generalmente adottato affida la competenza in materia di tutela del consumatore alle Autorità di vigilanza, in considerazione dell'elevato grado di tecnicità connesso alle materie regolate e dei benefici – in termini di effettività della tutela – che derivano dall'utilizzo, a favore del consumatore, dei poteri regolamentari e di controllo tipici della supervisione finanziaria. Tuttavia la diversità degli ordinamenti e le differenti configurazioni del settore finanziario hanno fatto riscontrare una diversità di accenti: taluni Paesi, infatti, risentendo di una tradizione maggiormente attenta agli obiettivi della stabilità sistemica, accentuano i tratti della vigilanza prudenziale (Francia, Spagna), altre riservano una particolare attenzione all'utente finale dei servizi bancari (Regno Unito). Si distacca da tale modello l'ordinamento tedesco che, per un verso, in materia di tutela del consumatore, predilige l'applicazione – anche al settore bancario – degli strumenti generali di diritto comune e, per altro verso, attribuisce all'autorità di vigilanza l'obiettivo della stabilità patrimoniale degli intermediari e solo implicitamente e per via indiretta quello della tutela del consumatore.

A seguito della recente crisi finanziaria, tuttavia, si è riscontrata la tendenza degli ordinamenti a realizzare un riequilibrio tra le due finalità (stabilità del sistema e tutela del consumatore). Esse, quindi, convivono con pari dignità e tendono a tradursi, sul piano applicativo, nel rafforzamento dell'elemento che, in ciascun ordinamento, era tradizionalmente meno sviluppato. Così, se nel Regno Unito è stata rafforzata la regolamentazione prudenziale, in Francia e Spagna è stata posta una rinnovata enfasi sulla tutela del consumatore. La Germania rappresenta un caso a sé, in cui sono attualmente in discussione progetti di riforma del modello di vigilanza prudenziale (in particolare attraverso la revisione del riparto di

competenze tra *Bundesbank* e *Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* - BaFin che dovrebbe portare ad accentuare il ruolo della Banca centrale) e nel contempo si assiste anche a un rinnovato impulso in materia di tutela del consumatore.

La compresenza di attribuzioni in materia consumeristica in capo a differenti autorità può dare luogo a conflitti di competenze: come è stato osservato (22), “in molti casi, le Autorità di vigilanza dei settori finanziari «condividono» i poteri con quelle preposte alla tutela dei consumatori genericamente intesi. I potenziali problemi di sovrapposizione di competenze sono risolti attraverso accordi di collaborazione o, come nel caso del Regno Unito, di formale individuazione dei criteri di ripartizione dei compiti e delle modalità di scambio delle informazioni”.

Nel **Regno Unito** l’attenzione alle istanze di tutela del consumatore è consolidata nella legislazione sia generale che di settore.

Al riguardo, assumono particolare rilievo le seguenti disposizioni legislative:

- l’*Enterprise Act* (EA) del 2002, che contiene disposizioni relative alla tutela della concorrenza, alla disciplina delle insolvenze delle imprese commerciali e alla tutela del consumatore. Con riferimento a tale ultimo aspetto, l’EA recepisce, tra l’altro, la disciplina comunitaria;
- le *Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations* 1999 (UTCCRs) che attuano la Direttiva 93/13 CEE in materia di clausole abusive nei contratti del consumatore. Queste norme stabiliscono che devono considerarsi “ vessatorie” (*unfair*), e per questo inefficaci, le clausole che non hanno formato oggetto di trattativa individuale e che, in contrasto col principio di buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto (sec. 5);
- il *Consumer Credit Act* (CCA) 1974, successivamente modificato dal CCA 2006, che disciplina il credito al consumo, il cui esercizio è subordinato al rilascio dell’apposita licenza da parte dell’ *Office of fair trading* (OFT). Il CCA si applica ai finanziamenti concessi a “*individuals*”, intesi come persone fisiche e partnership composte al massimo da tre soggetti (secc. 8 e 189). La disciplina prevista dal CCA non trova, tuttavia, applicazione con riguardo ai finanziamenti eccedenti le 25.000 sterline stipulati “interamente o prevalentemente” nell’ambito dell’attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta dal debitore (sec. 4 del CCA 2006). In particolare, nel quadro giuridico della tutela del consumatore rientrano le norme del CCA relative alle *unfair relationships*.

Recentemente il Parlamento ha approvato la nuova disciplina di recepimento della Direttiva CEE 2008/48 relativa ai contratti di credito ai consumatori.

(22) A.M. TARANTOLA, *La Banca d’Italia e la tutela del consumatore nei servizi bancari e finanziari*, in *La riforma del codice del consumo* (convegno organizzato dall’AGCM in occasione del ventennale dall’antitrust sulla riforma del Codice del consumo), Roma 19 marzo 2010, consultabile in http://www.bancaditalia.it/interventi/intaltri_mdirtarantola_19_3_10.pdf pp. 4-5.

La nuova legge (*Statutory Instruments* 1010-1014/2010) entrerà in vigore dal 1° febbraio 2011.

L'Autorità preposta alla tutela del consumatore è, in via generale, l'*Office of fair trading* (OFT). Nello specifico, l'EA conferisce all'OFT (in qualità di *general enforcer*) e ad altri soggetti individuati dalla legge medesima (*designated enforcer*) ovvero con successivo provvedimento (*statutory instrument*) del *Department for Business, Innovation and Skills* (BIS) - la legittimazione a ricorrere al giudice per ottenere l'emanazione di un provvedimento che inibisca la prosecuzione di condotte in violazione di normative poste a tutela dei consumatori (*enforcement order*). Inoltre, le UTCCRs prevedono (sec. 10) che l'OFT debba gestire le segnalazioni dei consumatori (*complaints*) in merito alla vessatorietà di clausole redatte per l'uso generalizzato nei contratti coi consumatori. La competenza a gestire le segnalazioni dei consumatori è attribuita, inoltre, ai c.d. *qualifying bodies*, tra cui rientrano alcune autorità di settore e associazioni dei consumatori.

L'Autorità competente in materia di protezione del consumatore nel comparto bancario e finanziario è la *Financial Services Authority* (FSA), Autorità unica di Vigilanza (23), alla quale il *Financial Services and Market Act* del 2000 (FSMA), come integrato e modificato dal *Financial Services Act* 2010, ha attribuito competenze in materia di *consumer protection* (24), nonché in ordine alla stabilità del sistema finanziario.

Alla FSA, sono state inoltre attribuite funzioni di *qualifying body*, nel 2001 (25), in relazione alla disciplina delle clausole vessatorie (UTCCRs) e di "*designated enforcer*" (26), nel 2004, accanto all'OFT, per quanto concerne l'applicazione, nel settore bancario e finanziario, della disciplina generale di tutela del consumatore ai sensi dell'EA. La ripartizione di competenze tra OFT e FSA è affidata ad un accordo tra le due autorità stipulato a luglio 2006.

Il *Financial services Act* 2010 ha introdotto un nuovo strumento di tutela, il *consumer redress scheme* (nuova sec. 404 del FSMA), che attribuisce all'FSA il potere di imporre agli intermediari "un programma di risarcimento" a favore dei consumatori nel caso in cui appaia che gli intermediari abbiano violato in maniera sistematica le norme che ne regolano l'attività e ciò abbia comportato

(23) L'FSA, secondo quanto stabilito dal FSMA fin dal 2000, vigila su: banche, *building societies*, assicurazioni, intermediari non bancari e associazioni di categoria con poteri di regolazione, oltre che sui c.d. *mortgage lenders* (soggetti che effettuano mutui ipotecari, diversi dalle banche e dalle *building societies*) e alcune imprese professionali con una significativa attività d'investimento.

(24) Secondo una rilevazione della stessa FSA all'indomani della riforma (marzo 2001) le attività connesse con la tutela dei consumatori dei servizi bancari e finanziari assorbivano circa il 70 per cento delle ore lavorative del personale www.bancaditalia.it/eurosistema/comest/pubBCE/varie/bce_vig_prud.pdf.

(25) *Statutory Instrument* 2001 No. 1186, regolamentazione adottata dal Ministero del commercio e dell'industria (*Department of Trade and Industry*).

(26) *Statutory Instrument* 2004 No. 935, regolamentazione adottata dal Ministero del commercio e dell'industria (*Department of Trade and Industry*). *The Enterprise Act* 2002 (part 8) (*Designation of the Financial Services Authority as a Designated Enforcer*) Order 2004.

perdite, effettive o anche solo potenziali, che darebbero diritto ai consumatori di rivolgersi all'autorità giudiziaria ovvero al sistema di risoluzione stragiudiziale delle controversie.

In **Francia** la normativa a tutela del consumatore è contenuta nel *Code de la Consommation* che, conformemente alle norme del diritto comunitario, detta regole in materia di informativa precontrattuale, pubblicità, pratiche commerciali scorrette, condizioni generali dei contratti e clausole abusive. Negli ultimi anni la disciplina è stata rafforzata con la Legge n. 3 del 3 gennaio 2008 concernente lo sviluppo della concorrenza al servizio dei consumatori.

Le Autorità competenti in via generale all'*enforcement* della normativa in tema di protezione del consumatore sono la *Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes* presso il *Ministère de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi* e, con funzioni consultive, il *Conseil National de la Consommation*, la *Commission des clauses abusives*.

Con specifico riferimento ai consumatori di prodotti e servizi bancari, la disciplina è il risultato di un processo di stratificazione di disposizioni generali (ad es., il credito al consumo regolato nel *Code de la Consommation*) e di previsioni contenute nel *Code Monétaire et Financier*, che costituisce la legge fondamentale in materia bancaria. Così, ad esempio, le norme sul credito al consumo (*crédit à la consommation*), fondiario (*crédit immobilier*) e finalizzato (*crédit affecté*), pur rivestendo un'importanza cruciale per il diritto bancario, occupano parti importanti del *Code de la Consommation* e soggiacciono ai principi generali della disciplina consumeristica.

Unitamente alle predette Autorità, concorrono al perseguimento delle finalità di tutela dei consumatori di prodotti e servizi bancari, finanziari e assicurativi anche gli Organi di vigilanza (*Autorité de contrôle prudentiel* e *Autorité des Marchés Financiers* - ACP) e le altre Autorità di settore (tra cui il *Comité Consultatif du Secteur Financier*). In particolare, a partire dal gennaio 2010 l'ACP ha assunto le competenze della *Commission bancaire* in materia di vigilanza prudenziale, del *Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement*, titolare di poteri autorizzativi dei diversi stadi di costituzione, sviluppo o ristrutturazione delle banche, oltre alle competenze della *Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles* (ACAM) e del *Comité des entreprises d'assurance*. All'ACP sono attribuiti espressamente poteri relativi alla protezione del consumatore nei settori vigilati.

Il coordinamento tra le Autorità a vario titolo coinvolte nella tutela del consumatore nel settore finanziario è facilitato dal ruolo svolto dalla *Banque de France*, anch'essa titolare di specifiche competenze in materia di tutela delle relazioni tra intermediari e clienti; essa è altresì presente nei vari organismi di regolamentazione del settore.

In **Germania** è possibile individuare un orientamento di fondo del legislatore tedesco che, con riferimento agli strumenti di tutela del consumatore, privilegia gli istituti di diritto comune, rispetto alla predisposizione di una spe-

cifica disciplina di settore: l'intera disciplina comunitaria in materia di credito al consumatore e di servizi di pagamento è infatti contenuta nel codice civile (27). Il recepimento della Direttiva 2005/29/CE in materia di procedimenti inibitori di pratiche commerciali sleali, è invece avvenuto con una specifica legge (*Unterlassungsklagengesetz* – UKlaG). Tale disciplina, da una parte restringe la legittimazione attiva dei soggetti che possono chiedere tali misure (ad es. le associazioni di consumatori o le camere di commercio, non tuttavia i singoli consumatori: cfr. art. 3 UKlaG) e dall'altra affida il procedimento e l'irrogazione dei provvedimenti inibitori e sanzionatori all'autorità giudiziaria (art. 5 ss. UKlaG).

Le autorità competenti in via generale per la tutela del consumatore sono: i) il Ministero per la nutrizione, l'agricoltura e la tutela del consumatore (*Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz* – BMLV), che svolge una funzione di indirizzo politico e generale; ii) l'Agenzia federale per la protezione del consumatore e la sicurezza dei prodotti alimentari (*Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit* – BVL), autorità amministrativa indipendente e organo tecnico che esercita – tra l'altro – le funzioni di ufficio unico di collegamento ai sensi del Regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 ottobre 2004 sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori.

Nell'ambito dei servizi bancari, finanziari e assicurativi, l'Autorità competente è l'Agenzia federale per la supervisione sui servizi finanziari (*Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* - BaFin), i cui compiti sono definiti dall'art. 6 della legge bancaria (*Kreditwesengesetz* - KWG). Ad essa si affianca la competenza della Banca centrale federale (*Bundesbank*), così da formare un modello di vigilanza integrata tra le due autorità (28).

Nell'ambito della tutela della stabilità sistemica e della prudente gestione degli intermediari vigilati, il BaFin tutela – per via indiretta – l'utente dei servizi bancari. Sebbene la dottrina escluda una responsabilità diretta del BaFin in ma-

(27) Artt. 491 ss. e 675c ss. del *Bürgerliches Gesetzbuch* – BGB.

(28) La vigilanza nel settore bancario e finanziario è disciplinata dagli artt. 6-7 della legge bancaria. In particolare, il BaFin è l'autorità competente in via generale per la vigilanza nel settore creditizio (KWG, art. 6). Tuttavia, la Legge 22 aprile 2002 (*Gesetz über die integrierte Finanzdienstleistungsaufsicht*) ha modificato l'art. 7 della legge bancaria, introducendo una "vigilanza integrata" tra BaFin e Bundesbank. Tale vigilanza integrata è stata successivamente specificata in documenti concordati tra le due Autorità (cfr. BUNDESBANK, *Informationen zur Durchführung der laufenden Überwachung der Institute*, 22 aprile 2004; BAFIN-BUNDESBANK, *Richtlinie zur Durchführung und Qualitätssicherung der laufenden Überwachung der Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute durch die Deutsche Bundesbank*, 21 febbraio 2008). In particolare, compete alla Bundesbank la c.d. *laufende Überwachung* (supervisione corrente), che comprende, da una parte, gli accertamenti ispettivi presso gli intermediari – in ragione della prossimità della Banca centrale, garantita dalla rete territoriale delle proprie filiali – e dall'altra l'analisi cartolare dei dati che gli intermediari sono tenuti a comunicare. Al BaFin compete, invece, l'assunzione degli interventi – sia di carattere particolare che generale – nei confronti degli intermediari, nonché la responsabilità ultima della supervisione.

teria di tutela del consumatore (29) e la legge stabilisca che la vigilanza bancaria è svolta per soli interessi pubblicistici (30), l'Autorità riconnette una grande importanza alle segnalazioni degli utenti e li esamina ai fini di vigilanza – ad esempio verificando se l'intermediario ha rispettato la normativa applicabile – e assume i provvedimenti di propria competenza nei confronti degli intermediari inadempienti.

In **Spagna** la tutela del consumatore ha rilievo costituzionale. L'articolo 51 della Costituzione prevede infatti che i “pubblici poteri” garantiscono la difesa dei consumatori, promuovono la loro informazione ed educazione, sviluppano le organizzazioni dei consumatori e le consultano sulle questioni che possono interessarle.

Le norme che attuano il precetto costituzionale e danno effettività alla protezione del cliente di beni e servizi sono numerose e hanno subito, soprattutto negli ultimi anni, interventi di integrazioni e modifica allo scopo di uniformare il quadro normativo interno alle disposizioni dettate a livello comunitario.

La frammentaria legislazione è stata raccolta in un unico provvedimento, il *Real Decreto legislativo* n. 1 del 16 novembre 2007, testo unico della legge generale per la difesa dei consumatori e delle altre leggi complementari. In detto provvedimento e nel *Real Decreto* n. 231 del 15 febbraio 2008 sono contenute disposizioni sul *Sistema Arbitral de Consumo*, sistema stragiudiziale di risoluzione delle controversie tra consumatori e imprese in materia civile e commerciale.

Per quanto concerne le Autorità preposte, l'ordinamento spagnolo prevede una ripartizione di competenze tra organismi del Governo centrale ed enti locali (*Comunidades Autónomas*).

In particolare, a livello centrale, è competente in via generale il *Ministerio de Sanidad y Política Social*, presso il quale opera l'*Instituto Nacional del Consumo*, organismo che esercita funzioni di promozione e sviluppo dei diritti dei consumatori; esso è competente, tra l'altro, in materia di trasposizione della legislazione europea nell'ordinamento nazionale.

La tutela del consumatore di prodotti e servizi bancari è disciplinata, oltre che dalla richiamata disciplina generale in tema di tutela dei consumatori, dalla legge bancaria (art. 48, comma 2, legge n. 26/1988), che attribuisce al Ministero dell'Economia una competenza generale, anche di natura regolamentare, a presidio della correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti. Le disposizioni legislative sono integrate dalla normativa secondaria emanata dal Ministro dell'Economia e dal Banco di Spagna.

(29) L. BROCKER, *Bankenaufsicht*, in *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*, Springer, Berlin 2008, 1935, secondo cui “la vigilanza del settore bancario è svolta non nell'interesse privato, ma in quello pubblico. ... Ciò esclude che lo Stato abbia obblighi d'ufficio nei confronti dei creditori degli istituti bancari, tali per cui la violazione degli stessi possa dar luogo a pretese risarcitorie”.

(30) “Il BaFin svolge le proprie funzioni nel solo interesse pubblico” (art. 4, comma 4 *Gesetz über die Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* - FinDAG).

Negli altri settori finanziari competenze in materia di tutela dei consumatori sono attribuite alla *Comisión Nacional del Mercado de Valores* e alla *Dirección General de Seguros y Fondos de pensiones*.

4.2 Gli strumenti di tutela

La normativa che regola la trasparenza e la correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti presenta un elevato grado di uniformità nella materia dei servizi di investimento, armonizzata a livello comunitario (ad es. Direttiva Mifid). Con riferimento ai servizi bancari e finanziari, pur in assenza di una armonizzazione a livello europeo, è possibile riscontrare in tutti i paesi considerati un insieme di regole che, sia a livello di diritto comune, sia a livello di disciplina speciale di settore, disciplinano gli obblighi di informativa e di pubblicità nonché le regole di condotta e i requisiti organizzativi che gli intermediari devono rispettare.

Anche nel settore bancario e finanziario è possibile osservare un progressivo avvicinamento delle legislazioni nazionali in corrispondenza del progressivo ampliamento degli interventi del legislatore europeo (ad es. in materia di credito al consumatore, servizi di pagamento, servizi finanziari a distanza, bonifici transfrontalieri).

Con riferimento agli strumenti utilizzati dalle Autorità di settore per curare l'*enforcement* della tutela del consumatore, è stato osservato che esse si servono generalmente degli specifici strumenti di intervento disponibili in materia di vigilanza (controlli cartolari e ispettivi, richieste di informazioni, poteri sanzionatori), cui si aggiungono i provvedimenti inibitori, specificamente previsti dal legislatore comunitario.

Nel **Regno Unito**, i *principles for business* (31) contenuti nelle istruzioni di Vigilanza (*FSA Handbook*) richiedono ai soggetti vigilati, tra l'altro di: dare il dovuto rilievo agli interessi dei propri clienti intrattenendo con essi relazioni improntate a principi di correttezza (*Principle 6*); prestare attenzione alle necessità informative dei propri clienti e comunicare con loro in modo chiaro, corretto e non fuorviante (*Principle 7*); gestire in modo corretto i conflitti di interesse che dovessero sorgere tra essi e i loro clienti e tra clienti (*Principle 8*).

I principi generali rifluiscono poi nei vari capitoli dell'*Handbook* e in particolare in quelli dedicati alla *Conduct of Business* (32) nella prestazione dei servizi di investimento e nella distribuzione dei mutui ipotecari (33) e dei prodotti assicurativi. La *Conduct of Business* comprende anche la disciplina relativa alla *financial promotion*. In caso di violazione di tali disposizioni, l'*FSA* può ordina-

(31) *FSA, Handbook, Principles for business (PRIN), PRIN 2.1.*

(32) *FSA, Handbook, Business standards, Conduct of business sourcebook (COBS).*

(33) La *FSA* è responsabile per i c.d. *regulated mortgages*. Più precisamente – secondo quanto previsto dal FSMA 2000 (Regulated Activities) Order, *Statutory Instrument* 2001, n. 544 – un contratto di mutuo è un *regulated mortgage contract* se sussistono le seguenti condizioni: i) il mutuatario è un individuo o un *trustee*; ii) il prestito è garantito da un'ipoteca di primo grado; iii) almeno il 40% della proprietà immobiliare è utilizzata come abitazione dal mutuatario o dalla sua famiglia; iv) la proprietà è situata nel Regno Unito.

re il pagamento di un indennizzo e/o imporre la rimozione delle irregolarità e la correzione dei comportamenti scorretti; qualora la violazione afferisca ad altre disposizioni dell'ordinamento, l'FSA può adire il giudice ordinario.

Con riferimento ai servizi finanziari al dettaglio (conti correnti, scoperti di conto, depositi a risparmio, servizi di pagamento e carte di credito), viene in considerazione una specifica iniziativa lanciata dalla FSA denominata *Treating Complainants Fairly* (TCF) (34). La TCF assegna all'industria finanziaria una serie di obiettivi di correttezza e trasparenza volti a far entrare la tutela del consumatore nella cultura aziendale (35).

Un'area rilevante della tutela del consumatore è anche affidata all'autoregolamentazione. Il *Banking Code* - codice di condotta elaborato dalla *British Bankers' Association* (BBA), dalla *Building Societies Association* (BSA) e dalla *Association for Payment Clearing Services* (APACS), associazioni di categoria delle banche, delle *building societies* e delle società che gestiscono sistemi di pagamento - detta norme di trasparenza e *standard* che regolano i rapporti tra gli intermediari aderenti e le persone fisiche in materia di conti correnti, depositi al risparmio, servizi di pagamento, carte di debito o di credito, prestiti e scoperti. Il rispetto del Code da parte degli intermediari aderenti è oggetto di controllo da parte del *Banking Code Standards Board* (BCSB), istituito dalle associazioni promotrici del Code nel 1999.

Anche in **Francia** vige una disciplina generale molto dettagliata in materia di trasparenza e correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti. L'ordinamento francese prevede strumenti e presidi quali la gestione degli esposti, la normativa di trasparenza, prescrizioni di forma relative ai contratti, la definizione di regole di condotta e di organizzazione. La regolamentazione di tali strumenti è contenuta nel "Codice del consumo" e nel "Codice monetario e finanziario".

Non mancano peraltro taluni elementi di specificità, quali, ad esempio, il diritto alla titolarità di un conto corrente per tutti i clienti (36), se del caso anche gratuito, e quello alla rinegoziazione, secondo procedure e tutele ben definite, dell'eventuale sovra indebitamento (*surendettement*) dei consumatori (37).

Con riferimento all'*enforcement* di tali disposizioni, le Autorità preposte (sia generali che di settore) dispongono di poteri di regolamentazione e di controllo – sia di tipo informativo che ispettivo – e possono adottare misure cautelari e sanzionatorie nei confronti degli intermediari. Nel caso di violazione di disposizioni relative al diritto al conto e alle relazioni con i clienti, l'art. L351-1 del Codice monetario e finanziario prevede l'irrogazione di sanzioni pecuniarie penali (*amendes*).

(34) FSA, *Handbook, Dispute resolution: complaints (DISP)*, DISP 1.

(35) Sulla TCF cfr., tra l'altro, S. WILSON, *Treating Customer Fairly – Principle-based regulation in practice*, Speech at FSA Summer School, St John's College, Cambridge, 7th August 2007.

(36) Art. L312-1 del *Code monétaire et financier*.

(37) Art. L330-1 del *Code de la Consommation*.

In **Germania**, non vi è una disciplina speciale in tema di trasparenza delle condizioni contrattuali dei contratti bancari. Tale materia, infatti, trova la propria regolamentazione nella Legge sull'indicazione dei prezzi (*Gesetz über die Preisangaben*) che regola in via generale gli obblighi di pubblicità in materia di prezzi e di condizioni contrattuali cui sono tenuti tutti i fornitori di beni e servizi al dettaglio. Nel decreto ministeriale di attuazione (*Preisangabenverordnung*) sono tuttavia definiti alcuni specifici obblighi di informativa ai quali si devono attenere gli intermediari del settore finanziario, come ad esempio l'obbligatorietà, nei contratti bancari, di un indicatore sintetico di costo che dia evidenza sintetica di tutti gli oneri economici sostenuti dal cliente.

Esiste una specifica previsione in materia di pubblicità contenuta nell'art. 23 della legge bancaria, secondo cui il BaFin, al fine di contrastare pubblicità ingannevoli, può emanare specifici divieti nei confronti degli intermediari. Prima dell'adozione di tali misure, devono essere ascoltati i responsabili delle associazioni degli intermediari e dei consumatori.

L'ordinamento tedesco contiene altresì alcune specifiche disposizioni volte a tutelare l'utente dei servizi bancari e finanziari. Assumono rilievo, ad esempio, le previsioni di un particolare procedimento di insolvenza per il consumatore in caso di sovra indebitamento e la possibilità di uno speciale conto corrente che consente, anche in caso di procedure esecutive a carico del titolare, di preservarne l'operatività, garantendo una somma di denaro non pignorabile, di cui il debitore può servirsi per fare fronte alle necessità quotidiane della propria famiglia.

In **Spagna**, sulla base delle disposizioni dettate dalla legge bancaria, il Ministero dell'Economia ha emanato la regolamentazione in materia di trasparenza e di protezione del cliente (Orden del 12 dicembre 1989). Il quadro normativo è completato dalla disciplina di attuazione emanata dal Banco di Spagna (Circular n. 8 del 7 settembre 1990).

La funzione di controllo del rispetto della normativa è affidato al Banco di Spagna, al quale spetta:

- la tenuta di un registro delle commissioni e delle spese che le banche applicano alla clientela. Esse non possono richiedere al cliente condizioni più sfavorevoli rispetto a quelle comunicate all'Autorità di vigilanza;
- la definizione della metodologia di calcolo del costo effettivo delle operazioni bancarie (cd. *tasa anual equivalente* - T.A.E.);
- il potere autorizzativo delle varie forme di pubblicità delle operazioni, dei servizi e dei prodotti finanziari.

La legge n. 44/2002 del 22 novembre ha inoltre imposto alle banche e agli altri intermediari finanziari di dotarsi di un *Departamento de atención al cliente* con il compito di gestire i reclami ricevuti dalla clientela. Gli intermediari possono inoltre nominare anche un *Defensor del Cliente*, che dovrà essere un esperto indipendente di riconosciuto prestigio, con il compito di risolvere quei tipi di reclami previsti nel proprio regolamento interno.

Il funzionamento dei Dipartimenti o Servizi di Attenzione al cliente e del Difensore del cliente degli intermediari finanziari è oggetto di un'analitica e articolata disciplina, emanata dal Ministro dell'Economia, di concerto con il Governatore del *Banco de España*, il Presidente della CNMV e il Direttore generale delle assicurazioni e dei fondi pensione (Orden del Ministro dell'Economia n. 734 dell'11 marzo 2004). Essa definisce i requisiti di professionalità e onorabilità dei soggetti chiamati ad assolvere la funzione reclami, che devono essere comunicati alla Banca centrale. In particolare, viene previsto che ciascun intermediario si doti di un regolamento interno volto a disciplinare le attività, la durata del mandato, le cause di incompatibilità degli addetti alle rispettive funzioni. Sono inoltre regolati lo svolgimento del procedimento di gestione dei reclami, i termini massimi per la conclusione, l'obbligo di motivazione e la predisposizione di una relazione annuale ai vertici aziendali. Al *Banco de España* è attribuito il compito di verificare la conformità dei regolamenti interni alla normativa vigente.

Con riferimento agli strumenti sanzionatori, è prevista una ripartizione di competenza a seconda della gravità dell'illecito. Le sanzioni, a seconda dell'entità, sono classificate in molto gravi, gravi e lievi. Per la violazioni più gravi la competenza è del Ministro dell'Economia e delle Finanze, per le altre tipologie è competente il *Banco de España*.

4.3 I programmi di financial education

Le iniziative di *financial education* rappresentano una componente essenziale delle linee di *policy* e dello strumentario predisposto nei principali ordinamenti europei a tutela della clientela bancaria e finanziaria, al fine di correggere i meccanismi decisionali degli individui in campo finanziario e fornire loro più ampie conoscenze e competenze.

Come già osservato, le iniziative regolamentari e di trasparenza finalizzate all'obiettivo di protezione del consumatore rischiano di non produrre benefici apprezzabili se non sono accompagnate da un accrescimento delle conoscenze finanziarie degli individui che consenta loro di acquisire consapevolezza dei rischi e delle opportunità del mercato. E' sempre più generalizzata l'opinione che una corretta educazione finanziaria rappresenti un naturale complemento di un adeguato sistema di protezione del consumatore; la recente crisi finanziaria ha ulteriormente accresciuto tale convinzione.

Nel **Regno Unito** l'FSA è da tempo attiva nel campo attraverso la promozione di diversi programmi di educazione finanziaria. Il legislatore del *Financial Services and Markets Act* del 2000 ha attribuito alla FSA il compito di promuovere la conoscenza del sistema finanziario tra il pubblico; il *Financial Services Act* 2010 ha, di recente, ulteriormente rafforzato l'impegno del Paese sul tema elevando a rango di Agenzia indipendente (*the Consumer Financial Education Body*) la preesistente struttura operante all'interno della FSA, che tuttavia conserva uno stretto legame con il nuovo organismo. La nuova *Agency* ha assorbito le funzioni della precedente Unità dell'FSA, denominata *Financial Capability*, dedicata al coordinamento di tutte le iniziative di educazione finanziaria del Regno Unito.

La FSA ha pubblicato nel 2006 una “strategia nazionale” in materia di educazione finanziaria e ha condotto una rilevazione statistica per identificare le necessità e i target di progetti di educazione finanziaria. Un ruolo è stato ricoperto dallo *Steering Group* composto – oltre che dalla FSA – da rappresentanti del governo, lavoratori, associazioni sindacali, organizzazioni educative e di volontariato, associazioni dei consumatori, intermediari, associazioni no-profit.

Sono stati identificati sette progetti principali: per la scuola, per i giovani adulti, per i lavoratori, per i consumatori, per i nuovi genitori, per gli strumenti online e per la consulenza generica. Su questi temi la FSA ha implementato autonomamente alcune iniziative: ad esempio, ha curato un sito di informazione e supporto ai consumatori e ha fornito assistenza telefonica su svariati temi; ha individuato taluni soggetti ai quali mette a disposizione fondi ed esperienze per lo sviluppo di progetti ritagliati sulle esigenze dei destinatari.

Le risorse sono raccolte attraverso numerose fonti: governative e della FSA stessa, contributi degli intermediari, fondi destinati ad opere caritatevoli, salvo il potere della FSA, nel corso dello sviluppo del progetto, di identificare la necessità di ulteriori risorse e i soggetti tenuti a versarle.

Il governo inglese è tradizionalmente attento alle questioni relative alla *financial illiteracy*. Esso si occupa in particolare di *financial inclusion*, mirante a ridurre il numero di individui non bancarizzati (2,8 milioni di adulti, stando alle ultime rilevazioni), promuovere l’accesso al credito e alle prestazioni consulenziali gratuite.

Il progetto è stato realizzato da un gruppo di lavoro interministeriale (presieduto dal dipartimento del Tesoro e a cui partecipano i rappresentanti dei ministeri del lavoro e delle pensioni, della giustizia, dell’industria, dei governi locali), che ha elaborato un *action plan* per l’identificazione degli obiettivi, delle attività necessarie a perseguirli e dell’allocazione dei fondi.

La *Financial Inclusion Taskforce* (composta da rappresentanti del settore finanziario, di soggetti di volontariato e radicati sul territorio, dell’accademia) svolge un ruolo fondamentale nella fase di implementazione delle attività programmate. Essa offre supporto consulenziale al Dipartimento del Tesoro, monitorando lo stato di avanzamento dei lavori, analizzando le iniziative e formulando proposte. Sulla base delle sue osservazioni e analisi di impatto, il governo intavola discussioni con il settore finanziario, per l’identificazione di nuovi obiettivi condivisi. Solo per la *financial inclusion*, il programma di azione 2008-2011 ha stanziato risorse per £ 130 milioni: 10 milioni in più rispetto al triennio precedente. Vengono attribuiti (ulteriori) £ 38 milioni al c.d. *Growth fund*, un fondo da distribuire – attraverso organizzazioni no-profit – ai soggetti esclusi dai tradizionali canali dei prestiti. Con il *Saving gateway* è stato predisposto per i soggetti a basso reddito uno schema di incentivo al risparmio, attraverso il versamento di contributi governativi sui conti correnti di detti soggetti in misura proporzionale alle giacenze ivi depositate (*The Saving Gateway Accounts Act*).

Seppure in leggero ritardo rispetto ad altri paesi europei, l'educazione finanziaria ha assunto oggi anche in **Francia** un notevole rilievo. A fianco dei servizi tradizionalmente offerti dalla Banca centrale – sia in proprio (38) che, dal 2003, per mezzo del *Comité consultatif du secteur financier* (39) – e dalle Casse di risparmio (40), sono di recente aumentati i soggetti specificamente coinvolti in attività di orientamento dei cittadini ad una assunzione consapevole delle proprie decisioni finanziarie.

Tra le iniziative governative si segnalano quelle promosse dal *Conseil pour la diffusion de la culture économique*, organismo indipendente creato nel 2006 dal Ministero dell'Economia (41) che studia e divulga raccomandazioni e “*propositions d'actions*” per la promozione della cultura economica, e l'*Institut national de la consommation*, istituto pubblico costituito nel 1967 ed investito dal *Code de la Consommation* del compito, tra l'altro, di mettere in opera azioni di formazione e di educazione in materia di consumo (42).

Dal 2006 opera l'*Institut pour l'Education Financière du Public*, una *association d'intérêt général* volta a promuovere la cultura finanziaria dei francesi, favorendo la comprensione dei meccanismi, la soluzione dei problemi e l'adozione di scelte in modo informato e indipendente (43). A questo scopo, l'Istituto gestisce un sito *web* (44), organizza tavole rotonde, effettua approfondimenti sul comportamento finanziario dei cittadini e partecipa a livello europeo e internazionale a dibattiti sul tema della cultura finanziaria. Nel maggio 2009 ha sottoscritto con il Ministero dell'Istruzione un accordo quadro per la promozione dell'educazione finanziaria nelle scuole (dalle scuole elementari agli istituti superiori) (45).

(38) La *Banque de France* fornisce informazioni generali sulla regolamentazione bancaria, oltre che risposte semplici e documenti pratici su vari argomenti in materia bancaria e finanziaria (www.banque-france.fr/fr/instit/protection_consommateur/). Nel comparto della finanza mobiliare assume un ruolo centrale l'*Autorité des marchés financiers* (AMF), sul cui sito sono consultabili numerose pubblicazioni, talune di carattere divulgativo, su varie tematiche.

(39) Il CCSF è stato istituito dalla legge n. 2003-706 del 1° agosto 2003 con competenze in materia di relazioni tra imprese bancarie, di investimento e di assicurazione e la loro clientela, anche al fine proporre ogni misura idonea sotto forma di pareri o di raccomandazioni di ordine generale. A tali fini, il CCSF realizza, pubblica e diffonde documenti di educazione finanziaria, generalmente sotto forma di dépliant e di glossari.

(40) Si tratta, in particolare, della Associazione *Finances & Pédagogie*, creata nel 1957 al fine di realizzare azioni di sensibilizzazione e di formazione finanziaria.

(41) Al *Conseil* partecipa un gruppo di personalità espressione del mondo imprenditoriale, scientifico e dell'educazione (www.codice.fr/).

(42) Art. R531-2, come modificato dal Décret n. 2001-300 del 4 aprile 2001. Il sito dell'*Institut* è consultabile all'indirizzo www.conso.net.

(43) L'*Institut* riunisce rappresentanti del settore pubblico e del privato (l'AMF, la banca Centrale, il NYSE Euronext, la Federazione bancaria francese, le Associazioni dei consumatori, l'Università, i Sindacati).

(44) Raggiungibile all'indirizzo www.lafinancepourtous.com.

(45) I contenuti e i metodi del progetto, concordati da un Comitato paritetico ed elaborati insieme agli insegnanti, sono inseriti nei programmi educativi ministeriali. La convenzione, attualmente convenuta per una durata triennale ma rinnovabile per ulteriori tre anni, prevede il supporto finanziario del Ministero.

Tra le iniziative private merita una speciale menzione il programma “*Les Clés de la banque*” (le chiavi della banca) (46), attivato nel 2004 dalla Federazione bancaria francese, e finalizzato a portare al pubblico informazioni e consigli per la comprensione della normativa e delle prassi bancarie.

In **Germania** l’aspetto della *financial literacy* maggiormente sentito riguarda l’educazione finanziaria nelle scuole. Pur non esistendo un curriculum uniforme in tutti i Länder per questa materia (come peraltro per nessuna altra materia, dal momento che ogni Land gestisce autonomamente le iniziative formative), il ministero delle finanze e la banca centrale cooperano nel contesto della *Initiative Finanzstandort Deutschland* (IFD).

La IFD è un’organizzazione creata nel 2003 dal settore finanziario tedesco, cui partecipano banche nazionali e estere, alcune imprese di assicurazione e la Borsa tedesca. L’organizzazione si occupa di accrescere il livello di competenza finanziaria nelle scuole secondarie e nell’università.

Si riscontrano varie iniziative autonomamente gestite da soggetti privati consorziati. Il network *Präventionsnetzwerk Finanzkompetenz* che riuniva, nel 2008, 91 membri (organizzazioni di natura non commerciale), si occupa in particolare di offerte formative per adulti in difficoltà finanziaria.

In **Spagna** numerose strutture governative sono coinvolte nell’educazione finanziaria. Tra queste, il Ministero del tesoro ha predisposto una *brochure* informativa con contenuti ad ampio spettro (dagli strumenti finanziari al regime di tassazione).

La *Comisión Nacional del Mercado de Valores*, l’Autorità di vigilanza sui mercati mobiliari, oltre a offrire sul proprio sito informazioni generali e guide pratiche, ha di recente lanciato, in collaborazione con il *Banco de España*, un portale di educazione finanziaria (www.finanzas-paratodos.es).

Le due suddette Autorità hanno presentato congiuntamente, nel 2008, un Piano di azione per gli anni 2008-2012 che ha portato alla creazione di un organismo paritetico deputato a individuare e sviluppare le azioni educative. Si prevede in particolare, l’introduzione dell’educazione finanziaria nei curricula scolastici e la creazione di una piattaforma *web* per compendiare tutti gli strumenti informativi a disposizione. L’implementazione dei progetti prevede il coinvolgimento di diversi soggetti pubblici e privati, che variano a seconda della tematica trattata.

(46) Raggiungibile all’indirizzo www.lesclesdelabanque.com.

CAPITOLO 3

I SISTEMI DI ADR IN FRANCIA, GERMANIA, REGNO UNITO E SPAGNA.

*(G. Boccuzzi, M. Guida, U. Placanica,
A. Sciotti e A. Valsecchi) (*)*

() Il capitolo è stato realizzato in stretta collaborazione fra gli autori, tuttavia le parti relative ai singoli Paesi sono state curate come segue: Francia (U. Placanica), Germania (A. Valsecchi), Regno Unito (M. Guida), Spagna (A. Sciotti).*

1. La ragion d'essere dei sistemi di ADR e le fonti normative.

Nei quattro Paesi esaminati il ricorso a forme di giustizia alternativa per la tutela del consumatore bancario e finanziario è consolidato. L'introduzione di sistemi di ADR trova la sua ragion d'essere nella peculiarità delle esigenze di tutela dei fruitori dei servizi finanziari e dell'oggetto delle controversie, spesso caratterizzate dall'esiguità delle pretese e dalla difficoltà di ottenere un efficace e tempestivo rimedio giurisdizionale per i costi e i tempi lunghi della giustizia civile. Vi ha concorso anche l'azione di stimolo svolta dagli organi comunitari, intervenuti, come detto, negli ultimi anni attraverso raccomandazioni e provvedimenti normativi di carattere cogente.

La costituzione di sistemi di ADR è parte integrante di un indirizzo di *policy* tendente a favorire il mantenimento di buone relazioni con la clientela. Oltre a ridurre i costi di accesso alla giustizia, detti sistemi presentano maggiore semplicità, garantiscono rapidità di soluzione dei conflitti e consentono di salvaguardare la continuità del rapporto. Infatti, in tutti i Paesi il ricorso ai sistemi di ADR è gratuito e i relativi procedimenti si concludono nell'arco di pochi mesi.

I sistemi di ADR sono variamente organizzati in funzione delle caratteristiche istituzionali degli assetti regolamentari e di vigilanza esistenti nei singoli Paesi. Essi trovano generalmente fondamento normativo in atti legislativi speciali del settore bancario e finanziario. Fa eccezione la Germania, nel cui ordinamento i sistemi di ADR si configurano come iniziative di autoregolamentazione degli intermediari.

Nel **Regno Unito** il sistema di ADR è rappresentato dal *Financial Ombudsman Service (FOS)*, disciplinato dal *Financial Services and Market Act* del 2000 (FSMA), come integrato e modificato dal *Financial Services Act* del 2010. Il FSMA ha ricondotto a unità, creando un organismo unico, i cinque ADR preesistenti nei settori bancario, finanziario e assicurativo. La regolamentazione del settore è completata dalle norme di dettaglio sul funzionamento del sistema contenute nel capitolo *Dispute Resolution* dell'*Handbook* della FSA, oltre che dalle disposizioni interne redatte dal FOS e sottoposte all'approvazione dell'FSA.

La competenza del FOS è suddivisa in tre aree che coprono pressoché tutti i servizi bancari, finanziari e assicurativi: i) la *compulsory jurisdiction* comprende le controversie che coinvolgono tutti i soggetti titolari di un'autorizzazione della FSA (obbligati ad aderire al sistema) e che hanno ad oggetto le "*regulated activities*", il credito al consumo e altre attività (concessione di mutui fondiari e altri finanziamenti, pagamenti tramite "*plastic card*", prestazione di servizi bancari accessori, ad es. locazione cassette di sicurezza); ii) la *consumer credit jurisdiction*, introdotta dal CCA 2006, copre le controversie che coinvolgono i soggetti titolari di licenza rilasciata dall'OFT ma che non sono autorizzati dalla FSA; iii) la *voluntary jurisdiction* si applica agli intermediari che vi aderiscono su base

volontaria e copre le controversie che non possono essere ricondotte alle due precedenti *jurisdictions* (1).

In **Francia** dal 2001 gli intermediari sono tenuti per legge (*Code Monétaire et Financier*) ad istituire un sistema di mediazione; in precedenza, peraltro, tale servizio era offerto su base volontaria da talune grandi banche. Nel corso del biennio 2008-2009 tale obbligo è stato esteso a quasi tutte le controversie che oppongono le banche ai consumatori per la totalità dei servizi e dei prodotti offerti.

La mediazione bancaria è prevalentemente offerta dagli intermediari a livello decentrato (c.d. *médiation en compte propre*); peraltro, crescente è il rilievo assunto negli anni dalla prestazione del servizio “in monte” da parte di un Organismo terzo (c.d. *médiation en compte commun*). La legge non detta infatti disposizioni in tema di strutture deputate allo svolgimento della funzione di mediazione bancaria e l’assetto che nella pratica è emerso è risultato estremamente frammentato e disomogeneo.

Nel comparto della finanza mobiliare opera uno specifico servizio di mediazione offerto dalla *Autorité des Marchés Financiers* (AMF), disciplinato anch’esso nel predetto *Code*.

In **Spagna**, opera dal 1987 un sistema di ADR gestito dal *Banco de España*, denominato *Servicio de Reclamaciones*. Successivamente il Servizio ha ottenuto riconoscimento normativo con l’*Orden* del 12 dicembre 1989 del Ministro dell’Economia. Il suo funzionamento è disciplinato dalla Circolare del Banco di Spagna n. 8 del 7 settembre 1990.

In linea con gli orientamenti comunitari, la materia è stata successivamente regolata dalla legge 22 novembre 2002, n. 44 incentrata sulla creazione di tre distinti organismi: il *Comisionado para la Defensa del Cliente de Servicios Bancarios* presso il *Banco de España*, il *Comisionado para la Defensa del Inversor* presso la *Comisión Nacional del Mercado de Valores* (CNMV) e il *Comisionado para la Defensa del Asegurado y del Partícipe en Planes de Pensiones* presso la *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones* con il compito di proteggere i diritti dei clienti, rispettivamente, di banche, di società di investimento e di assicurazioni e fondi pensione (Ley 22 novembre 2002, n. 44). Il funzionamento dei tre organismi è disciplinato dal Real Decreto n. 303 del 20 febbraio 2004.

L’assetto normativo delineato dalla legge è, peraltro, rimasto inattuato in quanto il Ministro dell’economia non ha provveduto a tutt’oggi a nominare i membri dei *Comisionados*. Nel frattempo, il *Servicio de reclamaciones del Banco de España* continua ad esercitare le sue funzioni “in accordo con la normativa ad esso applicabile” (disposizione transitoria nona della L. 44/2002) e di fatto operando in luogo del *Comisionado*. Deve pertanto ritenersi che si applichino al

(1) FSMA section 226 e FSA Handbook, *Dispute resolution: complaints* (DISP), DISP 2.6: *Jurisdiction of the Financial Ombudsman Service*.

Servicio, in quanto compatibili, le disposizioni del Real Decreto 303/2004 che regolano il funzionamento del *Comisionado*.

Il *Servicio de reclamaciones del Banco de España* è l'organismo indicato alla Commissione europea nell'ambito del progetto FIN-NET come competente per la risoluzione delle controversie tra cittadini dell'Area Economica europea.

In **Germania**, operano sette sistemi di ADR del settore bancario e finanziario, dei quali sei sono frutto di iniziative di autoregolamentazione degli intermediari e uno avente natura pubblica. I sistemi privati sono disciplinati con autonomi regolamenti (*Verfahrensordnung*) e l'adesione agli stessi è su base volontaria.

Il sistema pubblico è istituito presso la Banca centrale ed è competente esclusivamente in determinate materie e nei confronti dei soli intermediari che non aderiscano già a un sistema privato. Tale sistema è stato realizzato allo scopo di recepire nell'ordinamento tedesco quelle previsioni comunitarie in materia di tutela dei consumatori che impongono agli stati membri di dotarsi – su base obbligatoria – di sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie. Il sistema pubblico, peraltro, è competente – in via residuale – per i soli intermediari che non aderiscono già a sistemi privati di ADR (2).

2. La natura giuridica dei sistemi

Nei Paesi europei considerati non si individua un'unicità di soluzioni per quanto concerne l'assetto giuridico dei sistemi di ADR, stante la diversa evoluzione degli assetti istituzionali della supervisione finanziaria e delle iniziative degli intermediari. Nel Regno Unito e in Spagna i sistemi hanno natura pubblica, in Francia e Germania privata (con l'eccezione, per quest'ultima, del richiamato sistema gestito dalla Banca centrale). In Francia la natura privata è bilanciata da un sistema di controllo pubblico sull'attività svolta dai soggetti privati; una tendenza simile si è riscontrata, seppure in misura più sfumata, anche in Germania.

Nel **Regno Unito** il *Financial Ombudsman Service* (FOS) è configurato dal FSMA come organismo pubblico indipendente. Esso opera in stretto collegamento con la *Financial Service Authority* (FSA), dalla quale è giuridicamente indipendente. Il FOS è amministrato da un *board*, nominato dall'FSA, composto da 9 *directors* indipendenti. Il *board*, a sua volta, nomina gli *ombudsmen*. Il *Chairman* del *Board* è nominato dall'FSA con l'approvazione del Ministro del Tesoro.

In **Francia**, la mediazione bancaria ha natura privatistica, sia che venga offerta “*en compte propre*”, sia che venga prestata “*in monte*”. Peraltro, sui mediatori bancari, il *Code Monétaire et Financier* ha istituito un Organo di controllo, il *Comité de la médiation bancaire*, presieduto dal Governatore della *Banque de France* e gestito da una struttura tecnica composta da personale del medesimo

(2) Ciò spiega l'esigua operatività dell'ADR pubblico presso la Bundesbank che nel 2007 (ultimo dato disponibile) ha ricevuto solo 144 ricorsi.

Istituto. Il Comitato esamina le relazioni annuali dei mediatori, accentrati e di prossimità, e pubblica un bilancio annuale sulla mediazione in Francia. L'organismo, inoltre, definisce talune modalità di esercizio dell'attività dei mediatori, assicurando, in particolare, la loro indipendenza: a tal fine, indirizza raccomandazioni non vincolanti alle banche, agli istituti di pagamento e ai mediatori.

In **Germania**, sebbene quasi tutti gli ADR (sei sistemi su sette) abbiano natura privata e siano regolati da norme di autodisciplina, esiste tuttavia una forma attenuata di controllo pubblico – da parte del Ministero della Giustizia – al fine di garantire il rispetto di presidi minimali, ad es. in materia di indipendenza degli *Ombudsmann*. Tale controllo, che non muta la natura sostanzialmente privata dei sistemi di ADR, ha determinato un avvicinamento progressivo dei vari schemi.

3. La nomina e la composizione dell'Organo decidente.

Indipendentemente dalla natura pubblica o privata dei sistemi, in tutti i Paesi considerati la composizione dell'organo decidente è ispirata ai principi di indipendenza e di competenza professionale, in linea con gli indirizzi espressi in sede comunitaria con le Raccomandazioni 98/257/CE e 2001/310/CE.

L'organo presenta, in tutti i Paesi, una struttura monocratica.

Nel **Regno Unito** gli Ombudsmen sono 41, nominati dal *Board* sulla base di una selezione per *curricula* che valuta l'esistenza di requisiti di professionalità (nei settori bancario, finanziario e assicurativo) e di onorabilità. Accanto agli Ombudsmen, ognuno dotato di funzioni decisorie, esiste una struttura di funzionari i quali operano, in una prima fase, in qualità di *adjudicators* con funzioni conciliative e di mediazione. Mediamente, più del 90 % delle controversie sono risolte in via conciliativa senza essere sottoposte agli ombudsmen. Il mandato degli ombudsmen dura tre anni ed è rinnovabile.

