



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI PADOVA

**DIPARTIMENTO DI SCIENZE ECONOMICHE ED AZIENDALI
"M.FANNO"**

DIPARTIMENTO DI DIRITTO PRIVATO E CRITICA DEL DIRITTO

**CORSO DI LAUREA MAGISTRALE / SPECIALISTICA IN
ECONOMICS AND FINANCE**

TESI DI LAUREA

**"LA TRASPARENZA BANCARIA COME STRUMENTO DI TUTELA DEI
CONSUMATORI E IL FENOMENO DEL CREDITO AL CONSUMO"**

RELATORE:

CH.MO PROF. ALBERTO LUPOI

LAUREANDO/A: PAOLO CAVINI

MATRICOLA N. 1056860

ANNO ACCADEMICO 2015 – 2016

Il candidato dichiara che il presente lavoro è originale e non è già stato sottoposto, in tutto o in parte, per il conseguimento di un titolo accademico in altre Università italiane o straniere.

Il candidato dichiara altresì che tutti i materiali utilizzati durante la preparazione dell'elaborato sono stati indicati nel testo e nella sezione "Riferimenti bibliografici" e che le eventuali citazioni testuali sono individuabili attraverso l'esplicito richiamo alla pubblicazione originale.

Firma dello studente

INDICE

INTRODUZIONE	3
CAPITOLO 1 – LA TRASPARENZA BANCARIA.	
ORIGINE E SVILUPPO	
1.1 Il sistema della trasparenza. Definizioni, caratteristiche generali, scopi	7
1.2 L’evoluzione della normativa: dalla l. n. 142/1992 ai D.Lgs. nn. 11/2010 e 141/2010	10
1.3 Principio di territorialità e disciplina della trasparenza	20
1.4 La direttiva 2014/17/UE del 15 maggio 2014	31