In **Germania** il titolare della funzione di ADR (denominato *Ombudsmann* o *Schlichter* a seconda dei vari sistemi) viene designato dalle associazioni di categoria per la durata di tre anni, rinnovabili. Prima di procedere alla nomina, i nomi dei candidati sono comunicati alle associazioni di consumatori (*Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.*), le quali possono rappresentare eventuali situazioni di incompatibilità. Gli *Ombudsmann* devono possedere l'abilitazione alla professione di giudice e non devono aver avuto, nel triennio che ne precede la nomina, rapporti con gli intermediari che possano comprometterne l'indipendenza nel giudizio. Lo *Schlichter* del sistema pubblico presso la Bundesbank è nominato dalla stessa Banca centrale tra i propri dipendenti attraverso una procedura del tutto simile a quelle seguita dai sistemi di ADR privati.

In **Francia**, quando non si avvalgano del servizio “*en compte commun*”, le singole banche designano uno o più mediatori, che devono essere in possesso di requisiti di competenza e imparzialità, e mettono loro a disposizione personale, strutture logistiche e attrezzature informatiche. Ciascuna persona fisica, che

adempie al proprio ufficio come organo monocratico, presta la propria attività sulla base di un mandato di durata sufficientemente lunga (o indeterminata), a garanzia della propria indipendenza (3).

In **Spagna** la legge 44/2002 del 22 novembre stabilisce che il *Comisionado para la Defensa del Cliente de Servicios Bancarios* sia nominato dal Ministro dell'economia, sentito il Governatore del Banco de España e le Associazioni dei consumatori. Dura in carica per 5 anni, non rinnovabili. Il *Comisionado* gode di autonomia e indipendenza ed è scelto tra persone di riconosciuto prestigio con almeno 10 anni di esperienza professionale. In assenza di nomina del *Comisionado*, l'autonomia e l'indipendenza del sistema è garantita dalla Banca Centrale da cui il *Servicio de reclamaciones* dipende.

4. Le funzioni svolte

Le funzioni svolte dai sistemi di ADR dei Paesi considerati non sono riconducibili ad un unico modello. Gli schemi riscontrati sono essenzialmente di due tipi: il primo, di tipo decisorio/aggiudicativo, nel quale il risultato finale del procedimento consiste in una pronuncia da parte dell'Organo decidente; il secondo, facilitativo/consensuale, in cui il procedimento mira a realizzare il raggiungimento di un accordo tra le parti nella forma della mediazione/conciliazione.

Al primo modello, in linea generale, sono riconducibili i sistemi di Regno Unito, Germania e Spagna, al secondo il sistema francese.

Nel **Regno Unito**, pur essendo la funzione degli Ombudsmen di tipo decisorio, il sistema nel suo complesso presenta una forte componente di tipo conciliativo, in quanto nella fase preliminare i funzionari del FOS cercano di portare le parti ad un accordo. Circa il 50% delle controversie trovano composizione nella fase preliminare; il 40% dopo il primo incontro tra le parti. Solo il 10% viene risolto dal giudice monocratico.

In **Germania**, gli ADR del settore bancario hanno natura aggiudicativa, dal momento che il procedimento si conclude tipicamente con una decisione dell'*Ombudsmann* (o dello *Schlichter*) (4) sulle domande del cliente.

In **Spagna** la normativa prevede che possono essere inoltrate al *Servicio de reclamaciones* tre differenti tipologie di istanze: *reclamaciones*, *quejas* e *consultas*, aventi ad oggetto comportamenti di intermediari sottoposti alla vigilanza del Banco di Spagna. Al termine del procedimento il *Servicio* redige un "*informe final*", consistente in un parere con il quale l'organismo esprime la propria va-

(3) Sul punto v, *supra*, par. 2.3.

(4) *Schlichter* è propriamente la figura del mediatore/conciliatore; tuttavia il procedimento davanti alle *Schlichtungsstellen* si conclude in ogni caso con una decisione in merito alle domande delle parti, assunta in base a norme di diritto. Tale decisione - anche se talvolta è chiamata semplicemente proposta (*Vorschlag*) - definisce e conclude il procedimento e ha pertanto natura aggiudicativa.

lutazione sul caso esaminato. L'attività del Servizio, pur non avendo efficacia vincolante, ha pertanto carattere decisivo.

I mediatori che operano in **Francia** assistono due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia; sulla base dell'istruttoria svolta, i mediatori procedono comunque alla formulazione di una propria proposta (cd. *avis, proposition de règlement amiable* o *recommandation*). Tale proposta, in assenza di un accordo tra le parti, non riveste, in alcuna sua parte, natura vincolante. È peraltro da rimarcare come un numero non esiguo di banche (circa il 15 per cento), nell'ambito della propria autonomia, ha dichiarato *ex ante* di attenersi alla raccomandazione espressa dal mediatore, quale essa sia. Taluni mediatori svolgono anche funzioni informative alla clientela bancaria (5).

5. I rapporti con la funzione giurisdizionale

Le legislazioni dei Paesi considerati non prevedono l'obbligo, per il cliente che voglia rivolgersi all'autorità giudiziaria, di esperire preventivamente il ricorso a sistemi alternativi di giustizia. Non esiste, quindi, in questi ordinamenti la previsione di una condizione di procedibilità per la domanda giudiziale. Unica eccezione è costituita dalla **Germania**, dove l'art. 15 della Legge di attuazione del codice di procedura civile (*Gesetz betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung* - EGZPO) lascia aperta ai singoli *Länder* la possibilità di introdurre l'obbligo di un tentativo di risoluzione stragiudiziale – quale condizione di procedibilità della domanda giudiziale – per talune controversie il cui valore non ecceda i 750 euro.

Nella maggioranza dei Paesi considerati, inoltre, l'aver adito un sistema di ADR o aver ottenuto una decisione non preclude alle parti la possibilità di rivolgersi all'autorità giudiziaria.

In **Germania**, in taluni sistemi di ADR (*Ombudsmann der privaten Banken, Ombudsverfahren der privaten Bausparkassen* e *Schlichtungsstelle der Landesbausparkassen*), la decisione dell'Ombudsman è vincolante per l'intermediario, per le controversie il cui valore non ecceda la competenza dell'*Amtsgericht* (6) (al momento pari a 5.000 euro). In tale specifico caso, è preclusa all'intermediario la possibilità di sottoporre la medesima controversia all'Autorità giudiziaria.

Del tutto peculiare la scelta del **Regno Unito** di sottoporre le decisioni del FOS ad una *judicial review* da parte delle *courts* (cfr. par. 9). Tale giudizio è foca-

(5) Peculiare è invece la posizione del mediatore incardinato presso l'AMF, al quale la legge riconosce anche poteri di consulenza "generalizzata" e, in considerazione della sua natura pubblica, di proposta normativa.

(6) L'*Amtsgericht* è un tribunale di prima istanza, competente per controversie il cui valore non ecceda 5.000 euro.

lizzato sul modo in cui il FOS ha assunto la decisione e non investe i singoli fatti e il merito della controversia (7).

In **Francia** e in **Germania**, inoltre, la presentazione di un ricorso al sistema per la risoluzione stragiudiziale della controversia sospende la prescrizione dei termini dell'azione giudiziale.

In **Spagna** la normativa prevede che non sia possibile rivolgersi al *Servicio de reclamaciones* nel caso in cui la controversia sia già stata sottoposta all'Autorità giudiziaria ovvero rimessa al giudizio arbitrale. Al contrario, il cliente che abbia presentato reclamo presso il *Banco de España* resta libero di rivolgersi al Giudice, ovvero di avvalersi di ogni altro mezzo di tutela previsto dall'ordinamento.

6. Le condizioni di accesso ai sistemi: profili soggettivi ed oggettivi

In tema di **requisiti soggettivi dei ricorrenti**, l'analisi ha evidenziato una sostanziale omogeneità tra i diversi ordinamenti: i consumatori, ossia le persone fisiche che agiscono per scopi estranei alla professione eventualmente svolta, costituiscono infatti il "target" dei soggetti per i quali questo strumento è stato sostanzialmente concepito.

Tuttavia, i singoli sistemi hanno esteso il diritto di accesso anche ad altre categorie di soggetti: nel Regno Unito, anche alle piccole e medie imprese; in Francia, in relazione al contenzioso su profili di diritto del mercato mobiliare sottoposti al mediatore dell'AMF, alle persone giuridiche; in Germania, anche alle imprese, se il ricorso verte sui servizi finanziari a distanza e sui sistemi di pagamento; in Spagna, anche alle persone giuridiche, di diritto spagnolo o estero, agli investitori istituzionali quando agiscono a difesa degli interessi particolari dei loro clienti e alle associazioni di categoria sia in rappresentanza di propri associati sia a tutela di interessi collettivi.

In tutti i Paesi considerati, il ricorso ai sistemi di ADR è completamente gratuito per i ricorrenti.

Per quanto riguarda l'**oggetto dei ricorsi**, tutti gli ordinamenti esaminati riconoscono ai ricorrenti la possibilità di ottenere l'accertamento di diritti, rivenienti dalla normativa generale e speciale ovvero dalle disposizioni del contratto.

Nella maggioranza dei Paesi i clienti possono inoltre chiedere ai sistemi di ADR di pronunciarsi in materia di risarcimento dei danni. Tale facoltà è normativamente esclusa per la **Spagna**.

Nel **Regno Unito** il ricorrente può chiedere l'accertamento di un diritto e/o la rimozione/rettifica di una clausola scorretta del contratto. La pronuncia del

(7) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*, cit.

FOS può obbligare l'intermediario: (i) al pagamento di una somma in favore del consumatore a titolo di risarcimento – anche del danno morale – eventualmente subito, nonché (ii) all'adozione delle misure “*just and appropriate*” indicate nella pronuncia medesima.

Per quel che riguarda la “giurisdizione” del FOS, esiste un limite di valore per la causa (massimo 250.000 sterline) e per il risarcimento ammissibile (100.000 sterline).

In **Francia**, i ricorrenti possono interessare il mediatore per cercare una conciliazione sull'intero ventaglio dei diritti disponibili in relazione ai quali è sorta la controversia: dal risarcimento dei danni subiti, al ripristino di una situazione giuridica, alla piena conformità alle disposizioni bancarie asseritamente violate.

In **Germania**, il ricorso all'Ombudsman può avere ad oggetto il risarcimento del danno ovvero e/o l'accertamento di diritti relativi a un contratto con l'intermediario, nonché una particolare controversia precontrattuale, in merito all'eventuale mancata apertura di una specifica tipologia di conto corrente, denominata *Girokonto für jedermann* (“conto corrente per tutti”).

In **Spagna**, i ricorrenti possono chiedere il riconoscimento di un diritto o di un interesse in relazione ad azioni o omissioni che hanno dato luogo a un pregiudizio per il reclamante per violazione del contratto o della normativa di trasparenza e di protezione della clientela o delle buone prassi finanziarie.

Nella generalità dei Paesi esaminati è previsto, in via generale, che il ricorso al sistema di ADR debba essere preceduto da una fase di **reclamo nei confronti dell'intermediario** interessato, allo scopo di ricercare un rimedio di prima istanza. Il ricorso all'ADR può essere effettuato in caso di mancato accoglimento del reclamo ovvero decorso un determinato lasso di tempo dalla presentazione del reclamo senza che il cliente abbia ricevuto risposta dall'intermediario.

Nel **Regno Unito** è possibile presentare ricorso al FOS solo in caso di risposta insoddisfacente dell'intermediario o decorse otto settimane dalla presentazione del reclamo senza che il cliente abbia ottenuto una risposta. Nel caso in cui vi sia stata risposta da parte dell'intermediario, il ricorso al FOS deve essere presentato non oltre sei mesi dalla data della risposta.

In **Francia** e in **Spagna** il termine decorso il quale è possibile ricorrere al sistema ADR, in assenza di una risposta da parte dell'intermediario, è di due mesi.

Fa eccezione a tale assetto la **Germania**, che prevede la possibilità di rivolgersi ai differenti sistemi di ADR anche senza aver esperito un previo reclamo nei confronti dell'intermediario.

7. I profili organizzativi dei sistemi

In tutti i Paesi considerati, accanto agli Organi titolari della funzione decisoria o di mediazione, operano **strutture tecniche**, variamente configurate, cui

sono affidate funzioni di istruttoria dei procedimenti e di supporto amministrativo. Le dimensioni delle strutture, anche in termini di numero di addetti, sono direttamente correlate all'ampiezza dei compiti ad esse affidati.

In alcuni Paesi (**Regno Unito, Spagna**) si è riscontrato che una parte rilevante dell'attività delle strutture tecniche - con conseguente rilevante assorbimento di risorse umane - è rivolta, oltre che al trattamento dei ricorsi, all'interlocuzione diretta con la clientela in varie forme. Tra queste, rilevano in particolare i contatti telefonici e tramite la rete internet (nel Regno Unito un'apposita struttura "*customer-contact division*" ha trattato complessivamente, nel 2009, circa 790.000 contatti; in Spagna, nel 2008, circa 29.000). In **Francia** il mediatore dell'AMF, competente per i servizi di investimento, svolge anche una funzione di consulenza che si è tradotta, nel 2008, nel trattamento di circa 1.500 casi.

La massima ampiezza dei compiti e del personale addetto alla struttura tecnica è riscontrabile nel **Regno Unito**. Infatti, come detto, il FOS, accanto alla funzione decisoria degli Ombudsmen, svolge anche funzioni conciliative, attraverso gli *adjudicators* che tentano la composizione bonaria delle controversie. Per svolgere queste attività il sistema si avvale di circa 800 dipendenti, di questi oltre 500 sono impegnati a seguire i casi formalmente sottoposti all'organismo, il restante personale è equamente distribuito tra coloro che tengono i contatti con il pubblico e gli addetti alle incombenze amministrative.

Una scelta sostanzialmente analoga a quella del Regno Unito, volta a ricondurre l'organizzazione del sistema e l'istruttoria dei procedimenti a una entità pubblica, è stata seguita in **Spagna**. Stante la mancata attuazione della legge istitutiva del *Comisionado*, l'organizzazione e il funzionamento del sistema di ADR spagnolo fanno interamente capo, sia per la fase istruttoria che per quella decisoria, al *Banco de España* attraverso il *Servicio de reclamaciones*. Nello specifico, gli addetti al Servizio appartengono a diverse categorie funzionali e professionali del Banco (direzione, addetti all'istruttoria, tecnici e amministrativi).

Diverso è l'assetto che caratterizza la **Germania** e la **Francia**, in cui le predette funzioni sono svolte da Organismi di natura privata.

In **Germania** i differenti sistemi di ADR dispongono di una struttura centrale di coordinamento, istituita presso la relativa Associazione degli intermediari, che fornisce il personale, i mezzi e le strutture necessarie. Essa effettua una valutazione preliminare della ricevibilità dei ricorsi e funge da punto di contatto con gli intermediari medesimi per la ricezione delle controdeduzioni, la loro trasmissione al ricorrente e, in generale, per ogni comunicazione con il sistema.

In **Francia**, il margine rimesso dalla legge alle banche per organizzare il servizio della mediazione risulta molto ampio, in coerenza con la natura flessibile e non formale dello strumento. A supporto del mediatore, sulla base di prassi non codificate, operano strutture tecniche messe a disposizione dell'intermediario che ha provveduto a designarli.

Dato che il servizio di mediazione è organizzato a livello di singola banca/gruppo bancario o esternalizzato alla Associazione di categoria, l'organizzazione dell'istruttoria non è riconducibile ad un modello unitario (quanto, ad esempio, a modalità di svolgimento delle eventuali udienze con le parti, possibilità per i ricorrenti di farsi assistere da un legale, eventuale ruolo delle Associazioni di consumatori). La disciplina di queste attività è riportata nella *Charte de la mediation* che ciascun intermediario sottoscrive con la propria clientela.

Il **finanziamento dei sistemi di ADR**, nella maggior parte dei Paesi considerati, è a carico degli intermediari, direttamente o per il tramite delle loro Associazioni. Fa eccezione la **Spagna** nella quale i costi del sistema sono a carico della Banca Centrale. Nel Regno Unito, pur avendo il sistema un connotato pubblicistico, il *funding* del FOS è a carico degli intermediari che pagano delle *fees* sulla base di un budget determinato annualmente dall'FSA sulla base di una stima del carico di lavoro per l'anno successivo. La stima è sottoposta a pubblica consultazione. Le previsioni degli ultimi anni si sono caratterizzate per valori costantemente crescenti. Il budget calcolato per il 2009/2010 è di 92,8 milioni di sterline.

Un fattore rilevante, nel quadro degli obiettivi della tutela della clientela, è rappresentato dagli obblighi di pubblicità dei sistemi di ADR nei confronti del pubblico. In tutti gli ordinamenti è prevista una **informativa alla clientela** sulla esistenza di un servizio di ADR cui rivolgersi in caso di controversia. In **Francia**, tale informativa ha carattere di obbligo, contenuto nel *Code monétaire et financier*, e deve essere resa anche nei contratti quadro e negli estratti conto.

Altro elemento comune dei sistemi di ADR è l'esistenza di forme di **accountability** dell'attività svolta nei confronti del pubblico o di organismi o autorità di controllo. I rapporti sono solitamente predisposti su base annuale e contengono dati in forma aggregata riguardanti l'attività svolta, le tipologie dei ricorsi, il loro esito. L'informativa normalmente non contiene riferimenti alle parti in causa, anche a salvaguardia dei diritti di riservatezza. Carenze sono state riscontrate nell'informativa offerta da taluni sistemi in merito agli aspetti organizzativi e operativi (quantità e qualità delle strutture dedicate, processi interni di lavoro, durata effettiva dei procedimenti), aventi anch'essi particolare rilievo ai fini della valutazione della adeguatezza dei meccanismi alternativi.

In **Spagna**, una volta l'anno il *Servicio* pubblica una relazione (*memoria anual*) sull'attività svolta, nella quale sono illustrati i dati statistici relativi a *consultas*, *quejas* e *reclamaciones* trattate. A differenza degli altri Paesi, è fornita un'ampia informativa in merito alle banche interessate dalle controversie con l'indicazione degli esiti delle pronunce e una graduatoria di quelle destinatarie del maggior numero di ricorsi (art. 26 L. 44/2002). Sono pubblicate per estratto tutte le decisioni favorevoli ai clienti. Alla pubblicazione si riconosce un'efficacia deterrente di comportamenti anomali che potrebbero porre in essere gli intermediari (cd. *blame and shame*).

L'informativa offerta, pur non estendendosi agli aspetti organizzativi e ai processi interni di istruttoria dei ricorsi, tratta diffusamente delle novità giurisprudenziali, dei rapporti con la rete Fin-net e della normativa rilevante.

Nel **Regno Unito** il FOS annualmente pubblica sul proprio portale una relazione sull'attività svolta, “*Annual review*”, che illustra la casistica trattata (tipologia del ricorrente, oggetto e esito dei reclami), e un rapporto del board (“*directors’ report and audited financial statements*”) focalizzato su aspetti di gestione aziendale e di controllo interno. Dal 2009 vengono pubblicati, in un’apposita sezione del sito internet, i nomi degli intermediari avverso i quali sono stati presentati almeno 30 ricorsi in un anno, con evidenza dell’oggetto del ricorso. Vi è la possibilità di fare una ricerca per azienda ovvero per causa pretendi. Il sistema è invece riservato con riferimento all’identità del soggetto istante.

In **Germania** l’informativa offerta da ciascuno dei sistemi di ADR differisce sensibilmente. Accanto infatti a sistemi che forniscono un resoconto periodico della propria operatività, altri ADR non presentano alcun dato in proposito. Inoltre, anche nei sistemi che pubblicano resoconti periodici, i dati offerti spesso sono parziali, ovvero classificati secondo criteri differenti, rendendo difficoltosa una comparazione dei diversi sistemi. Nessun sistema pubblica un archivio completo delle decisioni assunte; taluni sistemi offrono tuttavia una sintesi, in forma anonima, delle decisioni più significative in occasione del rapporto annuale.

In **Francia** ciascun mediatore è tenuto a pubblicare annualmente un rapporto in cui rappresenta, in forma aggregata, le proprie analisi e valutazioni inerenti tutte le controversie che hanno interessato l’intermediario presso il quale opera. Una copia della relazione viene trasmessa al *Comité de la médiation*.

L’**articolazione territoriale** dei sistemi di ADR riflette le caratteristiche strutturali e funzionali dei singoli sistemi.

Nel **Regno Unito**, l’attività dell’Ombudsman è centralizzata a Londra, ove ha sede il FOS. È da rilevare, peraltro, l’esistenza di una rete di uffici dislocati sul territorio nazionale per informare i cittadini (*Citizens Advice Bureaux*) sui propri diritti e sulla possibilità di utilizzare gratuitamente i servizi dell’Ombudsman. Detti uffici svolgono anche una funzione consulenziale.

Anche in **Spagna** il sistema è centralizzato; tuttavia è possibile presentare i reclami al sistema di ADR presso le 22 Filiali del *Banco de España*.

In **Francia**, pur esistendo tre sistemi centralizzati (mediatore della FBF, dell’ASF e dell’AMF), la funzione di mediazione è prevalentemente svolta sul territorio, in stretta prossimità ai ricorrenti, ed incardinata presso le sedi generali dei singoli intermediari (o delle singole capogruppo).

L’articolazione territoriale di ciascun sistema ADR in **Germania** è in prevalenza (8) accentrata presso un’apposita struttura incardinata all’interno di cia-

(8) I sistemi di ADR delle Casse di risparmio, tuttavia, si articolano a livello di *Länder*.

scuna associazione di intermediari. I diversi sistemi di ADR collaborano tra loro, al fine di aiutare il cliente nell'individuazione del sistema competente.

8. Le fasi e le caratteristiche delle procedure

Il ricorso all'ADR è generalmente proceduralizzato sulla base di disposizioni normative e di regolamenti interni di ciascun sistema. Sono definite le fasi del procedimento, i termini per le parti e per il sistema di ADR, le modalità di svolgimento, i poteri istruttori della struttura tecnica, la disciplina delle comunicazioni, avute presenti le norme a tutela della riservatezza delle parti.

In **Francia e Spagna** è ammessa la possibilità di presentare il ricorso secondo modalità *on-line*. Nel Regno Unito il modulo, pur disponibile sul sito internet, non può tuttavia essere presentato *on line*.

In linea generale, i diversi sistemi prevedono la possibilità di interloquire in forma orale con le parti, sia separatamente che congiuntamente. Tali forme di interlocuzione possono sostanziarsi in semplici contatti telefonici, finalizzati alla raccolta, in tempi più stretti, di informazioni supplementari rispetto a quelle desumibili dalla documentazione cartacea o informatica prodotta. Taluni ordinamenti consentono, inoltre, che si svolgano audizioni delle parti innanzi ai sistemi di ADR.

In nessun Paese sono previste forme obbligatorie di assistenza da parte di un legale o di altra figura professionale. Il cliente che scelga di farsi assistere da un legale nella presentazione del ricorso ne sopporta i relativi costi.

Nel **Regno Unito** la procedura dinanzi al FOS è disciplinata dall'FSA Handbook (9). L'interlocuzione della struttura con le parti in causa è costante fin dall'inizio del procedimento; i contatti sono per lo più telefonici, ma possono esserci audizioni chiamate "udienze", soprattutto nella prima fase informale in cui si tenta la composizione bonaria della controversia. L'istruttoria si caratterizza per un progressivo ampliamento dei poteri di accertamento: nella fase conciliativa l'investigazione a livello di *adjudicator* ha ad oggetto la trasmissione del *dossier* detenuto dall'impresa e la richiesta di eventuali chiarimenti; l'eventuale intervento dell'*ombudsman* comporta anche la possibilità di esercitare poteri ispettivi nei confronti dell'intermediario. Il procedimento deve concludersi, secondo le disposizioni dell'*handbook*, il più presto possibile. Una delle criticità del sistema è proprio la difficoltà del FOS di concludere i procedimenti nei tempi di volta in volta dallo stesso prefissati nelle relazioni annuali a causa del sempre crescente numero di ricorsi da trattare.

In **Germania**, sebbene ciascun ADR abbia adottato un proprio regolamento di procedura che disciplina analiticamente le diverse fasi della trattazione del

(9) FSA Handbook, *Dispute resolution: complaints (DISP)*, DISP. 3: *Complaint handling procedures of the Financial Ombudsman Service*.

ricorso, è possibile rintracciare alcuni tratti comuni a tutti i sistemi. Con riferimento allo svolgimento dell'istruttoria, essa è condotta anzitutto dalla struttura di coordinamento (istituita presso ciascuna associazione degli intermediari) che svolge una sommaria analisi della ricevibilità del ricorso (ad es. verificando se l'intermediario aderisce al sistema, se il ricorso del cliente ha un oggetto definito, etc.). Essa può interloquire con il cliente e richiedere ulteriore documentazione, fissando un termine per la produzione di eventuali integrazioni. Una volta verificata la sommaria ricevibilità del ricorso, esso è trasmesso all'intermediario, che dispone di un mese di tempo per far pervenire le proprie controdeduzioni. Ricevute le controdeduzioni, la struttura di coordinamento provvede a trasmetterle al ricorrente, assegnandogli il termine di un mese per far pervenire eventuali repliche. Il ricorso viene quindi portato all'attenzione dell'Ombudsman, il quale può chiedere ulteriori chiarimenti alle parti, qualora necessari. Il procedimento si svolge prevalentemente in forma scritta, ma è fatta salva la possibilità, in taluni sistemi, di audizione personale delle parti. L'Ombudsman non può effettuare perizie o valutare altre prove che non risultino dalla documentazione prodotta o dalle dichiarazioni delle parti. Esiste uno specifico obbligo di riservatezza a carico degli Ombudsman e degli addetti alla struttura di coordinamento.

In **Francia**, il procedimento è regolato dalle prassi e, talvolta, dalla *Charte de médiation* vigente a livello di singolo intermediario, di gruppo bancario o di Associazione di categoria. Pur con le varianti definite nelle rispettive *Chartes*, i mediatori possono dare udienza alle parti, separatamente o congiuntamente, ed esaminare i documenti acquisiti senza che essi debbano essere trasmessi o resi noti all'altra parte. A questo proposito, i mediatori non sono tenuti al rispetto del principio del contraddittorio. Il procedimento innanzi al mediatore deve concludersi per legge entro il termine di 2 mesi dalla ricezione della documentazione completa. Il mediatore è tenuto allo scrupoloso rispetto del segreto professionale.

Per la presumibile finalità di invitare le parti alla massima franchezza ed apertura alle ragioni dell'altra, è previsto che gli elementi raccolti dal sistema di ADR nel corso delle fasi istruttorie della procedura – sotto forma, ad esempio, di documentazione, dichiarazioni, confessioni, proposte formulate da una parte nei confronti dell'altra, consenso su determinati aspetti emersi nel corso della procedura, disponibilità o meno ad accettare una proposta di definizione della controversia – non possono essere, senza l'accordo delle parti, né presentate né richieste come elementi di prova in una eventuale (successiva) altra procedura giudiziale o stragiudiziale.

In **Spagna**, le disposizioni relative al procedimento sono contenute nel *Real Decreto 303/2004* (contenente il regolamento per il funzionamento dei *Comisionados para la Defensa del Cliente de Servicios Financieros*). In mancanza del *Comisionado*, il *Servicio de Reclamaciones* si conforma alle previsioni di cui al predetto Regolamento.

Il procedimento è documentale; non è prevista la possibilità di audizione delle parti. Il sistema di ADR può chiedere integrazioni documentali alle parti, assegnando dei termini massimi per la loro produzione. L'intera procedura, dal-

la presentazione della *reclamaciones* fino alla redazione dell'*informe final* deve concludersi entro 4 mesi dalla presentazione. Il procedimento è connotato da riservatezza e solo al termine dello stesso viene notificato alle parti e reso pubblico il contenuto della decisione e il nome dell'intermediario destinatario del ricorso.

9. Le pronunce

Come già rilevato, i ricorsi presentati ai sistemi stragiudiziali dei Paesi esaminati si concludono in massima parte con una decisione (**Regno Unito, Germania, Spagna**). Fa eccezione la **Francia**, il cui sistema si configura come una mediazione che può concludersi con una conciliazione tra le parti. Nei tre Paesi in cui le pronunce hanno natura decisoria è riconosciuta alle stesse un differente valore.

In tutti i Paesi considerati i sistemi di ADR possono assumere le loro decisioni non solo in base a norme di diritto, ma anche ai codici di condotta eventualmente adottati dagli intermediari, nonché in base alle buone prassi commerciali.

Nel **Regno Unito** la decisione è definitiva e vincolante per l'intermediario e costituisce titolo esecutivo. Essa non ha efficacia vincolante per il ricorrente, che rimane libero di rifiutare la decisione e di rivolgersi all'autorità giudiziaria. Il FOS decide secondo diritto e in base ad un criterio di correttezza e ragionevolezza (10), tenendo conto della regolamentazione primaria e secondaria, delle *guidelines* emanate dalle Autorità di settore, dei codici di condotta (come il *Banking Code*) e delle "*good industry practices*". Al FOS può essere richiesta la condanna dell'intermediario al pagamento di un risarcimento – anche a titolo di danno morale – nonché l'adozione di misure "*just and appropriate*". In considerazione degli ampi poteri istruttori di cui il FOS dispone (richiesta di informazioni e documenti e possibilità di rivolgersi all'autorità giudiziaria in caso di mancata collaborazione dell'intermediario) (11), l'accertamento potrà estendersi anche ad atti o omissioni non specificati dal soggetto istante in relazione alla controversia denunciata, purché relativi alle attività sottoposte alla giurisdizione obbligatoria; nelle ipotesi di giurisdizione volontaria l'Ombudsman potrà pronunciarsi anche sull'interpretazione del contratto.

In **Spagna** la decisione non ha efficacia vincolante né per la clientela né per gli intermediari. L'*informe final* indica se il comportamento tenuto dall'intermediario convenuto sia conforme alle disposizioni in materia di trasparenza e di protezione della clientela e se siano state seguite buone prassi finanziarie (quelle prassi cioè che, pur non essendo imposte dalla normativa, i clienti possono ragionevolmente attendersi da parte di intermediari responsabili, diligenti e rispettosi dei diritti della clientela). L'*informe final* non può formare oggetto di impugnativa.

(10) Financial Services and Market Act, Part. XVI, sec. 228/2.

(11) Financial Services and Market Act, Part. XVI, sec. 231/1.

In **Germania** le pronunce dei sistemi di ADR non sono vincolanti. Tuttavia, con riferimento a taluni ADR (12) e a controversie di valore inferiore ai 5.000 euro (13), le decisioni sono vincolanti per l'intermediario, ma non per il cliente che resta libero di avvalersi di ogni altro mezzo di tutela previsto dall'ordinamento.

In **Francia** le proposte di mediazione bancaria non si configurano come strumento coercitivo o azionabile nei confronti di alcuna delle parti. Alcune banche prevedono nella loro "*charte de la médiation*" che essa debba concludersi, in caso positivo, con l'elaborazione di un accordo amichevole tra le parti avente il carattere di una transazione ai sensi del Codice civile francese; in tal caso l'accordo, formalizzato in una scrittura firmata dalle parti, dà luogo alla rinuncia a tutte le azioni in giudizio.

Le sanzioni per l'eventuale inadempimento da parte dell'intermediario alle decisioni del sistema di ADR sono differenti da Paese a Paese. Il **Regno Unito** è il paese che prevede l'*enforcement* più incisivo: la decisione del FOS, infatti, ha forza di titolo di esecutivo nei confronti dell'intermediario e, in caso di inottemperanza, può essere accompagnata da una sanzione amministrativa pecuniaria irrogata dalla FSA. Come detto, in considerazione della particolare incisività della decisione del FOS nei confronti dell'intermediario, essa è passibile di una *judicial review* da parte delle *Courts*, limitata però a un giudizio di legittimità sulla corretta applicazione delle norme di diritto, senza una piena cognizione dei fatti di causa. Tale giudizio è focalizzato sul modo in cui il FOS ha assunto la decisione e non investe i singoli fatti e il merito della controversia. In **Spagna** la sanzione è di tipo reputazionale e consiste nella pubblicazione del nome dell'intermediario nella "*memoria*" annuale del *Banco de España*. In **Germania** e in **Francia** non sono previste misure sanzionatorie a carico degli intermediari inadempienti.

Anche nei paesi in cui la pronuncia non è vincolante, il grado di effettività delle decisioni è comunque alto. Gli intermediari si adeguano, di fatto, all'esito della pronuncia. In **Francia**, nel 90% dei casi le banche si conformano alle raccomandazioni del mediatore; anche in **Germania** il tasso di adesione è elevato.

Nella maggioranza dei Paesi considerati non sono previste forme di pubblicità delle decisioni assunte. Fa eccezione la **Spagna**, dove le decisioni sono pubblicate almeno una volta l'anno. Dal 2006 la periodicità della pubblicazione è stata anticipata al trimestre. La decisione non riporta il nome del ricorrente, ma solamente quello dell'intermediario.

(12) Ombudsmann der privaten Banken, Ombudsverfahren der privaten Bausparkassen e Schlichtungsstelle der Landesbausparkassen.

(13) Più esattamente, si tratta delle controversie il cui valore non ecceda la competenza dell'*Amtsgericht*, che al momento è pari 5.000 euro.

10. I rapporti tra i sistemi di ADR e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria

Le relazioni tra i sistemi di ADR e le funzioni di regolamentazione e supervisione non sono uniformi nei diversi Paesi considerati.

Nel **Regno Unito** e in **Spagna** esiste un legame di tipo strutturale e funzionale molto stretto tra i sistemi di ADR e l'attività di vigilanza.

In **Spagna**, la collocazione della funzione di gestione del sistema di ADR all'interno del *Banco de España* determina sinergie con l'attività di vigilanza, che si possono raggruppare in tre diverse tipologie.

In primo luogo, la normativa prevede che il *Comisionado* (e per esso ora il *Servicio de reclamaciones*) informi i servizi preposti alla supervisione sugli intermediari circa la presenza di elementi indicativi di violazioni delle norme di trasparenza e di protezione della clientela anche ai fini dell'applicazione di sanzioni. In secondo luogo, le decisioni assunte dal sistema di ADR, pubblicizzate anche attraverso la rete internet, delineano *best practices* che gli intermediari sono tenuti ad osservare, contribuendo così a integrare il quadro di riferimento normativo in materia di trasparenza e correttezza dei comportamenti. Infine, la pubblicità fornita nell'ambito della *memoria* annuale del *Servicio de Reclamaciones*, consente ai consumatori di conoscere gli intermediari oggetto del maggior numero di ricorsi nonché le tipologie di servizi che hanno dato luogo a maggiori criticità e il grado di adeguamento degli intermediari alle indicazioni contenute negli *informes*. Tali informazioni innescano meccanismi di mercato che inducono gli utenti a selezionare gli operatori più virtuosi.

Particolarmente significativa è l'esperienza del **Regno Unito**. Come detto, la FSA nomina il *Chief Ombudsman* e il *Board* del FOS, oltre a stabilire il budget annuale attraverso la definizione dei contributi dovuti dagli intermediari. Da un punto di vista funzionale, la FSA regola aspetti cruciali dell'ambito di operatività del FOS, oltre ad approvare le norme di procedura definite dal *board* del FOS.

Un *Memorandum of Understanding* tra FSA e FOS individua e disciplina due tipologie di interrelazione che possono venire in rilievo tra le attività delle due Autorità: da un lato, il FOS, decidendo secondo diritto ed equità, con le proprie pronunce crea un insieme di *good practices* che di fatto diventano un punto di riferimento per gli intermediari insieme alla regolamentazione, riservata alla FSA. Dall'altro, il flusso informativo derivante dalle controversie trattate dall'*ombudsman* potrebbe essere di interesse per la Vigilanza. In entrambi i casi il MoU stabilisce impegni di collaborazione, di aggiornamento periodico reciproco e di rispetto delle relative competenze.

Sotto il profilo del *trade off* tra riservatezza e collaborazione con l'Autorità di vigilanza, il MoU disciplina due diversi regimi di trasmissione delle informazioni confidenziali: a) un regime generale, disciplinato dal Regolamento della FSA del 2001 sulla *disclosure* delle informazioni confidenziali, che vale per tutti gli enti

pubblici nello svolgimento delle proprie funzioni; b) un regime particolare, applicabile per le c.d. *wider implication issues*, cioè le controversie che coinvolgono un elevato numero di consumatori o intermediari, l'integrità finanziaria di un intermediario, l'interpretazione di norme o *guidance* emanate dalla FSA, pratiche commerciali generalizzate (in relazione alle quali il FOS è tenuto a comunicare alla FSA le informazioni che possano riguardare gravi carenze dell'operatore, la mancanza dei requisiti di onorabilità o che comportino la necessità di un'azione correttiva da parte dell'Organo di Vigilanza).

In **Francia** e in **Germania**, data la loro natura privatistica, non è prevista normativamente la possibilità di utilizzare i dati e le informazioni acquisite dai sistemi di ADR nell'ambito dell'azione di vigilanza.

Si segnala, peraltro che, in **Francia**, essendo ciascun mediatore tenuto a pubblicare un rapporto annuale dal quale emergono dati aggregati sugli intermediari, tali dati possono essere utilizzati dall'Autorità di vigilanza per valutare il grado di conformità dell'intermediario alle disposizioni normative. Si può dedurre che i medesimi dati, in casi di particolare gravità, possono sollecitare azioni correttive o sanzionatorie.

In **Germania**, infine, non esiste alcuna relazione tra sistema ADR e Autorità di Vigilanza, nemmeno nel sistema di natura pubblica incardinato presso la Banca centrale.

11. I dati relativi al funzionamento dei sistemi.

11.1 In via preliminare, si rileva che non tutti i sistemi di ADR forniscono dati analitici sulla propria operatività e che, anche ove esistenti, non sempre i dati sono organizzati in modo omogeneo. In particolare, mentre taluni sistemi hanno una competenza su tutti i comparti della intermediazione (Regno Unito), altri hanno una competenza limitata a specifici comparti (Francia, Spagna) ovvero a determinate categorie di intermediari (Germania). Di conseguenza, allo scopo di circoscrivere l'analisi al solo comparto bancario e creditizio, che costituisce il "focus" del presente lavoro, si è resa necessaria un'opera non sempre agevole di rielaborazione dei dati, in funzione di una loro comparabilità.

Nonostante tali limiti oggettivi, le informazioni disponibili hanno consentito di acquisire alcuni elementi utili ai fini di un apprezzamento della concreta operatività dei differenti sistemi, e di porre in evidenza taluni comuni denominatori ovvero aspetti peculiari di ciascun sistema.

Il dato di fondo che è emerso dall'analisi è quello di un crescente ricorso ai sistemi di ADR negli ultimi anni (*tav. I*). In particolare, il fenomeno ha assunto un particolare rilievo nel 2008 in Francia, Germania e Spagna, in relazione alle vicende collegate alla crisi finanziaria; nel Regno Unito il "picco" era stato raggiunto nel corso del 2007 in connessione, tra l'altro, alle controversie derivanti dalla crisi della banca *Northern Rock*.

Tav. 1 – Numero dei ricorsi presentati in materia bancaria e creditizia

Paesi	2006	2007		2008	
	ricorsi	ricorsi	var. sul 2006	ricorsi	var. sul 2006
Regno Unito (1)	20.099	69.238	+244%	55.038	+174%
Francia (2)	20.169	21.887	+9%	23.342	+16%
Germania (3)	8.188	8.087	-1%	10.168	+24%
di cui: <i>banche private</i>	3.028	2.814		2.969	
<i>banche pubbliche</i> (4)	3.451	3.643		5.330	
<i>banche cooperative</i> (4)	1.554	1.486		1.869	
<i>Bundesbank</i> (4)	155	144		n.d.	
Spagna (5)	5.473	5.736	+5%	7.449	+36%

(1) Il periodo di riferimento va dal 1° aprile dell'anno indicato in colonna al 31 marzo dell'anno successivo. I dati si riferiscono al solo comparto *banking and credit*, a fronte di un numero complessivo pari a oltre il doppio (circa 127.000 nel 2008) pervenuti al FOS. Fonte: FOS, *Annual Review*, 2008/2009.

(2) I dati si riferiscono ai soli ricorsi presentati ai mediatori bancari – accentrati (FBF e ASF) e di prossimità (per intermediario e per gruppo bancario) – su controversie inerenti i soli servizi e prodotti offerti di tipo bancario e creditizio. Sono pertanto esclusi non solo i ricorsi presentati al mediatore dell'AMF (805 nel 2008; 706 nel 2007), su controversie relative al comparto dei valori mobiliari, ma anche quelli presentati ai Mediatori bancari relativi ai prodotti assicurativi e della finanza mobiliare. Fonte: COMITÉ DE LA MÉDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 18.

(3) I dati si riferiscono a soli 4 sistemi di ADR sui 7 che operano in Germania; i rimanenti sistemi, infatti, non rendono pubbliche le informazioni relative alla propria operatività. Fonti: OMBUDSMANN DER PRIVATEN BANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, Berlin, 2009, consultabile sul sito www.bankenverband.de/themen/geld-finanzen/Schlichtungsstelle/ombudsverfahren-publikationen; OMBUDSMANN DER ÖFFENTLICHEN BANKEN, *Tätigkeitsberichte 2008*, Berlin, 2009, consultabile sul sito: www.voeb.de/de/ueber_uns/ombudsmann/; KUNDENBESCHWERDESTELLE BEIM BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, Berlin, 2009, consultabile sul sito: <http://www.bvr.de/public.nsf/>; DEUTSCHE BUNDESBANK, *Tätigkeitsbericht der Schlichtungsstelle bei der Deutschen Bundesbank für den Zeitraum 01. Januar 2007 bis 31. Dezember 2007*, Frankfurt am Main, 2008, consultabile sul sito: www.bundesbank.de/schlichtungsstelle/.

(4) Il dato si riferisce al numero complessivo di ricorsi pervenuti, ivi inclusi i ricorsi in materia di servizi di investimento.

(5) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de reclamaciones*, 2006, 2007 e 2008.

11.2 Con riferimento alle tipologie di controversie sottoposte ai sistemi di ADR, i dati disponibili evidenziano (*tav. 2*) che, in quasi tutti i paesi considerati, gli strumenti di pagamento rappresentano una percentuale significativa dei ricorsi pervenuti. Seguono i procedimenti in materia di conti correnti e mutui, mentre i ricorsi in materia di depositi bancari risultano essere la percentuale meno rilevante (dal 5 al 10 %), salvo che in Spagna dove peraltro il dato comprende tutte le operazioni passive.

11.3 Le informazioni disponibili in tema di **durata dei procedimenti** confermano che il tempo mediamente necessario ad ottenere una pronuncia stragiudiziale (*tav. 3*) è pari a pochi mesi e, dunque, di gran lunga inferiore a quello richiesto da un procedimento giudiziario. Con particolare riferimento agli anni 2007 e 2008, la crisi finanziaria ha esercitato sui sistemi una pressione operativa crescente, creando qualche difficoltà nel rispetto dei termini programmati o previsti dalla normativa per la conclusione dei procedimenti (Regno Unito e Spagna). Nel Regno Unito il FOS riesce a decidere il 56% dei ricorsi entro 6 mesi e un ulteriore 33%

tra i 6 e i 12 mesi mentre il 12% dei ricorsi è deciso oltre l'anno. Il FOS si è prefissato l'obiettivo di ridurre la durata media dei procedimenti, rafforzando la struttura tecnica attraverso l'assunzione di un numero rilevante di *adjudicators*. In Spagna, a fronte di un previsione normativa di 4 mesi per la decisione dei ricorsi, la durata media dei procedimenti è di 167 giorni. In Germania, pur nella disomogeneità dei dati disponibili, i procedimenti sono generalmente conclusi entro 6 mesi.

Tav. 2 – Ripartizione dei ricorsi presentati per “causa petendi” nel 2008

Causa petendi	Regno Unito (1)		Francia (2)		Germania (3)		Spagna (4)	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
conti correnti	13.682	24,9	7.022	30,1	353	11,9	n.d.	
mutui e altre forme di credito	13.385 (5)	25,0	5.074	21,8	1.000	33,7	1.747 (8)	31,4
strumenti di pagamento	19.411	35,3	3.381	14,4	1.252	42,2	1.939	34,8
di cui: carte credito e debito	18.590 (6)						1.157	
assegni e altri strumenti	1.190 (7)						782	
depositi	5.183	9,4	1.265	5,4	254	8,5	1.525 (9)	27,4
altro	3.377	5,4	6.600 (10)	28,3	110	3,7	352	6,4
totale	55.038	100,0	23.342	100,0	2.969	100,0	5.563	100,0

(1) I valori si riferiscono al totale dei ricorsi presentati dal 1.4.2008 al 31.3.2009 relativi alla sola macro area *banking and credit*. Nell'anno che va da aprile 2008 a marzo 2009 i ricorsi relativi al settore bancario hanno rappresentato il 43% del totale (55.038). Fonte: FOS, *Annual Review*, 2008/2009.

(2) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 32.

(3) Dati relativi all'Ombudsman delle banche private (fonte: *Tätigkeitsbericht 2008*, cit.). I dati relativi agli altri ADR non sono disponibili, ovvero non sono omogenei con la classificazione di riferimento.

(4) Il totale dei ricorsi ripartiti per *causa petendi* non coincide con il totale dei ricorsi presentati di cui alla tav. 1 in quanto non sono stati inclusi quelli girati per competenza ad altre Autorità. Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de reclamaciones*, 2008.

(5) Nel dettaglio: *mortgages* (7.602); *ensecured loans* (4.242); crediti al consumo (1.541).

(6) Il dato è riferito in massima parte alle carte di credito (18.590), i ricorsi riferiti alle carte di debito sono 821.

(7) Il dato comprende gli assegni (676) e gli strumenti di pagamenti elettronici (514).

(8) Il dato include tutte le operazioni di prestito.

(9) Il dato include tutte le operazioni del passivo.

(10) Di cui 4.151 ricorsi, pari al 17,78 per cento del totale dei ricorsi presentati in materia bancaria e creditizia, relativi a controversie in materia di politiche tariffarie.

Notevolmente più bassa, invece, la durata dei procedimenti nel sistema francese, con un dato medio di 41 giorni circa; la maggiore efficienza sembra ricollegabile alla circostanza che tale sistema – basato su un processo di mediazione e non su un procedimento decisorio – si caratterizza per una maggiore snellezza e informalità, in quanto non finalizzato alla puntuale disamina di tutti gli elementi di fatto e di diritto che normalmente informano una pronuncia di tipo decisorio, ma alla facilitazione di un accordo tra le parti, basato su valutazioni in termini di equità e di convenienza sostanziale per le parti.

Tav. 3 – Durata dei procedimenti nel 2008

Paesi	Durata	
	numero di giorni/mesi	percentuali di ricorsi decisi
Regno Unito (1)	entro 3 mesi	30%
	da 3 a 6 mesi	26%
	da 6 a 9 mesi	21%
	Da 9 a 12 mesi	11%
	oltre 12 mesi	12%
Francia (2)	41,55 giorni	
Germania		
banche private (3)	91/180 giorni	
banche pubbliche (3)	31/90 giorni	
banche cooperative (4)	entro 3 mesi	52%
	da 3 a 6 mesi	45%
	oltre 6 mesi	3%
Bundesbank (3)	91/180 giorni	
Spagna (5)	167 giorni	

(1) Fonte: FOS, *Annual Review*, 2008/2009

(2) Dato medio. Il numero dei giorni è conteggiato dall'arrivo della documentazione completa, che può non coincidere con quello della presentazione del ricorso. Fonte: COMITÉ DE LA MÉDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 34.

(3) Fonte: EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*, cit., pp. 201ss.

(4) Fonte: KUNDENBESCHWERDESTELLE BEIM BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN, *Tätigkeitsbericht*, 2008, cit.

(5) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de reclamaciones*, 2008.

11.4 Per quanto concerne l'**esito delle istruttorie (tav. 4)**, l'analisi ha evidenziato che una componente significativa dei ricorsi presentati viene definita in via transattiva prima della loro sottoposizione all'Organo decidente. Il fenomeno è particolarmente significativo nel Regno Unito, dove ben il 92% dei ricorsi sottoposti al FOS viene risolto in via bonaria da parte degli *adjudicators*. Ma esso assume rilievo anche in Germania e in Spagna, dove circa il 20% delle controversie si risolve mediante un accordo tra le parti nel corso del procedimento. Ciò denota l'efficacia, anche dissuasiva, dei sistemi di risoluzione stragiudiziale che spesso permettono al cliente di ottenere soddisfazione già nella fase preliminare.

Rilevante è altresì in tutti i sistemi la percentuale di ricorsi dichiarati irricevibili. Tale circostanza è in parte attribuibile alla complessità o numerosità dei sistemi (ad es. in Germania o Francia), con la possibilità che il cliente non riesca a identificare l'ADR competente. Il fenomeno non è significativo nel Regno Unito, essendo il FOS è competente per i ricorsi nei confronti di tutti gli intermediari.

Tav. 4 – Esito delle istruttorie dei procedimenti (2008)

Esito	U.K. (1)		Francia (2)		Germania (3) (4)				Spagna (5)	
					banche private		banche coop.			
	ricorsi	%	ricorsi	%	Ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
irricevibili	n.d.	–	17.760 (6)	61,8	602	12,5	216	11,6	2.931	44,6
ritirati	n.d.	–			734	15,2	398	21,3	62	0,01
risolti in via transattiva	104.833	84,6	2.101 (7)	7,3	n.d.	–	221	11,8	1.203	18,3
andati in decisione	9.116	7,4	8.863	30,9	3.501	72,3	1.034	55,3	2.376	36,2
totale	123.949	100,0	28.724	100,0	4.837	100,0	1.869	100,0	6.572	100,0

(1) Dati relativi al periodo 1.4.2008/31.3.2009. Fonte: FOS, *Annual Review*, 2008/2009

(2) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 27.

(3) Dati relativi all'Ombudsman delle banche private e all'Ombudsman delle banche cooperative. I dati relativi agli altri ADR non sono disponibili, ovvero non sono omogenei con la classificazione di riferimento. Fonti: OMBUDSMANN DER PRIVATEN BANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, cit.; KUNDENBESCHWERDESTELLE BEIM BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, cit.; DEUTSCHE BUNDESBANK, *Tätigkeitsbericht der Schlichtungsstelle bei der Deutschen Bundesbank für den Zeitraum 01. Januar 2007 bis 31. Dezember 2007*, cit.

(4) Il dato si riferisce al numero complessivo di ricorsi pervenuti, ivi inclusi i ricorsi in materia di servizi di investimento. Non è infatti disponibile il dato relativo al solo settore bancario e finanziario.

(5) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de reclamaciones*, 2008, pag. 338.

(6) Di cui 9.198 rigettati per incompetenza per mancato previo esperimento del reclamo all'Ufficio reclami dell'intermediario.

(7) Il dato comprende i ricorsi ritirati, i ricorsi risolti in via transattiva e altro non specificato.

11.5 In merito, infine, all'esito dei ricorsi sottoposti a decisione, l'indagine ha posto in evidenza che circa la metà dei ricorsi esaminati dai sistemi di ADR ha dato luogo ad una pronuncia in favore del ricorrente (tav. 5). Tuttavia, ai fini di

Tav. 5 – Esito dei ricorsi per i ricorrenti nel 2008

Esito:	U.K. (1)	Francia (2)	Germania (3)		Spagna (4)
			banche private	banche coop.	
Accoglimento	57 %	30 %	55,1% (5)	5,2%	50 %
accoglimento parziale	n.d.	17 %		1,2%	
Altro			2,3% (6)		
Rigetto	43 %	53 %	42,6%	93,6% (7)	50 %

(1) Fonte: FSA, *Annual Review*, dati dal 31.3.08 al 31.3.09.

(2) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 36.

(3) Fonte: OMBUDSMANN DER PRIVATEN BANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, cit.; OMBUDSMANN DER ÖFFENTLICHEN BANKEN, *Tätigkeitsberichte 2008*, cit. I dati relativi agli altri sistemi non sono disponibili.

(4) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de reclamaciones*, 2008.

(5) Il dato si riferisce sia agli accoglimenti sia totali che parziali.

(6) Il dato di riferisce ai ricorsi che hanno trovato una composizione amichevole per iniziativa dell'Ombudsman.

(7) Il dato è così composto: n. 672 ricorsi (pari al 65% dei ricorsi decisi) che sono stati respinti perché dichiarati inammissibilità e n. 296 ricorsi (pari al 28,6% dei ricorsi decisi) che hanno deciso in favore dell'intermediario.

una valutazione dell'effettivo grado di accoglimento delle ragioni della clientela – che può anche assumersi quale indicatore del grado di indipendenza e imparzialità dei sistemi – occorre considerare che un gran numero di controversie ha trovato una composizione bonaria in una fase precedente a quella della decisione, con un accoglimento parziale o totale delle ragioni della clientela. Ne consegue che la percentuale di casi in cui l'utente ha ottenuto soddisfazione (nella fase istruttoria ovvero decisoria) è notevolmente superiore a quella di reiezione del ricorso. Tale percentuale, tuttavia, diminuisce anche sensibilmente in taluni sistemi di natura privatistica (emblematico è il dato del sistema delle banche cooperative in Germania), sollevando dubbi in merito alla loro effettiva imparzialità.

12. Conclusioni

I sistemi di ADR hanno acquisito un crescente rilievo nei vari ordinamenti giuridici quale strumento per la protezione del consumatore. Nel campo dei servizi bancari e finanziari l'azione di impulso dell'Unione europea è stata determinante e si è sviluppata lungo tre direttrici: i) l'obbligo per gli Stati membri di istituire procedure di risoluzione stragiudiziale delle controversie in talune materie (bonifici transfrontalieri, servizi finanziari a distanza, servizi di pagamento, credito al consumatore); ii) l'emanazione di raccomandazioni contenenti alcuni principi fondamentali ai quali i sistemi di ADR dei differenti Paesi sono chiamati a uniformarsi; iii) la definizione di *best practices* di organizzazione e funzionamento dei sistemi.

Le scelte compiute dai singoli ordinamenti sono variegate; le configurazioni concretamente adottate differiscono sul piano istituzionale, organizzativo e operativo. In ogni caso, l'aspetto qualificante comune a tutti i sistemi è l'effettività della tutela offerta ai consumatori, specie per quanto riguarda i tempi di risposta, che costituiscono – indipendentemente dagli esiti dei procedimenti per la clientela – un elemento fondamentale ai fini della certezza e fluidità dei rapporti giuridici.

L'analisi svolta non permette di esprimere un giudizio assoluto sulla maggiore o minore adeguatezza dei sistemi adottati nei singoli paesi, non essendovi, sul piano teorico, un modello ottimale di riferimento, né un unico schema imposto dalla normativa comunitaria. Raccomandazioni e *best practices* europee rappresentano comunque un *benchmark* per i sistemi nazionali di ADR che – pur nella loro diversità – tendono a convergere progressivamente verso le soluzioni indicate a livello comunitario.

In linea generale, l'analisi ha posto in evidenza che nei Paesi in cui le Autorità di vigilanza del settore bancario perseguono il fine della tutela del consumatore, i sistemi di ADR sono pubblici (Regno Unito e Spagna) o, pur se privati, sono comunque soggetti a forme di controllo da parte di autorità pubbliche (Francia). Anche in Germania, ove le Autorità di settore non perseguono direttamente la tutela dell'utente dei servizi bancari e finanziari e in cui i sistemi di ADR si con-

figurano come iniziative di autodisciplina degli intermediari, si assiste comunque a un progressivo intervento dell'autorità pubblica.

E' emerso che ai sistemi di ADR di natura privatistica (Francia e Germania) si associa un'articolazione operativa e territoriale a volte complessa e frammentaria, mentre nei sistemi di matrice pubblicistica (Regno Unito) è stata riscontrata una unicità di riferimento e una competenza estesa all'intero territorio nazionale, con conseguente maggiore semplicità di attivazione del meccanismo da parte della clientela. Ciò trova riscontro nel maggior numero di ricorsi dichiarati "irricevibili" dai sistemi più articolati e complessi, mentre il fenomeno è del tutto assente nel Regno Unito, dove il FOS gestisce i ricorsi nei confronti degli intermediari operanti in tutti i settori finanziari.

Nel complesso, è stato osservato che i sistemi di ADR sono in grado di offrire un contributo rilevante alle stesse funzioni di regolamentazione e di vigilanza del settore bancario e finanziario: la reciproca interazione consente di realizzare sinergie in grado di rafforzare l'azione complessiva dell'intervento pubblico nel settore.

Sotto il profilo regolamentare, i sistemi stragiudiziali possono assumere decisioni non solo sulla base di norme di legge, ma anche dei codici di condotta degli intermediari, nonché di canoni di equità: ciò permette un sindacato di merito sull'operato degli intermediari spesso più ampio di quello della giustizia ordinaria, dal quale scaturisce un *corpus* di *best practices* che, a loro volta, integrano e rendono più efficaci le disposizioni regolamentari.

Per altro verso, le diverse esperienze hanno mostrato che lo sviluppo dei sistemi di ADR contribuisce alla realizzazione delle finalità di vigilanza, in quanto: *i*) promuovono comportamenti corretti e trasparenti riducendo, nel breve termine, i rischi operativi, legali e reputazionali degli intermediari; *ii*) favoriscono un rapporto corretto e trasparente con i clienti assicurando, nel lungo periodo, la stabilità degli intermediari e del sistema; *iii*) arricchiscono il patrimonio informativo a disposizione delle autorità di settore e permettono di orientarne meglio l'azione in termini di tempestiva identificazione di situazioni di criticità e di adozione dei conseguenti interventi correttivi.

Dal punto di vista operativo, l'analisi delle esperienze estere ha evidenziato taluni elementi di interesse ai fini di una valutazione complessiva del fenomeno e delle tendenze in atto:

- la domanda di giustizia alternativa nel settore bancario e finanziario è elevata e mostra un andamento crescente. Il numero complessivo di ricorsi presentati ai sistemi di ADR è costantemente aumentato negli ultimi anni, con un incremento particolarmente significativo nel 2008 (nel Regno Unito il fenomeno si era già manifestato nel 2007). Accanto alle motivazioni generali che sono alla base del ricorso ai sistemi alternativi di giustizia – in termini di maggiore semplicità e rapidità rispetto al giudice ordinario – il fenomeno sembra ricollegabile alla recente crisi finanziaria, soprattutto in

quei Paesi che più direttamente sono stati colpiti dai fenomeni patologici degli ultimi anni.

- Il ricorso ai sistemi di ADR è gratuito per gli utenti in tutti i Paesi; ciò pone il problema della copertura finanziaria di un servizio che implica un costo significativo connesso all'apprestamento di adeguate risorse professionali e logistiche. Emblematica sotto tale profilo è l'esperienza anglosassone, dove il budget per il 2009/2010 del *Financial Ombudsman Service* è di 92 milioni di sterline e il numero degli addetti è complessivamente pari a circa 800. La Commissione europea ha identificato quale *best practice*, a garanzia dell'imparzialità del sistema, che il *funding* sia pubblico o, se sopportato dagli intermediari, che sia gestito da una pubblica autorità. Nel concreto, l'analisi ha evidenziato una pluralità di soluzioni: i) il modello pubblico: è il sistema spagnolo, in cui l'onere finanziario e la gestione del sistema ADR grava interamente sul Banco de España; ii) il modello misto: è il sistema anglosassone, in cui il finanziamento è a carico degli intermediari, ma la gestione del sistema è affidata a un'autorità pubblica; iii) il modello privato: in Francia e Germania gli intermediari si fanno carico direttamente del funding, provvedono alla nomina degli organi decidenti, forniscono le strutture di supporto e gestiscono l'intero sistema. Con riferimento a tale ultimo modello, sembrano emergere talune criticità in ordine alla effettiva indipendenza dei sistemi.
- Il ricorso ai sistemi di ADR è generalmente preceduto da una fase di reclamo presso l'intermediario, al fine di risolvere già in questa fase preliminare le situazioni di potenziale insoddisfazione del cliente.
- Per quanto concerne l'oggetto dei ricorsi, tutti gli ordinamenti esaminati riconoscono ai ricorrenti la possibilità di richiedere l'accertamento di diritti, rivenienti dalla normativa generale e speciale ovvero dalle disposizioni di contratto. Generalmente, i sistemi di ADR possono assumere le loro decisioni non solo in base a norme di diritto, ma anche dei codici di condotta, nonché in base alle buone prassi commerciali.
Nella maggioranza dei Paesi i clienti possono inoltre chiedere il risarcimento dei danni, ad eccezione della Spagna, che esclude tale possibilità. In via generale, non è stato riscontrato un limite di valore per le controversie che si possono sottoporre all'ADR, salvo che per il Regno Unito, dove il FOS è competente per controversie il cui valore non ecceda 250.000 sterline (o 100.000 sterline nel caso in cui venga richiesto il risarcimento del danno);
- Con riguardo alle funzioni svolte da tali sistemi, gli schemi riscontrati sono essenzialmente di due tipi: il primo, di tipo decisorio/aggiudicativo (Germania, Regno Unito e Spagna), nel quale il risultato finale del procedimento consiste in una pronuncia da parte dell'Organo decidente; il secondo, facilitativo/consensuale (Francia), in cui il procedimento mira a realizzare il raggiungimento di un accordo tra le parti nella forma della mediazione/conciliazione.
- Indipendentemente dalla natura dei sistemi (decisoria o conciliativa), si rileva la tendenza a rafforzare la fase preliminare dei contatti informali con

i ricorrenti nel corso dell'istruttoria dei procedimenti. Si è osservato che l'esistenza di una fase di interlocuzione con le parti (anche tramite telefono o internet) permette di risolvere in uno stadio iniziale una percentuale significativa delle controversie (Regno Unito, Germania, Spagna). In taluni sistemi è altresì prevista – nell'ottica di agevolazione del cliente – la possibilità di audizione personale.

- In tutti i paesi considerati il cliente insoddisfatto resta libero di non accettare la decisione del sistema di ADR e di rivolgersi a ogni altro mezzo di tutela previsto dai rispettivi ordinamenti, e segnatamente di rivolgersi al giudice. Le decisioni dei sistemi ADR considerati hanno differente grado di vincolatività e di *enforcement* nei confronti degli intermediari. Il Regno Unito è il paese che prevede l'*enforcement* più incisivo: la decisione del FOS ha forza di titolo di esecutivo nei confronti dell'intermediario e, in caso di inottemperanza, può essere accompagnata da una sanzione amministrativa pecuniaria irrogata dalla FSA. In considerazione della particolare incisività della decisione del FOS nei confronti dell'intermediario, essa è passibile di una *judicial review*. In Spagna la decisione del *Servicio de reclamaciones* non ha efficacia vincolante; è prevista tuttavia una sanzione di tipo reputazionale, consistente nella pubblicazione del nome dell'intermediario, insieme alla descrizione della prassi scorretta riscontrata; gli esiti dei ricorsi sono inoltre trasmessi alle competenti funzioni di vigilanza. In Germania, taluni sistemi di ADR prevedono che per controversie di modesto valore (inferiore ai 5.000 euro), la pronuncia dell'Ombudsman sia vincolante per l'intermediario. In Francia taluni intermediari si sono autovincolati ad accettare la proposta del mediatore, qualunque essa sia. La Germania e la Francia non prevedono alcun tipo di sanzione nei confronti degli intermediari eventualmente inadempienti.
- Tutti i sistemi di ADR realizzano un'informativa al pubblico in merito alla gestione dei ricorsi, quale forma di *accountability* rispetto agli scopi prefissati. La gran parte dei sistemi pubblica una relazione annuale, con un differente grado di completezza delle informazioni fornite. Con particolare riferimento alla pubblicità delle decisioni, accanto a sistemi che rendono accessibili tutte le decisioni assunte (Spagna e Regno Unito), altri si limitano a offrire una sintesi delle pronunce più significative. In via generale, è carente l'informativa in merito agli assetti organizzativi interni e ai processi operativi dei sistemi. Ad eccezione del Regno Unito, non sono rese pubbliche le informazioni concernenti la quantità e la qualità delle strutture dedicate, i processi interni di lavoro e la durata effettiva dei procedimenti.
- La tempistica per la gestione dei ricorsi conferma, in tutti i paesi, l'efficacia e la tempestività del processo decisionale. La durata dei procedimenti è, in via generale, contenuta in pochi mesi. Essa tuttavia risente dei differenti carichi di lavoro. In Francia, data la maggiore semplicità e informalità della funzione svolta dai sistemi di ADR (mediazione), la durata media di un procedimento è di circa 41 giorni; il sistema anglosassone, che gestisce il maggior numero di ricorsi (oltre 127.000 nel 2008), è riuscito a risolvere il 56% delle controversie in sei mesi, con l'obiettivo di elevare tale percen-

tuale al 65%; in Germania e in Spagna i tempi medi si collocano intorno ai sei mesi.

In connessione con l'elevato numero di ricorsi pervenuti a seguito della crisi finanziaria, si sono registrate talune criticità nel rispetto dei tempi previsti o programmati per la conclusione dei procedimenti, fronteggiate con un rafforzamento, a volte significativo, delle risorse umane e strumentali messe a disposizione. In Spagna, dove il sistema è direttamente gestito dalla Banca centrale, esso può contare su una struttura dedicata (*Servicio de reclamaciones*). Nel Regno Unito, sebbene la produttività media sia aumentata del 20% nel 2008, sono stati assunti 175 nuovi *adjudicators*;

- I sistemi, pubblici e privati, improntano la nomina e la composizione degli organi decidenti a indipendenza e imparzialità, secondo i principi dettati a livello comunitario. Assumendo a indicatore di tali requisiti l'esito delle pronunce emanate dai vari sistemi, non emergono, in effetti, scostamenti significativi tra i vari Paesi. In particolare, il numero di decisioni favorevoli al cliente si colloca intorno al 50%, quindi sostanzialmente pari a quelle di rigetto. Se si considera, tuttavia, che un gran numero di controversie ha trovato una composizione bonaria in una fase precedente a quella della decisione, la percentuale di casi in cui l'utente ha ottenuto soddisfazione (nella fase istruttoria ovvero decisoria) è notevolmente superiore a quella di reiezione del ricorso. Tale percentuale, tuttavia, diminuisce anche sensibilmente in taluni sistemi di natura privatistica, sollevando dubbi in merito alla loro effettiva imparzialità.

APPENDICE

ALLEGATO I

**LA TUTELA DEL CONSUMATORE
E I SISTEMI DI ADR IN FRANCIA**

(U. Placanica)

1. La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari

1.1 Le Autorità preposte e le relative funzioni

Le norme che in Francia disciplinano le relazioni tra banche e clienti sono il risultato di una stratificazione di disposizioni di legge, accompagnate da un'evoluzione contestuale della normativa secondaria e da iniziative di autoregolamentazione. Esse si collocano tra le previsioni dedicate alla tutela dei consumatori (in particolare: il *Code de la Consommation*) e la disciplina dei comportamenti degli operatori finanziari (in particolare: il *Code Monétaire et Financier*, d'ora in poi "Cmf"). Così, ad esempio, le norme sul credito al consumo (*crédit à la consommation*), fondiario (*crédit immobilier*) e finalizzato (*crédit affecté*), pur rivestendo un'importanza cruciale per il diritto bancario, occupano parti importanti del *Code de la Consommation* e soggiacciono ai principi generali della disciplina consumeristica.

In conseguenza di tale intreccio, il sistema francese prevede l'intervento di più Autorità, alcune delle quali preposte, da norme del diritto comune, alla tutela della generalità dei c.d. contraenti deboli, altre investite, da norme del diritto speciale, della funzione di proteggere i consumatori di prodotti e servizi bancari, finanziari e assicurativi.

Tra le prime assumono importanza il *Conseil National de la Consommation* (1), organo di concertazione tra consumatori e operatori economici; la *Commission des clauses abusives* (2), che esamina gli schemi contrattuali tipo, raccomandando la soppressione o la modifica delle clausole fonte di squilibri eccessivi tra i contraenti; e la *Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Repression des Fraudes* (DGCCRF) presso il *Ministère de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi* (3). Non sono rare le occasioni in cui tali soggetti hanno trattato tematiche di estremo rilievo per l'utenza bancaria e finanziaria (4).

(1) Istituito da un decreto del luglio 1983, è un organismo paritetico consultivo costituito presso il *Ministère de l'Économie, de l'Industrie et de l'Emploi*, incaricato di seguire anche le tematiche consumeristiche. Il Comitato, in particolare, esercita una doppia missione di concertazione tra consumatori, utenti e professionisti, e di consultazione per gli orientamenti dei pubblici poteri in materia di politica del consumo. Infatti il *Conseil* è obbligatoriamente consultato prima della pubblicazione di qualsiasi intervento normativo in materia di prezzi o di pubblicità (www.minefi.gouv.fr/conseilnationalconsommation/).

(2) Istituita in base all'art. L132-2 del *Code de la Consommation* e composta da magistrati, personalità esperte in diritto o tecnica dei contratti, rappresentanti dei consumatori e di professionisti, la *Commission* esamina i contratti proposti dai professionisti e raccomanda la soppressione o la modifica delle clausole che hanno per effetto di creare, a scapito dei consumatori, uno squilibrio significativo tra i diritti e gli obblighi delle parti. La *Commission* può svolgere funzioni consultive nei confronti dei magistrati (www.clauses-abusives.fr/).

(3) Svolge la sua missione, nel quadro della *Loi organique n. 2001-692 relative aux lois de finances* del 1° agosto 2001, attorno a tre ambiti principali: la regolamentazione concorrenziale dei mercati; la tutela economica dei consumatori; la sicurezza dei consumatori (www.dgccrf.bercy.gouv.fr/dgccrf/).

(4) In una decisione del 14 aprile 2005, ad esempio, la *Commission des clauses abusives* ha espresso una serie di raccomandazioni per evitare la presenza nei contratti di conto corrente di previsioni volte, tra l'altro: i) ad esonerare la banca da ogni responsabilità per danni e incidenti imputabili a sé o all'utilizzo di mezzi tecnici di cui è tenuta ad assicurare il funzionamento; ii) ad estendere automaticamente, senza indicazioni precise del cliente, la procura ad agire su un conto a tutti gli altri conti intestati alla medesima persona; iii) ad accordare alla banca il diritto di rifiutare la consegna di un libretto di assegni senza dare motivazioni; iv) a far sopportare al cliente le conseguenze finanziarie e le sanzioni contrattuali dei malfunzionamenti del conto, senza menzionare il caso degli errori riconducibili alla banca.

Tra le Autorità di diritto speciale rilevano, in particolare:

- il *Comité Consultatif du Secteur Financier* (CCSF), creato nel 2003 (5) e composto da rappresentanti degli intermediari (enti creditizi, imprese di investimento e compagnie di assicurazione), dei loro dipendenti (designati previa consultazione delle organizzazioni sindacali) e della loro clientela (art. L614-1 del Cmf) (6), funge da luogo di concertazione tra tali categorie per l'analisi e la promozione di modifiche nelle norme, nella regolamentazione secondaria e nelle prassi contrattuali e operative suscettibili di produrre effetti rilevanti sulle relazioni tra gli operatori finanziari e la propria clientela (7);
- l'*Autorité de contrôle prudentiel* (ACP), istituita nel gennaio 2010 (8), è un'Autorità amministrativa indipendente che vigila sull'attività delle banche, delle imprese assicurative e degli istituti di pagamento. Unitamente al compito principale di preservare la stabilità del sistema finanziario – ed anzi, per il più efficace esercizio dei poteri di vigilanza prudenziale riconosciutigli – l'ACP vanta competenze anche in materia di protezione dei clienti prima non espressamente attribuite alle Istituzioni dalle quali è derivata (9). Vigila

(5) Il *Comité consultatif du secteur financier* è stato creato dall'art. 22 della legge n. 2003-706 del 1° agosto 2003 (*Loi de sécurité financière*) ed ha assunto le competenze in precedenza attribuite al *Comité Consultatif* del soppresso *Conseil National du Crédit et du Titre* (CNCT) e ad altri organismi del settore finanziario e assicurativo. Il CCSF è l'organo incaricato di: i) approfondire le questioni relative ai rapporti tra, da un lato, le banche, le imprese d'investimento, le imprese di assicurazione e gli istituti di pagamento, e, dall'altro, la loro rispettiva clientela; ii) proporre pareri e raccomandazioni di ordine generale. Il ricorso al Comitato può essere effettuato dal Ministro dell'economia, dall'Organo di vigilanza e dalle Associazioni dei consumatori e di talune categorie professionali.

(6) Le sue regole organizzative e di funzionamento, incluse le condizioni di designazione dei membri e del presidente, sono stati definiti dal *décret n. 2004-850* del 23 agosto 2004 (www.banque-france.fr/ccsf/). In particolare, esso è composto di 30 membri titolari (e altrettanti supplenti) nominati con decisione del Ministro dell'Economia per un mandato triennale (un deputato e un senatore, dieci rappresentanti delle imprese del settore finanziario, dieci rappresentanti della clientela di tali imprese, cinque rappresentanti sindacali e tre personalità qualificate del settore, tra le quali il Ministro nomina il presidente del comitato).

(7) Dalla sua costituzione, il CCSF ha dato un contributo importante all'evoluzione del rapporto banca-clientela, con iniziative promosse in autonomia o su stimolo del Ministro dell'economia (che ha il potere di convocare le riunioni), concretizzatesi, attraverso opportune modifiche normative o iniziative di auto-regolamentazione, in un'accresciuta trasparenza delle tariffe bancarie (con l'instaurazione di un sistema di controlli pubblici) e nel superamento di una serie di barriere, economiche e amministrative, alla mobilità della clientela (gratuità della chiusura dei conti correnti, miglioramento delle informazioni rese in ordine al trasferimento di prodotti finanziari, etc.).

(8) Ordonnance n. 2010-76 del 21 gennaio 2010 *portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance*. Essa ha assunto le competenze della *Commission bancaire* in materia di vigilanza prudenziale, del *Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement*, titolare di poteri autorizzativi dei diversi stadi di costituzione, sviluppo o ristrutturazione delle banche, oltre alle competenze della *Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles* (ACAM), e del *Comité des entreprises d'assurance*.

Questo riassetto era stato delegato dall'art. 152 della *Loi de modernisation de l'économie* n. 2008-776, che aveva autorizzato il Governo ad emanare questa normativa. L'esigenza era stata motivata dalla crescente sovrapposizione tra i prodotti di risparmio (assicurazione sulla vita e OICVM in particolare) e lo sviluppo di attori in grado di distribuire tutta la gamma dei prodotti assicurativi e bancari.

(9) A questo proposito, vigila sul pieno rispetto « *de toute disposition législative et réglementaire ou des règles de bonne pratique de leur profession, constatées ou résultant de ses recommandations, ainsi qu'à l'adéquation des moyens et procédures qu'elles mettent en œuvre à cet effet* » (art. L612-1 Cmf).

anche sulla adeguatezza dei mezzi e delle procedure che gli intermediari adottano per rispettare il libro III del Codice del consumo;

- l'*Autorité des Marchés Financiers* (AMF), creata nel 2003 (10), è un *Autorité publique indépendante* (e non una *autorité administrative indépendante*), dotata di personalità giuridica, provvista di autonomia finanziaria, che ha compiti di vigilanza in materia di correttezza dei rapporti tra intermediari e clienti nella prestazione dei servizi di investimento, informazione degli investitori e regolare funzionamento dei mercati degli strumenti finanziari (art. L 621-1 Cmf). L'Organismo ha propri poteri regolamentari ed apporta il proprio contributo alla regolamentazione di livello europeo ed internazionale; ha inoltre importanti responsabilità in materia autorizzativa, informativa e di irrogazione di sanzioni. ACP e AMF cooperano attraverso un polo comune, diretto da un coordinatore dipendente dai Segretari generali delle due Autorità, che ha il compito di "*promouvoir une élaboration commune de la politique de contrôle, une veille sur l'évolution des produits et une surveillance conjointe de la publicité*" (11).

Anche la *Banque de France* è coinvolta nella tutela delle relazioni intermediari-clienti. La sua centralità, oltre a fondarsi sulla attribuzione delle funzioni di segretariato del CCSF (e, come si dirà, del *Comité de la Médiation Bancaire*), discende dalle numerose competenze conferitele dalla legge. La *Banque* infatti: i) gestisce gli esposti; ii) mette a disposizione del pubblico un numero telefonico al quale fornisce risposte in tema di regolamentazione bancaria e del credito (*infobanque*); iii) riceve la clientela presso il "*point d'accueil*" della propria rete al fine di fornire assistenza nei casi di indebitamento eccessivo (*surendettement*), irregolarità commesse a mezzo assegni censite negli archivi centrali informativi (*Fichier Central des Chèques*), anomalie nel rimborso dei prestiti risultanti nell'apposito archivio (*Fichier des Incidents de remboursement des Crédits aux Particuliers*) e mancato riconoscimento del diritto al conto corrente bancario (v. *infra*, § 1.2).

Il Governatore della *Banque de France* partecipa, inoltre, assieme al presidente dell'AMF, al *Collège des Autorités de contrôle des entreprises du secteur financier* (CACES), presieduto dal Ministro dell'economia, in seno al quale sono avocate materie trasversali rispetto alle competenze delle singole Autorità (art. L631-2 Cmf) (12).

(10) L'AMF è stata istituita dalla legge n. 2003-706 (*Loi de sécurité financière*) del 1° agosto 2003 dalla fusione della *Commission des opérations de bourse* (COB), del *Conseil des marchés financiers* (CMF) e del *Conseil de discipline de la gestion financière* (CDGF).

(11) *Ordonnance n. 2010-76 du 21 janvier 2010 portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance*.

(12) n particolare, esso ha il compito di facilitare gli scambi di informazione tra le Autorità di controllo dei gruppi finanziari aventi allo stesso tempo attività di credito, d'investimento o d'assicurazione e di sollevare questioni di interesse comune sul loro coordinamento e azione di controllo. Il collegio si riunisce almeno tre volte l'anno.

1.2 Gli strumenti di tutela

Come noto, la gran parte degli strumenti e dei presidi a tutela dei consumatori risultano armonizzati a livello comunitario (ad es., in materia di credito al consumo, servizi e attività di investimento, risparmio gestito, prospetto, vendita a distanza, pratiche commerciali vietate, clausole abusive): l'ordinamento francese ha recepito tali innovazioni ed è pertanto pienamente conforme alla disciplina comunitaria.

Per quanto concerne gli aspetti non armonizzati (si pensi, ad es., alle norme sulla trasparenza), le disposizioni francesi non si discostano, nella sostanza, da quelle previste in molti altri paesi su profili analoghi (13). Talune disposizioni costituiscono peraltro oggetto di specificità nel confronto internazionale della tutela del consumatore. Si pensi, ad esempio:

a) al diritto ad un tentativo di rinegoziazione del sovra indebitamento: il consumatore che non riesce ad assicurare il rientro dalla propria esposizione ha dal 1990 il diritto di adire gratuitamente la *Commission de surendettement* (14), che ha il compito di perseguire un accordo stragiudiziale tra debitore e creditore che consenta, ove possibile, una dilazione delle scadenze, una ridefinizione dei tassi di interesse o una riduzione del capitale da restituire. In assenza di tale intesa, il cliente può chiedere alla Commissione di indicare, nel corso di un eventuale contenzioso innanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria, misure di ristrutturazione o una moratoria del debito;

b) al diritto alla titolarità di un conto corrente (e all'accesso ai servizi bancari): l'ordinamento francese dal 1998 riconosce alle persone fisiche o giuridiche residenti in Francia il diritto all'apertura di un conto presso un intermediario di propria fiducia; in caso di rifiuto da parte della banca, il potenziale cliente può

(13) Prima della conclusione del contratto, ad esempio, le banche rendono edotto il consumatore delle caratteristiche essenziali del bene o del servizio offerto (art. L 312-1-1, comma 1, del Cmf, come modificato dall'art. 4 della *Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009), alla stregua di qualunque altra impresa commerciale (art. L 111.1 del *Code de la consommation*). Con specifico riferimento al rapporto di conto corrente, le banche sono tenute a stipulare un contratto scritto, comunicare per iscritto almeno due mesi prima della loro entrata in vigore qualunque proposta di modifica delle condizioni economiche, riepilogare alla clientela ad intervalli regolari, non superiori ad un mese, i movimenti sul conto corrente (*arrêté* del Ministro dell'economia dell'8 marzo 2005).

(14) È un organo collegiale di diritto pubblico insediato in ciascun dipartimento francese, composto dal Prefetto, dal direttore della Filiale della *Banque de France*, dal Tesoriere Generale, dal direttore dipartimentale dei servizi fiscali, da un rappresentante delle banche e dei consumatori (art. L330-1 ss. del *Code de la Consommation*). La *Banque de France* assicura le funzioni di segreteria di tali Commissioni, con il compito di istruirne le pratiche. Il numero totale di *dossiers* esaminati dal gennaio 2005 a dicembre 2009 hanno superato quota 954.000 (pari, in media, a 190.986 casi l'anno). Cfr. www.banque-france.fr/fr/institut/protection_consommateur/.

rivolgersi alla *Banque de France* che verifica la regolarità dell'istanza e designa un intermediario tenuto ad accettare la richiesta (15).

1.3 I controlli e le sanzioni

Per l'assolvimento dei loro compiti, l'ACP e l'AMF dispongono, nei confronti degli intermediari vigilati, di rilevanti poteri di regolamentazione, di controllo (di tipo informativo e ispettivo) e sanzionatori. Possono inoltre fornire direttamente, o obbligare le banche a divulgare, ogni informazione ritenuta necessaria al pubblico.

In materia di tutela del consumatore, l'*Autorité de contrôle prudentiel* verifica l'effettivo rispetto, da parte delle banche e degli altri intermediari vigilati, delle disposizioni legislative e regolamentari e delle regole di condotta; esamina le condizioni in cui operano e sorveglia la qualità dell'offerta dei prodotti e dei servizi finanziari.

L'organizzazione dei controlli informativi (*sur pièces*) e ispettivi (*sur place*) è effettuata dal Segretariato generale dell'ACP, che può ricorrere anche a soggetti esterni, revisori dei conti, esperti e Autorità competenti (art. L612-23), oltre naturalmente al personale della *Banque de France* (16). In particolare, sono determinati l'elenco, i moduli, la frequenza ed i termini di trasmissione dei documenti e delle informazioni che devono essere periodicamente rassegnati. Il Segretariato può inoltre richiedere ai soggetti sottoposti al suo controllo qualsiasi informazione o documento, ed ottenerne copia, come pure qualsiasi spiegazione o giustificazione necessaria allo svolgimento dei suoi compiti. Esamina le relazioni dei revisori dei conti e ogni documento contabile; convoca ogni soggetto sottoposto al suo controllo (art. L612-24). Sui ricorsi contro i provvedimenti della ACP vale la competenza generale del Consiglio di Stato.

Nel comparto della finanza mobiliare, i compiti di vigilanza sulle eventuali anomalie che possono danneggiare l'investitore o compromettere il buon funzionamento dei mercati finanziari sono attribuiti al *Collège de l'AMF*. Come organo

(15) La *Banque de France* assicura il rispetto del dispositivo che in Francia garantisce ai cittadini l'effettività del diritto al conto. In effetti, il privato cittadino ha il diritto di inviare alla *Banque de France*, per il tramite della stessa banca che ha rifiutato di aprirgli un conto corrente, una richiesta di applicazione del diritto al conto (art. L312-1 del *Code*, modificato dall'art. 18 della *Ordonnance* n. 2010-76 del 21 gennaio 2010); la *Banque de France* si impegna a designare, nello spazio di un giorno lavorativo, la banca su cui ricadrà l'obbligo di aprire il conto all'istante. La banca designata può limitare l'utilizzo di questo conto ai servizi bancari di base, offerti "*sans contrepartie contributive de sa part*", ossia gratuitamente (art. D312-6 del *Cmf*). Costituiscono servizi bancari di base, ad esempio, l'apertura, la tenuta e la chiusura del conto; un cambiamento di indirizzo all'anno; la domiciliazione di trasferimenti bancari; l'invio mensile di un estratto conto; l'effettuazione delle operazioni di cassa; l'accredito di assegni e di bonifici; i prelievi; la consultazione a distanza del saldo del conto; il rilascio di una carta di pagamento; due libretti di assegni al mese.

(16) L'ACP dispone dei mezzi finanziari forniti dalla *Banque de France* (art. L612-19); anche il personale in servizio è composto da dipendenti della Banca centrale.

decisionale, esso può avviare una procedura sanzionatoria o sospendere l'attività dei soggetti ispezionati per i quali è in corso una procedura sanzionatoria (17).

Se l'*Autorité de contrôle prudentiel* constata che un intermediario vigilato svolge le proprie attività secondo pratiche suscettibili di mettere in pericolo gli interessi dei clienti, può anzitutto convocare gli esponenti e indirizzare loro una diffida (*mettre en garde*) a non perseverare in queste pratiche (art. L612-30). Può anche imporre un termine per l'adozione di ogni misura ritenuta necessaria per conseguire la conformità alle norme (art. L612-31). Quando gli interessi della clientela sono compromessi o suscettibili di esserlo, può, sentite le parti, adottare le conseguenti misure cautelari (tra cui, limitare o proibire temporaneamente l'esercizio di alcune operazioni, sospendere uno o più dirigenti) (L612-33).

Ove il *Collège de l'ACP* – organo di vertice dell'Autorità – decida l'avvio di una procedura sanzionatoria, il suo Presidente, ossia il Governatore della *Banque de France*, notifica le contestazioni ai soggetti interessati e trasmette le relative controdeduzioni alla *Commission des sanctions de l'ACP* (art. L612-4) (18). La Commissione delle sanzioni vigila sul rispetto del contraddittorio nell'ambito della procedura ed effettua le comunicazioni e le convocazioni dei soggetti interessati. Ogni persona convocata ha il diritto di farsi assistere o rappresentare da un esperto di sua fiducia. La *Commission des sanctions* si avvale dei servizi dell'ACP per lo svolgimento della procedura. Un membro del *Collège de l'ACP* che ha deciso l'avvio della procedura è convocato all'udienza e vi assiste senza poter deliberare.

In funzione della gravità dell'inadempimento, la *Commission* può decidere di emanare un ammonimento (*avertissement*) o una disapprovazione ufficiale (*blâme*), vietare alcune operazioni, definire talune limitazioni nell'esercizio delle attività, sospendere temporaneamente o richiedere le dimissioni di uno o più dirigenti, con o senza nomina di un amministratore provvisorio. Nei casi più gravi, può decidere il ritiro parziale o totale dell'autorizzazione (artt. L612-39 e L612-40). In sostituzione o in aggiunta a queste misure, può condannare al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria fino a 50 milioni di euro. Sanzioni speciali sono previste in materia di credito al consumo dal relativo *Code* (art. L311-33 e seguenti)

(17) Il *Collège de l'AMF* è composto da sedici membri designati dalle autorità pubbliche. Il presidente, eletto con decreto del Presidente della Repubblica con un mandato di cinque anni non rinnovabile: i) dispone di poteri propri: può, ad esempio, sospendere le quotazioni e adire il presidente del *Tribunal de Grande Instance* (giudice di primo grado) a fini ingiuntivi; ii) può, su delega del *Collège*, prendere decisioni su casi individuali (autorizzazioni, ecc.); iii) riferisce davanti alle commissioni finanziarie del Parlamento e del Senato; iv) nomina il Segretario generale, previa consultazione del *Collège* e approvazione del Ministro dell'economia. Il mandato conferito a tutti i membri del *Collège*, eccezion fatta per il rappresentante della *Banque de France* e il Presidente del Consiglio nazionale della contabilità, ha una durata di cinque anni ed è rinnovabile una volta sola. Il *Collège* si rinnova per metà ogni trenta mesi.

(18) La *Commission des sanctions de l'ACP* è composta da 5 membri, nominati con decreto del Ministro dell'Economia, incluso il presidente, designato tra i Consiglieri di Stato. Le funzioni di membro della *Commission* sono incompatibili con quelle di membro del *Collège de l'ACP*. Sono nominati per una durata di cinque anni e il loro mandato è rinnovabile una volta sola (art. L612-9).

Nel comparto della finanza mobiliare, completato il procedimento istruttorio (19), l'esercizio del potere sanzionatorio è attribuito alla *Commission des sanctions* dell'AMF (20), le cui decisioni sono ricorribili in appello (21).

2. I sistemi di ADR nel settore bancario e finanziario

Nel comparto bancario, finanziario e assicurativo, l'istituto della **mediazione** è stato ritenuto dal legislatore francese lo strumento di ADR più adatto in relazione alle specificità del paese, alle caratteristiche dei locali ordinamenti sostanziali e processuali, alle ragioni dell'economia e al grado di conflittualità dei cittadini (22).

La mediazione, al pari degli altri strumenti di ADR, è uno strumento adatto a risolvere la sproporzione tra l'importo della questione, solitamente moderato, e i costi di una procedura giudiziaria, generalmente elevati, offrendo agli utenti la garanzia di una risoluzione oggettiva, professionale, equilibrata e rapida delle controversie. Essa, consentendo a ciascuna delle parti di concorrere al conseguimento di un accordo, preserva la reciproca fiducia e la continuità dei rapporti commerciali.

L'ordinamento francese conosce anche l'istituto dell'**arbitrato** (artt. L721-3 e D711-75 del *Code de Commerce*; art. 1592 del *Code Civil*) (23). Si tratta tut-

(19) In particolare, il Segretario Generale delibera l'apertura dell'inchiesta e segue lo svolgimento dei controlli e delle indagini. Trasmette i rapporti di vigilanza e di inchiesta al *Collège*. Esso esamina i rapporti di vigilanza e di inchiesta, delibera, ove necessario, l'apertura della procedura sanzionatoria e notifica ai soggetti interessati i capi di imputazione; trasmette, inoltre, i rapporti di vigilanza e di inchiesta alla Procura, se in essi si evidenziano eventuali infrazioni, e, ove necessario, ad Altre autorità di specifica competenza; può, in caso di urgenza, sospendere l'attività dei soggetti ispezionati per i quali è in corso un procedimento sanzionatorio; trasmette la notificazione dei capi di imputazione alla *Commissions des sanctions*. Il presidente della *Commission des sanctions* designa un relatore fra i suoi membri che ha l'incarico di istruire il procedimento contraddittorio.

(20) La *Commission des sanctions* è composta da dodici membri, distinti dai membri del *Collège*. Il suo presidente è eletto fra i consiglieri di Stato e i consiglieri alla Corte di cassazione e designa il relatore che istruisce i procedimenti contraddittori. Il mandato dei membri della *Commission des sanctions* ha una durata di cinque anni ed è rinnovabile una volta. La *Commission des sanctions* si rinnova per metà ogni trenta mesi.

(21) La Corte d'appello di Parigi è competente per l'esame dei ricorsi nei confronti delle decisioni dell'AMF riferite al diritto di borsa (offerte pubbliche, prospetti informativi, ecc.) o a sanzioni nei confronti di soggetti "non professionali"; per quanto concerne le decisioni di carattere regolamentare o le sanzioni contro organismi professionali, l'autorità giudiziaria competente resta il Consiglio di Stato.

(22) La mediazione, anche nell'ordinamento francese, è quel modo di risoluzione alternativa delle controversie in base al quale un terzo neutrale, dopo avere valutato i punti di vista delle parti, suggerisce una soluzione che metta fine al contrasto (conciliazione).

(23) L'arbitrato, come noto, è una procedimento stragiudiziale per la soluzione di controversie civili e commerciali, che si avvale di uno o più soggetti terzi rispetto alla controversia, normalmente in numero di 3, di cui 2 scelti da ciascuna delle parti ed il terzo nominato da una persona al di sopra delle parti (es. il Presidente di un Tribunale), i quali producono una loro pronuncia, detta lodo, con la soluzione del caso ritenuta più appropriata.

tavia di uno strumento di ADR previsto per la generalità delle controversie sui diritti disponibili (24).

In Francia operano quattro principali **sistemi accentrati di mediazione** per la risoluzione delle controversie di natura bancaria, finanziaria e assicurativa, tutti aderenti alla rete Fin-Net:

- il *Médiateur de la Fédération bancaire française* (FBF), attivo dal dicembre 2002, soddisfa le necessità di quegli intermediari (attualmente circa 125), specie di piccola dimensione o presenti solo su Internet, che desiderano ricorrere ad un servizio “esternalizzato” di mediazione sulle controversie aventi una banca come controparte (25). Peraltro, come precisato nei suoi Rapporti annuali, il funzionamento della mediazione della Federazione si articola attorno ad una rete di “corrispondenti” designati direttamente dalle banche (26).
- la *Médiation de l'Association française des sociétés financières* (ASF) in relazione alle sole controversie relative alla concessione di crediti e di mutui fondiari e alla prestazione di taluni servizi di investimento effettuate dagli “*établissements de crédit spécialisés*” che hanno aderito all'Associazione e che hanno riconosciuto la competenza del suo mediatore (circa 90 intermediari) (27). L'istituzione di tale servizio, avvenuto nel 1995 su base volontaria, fece seguito agli approfondimenti svolti nell'ambito del *Comité consultatif* del *Conseil national du crédit et du titre* sugli strumenti più opportuni per promuovere un miglioramento effettivo delle relazioni con la clientela.
- la *Médiation de l'Autorité des Marchés Financiers*, Autorità di vigilanza francese sui valori mobiliari, avente ad oggetto la risoluzione delle controversie in materia di attività e servizi di investimento (tra cui, la completezza delle informazioni precontrattuali, la correttezza dei comportamenti, la commercializzazione a distanza), gestione collettiva del risparmio e mercati finanziari. L'adesione al sistema è obbligatoria per tutti gli operatori sottoposti a vigilanza.
- il *Médiateur de la Fédération Française des Sociétés d'assurances*, per le tematiche afferenti il *Code des assurances*.

Dall'ottobre 2008, tra le misure volte a conciliare la stabilità del sistema bancario e l'accessibilità al credito anche in tempi di crisi finanziaria, è infine attiva anche la *Médiation du crédit aux entreprises* che si avvale, a livello decen-

(24) Ai sensi dell'art. L721-3 del *Code de Commerce*, come modificato dall'art. 2 dell'*Ordonnance* n. 2006-673 dell'8 giugno 2006, possono essere sottoposte ad un collegio arbitrale le contestazioni relative ai rapporti tra commercianti, tra enti creditizi o tra loro, quelle relative alle società commerciali e quelle relative agli atti di commercio tra ogni persona.

(25) *Comité de la médiation bancaire*, Bilan annuel 2008, pag. 17. Erano 192 nel 2003.

(26) Questa “pre-mediazione” spiega il tasso elevato dei ricorsi che ricevono una risposta favorevole e, pertanto, un numero un po' più contenuto di richieste di mediazione. Cfr. *Le Médiateur auprès de la FBF*, *Compte rendu d'activité* 2009, pag. 10.

(27) Si consideri, tuttavia, che ben maggiore è il numero degli intermediari che aderiscono all'ASF (al 2009 circa 360 imprese, per 285 miliardi di euro di esposizione complessiva, pari a circa il 20% del totale dei crediti al settore privato).

trato, dei 105 direttori della *Banque de France* presenti sul territorio (*médiateurs départementaux*) (28).

A fianco di tali sistemi, in relazione alle controversie relative a profili di diritto bancario, creditizio e del sistema dei pagamenti, opera poi un numero elevato di **mediatori “di prossimità”**, istituiti presso i singoli intermediari o a livello di gruppo bancario. Sono circa 250 gli intermediari che hanno designato un mediatore “per conto proprio” (29).

Anche questi soggetti, al pari di quelli che operano a livello accentrato, sono chiamati a favorire « *la recherche d’une solution amiable, équilibrée et définitive au litige de la manière [...] la plus appropriée* » ed esprimere all’occorrenza una propria posizione sulla controversia, senza avere attribuite prerogative di tipo “decisorio” (« *sans pouvoir imposer une solution aux parties* ») (30). Sul piano delle responsabilità, assumono un’obbligazione di mezzi, quella di fare del loro meglio per facilitare la soluzione delle divergenze tra la banca e i suoi clienti. È fatto loro divieto di rappresentare interessi propri o di consigliare una delle parti nel corso della procedura di mediazione: devono infatti essere (ed apparire) neutrali, imparziali ed indipendenti.

La spiegazione dell’esistenza di una tale varietà di soggetti che svolgono la medesima funzione può essere individuata nella radice privatistica che la quasi totalità di essi tuttora mantengono. Nati all’interno di una cornice di autoregolamentazione, spesso sotto l’egida delle Associazioni di categoria, questi sistemi di ADR non sono stati interessati, se non marginalmente, dalle riforme organiche della vigilanza statale.

L’azione dei diversi mediatori si iscrive nel contesto disegnato dalla Raccomandazione della Commissione europea n. 98/257/CE del 30 marzo 1998 relativa ai principi applicabili agli organi responsabili per la risoluzione stragiudiziale delle controversie (31). Alcuni di essi (tra cui il *Médiateur de l’AMF* e quello della *Fédération Française des Sociétés d’Assurance*) fanno parte del cd. *Club dei mediatori del servizio pubblico*, Associazione informale, creata nell’aprile

(28) Questo strumento di mediazione è accessibile a qualsiasi professionista o impresa che incontri difficoltà con il sistema bancario nel risolvere i suoi problemi di finanziamento o di tesoreria. Si veda, al riguardo, il sito www.mediateurducredit.fr.

(29) La maggior parte dei gruppi ha deciso di ricorrere ad un mediatore unico per tutto il gruppo. Alcuni gruppi bancari invece hanno preferito lasciare la possibilità ad ogni società del gruppo di nominare il proprio mediatore; nell’ambito di questa discrezionalità, alcune banche del gruppo hanno aderito alla mediazione “*en compte commun*” proposta dalla Federazione).

(30) L’attività svolta è pertanto pienamente conforme a quella definita “mediazione” nell’ordinamento italiano dall’art. 1, comma 1, lett. a), del d.lgs. 4 marzo 2010, n. 28, *Attuazione dell’articolo 60 della legge 18 giugno 2009, n. 69, in materia di mediazione finalizzata alla conciliazione delle controversie civili e commerciali*, pubbl. nella G.U. del 5 marzo 2010, n. 53 (“l’attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti sia nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, sia nella formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa”).

(31) Questi principi, come detto, sono rappresentati da indipendenza, trasparenza, rispetto del contraddittorio, efficacia (libero accesso alla procedura, gratuità, brevità dei termini di trattamento), legalità e libertà di accettazione degli esiti della procedura per le due parti.

2002, al fine di scambiare esperienze sulle reciproche attività, contribuire alle riflessioni, formulare proposte e promuovere l'istituto della mediazione, tanto in Francia che a livello europeo.

2.1 Le fonti normative

Nel comparto bancario e creditizio, il **fondamento normativo** della mediazione risiede nell'art. L315-1 del Cmf (32), ove è disposto che tutte le banche e gli istituti di pagamento designano uno o più mediatori incaricati di "raccomandare" le soluzioni più opportune alla definizione delle controversie con i consumatori, relative ai servizi forniti e all'esecuzione di contratti conclusi, in materia bancaria, dei pagamenti e di investimento.

Queste previsioni sono di "*ordre public*" e non possono pertanto essere derogate. Si applicano alle banche (*établissements de crédit*), come definite dall'art. L511-1 del Cmf, e agli istituti di pagamento (*établissements de paiement*), disciplinati dall'art. L522-1 del Cmf.

La mediazione è stata introdotta come sistema obbligatorio di risoluzione delle controversie per tutte le banche detentrici di conti di depositi della clientela (*compte de dépôt*) dall'art. 13 della c.d. "*Loi Murcef*" del dicembre 2001 (33), che ha inserito nel Cmf l'art. L312-1-1, oggi completamente riscritto e trasfuso nel predetto art. L315-1. Peraltro, a dispetto del dato formale, è appena il caso di precisare che alcune grandi banche avevano spontaneamente attivato sin dagli anni '90 propri meccanismi di mediazione. Inoltre, anche negli anni immediatamente successivi al 2001, nonostante la chiara previsione di legge (34), il sistema "legale" della mediazione ebbe difficoltà ad essere pienamente applicato (v., *infra*, § 3).

Il quadro delle disposizioni di legge che definiscono oggi la mediazione è piuttosto "minimale", limitandosi all'enunciazione dei soli grandi principi ai quali l'istituto deve essere informato: l'obbligo di designazione di un mediatore; il suo ambito di competenza minimo; le modalità d'esercizio dell'attività di mediazione (imparzialità, indipendenza, ecc.), le caratteristiche essenziali della

(32) Come modificato dall'art. 6 dell'*Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009.

(33) Legge n. 2001-1168 dell'11 dicembre 2001 recante « *Mesures Urgentes de Réformes à Caractère Économique et Financier (Murcef)* ».

Il contesto generale nel quale la legge Murcef è stata adottata è il risultato di una riflessione sui servizi bancari e sugli obblighi contrattuali delle banche verso i loro clienti, condotta a seguito delle rivendicazioni delle Associazioni di consumatori in tema di "*contractualisation*", relazione tra banche e clienti e, appunto, avvio di modalità alternative per il regolamento delle controversie.

(34) Il testo dell'art. L 312-1-1 istituiva un obbligo per le banche di informare la loro clientela ed il pubblico sulle condizioni generali e tariffarie applicabili alle operazioni relative alla gestione di un conto di deposito. Disponeva anche che, dal 28 febbraio 2003, la gestione di ogni nuovo conto di deposito intestato a persone fisiche qualificabili come "consumatori" fosse regolata da una convenzione scritta. Per i conti aperti prima di quella data, e che non fossero stati oggetto di convenzione firmata o tacitamente approvata, doveva essere fornito al cliente un progetto di convenzione di conto di deposito su sua richiesta.

procedura (termine, gratuità per il cliente, modalità d'informazione, riservatezza, prescrizione, relazione, ecc.); l'istituzione di un'Autorità di controllo (il *Comité de la médiation bancaire*).

Nel comparto della **finanza mobiliare**, il fondamento normativo della mediazione, inizialmente fissato nella *Loi sur la sécurité financière* del 1° agosto 2003, è attualmente presente nell'art. L621-19 del Cmf (35). Il sistema di mediazione in questo settore è tuttavia molto più risalente, dato che esisteva già prima della creazione dell'AMF, tanto nel settore di competenza della *Commission des opérations de bourse* (COB), che in quello del *Conseil des marchés financiers* (CMF): attivato nel 1997, inizialmente come servizio destinato a raccogliere i reclami degli investitori, è evoluto in seguito verso un vero sistema di mediazione.

2.2 La natura giuridica

Nel comparto **bancario**, la mediazione ha natura **privatistica**, sia che venga svolta direttamente presso i singoli intermediari attraverso uno o più mediatori (c.d. *médiation en compte propre*), a livello decentralizzato o di gruppo (36), sia che venga prestata "in monte" da un Organismo terzo (c.d. *médiation en compte commun*). La legge non detta infatti disposizioni in tema di strutture deputate allo svolgimento della funzione di mediazione bancaria e l'assetto che nella pratica è emerso è risultato estremamente frammentato e disomogeneo (37).

Peraltro, sui mediatori bancari, l'art. L615-2 del *Code* (38) ha istituito, come Organo di controllo, il **Comitato della mediazione bancaria** (*Comité de la médiation bancaire*), presieduto dal Governatore della *Banque de France*, o da un suo rappresentante, e del quale fanno parte anche un rappresentante dei consumatori (indicato dal *Collège de consommateurs et usagers du Conseil national de la consommation*), un rappresentante dell'industria (proposto dalla *Association Française des Etablissements de Crédit et des Entreprises d'investissement*), oltre a due personalità scelte per la loro competenza (*Personnalités qualifiées*),

(35) Modificato dalla Ordonnance n. 2007-544 del 12 aprile 2007.

(36) Ad es., *Banque populaire* e *Crédit agricole* non hanno un mediatore proprio per l'insieme della rete: ogni banca regionale è autonoma e sceglie tra il ricorso ad un mediatore proprio o al mediatore del FBF. *Caisse d'épargne* e *Crédit mutuel* hanno invece un mediatore comune per l'insieme della rete.

(37) A differenza della mediazione sui servizi finanziari o in materia di assicurazioni, raggruppate principalmente attorno ai servizi organizzati dalla ASF e dalla GEMA-FFSA. Fatta salva la necessità che il sistema di mediazione adottato sia caratterizzato dalla competenza e dall'imparzialità dell'organo decidente, la gran parte degli intermediari, specie quelli caratterizzati da maggiori dimensioni, hanno costituito un sistema "interno" di mediazione per i propri clienti. Inoltre, nell'ambito dei grandi gruppi, la mediazione è stata organizzata in modo diverso: in modo centralizzato (un mediatore per gruppo) o decentrato (un mediatore diverso per ogni entità autonoma nell'ambito del gruppo).

(38) Introdotto dall'art. 15 della Ordonnance n. 2009-866 del 15 luglio 2009.

tutti nominati con decreto del Ministro dell'economia (39). La Segreteria tecnica del Comitato (*Secrétariat*) è assicurata dalla *Banque de France* (art. R312-9 del *Code*).

Il Comitato non interviene come arbitro nelle controversie tra banche e clienti, né svolge funzioni di mediazione di seconda istanza. Il suo ruolo è anzitutto di controllo e di supervisione sullo svolgimento del servizio di mediazione finanziaria in Francia. È infatti previsto che esso esamini le relazioni annuali dei mediatori, accentrati e di prossimità, e pubblici a sua volta un bilancio, con cadenza annuale, da trasmettere al *Comité consultatif du secteur financier*.

Il Comitato è anche incaricato di definire le modalità d'esercizio dell'attività dei mediatori, assicurando, in particolare, la loro indipendenza. A tal fine, indirizza raccomandazioni non vincolanti alle banche, agli istituti di pagamento e ai mediatori (40). In considerazione sia del suo ruolo, sia della sua composizione, è ritenuto disporre di tutte le caratteristiche per influenzare la politica e le scelte degli intermediari in materia di mediazione. Nel corso degli anni ha già pubblicato alcune raccomandazioni in tema, ad esempio, di imparzialità dell'azione, diritto di accesso al servizio e ambito d'applicazione (41). Può svolgere infine limitati compiti di natura consultiva (42).

Anche il servizio di mediazione offerto sul credito specializzato dalla ASF ha natura privatistica. La particolarità di questo sistema è stata, sin dall'inizio,

(39) Disposizioni applicative in materia di competenze e composizione del Comitato sono precisate nella parte regolamentare del *Code monétaire et financier* e con decreto attuativo del Consiglio di Stato. Con riferimento alla prima, rilavano, in particolare, gli articoli: R312-7, in base al quale il mandato di membri del Comitato è di tre anni, rinnovabile una sola volta; R312-8, che prevede che il Comitato possa essere convocato dal suo Presidente, deliberi a maggioranza (ma in caso di parità, il voto del Presidente prevale), con un quorum costitutivo di quattro membri (tre nei casi d'urgenza ex art. L351-1); adotti un regolamento interno sulle modalità organizzative, di funzionamento e sugli obblighi deontologici dei membri; R312-10, che richiede la pubblicazione di un Rapporto annuale e consente al Comitato di decidere di rendere pubblici le proprie raccomandazioni generali relative all'esercizio delle attività dei mediatori.

(40) Per l'esercizio di questa funzione, il Comitato ha il diritto di essere informato delle modalità e dell'importo delle indennità e delle compensazioni versate ai mediatori dalle banche o dagli istituti di pagamento.

(41) Alcune raccomandazioni hanno riguardato l'indipendenza delle persone chiamate a svolgere il ruolo di mediatore, che non devono essere subordinate alla banca che ha effettuato la designazione, né avervi lavorato durante gli ultimi tre anni che precedono l'entrata in servizio. Altre raccomandazioni hanno inteso correggere la pratica, diffusa presso talune grandi banche, di imporre alla clientela che desidera ricorrere al mediatore di farlo in modo indiretto, tramite il proprio servizio "clientela" o "qualità": il cliente deve infatti poter accedere direttamente alla procedura di mediazione e le banche non devono prestare assistenza alla clientela nella formulazione e nella presentazione dei ricorsi al mediatore. Il Comitato ha anche raccomandato che venga correttamente effettuata la pubblicità dell'esistenza della mediazione e vengano fornite indicazioni sulle modalità per ricorrere al mediatore.

(42) Con riferimento a quest'ultima attribuzione, ai sensi dell'art. L351-1 del *Code*, modificato dall'art. 8 della *Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009, "prima di avviare un'azione pubblica per l'applicazione di una sanzione penale ai sensi del medesimo art. L351-1, la Corte può richiedere un parere al Comitato della mediazione bancaria se lo reputa necessario. In caso di deposito di un reclamo con costituzione di parte civile che riguarda infrazioni alle medesime disposizioni, il Procuratore della Repubblica può, prima di formulare le sue richieste, richiedere un parere del Comitato della mediazione bancaria. Le richieste sono trasmesse al Giudice istruttore dopo il parere del Comitato.

la posizione assunta dalle Associazioni dei consumatori, che ne hanno sollecitato la realizzazione e l'elaborazione dello statuto. Le Associazioni vengono consultate nel corso di riunioni che si svolgono ogni sei mesi, anche al fine di ottenere il loro consenso alla nomina della persona chiamata a ricoprire il ruolo di mediatore.

Natura pubblica ha invece il sistema di mediazione gestito dall'AMF per le controversie inerenti la **finanza mobiliare**. In base all'art. L621-19 del Cmf, l'AMF redige ogni anno una relazione al Presidente della Repubblica ed al Parlamento, pubblicata nella Gazzetta ufficiale della Repubblica francese. Il Presidente dell'AMF è ascoltato, di sua iniziativa o su richiesta, dalle Commissioni finanze dei due rami del Parlamento.

2.3 Composizione e nomina dell'Organo decidente

Nel comparto **bancario**, il mediatore è composto da uno o più elementi, operanti disgiuntamente (costituendo pertanto organo monocratico), ed è designato direttamente dalla banca. Come disposto dall'art. L315-1 del Cmf, «*les médiateurs sont choisis en raison de leur compétence et de leur impartialité*». Per assicurare la loro indipendenza assume rilievo anche la durata del mandato, che deve caratterizzarsi per essere sufficientemente lunga. Al riguardo, dalle informazioni raccolte presso il Comitato della mediazione bancaria, si evince che più di due mediatori su tre (in particolare: il 68,3%) dispongono di un mandato di durata indeterminata e che gli incarichi annuali rappresentano soltanto il 13% del totale (erano il 16% nel 2006) (43).

Il servizio di mediazione offerto *en compte commun* dalla FBF è attualmente svolto da due persone, operanti anch'essi disgiuntamente, nominate dalla Federazione per una durata di due anni, rinnovabili, e tenute al rispetto della riservatezza, nel quadro di un contratto che definisce il loro ruolo, le loro prestazioni ed i loro onorari.

Il mediatore dell'ASF è nominato, per una durata di due anni, rinnovabili, dal Consiglio dell'ASF, previa consultazione delle Associazioni di consumatori. Egli dispone di un ufficio e dei mezzi, in particolare informatici, che gli sono necessari. Un'assistente è messa a sua disposizione e si occupa esclusivamente della mediazione.

Nel comparto della **finanza mobiliare**, la persona fisica chiamata a svolgere il servizio di mediazione è nominato direttamente dall'AMF sulla base delle proprie competenze specifiche.

(43) Peraltro, anche i mediatori nominati per una durata determinata sono spesso confermati nelle loro funzioni e beneficiano, di conseguenza, di una stabilità sufficiente per iscrivere la loro azione su un arco temporale sufficientemente duraturo.

2.4 Le funzioni svolte

Come si è detto, i mediatori che operano in Francia non si limitano ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, ma procedono anche alla formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa (cd. *avis*, *proposition de règlement amiable* o *recommandation*). Tale proposta, in assenza di un accordo tra le parti, non riveste, in alcuna sua parte, natura vincolante.

Oltre a svolgere attività conciliative e a collaborare con gli omologhi sistemi esteri per la definizione stragiudiziale delle controversie transfrontaliere, possono anche prestare una funzione **informativa** (mediatore presso l'ASF) e di **consulenza** "generalizzata" nei confronti delle parti (mediatore presso l'AMF) (44).

Si consideri che l'art. L621-19 del Cmf prevede che il mediatore dell'AMF abbia anche il potere di avanzare **proposte normative** allorché siano in discussione disposizioni relative alla trasparenza, agli strumenti di investimento, ai mercati e allo statuto degli intermediari che prestano servizi di investimento (45).

2.5 I rapporti con la funzione giurisdizionale

Nel comparto bancario, creditizio, e della finanza mobiliare la presentazione di un ricorso al mediatore per la definizione stragiudiziale della controversia è incompatibile, come detto, con il contestuale avvio (o pendenza) di un'azione innanzi l'Autorità giudiziaria ordinaria, o l'avvenuta pubblicazione di un suo giudicato "*in idem*", ma non ne rappresenta una condizione di ammissibilità: la mediazione del diritto francese sui contratti assicurativi, bancari e finanziari non è infatti obbligatoria, nel senso che il preventivo esperimento di un procedimento di mediazione non è condizione di procedibilità della domanda giudiziale.

Nel corso degli anni si sono formate talune prassi volte a disciplinare eventuali conflitti di "competenza" tra Organi diversi di ADR. In considerazione della circostanza che i mediatori bancari e creditizi sono competenti per soggetto, mentre quello dell'AMF è competente per materia, esistono in effetti controver-

(44) Nel comparto della finanza mobiliare, il mediatore presso l'AMF offre risposte a quesiti interpretativi pervenuti sia per iscritto che in via telematica in materia di funzionamento dei mercati borsistici, informazione finanziaria da parte delle società quotate, servizi di investimento, distribuzione di prodotti finanziari, tenuta dei conti e conservazione dei titoli (trasferimenti, operazioni su titoli...).

L'attività di consulenza al pubblico può anzi ritenersi predominante: su 2155 domande pervenute al mediatore nel 2006, ben 1449 avevano ad oggetto domande di chiarimenti sulla disciplina, cui vanno aggiunti circa 1143 contatti telefonici. Tale funzione, da un punto di vista soggettivo, è in grado, spesso, di eliminare alla radice dubbi da parte dell'utente circa la fondatezza delle proprie pretese, evitando dunque l'attivazione del meccanismo nei casi di assoluta infondatezza del reclamo.

(45) Rispetto a sistemi puramente privati, risulta pertanto esplicita una forma di collegamento funzionale fra la funzione di mediazione e di consulenza, da un lato, e quella più propriamente regolamentare dall'altro, rafforzata anche dalla pubblicazione delle fattispecie più interessanti sottoposte all'attenzione dell'autorità, sempre tuttavia in forma confidenziale.

sie che potrebbero essere alternativamente portate all'attenzione degli uni ovvero, altrettanto legittimamente, dell'altro. Per motivi di correttezza operativa, è invalsa la prassi che il mediatore dell'AMF dia la precedenza a quello bancario, laddove ravvisi un contestuale doppio ricorso. Il fatto che il reclamo sia già stato esaminato dal mediatore bancario aziendale, o da quello presso la Federazione bancaria, non preclude però al mediatore dell'AMF il potere di pronunciarsi (non si applica perciò il principio del "*ne bis in idem*"): potrà così accadere che il mediatore dell'AMF, in base alle informazioni in suo possesso, che possono essere anche parzialmente diverse da quelle esaminate dal mediatore bancario, esprima un avviso diverso da quello in precedenza pubblicato dal mediatore bancario (46).

A tutela delle ragioni delle parti, l'ordinamento creditizio francese (art. L315-1 del Cmf) ha infine cura di precisare che il ricorso al mediatore sospende la prescrizione, in conformità alle previsioni generali di cui all'art. 2238 del *Code civil*. Analogo effetto è disposto, per il comparto della finanza mobiliare dall'art. L621-19 del Cmf: i termini di prescrizione dell'azione civile ed amministrativa riprendono a decorrere quando l'AMF dichiara la mediazione terminata (47).

3. Le condizioni di accesso al sistema: profili soggettivi e oggettivi

Nel comparto **bancario e creditizio**, l'ambito di applicazione **soggettivo** dello strumento della mediazione è stato modificato dall'art. 23 della Legge Chatel (48), che ha ristretto il novero dei soggetti che possono ricorrervi ai soli consumatori (*personnes physiques n'agissant pas pour des besoins professionnels*).

Diversamente, nel comparto della **finanza mobiliare**, il servizio di mediazione dell'AMF è liberamente accessibile ad ogni persona fisica e giuridica interessata, sia essa investitore, società quotata o lo stesso intermediario. Occorre tuttavia tener presente che, a fronte di tale opportunità, gli intermediari che hanno in essere una controversia con la propria clientela tendono a non rivolgersi al mediatore dell'AMF, preferendo ovviamente insistere nella definizione del contenzioso presso i propri uffici reclami o servizi interni di mediazione: nel 2008 solo il 4% dei ricorsi presentati al mediatore dell'AMF ha avuto origine da "*Avocats, associations et prestataires de services d'investissement*" (49). Per contro, il ser-

(46) Nel caso in cui ritenga invece di non essere competente, il mediatore dell'AMF può indicare alle parti altro mediatore cui riconoscere l'effettiva titolarità di poteri di definizione stragiudiziale della controversia e, per evitare un prolungamento dei termini di risposta, o un aumento delle spese di spedizione, in caso di documentazione voluminosa, trasferire direttamente a tale mediatore la documentazione relativa al ricorso ricevuto.

(47) Nell'ottica di incentivare il ricorso alla mediazione, la sospensione dei termini di prescrizione durante il periodo in cui il reclamo è pendente è stata introdotta nel 2007 anche nel comparto della finanza mobiliare. Cfr. l'*Ordonnance* n° 2007-544 del 12 aprile 2007.

(48) Loi n. 2008-3 del 3 gennaio 2008.

(49) AMF, *Rapport du médiateur 2008*, pag. 2.

vizio di consulenza prestato dal mediatore dell'AMF è offerto ai soli consumatori che desiderano precisazioni di carattere normativo (50).

Sotto il profilo **oggettivo**, la mediazione bancaria ha avuto inizialmente un ambito di applicazione oggettivo piuttosto limitato (51): la maggioranza delle banche decise infatti di applicare gli obblighi minimi previsti dalla legge “*Murcef*”, ossia di avviare un servizio di mediazione per le sole controversie relative: i) ai conti di deposito dei privati e alle relative convenzioni di conto (*convention de compte de dépôt*), servizio bancario per il quale, nel sistema francese, è applicabile la nozione di *service public*, oggetto di un diritto soggettivo ad ottenerne uno a prezzi accessibili, se non gratuitamente (52); ii) alle vendite cumulative (*ventes groupées* o *ventes liées*) (53) e alle vendite a premi (*ventes avec primes*) (54), ossia a pratiche che sarebbero state in seguito proibite dal codice francese del consumo. Solo una parte residuale degli intermediari optò per una copertura più estesa del servizio di mediazione, capace di abbracciare il complesso delle relazioni intrattenute dalla banca con la clientela.

L'ambito di applicazione dello strumento della mediazione fu successivamente modificato dall'art. 23 della Legge “*Chatel*” del 2008 (55) che, oltre ad aver

(50) La relazione del mediatore rivela che la quasi-totalità delle richieste di accesso al servizio di mediazione è riconducibile ai “*petits porteurs*”, sempre più spesso assistiti da una Associazione di consumatori o da uno studio legale. Il 91% delle richieste nel 2003 è stato fatto su iniziativa di investitori individuali, da soli o rappresentati da un avvocato.

(51) Come ricordato anche dal *Comité de la médiation bancaire* nel suo ultimo Rapporto annuale pubblicato (2008), la legislazione sulla mediazione bancaria ha conosciuto diverse stagioni, essendo stato fatto oggetto di importanti modifiche (nel 2003 e nel 2005). Il periodo di 12 mesi che separa la promulgazione della legge (11.12.2001) dalla sua entrata in vigore (11.12.2002) doveva permettere alle banche ed ai consumatori di trovare un accordo sul contenuto delle convenzioni di conto, accordo i cui termini dovevano essere fissati da un decreto, come previsto dalla legge. Per la difficoltà di definire tali contenuti per la generalità della clientela bancaria, si rese inevitabile sospendere l'applicazione della legge e definire, in un accordo di natura convenzionale (“*charte*”), l'impegno delle banche ad elaborare convenzioni di conto scritte.

(52) Peraltro, l'art. 77 della legge n. 2003-706 del 1° agosto 2003 sospese per un periodo di 18 mesi l'applicazione del primo capoverso del par. I dell'art. L 312-1-1 del Cmf, relativo all'avvio delle “*conventions de compte*” e ritardò, di conseguenza, il rispetto di quella disposizione.

La mediazione sulle controversie relative al funzionamento dei conti di deposito fu perciò inizialmente avviata su base convenzionale. Una “*Charte relative aux conventions de compte de dépôt*”, fu firmata il 9 gennaio 2003 dagli otto membri del Comitato esecutivo della FBF e da “La Poste”, e riprese le conclusioni dei lavori che avevano avuto luogo tra le banche e le associazioni dei consumatori in occasione della promulgazione della legge Murcef. La “*Charte*” impegnava gli intermediari ad assicurare ai propri clienti consumatori una relazione fondata sulla fiducia e sulla assunzione di responsabilità, incluso il ricorso gratuito alla mediazione. In particolare, le banche si impegnavano a realizzare, fin dal 12 dicembre 2002, per via contrattuale, il sistema di mediazione previsto dalla legge Murcef.

Il quadro giuridico legale della mediazione bancaria fu in seguito ristabilito, dopo il periodo di sospensione, grazie all'art. 106 della Legge finanziaria francese per il 2005 (*Loi de finances n. 2004-1484* del 30 dicembre 2004).

(53) La “*vente liée*”, chiamata anche “*vente subordonnée*” (vendita subordinata), è la vendita di un gruppo di prodotti ad un unico prezzo, senza che sia possibile procurarseli separatamente. La legislazione, a fini antitrust, proibisce la *vente liée* (art. L122-1 del *Code de la consommation*).

(54) La “*vente avec primes*” è la vendita a premi, ossia una tecnica di promozione commerciale mediante la quale per qualsiasi acquisto di un articolo, di un prodotto o di un servizio, è offerto gratuitamente un altro oggetto, prodotto o servizio. In Francia, le vendite a premi sono proibite dall'art. L 121-35 del codice del consumo, sia che i premi siano riconosciuti immediatamente ovvero siano aggiudicati a termine.

(55) Legge n. 2008-3 del 3 gennaio 2008 « *pour le développement de la concurrence au service des consommateurs* ».

ristretto, come detto, il novero dei soggetti che possono ricorrervi ai soli consumatori, concretizzando le raccomandazioni precedentemente formulate dal *Comité de la médiation bancaire*, ampliò al contempo la tipologia delle controversie che potevano essere portate all'attenzione dei mediatori bancari, estendendole, in particolare, a quelle rivenienti dai servizi forniti e dai contratti conclusi in materia di operazioni di banca, prodotti del risparmio, servizi di investimento, servizi connessi e strumenti finanziari. In altre parole, il mediatore bancario venne a disporre di una competenza generale in materia di controversie tra la banca e la sua clientela non professionale (56): la competenza del mediatore divenne la norma, la sua incompetenza un'eccezione: rimasero escluse, in particolare, le sole questioni relative alla concessione o meno del credito (*octroi des crédits*) e in materia di politica tariffaria.

Da ultimo, gli artt. 6 e 15 dell'*Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009 hanno provveduto ad ampliare ulteriormente le competenze dei mediatori bancari alle controversie relative ai servizi di pagamento, se offerti dalla banca (57).

L'ordinamento riconosce ai ricorrenti la possibilità di ottenere l'accertamento dei propri diritti, rivenienti dalla normativa generale e speciale, dalle disposizioni del contratto, ovvero dalle buone prassi commerciali. Tali diritti possono sostanziarsi in una richiesta di risarcimento danni ovvero in una condotta, attiva o omissiva, volta, ad esempio, alla regolarizzazione o all'annullamento di una operazione, alla retrocessione di commissione, ovvero alla sospensione di una determinata condotta lesiva).

Nel comparto del **credito specializzato**, possono costituire oggetto di attenzione da parte del mediatore dell'ASF tutte le questioni relative a contratti di finanziamento (stipulate, come detto, per necessità personali, e cioè non professionali), nel quadro delle disposizioni relative alle operazioni di banca, ai servizi

(56) Dall'analisi delle istanze presentate al mediatore della FBF risulta come i temi più frequenti siano: i) il funzionamento del conto di deposito (contestazione di scritture, divieto di "chéquier", scoperto autorizzato o non autorizzato, parere di prelievo o trasferimento, apertura di conto); ii) il calcolo degli addebiti (spese, commissioni ed aggi, date di valuta, trasferimenti transfrontalieri); iii) i mezzi di pagamento (eventi su carte bancarie, frode, perdita, volo, falsificazione, soppressione dei mezzi di pagamento per la banca, rifiuto di consegna di *chéquier* o di carta bancaria, ecc.); iv) le operazioni di credito (nuovo negoziato del prestito, rifiuto di credito, scadenze non pagate, domanda di un nuovo programma, penalità di rimborso anticipato); v) i conti titoli (operazioni su titoli, perdita sui mercati borsistici, prodotti di risparmio, cattiva esecuzione di un ordine di borsa); vi) l'indebitamento eccessivo.

(57) Il recepimento della direttiva europea relativa al servizio di pagamento ha comportato implicazioni significative sul regime giuridico della mediazione bancaria nella misura in cui ha sottoposto gli istituti di pagamento all'obbligo di designare un mediatore, secondo le disposizioni relative alla mediazione bancaria. Questa scelta legislativa, che non costituiva la sola soluzione possibile, riveste una doppia importanza: non solo ha esteso il campo del dispositivo della mediazione, rafforzando così la portata generale della procedura, ma, applicando per la prima volta le norme della mediazione bancaria a soggetti diversi dalle banche, ha conferito a questo sistema una vocazione trasversale suscettibile di rispondere alle nuove esigenze di tutela della finanza.

d'investimento ed ai servizi connessi agli strumenti finanziari ed ai prodotti di risparmio offerti (58).

Nel comparto della **finanza mobiliare**, possono formare oggetto di mediazione solo le questioni, di qualsiasi valore, che rientrano nell'ambito di applicazione dell'AMF (attività e servizi di investimento e servizi di gestione collettiva del risparmio). Il ritorsio può consistere nella regolarizzazione di una operazione, nel pagamento dei danni, nella retrocessione di commissione, ecc. Il mediatore presso l'AMF declina invece la propria competenza in materia fiscale, di assicurazione sulla vita e di operazioni bancarie ed anche quando si tratta di valutare la convenienza economica di una operazione particolare. La risoluzione amichevole può assumere la forma di una regolarizzazione, come, ad esempio, l'annullamento di un'operazione contestata, di una compensazione totale o parziale della perdita subita o di un "*geste commercial*" a vantaggio del cliente.

La procedura di mediazione, quale che sia l'Organo interessato, può essere attivata solo se entrambe le parti accettano di ricorrervi. Il mediatore può trattare il ricorso di cui è investito a condizione che: *i*) sia stato in precedenza esperito un tentativo di soluzione bonaria della controversia presso l'Ufficio reclami dell'intermediario, ovvero non sia giunta risposta alla domanda scritta di reclamo entro 2 mesi; *ii*) non sia stata avviata alcuna procedura giudiziaria sull'oggetto della controversia (ovvero, in caso di specifico accordo tra la banca e il cliente, non si è conclusa). In caso contrario, il mediatore è tenuto a restituire il ricorso al mittente spiegando le ragioni della sua irricevibilità. Il ricorso al mediatore dell'AMF è precluso anche se è in corso una indagine dell'AMF stessa che riguardi gli stessi fatti oggetto di controversia.

4. I profili organizzativi

Il margine rimesso dalla legge alle banche per organizzare il servizio della mediazione risulta molto ampio, in coerenza, da un lato, con la natura flessibile e non formale dello strumento, e, dall'altro, con la caratteristica della legge di rappresentare un veicolo/rango normativo inadatto a strutturare una procedura instaurata e proseguita in modo volontario.

A supporto del mediatore operano strutture tecniche messe a disposizione del soggetto che ha provveduto a designarli. Gli intermediari, in definitiva, si fanno carico non solo dei compensi spettanti alle persone designate come mediatori, ma anche delle spese connesse all'intero funzionamento della procedura (costo dei locali e delle risorse umane e informatiche), che, per obbligo di legge deve essere **gratuita per i consumatori** (art. L 315-1 del Cmf).

(58) Costituiscono invece frequenti cause di irricevibilità del ricorso le controversie in tema di ristrutturazione del credito, condizioni di accettazione dei finanziamenti, indebitamento eccessivo, rifiuto di erogazione del finanziamento, rapporti con soggetti per le loro necessità professionali.

Laddove il sistema di mediazione sia svolto *en compte commun*, il *funding* è assicurato dal soggetto che offre il servizio, sia a titolo di mera anticipazione (FBF) (59), sia di definitivo accollo (ASF) (60). Anche nel comparto della finanza mobiliare, è il soggetto che offre il servizio (AMF) ad assicurare i mezzi necessari all'esercizio dall'attività. In quest'ultimo caso, peraltro, il finanziamento è a carico di un ente pubblico.

Con riferimento ai sistemi alimentati da fondi privati, la dottrina si è interrogata sul grado di effettiva indipendenza e imparzialità del soggetto designato ad operare come mediatore bancario, dato che esso è scelto e remunerato dall'intermediario delle cui controversie con la clientela tenta la mediazione, e non da un fondo alimentato con i contributi pubblici (61). Al riguardo, è da rilevare che, ancorché la retribuzione e le spese rimborsabili siano liberamente definiti in una convenzione proposta dalla banca, occorre tuttavia aver presente che il *Comité de la médiation bancaire* ha il diritto di essere informato sullo svolgimento del servizio, sulle modalità di erogazione e sull'importo previsto per le indennità e i compensi versati ai mediatori. Il *Comité* ha anche il potere di indirizzare raccomandazioni agli intermediari per il corretto svolgimento del servizio e di pretendere, ad esempio, che le somme accordate non siano definite in misura tale da mettere in pericolo l'indipendenza del mediatore (perché calcolate in funzione dell'orientamento espresso in favore di una parte o dell'altra).

Tra gli elementi che concorrono ad accrescere la fiducia nel grado di indipendenza e, conseguentemente, il livello di autorevolezza del mediatore figura anche il grado di **trasparenza** e di **accountability** nei confronti del mercato, cioè l'insieme delle iniziative volte a rendere il pubblico consapevole dell'esistenza e delle (agevoli) modalità di utilizzo del ricorso ai sistemi di ADR. Nel comparto bancario e creditizio, gli artt. L 315-1 e L 133-25 del Cmf (62), hanno introdotto l'obbligo per gli intermediari e per gli istituti di pagamento di informare la propria clientela, tra l'altro, dell'esistenza di un servizio di mediazione cui rivolgersi gratuitamente in caso di controversia. Tale informazione deve essere fornita almeno sulla *convention de compte de dépôt* di cui all'art. L312-1-1, sui contratti-

(59) In particolare, i costi di funzionamento del sistema di mediazione gestito dalla FBF sono richiesti alle banche aderenti sulla base di una sottoscrizione annuale variabile in funzione della consistenza della forza lavoro della banca stessa e di una somma forfettaria calcolata in relazione al numero delle volte in cui il mediatore è stato interessato (proposta di mediazione, ricorsi dichiarati non ammissibili, ecc.). Come si rileva dall'*Annexe portant sur les conditions financiers 2008* (www.fbf.f/), l'abbonamento annuale per le banche che: i) hanno più di 501 impiegati è fissato a euro 3.450 e dà diritto al trattamento gratuito di 3 ricorsi; ii) hanno meno di 50 impiegati è fissato a euro 1.950 e dà diritto al trattamento gratuito di 1 ricorso; iii) hanno tra i 50 e i 500 impiegati è fissato a euro 2.250 e dà diritto al trattamento gratuito di 2 ricorsi. Il costo per la disamina di un ulteriore ricorso che si conclude: a) con una proposta di regolamento amichevole è fissato a euro 340; b) con una valutazione di non ammissibilità o di non luogo a procedere (ad es., per mancato previo ricorso all'Ufficio reclami o fuori del settore di competenza del mediatore) è fissato a euro 90.

(60) Nel comparto creditizio, le spettanze del mediatore dell'ASF sono corrisposte dall'Associazione stessa, che provvede anche a rifornirlo dei mezzi necessari allo svolgimento delle sue attività, a garanzia dell'indipendenza del servizio prestato.

(61) Cfr. C. LAMOISSIÈRE-POUVREAU, *La médiation bancaire et financière*, Inc document J.221, settembre 2006, pag. VI (www.conso.net/images_publications/conseil_406_fj221-mediation_bancaire.pdf).

(62) Introdotti dall'art. 1 dell'*Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009.

quadro relativi ai servizi di pagamento di cui all'art. L 314-12 oltre che, se necessario, sugli estratti conto. Analogo richiamo al diritto di ricorrere ad un mediatore è previsto dall'art. L133-25 del Cmf (63), in relazione ai servizi di pagamento.

L'azione di trasparenza nei confronti del pubblico è completata con il rispetto della previsione di cui all'art. L 315-1, comma 3, del Cmf, in base al quale ciascun mediatore bancario deve pubblicare un **rendiconto annuale** dell'attività svolta. Tale rendiconto, oltre ad essere solitamente messo sul sito Internet della banca e trasmesso in copia al *Comité de la médiation bancaire*, al Governatore della *Banque de France* ed al Presidente del *Comité consultatif du secteur financier*, è presentato e commentato ai vertici della banca stessa, ai fini dell'intrapresa di eventuali azioni ed interventi. Analoga previsione vige nel comparto della finanza mobiliare (sul punto v., più diffusamente, *infra*, § 6) (64).

5. Le fasi e le caratteristiche della procedura

Il ricorso si presenta mediante **reclamo**, accompagnato da eventuali documenti giustificativi (ad es., la convenzione di conto, il mandato di gestione, gli estratti conto periodici, i resoconti di gestione, gli scambi epistolari). Dopo una valutazione di questi elementi, il mediatore può interrogare, all'occorrenza, l'intermediario finanziario o l'emittente per raccogliere le sue osservazioni e la sua disponibilità ad un accordo transattivo. È possibile anche una eventuale escussione separata del cliente o una fase di contraddittorio tra le parti.

Il reclamo deve essere effettuato obbligatoriamente per iscritto ed in lingua francese. Alcune banche e la Federazione bancaria ne consentono il ricevimento anche per fax e per posta elettronica; la compilazione di un formulario elettronico (*formulaire de demande de consultation*) presente sul sito *web* della AMF (www.amf-france.org) rende possibile l'avvio della procedura di mediazione nel comparto della finanza mobiliare. L'impiego del telefono per lo scambio di informazioni con i ricorrenti è talvolta consentito.

La **formazione del dossier** relativo al ricorso da parte del mediatore si alimenta dei documenti forniti dalle parti con le quali, se necessario, comunica direttamente. Le informazioni complementari eventualmente richieste dal mediatore devono essergli fornite senza indugio (solitamente entro un mese). Preme ricordare infatti che la mediazione presuppone la buona fede delle parti della controversia e che il mediatore non dispone di alcun potere d'indagine o investigativo.

Il mediatore investito di una controversia **informa per iscritto** il cliente e l'intermediario dell'avvio della procedura di mediazione, impegnandoli a rispet-

(63) Introdotto dall'art. 1 dell'*Ordonnance* n. 2009-866 del 15 luglio 2009.

(64) Il mediatore presso l'AMF è tenuto infatti a presentare al *Collège* dell'AMF stessa una relazione annuale nella quale fornisce il bilancio della sua attività. Questa relazione è resa pubblica.

tare la riservatezza sulle informazioni e sui documenti scambiati nell'ambito della procedura di mediazione.

Le disposizioni di legge non forniscono dettagli in relazione alle **fasi dell'istruzione**, dell'eventuale udienza delle parti, della possibilità per il cliente di farsi assistere da una associazione di consumatori o da un legale. Queste opzioni sono talvolta precisate nelle *Charte de la médiation* adottate da ciascun intermediario. Più spesso sono il frutto di prassi non codificate evolute nel tempo. Il mediatore, come si è detto, non è né “*avocat*” (difensore) delle parti in conflitto, né il loro “*juge*” (giudice); la sua missione essenziale è il tentativo di conciliazione delle parti, per evitare un seguito giudiziario. Per questa ragione egli non interviene secondo una procedura formale e rigida, e, se lo giudica opportuno, può anche superare le considerazioni giuridiche e agire in funzione delle circostanze della specie in termini di equità, di giustizia o di salvaguardia del rapporto commerciale.

Dalla ricognizione effettuata è emerso che ai mediatori è solitamente consentito, se lo giudicano utile o opportuno, dare udienza alle parti, separatamente o congiuntamente; esaminare i documenti acquisiti (*pièces*) senza che essi debbano essere trasmessi o resi noti all'altra parte. A questo proposito, non sono tenuti al rispetto del principio del contraddittorio.

La procedura di mediazione – per la quale è prevista una durata massima di due mesi (art. L315-1 del Cmf) (65) – si esaurisce solitamente con la formulazione di una **proposta** (*avis, proposition de règlement amiable o recommandation*) da parte del mediatore, che delibera secondo diritto e/o equità.

Quando un accordo è raggiunto, il mediatore si assicura che ciascuna delle parti adempia effettivamente a quanto concordato.

In mancanza di accettazione entro 15 giorni della proposta da parte della banca e/o del cliente, il mediatore prende atto che il tentativo di mediazione è fallito e invia alle parti una *notification de non-conciliation*. La procedura può concludersi anche con il raggiungimento di un accordo transattivo tra le parti che metta fine alla controversia (ex art. 2044 del *Code civile*), con la rinuncia alla controversia da parte del ricorrente, con una esecuzione volontaria che estingua all'oggetto della controversia o con l'avvio di una procedura giudiziale: le parti conservano il diritto di

(65) Nel comparto della finanza mobiliare, il termine di trattamento dei reclami non dovrebbe superare tre mesi a partire dal momento in cui il mediatore entra in possesso di tutti gli elementi relativi alle posizioni delle parti, ma può essere prolungato con il loro accordo. Di fatto, tuttavia, il 70% delle mediazioni è stato chiuso nel 2008 dopo sei mesi dal loro avvio (cfr. Rapporto annuale AMF 2008, pag. 4). Questo ritardo si spiega con il fatto che il predetto termine di 6 mesi è calcolato a partire dalla prima lettera ricevuta dal mediatore, che non è quasi mai sufficiente ad avviare la procedura di mediazione propriamente detta. Documenti e precisazioni complementari sono sistematicamente sollecitati ai richiedenti con l'invio della prima ricevuta di ritorno, alla quale è allegata la “*charte de la médiation*” che indica le condizioni d'esame del ricorso. Per quanto concerne i ricorsi non chiusi nei sei mesi, si tratta di questioni più complesse o che mettono in gioco molti partecipanti o intermediari finanziari. In questi casi, possono essere necessarie più riunioni di mediazione con i principali interlocutori, cosa che contribuisce ad un prolungamento dei termini. Ben diversi sono i tempi con cui il mediatore evade le “*demande de consultation*”: nel 2008, il 78% di queste interrogazioni sono state risolte entro un mese della loro apertura, ossia in un termine assolutamente ragionevole.

portare la vertenza davanti ai tribunali e possono decidere in qualsiasi momento di interrompere la procedura, mettendo fine all'intervento del mediatore (66). La procedura si conclude anche quando il mediatore realizza, in qualunque momento della procedura, che mancano le condizioni affinché le parti raggiungano un accordo.

Indipendentemente dalla causa che determina la conclusione della procedura, il mediatore informa, per iscritto, le parti della fine della sua attività (*procès-verbal de fin de mission*). Il mediatore non può essere chiamato ad intervenire in una procedura giudiziaria, arbitrale e di altro tipo avente ad oggetto la medesima controversia esaminata.

Quanto infine al **grado di riservatezza delle informazioni raccolte**, ai sensi dell'art. L315-1 del Cmf, le constatazioni e le dichiarazioni che il mediatore raccoglie non possono essere né presentate né richieste (*invoquées*) nel seguito della procedura senza l'accordo delle parti. In definitiva: i) il mediatore è obbligato a rispettare una riservatezza assoluta ed è tenuto allo scrupoloso rispetto del segreto professionale, in applicazione dell'art. 226-13 del *Code pénal*; ii) le parti non possono invocare come prova in una altra procedura giudiziaria o stragiudiziaria le opinioni espresse e/o le proposte formulate da una parte nei confronti dell'altra, il consenso su determinati aspetti emersi nel corso della procedura, le proposte e/o le opinioni espresse dal mediatore, il fatto che una parte si sia dichiarata pronta o meno ad accettare una proposta di definizione della controversia avanzata dal mediatore o dall'altra parte.

Anche nel comparto della finanza mobiliare, gli scambi intervenuti nel corso della procedura di mediazione non possono essere prodotti né invocati dinanzi alle giurisdizioni. Peraltro, la proposta (*avis*) formulata dal mediatore al termine della procedura (eventualità, invero, non particolarmente rara) non è confidenziale e può essere utilizzata nella successiva fase giudiziale.

6. Le pronunce

Come si è detto, le proposte di mediazione bancaria non costituiscono in alcun modo elemento coercitivo nei confronti di alcuna delle parti, salvo accordo contrario, scritto e motivato (67). Alcune banche (ad es., BNP-Paribas) preve-

(66) Una clausola del contratto che prevedesse il mantenimento della procedura di mediazione fino alla sua conclusione, comportando un ritardo irragionevole nell'esame della causa da parte del Tribunale, ovvero precludesse il ricorso alle vie giudiziarie ordinarie, imponendo alle parti una soluzione per la loro lite, oltre a snaturarne l'istituto, sarebbe illecita ai sensi dell'art. 6 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo.

(67) Nel caso del sistema di mediazione gestito dal *Groupement des entreprises mutuelles d'assurance* (GEMA), la peculiarità è invece rappresentata dalla vincolatività dell'avviso formalizzato nei confronti dell'intermediario e dalla possibilità di utilizzare le risultanze della mediazione nell'eventuale successivo giudizio civile. Tale caratteristica, in realtà, ha un effetto decisivo per definire i caratteri del sistema: tale forma di asimmetria, infatti, accentua la funzione "decisoria" del mediatore rispetto a quella puramente conciliativa, in quanto almeno una delle parti avrà interesse all'emanazione di una decisione, mentre l'altra avrà maggiori remore ad effettuare concessioni in sede di negoziazione, che potranno poi ritorcersi davanti al giudice (non è quindi un caso se la maggioranza dei reclami, a differenza del sistema *Fédération française des sociétés d'assurance* (FFSA), dà luogo ad una proposta formalizzata (125 su 151 reclami presentati su cui sussisteva la competenza del GEMA).

dono nella loro “*charte de la médiation*” che essa si concluda, in caso positivo, con l’elaborazione di un accordo amichevole tra le parti avente il carattere di una transazione ai sensi dell’art. 2044 di Codice civile francese. Questo accordo, formalizzato da una scrittura firmata dalle parti, assicura la rinuncia a tutte le azioni in giudizio.

Nonostante la proposta non abbia carattere vincolante tra le parti, la gran parte degli intermediari (nel 2007, 9 banche su 10) vi si conforma integralmente (68), accrescendo con ciò la credibilità e l’efficacia del sistema. Una percentuale non insignificante di banche (10%) dichiara *ex ante* di conformarsi al responso della mediazione, quale che esso sia (ad es., *Société générale*, *BNP Paribas*) (69).

Analogamente, gli intermediari si adeguano alla proposta elaborata dal mediatore dell’AMF nel comparto della finanza mobiliare, anche in considerazione dell’autorevolezza del soggetto pubblico che cura il servizio e del fatto che eventuali criticità possano formare oggetto di valutazione da parte delle competenti strutture della medesima Autorità.

Per quanto riguarda la clientela, l’analisi dei rapporti sull’attività svolta dai mediatori mostra che, nonostante un lieve aumento dei ricorsi per così dire “in appello”, ossia al giudizio dell’AGO, da parte di clienti insoddisfatti delle conclusioni del mediatore, la maggioranza di essi accetta tali proposte, anche in caso di orientamento sfavorevole.

Per ragioni di riservatezza, non è data **pubblicità** alle singole questioni che hanno formato oggetto di attenzione da parte dei mediatori. È invece previsto, in conformità ad una Raccomandazione della Commissione europea del 2001 sui sistemi di ADR, un obbligo di rendiconto in forma aggregata sulle attività svolte: in effetti, ai sensi dell’art. L315-1 del Cmf, « *Le compte rendu annuel d’activité établi par chaque médiateur est transmis au gouverneur de la Banque de France et au président du comité consultatif institué à l’article L 614-1* ». Il mediatore trasmette ogni anno un resoconto su tutta la sua attività di mediazione anche alla banca che lo ha designato; la relazione è solitamente resa pubblica sul sito Internet della banca. Questo modello di diffusione selettiva delle informazioni sull’attività svolta, non è peraltro privo di vantaggi: permette, infatti, ai mediatori di effettuare interventi e proposte con un’efficacia rafforzata; nella stesura delle proprie raccomandazioni non sono tenuti al rispetto della consueta prudenza redazionale, opportuna invece in caso di ampia diffusione dei documenti.

Anche la procedura di mediazione del comparto della **finanza mobiliare** è caratterizzata da confidenzialità, oltre che da scarso formalismo: come detto, le singole opinioni o posizioni assunte dalle parti o dal mediatore e, più in generale, l’insieme degli scambi scritti o orali intervenuti durante la procedura, non sono

(68) Cfr. J.P. MEURICE, *Le système de médiation bancaire français*, 30 settembre 2009, inedito.

(69) Emblematica del grado di efficacia per gli intermediari è la circostanza che nel 2008 nessun ricorso alla mediazione è stata chiuso a causa dell’assenza di risposta alla richiesta di spiegazioni da parte del mediatore su temi attinenti la controversia.

resi pubblici, né possono essere comunicati a terzi o utilizzati da una delle parti nel corso di un eventuale successivo procedimento giudiziario innanzi al giudice ordinario. Il mediatore dell'AMF pubblica ogni anno la sua relazione e dà conto dell'insieme delle attività svolte al *Collège* dell'AMF.

Le raccomandazioni del mediatore, in base alla “*Charte relative aux conventions de compte de dépôt*” firmata il 9 gennaio 2003, possono essere fondate non solo in diritto, ma anche, all'occorrenza, su una valutazione equitativa. Analoghe modalità di giudizio valgono per il comparto del credito specializzato e per quello della finanza mobiliare.

I contenuti dell'“*avis*” non possono essere fatti oggetto di impugnazione. Salvo dolo o colpa grave, il mediatore non assume responsabilità nei confronti delle parti. In particolare il mediatore non risponde delle dichiarazioni scritte o verbali, della redazione di documenti o lettere utilizzati nello svolgimento della mediazione.

Come detto, le opinioni espresse e le dichiarazioni rese non possono essere rese pubbliche o venire utilizzate nel corso di un altro processo giudiziario o stragiudiziario. Per quanto concerne la decisione del mediatore, la legge Murcef non prevede alcunché sul punto e rinvia, implicitamente, alle previsioni contenute nella “*charte de la médiation*” adottata da ogni banca. Alcune banche proibiscono espressamente di utilizzare le raccomandazioni del mediatore dinanzi al giudice (ad es., BNP Paribas).

7. Il mediatore e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria

Nel comparto **bancario** e del **credito specializzato** non è operante un coordinamento diretto tra sistema di ADR e funzione di vigilanza bancaria e finanziaria. Il servizio di mediazione è infatti affidato ad un soggetto designato dalla banca, anche se da esso ben distinto. Le informazioni concretamente raccolte e i dati emersi nel corso delle varie fasi in cui si articola il tentativo di mediazione sulle singole questioni non entrano pertanto nella disponibilità dell'Organo di vigilanza e non forniscono spunti per interventi su singole questioni.

Peraltro, dal rapporto annuale che ciascun mediatore è tenuto a pubblicare (e a trasmettere, tra gli altri, alla *Banque de France*) emergono dati aggregati inerenti a ciascun intermediario che possono essere fatti oggetto di considerazione da parte dell'Organo di vigilanza per valutare il suo grado di conformità alle disposizioni normative sui diversi profili. Si può dedurre che i medesimi dati, in casi di particolare gravità, possono sollecitare l'intrapresa di azioni correttive o sanzionatorie.

Diversa è la posizione del servizio offerto dal **mediatore presso l'AMF**: la natura pubblica e lo stretto collegamento funzionale tra le varie funzioni esercitate accentua, per un verso, l'immagine di imparzialità rispetto agli intermediari vigilati e, per l'altro, il rilievo delle indicazioni fornite, dotate della forza particolare derivante dalla sovraordinazione dell'Autorità nell'attività di vigilanza. Il

mediatore dell'AMF svolge poi anche una funzione consultiva nei confronti della clientela di prodotti e servizi finanziari, ed esprime il proprio punto di vista su determinate questioni pratiche, orientando il comportamento degli operatori. Tale aspetto è complementare all'attività regolatoria vera e propria e permette di chiarire la portata delle norme emanate dalla Autorità stessa nell'esercizio della vigilanza regolamentare. In definitiva, « *par son action, le Service de la médiation contribue à la vigilance de l'AMF sur les marchés et à la qualité de la protection de l'épargne publique* » (70).

8. Dati quantitativi sul funzionamento dei sistemi di ADR

8.1 Il numero dei ricorsi presentati annualmente ai mediatori francesi è in costante crescita (*tav. 1*): con riferimento alle controversie esaminate da tutti gli Organi di mediazione e per **tutti i comparti della finanza** (bancaria, creditizia, mobiliare e assicurativa), si evidenzia una tendenza al crescente utilizzo dei sistemi di ADR. La componente bancaria e creditizia è la più rilevante (85% circa) rispetto al peso dei ricorsi presentati nel settore dei valori mobiliari e assicurativo (in totale 15% circa).

Tav. 1 – Numero dei ricorsi presentati relativi a tutti i comparti della finanza

Sistema di ADR	2006		2007		2008		2009	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
Mediatori di prossimità	21.787	82,23	22.789	77,41	26.395	77,90	n.d.	
Mediatore FBF	938	3,54	1.076	3,60	992	2,92	1.366	
Mediatore ASF	366	1,38	958	3,20	1.337	3,94	n.d.	
<i>sub-totale</i>	<i>23.091</i>	<i>87,15</i>	<i>24.823</i>	<i>84,21</i>	<i>28.724</i>	<i>84,76</i>	–	
Mediatore AMF (1)	641	2,41	706	2,36	805	2,37	735	
Mediatori Assicurativi (2)	2.761	10,42	4.002	13,40	4.350	12,84	n.d.	
<i>Totale</i>	<i>26.493</i>	<i>100,00</i>	<i>29.853</i>	<i>100,00</i>	<i>33.879</i>	<i>100,00</i>	–	

(1) Si consideri che il mediatore dell'AMF, oltre alla gestione dei ricorsi, provvede anche ad evadere moltissime richieste di consulenza (ben 1.294 nel 2009). Fonte AMF, *Rapport du médiateur*, 2009, www.amf-france.org.

(2) Si tratta, in particolare, del *Médiateur de la Fédération Française des Sociétés d'assurances* (FFSA) e, dal 2008, anche del *Médiateur du Groupement des Entreprises Mutuelles d'Assurances* (GEMA). Fonte: LE MEDIATEUR DE LA FEDERATION FRANÇAISE DES SOCIÉTÉS D'ASSURANCES, *Rapport annuel 2008*, pag. 38.

Questi dati, a giudizio degli stessi soggetti che gestiscono i sistemi, confermerebbero il successo del servizio di mediazione e la fiducia del pubblico nella loro competenza e imparzialità (71); sottolineerebbero inoltre la buona conoscenza di queste opportunità, offerte da più sistemi, a beneficio di tutti i soggetti potenzialmente interessati.

(70) AMF, *Rapport du médiateur*, 2008, pag. 2.

(71) AMF, *Rapport du médiateur*, 2009, pag. 7.

In parallelo all'aumento generalizzato delle controversie sottoposte ai meccanismi stragiudiziali, i diversi sistemi di mediazione registrano anche un incremento della incisività e dell'“aggressività” dei ricorsi (72): i consumatori sarebbero sempre più informati dei loro diritti e pertanto sempre più attenti a farli valere, anche in sede stragiudiziale.

8.2. Con specifico riferimento alle controversie relative ai prodotti e servizi bancari e creditizi – oggetto di esame dei mediatori di prossimità, del mediatore presso la FBF e del mediatore presso l'ASF, che pure trattano anche controversie su tematiche assicurative e della finanza mobiliare – si conferma una tendenza ad una crescita costante e sostenuta dei ricorsi ricevuti (tav. 2).

Tav. 2 – Numero dei ricorsi presentati per la sola materia bancaria e creditizia

Sistema di ADR	2006		2007		2008		2009	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
Mediatori di prossimità (1)	19.031	94,36	20.102	91,84	21.304	91,27	n.d.	
Mediatore FBF (2)	823	4,08	953	4,35	845	3,62	1162	
Mediatore ASF (3)	315	1,56	832	3,80	1.193	5,11	n.d.	
totale (4)	20.169	100,00	21.887	100,00	23.342	100,00	–	

(1) Il dato è ricavato per differenza dal totale indicato dal COMITÉ DE LA MÉDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 30, www.banque-france.fr/fr/institut/protection_consommateur/. Il numero di richieste per anno è provvisorio in quanto è stato ricavato sulla base dei soli rapporti ricevuti (94). Sul punto si veda J.P. MEURICE, *Le système de médiation bancaire français*, 30 settembre 2009, inedito.

(2) Fonte: LE MEDiateur AUPRES DE LA FEDERATION BANCAIRE FRANCAISE, *Compte rendu d'activité*, anni vari, www.fbf.fr/.

(3) Fonte: ASF, *Rapport du médiateur*, anni vari. <http://www.asf-france.com/>.

(4) I valori indicati non coincidono con quelli indicati nella tav. 1, in quanto comprendono le sole controversie di natura bancaria e creditizia e, quindi, non includono i prodotti di finanza mobiliare e assicurativi collocati dalle banche.

La componente più rilevante dei ricorsi complessivi è quella dei mediatori di prossimità (oltre il 21.300 ricorsi nel 2008, pari al 91% del totale) rispetto ai servizi offerti dai sistemi di mediazione accentrati offerti dall'ASF e dalla FBF (rispettivamente n. 1.193 e n. 845 ricorsi nel 2008, pari complessivamente all'8,7% del totale). E' da osservare che il numero dei ricorsi presentati nel 2009 dal mediatore presso la FBF, l'unico rispetto al quale sono disponibili i dati per quell'anno, mostra una tendenza alla crescita ancor più accentuata (più 37,51% rispetto ai dati 2008).

In base ai dati aggregati (non riprodotti in tabella) forniti dal *Comité de la médiation bancaire*, l'aumento dei ricorsi risulta variamente distribuito tra le diverse banche (e i loro mediatori), alcune delle quali mostrano una progressione

(72) ASF, *Rapport du médiateur*, 2008, pag. 22, che indica le ragioni per le quali si è arrivati a “des formulations plus véhémentes”.

delle domande molto superiore alla media. Due gruppi bancari hanno totalizzato più di un reclamo su tre (73).

8.3. I rapporti annuali pubblicati dai mediatori di prossimità, dal mediatore presso la FBF e dal mediatore presso la ASF forniscono il dettaglio delle principali fattispecie che hanno costituito oggetto di controversia in materia bancaria e creditizia (*tav. 3*).

L'oggetto più frequente dei ricorsi ha riguardato, negli ultimi anni, il funzionamento del conto corrente bancario (7.022 ricorsi presentati nel 2008, pari ad oltre il 30% dei ricorsi presentati in materia bancaria e creditizia). Altre rilevanti controversie sottoposte all'attenzione dei mediatori hanno riguardato le operazioni di credito, la tariffazione dei servizi offerti e i mezzi di pagamento. Si osserva, per tutte le fattispecie, una crescita dei valori in modo sostanzialmente omogeneo nel corso degli ultimi 3 anni.

Il dato, peraltro, non è uniforme per tutti i mediatori: con riferimento, ad esempio, al mediatore presso l'ASF, data la natura delle attività svolte dalle associate, la gran parte dei ricorsi trattati ha riguardato la concessione di finanziamenti personali ai privati; profili di minore problematicità hanno invece rivestito i mutui fondiari e i crediti di firma (in particolare, le fideiussioni) (74).

Tav. 3 – Ricorsi presentati nel settore bancario e creditizio suddivisi per “causa petendi” (75)

Causa petendi	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	Ricorsi	%	ricorsi	%
funzionamento del conto	6.575	32,60	6.859	31,34	7.022	30,08
operazioni di credito	4.079	20,22	4.181	19,10	5.074	21,74
tariffazione	4.014	19,90	4.362	19,93	4.151	17,78
mezzi di pagamento	3.432	17,02	3.150	14,39	3.381	14,48
risparmio	1.077	5,33	1.130	5,16	1.265	5,41
altro	992	4,91	2.205	10,07	2.449	10,49
<i>Totale</i>	<i>20.169</i>	<i>100,00</i>	<i>21.887</i>	<i>100,00</i>	<i>23.342</i>	<i>100,00</i>

8.4 A fronte dell'elevato numero dei ricorsi presentati, il numero di quelli che si concludono con un “avis” è di gran lunga inferiore, seppure, nel corso degli anni, crescente: si è infatti passati da dai 5.362 casi del 2006 (pari al 23,22 per cento dei ricorsi presentati) agli 8.863 casi del 2008 (pari al 30,86 per cento dei ricorsi presentati) (*tav. 4*).

(73) *Comité de la Médiation bancaire, Bilan annuel 2008*, pag. 20.

(74) Altre importanti questioni trattate hanno interessato, poi, le deduzioni (*décomptes*), la copertura assicurativa per decesso, invalidità, perdita del posto di lavoro (a causa di dichiarazioni infedeli sullo stato di salute, di dichiarazioni tardive di sinistro, ecc.), il rimborso anticipato dei prestiti; le cointestazioni tra coniugi; l'utilizzo fraudolento delle carte di pagamento.

(75) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, anni vari.

Dalla documentazione disponibile si è potuto accertare che vi è una rilevante aliquota di ricorsi dichiarati irricevibili o rigettati per incompetenza.

I ricorsi dichiarati irricevibili sono stati pari nel 2008 a 8.562 (il 30% circa del totale), riconducibili a molteplici fattori, riportati nella Tav. 5.

I ricorsi rigettati per incompetenza corrispondono a controversie che sono potenzialmente di competenza del mediatore, ma che quest'ultimo non ha potuto esaminare per il mancato esperimento, da parte dei richiedenti, del previo ricorso all'ufficio reclami messo a disposizione dagli intermediari (76). La lieve riduzione della quota (dal 37 al 32%) dei ricorsi "riorientati" agli uffici reclami degli intermediari, pur rappresentando un segnale positivo, è stata ritenuta un risultato ancora insufficiente.

Peraltro, come precisato nel Rapporto del mediatore presso la FBF per il 2009, ben 389 ricorsi reindirizzati all'Ufficio reclami della banca dal mediatore della Federazione avrebbero subito trovato una soluzione soddisfacente per i richiedenti per il solo fatto di essere stati impropriamente diretti a tale Organo.

Tav. 4 – Esito dei ricorsi presentati ai mediatori di prossimità, FBF e ASF per tutti i comparti

Esito dei ricorsi	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
irricevibili	7.594	32,88	8.040	32,39	8.562	29,81
rigettati per incompetenza	8.522	36,90	9.204	37,08	9.198	32,02
conclusi con un "avis"	5.362	23,22	6.497	26,17	8.863	30,86
Altro	1.613	6,98	1.082	4,35	2.101	7,31
<i>Totale</i>	<i>23.091</i>	<i>100</i>	<i>24.823</i>	<i>100</i>	<i>28.724</i>	<i>100</i>

8.5. La documentazione disponibile fornisce anche uno spaccato delle ragioni che hanno determinato l'**irricevibilità del ricorso** da parte dei mediatori, tuttora su livelli molto elevati (tav. 5).

Come si evince, la distribuzione delle ragioni d'irricevibilità è significativamente evoluta tra il 2006 ed il 2008 sotto la duplice influenza degli eventi finanziari che hanno interessato tutto il periodo e dell'estensione del campo di competenza dei mediatori, la cui pertinenza è stata di molto estesa nel settore del credito.

Una menzione a parte merita la questione della irricevibilità dei ricorsi da parte dei mediatori presso la FBF o presso la ASF, i cui valori sono un po' più

(76) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008.

elevati di quelli risultati dalla media dei ricorsi irricevibili censita dal Comitato della mediazione bancaria (77).

Tav. 5 – Ricorsi presentati ai mediatori di prossimità, FBF, ASF per tutti i comparti (79)						
Principali ragioni di irricevibilità	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
ricorrente non consumatore	667	8,78	912	11,34	1.410	16,47
tariffazione	1.246	16,41	1.650	20,52	1.102	12,87
merito del credito	1.933	25,45	2.042	25,40	1.041	12,16
assicurazioni	375	4,94	482	5,99	699	8,16
azione contenziosa in corso	608	8,00	681	8,47	674	7,87
controversie concernenti la banca non di competenza del mediatore	150	1,97	212	2,64	475	5,55
assenza di controversia	270	3,55	209	2,60	112	1,31
collocamento prodotti finanziari	292	3,84	187	2,32	48	0,56
risparmio	234	3,08	231	2,87	26	0,30
diversi (1)	1.819	23,95	1.434	17,84	2.975	34,75
<i>totale</i>	<i>7.594</i>	<i>100,00</i>	<i>8.040</i>	<i>100,00</i>	<i>8.562</i>	<i>100,00</i>

(1) Tra cui, ad es., sovraindebitamento, fatti giuridicamente prescritti, successioni, cauzioni, mandati, non clienti...

8.5 In ordine all'esito dei ricorsi per i ricorrenti, sulla base delle più recenti statistiche relative ai mediatori di prossimità, dell'FBF e dell'ASF, è emerso che quasi una decisione su due è pienamente o almeno parzialmente favorevole (tav. 6).

Tav. 6 – Esito dei ricorsi per i ricorrenti ai mediatori di prossimità, FBF e ASF (in %) (80)				
Esito dei ricorsi	2006	2007	2008	2009
favorevoli	33	34	30	n.d.
parzialmente favorevoli	16	14	17	n.d.
sfavorevoli	51	52	53	n.d.

(77) Con specifico riferimento al *Mediatore presso la FBF*, per il quale si dispone dei dati relativi al 2009, a fronte di 1.366 ricorsi ricevuti (erano stati 992 del 2008, con un aumento del 38 per cento), proposti contro 54 banche aderenti (erano state 47 nel 2008), ben 493 sono stati dichiarati irricevibili (erano stati 324 nel 2008).

(78) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008 pag. 27.

All'interno del dato medio va segnalato quello più favorevole che caratterizza i servizi di mediazione offerti dal mediatore presso l'ASF: in base all'ultimo rapporto, su 851 casi esaminati, la soluzione proposta è stata favorevole al richiedente nel 54,9% dei casi e sfavorevole nel 45,1% (80).

(79) Fonte: COMITE DE LA MEDIATION BANCAIRE, *Bilan annuel*, 2008, pag. 36.

(80) ASF, *Rapport du médiateur*, Année 2008, pag. 9.

ALLEGATO 2

**LA TUTELA DEL CONSUMATORE
E I SISTEMI DI ADR IN GERMANIA**

(A. Valsecchi)

1. La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari

1.1 Le Autorità preposte e le relative funzioni

L'autorità competente per la tutela del consumatore in via generale è il Ministero per la nutrizione, l'agricoltura e la tutela del consumatore (*Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz* – BMELV). Creato nel 2001 sull'onda di alcune frodi alimentari, in esso sono confluiti, oltre al Ministero dell'alimentazione, anche le competenze in materia di tutela del consumatore precedentemente detenute dal Ministero dell'economia e da quello della sanità. Esso svolge una azione di *policy*, volta a promuovere una funzione di indirizzo e di tutela puntuale del consumatore sia con riguardo al commercio in generale, sia a specifici settori, come i servizi bancari, finanziari, assicurativi e di investimento, le telecomunicazioni, i trasporti, la sicurezza dei prodotti, la salute, l'informativa in materia alimentare, l'energia, le costruzioni, l'abitazione.

Ad esso si affianca l'Agenzia federale per la protezione del consumatore e la sicurezza dei prodotti alimentari (*Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit* – BVL), che, nella forma di autorità amministrativa indipendente, rappresenta un organo tecnico che svolge – tra l'altro – le funzione di ufficio unico di collegamento ai sensi del Regolamento (CE) n. 2006/2004 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 ottobre 2004 sulla cooperazione tra le autorità nazionali responsabili dell'esecuzione della normativa che tutela i consumatori.

Nell'ambito dei servizi bancari, finanziari e assicurativi, l'Autorità di vigilanza competente per il settore è l'Agenzia federale per la supervisione sui servizi finanziari (*Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht* - BaFin), i cui compiti sono definiti dall'art. 6 della legge bancaria (*Kreditwesengesetz* - KWG). Ad essa si affianca la competenza della Banca centrale federale (*Bundesbank*), così da formare un modello di vigilanza integrata tra le due autorità (1). Occorre tutta-

(1) La vigilanza nel settore bancario e finanziario è disciplinata dagli artt. 6-7 della legge bancaria. In particolare, il BaFin è l'autorità competente in via generale per la vigilanza nel settore creditizio (KWG, art. 6). Tuttavia, a seguito della Legge sulla vigilanza integrata sugli intermediari finanziari del 22 aprile 2007 (*Gesetz über die integrierte Finanzdienstleistungsaufsicht*), l'art. 7 della medesima legge bancaria è stato modificato, introducendo una "vigilanza integrata" tra BaFin e Bundesbank. Tale vigilanza integrata è stata successivamente specificata in documenti concordati tra le due Autorità (cfr. BUNDESBANK, *Informationen zur Durchführung der laufenden Überwachung der Institute*, 22 aprile 2004; BAFIN-BUNDESBANK, *Richtlinie zur Durchführung und Qualitätssicherung der laufenden Überwachung der Kredit- und Finanzdienstleistungsinstitute durch die Deutsche Bundesbank*, 21 febbraio 2008). In particolare, compete alla Bundesbank la cd. *laufende Überwachung* (supervisione corrente) che comprende, da una parte, gli accertamenti ispettivi presso gli intermediari – in ragione della prossimità della Banca centrale, garantita dalla rete territoriale delle proprie filiali – e dall'altra l'analisi cartolare dei dati che gli intermediari sono tenuti a comunicare. Al BaFin compete, invece, l'assunzione degli opportuni interventi – sia di carattere particolare che generale – nei confronti degli intermediari, nonché la responsabilità ultima della supervisione.

via notare che i compiti della vigilanza nel settore finanziario, così come definiti dalla legge bancaria, sono volti a preservare in via diretta la stabilità patrimoniale degli intermediari. Atteso il carattere prevalentemente prudenziale-sistemico della vigilanza sul settore bancario e finanziario, la tutela del consumatore – sebbene non rientri tra le finalità espressamente previste dalla Legge – opera per via indiretta, presidiando il rapporto di fiducia che è il presupposto delle relazioni creditizie e, dunque, della stessa stabilità patrimoniale degli intermediari.

In tale ottica il BaFin riconnette grande rilievo alle informazioni che provengono dall'utente dei servizi finanziari, in quanto le stesse possono orientare e rendere più incisiva la vigilanza sul settore e, conseguentemente, consentire l'adozione di interventi correttivi. In tale contesto, il BaFin riceve gli esposti degli utenti (*Beschwerde*) e li esamina ai fini di vigilanza, ad esempio verificando se l'intermediario ha rispettato la normativa applicabile. Al riguardo, è stato istituito un numero telefonico per raccogliere le segnalazioni degli utenti nonché per offrire informativa al pubblico. L'Autorità, tuttavia, informa chiaramente gli utenti che non può entrare nel merito delle controversie tra intermediario e cliente, in quanto rimesse all'Autorità giudiziaria, e nemmeno fornire una consulenza in materia finanziaria, dal momento che la relativa attività è riservata dalla legge agli avvocati. Ogni anno viene pubblicato, nell'ambito del resoconto sulle attività istituzionali, un dettagliato capitolo sulla gestione degli esposti. Gli ultimi dati disponibili (2) indicano che nel 2008 si sono rivolti all'Autorità 22.329 clienti, di cui 6.027 con esposti relativi a istituti di credito o intermediari finanziari.

L'art. 23 della legge bancaria attribuisce al BaFin una specifica competenza in materia di pubblicità, secondo cui tale Autorità, al fine di contrastare pubblicità ingannevoli, può emanare specifici divieti nei confronti degli intermediari. Prima dell'adozione di tali misure, devono essere ascoltati i responsabili delle associazioni degli intermediari e dei consumatori. In proposito, la dottrina ha tuttavia osservato che si tratta di un potere che rientra comunque nelle finalità di carattere prudenziale e che con tale disposizione non sono stati attribuiti poteri di carattere generale a tutela del consumatore (3).

Nel campo dei servizi bancari e finanziari esplica il proprio intervento anche il richiamato Ministero per la nutrizione, l'agricoltura e la tutela del consumatore. In tale ambito, esso ha progressivamente intensificato le iniziative a tutela dell'utente (4), soprattutto nella direzione di una più completa informativa offerta al consumatore. In tal senso si colloca l'iniziativa di tipizzazione dei fogli informativi (*Produktinformationsblätter*) dei prodotti bancari proposta dal Ministero

(2) BAFIN, *Jahresbericht 2009*, Bonn und Frankfurt am Main, 2010, consultabile sul sito <http://www.bafin.de>.

(3) "Il BaFin non dispone in nessun caso di una responsabilità onnicomprensiva in materia di pubblicità. Solo quando le circostanze lasciano presagire rilevanti ripercussioni dal punto di vista della vigilanza, allora si concretizza una «turbativa» ai sensi dell'art. 23 della legge bancaria, che può dare luogo a un intervento di vigilanza" (L. BROCKER, *Bankenaufsicht*, in *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*, Springer, Berlin 2008, 1950).

(4) Si veda il sito ufficiale del Ministero (www.bmelv.de) e, in particolare, la sezione dedicata ai prodotti finanziari.

nel luglio 2009. Tale iniziativa, benché non abbia la forza di un obbligo giuridicamente vincolante per gli intermediari, è stata progressivamente adottata dagli intermediari. Il Ministero, inoltre, nell'ambito di un'azione di responsabilizzazione, ha richiamato gli intermediari a adeguare i tassi attivi e passivi nei confronti della clientela – in caso di variazione dei tassi di riferimento del mercato – contestualmente e nella medesima proporzione.

1.2 Gli strumenti di tutela

La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari nel diritto tedesco si struttura secondo tre direttrici principali: *i*) il recepimento di previsioni di derivazione comunitaria; *ii*) l'applicazione al settore bancario e finanziario degli strumenti di diritto comune; *iii*) la specifica normativa per il settore bancario.

Per quanto riguarda il recepimento di normative di derivazione comunitaria, esso avviene per mezzo di una legge federale, talvolta nella forma di una modifica di leggi già esistenti, in altri casi nella veste di un'autonoma disciplina. È tuttavia possibile notare un orientamento nel legislatore tedesco che preferisce, ove possibile, ricorrere a interventi mirati sulla disciplina di diritto comune già esistente. Emblematico, sotto tale profilo, che l'intera disciplina comunitaria in materia di credito al consumatore e di servizi di pagamento sia confluita direttamente nel codice civile (artt. 491 ss. e 675c ss. del *Bürgerliches Gesetzbuch* – BGB). È inoltre significativo che il recepimento della Direttiva 2005/29/CE sulle pratiche commerciali scorrette, che in alcuni paesi come l'Italia ha portato all'affidamento a un'autorità amministrativa di compiti di *enforcement* in materia di tutela del consumatore – con specifici poteri sanzionatori e inibitori attivabili d'ufficio ovvero su impulso degli stessi consumatori – in Germania è stata recepita con una disciplina che, da una parte restringe la legittimazione attiva dei soggetti che possono chiedere tali misure (ad es. le associazioni di consumatori o le camere di commercio, non tuttavia i singoli consumatori: cfr. art. 3 della legge sui provvedimenti inibitori *Unterlassungsklagengesetz* - UKlaG) e dall'altra affida il procedimento e l'irrogazione dei provvedimenti inibitori e sanzionatori all'autorità giudiziaria (5) (art. 5 ss. UKlaG).

Accanto alle previsioni di derivazione comunitaria, il diritto tedesco tutela il consumatore di servizi bancari e finanziari attraverso la rigorosa applicazione di istituti di diritto comune, come le norme del codice civile in materia di buona fede e gli obblighi di informativa nella conduzione delle trattative contrattuali. Con specifico riferimento alla trasparenza delle condizioni contrattuali dei contratti bancari, essa è disciplinata dalla Legge sull'indicazione dei prezzi (*Gesetz über die Preisangaben*) a sua volta specificata da un Decreto del Ministero dell'economia (decreto sull'indicazione dei prezzi: *Preisangabenverordnung* - PAngV).

(5) L'art. 11 della Direttiva 2005/29/CE lascia liberi gli stati membri di limitare il numero di soggetti legittimati all'attivazione di tali provvedimenti inibitori e, nel contempo, di affidarne l'*enforcement* all'autorità giudiziaria ovvero a un'autorità amministrativa.

Tali disposizioni regolano in via generale gli obblighi di pubblicità in materia di prezzi e di condizioni contrattuali cui sono tenuti tutti i fornitori di beni e servizi al dettaglio e che, pertanto, sono applicabili anche al settore bancario. La PAngV, oltre alle disposizioni di carattere generale, contiene altresì disposizioni specifiche per il settore creditizio (art. 6, che, tra l'altro, stabilisce l'obbligatorietà, nei contratti bancari, di un indicatore sintetico di costo comprensivo di tutti gli oneri sostenuti dal cliente).

L'ordinamento tedesco contiene altresì specifiche disposizioni volte a tutelare l'utente dei servizi bancari e finanziari. Assumono rilievo, ad esempio, le previsioni di un particolare procedimento di insolvenza per il consumatore in caso di sovraindebitamento e la possibilità di uno speciale conto corrente che consente, anche in caso di procedure esecutive a carico del titolare, di garantire una somma di denaro impignorabile, per fare fronte alle necessità quotidiane e familiari del debitore.

2. I sistemi di ADR nel settore bancario e finanziario

2.1 La complessità del sistema tedesco

L'ordinamento tedesco si caratterizza in generale per un'amplissima diffusione dei sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie: un recente studio (6) commissionato dalla Commissione europea ne ha censiti ben 223. Anche con riferimento al settore bancario e finanziario è possibile constatare una pluralità di sistemi: esistono infatti 7 sistemi di ADR, dei quali uno ha natura pubblica e sei hanno natura privata.

I sistemi di natura privata, frutto di iniziative di autoregolamentazione delle associazioni di intermediari, sono disciplinati con autonomi regolamenti (*Verfahrensordnung*) e l'adesione agli stessi è su base volontaria (7). Essi sono:

- **l'Ombudsman delle banche private** (*Ombudsmann der privaten Banken*);
- **l'Ombudsman delle banche pubbliche** (*Ombudsmann der öffentlichen Banken*);
- **l'Ombudsman delle banche cooperative** (*Ombudsmann der genossenschaftlichen Bankengruppe*);
- **le Camere arbitrali delle casse di risparmio** (*Schlichtungsstelle der Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes*);

(6) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*, cit., p. 74.

(7) Tuttavia le associazioni di intermediari impongono ai propri aderenti l'adesione al sistema ADR gestito dalle medesime associazioni.

- l'**Ombudsman delle casse di risparmio fondiario private** (*Ombudsleute der privaten Bausparkassen*);
- la **Camera arbitrale delle casse di risparmio fondiario dei Länder** (*Schlichtungsstelle der Landesbausparkassen*).

Ad essi si affianca la **Camera arbitrale presso la Banca centrale** (*Schlichtungsstelle bei der Deutschen Bundesbank*), che è un ADR di natura pubblica, competente esclusivamente in determinate materie e nei confronti dei soli intermediari che non aderiscano già a un sistema privato. Tale sistema pubblicistico è stato istituito al fine di recepire nell'ordinamento tedesco quelle previsioni comunitarie in materia di tutela dei consumatori che impongono agli stati membri di dotarsi – per determinate materie (servizi finanziari a distanza, credito al consumatore, servizi di pagamento) – di sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie. L'obbligo di derivazione comunitaria è stato recepito nell'ordinamento tedesco con l'art. 14 della legge sui provvedimenti inibitori (*Unterlassungsklagengesetz – UklG*). Tale previsione istituisce presso la Banca centrale (*Bundesbank*) uno specifico ADR, di natura pubblicistica, competente per le richiamate materie. La medesima legge, tuttavia, autorizza il Ministero della Giustizia a delegare le funzioni dell'ADR pubblico “a uno o più ADR privati”. Il Ministero della Giustizia, con proprio Regolamento (art. 7, comma 1 del *Schlichtungsstellenverfahrensverordnung – SchlichtVerfV*) ha stabilito di delegare le funzioni dell'ADR pubblico agli ADR privati già esistenti del settore bancario e finanziario. Il sistema pubblico, pertanto, è rimasto competente – in via residuale – per i soli intermediari che non aderiscono a sistemi privati di ADR (8). Inoltre, l'art. 7, comma 2, del *SchlichtVerfV* stabilisce che la delega ai sistemi privati è subordinata ad un'autorizzazione da parte del Ministero della Giustizia, che verifica che i sistemi privati garantiscano alcuni presidi minimi uniformi (ad es. di indipendenza degli Ombudsman). Tale autorizzazione, che non muta la natura sostanzialmente privata dei sistemi di ADR, ha tuttavia prodotto un avvicinamento progressivo dei vari schemi e introdotto una sorta di controllo pubblico sugli stessi.

Nonostante il settore bancario tedesco preveda un numero elevato di sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie, gli ADR esistenti non coprono l'intero settore. In particolare, non esiste un sistema di riferimento competente in via generale per le controversie con gli intermediari finanziari non bancari. (9)

2.2 La composizione e la nomina dell'organo decidente

Tutti i sistemi di risoluzione stragiudiziale del settore bancario e finanziario sono organi monocratici. Le decisioni sono assunte da un soggetto denominato

(8) Ciò spiega l'esigua operatività dell'ADR pubblico presso la Bundesbank che nel 2007 (ultimo dato disponibile) ha esaminato solamente 51 ricorsi.

(9) Da una parte i sistemi privati fanno riferimento ai soli intermediari bancari e dall'altra il sistema pubblico istituito presso la *Bundesbank* – pur essendo competente in via residuale per tutti gli altri intermediari – dal punto di vista oggettivo è competente solo per talune specifiche materie (servizi finanziari a distanza, credito al consumatore, servizi di pagamento).

Ombudsmann o *Schlichter* (a seconda dei vari sistemi), designato dalle associazioni di categoria degli intermediari per la durata di tre anni, rinnovabili. Prima di procedere alla nomina, i nomi dei candidati sono comunicati alle associazioni di consumatori (*Verbraucherzentrale Bundesverband e.V.*), le quali possono fare presente – entro due mesi e in forma scritta – eventuali situazioni di incompatibilità. Gli Ombudsman devono possedere l’abilitazione alla professione di giudice e non devono aver avuto, nel triennio che ne precede la nomina, rapporti con gli intermediari che possano comprometterne l’indipendenza nel giudizio. Lo *Schlichter* del sistema pubblico presso la Bundesbank è nominato dalla stessa Banca centrale tra i propri dipendenti attraverso una procedura del tutto simile a quelle seguita dai sistemi di ADR privati.

2.3 Le funzioni svolte

Gli ADR del settore bancario hanno tutti natura aggiudicativa, dal momento che il procedimento – pur nella diversità dei singoli sistemi – si conclude con una decisione dell’*Ombudsmann* (o dello *Schlichter*) sulle domande del cliente. Nonostante il nome *Schlichter* si riferisca propriamente alla figura del mediatore/conciliatore, occorre tuttavia considerare che anche il procedimento davanti alle *Schlichtungsstellen* si conclude, in ogni caso, con una decisione di merito sulle domande delle parti. Tale decisione – anche se talvolta è chiamata semplicemente proposta (*Vorschlag*) – definisce e conclude il procedimento e ha pertanto natura aggiudicativa.

2.4 I rapporti con la funzione giurisdizionale

L’ordinamento federale tedesco, nel riconoscere la funzione deflattiva del contenzioso svolta dai sistemi di ADR, ha rimesso ai singoli *Länder* la possibilità di introdurre l’obbligo di un tentativo di risoluzione stragiudiziale per le controversie di modesto valore. In particolare, l’art. 15 della Legge di attuazione del codice di procedura civile (*Gesetz betreffend die Einführung der Zivilprozessordnung*) prevede che i singoli *Länder* possano introdurre tale condizione di procedibilità della domanda giudiziale per le controversie il cui valore non ecceda i 750 euro.

Inoltre, la proposizione di un ricorso ai sistemi di ADR sospende i termini della prescrizione.

3. Le condizioni di accesso al sistema: profili soggetti e oggettivi

In via generale, possono ricorrere agli *Ombudsmann* (o *Schlichter*) i soli consumatori, con l’importante eccezione della materia dei servizi di pagamento, con riferimento alla quale sono legittimati anche i clienti non consumatori. Tale

diversità discende dall'obbligo di recepire nel diritto nazionale previsioni di derivazione comunitaria. Si differenziano l'Ombudsman delle banche cooperative (*Ombudsmann der genossenschaftlichen Bankengruppe*) e la Camera arbitrale delle Casse di risparmio (*Schlichtungsstelle der Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes*) che prevedono una legittimazione più ampia, estesa a tutti i clienti, indipendentemente dalla condizione di consumatori.

Con riferimento alle domande che possono formare oggetto del ricorso, esse possono riguardare tutte le relazioni contrattuali con l'intermediario, cui si aggiunge anche una particolare controversia precontrattuale in merito all'eventuale mancata apertura di una specifica tipologia di conto corrente, denominata *Girokonto für jedermann* ("conto corrente per tutti") – che le associazioni degli intermediari, pure in assenza di un obbligo di legge, si sono accordate ad aprire ad ogni cliente che fornisca una provvista di denaro e rispetti alcuni requisiti minimali (conformità alla normativa antiriciclaggio, assenza di una volontà di frode, etc.).

In via generale, è possibile rivolgersi ai differenti sistemi di ADR anche senza aver esperito un reclamo previo nei confronti dell'intermediario. Si differenzia parzialmente l'ordinamento della Camera arbitrale delle Casse di risparmio fondiario dei Länder (*Schlichtungsstelle der Landesbausparkassen*), secondo il quale i clienti devono indirizzare i loro reclami anzitutto alla propria cassa di risparmio e solo se non viene raggiunta una soluzione consensuale è possibile rivolgersi all'ufficio regionale per la soluzione di controversie.

In tutti i sistemi il cliente è libero di farsi assistere da un legale nella presentazione del ricorso e nel prosieguo del procedimento, ma ne sopporta i relativi costi, senza la possibilità di ripetizione delle spese nei confronti dell'intermediario.

4. Profili organizzativi dei sistemi

Tutti i differenti sistemi di ADR, pur restando organi monocratici, prevedono generalmente due Ombudsman (ovvero un Ombudsman e un sostituto). Si differenzia l'Ombudsman delle banche private che, per far fronte al numero crescente di ricorsi pervenuti, ha nominato cinque Ombudsman.

L'articolazione territoriale dei ADR è, in via generale, accentrata in un'unica struttura competente per l'intero Paese. Si differenziano la Camera arbitrale presso le casse di risparmio fondiario dei Länder e l'Ombudsman delle casse di risparmio che sono organizzati su base regionale, salvo una rete di coordinamento a livello nazionale.

Ciascun sistema dispone di una struttura di coordinamento – istituita presso la relativa Associazione degli intermediari – che svolge le funzioni di punto di contatto unificato tra l'organo decidente e le parti. Tale struttura è fornita di mezzi e personale da parte delle associazioni degli intermediari e svolge una prima valutazione della ricevibilità dei ricorsi.

In Germania quasi (10) tutti i sistemi prevedono una relazione annuale sull'attività degli stessi. Tuttavia solamente tre sistemi (11) consentono la visualizzazione su internet dei report pubblicati, i quali contengono altresì un'informativa di carattere generale e in forma anonima in merito alle decisioni più significative. Nessun sistema, tuttavia, prevede la possibilità di consultare le singole decisioni assunte.

I diversi sistemi di ADR collaborano tra loro al fine di aiutare il cliente nell'individuazione del sistema competente. Ciò si giustifica, in particolare, alla luce della numerosità e frammentazione dei sistemi che può confondere il cliente nell'individuazione dell'ADR competente.

5. Le fasi e le caratteristiche delle procedure

Sebbene ciascun ADR abbia adottato un proprio regolamento di procedura che disciplina analiticamente le diverse fasi della trattazione del ricorso, è possibile rintracciare alcuni tratti comuni a tutti i sistemi.

Il ricorso all'Ombudsman si configura come una breve rappresentazione in forma scritta dell'oggetto del reclamo, unitamente ai documenti giustificativi delle pretese. I differenti sistemi predispongono un modulo (scaricabile anche tramite internet), il cui utilizzo non è tuttavia condizione di procedibilità. Il ricorso viene anzitutto esaminato in via preliminare dalla struttura presso l'associazione degli intermediari, che verifica che l'intermediario aderisca al sistema e compie una sommaria valutazione in merito alla ricevibilità (ad es. se è desumibile un oggetto dal ricorso, oppure se è corredato dalla documentazione necessaria al fine della successiva decisione da parte dell'Ombudsman). Qualora ritenuto necessario, la struttura di coordinamento può chiedere integrazioni al ricorrente, fissando il termine di un mese per la regolarizzazione del ricorso, in assenza della quale il procedimento viene estinto, restando però libero il cliente di riproporre un nuovo ricorso. Qualora sia rilevata l'incompetenza dell'Ombudsman, la struttura di coordinamento provvede a trasmettere il ricorso all'Ombudsman competente, se esistente, ovvero è dichiarata l'irricevibilità e ne viene data notizia al ricorrente. Una volta verificata la sommaria ricevibilità del ricorso, la struttura di coordinamento lo trasmette all'intermediario, che dispone di un mese (in casi particolari possono essere concesse proroghe) per far pervenire le proprie controdeduzioni. Esse vengono quindi trasmesse al ricorrente, che dispone a propria volta di un mese per far pervenire le proprie repliche. Decorso tale termine, il ricorso viene sottoposto all'Ombudsman, il quale può, a propria volta, chiedere alle parti le in-

(10) La Camera arbitrale presso la Casse di risparmio fondiaria regionali e l'Ombudsman presso la Casse di risparmio fondiaria private non prevedono nei rispettivi ordinamenti la pubblicazione di un report annuale.

(11) Essi sono: l'Ombudsman delle banche private, l'Ombudsman delle banche pubbliche e l'Ombudsman delle banche cooperative. La Camera arbitrale presso la Banca centrale consente la visualizzazione solamente dei report dell'anno 2007 o precedenti.

tegrazioni ritenute necessarie. Con riferimento ai mezzi di prova, l'Ombudsman non può disporre l'effettuazione di perizie o considerare prove che non risultino dagli atti. Sebbene l'intero procedimento abbia una natura prevalentemente documentale, le parti possono chiedere di essere udite personalmente. Esiste uno specifico obbligo di riservatezza a carico degli Ombudsman e degli addetti alla struttura di coordinamento.

6. Le pronunce

In tutti sistemi di ADR del settore bancario, il cliente insoddisfatto non è vincolato dalla pronuncia dell'Ombudsman e resta pertanto libero di attivare gli ulteriori sistemi di tutela previsti dall'ordinamento e, in particolare, di rivolgersi al giudice. Con riferimento all'intermediario, i differenti sistemi riconnettono un diverso valore alle rispettive pronunce. Accanto a sistemi (12) che non riconoscono alcun valore vincolante, altri sistemi (13) prevedono invece che la pronuncia sia vincolante nei confronti dell'intermediario qualora il valore della controversia non ecceda la competenza dell'*Amtsgericht*, che al momento è pari 5.000 euro.

7. I rapporti tra i sistemi di ADR e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria

Gli ADR del settore bancario tedesco hanno in prevalenza natura privata e il sistema pubblicistico presso la Banca centrale ha una operatività limitata agli intermediari non aderenti agli schemi privati, con una competenza limitata alle sole materie per le quali l'Unione europea ha previsto un obbligo di istituzione di un ADR. Da tale impostazione discende un netto distacco tra l'assetto istituzionale dei sistemi di risoluzione stragiudiziale e la funzione di vigilanza sul settore bancario: non è prevista infatti alcuna forma di comunicazione all'Autorità di vigilanza degli esiti dei ricorsi, né di utilizzo dei dati rivenienti dai sistemi di ADR ai fini di supervisione

8. I dati sul funzionamento dei sistemi

Si deve anzitutto rilevare che l'informativa offerta da ciascuno dei sistemi di ADR differisce sensibilmente. Accanto infatti a sistemi che forniscono un resoconto periodico della propria operatività, altri ADR non presentano alcun

(12) Ombudsmann delle banche pubbliche, Ombudsmann delle banche cooperative, Camere arbitrali delle casse di risparmio e Camera arbitrale presso la Banca centrale.

(13) Ombudsmann delle banche private, Ombudsmann delle casse di risparmio fondiario private, Camera arbitrale presso le casse di risparmio fondiario regionale.

dato in proposito. Inoltre, anche nei sistemi che pubblicano resoconti periodici, i dati offerti spesso sono parziali, ovvero classificati secondo criteri differenti, con ciò rendendo difficoltosa una comparazione dei diversi sistemi.

Pur tenendo in considerazione tali limiti oggettivi, è stato comunque possibile osservare alcune linee di tendenza comuni.

Con riferimento al carico di lavoro gestito dai sistemi ADR tedeschi, i dati disponibili (*tav. 1*) – che si riferiscono solamente a quattro ADR sui sette operanti nel settore bancario e, dunque, non permettono un giudizio complessivo – hanno mostrato un aumento progressivo del numero di ricorsi pervenuti, in particolare nell'anno 2008 in coincidenza con il manifestarsi della crisi finanziaria.

Tav. 1 – Numero dei ricorsi pervenuti in tutte le aree di business

Sistema ADR (1)	2006	2007	2008		
	ricorsi	ricorsi	%	ricorsi	%
Ombudsman delle banche private (2)	3.753	3.610	-3,8	4.837	+40,0
Ombudsman delle banche pubbliche (3)	3.451	3.643	+5,6	5.330	+46,3
Ombudsman delle banche cooperative (4)	1.554	1.486	-4,4	1.869	+25,8
Camera arbitrale presso la Banca centrale (5)	155	144	-7,1	n.d.	–
Totale	8.913	8.883	-0,3	12.036	+35,5

(1) I dati si riferiscono a soli 4 sistemi ADR sui 7 operanti nel settore bancario; alcuni sistemi, infatti, non rendono pubbliche le informazioni relative alla propria operatività.

(2) Fonte: OMBUDSMANN DER PRIVATEN BANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, Berlin, 2009, consultabile sul sito: www.bankenverband.de/themen/geld-finanzen.

(3) Fonte: OMBUDSMANN DER ÖFFENTLICHEN BANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, Berlin, 2009, consultabile sul sito: www.voeb.de/de/ueber_uns/ombudsmann/.

(4) Fonte: KUNDENBESCHWERDESTELLE BEIM BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, Berlin, consultabile sul sito: <http://www.bvr.de/public.nsf/>.

(5) Fonte: DEUTSCHE BUNDESBANK, *Tätigkeitsbericht der Schlichtungsstelle bei der Deutschen Bundesbank für den Zeitraum 01. Januar 2007 bis 31. Dezember 2007*, Frankfurt am Main, 2008, consultabile sul sito: www.bundesbank.de/schlichtungsstelle/.

Il sistema di natura pubblicistica gestito dalla Bundesbank, che è competente solo per determinate materie e opera in via residuale ove non l'intermediario non aderisca a un sistema privato, si caratterizza per una ridottissima attività (solo 144 ricorsi pervenuti nel 2007, ultimo dato disponibile).

La ripartizione dei ricorsi pervenuti per oggetto della domanda (*tav. 2*) – pur riferendosi al solo sistema dell'Ombudsman delle banche private – mostra che gli strumenti di pagamento e i mutui assorbono complessivamente circa i tre quarti dell'attività dei procedimenti davanti all'ADR. I conti correnti e i depositi, invece, rappresentano una percentuale più modesta dei ricorsi (complessivamente circa il 20%). Tale ripartizione non ha registrato scostamenti significativi nel corso degli anni.

Tav. 2 – Ripartizione dei ricorsi per causa petendi
in materia bancaria e creditizia (1)

Causa petendi	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
conti correnti	431	14,2	386	13,7	353	11,9
mutui e altre forme di						
credito	1.006	33,2	898	31,9	1.000	33,7
strumenti di pagamento	1.234	40,8	1.172	41,6	1.252	42,2
Depositi	300	9,9	272	9,7	254	8,5
Altro	57	1,9	86	3,1	110	3,7
Totale	3.028	100,0	2.814	100,0	2.969	100,0

(1) I dati si riferiscono all'Ombudsman delle banche private. I dati degli altri sistemi non sono disponibili, ovvero non sono comparabili alle categorie di riferimento.

Con riferimento alla durata dei procedimenti (*tav. 3*), non si dispone di dati relativi a tutti i sistemi di ADR e, anche ove disponibili, gli stessi non sono omogenei. In linea generale, i tempi sono contenuti, in quanto i procedimenti sono definiti tra i tre e i sei mesi. Il sistema delle banche cooperative, peraltro, risolve il 52% dei ricorsi entro tre mesi.

Tav. 3 – Durata dei procedimenti

Sistema di ADR (1)	Durata	
	numero di giorni/mesi	percentuali di ricorsi decisi
Ombudsman delle banche private (1)	91/180 giorni	
Ombudsman delle banche pubbliche (2)	31/90 giorni	
Ombudsman delle banche cooperative (3)	entro 3 mesi	52%
	da 3 a 6 mesi	45%
	oltre 6 mesi	3%
Camera arbitrale presso la Bundesbank (2)	91/180 giorni	

(1) Dati relativi al 2008.

(2) Fonte: EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*, cit., pp. 201 ss.

(3) Fonte: KUNDENBESCHWERDESTELLE BEIM BUNDESVERBAND DER DEUTSCHEN VOLKSBANKEN UND RAIFFEISENBANKEN, *Tätigkeitsbericht 2008*, cit.

Come già detto, l'attività istruttoria (svolta da una struttura centrale) riveste un ruolo fondamentale nell'operatività degli ADR tedeschi. I dati disponibili, che si riferiscono all'Ombudsman delle banche private (*tav. 4*) e all'Ombudsman delle banche cooperative (*tav. 5*), mostrano che una percentuale abbastanza significativa dei ricorsi (oltre il 10%) è dichiarata irricevibile. Tale dato è in parte attribuibile alla complessità e frammentarietà dei sistemi ADR tedeschi che, come segnalato in uno studio della Commissione europea (14), corrono il rischio di

(14) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*, cit., p. 9.

Tav. 4 – Esito delle istruttorie – Ombudsman delle banche private

Esito	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
irricevibili	598	15,9	385	10,7	602	12,5
rinunciati dal cliente	607	16,2	617	17,1	734	15,2
andati in decisione	2.548	67,9	2608	72,2	3501	72,3
<i>totale</i>	<i>3.753</i>	<i>100,0</i>	<i>3.610</i>	<i>100,0</i>	<i>4.837</i>	<i>100,0</i>

confondere il cliente nella corretta identificazione del sistema ADR competente. Emerge, inoltre, che una porzione non indifferente di ricorsi trova composizione già in una fase preliminare (oltre il 15% dei casi per le banche private e più del 30% per le banche cooperative), sia per rinuncia al ricorso da parte del cliente, sia un accordo tra le parti nel corso del procedimento. Tale dato conferma l'effettività degli strumenti di risoluzione stragiudiziale che, spesso, permettono al cliente di trovare soddisfazione da parte dell'intermediario immediatamente dopo la proposizione del ricorso e già prima della decisione vera e propria da parte dell'Ombudsman.

Tav. 5 – Esito delle istruttorie – Ombudsman delle banche cooperative

Esito	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
irricevibili	229	14,7	209	14,0	216	11,6
rinunciati dal cliente	378	24,3	346	23,3	398	21,3
risolti in via transattiva	248	16,0	248	16,7	221	11,8
andati in decisione	699	45,0	683	46,0	1.034	55,3
<i>Totale</i>	<i>1.554</i>	<i>100,0</i>	<i>1.486</i>	<i>100,0</i>	<i>1.869</i>	<i>100,0</i>

I dati riferiti all'esito delle decisioni assunte dall'Ombudsman denota una marcata differenza tra il sistema gestito dalle banche private (*tav. 6*) e quello delle banche cooperative (*tav. 7*). Mentre il primo denota una prevalenza delle decisio-

Tav. 6 – Esito delle decisioni dell'Ombudsman delle banche private

Esito	2006		2007		2008 (1)	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
a favore del cliente	1.423	55,8	1403	53,8	1.661	55,1
Accordo raggiunto per mezzo dell'Ombudsman	51	2,0	68	2,6	70	2,3
a favore dell'intermediario	1.074	42,2	1137	43,6	1.286	42,6
<i>Totale</i>	<i>2.548</i>	<i>100,0</i>	<i>2.608</i>	<i>100,0</i>	<i>3.017</i>	<i>100,0</i>

(1) Dei complessivi 3.501 ricorsi sottoposti a decisione, 484 si trovavano ancora in lavorazione.

Tav. 7 – Esito delle decisioni dell'Ombudsman delle banche cooperative

Esito	2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
respinti per inammissibilità	258	36,0	315	46,1	672	65,0
a favore del cliente	72	10,3	64	9,4	54	5,2
parzialmente favorevole	36	5,2	15	2,2	12	1,2
a favore dell'intermediario	333	47,6	289	42,3	296	28,6
<i>totale</i>	<i>699</i>	<i>100,0</i>	<i>683</i>	<i>100,0</i>	<i>1.034</i>	<i>100,0</i>

ni assunte a favore del cliente (pari mediamente al 60% dei casi esaminati, se si sommano gli accoglimenti – totali e parziali – e gli accordi tra le parti intervenuti per iniziativa dell'Ombudsman), il sistema incardinato presso le banche cooperative registra, al contrario, un netto sbilanciamento a favore degli intermediari, se si considera che il cliente ha ottenuto ragione solamente in una percentuale variabile tra il 5 e il 10% dei casi esaminati. Tale dato, pur considerando che un terzo circa dei ricorsi aveva già trovato una composizione nella fase preliminare e con ciò una soddisfazione per il cliente, solleva perplessità in ordine alla imparzialità di giudizio di tale sistema.

ALLEGATO 3

**LA TUTELA DEL CONSUMATORE
E I SISTEMI DI ADR NEL REGNO UNITO**

(M. Guida)

1 La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari

1.1 Le Autorità preposte e le relative funzioni

Nel Regno Unito l'ordinamento riserva una tradizionale attenzione alle istanze di tutela del consumatore nel settore bancario e finanziario. La disciplina delle relazioni tra banche e clientela trova espressione sia in disposizioni di legge che riguardano la generale protezione del consumatore sia in leggi di settore, accompagnate da un'evoluzione contestuale della normativa secondaria e da iniziative di autoregolamentazione.

Le principali disposizioni legislative che disciplinano la materia della protezione del consumatore sono le seguenti:

i) l' *Enterprise Act* (EA) del 2002, contenente disposizioni relative alla tutela della concorrenza, alla disciplina delle insolvenze delle imprese commerciali e alla tutela del consumatore. Con riferimento a tale ultimo aspetto, l'EA recepisce, tra l'altro, la disciplina comunitaria;

L'Autorità preposta alla tutela del consumatore è, in via generale, l'*Office of fair trading* (OFT).

In particolare, l'EA (Part 1) attribuisce all'OFT personalità giuridica, ne delinea le funzioni e individua un importante strumento di tutela del consumatore rappresentato dai c.d. "*super-complaints*". Ai sensi della sec. 11, le associazioni dei consumatori riconosciute con apposito *statutory instrument* del *Department for Business, Innovation and Skills* (BIS) (1) possono rivolgersi all'OFT quando ritengano che una o più caratteristiche di un determinato mercato (la struttura dello stesso ovvero la condotta di uno o più operatori) possano ledere significativamente l'interesse dei consumatori. L'OFT riserva a queste segnalazioni un particolare procedimento, per così dire una corsia preferenziale, denominato "*fast track*" (2).

Inoltre, la medesima legge (Part 8) conferisce all'OFT e ad altri soggetti - qualificati *enforcer* e individuati dalla legge medesima (3) ovvero con successivo

(1) Il *Department for Business, Innovation and Skills* (BIS) è il Ministero competente per lo sviluppo economico e l'innovazione creato nel giugno del 2009 riunendo le funzioni del *Department for Innovation, Universities and Skills* (DIUS) e il *Department for Business, Enterprise and Regulatory Reform* (BERR).

(2) Section 11/1 "This section applies where a designated consumer body makes a complaint to the OFT that any feature, or combination of features, of a market in the United Kingdom for goods or services is or appears to be significantly harming the interests of consumers".

Section 11/2 "The OFT must, within 90 days after the day on which it receives the complaint, publish a response stating how it proposes to deal with the complaint, and in particular (a) whether it has decided to take any action, or to take no action, in response to the complaint, and (b) if it has decided to take action, what action it proposes to take".

(3) Section 213/1 dell'EA "Each of the following is a general enforcer: a) the OFT; b) every local weights and measures authority in Great Britain".

provvedimento (*statutory instrument*) del *Department for Business, Innovation and Skills* (BIS) - la legittimazione a ricorrere al giudice per ottenere l'emanazione di un provvedimento che inibisca la prosecuzione di condotte in violazione di normative poste a tutela dei consumatori (*enforcement order*).

Nello specifico, l'OFT è qualificato quale “*general enforcer*” e in quanto tale ha legittimazione ad agire contro qualsiasi tipologia di violazione.

L'OFT effettua, tra l'altro, *Market studies* volti ad approfondire la conoscenza dei mercati che presentano problematiche concorrenziali o di tutela del consumatore. I *Market studies* consistono nell'analisi del quadro giuridico e delle pratiche in uso nel settore interessato, i cui risultati costituiscono la base per un'eventuale successiva azione dell'OFT.

Gli strumenti di intervento dell'OFT in esito ad un *Market Study* sono molteplici e comprendono: l'effettuazione di campagne informative per elevare il grado di consapevolezza dei consumatori; la promozione di un'azione correttiva volontaria da parte degli operatori del mercato oggetto di studio; la promozione dell'adozione di codici di condotta a tutela dei consumatori; la sollecitazione di un eventuale intervento da parte del governo o delle autorità di settore; l'attivazione dei poteri conferiti dalla normativa a tutela del consumatore di cui lo studio abbia rivelato la violazione (*enforcement action*); l'attribuzione della questione alla *Competition Commission*, altra autorità di tutela della concorrenza;

ii) le *Unfair Terms in Consumer Contracts Regulations* 1999 (UTCCRs) che attuano la Direttiva 93/13 CEE in materia di clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori. Queste norme stabiliscono che devono considerarsi “vessatorie” (*unfair*), e per questo inefficaci, le clausole che non hanno formato oggetto di trattativa individuale e che, in contrasto col principio di buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto (sec. 5);

Le UTCCRs prevedono (sec. 10) che l'OFT debba gestire le segnalazioni dei consumatori in merito alla vessatorietà di clausole redatte per l'uso generalizzato nei contratti con i consumatori (*drawn up for general use*). La competenza a gestire le segnalazioni dei consumatori (*complaints*) è attribuita, inoltre, ai c.d. *qualifying bodies*, tra cui rientrano alcune autorità di settore e associazioni dei consumatori.

L'OFT ha redatto una *Guidance* sulle proprie modalità interpretative e applicative delle UTCCRs.

iii) il *Consumer Credit Act* (CCA) 1974, successivamente modificato dal CCA 2006, che disciplina il credito al consumo, il cui esercizio è subordinato al rilascio dell'apposita licenza da parte dell'OFT (4).

(4) Il CCA si applica anche alle attività ausiliarie al credito (*ancillary credit business*) (sec. 145): *credit brokerage, debt adjusting, debt counselling*, ecc.

Il CCA si applica ai finanziamenti (*consumer credit agreements*) concessi a *individuals*, intesi come persone fisiche e partnership composte al massimo da tre soggetti (secc. 8 e 189). La disciplina prevista dal CCA non trova, tuttavia, applicazione con riguardo ai finanziamenti eccedenti le 25.000 sterline stipulati “interamente o prevalentemente” nell’ambito dell’attività imprenditoriale o professionale eventualmente svolta dal debitore (sec. 4 del CCA 2006).

Nel quadro giuridico della tutela del consumatore rientrano le norme del CCA relative alle *unfair relationships*. La disciplina sulle *unfair relationships* si applica a tutti i finanziamenti (*cash loan and any other form of financial accommodation*) concessi a consumatori, ivi inclusi quelli interamente o prevalentemente per scopi commerciali.

Il CCA 2006 non dà una definizione di “relazione scorretta”, ma si limita a descrivere, in termini piuttosto generici, i fattori che possono darvi origine.

Qualche indicazione al riguardo può tuttavia essere tratta dalla *guidance* prodotta dall’OFT nel dicembre 2006 (5). Sebbene, infatti, le norme sulle *unfair relationship* possano essere azionate esclusivamente su istanza del consumatore, il CCA – e di conseguenza anche le norme in esame – rientra tra le leggi, la cui violazione può dare luogo a una richiesta di enforcement order ai sensi della Part 8 dell’EA 2002.

L’OFT raggruppa le fattispecie che danno origine ad una transazione scorretta in due categorie: quelle che derivano dall’inserimento nel contratto di clausole contrattuali scorrette e quelle che derivano direttamente da pratiche commerciali indipendentemente dalla presenza nel contratto di clausole unfair (*business practices*).

Rientrano nella prima categoria le clausole contrattuali che prevedono tassi di interesse, commissioni o penali di molto superiori rispetto a quelli generalmente applicati oppure, seppure in linea con quanto normalmente previsto nella pratica commerciale, siano eccessivamente gravosi tenuto conto della specifica situazione della consumatore. Rientrano nella seconda categoria le condotte poste in essere dal creditore in violazione delle leggi e delle altre normative poste a tutela del consumatore.

Nel valutare l’*unfairness* di un *credit agreement* ha un ruolo rilevante la verifica della presenza nello stesso di clausole vessatorie ai sensi delle UTCCRs. Occorre però notare che tra *unfair terms* (UTCCRs) e *unfair relationship* (CCA) non c’è un’assoluta corrispondenza.

iv) la nuova disciplina di recepimento della Direttiva CEE 2008/48 relativa ai contratti di credito ai consumatori, recentemente approvata dal Parlamento. La nuova legge (*Statutory Instruments* 1010-1014/2010) entrerà in vigore dal 1° febbraio 2011.

(5) OFT, *Unfair relationships, Enforcement Action under Part. 8 of the Enterprise Act 2002*, Dicembre 2006 e maggio 2008.

L'Autorità preposta alla protezione del consumatore nel comparto bancario e finanziario è la *Financial Services Authority* (FSA), Autorità unica di Vigilanza (6), alla quale il *Financial Services and Market Act* del 2000 (FSMA), come integrato e modificato dal *Financial Services Act* 2010, ha attribuito competenze in materia di *consumer protection*, nonché in ordine alla stabilità del sistema finanziario.

Alla FSA, sono state inoltre attribuite funzioni di *qualifying body*, nel 2001 (7), in relazione alla disciplina delle clausole vessatorie (UTCCRs) e di “*designated enforcer*” (8), nel 2004, accanto all'OFT, per quanto concerne l'applicazione, nel settore bancario e finanziario, della disciplina generale di tutela del consumatore ai sensi dell'EA. La ripartizione di competenze tra OFT e FSA è affidata ad un accordo tra le due autorità stipulato a luglio 2006 (9).

Nel delineare sinteticamente l'evoluzione della disciplina nel settore bancario e finanziario, va richiamato il tradizionale orientamento del sistema inglese alla protezione del consumatore. Esso si riflette nella disposizione del *Financial Services and Market Act* del 2000 (10) (FSMA), che individua tra gli obiettivi specifici dell'FSA, la *consumer protection*, e la *public awareness* (11). Gli altri obiettivi sono la *market confidence*, interpretata in funzione del perseguimento della stabilità finanziaria non espressamente annoverata tra gli obiettivi dell'Autorità di Vigilanza, e la *financial crime reduction* (12).

La crisi finanziaria internazionale, che ha investito in maniera rilevante il Regno Unito, ha indotto a un ripensamento del vigente sistema di regolamentazione. La riforma si propone di ricostruire il sistema finanziario su fondamenta più forti e più solide e di renderlo nel contempo più trasparente e orientato ai consumatori.

Il *Financial Services Act 2010*, approvato lo scorso 8 aprile, ha modificato il quadro degli obiettivi assegnati dall'ordinamento all'FSA, riequilibrandone i poteri in favore dell'obiettivo della stabilità finanziaria, espressamente inserito nella

(6) L'FSA, secondo quanto stabilito dal FSMA fin dal 2000, vigila su: banche, *building societies*, assicurazioni, intermediari non bancari e associazioni di categoria con poteri di regolazione, oltre che sui c.d. *mortgage lenders* (soggetti che effettuano mutui ipotecari, diversi dalle banche e dalle *building societies*) e alcune imprese professionali con una significativa attività d'investimento.

(7) *Statutory Instrument* 2001 No. 1186, regolamentazione adottata dal Ministero del commercio e dell'industria (*Department of Trade and Industry*).

(8) *Statutory Instrument* 2004 No. 935, regolamentazione adottata dal Ministero del commercio e dell'industria (*Department of Trade and Industry*). *The Enterprise Act 2002* (part 8) (*Designation of the Financial Services Authority as a Designated Enforcer*) Order 2004.

(9) Un inquadramento completo e dettagliato della ripartizione di poteri e obiettivi tra l'FSA e l'OFT è disponibile sul sito: http://www.oft.gov.uk/oft_at_work/partnership_working/financial_services/ e OFT, *Unfair relationships, Enforcement Action under Part. 8 of the Enterprise Act 2002*, Dicembre 2006.

(10) FSMA, Part.1, section 2/2.

(11) Secondo una rilevazione della stessa FSA all'indomani della riforma (marzo 2001) le attività connesse con la tutela dei consumatori dei servizi bancari e finanziari assorbivano circa il 70 per cento delle ore lavorative del personale www.bancaditalia.it/eurosistema/comest/pubBCE/varie/bce_vig_prud.pdf.

(12) C. GOLLA – A. ROSELLI, *Verso un sistema bancario e finanziario europeo? Il sistema bancario del Regno Unito e la riforma della vigilanza*, in Quaderni di Ricerche, n.42, Ente per gli studi bancari, monetari e finanziari Luigi Einaudi.

Part.1, sec.2/2 (*the regulatory abjective*) del FSMA. A seguito di tali modifiche gli obiettivi dell’FSA sono:

- contribuire alla protezione e al rafforzamento della stabilità del sistema finanziario britannico (*financial stability*), in primo luogo attraverso la definizione, in collaborazione con il Ministero del Tesoro, di una strategia di stabilità finanziaria;
- mantenere la fiducia del sistema finanziario (*market confidence*): prima della recente riforma tale l’espressione era lo *statement* attraverso il quale veniva perseguita la stabilità del mercato: la fiducia del mercato è componente essenziale della stabilità.
- ridurre la criminalità finanziaria (*financial crime reduction*), con riferimento alle attività di riciclaggio, alle attività fraudolente, alla manipolazione dei mercati;
- proteggere il consumatore (*consumer protection*).

Le principali innovazioni introdotte nel FSMA dal Financial service Act 2010 riguardano:

- il rafforzamento dei poteri della Financial Service Authority in relazione all’obiettivo di perseguire la stabilità finanziaria e, quindi, di monitorare, valutare e mitigare il rischio macroprudenziale;
- l’eliminazione dell’obiettivo della *public awareness*, ossia la promozione della comprensione e della conoscenza del funzionamento del sistema e dei principali strumenti finanziari da parte del pubblico. L’innalzamento del livello di *literacy* del largo pubblico viene tuttavia inserito tra i principi ai quali l’Autorità deve avere riguardo nell’esercizio delle proprie funzioni (13);
- la creazione da parte dell’FSA di una nuova Agenzia indipendente (*The consumer financial education body*) per l’educazione finanziaria del consumatore, volta ad accrescere il livello di alfabetizzazione economico-finanziaria e la consapevolezza delle problematiche di rischio tra i risparmiatori (nuova sec.6). La nuova Agency assorbe le funzioni della precedente Unità dell’FSA, denominata Financial Capability, dedicata al coordinamento di tutte le iniziative di educazione finanziaria del Regno Unito. La Divisione *Financial capability* era composta da due dipartimenti strutturati in 12 team; per il 2009-2010 era stato stanziato un budget di oltre 25 mln di euro. Tali risorse, umane e economiche, sono ora confluite nel nuovo organismo, attivo dal 28 aprile 2010;
- il potere dell’FSA di definire principi guida per l’adozione di adeguate politiche di remunerazione da parte dei soggetti vigilati;
- l’introduzione di un *consumer redress scheme* (14) che attribuisce all’FSA il

(13) () Nella section 2 del FSMA viene inserita la seguente previsione: “*In discharging its general functions the Authority must have regard to the desirability of enhancing the understanding and knowledge of members of the public of financial matters (including the UK financial system).*”

(14) Section 404 così come sostituita dal Financial Services ACT 2010; tale sezione diventerà operativa solo con un decreto del Ministero del tesoro, l’FSA dovrà emanare le disposizioni applicative.

potere di imporre agli intermediari “un programma di risarcimento” a favore dei consumatori nel caso in cui appaia che gli intermediari abbiano violato in maniera sistematica le norme che ne regolano l’attività e ciò abbia comportato perdite, effettive o anche solo potenziali, che darebbero diritto ai consumatori di rivolgersi all’autorità giudiziaria ovvero al sistema di risoluzione stragiudiziale delle controversie. La predisposizione di un tale piano non preclude comunque ai consumatori di azionare i propri diritti in via giudiziale o stragiudiziale. La previsione del *consumer redress scheme* necessita per divenire operativa di un decreto del Ministero del Tesoro (15).

Il FSMA individua anche criteri guida, “*relevant considerations*” (16), funzionali al raggiungimento degli obiettivi finali (17).

In particolare, l’FSA deve assicurare l’appropriato grado di tutela dei consumatori (FSMA, Sec.5) avendo riguardo a una serie di fattori: (a) il diverso rischio riconducibile ai vari tipi di investimento o transazione; (b) i differenti livelli di preparazione dei consumatori in relazione alle *regulated activities* (vale a dire le attività soggette ad autorizzazione da parte della FSA); (c) la necessità che al consumatore siano fornite consulenza (*advice*) e informazioni accurate e (d) il principio generale in base al quale il consumatore deve essere considerato responsabile per le proprie decisioni. Nella Sec. 5 il legislatore ha inteso definire un equilibrio tra le ragionevoli aspettative di tutela del consumatore e il principio secondo il quale il consumatore medesimo è responsabile delle proprie scelte contrattuali.

1.2 Gli strumenti di tutela

L’ordinamento assegna all’FSA il compito di definire nell’ambito della legislazione di secondo livello principi e criteri operativi funzionali all’obiettivo della protezione del consumatore.

I *principles for business* (18) contenuti nelle istruzioni di Vigilanza (*FSA Handbook*) richiedono ai soggetti vigilati, tra l’altro di dare il dovuto rilievo agli interessi dei propri clienti intrattenendo con essi relazioni improntate a principi

(15) Sono previste tempistiche differenti per l’effettiva entrata in vigore delle diverse parti del Financial Services ACT 2010. Hanno effetto con decorrenza immediata l’inclusione della stabilità finanziaria tra gli obiettivi dell’FSA e la creazione della nuova agenzia per l’educazione finanziaria dei consumatori. L’FSA ha pubblicato un documento di consultazione “*Implementing aspects of the Financial Service Act 2010*” per discutere con tutti i soggetti interessati le modalità attraverso le quali darà attuazione ai nuovi poteri e alle nuove responsabilità; il periodo di consultazione terminerà il 25 luglio. Successivamente verrà definita la regolamentazione di secondo livello (*handbook*).

(16) E. L. CAVILLI, *Le variabili dell’architettura della regolamentazione finanziaria nell’area Euro e nel Regno Unito* pag.29, disponibile su <http://www.side-isle.it/ocs/viewabstract.php?id=32&cf=1>.

(17) Essi riguardano: la necessità di utilizzare le risorse in maniera efficiente, il mantenimento della responsabilità degli esponenti degli intermediari, il principio di proporzionalità, la desiderabilità della innovazione finanziaria, la globalizzazione dei mercati finanziari e la desiderabilità di una posizione competitiva del Regno Unito, la minimizzazione degli effetti indesiderati sulla concorrenza, la desiderabilità di un incoraggiamento della concorrenza fra i vari soggetti regolati a vario titolo dall’Autorità.

(18) *FSA Handbook, Principles for business (PRIN), PRIN 2.1.*

di correttezza (*Principle 6*); di prestare attenzione alle necessità informative dei propri clienti e comunicare con loro in modo chiaro, corretto e non fuorviante (*Principle 7*); di gestire in modo corretto i conflitti di interesse che dovessero sorgere tra essi e i loro clienti e tra clienti (*Principle 8*).

I principi generali rifluiscono poi nei vari capitoli dell'*Handbook* e in particolare in quelli dedicati alla *Conduct of Business* (19) nella prestazione dei servizi di investimento e nella distribuzione dei mutui ipotecari (20) e dei prodotti assicurativi. La *Conduct of Business* comprende anche la disciplina relativa alla *financial promotion*, intesa come ogni comunicazione, invito o incentivo finalizzato a intraprendere un'*investment activity* (sec. 21 del FSMA): gli intermediari sono tenuti ad assicurare che il materiale pubblicitario (a) sia chiaro, corretto e non ingannevole, (b) fornisca un quadro equilibrato delle caratteristiche del prodotto e del servizio pubblicizzato (c) sia facilmente comprensibile per i consumatori (d) si inserisca in un'attività di *marketing* coerente con le caratteristiche del prodotto o servizio commercializzato (21).

Sul piano operativo, un organo di consultazione, il *Consumer Panel* (FSMA, sec.10), i cui membri sono nominati dalla FSA e comprendono un adeguato numero di consumatori, ha il compito di portare all'attenzione della FSA stessa le istanze dei consumatori in relazione ai servizi finanziari (22), svolge funzioni consultive ed effettua un monitoraggio sull'efficacia dell'azione della FSA nel raggiungimento dell'obiettivo della tutela del consumatore. La FSA deve dare adeguato rilievo alle rappresentazioni del Panel e, laddove non concordi con queste ultime, deve renderlo noto attraverso uno "*statement in writing*" (sec. 11).

La *Conduct of Business* dell'FSA non si applica a talune importanti operazioni e servizi bancari (conti correnti e scoperto di conto corrente, depositi a risparmio, servizi di pagamento, carte di credito) (23). Occorre però ricordare un'importante iniziativa lanciata dalla FSA: *Treating Customer Fairly* (TCF). Questa iniziativa, coerente con i relativi principi generali dell'*Handbook*, mira a realizzare, nei mercati dei prodotti destinati a clientela *retail*, la c.d. *principle based regulation*. La FSA, in particolare ha assegnato all'industria finanziaria una serie di obiettivi in materia di tutela del consumatore (24).

(19) FSA *Handbook, Business standards, Conduct of business sourcebook* (COBS).

(20) La FSA è responsabile per i c.d. *regulated mortgages*. Più precisamente – secondo quanto previsto dal FSMA 2000 (Regulated Activities) Order, *Statutory Instrument* 2001, n. 544 – un contratto di mutuo è un *regulated mortgage contract* se sussistono le seguenti condizioni: i) il mutuatario è un individuo o un *trustee*; ii) il prestito è garantito da un'ipoteca di primo grado; iii) almeno il 40% della proprietà immobiliare è utilizzata come abitazione dal mutuatario o dalla sua famiglia; iv) la proprietà è situata nel Regno Unito.

(21) FSA *Handbook, Business standards, Conduct of business sourcebook*, COBS 4 (*Communicating with clients, including financial promotions*).

(22) Il FSMA prevede anche un *Practitioner Panel*, composto da esponenti dei soggetti regolati, www.fs-cp.org.uk.

(23) FSA *Handbook, Business standards, Conduct of business sourcebook*, COBS 4.5 (*Communicating with retail clients*).

(24) Sulla TCF cfr., tra l'altro, S. WILSON (FSA), *Treating Customer Fairly – Principle-based regulation in practice*, agosto 2007.

In particolare, gli obiettivi della TCF sono i seguenti: la correttezza nei rapporti con i consumatori deve entrare a far parte della cultura aziendale (“*corporate culture*”); particolarmente rilevante a tal fine risulta essere il coinvolgimento del *senior management*; i prodotti ed i servizi devono essere strutturati per rispondere alle specifiche esigenze dei consumatori cui sono destinati (ad es. i prodotti rischiosi dovrebbero essere venduti solo a consumatori da cui è plausibile attendersi un’alta propensione al rischio); i consumatori devono essere adeguatamente informati prima, durante e dopo la vendita del prodotto/servizio; la consulenza eventualmente fornita al cliente deve essere appropriata alle esigenze di quest’ultimo; i prodotti distribuiti alla clientela ed i relativi servizi devono rispettare gli *standard* promessi dall’intermediario e che il consumatore può, di conseguenza, legittimamente aspettarsi; i consumatori non devono essere posti dinanzi a irragionevoli barriere “*post-sale*” che rendano difficoltoso ad es. cambiare prodotto o fornitore oppure presentare un reclamo.

Un’area rilevante della tutela del consumatore è anche affidata all’autoregolamentazione che cura, in particolare, la disciplina dei rapporti con la clientela per quanto concerne alcuni servizi e operazioni bancarie al dettaglio. Viene in considerazione il *Banking Code* – codice di condotta elaborato dalla *British Bankers’ Association* (BBA), dalla *Building Societies Association* (BSA) e dalla *Association for Payment Clearing Services* (APACS), associazioni di categoria delle banche, delle *building societies* e delle società che gestiscono sistemi di pagamento – che detta norme di trasparenza e *standard* che regolano i rapporti tra gli intermediari aderenti e le persone fisiche in materia di conti correnti, depositi al risparmio, servizi di pagamento, carte di debito o di credito, prestiti e scoperti. Il rispetto del Code da parte degli intermediari aderenti è oggetto di controllo da parte del *Banking Code Standards Board* (BCSB), istituito dalle associazioni promotrici del Code nel 1999. I poteri del BCSB sono disciplinati dalle *Banking Code Standards Board Rules* (25).

Il *Banking Code*, oltre a stabilire una disciplina di dettaglio, impone ai suoi sottoscrittori l’obbligo di agire correttamente e ragionevolmente (“*fairly and reasonably*”) nel rispetto di alcuni principi generali (“*key commitments*”) (26).

Infine, è ormai largamente diffusa nel Regno Unito l’opinione che interventi di educazione finanziaria costituiscano un naturale completamento del generale impegno di protezione dei consumatori in quanto mirano a innalzare il livello di *literacy* di risparmiatori e investitori, a generare familiarità con i concetti eco-

(25) Il testo delle Rules è disponibile sul sito www.bankingcode.org.uk.

(26) Il Code, in particolare, impegna i propri sottoscrittori a: adottare materiale informativo e pubblicitario chiaro e dal contenuto non ingannevole; fornire al cliente tutte le informazioni rilevanti circa il prodotto o servizio prescelto, in particolare, quelle attinenti alle condizioni contrattuali (*terms and conditions*), ai costi e ai tassi di interesse; inviare ai clienti con cadenza periodica documenti relativi ai prodotti e servizi utilizzati e tenere il cliente costantemente informato in merito ad eventuali variazioni delle condizioni contrattuali ed economiche; gestire con prontezza e disponibilità (*sympathetically*) ogni inconveniente, inclusa l’eventuale difficoltà finanziaria dei clienti; trattare confidenzialmente le informazioni relative ai clienti; assicurare che il sistema dei pagamenti funzioni in modo sicuro ed efficiente; garantire la massima pubblicità al Code; formare il proprio personale in modo che sia in grado di implementare le norme del Code.

nomico finanziari di base e a creare consapevolezza dell'importanza di adottare scelte finanziarie non avventate ma coerenti con le proprie propensioni al rischio.

L'FSA è da tempo attiva nel campo attraverso la promozione di diversi programmi di educazione finanziaria. Il legislatore del *Financial Services and Markets Act* del 2000 ha attribuito alla *Financial Services Authority* (FSA) il compito di promuovere la conoscenza del sistema finanziario tra il pubblico; il *Financial Services Act 2010* ha ulteriormente rafforzato l'impegno della FSA sul tema, elevando a rango di Agenzia indipendente (*the Consumer Financial Education Body*) la preesistente struttura operante all'interno della FSA.

La FSA ha pubblicato nel 2006 una "strategia nazionale" in materia di educazione finanziaria e ha condotto una rilevazione statistica per identificare le necessità e i target di progetti di educazione finanziaria. Un ruolo in tale campo è stato affidato allo *Steering Group* composto – oltre che dalla FSA – da rappresentanti del governo, lavoratori, associazioni sindacali, organizzazioni educative e di volontariato, associazioni dei consumatori, intermediari, associazioni no-profit.

Sono stati identificati sette progetti principali: per la scuola, per i giovani adulti, per i lavoratori, per i consumatori, per i nuovi genitori, per gli strumenti online e per la consulenza generica. Su questi temi la FSA ha implementato autonomamente alcune iniziative: ad esempio, ha curato un sito di informazione e supporto ai consumatori e ha fornito assistenza telefonica su svariati temi; ha individuato dei soggetti cui mette a disposizione fondi ed esperienze per lo sviluppo di progetti ritagliati sulle esigenze dei destinatari.

Le risorse sono state raccolte attraverso numerosi fonti: governative e della FSA stessa, contributi degli intermediari, fondi destinati ad opere caritatevoli, salvo il potere della FSA, nel corso dello sviluppo del progetto, di identificare la necessità di ulteriori risorse e i soggetti tenuti a versarle.

Il governo inglese è tradizionalmente attento alle questioni relative alla *financial illiteracy*. Esso si occupa in particolare di *financial inclusion*, ovvero ridurre il numero di individui non bancarizzati (2,8 milioni di adulti, stando alle ultime rilevazioni), promuovere l'accesso al credito e alle prestazioni consulenziali gratuite.

Il tema è gestito attraverso gli sforzi di un gruppo di lavoro interministeriale (presieduto dal dipartimento del Tesoro e a cui partecipano i rappresentanti dei ministeri del lavoro e delle pensioni, della giustizia, dell'industria, dei governi locali), che ha elaborato un *action plan* per l'identificazione degli obiettivi, delle attività necessarie a perseguirli e dell'allocazione dei fondi.

La *Financial Inclusion Taskforce* (composta da rappresentanti del settore finanziario, di soggetti di volontariato e radicati sul territorio, dell'accademia) svolge un ruolo fondamentale nella fase di implementazione delle attività. Essa offre supporto consulenziale al dipartimento del Tesoro, monitorando lo stato di avanzamento dei lavori, analizzando le iniziative e formulando proposte. Sulla base delle sue osservazioni e analisi di impatto, il governo intavola discussioni con il settore finanziario, per l'identificazione di nuovi obiettivi condivisi.

Solo per la *financial inclusion*, il programma di azione 2008-2011 ha stanziato risorse per £ 130 milioni: 10 milioni in più rispetto al triennio precedente. Vengono attribuiti (ulteriori) £ 38 milioni al c.d. *Growth fund*, un fondo da distribuire – attraverso organizzazioni no-profit – ai soggetti esclusi dai tradizionali canali dei prestiti. Con il *Saving gateway* è stato predisposto, per i soggetti a basso reddito, uno schema di incentivo al risparmio, attraverso il versamento di contributi governativi sui conti correnti di detti soggetti in misura proporzionale alle giacenze ivi depositate (*The Saving Gateway Accounts Act*).

1.3 I controlli e le sanzioni

La FSA ha il compito di assicurare la protezione del consumatore, contraente debole dei contratti finanziari, tramite controlli sulla correttezza e trasparenza della condotta degli operatori. A tal fine esercita poteri di autorizzazione, di vigilanza e sanzionatori. In particolare, la FSA autorizza l'operatività degli intermediari finanziari e vigila, attraverso controlli cartolari e ispettivi e a seguito di denunce dei consumatori stessi, sul mantenimento da parte degli intermediari degli standard di condotta professionale da essa formulati.

L'OFT e l'FSA hanno competenza a gestire le segnalazioni dei consumatori in merito all'utilizzo di clausole vessatorie e di pratiche commerciali scorrette; in particolare esse possono richiedere agli intermediari l'impegno (*undertaking*) a non usare o a emendare le clausole ritenute *unfair* e/o ricorrere al giudice al fine di ottenere un provvedimento (*injunction*) che inibisca l'uso delle clausole vessatorie (secc. 10 e 12).

Il mancato rispetto degli standard di condotta definiti dall'FSA fa scattare azioni disciplinari o, nei casi più gravi, azioni di censura e/o di natura giudiziaria. Nel caso in cui l'uso di una clausola *unfair* costituisca anche violazione di una norma del FSMA o della normativa secondaria e abbia causato una perdita per i consumatori, la FSA può ordinare all'intermediario di pagare un indennizzo ai consumatori danneggiati o ricorrere al giudice per ottenere analogo provvedimento.

Al di fuori di questo specifico caso l'FSA e l'OFT non sono legittimate ad accordare al consumatore tutela risarcitoria a fronte dell'uso, da parte del professionista, di *unfair terms*. Il consumatore potrà, a tal fine, rivolgersi all'intermediario, e ove questo non accolga la richiesta, potrà ricorrere al Financial Ombudsman Service (FOS) o all'autorità giudiziaria. Entrambi dispongono di ampi poteri per ripristinare l'equilibrio economico e contrattuale tra le parti: essi possono, tra l'altro, ordinare la restituzione delle somme pagate, la riduzione di quelle ancora da corrispondere, la modifica delle clausole del contratto (sec. 140B).

Le misure che possono essere adottate dal *Banking Code Standards Board* comprendono l'indicazione dei comportamenti da adottare per correggere la violazione e la pubblica censura a mezzo della pubblicazione sui media e sul sito del BCSB dei dettagli della violazione.

2. I sistemi di ADR nel settore bancario e finanziario

2.1 La ragion d'essere dei sistemi di ADR e le fonti normative

Nel Regno Unito l'affermarsi di sistemi di ADR ha risposto all'esigenza di contenere tempi e oneri del sistema di giustizia ordinaria. Nel Paese operano più di 80 Tribunali ciascuno specializzato in una tipologia di controversia. Il sistema di tutela giurisdizionale approntato per questioni attinenti i prodotti e i servizi finanziari, *the Finance Tribunal Sistem*, comprende:

- Financial Services and Markets Tribunal
- Pensions Regulator Tribunal
- Claims Management Services
- Consumer Credit Appeals Tribunal
- Estate Agents Appeals Panel

I costi della giustizia in Inghilterra sono normalmente molto alti. I procedimenti richiedono tempi lunghi e gli onorari degli avvocati in genere sono elevati (27). Questo fatto ha contribuito a far crescere di recente il numero di casi risolti dalla mediazione soprattutto fra imprese commerciali (28).

La denominazione *Alternative Dispute Resolution* comprende, nel Regno Unito, gli istituti della conciliazione, della mediazione e dell'arbitrato. Per le questioni attinenti ai prodotti e servizi finanziari è stato istituito, nell'ambito della riforma che ha creato l'FSA, un unico organismo nel quale sono stati incorporati i cinque preesistenti schemi di risoluzione alternativa delle controversie: il *Financial Service Ombudsman* (FOS) (29). Per il sistema pensionistico esiste il *Pensions Ombudsman*.

In particolare, l'*Ombudsman* inglese è regolato dalla Part XVI e dalla Schedule 17 del FSMA, oltre che dalle disposizioni regolamentari della FSA per le materie di sua competenza.

La competenza del FOS è suddivisa in tre aree che coprono pressoché tutti i servizi finanziari:

- la *compulsory jurisdiction*: vi rientrano le controversie che coinvolgono tutti i soggetti titolari di un'autorizzazione della FSA (obbligati ad aderire al sistema) e che hanno ad oggetto le “*regulated activities*”, il credito al consumo e altre attività (concessione di mutui fondiari e altri finanziamenti, pagamenti tramite “*plastic card*”, prestazione di servizi bancari accessori, ad es. locazione cassette di sicurezza) (FSMA sec. 226 e FSA Handbook, DISP 2.6).

(27) Va osservato tuttavia che in Inghilterra il patrocinio legale non è obbligatorio e l'interessato, se è competente, può seguire il caso da solo anche davanti alla Camera dei Lords (la nostra Corte di Cassazione).

(28) P. K. BURBIDGE, *Gestione stragiudiziale delle controversie del consumatore in Inghilterra. Tracciati e soluzioni diverse*, consultabile sul sito: https://privato.lex.uniba.it/Master_ADR/materiali/Burbidge/Burbidge-def.doc

(29) P. STELLA, *L'enforcement dei mercati finanziari*, Giuffrè, Milano, 2008, pp. 100 – 104.

- la *consumer credit jurisdiction*, introdotta dal CCA 2006: vi rientrano le controversie che coinvolgono i soggetti titolari di licenza rilasciata dall'OFT ma che non sono autorizzati dalla FSA. Se l'intermediario, oltre ad avere la licenza dell'OFT, è anche titolare di autorizzazione della FSA, le controversie ricadono nella *compulsory jurisdiction* (FSMA, sec. 226A e FSA Handbook, DISP 2.6);
- la *voluntary jurisdiction*: si applica agli intermediari che vi aderiscono su base volontaria e copre le controversie che non possono essere ricondotte alle due precedenti *jurisdictions* (FSMA, sec 227 e FSA Handbook, DISP 2.6).

2.2 La natura giuridica del sistema

Il FOS è un ente pubblico; offre un servizio gratuito e ha competenza sui reclami di consumatori e piccole e medie imprese (con un volume di affari fino a un milione di sterline) nei confronti di circa 130.000 operatori attivi in ambito creditizio (comprese le questioni attinenti al credito al consumo), finanziario, mobiliare, assicurativo e della previdenza complementare, inclusi i soggetti che si interpongono in tali attività (ad es. i mediatori).

Il FOS è amministrato da un *board* composto da 9 persone (*directors*) che rispondono a requisiti di indipendenza. Il FSMA affida alla FSA la nomina e la rimozione del *Chairman* (quest'ultima con l'approvazione del Tesoro) e del *Board*. Le modalità della nomina e, in particolare, della rimozione devono essere tali da garantire al FOS l'indipendenza dalla FSA (FSMA, Schedule 17, sec. 3).

Il FOS ha stipulato memorandum di intesa con diversi altri organismi: FSA, Information Commissioner's office, OFT, Pensions Ombudsman, Banking Code Standard Board. Tutti gli accordi regolamentano essenzialmente lo scambio di informazioni.

2.3 La composizione e la nomina dell'Organo decidente

L'Ombudsman è configurato come organo giudicante monocratico. Al FOS è addetto un *panel* di Ombudsmen (attualmente 41) (30). Il board nomina gli Ombudsmen sulla base di una selezione per *curricula* che valuta l'esistenza di requisiti di professionalità (nei settori bancario, finanziario e assicurativo), e di onorabilità. Gli ombudsmen restano in carica tre anni, sono rinnovabili e percepiscono una remunerazione analoga a quella dei magistrati. Vi sono un presidente (Chief Ombudsman), 3 *Principal Ombudsmen* e 19 *Panel Ombudsmen*, con un gran numero di collaboratori (*case workers*) che svolgono il lavoro principale.

(30) FSMA, Schedule 17, part. 1/1: "Ombudsman means a person who is a member of the panel...", part.1/4: "The scheme operator must appoint and maintain a panel of persons, appearing to it to have appropriate qualifications and experience, to act as ombudsmen for the purposes of the scheme"

2.4 Le funzioni svolte

La struttura del procedimento dinanzi al FOS permette una convivenza della funzione conciliativa rispetto a quella propriamente decisionale (31). Il reclamo del consumatore, infatti, viene in prima battuta gestito dai funzionari del FOS, *adjudicators*, che svolgono prioritariamente una funzione conciliativa. sottoponendo alle parti, nell'ordine, un tentativo di conciliazione e un'ipotesi di soluzione della controversia elaborata sulla base degli indirizzi generalmente maturati dagli Ombudsmen. Tuttavia, tale ipotesi, redatta in forma di parere, non ha ancora valore vincolante per le parti e può essere accettata o meno. Il secondo livello decisionale è quello svolto davanti ad uno degli *ombudsmen* e comporta un'analisi di secondo grado sulle risultanze e la decisione dell'*adjudicator*, un'eventuale ulteriore attività istruttoria e l'emanazione di una decisione, che in tal caso assume valore vincolante per l'intermediario. La maggioranza delle decisioni è presa senza l'intervento dell'Ombudsman. Si stima che il 50% degli reclami sono risolti informalmente all'inizio della procedura, il 40% dopo un incontro e che solo il 10 % dei casi viene risolto dagli Ombudsmen.

2.5 I rapporti con la funzione giurisdizionale

Il sistema del FOS si presenta come un'alternativa rispetto ai rimedi offerti dalla giustizia ordinaria; l'esperimento del ricorso al FOS non costituisce condizione di procedibilità per la domanda giudiziale, ma si sostanzia in una facoltà del soggetto che lamenta di aver subito un danno da parte di un intermediario, il quale rimane libero di rivolgersi al giudice anche dopo la decisione dell'Ombudsman.

3. Le condizioni di accesso al sistema

Possono proporre reclamo al FOS i consumatori e le piccole e medie imprese (con un volume di affari fino a un milione di sterline) che abbiano, anche in via indiretta (per esempio attraverso la prestazione di una garanzia), una relazione in essere con un intermediario assoggettato a una delle tre giurisdizioni del FOS (32); il servizio riguarda circa 100.000 imprese autorizzate dall'OFT e 30.000 autorizzate dall'FSA (33).

(31) E. L. CAMILLI, *Sistemi di risoluzione alternativa delle controversie e sistemi di vigilanza: un'analisi comparativa* in *Giurisprudenza commerciale*, 2009, Volume 36, Fascicolo 2, Parte 1, pp. 240 – 275.

(32) FSA, *Handbook, Dispute resolution: complaints*, DISP 2.7.6.

(33) Annualmente vengono realizzate statistiche sulle tipologie e le caratteristiche dei consumatori che presentano i reclami nonché sul gradimento delle risposte ottenute. Nel FOS opera una Divisione dedicata a curare i primi contatti con il pubblico, propedeutici all'eventuale presentazione del ricorso.

Le tre aree di giurisdizione del FOS coprono pressoché tutte le controversie (bancarie, finanziarie e assicurative) tra clienti e intermediari (34).

Per poter accedere al sistema il consumatore deve in via preliminare sporgere reclamo verso la stessa società dalla quale ritiene di aver subito un torto. L'ombudsman può essere chiamato in causa in un secondo momento se la risposta dell'intermediario risulta insoddisfacente ovvero se l'intermediario ha lasciato trascorrere senza pronunciarsi almeno otto settimane. Il reclamo va presentato non oltre sei mesi dalla data della risposta definitiva della società. In generale possono essere previsti dei limiti di tempo in relazione all'oggetto del reclamo. Non è necessaria l'assistenza di un avvocato né di una società privata di gestione dei reclami.

In base alle nuove disposizioni del Financial Services Act 2010 (Sec 404B) i consumatori possono proporre un reclamo al FOS anche in presenza di un *consumer regress scheme* disposto dall'FSA – definito o in corso di definizione – quando non si ritengono soddisfatti dall'entità del ristoro ovvero ritengono che l'intermediario non si sia adeguato (tali ricorsi sono qualificati *relevant complaints*).

In tale circostanza, cioè in presenza di un *relevant complaint*, il FOS si pronuncerà in base ai criteri individuati o da individuare (nel caso di procedura ancora in corso) nel *consumer redress scheme* (35). In ogni caso l'importo del risarcimento assegnato non potrà eccedere i limiti di valore stabiliti per il FOS.

4. I profili organizzativi dei sistemi

Il FOS ha un'organizzazione ampia e articolata in relazione alla complessità della procedura e all'ampiezza dei poteri istruttori. Lo *staff* del FOS si compone di quasi 800 dipendenti, in massima parte (oltre 500) impegnati a seguire i casi formalmente sottoposti all'Organismo, mentre il restante personale è equamente distribuito tra coloro che tengono i primi contatti con il pubblico e gli addetti alle incombenze amministrative.

(34) *The scope of the Financial Ombudsman Service's three jurisdictions depends on: the type of activity to which the complaint relates (DISP 2.3, DISP 2.4 and DISP 2.5); the place where the activity to which the complaint relates was carried on (DISP 2.6); whether the complainant is eligible (DISP 2.7); and whether the complaint was referred to the Financial Ombudsman Service in time (DISP 2.8).* FSA Handbook, *Dispute resolution: complaints*, DISP 2.2 "The Ombudsman can consider a complaint under the *Compulsory Jurisdiction* if it relates to an act or omission by a firm in carrying on one or more of the following activities: (1) *regulated activities*; (2) *consumer credit activities*; (3) *lending money* secured by a charge on land; (4) *lending money* (excluding *restricted credit* where that is not a *consumer credit activity*); (5) *paying money* by a *plastic card* (excluding a *store card* where that is not a *consumer credit activity*); (6) *providing ancillary banking services*; or any ancillary activities, including advice, carried on by the firm in connection with them.

(35) Il Financial Service ACT dispone che non si applicano ai *relevant complaints* le sec 228/2 e 229 del FSMA che attengono alla *determination of complaints*, facendo salva ogni altra disposizione della Parte XVI del FSMA.

Il personale è distribuito fra tre divisioni: *insurance division*, *investment division* (la più grande per numero di addetti), *banking and loans division*; a queste si aggiungono la divisione addetta alla consulenza e alla prima fase istruttoria dei reclami (*inquiries division*) e la struttura che cura gli aspetti tecnico-amministrativi (*management support e services*). Nel 2009 per ridurre i tempi di risposta sono stati assunti 175 nuovi *adjudicators*.

Viene calcolato un indice di produttività come media del numero di casi settimanalmente risolti da ciascun funzionario. Nel 2008/2009 la produttività per dipendente è aumentata del 20% rispetto all'anno precedente, nonostante l'assunzione di 175 nuovi *adjudicators* (36).

Il FOS si finanzia attraverso il pagamento di *fees* da parte degli intermediari (37). L'FSA definisce annualmente il budget del FOS attraverso la determinazione dei contributi dovuti dalle imprese.

Il budget viene calcolato sulla base della previsione del carico di lavoro per l'anno successivo. La stima è sottoposta a pubblica consultazione. Le previsioni degli ultimi anni si sono caratterizzate per valori costantemente crescenti. Per l'anno finanziario 2008/2009 il bilancio ha stanziato circa 60 milioni (con un costo unitario per singolo caso di 543 sterline) (38). Il budget preventivato per il 2009/2010 è di 92,8 mln (39).

Gli uffici dell'Ombudsman hanno sede a Londra. Esiste però una rete di uffici informativi in quasi tutte le città d'Inghilterra per consigliare i cittadini (Citizens Advice Bureaux o CAB) sui propri diritti e sulla possibilità di utilizzare gratuitamente questo servizio. La FSA e l'OFT offrono due centri di informazioni disponibili sul web: il *consumer contact centre* che tratta per la FSA più di 25.000 contatti al mese, ed il *consumer Direct* che riceve per l'OFT più di 130.000 contatti al mese. Il modulo per il ricorso è disponibile sul sito internet: va consegnato a mano o spedito; viene offerta un'ampia consulenza telefonica.

5. Le fasi e le caratteristiche delle procedure

La procedura dinanzi al FOS è disciplinata dall'FSA Handbook (40). Essa si articola, come detto, su due livelli. Una fase conciliativa, rimessa agli *adjudicators*, e una fase, eventuale, decisoria di competenza dell'Ombudsman. La strut-

(36) FINANCIAL OMBUDSMAN SERVICE, *Annual review 2008/2009*, consultabile su www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar09/.

(37) Il pagamento di tali *fees* è disciplinato dall'apposito capitolo dell'Handbook della FSA (FEES).

(38) Financial Ombudsman Service, *annual review 2008/2009* (cfr. www.financial-ombudsman.org.uk/publications/ar09/).

(39) European Commission, *final report to DG Sanco, Study on the use of alternative Dispute Resolution in the EU* – pag. 148. consultabile sul sito: http://ec.europa.eu/consumers/redress_cons/adr_study.pdf.

(40) FSA Handbook, *Dispute resolution: complaints*, DISP 3.

tura a due livelli è caratterizzata da una progressiva formalizzazione della procedura, accompagnata da un ampliamento dei poteri inquisitori dell'*ombudsman*.

L'interlocuzione della struttura con le parti in causa è costante fin dall'inizio del procedimento; i contatti sono per lo più telefonici, ma possono esserci anche audizioni chiamate "udienze", soprattutto nella prima fase informale in cui si tenta la composizione bonaria della controversia. Nella fase conciliativa l'investigazione a livello di *adjudicator* ha ad oggetto la trasmissione del *dossier* detenuto dall'impresa e la richiesta di eventuali chiarimenti; l'eventuale intervento dell'*ombudsman* comporta anche la possibilità di esercitare poteri ispettivi nei confronti dell'intermediario. Il procedimento deve concludersi, secondo le disposizioni dell'*handbook*, il più presto possibile. Una delle criticità del sistema è proprio la difficoltà del FOS di concludere i procedimenti nei tempi di volta in volta dallo stesso prefissati nelle relazioni annuali a causa del sempre crescente numero di ricorsi da trattare (41).

Il Servizio del FOS è connotato da riservatezza, con riferimento ai nomi delle società o dei consumatori che presentano i reclami. Dal 2009 vengono pubblicate due tipologie di statistiche semestrali (a giugno e a dicembre): i) sul numero di nuovi ricorsi presentati per singoli intermediari nel periodo considerato da consumatori insoddisfatti, con evidenza dell'oggetto della controversia; ii) sul numero di ricorsi risolti in favore dei consumatori per ciascun intermediario. Vengono anche pubblicate le decisioni degli Ombudsmen.

6. Le pronunce

Le pronunce degli *ombudsmen* hanno il valore di decisioni.

Il FOS decide sui *complaints* secondo diritto e in base a un criterio di correttezza e ragionevolezza (FSMA sec. 228 e DISP 3.8.1(1)) tenendo conto della regolamentazione primaria e secondaria, degli *standards* in essere, delle *guidance* emanate dalle autorità di settore, dei codici di condotta (come il Banking Code) e della "*good industry practice*" (DISP 3.8.1 (2)).

La pronuncia del FOS può obbligare l'intermediario: (i) al pagamento di una somma in favore del consumatore a titolo di risarcimento – anche del danno morale – eventualmente subito, nonché (ii) all'adozione delle misure "*just and appropriate*" indicate nella pronuncia medesima.

In considerazione degli ampi poteri istruttori di cui il FOS dispone (richiesta di informazioni e documenti e possibilità di rivolgersi all'autorità giudiziaria in caso di mancata collaborazione dell'intermediario) (42), l'accertamento potrà estendersi anche ad atti o omissioni non specificati dal soggetto istante in relazione alla controversia denunciata, purché relativi alle attività sottoposte alla

(41) FSA, *Annual review* 2008/2009.

(42) Financial Services and Market Act, Part. XVI, sec. 231/1.

giurisdizione obbligatoria; nelle ipotesi di giurisdizione volontaria l'Ombudsman potrà pronunciarsi anche sull'interpretazione del contratto. Per quel che riguarda la "giurisdizione" del FOS, esiste un limite di valore per la causa (max 250.000 sterline) e per il risarcimento ammissibile (100.000 sterline).

La decisione, resa in forma scritta, è definitiva e vincolante per l'intermediario ed anche per il consumatore, se quest'ultimo non esercita il diritto di rifiutarla (*reject*) (DISP 3.8.3). Il consumatore, in tal caso, potrà rivolgersi all'autorità giudiziaria.

La decisione del FOS ha forza di titolo di esecutivo nei confronti dell'intermediario e, in caso di inottemperanza, può essere accompagnata da una sanzione amministrativa pecuniaria irrogata dalla FSA. Inoltre, in considerazione della particolare incisività della decisione del FOS nei confronti dell'intermediario, essa è passibile di una *judicial review* da parte delle *Courts*, limitata però a un giudizio di legittimità sulla corretta applicazione delle norme di diritto, senza una piena cognizione dei fatti di causa. Tale giudizio è focalizzato sul modo in cui il FOS ha assunto la decisione e non investe i singoli fatti e il merito della controversia (43).

7. I rapporti tra i sistemi di ADR e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria

Nel Regno Unito la funzione dell'*Ombudsman* finanziario si pone come uno strumento complementare all'attività di regolamentazione e controllo prudenziale.

Il FSMA ha inserito il FOS sotto l'egida della FSA nonostante dal punto di vista operativo ne affermi l'indipendenza rispetto alla stessa. I legami con il regolatore sono di due tipi. Da un punto di vista strutturale, come detto, la FSA nomina il *Chief Ombudsman* e il *Board* del FOS, oltre a stabilire il budget annuale attraverso la definizione dei contributi dovuti dagli intermediari. Da un punto di vista funzionale, la FSA determina aspetti cruciali dell'ambito di operatività del FOS (l'ambito della *voluntary jurisdiction*, l'ampiezza del danno risarcibile, i soggetti che possono adire il FOS), oltre ad approvare le norme di procedura definite dal *board* del FOS.

La motivazione di tali forti interrelazioni risiede probabilmente nella considerazione che l'esistenza stessa e le modalità di funzionamento dell'Ombudsman sono funzionali al conseguimento da parte dell'FSA dell'obiettivo, assegnatole del FSMA, di protezione del consumatore.

Il FSMA prevede, con riferimento alle relazioni tra FSA e FOS, diverse forme di *accountability* dell'FSA: a) nei confronti del potere politico, attraverso l'obbligo dell'FSA di riferire all'*HM Treasury* e il potere del *Treasury* di controllare l'operato dell'FSA, anche con riguardo all'esercizio del potere di nomina – da parte di quest'ultima – del *board* del FOS; b) nei confronti della magistratura,

(43) EUROPEAN COMMISSION - DG SANCO, *Study on the use of Alternative Dispute Resolution in the European Union*. cit..

attraverso la possibilità per i ricorrenti di poter adire il *Financial Services and Markets Tribunal*; c) nei confronti dell'industria finanziaria e dei consumatori, in relazione all'obbligo dell'FSA di organizzare un *meeting* annuale per la pubblica discussione della relazione al "Tesoro" e la presentazione di quesiti circa le modalità di esercizio delle proprie funzioni (44).

Un *Memorandum of Understanding* tra FSA e FOS individua e disciplina due tipologie di interrelazione che possono venire in rilievo tra le attività delle due Autorità: da un lato, il FOS, decidendo secondo diritto ed equità, con le proprie pronunce crea un insieme di *good practices* che di fatto diventano un punto di riferimento per gli intermediari insieme alla regolamentazione, riservata alla FSA. Dall'altro, il flusso informativo derivante dalle controversie trattate dall'*ombudsman* potrebbe essere di interesse per la Vigilanza. In entrambi i casi il MoU stabilisce impegni di collaborazione, di aggiornamento periodico reciproco e di rispetto delle relative competenze.

Sotto il profilo del *trade off* tra riservatezza e collaborazione con l'Autorità di vigilanza, il MoU richiama due diversi regimi di trasmissione delle informazioni confidenziali: a) un regime generale, disciplinato dal Regolamento della FSA del 2001 sulla *disclosure* delle informazioni confidenziali, che vale per tutti gli enti pubblici nello svolgimento delle proprie funzioni; b) un regime particolare, applicabile per le c.d. *wider implication issues*, cioè le controversie che coinvolgono un elevato numero di consumatori o intermediari, l'integrità finanziaria di un intermediario, l'interpretazione di norme o *guidance* emanate dalla FSA, pratiche commerciali generalizzate (in relazione alle quali il FOS è tenuto a comunicare alla FSA le informazioni che possano riguardare gravi carenze dell'operatore, la mancanza dei requisiti di onorabilità o che comportino la necessità di un'azione correttiva da parte della FSA).

8. I dati sul funzionamento del sistema

Come risulta dalla Tav. 1, negli ultimi tre anni il FOS ha lavorato in media circa 138.000 ricorsi l'anno. L'alto numero di casi rappresenta un'eccezione nel panorama dei sistemi di ADR europei, che si attestano su valori decisamente inferiori. In particolare, si osserva un primo picco tra il 2006 e il 2007 con un incremento del numero di ricorsi presentati del 23,3% (da 94.392 a 123.089) e una seconda forte crescita tra il 2008 e il 2009 (+ 22%) connessa evidentemente con gli sviluppi della crisi finanziaria.

Nel 2007 è stata particolarmente elevata la crescita dei ricorsi registrata nell'area *banking and credit* (n. 69.238, pari al 56,5% del totale), quale conseguenza della crisi della banca *Northern Rock* scoppiata a settembre del 2007. Dopo il picco registrato in tale anno, nell'anno successivo il numero dei ricorsi presentati nell'area *banking and credit* – sempre relevantissimo in termini assoluti e al primo posto

(44) E. FERRAN, *Dispute Resolution Mechanisms in the UK Financial Sector*, Social Science Research Network, consultabile su: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=298176.

tra le aree operative degli intermediari interessate da controversie - è diminuito (n. 55.038, pari al 43% del totale), ma è cresciuto considerevolmente il numero dei ricorsi presentati nell'area *insurance* (n. 50.168, pari al 39,5% del totale). Nel 2009 il settore bancario è tornato a crescere e il numero dei ricorsi nelle due aree citate si è attestato su valori simili, rispettivamente 71.700 (+23,2%) e 69.034 (+27,3%).

Tav. 1 – Numero dei ricorsi presentati al FOS
in tutte le aree di business (1)

Aree di business	2005		2006		2007		2008		2009	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
mortgage endowments investments and pensions	69.149	61	46.134	49	13.778	11,0	(2)			
banking and credit	15.795	14	12.429	13	12.787	10,5	22.265	17,5	22.278	14
Insurance	13.709	12	20.099	21	69.238	56,5	55.038	43,0	71.700	44
<i>totale</i>	14.270	13	15.730	17	27.286	22,0	50.168	39,5	69.034	42
	112.923	100	94.392	100	123.089	100,0	127.471	100,0	163.012	100

(1) I dati si riferiscono al periodo 1° aprile dell'anno di riferimento al 31 marzo dell'anno successivo.

(2) Questa categoria è stata inserita nell'area *investments and pensions*.

Quanto alle cause dei ricorsi nel settore bancario e creditizio, la maggior parte delle controversie negli ultimi due anni ha riguardato i conti correnti, le carte di credito e di debito e i mutui (cfr. tav. 2).

Tav. 2 – Ripartizione dei ricorsi dell'area banking
and credit per "causa petendi" (1)

Causa petendi	2008 Numero ricorsi	2009 Numero ricorsi
conti correnti	13.682	25.252
mutui e altre forme di credito	13.385 (2)	16.636 (5)
strumenti di pagamento	19.411	20.586
di cui: <i>carte di credito e debito</i>	18.590 (3)	19.360 (6)
<i>assegni e altri strumenti</i>	1.190 (4)	1.226 (7)
depositi	5.183	5.033
altro	3.377	4.193
<i>totale</i>	55.038	71.700

(1) I valori si riferiscono al totale dei ricorsi presentati dal 1.4.2008 al 31.3.2009 e dal 1° aprile 2009 al 31 marzo 2010 relativi alla sola macro area *banking and credit*. Nell'anno che va da aprile 2008 a marzo 2009 i ricorsi relativi al settore bancario hanno rappresentato il 43% del totale (55.038) – FOS, *Annual Review* 2008/2009. Nell'anno che va da aprile 2009 a marzo 2010 i ricorsi relativi al settore bancario hanno rappresentato il 44% del totale (55.038) – FOS, *Annual Review* 2009/2010.

(2) Nel dettaglio: *mortgages* (7.602); *ensecured loans* (4.242) crediti al consumo (1.541).

(4) Il dato è riferito in massima parte alle carte di credito (18.396), i ricorsi riferiti alle carte di debito sono 964.

(7) Il dato comprende gli assegni (773) e gli strumenti di pagamenti elettronici (453).

(5) Nel dettaglio: *mortgages* (7.469); *ensecured loans* (6285) crediti al consumo (2.882).

La normativa non prevede un termine di durata del procedimento dinanzi al FOS. Le istruzioni dell’FSA stabiliscono che il FOS si deve pronunciare nel più breve tempo possibile. Una delle criticità del sistema è proprio la difficoltà a rispettare le tempistiche di volta in volta programmate dallo stesso sistema, a causa del sempre crescente numero di ricorsi. Nel 2008 un terzo delle controversie sono state definite in tre mesi e il 56% in sei mesi. Nel 2009, nonostante il maggior carico di lavoro, si registra una maggiore efficienza: la percentuale di ricorsi risolti in tre mesi sale al 38% e quella dei ricorsi risolti in sei mesi si attesta al 67%, in parte realizzando gli obiettivi previsti per il 2009/10 (45% delle controversie in massimo tre mesi e comunque il 65% in sei mesi). A tale fine, come detto, sono stati assunti altri 175 *adjudicators* ed altro personale a contratto e società di consulenza esterne (Tav. 3).

Tav. 3 – Durata dei procedimenti (1)

Anno	risolti in 3 mesi	risolti in 6 mesi	risolti in 9 mesi	risolti in 12 mesi
2006	34%	61%	76%	85%
2007	42%	70%	81%	86%
2008	30%	56%	77%	88%
2009	38%	67%	81%	89%

(1) I dati si riferiscono al periodo 1° aprile dell’anno di riferimento al 31 marzo dell’anno successivo. Le percentuali delle diverse fasce temporali sono cumulate.

Nel 2008 sono stati risolti 113.949 casi (a fronte di 127.471 ricorsi presentati), con un incremento del 14% rispetto all’anno precedente. Nel 2009 si è registrato il più consistente incremento nel numero dei ricorsi risolti dall’inizio dell’attività del FOS: oltre 166.000 (più del numero di nuovi casi presentati nell’anno, pari a 163.012), con un incremento del 46% rispetto all’anno precedente. Tali dati esprimono il chiaro orientamento del sistema inglese di risolvere le controversie in via transattiva: infatti, nel 92% dei casi le controversie vengono composte dagli *adjudicators* senza ricorrere a una decisione ufficiale dell’ombudsman (Tav. 4).

Tav. 4 – Esito dei ricorsi per il sistema di ADR (1)

Anno	Casi risolti	Risolti in via transattiva nel corso del procedimento	Risolti con una decisione del FOS
2006	111.673	94,0%	6,0%
2007	99.699	92,0%	8,0%
2008	113.949	92,0%	8,0%
2009	166.321	93,5%	6,5%

(1) I dati si riferiscono al periodo 1° aprile dell’anno di riferimento al 31 marzo dell’anno successivo. Fonte: FOS, *Annual Review 2009/2010*.

Tav. 5 – Esito dei ricorsi andati in decisione (1)

Anno	Casi risolti in favore del consumatore	Casi risolti in favore dell'intermediario
2008	57%	43%
2009	50%	50%

(1) I dati si riferiscono al periodo 1° aprile dell'anno di riferimento al 31 marzo dell'anno successivo.

Come riportato nella Tav. 5, nel 2008 è stato accolto il 57% del totale dei **reclami sottoposti alla decisione dell'Ombudsman**, mentre nel 2009 le pronunce sono state equamente distribuite tra quelle di accoglimento e quelle di rigetto.

ALLEGATO 4

**LA TUTELA DEL CONSUMATORE
E I SISTEMI DI ADR IN SPAGNA**

(A. Sciotti)

1. La tutela del consumatore di prodotti bancari e finanziari

1.1. Le Autorità preposte e le relative funzioni

Nell'ordinamento spagnolo la tutela del consumatore ha rilievo costituzionale. L'art. 51 della Costituzione prevede che prevede infatti che i "pubblici poteri" garantiscono la difesa dei consumatori, promuovono la loro informazione ed educazione, sviluppano le organizzazioni dei consumatori e le consultano sulle questioni che possono interessarle.

Le norme che attuano il precetto costituzionale e danno effettività alla protezione del cliente di beni e servizi sono numerose e hanno subito, soprattutto negli ultimi anni, interventi di integrazioni e modifica allo scopo di uniformare il quadro normativo interno alle disposizioni dettate a livello comunitario.

La frammentaria legislazione è stata raccolta nel *Real Decreto legislativo* n. 1 del 16 novembre 2007, testo unico della legge generale per la difesa dei consumatori e delle altre leggi complementari.

Le competenze in materia di protezione del consumatore sono ripartite tra gli organi dell'Amministrazione centrale (in particolare, il *Ministerio de Sanidad y de Política Social*) e i governi regionali delle comunità autonome (*Comunidades Autónomas*).

Presso tale Ministero, alle dipendenze del Ministro, ma in posizione di autonomia rispetto alle restanti strutture, è stata creata un'agenzia pubblica denominata "*Instituto Nacional del Consumo*" (INC) (1), organismo con funzioni di promozione e sviluppo dei diritti dei consumatori e utenti, che ha competenze, tra l'altro, in materia di trasposizione della disciplina europea nell'ordinamento nazionale. Essa opera in coordinamento con le *Comunidades Autónomas*.

L'ordinamento prevede la possibilità per i consumatori di far ricorso, in alternativa ai rimedi giurisdizionali, a un *Sistema Arbitral de Consumo* articolato su base nazionale e locale (*Juntas Arbitrales de Consumo*), disciplinato dall'art. 57 del Real Decreto n. 1/2007 e dal Real Decreto n. 231 del 15 febbraio 2008. La decisione del collegio arbitrale ha carattere vincolante per le imprese che hanno aderito al sistema.

Pur non sussistendo limitazioni relativamente alle materie che possono essere devolute alla competenza degli arbitri, e nonostante l'introduzione di istituti volti ad incoraggiare l'utilizzo di tale strumento, il numero di utenti di servizi bancari e finanziari che ricorre al sistema arbitrale di consumo non è rilevante.

(1) L'istituto aderisce all'*European Consumer Center* (ECC), network di centri voluti dalla Commissione europea per promuovere la fiducia dei consumatori, rendere i cittadini consapevoli dei propri diritti e fornire loro informazioni per eventuali richieste di risarcimento, soprattutto in caso di acquisti di beni e servizi transfrontalieri.

I dati indicano, infatti, che tale categoria di consumatori preferisce rivolgersi ai sistemi di ADR operanti nel settore finanziario. I ricorsi in materia di servizi bancari e finanziari presentati nel 2007, ultimo dato disponibile, al *Sistema Arbitral de Consumo* sono stati solo 305, pari allo 0,53% del totale dei ricorsi ricevuti (2).

La tutela degli utenti di servizi bancari e finanziari è oggetto di numerose leggi di settore che attribuiscono specifiche competenze al *Ministerio de Economía y Hacienda* e al *Banco de España*.

Il legislatore, nel ribadire il principio della libertà contrattuale come cardine delle relazioni tra intermediari e clienti, ha introdotto, nel quadro della disciplina speciale bancaria (legge n. 26 del 29 luglio 1988) disposizioni volte ad incrementare il livello di trasparenza dei servizi. Nel preambolo della legge si sottolinea come le misure previste costituiscano un “regime speciale di supervisione amministrativa cui le banche sono sottoposte in ragione del fatto che gestiscono risorse finanziarie di un’ampia platea di cittadini, la maggior parte dei quali mancanti delle informazioni necessarie per effettuare valutazioni consapevoli”.

Le società di investimento e le banche stesse quando prestano servizi di investimento sono invece sottoposti alla competenza della *Comisión Nacional del Mercado de Valores* (CNMV); per la tutela dell’utente di servizi assicurativi e del partecipante a piani di pensione, funzioni di controllo sono assegnate alla *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones* presso il *Ministerio de Economía y Hacienda*.

1.2 Gli strumenti di tutela

La tutela del consumatore dei servizi bancari è disciplinata dalla legge bancaria (art. 48, comma 2 della L. 26/1988), che attribuisce al Ministero dell’Economia una competenza generale, anche di natura regolamentare, a presidio della correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti. A tal fine, esso può dettare disposizioni in tema di: i) forma scritta e chiarezza dei contratti; ii) obbligo di consegna al cliente di copia del contratto sottoscritto dalla banca; iii) comunicazione all’Autorità di vigilanza delle condizioni contrattuali delle operazioni attive e passive, con obbligo di applicazione delle medesime alla clientela; iv) pubblicità, con qualunque mezzo, delle operazioni attive e passive, affinché la stessa contenga tutti gli elementi necessari per apprezzarne la veridicità, stabilendo le modalità di controllo anche attraverso un regime autorizzativo; v) pubblicazione, anche attraverso il Banco di Spagna, con carattere ufficiale, di taluni indici di riferimenti per i prestiti a tasso variabile; vi) servizi finanziari a distanza; vii) informativa precontrattuale.

Il Ministero, nell’esercizio dei poteri regolamentari attribuiti dalla legge bancaria, ha emanato disposizioni applicative in materia di interessi e commissioni bancarie, nonché di informativa alla clientela e di pubblicità delle banche

(2) SISTEMA ARBITRAL DE CONSUMO, *Memoria*, 2007.

(Orden del 12 dicembre 1989). Ad essa ha fatto seguito la disciplina di attuazione emanata dal *Banco de España* con la circolare n. 8 del 7 settembre 1990 e successive modificazioni.

In particolare, tra le funzioni attribuite al *Banco de España*, rilevano:

- i) la tenuta di un registro dei *folletos* delle commissioni e delle spese che le banche applicano alla clientela. Le banche sono obbligate ad applicare le condizioni pubblicizzate e non possono esigere dalla clientela spese superiori a quelle comunicate all'Autorità di vigilanza;
- ii) la definizione della metodologia di calcolo del costo effettivo delle operazioni bancarie (cd. *tasa anual equivalente* - T.A.E.);
- iii) il potere autorizzativo delle varie forme di pubblicità delle operazioni, dei servizi e dei prodotti finanziari.

Nel quadro della articolata disciplina dettata dalla normativa del *Banco de España*, il cliente ha il diritto di ricevere dalla banca informazioni sulle tariffe applicate e di ottenere offerte vincolanti per alcune tipologie di operazioni (mutui fondiari, trasferimenti bancari all'estero, surroghe ipotecarie e operazioni di credito al consumo). Una volta conclusa l'operazione, il cliente ha il diritto di ricevere i rendiconti con l'indicazione delle spese sostenute e può chiedere un'informazione preventiva in caso di modifica unilaterale delle condizioni contrattuali e delle tariffe e spese applicate.

Inoltre, la richiamata circolare 8/1990 ha imposto agli intermediari di dotarsi di un *defensor del cliente* al fine di ricevere i reclami dei clienti e di pronunciarsi sugli stessi. Lo strumento è stato più organicamente disciplinato nel quadro di una sistemazione legislativa della materia operata dalla legge n. 44 del 22 novembre 2002 di riforma del sistema finanziario. In particolare, l'art. 29 prevede che banche, società di assicurazioni e imprese di investimento sono tenute a rispondere ai reclami dei clienti, predisponendo a tal fine un "*Departamento o servicio de atención al cliente*". Gli intermediari possono, inoltre, nominare, anche congiuntamente, un "*Defensor del cliente*", che dovrà essere un'entità o un esperto indipendente di riconosciuto prestigio, con il compito di ricevere e risolvere quei tipi di reclamo previsti dal proprio regolamento interno. Il *Defensor del Cliente*, inoltre, promuove l'applicazione della normativa di trasparenza e protezione dei clienti e delle buone prassi finanziarie.

Il funzionamento dei Dipartimenti o Servizi di Attenzione al cliente e del Difensore del cliente degli intermediari finanziari è oggetto di un'analitica e articolata disciplina, emanata dal Ministro dell'Economia, di concerto con il Governatore del *Banco de España*, il Presidente della CNMV e il Direttore generale delle assicurazioni e dei fondi pensione (Orden del Ministro dell'Economia n. 734 dell'11 marzo 2004). Essa definisce i requisiti di professionalità e onorabilità dei soggetti chiamati ad assolvere la funzione reclami, il cui nominativo deve essere comunicato alla Banca centrale. In particolare, viene previsto che ciascun intermediario si doti di un regolamento interno volto a disciplinare le attività, la

durata del mandato, le cause di incompatibilità degli addetti alle rispettive funzioni. Sono inoltre regolati lo svolgimento del procedimento di gestione dei reclami, i termini massimi per la conclusione, l'obbligo di motivazione e la predisposizione di una relazione annuale ai vertici aziendali. Al *Banco de España* è attribuito il compito di verificare la conformità dei regolamenti alla normativa vigente.

In totale, nel sistema spagnolo, sono operativi 54 difensori dei clienti. Nonostante siano in attività da più di un decennio, secondo alcune associazioni dei consumatori, risultano tuttora poco conosciuti alla maggior parte della clientela.

I *Defensor* non hanno competenza per controversie superiori a € 60.000, né possono pronunciarsi nei casi di rifiuto della banca di concedere un credito o offrire un servizio al cliente.

Nell'ambito degli strumenti di protezione dei clienti vanno menzionate le iniziative adottate in Spagna per promuovere l'educazione finanziaria. Tali iniziative vedono coinvolte diverse strutture della pubblica amministrazione. Il Ministero del tesoro ha predisposto una *brochure* informativa fornendo una illustrazione di alcune nozioni di base per i risparmiatori (dagli strumenti finanziari al regime di tassazione).

La *Comisión Nacional del Mercado de Valores*, oltre a offrire sul proprio sito informazioni generali e guide pratiche, ha di recente lanciato, in collaborazione con il *Banco de España*, un portale di educazione finanziaria (www.finanzasparatodos.es).

Le due Autorità hanno presentato, nel 2008, un Piano di azione per gli anni 2008-2012 che ha portato alla creazione di un organismo paritetico deputato a individuare e sviluppare le azioni educative. Il Piano prevede, in particolare, l'introduzione dell'educazione finanziaria nei curricula scolastici e la creazione di una piattaforma *web* per raccogliere tutti gli strumenti informativi a disposizione.

1.3 I controlli e le sanzioni

Nel quadro degli obiettivi di tutela del buon funzionamento e della stabilità del sistema finanziario, assegnati al Banco di Spagna dalla legge 1 giugno 1994, n. 13 (c.d. legge di autonomia del Banco di Spagna), il legislatore ha affidato alla Banca centrale la funzione di promuovere il buon funzionamento e la stabilità del sistema finanziario affidando ad essa compiti di supervisione sulla solvibilità e sul rispetto della normativa speciale delle banche e degli altri intermediari vigilati. Per l'esercizio delle proprie funzioni il Banco può effettuare controlli a distanza e ispettivi (art. 43 bis della L. 26/1988).

Nell'ambito dei controlli a distanza (3), nel corso del 2008, il Banco ha esaminato circa 1.200 proposte di modifica dei "*folletos*" delle tariffe dei servizi

(3) BANCO DE ESPAÑA, *Memoria de la Supervisión bancaria en España*, 2008.

inoltrati dalle banche. Tale attività è volta ad accertare che detti *folletos* riportino in maniera ordinata e chiara le commissioni massime applicate e le spese ripetibili previste dalla banca per i servizi offerti (4).

Nello stesso anno sono state rilasciate 6.500 autorizzazioni alla pubblicazione di proposte di pubblicità.

La legge bancaria ha inoltre affidato al *Banco de España* un potere sanzionatorio a fronte di infrazioni “gravi” e “lievi”, mentre in caso di infrazioni “molto gravi” la competenza è del Ministero dell’Economia, su proposta del Banco di Spagna. Le fattispecie che possono dar luogo a sanzioni amministrative molto gravi o gravi sono tipizzate. Così, ad esempio, costituisce infrazione grave la violazione di norme previste in materia di trasparenza e protezione del consumatore stabilite dall’art. 48, comma 2 della ley 26 del 1988. L’importo della sanzione può arrivare fino a € 150.000 (art. 10 della citata legge). La categoria delle infrazioni lievi ha carattere residuale.

2. I sistemi di ADR nel settore bancario e finanziario

2.1 La ragion d’essere dei sistemi di ADR e le fonti normative

Non diversamente da altri Paesi europei, anche in Spagna la situazione della giustizia soffre di un sovraccarico di attività nei tribunali con conseguenze sulla durata delle cause. Il sistema giudiziario è stato più volte riformato e, da ultimo, è stata proposta la creazione di “tribunali di prossimità” con il fine di smaltire il carico delle controversie “minori” per entità, decongestionando l’attività dei tribunali.

In questo quadro, i sistemi di ADR possono offrire un’opportunità di un accesso meno oneroso e più rapido alla tutela dei propri interessi.

Nel settore bancario opera un sistema di ADR gestito dal *Banco de España*, denominato “*Servicio de Reclamaciones*”, introdotto dal Banco nel 1987. Successivamente il *Servicio* ha trovato riconoscimento normativo con il richiamato decreto del Ministro dell’Economia del 12 dicembre 1989. L’organizzazione e il funzionamento del sistema sono disciplinati dalla circolare del *Banco de España* n. 8 del 7 settembre 1990.

In linea con gli orientamenti comunitari, la materia della risoluzione alternativa delle controversie nel settore finanziario è stata regolata dalla legge 22 novembre 2002, n. 44, incentrata sulla creazione di tre distinti organismi: il *Comisionado para la Defensa del Cliente de Servicios Bancarios* presso il Banco de España, il *Comisionado para la Defensa del Inversor* presso la *Comisión*

(4) Per i servizi di investimento la competenza in materia è della CNMV.

Nacional del Mercado de Valores (CNMV) e il *Comisionado para la Defensa del Asegurado y del Partícipe en Planes de Pensiones* presso la *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones*. Ai tre organismi – che sono organi monocratici – viene affidato il compito di proteggere i diritti dei clienti, rispettivamente, di banche, di società di investimento e di assicurazioni e fondi pensione. Il funzionamento dei cennati sistemi è disciplinato dal Real Decreto n. 303 del 20 febbraio 2004, che ha approvato il Regolamento dei *Comisionados* per la difesa del cliente dei servizi finanziari.

In conformità all'art. 4, comma 2, del richiamato Regolamento, il *Servicio de Reclamaciones* opera come struttura di supporto amministrativo e tecnico nei confronti del *Comisionado*.

Nonostante il tempo trascorso dall'approvazione della legge, il Ministro dell'economia non ha a tutt'oggi nominato il *Comisionado*, rendendo di fatto la riforma inattuata. Nelle more di tale nomina, il *Servicio de reclamaciones del Banco de España* continua ad esercitare le sue funzioni “in accordo con la normativa ad esso applicabile” (disposizione transitoria nona della L. 44/2002) e di fatto operando in luogo del *Comisionado*. Deve pertanto ritenersi che si applichino al *Servicio*, in quanto compatibili, le disposizioni del Real Decreto 303/2004 che regolano il funzionamento del *Comisionado*.

In questo senso, il *Servicio de Reclamaciones* del *Banco de España* è l'organismo indicato alla Commissione europea nell'ambito del progetto Fin-net come competente per la risoluzione di controversie tra cittadini dell'Area Economica Europea.

Pertanto, è da rilevare che è all'esame del Governo un disegno di legge (*Proyecto de Ley de Economía Sostenible*) volto a sopprimere la figura del *Comisionado*, affidando esclusivamente alle Autorità di vigilanza, tramite i relativi *Servicios de reclamaciones*, le funzioni di tutela della clientela di cui alla L. 44/2002, ivi compresa la funzione di risoluzione stragiudiziale delle controversie.

2.2 La natura giuridica del sistema. Composizione e nomina dell'organo decidente

Le scelte del legislatore spagnolo in merito ai sistemi di ADR del settore bancario e finanziario hanno sempre confermato la natura pubblicistica degli stessi, nonostante i vari interventi normativi che hanno interessato la materia.

La richiamata legge 44/2002 stabilisce che il *Comisionado para la Defensa del Cliente de Servicios Bancarios* sia nominato dal Ministro dell'economia, sentito il Governatore del *Banco de España* e le Associazioni dei consumatori. Dura in carica per 5 anni, non rinnovabili. Il *Comisionado* gode di autonomia e indipendenza ed è scelto tra persone di riconosciuto prestigio con almeno 10 anni di esperienza professionale. In assenza di nomina del *Comisionado*, l'autonomia e

l'indipendenza del sistema è garantito dalla Banca centrale da cui il *Servicio de reclamaciones* dipende.

2.3 Le funzioni svolte

La normativa prevede che possono essere inoltrate al *Servicio de reclamaciones* tre differenti tipologie di istanze: *reclamaciones*, *quejas* e *consultas*, aventi ad oggetto comportamenti di intermediari sottoposti alla vigilanza del *Banco de España*.

In particolare, per “*reclamaciones*” si intendono le istanze volte ad ottenere il riconoscimento di un diritto o interesse, in relazione ad azioni od omissioni che hanno comportato un pregiudizio per il reclamante, per violazione del contratto o della normativa di trasparenza e protezione della clientela o delle buone prassi finanziarie.

Le “*quejas*” sono riferite al (mal)funzionamento di servizi bancari o finanziari in conseguenza di ritardi o disattenzioni nello svolgimento del rapporto tra intermediari e clienti.

Per “*consultas*” si intendono le richieste di consulenza o di informazione su questioni di interesse generale relative ai diritti degli utenti dei servizi finanziari in materia di trasparenza e protezione della clientela.

Sulle diverse questioni che vengono portate alla sua attenzione da parte della clientela, il *Servicio de reclamaciones*, al termine del procedimento istruttorio, redige un *informe final*, una sorta di parere o relazione motivata con il quale l'organismo esprime la propria valutazione sul caso esaminato. L'attività del *Servicio*, pur non avendo efficacia vincolante, ha pertanto carattere decisorio (5).

2.4 I rapporti con la funzione giurisdizionale

La normativa prevede che non sia possibile rivolgersi al *Servicio de reclamaciones* nel caso in cui la controversia sia già stata sottoposta all'Autorità giudiziaria ovvero rimessa al giudizio arbitrale. Al contrario, il cliente che abbia presentato reclamo presso il *Banco de España* resta libero di rivolgersi al Giudice, ovvero di avvalersi di ogni altro mezzo di tutela previsto dall'ordinamento. In tale caso, è rimesso alla valutazione del giudice o dell'arbitro l'eventuale utilizzo delle risultanze del procedimento presso il *Servicio de reclamaciones*.

(5) In senso contrario cfr. E. L. CAMILLI, *Sistemi di risoluzione alternativa delle controversie e sistemi di vigilanza: un'analisi comparativa*. Secondo l'A., seguendo la distinzione operata dalla Commissione europea, il sistema di ADR spagnolo rientrerebbe tra quelli “facilitativi” e non tra quelli “determinativi”.

3. Le condizioni di accesso al sistema: profili soggetti e oggettivi

Possono adire il sistema di ADR gli utenti dei servizi bancari e finanziari, sia persone fisiche che giuridiche, di nazionalità o diritto spagnolo e anche straniere. Il ricorso può essere presentato personalmente o tramite rappresentanti legali. Possono inoltre avviare il procedimento anche le associazioni di categoria e gli investitori istituzionali quando agiscono in difesa degli interessi dei loro associati e clienti.

I clienti possono rivolgersi al Servizio per far valere un proprio diritto o interesse derivante da un contratto, dalla normativa di trasparenza o anche dalle buone prassi finanziarie (intendendo per tali quei comportamenti che non sono imposti per legge o dalla normativa di vigilanza e che tuttavia è ragionevolmente lecito attendersi dagli intermediari che effettuino una gestione responsabile, diligente e rispettosa della clientela). A differenza di altri ordinamenti, al *Servicio de reclamaciones* non può tuttavia essere richiesto il risarcimento dei danni, per il quale è competente l'autorità giudiziaria.

Condizione per la presentazione di un reclamo al *Servicio* della Banca Centrale è la previa sottoposizione della controversia al *Departamento o Servicio de Atención* al cliente o al *Defensor* del cliente dell'intermediario. Tale possibilità è esperibile ove il reclamante abbia dimostrato che sono trascorsi oltre due mesi dalla data di presentazione del reclamo senza avere ricevuto risposta, ovvero che il suo reclamo non sia stato accolto.

4. I profili organizzativi dei sistemi

Stante la mancata attuazione della legge istitutiva del *Comisionado*, l'organizzazione e il funzionamento del sistema di ADR spagnolo fanno capo, come detto, al *Banco de España* attraverso il *Servicio de reclamaciones*. Nello specifico, gli addetti al Servizio appartengono a diverse categorie funzionali e professionali del Banco (direzione, addetti all'istruttoria, tecnici e amministrativi).

L'attivazione del sistema da parte della clientela è gratuito e nemmeno gli intermediari contribuiscono al suo finanziamento. Pertanto, il *funding* è interamente a carico del *Banco de España*.

Una volta l'anno il *Servicio* pubblica una relazione (*memoria anual*) sull'attività svolta, nella quale sono illustrati i dati statistici relativi a *consultas*, *quejas* e *reclamaciones* trattate, insieme a un'ampia informativa in merito alle banche interessate dalle controversie, con indicazione degli esiti delle pronunce (art. 26 L. 44/2002). Sono pubblicate, per estratto, tutte le decisioni favorevoli ai clienti.

L'informativa offerta, pur non estendendosi agli aspetti organizzativi e ai processi interni di istruttoria dei ricorsi, tratta diffusamente delle novità giurisprudenziali, dei rapporti con la rete Fin-net e della normativa rilevante.

La legge obbliga gli intermediari a comunicare ai clienti la possibilità di presentare reclami, anzitutto al proprio *departamento* (o *servicio de atención al cliente*), e poi al *Servicio de Reclamaciones* del *Banco de España*.

E' possibile presentare ricorso presso la sede centrale del Banco di Spagna e le 22 succursali diffuse sul territorio nazionale. Nel 2008, l'80% dei reclami è stato presentato direttamente alla Sede centrale del Banco, il restante 20% presso le 22 succursali.

5. Le fasi e le caratteristiche delle procedure

Il procedimento di istruttoria e di decisione dei ricorsi si svolge in conformità alle disposizioni contenute nel Real Decreto n. 303 del 20 febbraio 2004. In particolare, nelle disposizioni del richiamato Decreto 303/2004 è previsto che il *Servicio de Reclamaciones* del *Banco de España* svolga una valutazione preliminare in merito all'ammissibilità del ricorso – ad esempio verificando che la questione sia stata preventivamente sottoposta al servizio reclami dell'intermediario e non sussistano motivi di improcedibilità connessi alla pendenza di un procedimento giudiziario o arbitrale – e comunichi entro 10 giorni all'intermediario l'apertura del procedimento (*expediente*).

L'intermediario può far conoscere le proprie valutazioni entro un termine di 15 giorni. Entrambe le parti hanno diritto di accesso agli atti relativi al ricorso. Il procedimento deve concludersi nel termine di 4 mesi dalla presentazione della *reclamaciones o della quejas*; nel caso non fosse possibile pervenire ad una decisione, il *Servicio* deve indicare i motivi di tale impossibilità.

Nel corso dell'istruttoria il *Servicio* ha la possibilità di sentire l'interessato per chiedere integrazioni in caso le informazioni fornite con il reclamo siano insufficienti, assegnandogli un termine di 10 giorni per completare la documentazione. Se il cliente non risponde entro la scadenza, il reclamo perde i suoi effetti. Nel 2008 sono state chieste integrazioni nel 10% dei casi esaminati.

Il procedimento si svolge interamente in via documentale, senza possibilità di audizione delle parti. Il ricorso è presentato in forma scritta e, dal 2008, *reclamaciones e quejas* possono essere inoltrate anche in via informatica, tramite un servizio denominato "*Oficina Virtual*" accessibile via internet dal sito del *Banco de España*.

Il procedimento è connotato da riservatezza. Con riferimento al processo decisionale, i ricorsi sono decisi dai singoli funzionari addetti all'istruttoria (*instructores*), nel quadro di un sistema uniforme di criteri, e soggetti a un procedimento di supervisione e approvazione da parte della direzione del Servizio.

Alle parti viene notificata la decisione finale.

6. Le pronunce

Reclamaciones, quejas e consultas si concludono con una decisione (*informe final*) motivata, dalla quale si faccia constare se dagli atti sia desumibile una violazione delle norme di trasparenza e protezione della clientela e se l'intermediario si è attenuto o meno alle buone prassi e usi finanziari. In ogni caso, la decisione dovrà pronunciarsi su tutte le questioni oggetto di reclamo. L'*informe* non ha carattere vincolante per le parti.

Entro un mese dalla ricezione dell'*informe final*, l'intermediario deve dichiarare se intende accettare o meno la decisione. Nel primo caso indica i comportamenti posti in essere per ottemperare e invia al *Servicio de Reclamaciones del Banco de España* la documentazione a supporto delle misure adottate. Trascorso tale termine, il Servizio archivia il reclamo, prendendo nota della posizione assunta dall'intermediario.

Non sono previsti mezzi di impugnativa dell'*informe final*. Il *Real Decreto* 303 del 2004 stabilisce che esso ha carattere informativo e non costituisce un atto amministrativo.

Neppure è possibile utilizzare in altre sedi la pronuncia, la cui efficacia poggia esclusivamente sull'autorevolezza e la terzietà dell'organo che la emette.

Il sistema spagnolo dà pubblicità dei reclami ricevuti e delle decisioni assunte dal *Servicio de Reclamaciones* in occasione della *memoria anual*; sono pubblicati il contenuto del ricorso, la decisione presa e il nome dell'intermediario interessato; rimane invece riservato il nominativo del reclamante (6). I clienti possono pertanto prendere visione delle opinioni espresse dal *Servicio* sulle singole questioni che possono rappresentare un precedente per casi simili. Alla divulgazione delle decisioni è rimessa una funzione di disciplina dei comportamenti degli intermediari.

7. I rapporti tra i sistemi di ADR e la funzione di vigilanza bancaria e finanziaria

La collocazione della funzione di gestione del sistema di ADR all'interno del *Banco de España* determina sinergie con l'attività di vigilanza, che si possono raggruppare in tre diverse tipologie.

Una prima modalità di collegamento tra il sistema di ADR e la funzione di vigilanza è connessa all'utilizzo delle informazioni acquisite nella gestione delle controversie. La Legge 44/2002 e il *Real Decreto* 303/2004 dispongono che, in presenza di elementi indicativi di una possibile violazione delle norme di trasparenza e di protezione della clientela, il *Comisionado*, informi i servizi del *Banco de España* cui compete la supervisione sugli intermediari. Questi possono utilizzare le informazioni ricevute nell'ambito dei propri poteri di vigilanza, ivi compresa la facoltà di attivare il potere sanzionatorio.

(6) Nel rispetto della Ley Orgánica 15/1999 del 13 dicembre in materia di Protezione dei Dati di carattere personale.

In questa direzione il recente progetto di legge governativo, pur prevedendo l'eliminazione della figura del Comisionado, stabilisce che i *servicios de reclamaciones* del Banco de España, la *Comisión Nacional del Mercado de Valores* e la *Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones*, trasmettano ai competenti servizi di vigilanza quei fascicoli dai quali sia possibile desumere indizi di inottemperanza ovvero di violazione delle norme di trasparenza e di protezione della clientela (disposizione finale tredicesima del progetto di Legge di economia sostenibile).

Una seconda forma di interazione con la funzione di vigilanza è determinata dal fatto che le decisioni assunte dal sistema di ADR, pubblicizzate anche attraverso la rete internet, delineano *best practices* che gli intermediari sono tenuti ad osservare, contribuendo così a integrare il quadro di riferimento normativo in materia di trasparenza e correttezza dei comportamenti.

In terzo luogo, il sistema ADR innesca meccanismi di mercato che inducono gli utenti a selezionare gli operatori più virtuosi. La pubblicità fornita nell'ambito della *memoria* annuale del *Servicio de Reclamaciones* consente ai consumatori di conoscere gli intermediari oggetto del maggior numero di ricorsi, nonché le tipologie di servizi che hanno dato luogo a maggiori criticità e il grado di adeguamento degli intermediari alle indicazioni contenute negli *informes*.

8. I dati sul funzionamento del sistema

Una visione d'assieme dell'entità del ricorso ai sistemi stragiudiziali di risoluzione delle controversie relativo ai tre comparti del sistema finanziario spagnolo è desumibile dalla tav. 1. Si rileva un fenomeno in costante crescita nel triennio 2006-2008, con una particolare accentuazione nel 2008 in tutti e tre i settori considerati (+30% circa).

Tav. 1 – Numero di ricorsi (<i>reclamaciones e quejas</i>) presentati nei tre settori finanziari (1)									
Aree	2006			2007			2008		
	ricorsi	%	variaz. (2)	ricorsi	%	variaz. (2)	ricorsi	%	variaz. (2)
Servizi Bancari (Banco de España)	5.473	59,3	+4,3	5.736	58,1	+4,8	7.449	58,3	+29,8
Servizi di investimento (CNMV)	823	8,9	+3,9	809	8,2	-1,7	1.058	8,3	+30,8
Servizi di assicurazione e piani e fondi pensione (Dirección de Seguros)	2.930	31,8	+0,3	3.313	33,7	+13,0	4.273	33,4	+28,9
<i>totale</i>	<i>9.226</i>	<i>100,0</i>		<i>9.858</i>	<i>100,0</i>		<i>12.780</i>	<i>100,0</i>	

(1) Fonte: Memoria del Servicio de Reclamaciones del Banco de España, della CNMV e della Dirección General de Seguros y Fondos de Pensiones 2008, 2007, 2006

(2) La variazione si riferisce all'anno precedente.

Sul totale dei ricorsi presentati nel 2008 dagli utenti dei servizi finanziari la maggior parte sono relativi al settore bancario (59% circa). Seguono le controversie in materia di servizi assicurativi e di fondi e piani pensione (33%); all'interno di questa categoria la parte preponderante è rappresentata dai servizi assicurativi. Meno rilevante è il numero dei ricorsi presentati al CNMV relativi ai servizi di investimento (8%).

Con riferimento al settore bancario e creditizio, la tav. 2 mostra, oltre al trend dei ricorsi (*reclamaciones* e *quejas*) che hanno interessato il *Servicio de Reclamaciones* del Banco di Spagna (sostanzialmente stabile nel triennio 2005-2007, con una significativa crescita nel 2008), anche il forte incremento delle *consultas* che il Banco di Spagna ha dovuto fronteggiare, sia telefoniche sia telematiche attraverso l'*Oficina Virtual* (+83,2%). Nel complesso, l'incremento nel 2008 delle questioni presentate al *Banco de España*, nelle diverse forme, è stato di circa il 70% rispetto al 2007.

La causa di tale crescita sostenuta è da ricercare soprattutto nella crisi dei mercati finanziari, che si è riflessa in un peggioramento delle relazioni tra intermediari e clienti e in una maggiore domanda di giustizia da parte di questi ultimi.

Tav. 2 – *Reclamaciones, quejas e consultas* presentate negli ultimi quattro anni (1)

Sistemi di ADR	2005		2006		2007		2008	
	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%	ricorsi	%
reclamaciones e quejas	5.243	n.d.	5.473	4,3	5.736	4,8	7.449	29,8
consultas	8.566	n.d.	12.638	47,5	16.079	27,2	29.461	83,2
<i>totale</i>	<i>13.809</i>	<i>n.d.</i>	<i>18.111</i>	<i>31,1</i>	<i>21.815</i>	<i>20,4</i>	<i>36.910</i>	<i>69,1</i>

(1) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de Reclamaciones*, 2008, 2007, 2006.

Considerato il flusso crescente delle controversie sottoposte al *Servicio de Reclamaciones*, la struttura predisposta dalla Banca Centrale per il loro trattamento è stata solo parzialmente in grado di assorbire il carico operativo. Come si evince dalla tav. 3, nel 2008, dei 7.449 ricorsi presentati, ne sono stati trattati n. 6.572. Sono aumentati, altresì, i tempi medi di lavorazione dei ricorsi che si sono ragguagliati, nel 2008, a 167 giorni, superiori ai tempi previsti dalla normativa (4 mesi).

La tav. 4 contiene la distribuzione dei ricorsi per *causa petendi*. Tra le questioni più ricorrenti sottoposte all'esame del sistema, oltre un terzo riguarda le operazioni attive poste in essere delle banche, sia nella fase genetica del rapporto creditizio, sia in fase di chiusura di finanziamenti. Tra le fattispecie più rilevanti, il *Servicio de reclamaciones* (7) ha rilevato: i) il mancato rinnovo di prestiti per effetto di politiche restrittive adottate dagli intermediari; ii) le difficoltà del debi-

(7) Cfr. *Memoria del Servicio de Reclamaciones del Banco de España*, 2008, capitoli 3 e 6.

tore di rispettare le scadenze a seguito dell'aumento del costo dei finanziamenti e dell'introduzione di commissioni aggiuntive; iii) la mancata riduzione dei tassi di interesse sui finanziamenti nonostante la generalizzata riduzione del costo della provvista per le banche; iv) le difficoltà incontrate nel trasferire o nel chiudere operazioni di finanziamento.

Tav. 3 – Attività svolta dal sistema di ADR sui servizi bancari (1)			
Casi presentati	2008	Casi trattati	2008
<i>Consultas</i> telefoniche	25.389	<i>Consultas</i> telefoniche	25.389
<i>Consultas</i> telematiche	4.072	<i>Consultas</i> telematiche	3.788
<i>Reclamaciones e quejas</i>	7.449	<i>Reclamaciones e quejas</i>	6.572
totale	36.910		35.749

(1) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de Reclamaciones*, 2008.

Circa un terzo dei ricorsi (27,5 %) ha riguardato le operazioni passive della banca. Per quanto riguarda in particolare i depositi, le controversie hanno avuto ad oggetto gli alti costi connessi alla chiusura dei conti e il basso livello dei rendimenti offerti.

Consistenti sono altresì le controversie che hanno riguardato gli strumenti di pagamento e, in particolare, le carte di credito e di debito (20%). Le fattispecie più rilevanti hanno riguardato l'utilizzo fraudolento delle carte a seguito di sottrazione, i costi addebitati dagli intermediari, i prelevamenti automatici da sistemi ATM.

Tav. 4 – Ripartizione dei ricorsi “trattati” per “causa petendi” (1)			
Causa petendi	ricorsi	2008	
		% sul totale	variazione % sul 2007
operazioni attive	1.747	31,5	+29,6
chiusura del rapporto	452		
concessione di credito	300		
operazioni passive	1.525	27,5	+22,4
chiusura del rapporto	412		
discrepanze di scritturazioni	400		
trasferimenti di denaro	356	6,4	-7,8
di cui: utilizzi fraudolenti di internet	123		
assegni, cambiali e altri titoli di credito	426	7,6	+22,4
carte di credito e di debito	1.157	20,7	+43,4
di cui: utilizzi fraudolenti di internet	398		
Varie	352	6,3	-34,6
totale (2)	5.563	100,0	

(1) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de Reclamaciones*, 2008.

(2) Il totale non coincide con quello dei casi “trattati” di cui alla tav. 3 (n. 6.572), in quanto non comprende n. 1.148 ricorsi relativi a valori mobiliari e prodotti assicurativi collocati dalle banche, rimessi per competenza ad altri sistemi di ADR. Inoltre, può verificarsi che in un singolo ricorso possono essere contenute più questioni.

In merito all'esito della fase istruttoria dei ricorsi trattati dal *Servicio de Reclamaciones* (tav. 5), rilevante è il fenomeno dei ricorsi considerati "irricevibili" (44,6%). Tale fenomeno è riconducibile, in larga parte (17,5% dei casi), all'erronea individuazione da parte del cliente del sistema di ADR competente, in particolare per prodotti d'investimento e assicurativi commercializzati da operatori bancari. Al riguardo, nella *Memoria del Servicio de Reclamaciones del Banco de España* si pone in evidenza che il maggior numero di questioni della specie ha riguardato prodotti strutturati offerti a clientela al dettaglio.

Tav. 5 – Esito della fase istruttoria dei ricorsi (1)

Esito	2007	2008		
	ricorsi	ricorsi	%	variazione
Irricevibili	2.112	2.931	44,6	+38,7
Rimessi ad altri organismi	783	1.148	17,5	+46,6
Inoltrate al Servizio di attenzione al cliente o al Defensor del cliente dell'intermediario	723	874	13,3	+20,9
Documentazione incompleta	389	634	9,6	+63,0
Casi di difetto di competenza	217	275	4,2	+26,7
Composizione bonaria tra le parti	791	1.203	18,3	+52,1
Rinuncia al procedimento	25	62	0,9	+148,0
Andati in decisione	1.759	2.376	36,2	+35,0
totale	4.687	6.572	100,0	

(1) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de Reclamaciones*, 2008.

E' significativa anche la quantità di ricorsi dichiarati irricevibili per mancato esperimento del previo reclamo al *departamento o servicio de atención al cliente* o al *Defensor del cliente* dell'intermediario (13,3%), ovvero per incompletezza della documentazione (9,6%).

I ricorsi che hanno ricevuto una composizione bonaria prima dell'emissione del parere da parte del sistema di ADR sono 1.200, pari al 18,3%.

In definitiva, è da rilevare che su 6.572 ricorsi pervenuti al sistema, solo 2.376 (pari al 36,2%) sono stati sottoposti a decisione finale.

Tav. 6 – Esito dei ricorsi per i ricorrenti (1)

Esito	2007		2008		variazione
	ricorsi	%	ricorsi	%	
Decisioni favorevoli	624	35,5	1.063	44,7	+70,4
Decisioni sfavorevoli	899	51,1	1.070	45,0	+19,0
Senza pronuncia (1)	236	13,4	243	10,3	+3,0
totale	1.759	100,0	2.376	100,0	

(1) Fonte: BANCO DE ESPAÑA, *Memoria del Servicio de Reclamaciones*, 2008.

(2) La Memoria non specifica a quali fattispecie si riferisca la categoria.

Come si evince dalla tav. 6, gli esiti dei ricorsi giunti alla decisione finale sono stati per metà favorevoli ai reclamanti, per metà agli intermediari. Va peraltro rilevato che la percentuale di accoglimento dei ricorsi, nella sostanza, è più elevata di quella sopra indicata, in quanto va tenuto conto che una parte significativa di ricorsi ha avuto una composizione bonaria nel corso del procedimento, con accoglimento totale o parziale delle pretese dei ricorrenti.

ALLEGATO 5

**LA TUTELA DEL CONSUMATORE
E I SISTEMI DI ADR NEGLI STATI UNITI**

(D. Luconi)

1. Il sistema di regolamentazione e vigilanza in materia di protezione del consumatore.

1.1 L'assetto attuale

Negli Stati Uniti la materia della protezione del consumatore di prodotti e servizi bancari e finanziari coinvolge diverse istituzioni: le autorità di vigilanza prudenziale, il *Department of Housing and Urban Development*, la *Federal Trade Commission*, e i *General Attorneys* dei singoli stati.

Nello specifico, le autorità di vigilanza prudenziale sono responsabili per i prodotti e i servizi erogati dagli intermediari sui quali hanno competenza. Il *Department of Housing and Urban Development* regola e vigila il settore dei mutui ipotecari destinati all'acquisto di abitazioni (1). I settori non vigilati dell'intermediazione finanziaria sono ricondotti alla generale responsabilità della *Federal Trade Commission* (2). Ai procuratori generali (*General Attorneys*) compete infine la tutela giudiziaria dei diritti spettanti ai cittadini dei singoli stati dell'Unione (c.d. *people's lawyers*): in campo finanziario, essi ricevono e trattano gli esposti inoltrati dai consumatori, conducono indagini sulle presunte pratiche illegali, scorrette o ingannevoli degli intermediari; avviano, ove del caso, le necessarie azioni civili e penali (3).

In coerenza con il quadro generale sopra delineato, nel settore bancario la responsabilità primaria per la tutela del consumatore è stata finora affidata alle autorità di vigilanza prudenziale, determinando una complessa articolazione e sovrapposizione di competenze. L'attuale impianto della supervisione prudenziale statunitense si articola infatti in due sottosistemi, federale e statale (cosiddetto *Dual System*). Le principali autorità federali di vigilanza sono il *Federal Reserve System* (FRS), l'*Office of the Comptroller of the Currency* (OCC), la *Federal Deposit Insurance Corporation* (FDIC) (4). A livello statale, la supervisione sul sistema bancario è affidata ai singoli *State Banking Departments* (SBD). Tutte le autorità, sia statali che federali, sono dotate con diverso grado di incisività di

(1) I poteri del *Department of Housing and Urban Development* trovano il loro fondamento nel *Real Estate Settlement Procedures Act* (RESPA) e nel *Fair Housing Act*. L'autorità ha recentemente emanato una nuova disciplina per la trasparenza delle condizioni praticate per il *mortgage lending*, entrata in vigore l'1.1.2010, che innova profondamente le disposizioni previgenti (cfr. http://www.hud.gov/offices/hsg/ramh/res/respa_hm.cfm).

(2) La *Federal Trade Commission* è l'autorità antitrust degli Stati Uniti. Tra i suoi compiti annovera anche la tutela del consumatore contro "unfair, deceptive or fraudulent practices" in ogni settore dell'economia. La struttura organizzativa della Commissione prevede uno specifico *Bureau of Consumer Protection*, al cui interno è istituita una divisione specificamente dedicata al settore finanziario (*Division Of Financial Practices*).

(3) Nello stato di New York, il dipartimento di giustizia alle dipendenze dell'*Attorney General* prevede al proprio interno uno specifico *Consumer Frauds Bureau*.

(4) Ad esse si aggiungono altre due autorità, l'*Office of Thrift Supervision* (OTS) e la *National Credit Union Administration* (NCUA) competenti per la vigilanza su specifiche istituzioni bancarie rappresentate rispettivamente dalle *Thrift Institutions* (*Savings Banks* e *Savings and Loan Associations*) e dalle *Credit Unions* (assimilabili al credito cooperativo italiano).

poteri regolamentari, di supervisione e intervento ispettivo. Il criterio fondamentale per l'attribuzione della responsabilità primaria per la sorveglianza di ciascun intermediario è rappresentato dal tipo di statuto (federale o statale) adottato dal soggetto vigilato. In particolare, le banche a statuto federale (c.d. *national banks*) sono autorizzate e vigilate in via primaria dall'OCC mentre le banche autorizzate dai singoli stati dell'Unione (c.d. *state-chartered banks*) che aderiscono ai sistemi federali di garanzia dei depositi ovvero al *Federal Reserve System* vengono assoggettate alla supervisione rispettivamente della FDIC e del FRS; a tale ultima autorità compete inoltre la vigilanza consolidata (c.d. *umbrella supervisor*) sui gruppi bancari (*Bank Holding Companies*) e sui conglomerati finanziari (*Financial Holding Companies*).

L'applicazione in concreto dei richiamati criteri di ripartizione delle competenze ha fatto emergere un sistema di supervisione in cui il *Federal Reserve System* e l'OCC rappresentano nei fatti le autorità di vigilanza primarie per le banche e i gruppi bancari di maggiore dimensione mentre la FDIC costituisce l'autorità di riferimento per le banche minori.

Tutte e tre le citate autorità federali (FRS, OCC, FDIC) sono dotate di poteri di vigilanza regolamentare, informativa e ispettiva anche in materia di protezione del consumatore, che trovano il loro fondamento in numerosi provvedimenti legislativi emanati in epoche diverse (cfr. allegato A). La stratificazione di tali provvedimenti, spesso fondati su logiche e scelte non del tutto coerenti tra loro, ha portato all'accentramento in capo al *Board* del *Federal Reserve System* di gran parte dei poteri di regolamentazione secondaria sulla materia (5). I poteri di vigilanza informativa e ispettiva riconosciuti per l'*enforcement* della normativa sono stati invece ripartiti in maniera sostanzialmente omogenea tra le tre autorità.

I *supervisors* federali garantiscono inoltre la tutela del consumatore anche mediante la gestione di programmi di *financial education* (6) e il trattamento degli esposti inoltrati alla Vigilanza dalla clientela bancaria. In particolare, il sistema di gestione degli esposti attualmente in uso risulta, nelle sue linee essenziali, molto simile a quello adottato recentemente dalla Banca d'Italia: l'autorità invia una richiesta di chiarimenti alla banca citata nel reclamo, valuta la risposta dell'intermediario e fornisce riscontro e assistenza al cliente; le informazioni acquisite nella gestione degli esposti concorrono alla pianificazione dei controlli di vigilanza (7).

(5) Cfr. U.S. Treasury Department, *Financial Regulation Reform: a new foundation*, p. 55; Federal Reserve Board (2009a). Per un elenco completo dei regolamenti emanati dal Federal Reserve Board, cfr. Allegato B. In particolare, tra i provvedimenti emanati assume un ruolo centrale il "*Regulation Z - Truth in Lending*" che detta un'organica disciplina di trasparenza per le operazioni di impiego. http://www.federalreserve.gov/newsevents/testimony/duke20090716a_attachment.pdf.

(6) Per la Federal Reserve cfr. <http://www.federalreserveeducation.org/fred/> mentre per la FDIC cfr. www.fdic.gov/consumers/education/index.html.

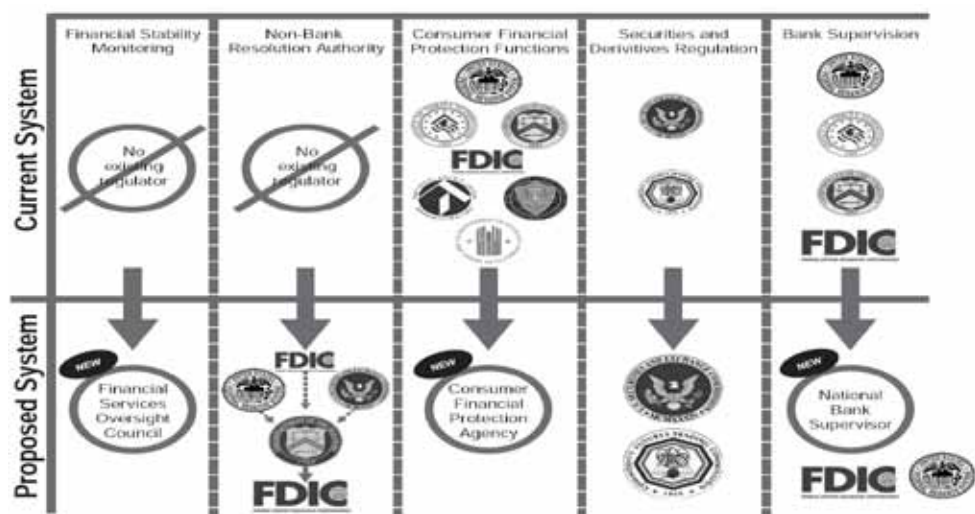
(7) Per un'analisi di dettaglio delle modalità di trattamento degli esposti, cfr. il report del *General Accountability Office* (GAO) (2006). Il GAO è un'agenzia indipendente e *nonpartisan* che opera alle dipendenze del parlamento e svolge funzioni di controllo assimilabili alla Corte dei Conti italiana.

1.2 Le iniziative di riforma

L'assetto della regolamentazione e di vigilanza sulla protezione del consumatore si è rivelato inefficace alla luce di quanto emerso nel corso della recente crisi finanziaria. Il sistema è risultato troppo articolato, complesso e difficile da coordinare, portando alla sovrapposizione di competenze su alcuni intermediari (es. banche) e al mancato o insufficiente presidio di altri comparti dell'intermediazione, pur se rilevanti (es. *mortgage companies* non controllate da banche vigilate). Ne è conseguita la diffusione di pratiche scorrette e poco trasparenti nell'erogazione di finanziamenti alla clientela, genericamente ricomprese sotto il termine di *predatory lending*.

Per rispondere a tali criticità, l'Amministrazione Obama ha avviato una vasta riforma della regolamentazione finanziaria le cui linee portanti sono state compendiate nel libro bianco "*Financial Regulatory Reform: a New Foundation*", presentato nel giugno 2009 (8). Uno dei punti fondamentali della riforma riguarda l'integrale revisione dell'impianto della protezione del consumatore, con la creazione di una nuova autorità, la *Consumer Financial Protection Agency* (CFPA, cfr. Figura 1) .

Figura 1 – Il nuovo assetto della vigilanza proposto dall'Amministrazione



(Fonte: President's Budget 2011)

Le linee d'azione contenute nel richiamato libro bianco si sono concretizzate nella presentazione ai due rami del Congresso di diverse proposte di legge. Al termine di un dibattito parlamentare durato circa un anno tali proposte sono state trasfuse in un unico provvedimento legislativo, il "*Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*" (H.R. 4173), votato dalla Camera dei

(8) U.S. Treasury Department (2009).

Rappresentanti il 30 giugno 2010 e dal Senato il successivo 15 luglio. La legge di riforma è entrata in vigore dopo la firma del provvedimento da parte del Presidente Obama, avvenuta il 21 luglio 2010.

La versione finale della riforma si discosta per diversi aspetti dalle ipotesi di intervento contenute nel libro bianco dell'Amministrazione. In particolare, con riguardo alla materia della protezione del consumatore, è stata prevista la costituzione di un *Consumer Financial Protection Bureau* presso la *Federal Reserve* anziché l'istituzione di una nuova autorità di vigilanza indipendente, come inizialmente richiesto dall'Amministrazione.

1.3 Il nuovo Consumer Financial Protection Bureau

Il “*Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*” approvato dal Congresso determina una notevole semplificazione dell'assetto istituzionale della protezione del consumatore di prodotti e servizi bancari e finanziari, concentrando tutte le competenze sulla materia presso il nuovo *Consumer Financial Protection Bureau (CFPB)* istituito all'interno della *Federal Reserve*.

L'ambito di azione del nuovo *Bureau* è potenzialmente molto ampio: in via generale esso riguarda tutti i prodotti e servizi originati oppure collegati, direttamente o indirettamente, allo svolgimento di attività finanziarie, quali la raccolta di depositi e l'erogazione di credito, il *servicing* di operazioni di cartolarizzazione e il recupero crediti, la gestione di banche dati sulla rischiosità creditizia dei clienti, il *money transmitting*, la custodia di valori mobiliari, le attività di consulenza (9).

Restano tuttavia esclusi dal campo d'azione del nuovo CFPB i servizi di investimento, sui quali continuerà a vigilare la *Securities and Exchange Commission* (SEC), e i prodotti derivati, per i quali sono preservate le competenze attuali della *Commodity Futures Trading Commission* (CFTC). Sono altresì esclusi i prodotti e servizi del comparto assicurativo, che continueranno a essere vigilati a livello statale, nonché una serie di attività che, sebbene di natura finanziaria, sono svolte da soggetti diversi dagli intermediari finanziari (es. finanziamenti ai consumatori erogati direttamente dagli *auto dealers*).

Con riguardo alle materie di propria competenza, al CFPB sono stati riconosciuti poteri regolamentari, di controllo a distanza e di tipo ispettivo. Nel corso del negoziato politico che ha preceduto l'approvazione della riforma tali poteri hanno subito una progressiva attenuazione. In primo luogo, è stata attribuita alle autorità di vigilanza prudenziale la facoltà di impugnare i regolamenti emanati dal CFPB qualora essi risultino lesivi della sana e prudente gestione

(9) Per una elencazione completa, cfr. section 1002 del “*Dodd-Frank Wall Street Reform e Consumer Financial Protection Act*”.

dei singoli intermediari ovvero della stabilità sistemica (10). In secondo luogo, i poteri di *enforcement* del Bureau sono stati estesi unicamente agli intermediari di maggiori dimensioni: per le banche con un attivo inferiore a 10 miliardi di dollari, il rispetto della normativa primaria e secondaria in materia di protezione del consumatore continuerà infatti ad essere verificato dalle autorità di vigilanza prudenziale (11). Le limitazioni appena richiamate unitamente alla decisione di collocare la funzione di protezione del consumatore all'interno di un'autorità di vigilanza prudenziale, sebbene con alcune cautele volte a preservarne l'indipendenza finanziaria e amministrativa (cfr. *infra*), determina nei fatti l'istituzione di un sistema di supervisione in cui l'obiettivo della sana e prudente gestione degli intermediari nonché quello dell'ordinato funzionamento del sistema finanziario nazionale tendono a prevalere sulle finalità tipiche della *consumer protection*.

Oltre alle richiamate funzioni di regolamentazione e controllo, specifiche sezioni del “*Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*” attribuiscono al nuovo Bureau ampie competenze e incisivi poteri in materia di *consumer financial education* e gestione degli esposti inoltrati dalla clientela bancaria e finanziaria (cfr. Section 1034 del provvedimento).

Con riguardo ai profili organizzativi, le decisioni concernenti l'esercizio dei poteri regolamentari e di controllo sono state attribuite all'esclusiva responsabilità del direttore della CFPB, nominato dal Presidente previa approvazione del Senato. Nell'esercizio delle proprie attribuzioni, il CFPB potrà avvalersi di un *panel* composto da esperti della materia e da rappresentanti dell'industria e dei consumatori (il c.d. *Consumer Advisory Board*).

Oltre alla particolare procedura di nomina del direttore, la legge di riforma affida il presidio dell'autonomia amministrativa del Bureau a ulteriori regolamenti che la *Federal Reserve* dovrà emanare nei mesi successivi all'entrata in vigore del provvedimento legislativo. Sotto il profilo finanziario, i costi di funzionamento del CFPB sono stati posti a totale carico del *Federal Reserve System* (12), senza aggravii per il bilancio federale.

Un elemento molto dibattuto del nuovo *framework* per la protezione del consumatore introdotto dalla riforma è rappresentato dalle modifiche apportate al regime di *preemption*. La preesistente legislazione in materia di protezione del consumatore assicurava la prevalenza delle leggi federali su quelle statali (*preemption*) in caso di conflitto, garantendo dunque l'omogeneità del quadro normativo di riferimento per le banche operanti a livello nazionale (c.d.

(10) La decisione finale viene rimessa al *Financial Systemic Risk Oversight Council*, il nuovo organo collegiale responsabile per la vigilanza sistemica, con il voto favorevole di almeno due terzi delle autorità di supervisione che lo compongono.

(11) L'emendamento in parola è stato introdotto per non appesantire eccessivamente i controlli di vigilanza sulle istituzioni di minori dimensioni.

(12) A seguito del trasferimento delle competenze regolamentari e di vigilanza in materia di protezione del consumatore, il *Federal Reserve Board* dovrà versare al CFPB un contributo pari al 10 per cento delle spese annue complessive sostenute dalle *Federal Reserve System*. A partire dal 2013 tale contributo sarà innalzato al 12 per cento.

National Banks). La riforma, recependo un orientamento giurisprudenziale del 1996, modifica in parte tale principio: pur preservando la facoltà dell'Autorità federale (*Office of the Comptroller of the Currency*) di esentare le *National Banks* dal rispetto delle leggi statali, ne circoscrive l'applicazione secondo un approccio *case-by-case* e unicamente in presenza di precise circostanze (13). In altri termini, diventerà più difficile per le banche a rilevanza nazionale sottrarsi all'applicazione di leggi statali a protezione del consumatore più restrittive delle corrispondenti leggi federali. La riforma varata dal Congresso elimina inoltre il regime speciale di *enforcement* previsto per le *National Banks*. Queste ultime potranno essere citate in giudizio per la violazione di leggi federali non soltanto dal *Federal General Attorney*, come finora previsto, ma anche dai ciascuno dei 50 procuratori generali statali. Nelle intenzioni del legislatore, tale circostanza dovrebbe assicurare una più compiuta protezione del consumatore attraverso la moltiplicazione dei punti di controllo della normativa di settore.

2. I programmi di *financial education*

Di particolare rilievo è l'esperienza degli Stati Uniti in materia di educazione finanziaria. Nel 2003 il *Fair and Accurate Credit Transactions Act* (FACT) ha istituito una Commissione (*Financial Literacy and Education Commission*), che include 19 agenzie federali ed è guidata dal Ministero del Tesoro. Tra i soggetti coinvolti, oltre a numerosi ministeri (dell'educazione, del lavoro, delle abitazioni e dello sviluppo urbano, della salute ecc.), si annoverano l'Agenzia deputata alla protezione dei consumatori e della concorrenza, quella che opera nel campo della assistenza sociale, quella che si occupa di supporto alle piccole imprese, nonché le Agenzie di rilievo nell'ambito dei mercati finanziari e il *Federal Reserve Board*.

La Commissione ha elaborato una strategia nazionale, finanziata da tutti gli attori coinvolti. In generale, essa riconosce l'importanza delle *partnership* tra privati e tra pubblico e privato. Tuttavia, nell'enfatizzare l'importanza dell'educazione finanziaria a favore dei giovani – attuata attraverso una specifica integrazione dei curricula scolastici – si attribuisce un ruolo centrale al Ministero dell'istruzione; al fine di raggiungere le fasce di popolazione più emarginate e svantaggiate – tema di primaria importanza – si pone l'accento sulla centralità delle organizzazioni radicate sul territorio.

Per ognuna delle tematiche rilevanti ai fini dell'educazione finanziaria (solo a titolo di esempio: risparmio, acquisto della casa, pensione, credito ecc.) la Commissione ha enucleato il piano di azione che deve essere seguito dai soggetti interessati a offrire i loro contributi educativi.

(13) L'OCC non potrà deliberare la disapplicazione di tutte le leggi statali riguardanti un determinato aspetto della protezione del consumatore ma dovrà valutare singolarmente ciascun provvedimento legislativo. In secondo luogo, la *preemption* potrà aver luogo solamente nel caso in cui sia comprovato che la legge statale "prevents or significantly interferes" con le facoltà operative riconosciute alle *National Banks*..

È stato creato un sito *web* (che funge da “infrastruttura di distribuzione delle informazioni”) in cui sono compendati tutti i materiali didattici creati da singoli soggetti (partecipanti alla Commissione o da questa selezionati). L’evidente beneficio di questo approccio risiede nella razionalizzazione degli sforzi già compiuti: si evitano duplicazioni e si permette un confronto tra le diverse iniziative, anche al fine di promuoverne il miglioramento.

3. I sistemi di Alternative Dispute Resolution.

3.1 L’impianto attuale

In campo bancario e finanziario, i contratti stipulati dai consumatori includono generalmente una *mandatory binding arbitration clause* che impone il ricorso all’arbitrato per la risoluzione delle controversie. In forza di tale clausola, al cliente è precluso il ricorso all’ordinaria giustizia civile: la controversia non può essere sottoposta alla cognizione di una corte statale o federale, la decisione arbitrale non può essere impugnata né è possibile aderire a una *class action* (14).

L’utilizzo estensivo da parte dell’industria bancaria e finanziaria delle richiamate clausole di *mandatory arbitration* ha determinato la canalizzazione di una parte rilevante delle controversie con i consumatori verso sistemi di *alternative dispute resolution* (ADR). Negli Stati Uniti, la gestione di tali sistemi e il connesso mercato dei servizi di arbitrato e conciliazione è dominato da istituzioni private, con o senza scopo di lucro. L’*American Arbitration Association Inc.*, il *National Arbitration Forum* e la JAMS rappresentano i primi tre operatori del settore, ciascuno dei quali ha adottato specifiche normative interne per disciplinare i requisiti minimi per l’accettazione delle controversie e gli aspetti procedurali dell’arbitrato che coinvolge clienti consumatori (15).

Non esistono attualmente sistemi di ADR incardinati presso le autorità pubbliche di vigilanza né è prevista la loro istituzione nell’ambito delle iniziative di riforma della regolamentazione finanziaria statunitense (16). Solo nel comparto dei servizi di investimento è stato creato un sistema di risoluzione stragiudiziale

(14) Cfr., ad esempio, le seguenti testimoniate rese innanzi alla Commissione “*Oversight And Government Reform*” della Camera: “*Arbitration’ or ‘Arbitrary’: The Misuse of Arbitration to Collect Consumer Debts*” (<http://oversight.house.gov/images/stories/documents/20090722112539.pdf> e <http://oversight.house.gov/images/stories/documents/20090722112647.pdf>)

(15) Per l’*American Arbitration Association* sono disponibili le “*Consumer-Related Disputes Supplementary Procedures*” al seguente link: <http://www.adr.org/sp.asp?id=22014> ; in via generale, la materia dell’arbitrato è disciplinata dalle disposizioni legislative contenute nel “*Federal Arbitration Act*” del 1925.

(16) Da una ricognizione effettuata sui principali *supervisors* federali è stata rilevata la presenza all’interno di ciascun autorità di vigilanza di un ufficio ombudsman le cui funzioni sono però limitate esclusivamente alla risoluzione delle controversie sorte tra l’autorità e gli intermediari nell’esercizio delle funzioni di vigilanza (es. ricorsi contro provvedimenti amministrativi adottati dal supervisor).

delle controversie nato dall'iniziativa della *Financial Industry Regulation Authority* (FINRA), l'associazione di settore che raggruppa le società di intermediazione e gli altri operatori del mercato mobiliare. La FINRA, oltre ad esercitare forme di regolamentazione e controllo sui propri associati, offre anche un servizio di arbitrato e conciliazione per la definizione delle controversie tra associati e clienti (17). L'arbitrato è disciplinato sotto il profilo procedurale da un "*Code Of Arbitration Procedure For Customer Disputes*" (18), da ultimo rivisto nel 2007 (19).

3.2 Gli interventi di riforma

L'attuale configurazione dei sistemi di risoluzione stragiudiziale delle controversie tra intermediari e clienti in ambito bancario e finanziario è oggetto, dallo scorso anno, di una crescente attenzione politica, sia nell'ambito del processo di riforma della regolamentazione finanziaria sia a seguito delle vicende che hanno interessato alcuni operatori del settore.

In primo luogo, i consumatori, tramite le rispettive associazioni, hanno portato all'attenzione delle autorità di vigilanza e del Congresso un possibile elemento di debolezza strutturale dell'attuale impianto: il congiunto effetto dell'utilizzo estensivo di *mandatory arbitration clauses* e del ricorso sistematico ad *ADR providers* privati in competizione tra loro limiterebbe in concreto l'imparzialità e l'autonomia di giudizio degli arbitri. La competizione per attrarre e mantenere il flusso di dispute (e il connesso gettito commissionale) garantito dagli intermediari di grandi dimensioni potrebbe infatti indurre gli *ADR providers* a favorire questi ultimi nei propri giudizi penalizzando il consumatore, parte debole del rapporto contrattuale. A sostegno di tale interpretazione vengono spesso utilizzati i dati relativi ad una particolare tipologia di controversie, quelle relative al recupero dei crediti al consumo avviate su iniziativa degli intermediari, che vedono prevalere questi ultimi nel 93,8 per cento dei casi (20).

In secondo luogo, recenti vicende giudiziarie hanno evidenziato la concreta esistenza di conflitti di interesse non adeguatamente gestiti dagli *ADR providers*. In particolare, nel luglio 2009 la *National Arbitration Forum* (NAF), che gestisce il principale sistema di ADR per le controversie di credito al consumo, è stata accusata dal procuratore generale del Minnesota per i presunti conflitti di inte-

(17) <http://www.finra.org/web/groups/foundation/@foundation/documents/foundation/p119054.pdf>.

(18) <http://www.finra.org/Industry/Regulation/RuleFilings/2003/P009306>.

(19) Per una descrizione del sistema ADR gestito dalla FINRA, si veda l'*Investors's Guide to Securities Industry Disputes*, disponibile al seguente link: <http://www.finra.org/web/groups/foundation/@foundation/documents/foundation/p119054.pdf>.

(20) Per un'analisi comparata degli esiti delle controversie decise dai principali sistemi di ADR e dalle corti statali o federali cfr.: *Consumer Arbitration Before American Arbitration Association* (www.searlearbitration.org/p/full_report.pdf); *Outcomes of Arbitration – An Empirical Study of Consumer Lending Cases* (www.adrforum.com/rcontrol/documents/ResearchStudiesAndStatistics/2005ErnstAndYoung.pdf); *Arbitration – A Good Deal for Consumers* (www.adrforum.com/rcontrol/documents/ResearchStudiesAndStatistics/200804ArbitrationGoodForConsumers-Rutledge.pdf).

resse derivanti dai legami partecipativi con una società di recupero crediti, che avrebbero portato all'offerta di un sistema integrato di servizi di arbitrato e di recupero degli stessi crediti oggetto di disputa (21). Il procedimento si è chiuso con un accordo transattivo, in base al quale la NAF ha cessato di arbitrare tutte le controversie che coinvolgono i consumatori. La vicenda ha evidenziato rischi legali e reputazionali associati alla gestione dei sistemi di ADR tali da indurre anche l'altro principale operatore di mercato, l'*American Arbitration Association*, a ritirarsi dal settore delle controversie relative al credito al consumo.

Dal lato dell'industria bancaria e finanziaria, le vicende in parola e la definizione transattiva di una *class action* avviata nel 2005 (22) hanno portato i primi due gruppi bancari statunitensi, Bank of America e JP Morgan Chase, a eliminare negli ultimi mesi del 2009 le clausole di *mandatory arbitration* inserite nei contratti per l'utilizzo di carte di credito destinate a consumatori e piccole imprese.

La risposta politica alle criticità sopra evidenziate si è concretizzata, da un lato, nell'avvio di un'inchiesta da parte della commissione "*Oversight and Government Reform*" della Camera dei Rappresentanti (23) e, dall'altro, nella presentazione di una serie di proposte di legge focalizzate sulle clausole di *mandatory arbitration*.

Con particolare riferimento a queste ultime, si richiama in primo luogo l'"*Arbitration Fairness Act of 2009*" che, qualora approvato, renderebbe nulle le clausole di *mandatory arbitration* inserite nei contratti stipulati dai consumatori (24). In secondo luogo, nell'ambito della riforma in atto della regolamentazione finanziaria, il "*Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*" approvato dal Congresso attribuisce al nuovo *Bureau* per la *consumer financial protection* (e alla SEC per i servizi di investimento) la possibilità di vietare l'inserimento di clausole di *mandatory arbitration* nei contratti finanziari destinati ai consumatori (25). L'introduzione del divieto, subordinata a una preventiva attività di studio e analisi, preserverebbe il diritto del consumatore di prodotti e servizi bancari ad adire l'ordinaria giustizia civile per le controversie insorte con gli intermediari. In ogni caso, tuttavia, essi non modificherebbero in alcun modo l'attuale impianto dei sistemi di ADR, che continuerebbe a essere fondato su piattaforme gestite da istituzioni private specializzate nell'erogazione di servizi di arbitrato e conciliazione.

(21) Cfr. Wall Street Journal del 15.10.2009 "Turmoil in Arbitration Empire Upends Credit-Card Disputes" e la testimonianza del Procuratore Generale del Minnesota (<http://oversight.house.gov/images/stories/documents/20090722112647.pdf>).

(22) La controversia vede coinvolti anche Citigroup Inc., Capital One Financial Corp. e Discover Financial Services.

(23) Gli atti e le testimonianze rilasciate nel corso dell'inchiesta si trovano al seguente sito: http://oversight.house.gov/index.php?option=com_content&view=article&id=4013&catid=66:hearings&Itemid=31.

(24) L'*Arbitration Fairness Act of 2009* è stato presentato nel febbraio dello scorso anno ad entrambi i rami del Congresso ed è tuttora giacente in Commissione.

(25) Cfr. section 1028 del "*Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act*".

Riferimenti

Siti internet

American Arbitration Association Inc.: <http://www.adr.org/>
Department of Housing and Urban Development: <http://portal.hud.gov/>
Federal Deposit Insurance Corporation: <http://www.fdic.gov/>
Federal Reserve Board: <http://www.federalreserve.gov/>
Federal Trade Commission: <http://www.ftc.gov/>
Financial Industry Regulation Authority: <http://www.finra.org/>
JAMS: <http://www.jamsadr.com/>
National Arbitration Forum: <http://www.adrforum.com/>
New York General Attorney: <http://www.ag.ny.gov>
New York State Banking Department: <http://www.banking.state.ny.us/>
Office of the Comptroller of the Currency: <http://www.occ.treas.gov/>

Documenti

COMMITTEE ON OVERSIGHT AND GOVERNMENT REFORM, *Arbitration or 'Arbitrary': The Misuse of Mandatory Arbitration to Collect Consumer Debts*, 2009, consultabile su: http://oversight.house.gov/index.php?option=com_content&view=article&id=4013&catid=66:hearings&Itemid=31.

ERNST & YOUNG, *Outcomes of Arbitration: An Empirical Study of Consumer Lending Cases*, 2005.

FEDERAL RESERVE BOARD, *The Federal Reserve System's Role in Protecting Consumers*, 2009, consultabile su:
http://www.federalreserve.gov/newsevents/testimony/duke20090716a_attachment.pdf.

FEDERAL RESERVE BOARD, *Consumer protection, Testimony of Governor Elizabeth A. Duke*, 2009, consultabile su:
<http://www.federalreserve.gov/newsevents/testimony/duke20090716a.htm>.

FEDERAL RESERVE BOARD, *Enforcement of financial consumer protection laws, Testimony of Governor Elizabeth A. Duke*, 2009, consultabile su:
<http://www.federalreserve.gov/newsevents/testimony/duke20090320a.htm>.

FEDERAL RESERVE BOARD, *Financial Innovation and Consumer Protection, Chairman Ben S. Bernanke's Speech*, 2009, consultabile su:
<http://www.federalreserve.gov/newsevents/speech/bernanke20090417a.htm>.

FINANCIAL INDUSTRY REGULATORY AUTHORITY, *Investor's guide to securities industry disputes: how to prevent and resolve disputes with your broker*, 2009.

GENERAL ACCOUNTABILITY OFFICE, *OCC Consumer Assistance*, 2006, consultabile su: <http://www.gao.gov/products/GAO-06-293>.

OFFICE OF THE COMPTROLLER OF THE CURRENCY, *Report of the Ombudsman*, 2007.

SEARLE CIVIL JUSTICE INSTITUTE, *Consumer Arbitration Before the American Arbitration Association*, 2009.

U.S. CHAMBER INSTITUTE FOR LEGAL REFORM, *Arbitration – A good deal for Consumers*, 2008.

US TREASURY DEPARTMENT, *Financial Regulatory Reform: a New Foundation*, 2009, consultabile su: http://www.financialstability.gov/docs/regs/FinalReport_web.pdf.

Allegato A

LEGISLAZIONE IN MATERIA DI PROTEZIONE DEL CONSUMATORE

(Fonte: Federal Reserve Board – Consumer and Community Affairs)

Fair Housing Act (1968) Prohibits discrimination in the extension of housing credit on the basis of race, color, religion, national origin, sex, handicap, or family status.

Truth in Lending Act (1968) Requires uniform methods for computing the cost of credit and for disclosing credit terms. Gives borrowers the right to cancel, within three days, certain loans secured by their residences. Prohibits the unsolicited issuance of credit cards and limits cardholder liability for unauthorized use. Also imposes limitations on home equity loans with rates or fees above a specified threshold.

Fair Credit Reporting Act (1970) Protects consumers against inaccurate or misleading information in credit files maintained by credit-reporting agencies; requires credit-reporting agencies to allow credit applicants to correct erroneous reports.

Flood Disaster Protection Act of 1973 Requires flood insurance on property in a flood hazard area that comes under the National Flood Insurance Program.

Fair Credit Billing Act (1974) Specifies how creditors must respond to billing-error complaints from consumers; imposes requirements to ensure that creditors handle accounts fairly and promptly. Applies primarily to credit and charge card accounts (for example, store card and bank card accounts). Amended the Truth in Lending Act.

Equal Credit Opportunity Act (1974) Prohibits discrimination in credit transactions on several bases, including sex, marital status, age, race, religion, color, national origin, the receipt of public assistance funds, or the exercise of any right under the Consumer Credit Protection Act. Requires creditors to grant credit to qualified individuals without requiring cosignature by spouses, to inform unsuccessful applicants in writing of the reasons credit was denied, and to allow married individuals to have credit histories on jointly held accounts maintained

in the names of both spouses. Also entitles a borrower to a copy of a real estate appraisal report.

Real Estate Settlement Procedures Act of 1974 Requires that the nature and costs of real estate settlements be disclosed to borrowers. Also protects borrowers against abusive practices, such as kickbacks, and limits the use of escrow accounts.

Home Mortgage Disclosure Act of 1975 Requires mortgage lenders to annually disclose to the public data about the geographic distribution of their applications, originations, and purchases of home-purchase and home-improvement loans and refinancings. Requires lenders to report data on the ethnicity, race, sex, income of applicants and borrowers, and other data. Also directs the Federal Financial Institutions Examination Council, of which the Federal Reserve is a member, to make summaries of the data available to the public.

Consumer Leasing Act of 1976 Requires that institutions disclose the cost and terms of consumer leases, such as automobile leases.

Fair Debt Collection Practices Act (1977) Prohibits abusive debt collection practices. Applies to banks that function as debt collectors for other entities.

Community Reinvestment Act of 1977 Encourages financial institutions to help meet the credit needs of their entire communities, particularly low- and moderate-income neighborhoods.

Right to Financial Privacy Act of 1978 Protects bank customers from the unlawful scrutiny of their financial records by federal agencies and specifies procedures that government authorities must follow when they seek information about a customer's financial records from a financial institution.

Electronic Fund Transfer Act (1978) Establishes the basic rights, liabilities, and responsibilities of consumers who use electronic fund transfer services and of financial institutions that offer these services. Covers transactions conducted at automated teller machines, at point-of-sale terminals in stores, and through telephone bill-payment plans and preauthorized transfers to and from a customer's account, such as direct deposit of salary or Social Security payments.

Federal Trade Commission Improvement Act (1980) Authorizes the Federal Reserve to identify unfair or deceptive acts or practices by banks and to issue regulations to prohibit them. Using this authority, the Federal Reserve has adopted rules substantially similar to those adopted by the FTC that restrict certain practices in the collection of delinquent consumer debt, for example, practices related to late charges, responsibilities of cosigners, and wage assignments.

Expedited Funds Availability Act (1987) Specifies when depository institutions must make funds deposited by check available to depositors for withdrawal. Requires institutions to disclose to customers their policies on funds availability.

Women's Business Ownership Act of 1988 Extends to applicants for business credit certain protections afforded consumer credit applicants, such as the right to an explanation for credit denial. Amended the Equal Credit Opportunity Act.

Fair Credit and Charge Card Disclosure Act of 1988 Requires that applications for credit cards that are sent through the mail, solicited by telephone, or made available to the public (for example, at counters in retail stores or through catalogs) contain information about key terms of the account. Amended the Truth in Lending Act.

Home Equity Loan Consumer Protection Act of 1988 Requires creditors to provide consumers with detailed information about open-end credit plans secured by the consumer's dwelling. Also regulates advertising of home equity loans and restricts the terms of home equity loan plans.

Truth in Savings Act (1991) Requires that depository institutions disclose to depositors certain information about their accounts – including the annual percentage yield, which must be calculated in a uniform manner –and prohibits certain methods of calculating interest. Regulates advertising of savings accounts.

Home Ownership and Equity Protection Act of 1994 Provides additional disclosure requirements and substantive limitations on home-equity loans with rates or fees above a certain percentage or amount. Amended the Truth in Lending Act.

Gramm-Leach-Bliley Act, title V, subpart A, Disclosure of Nonpublic Personal Information (1999) Describes the conditions under which a financial institution may disclose nonpublic personal information about consumers to nonaffiliated third parties, provides a method for consumers to opt out of information sharing with nonaffiliated third parties, and requires a financial institution to notify consumers about its privacy policies and practices.

Fair and Accurate Credit Transaction Act of 2003 Enhances consumers' ability to combat identity theft, increases the accuracy of consumer reports, allows consumers to exercise greater control over the type and amount of marketing solicitations they receive, restricts the use and disclosure of sensitive medical information, and establishes uniform national standards in the regulation of consumer reporting. Amended the Fair Credit Reporting Act.

Allegato B

ELENCO DEI PRINCIPALI REGOLAMENTI EMANATI DAL FEDERAL RESERVE BOARD PER L'APPLICAZIONE DELLA LEGISLAZIONE IN MATERIA DI PROTEZIONE DEL CONSUMATORE

Regulation B - Equal Credit Opportunity: Prohibits lenders from discriminating against credit applicants, establishes guidelines for gathering and evaluating credit information, and requires written notification when credit is denied

Regulation M - Consumer Leasing: Applies to all persons that are lessors of personal property under consumer leases. The purpose is: (1) To ensure that lessees of personal property receive meaningful disclosures that enable them to compare lease terms with other leases and, where appropriate, with credit transactions; (2) To limit the amount of balloon payments in consumer lease transactions; and (3) To provide for the accurate disclosure of lease terms in advertising.

Regulation P - Privacy of Consumer Financial Information: Governs how financial institutions use nonpublic personal information about consumers

Regulation V - Fair Credit Reporting: Proposed rules to implement the notice and opt-out provisions of the Fair Credit Reporting Act applicable to financial institutions that give their affiliates certain information about consumers

Regulation Z - Truth in Lending: The purpose of this regulation is to promote the informed use of consumer credit by requiring disclosures about its terms and cost. The regulation also gives consumers the right to cancel certain credit transactions that involve a lien on a consumer's principal dwelling, regulates certain credit card practices, and provides a means for fair and timely resolution of credit billing disputes. The regulation does not govern charges for consumer credit. The regulation requires a maximum interest rate to be stated in variable-rate contracts secured by the consumer's dwelling. *NB: il regolamento in parola è stato modificato a più riprese nel 2009 per recepire le nuove disposizioni legislative contenute nel "Credit Card Accountability Responsibility*

and Disclosure Act of 2009” (Credit Card Act) entrato in vigore nel maggio 2009 e approvato dal Congresso per mettere fine a forme di predatory lending legate all’utilizzo di carte di credito.

Regulation AA - Unfair or Deceptive Acts or Practices: Establishes consumer complaint procedures and defines unfair or deceptive practices in extending credit to consumers

Regulation DD - Truth in Savings: Requires depository institutions to provide disclosures to enable consumers to make meaningful comparisons of deposit accounts.

BIBLIOGRAFIA

ALPA G., *La codificazione del diritto dei consumatori. Aspetti di diritto comparato*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 6/2009.

BIANCO M. – GIACOMELLI S. – GIORGIANTONIO C. – PALUMBO G. – SZEGO B., *La durata (eccessiva) dei procedimenti civili in Italia: offerta, domanda o rito?*, in *Rivista di politica economica*, settembre 2007.

BROCKER L., *Bankenaufsicht*, in: *Handbuch zum deutschen und europäischen Bankrecht*, Springer, Berlin 2008.

BRUZZONE G. – BOCCACCIO M., *Il rapporto tra tutela della concorrenza e tutela dei consumatori nel contesto europeo: una prospettiva economica*, relazione al Convegno AGCM-Luiss-Università degli Studi Roma Tre, Roma 29 gennaio 2010 (consultabile sul sito www.agcm.it > eventi > convegni).

BURBIDGE P. K., *Gestione stragiudiziale delle controversie del consumatore in Inghilterra. Tracciati e soluzioni diverse*, consultabile sul sito: https://privato.lex.uniba.it/Master_ADR/materiali/Burbidge/Burbidge-def.doc.

CAMILLI E. L., *Le variabili dell'architettura della regolamentazione finanziaria nell'area Euro e nel Regno Unito* pag.29, disponibile su <http://www.side-isle.it/ocs/viewabstract.php?id=32&cf=1>.

CAMILLI E. L., *Sistemi di risoluzione alternativa delle controversie e sistemi di vigilanza: un'analisi comparativa* in *Giurisprudenza commerciale*, 2009; Volume 36; Fascicolo 2; Parte 1.

COLOMBINI F. – CALABRÒ A., *Crisi globale e finanza innovative. Irrazionale creazione, trasferimento e moltiplicazione del rischio di credito*, Utet, Torino, 2009.

DE POLI M., *Art. 128-bis. Risoluzione delle controversie*, in *Commentario breve al diritto dei consumatori. Codice del consumo e legislazione complementare*, a cura di A. Zaccaria – G. De Cristofaro, Cedam, 2010.

DRAGHI M., *Come ripristinare la stabilità finanziaria*, Intervento alla Bundesbank Lecture 2008, Berlino, 16 settembre 2008, consultabile in <http://www>.

bancaditalia.it/interventi/integov/2008/draghi_160908/GOVBUNDESBANK.pdf.

DRAGHI M., *Considerazioni finali per l'anno 2009. Assemblea Ordinaria dei Partecipanti*, Roma, 31 maggio 2010.

DRAGHI M., *Modernisation of the Global Financial Architecture: Global Financial Stability*, Intervento al Parlamento europeo, Committee on Economic and Monetary Affairs, 17 marzo 2010.

FERRAN E., *Dispute Resolution Mechanisms in the UK Financial Sector*, Social Science Research Network, consultabile su: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=298176.

GAGGERO P., *Il fenomeno della comunitarizzazione degli ordinamenti bancario e finanziario*, in G. ALPA (a cura di), *I diritti dei consumatori*, cit., tomo II.

GAMBINO S., *Diritti fondamentali e Unione europea: una prospettiva costituzional-comparatistica*, Giuffr , Milano, 2009.

GOLA C. – ROSELLI A., *Verso un sistema bancario e finanziario europeo? Il sistema bancario del Regno Unito e la riforma della vigilanza*, in Quaderni di Ricerche, n.42, Ente per gli studi bancari, monetari e finanziari Luigi Einaudi.

GOODHART C. – HARTMANN P. - LLEWELLYN D.T.- ROJAS-SUAREZ L. – WEISBROD S.R., *Financial Regulation: Why, How and Where Now?*, Routledge, 1998.

LA TORRE M. R., *Intermediari finanziari e soggetti operanti nel settore finanziario*, Cedam, 2010.

LAMOUCSI RE – POUVREAU C., *La médiation bancaire et financière*, Inc document J.221, settembre 2006, consultabile in www.conso.net/images_publications/conseil_406_fj221-mediation_bancaire.pdf).

MASERA R. (a cura di), *The Great Financial Crisis. Economics, Regulation and Risk*, Bancaria Editrice, Roma, 2009.

MAURO F., *La relazione banca-clientela in Francia: il quadro giuridico e le principali autorit  coinvolte*, Delegazione della Banca d'Italia di Parigi, ottobre 2007.

NELSON P., *Information and consumer behaviour*, in *Journal of political economy*, 1970, 78, 2.

PELLEGRINI M., *Le controversie in materia bancaria e finanziaria. Profili definitivi*, Cedam, 2007.

RUPERTO S., *L'Arbitro Bancario Finanziario*, in Banca, borsa e titolo di credito, maggio-giugno 2010, 325-346.

SMITH D., *The Age of Instability: The Global Financial Crisis and What Comes Next*, Profile Books, London, 2010.

SOLDATI N., *La risoluzione stragiudiziale delle controversie in materia di operazioni e servizi bancari e finanziari (ABF)*, consultabile su:
<http://www.unaltromodo.it/concilia/?idtema=22&page=informazioni&action=read&index=1&idcategoria=211762&idinformazione=85170>.

STEINER J. – WOODS L., *EU Law*, Oxford University Press, Oxford, 2009.

STELLA P., *L'enforcement dei mercati finanziari*, Giuffrè, Milano, 2008.

TARANTOLA A.M., *La Banca d'Italia e la tutela del consumatore nei servizi bancari e finanziari*, in *La riforma del codice del consumo* (convegno organizzato dall'AGCM in occasione del ventennale dall'antitrust sulla riforma del Codice del consumo), Roma 19 marzo 2010, consultabile in
http://www.bancaditalia.it/interventi/intaltri_mdir/tarantola_19_3_10.pdf.

VENTORUZZO M. (a cura di), *Controversie in materia di intermediazione finanziaria a tutela dell'investitore. La nuova disciplina dell'arbitrato e della conciliazione*, Paolo Baffi Centre on Central Banking and Financial Regulation, consultabile sul sito: http://portale.unibocconi.it/wps/wcm/connect/Centro_BAF-Flen/Home/Publications/Occasional+Papers/.

WILSON S., *Treating Customer Fairly – Principle-based regulation in practice*, Speech at FSA Summer School, St John's College, Cambridge, 7th August 2007.

QUADERNI PUBBLICATI

- n. 1 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Evoluzione tecnica e disciplina giuridica dell'intermediazione finanziaria*, ottobre 1985 (esaurito).
- n. 2 – FRANCESCO CARBONETTI, *Moneta*, dicembre 1985.
- n. 3 – PIETRO DE VECCHIS, *L'istituto di emissione*, febbraio 1986 (esaurito).
- n. 4 – GIUSEPPE CARRIERO, *Governo del credito e Regioni a statuto speciale: il quadro istituzionale*, aprile 1986.
- n. 5 – GIORGIO OPPO, *Una svolta dei titoli di massa (il progetto Monte Titoli)*, aprile 1986.
- n. 6 – LUIGI DESIDERIO, *Le norme di recepimento della Direttiva comunitaria n. 780/77 in materia creditizia*, maggio 1986 (esaurito).
- n. 7 – GIORGIO SANGIORGIO - FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La legge bancaria: evoluzione normativa e orientamenti esegetici*, giugno 1986.
- n. 8 – VINCENZO MEZZACAPO, *L'attività bancaria nell'ambito dei movimenti di capitali nella CEE*, giugno 1986 (esaurito).
- n. 9 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le gestioni bancarie di patrimoni mobiliari*, luglio 1986.
- n. 10 – FRANCESCO CARBONETTI, *I cinquant'anni della legge bancaria*, settembre 1986.
- n. 11 – *La legge bancaria*, ottobre 1986.
- n. 12 – CARMINE LAMANDA, *L'evoluzione della disciplina del controllo sul sistema creditizio dalla legge bancaria ad oggi*, dicembre 1986 (esaurito).
- n. 13 – GIOVANNI IMPERATRICE, *L'accertamento dell'illecito amministrativo nel diritto valutario e nel diritto tributario*, marzo 1987.
- n. 14 – GIORGIO SANGIORGIO, *Profilo istituzionale della disciplina pubblicistica del credito*, maggio 1987.
- n. 15 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, (a cura di) *La disciplina comunitaria del credito al consumo*, luglio 1987.
- n. 16 – CARLO TAGLIENTI, *Il credito documentario: nozione, fondamento, problematica*, settembre 1987.
- n. 17 – PIETRO DE VECCHIS, *Aspetti legali delle crisi bancarie in Italia*, gennaio 1988.
- n. 18 – VINCENZO MEZZACAPO, *Il mercato secondario organizzato dei titoli emessi o garantiti dallo Stato*, agosto 1988.
- n. 19 – FRANCESCO CARBONETTI, *Il controllo della Banca d'Italia sulle emissioni di titoli atipici*, ottobre 1988.
- n. 20 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Le polizze di credito commerciale*, dicembre 1988.
- n. 21 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *La responsabilità penale del banchiere: evoluzione giurisprudenziale e prospettive di riforma*, dicembre 1989 (esaurito).
- n. 22 – MARCELLO CONDEMI, *Le sanzioni amministrative bancarie e la giurisprudenza della Corte d'Appello di Roma*, aprile 1991.
- n. 23 – MARCO MANCINI - MARINO PERASSI, *I trasferimenti elettronici di fondi*, maggio 1991.
- n. 24 – ENRICO GALANTI, *La crisi degli enti creditizi nella giurisprudenza: la liquidazione coatta amministrativa*, giugno 1991.

- n. 25 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Note introduttive alla disciplina delle s.i.m. e dell'organizzazione dei mercati finanziari*, giugno 1991.
- n. 26 – AA.VV., *La ristrutturazione della banca pubblica e la disciplina del gruppo creditizio*, gennaio 1992.
- n. 27 – GIORGIO SANGIORGIO, *Le Autorità creditizie e i loro poteri*, marzo 1992.
- n. 28 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Il recepimento della seconda direttiva Cee in materia bancaria. Prime riflessioni*, febbraio 1993.
- n. 29 – *Il Sistema dei pagamenti. Atti del Convegno giuridico* (Perugia S.A.Di.Ba., 23-24 ottobre 1992), settembre 1993.
- n. 30 – OLINA CAPOLINO, *L'amministrazione straordinaria delle banche nella giurisprudenza*, ottobre 1993.
- n. 31 – P. FERRO-LUZZI - P. G. MARCHETTI, *Riflessioni sul gruppo creditizio*, dicembre 1993.
- n. 32 – *Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, marzo 1994.
- n. 33 – *Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia. The 1993 Banking Law*, marzo 1994.
- n. 34 – GIUSEPPE CARRIERO, *Struttura ed obiettivi della legge sui fondi immobiliari chiusi*, novembre 1994.
- n. 35 – LUCIO CERENZA, *Profilo giuridico del sistema dei pagamenti in Italia*, febbraio 1995.
- n. 36 – GIOVANNI CASTALDI, *Il riassetto della disciplina bancaria: principali aspetti innovativi*, marzo 1995.
- n. 37 – VINCENZO PONTOLILLO, *L'evoluzione della disciplina dell'attività di emissione di valori mobiliari*, giugno 1995.
- n. 38 – O. CAPOLINO - G. CARRIERO - P. DE VECCHIS - M. PERASSI, *Contributi allo studio del Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, dicembre 1995.
- n. 39 – FRANCESCO CAPRIGLIONE, *Cooperazione di credito e Testo Unico bancario*, dicembre 1995.
- n. 40 – MARINO PERASSI, *L'attività delle banche in "securities" e la disciplina dei contratti-derivati in Giappone*, aprile 1996.
- n. 41 – ENRICO GALANTI, *Norme delle autorità indipendenti e regolamento del mercato: alcune riflessioni*, novembre 1996.
- n. 42 – M. PERASSI - R. D'AMBROSIO - G. CARRIERO - O. CAPOLINO - M. CONDEMI, *Studi in materia bancaria e finanziaria*, novembre 1996.
- n. 43 – *Convegno Per un diritto della concorrenza* (Perugia, giugno 1996), dicembre 1996.
- n. 44 – *Crisi d'impresa, procedure concorsuali e ruolo delle banche*, marzo 1997.
- n. 45 – DONATELLA LA LICATA, *La cessione di rapporti giuridici "individuabili in blocco" nell'art. 58 del T.U. bancario*, aprile 1997.
- n. 46 – PAOLO CIOCCA - ANTONELLA MAGLIOCCO - MATILDE CARLA PANZERI, *Il trattamento fiscale dei rischi sui crediti*, aprile 1997.
- n. 47 – P. DE VECCHIS - G.L. CARRIERO - O. CAPOLINO, M. MANCINI, R. D'AMBROSIO, *Studi in materia bancaria e finanziaria 1996*, settembre 1997.
- n. 48 – GIUSEPPE CARRIERO, *Il credito al consumo*, ottobre 1998.

- n. 49 – *Fondamento, implicazioni e limiti dell'intervento regolamentare nei rapporti tra intermediari finanziari e clientela*, marzo 1999.
- n. 50 – A. MAGLIOCCO - D. PITARO - G. RICOTTI - A. SANELLI, *Tassazione del risparmio gestito e integrazione finanziaria europea*, settembre 1999.
- n. 51 – ENRICO GALANTI, *Garanzia non possessoria e controllo della crisi di impresa: la floating charge e l'administrative receivership*, gennaio 2000.
- n. 52 – *Bankruptcy Legislation in Belgium, Italy and the Netherlands*, (Brussels, 7 July 2000), giugno 2001.
- n. 53 – VINCENZO TROIANO, *Gli Istituti di moneta elettronica*, luglio 2001.
- n. 54 – STEFANO CAPPIELLO, *Prospettive di riforma del diritto di recesso dalle società di capitali: fondamento e limiti dell'autonomia statutaria*, luglio 2001.
- n. 55 – BRUNA SZEGO, *Il venture capital come strumento per lo sviluppo delle piccole e medie imprese: un'analisi di adeguatezza dell'ordinamento italiano*, giugno 2002.
- n. 56 – AA.VV., *Diritto Societario e Competitività in Italia e in Germania*, luglio 2003.
- n. 57 – GIANMARIA MARANO, *I patrimoni destinati in una prospettiva di analisi giuseconomica*, giugno 2004.
- n. 58 – ENRICO GALANTI E MARIO MARANGONI, *La disciplina italiana dei Covered Bond*, giugno 2007.
- n. 59 – MARCO MANCINI, VINCENZA PROFETA E NICOLA DE GIORGI, *La Centrale d'Allarme Interbancaria nella disciplina sanzionatoria dell'assegno*, settembre 2007.
- n. 60 – MARCELLO CONDEMI E FRANCESCO DE PASQUALE, *Lineamenti della disciplina internazionale di prevenzione e contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo*, febbraio 2008.
- n. 61 – BRUNA SZEGO, *Le impugnazioni in Italia: perchè le riforme non hanno funzionato?*, luglio 2008.
- n. 62 – RENZO COSTI E FRANCESCO VELLA, *Banche, governo societario e funzione di vigilanza*, settembre 2008.
- n. 63 – MARCO MANCINI E MARINO PERASSI, *Il nuovo quadro normativo comunitario dei servizi di pagamento. Prime riflessioni*, dicembre 2008.
- n. 64 – ENRICO GALANTI, *Discrezionalità delle autorità indipendenti e controllo giudiziale*, giugno 2009.
- n. 65 – DAVID PITARO, *Le disposizioni italiane di contrasto all'elusione fiscale internazionale*, luglio 2009.
- n. 66 – CRISTINA GIORGIANTONIO, *Le riforme del processo civile italiano tra adversarial system e case management*, settembre 2009.
- n. 66^{en} – CRISTINA GIORGIANTONIO, *Civil procedure reforms in Italy: concentration principle, adversarial system or case management?*, september 2009.
- n. 67 – OLINA CAPOLINO E RAFFAELE D'AMBROSIO, *La tutela penale dell'attività di Vigilanza*, ottobre 2009.

I Quaderni sono disponibili su Internet all'indirizzo www.bancaditalia.it, a partire dal n° 47.

*Finito di stampare
nel mese di settembre
presso il Centro Stampa
della Banca d'Italia in Roma.*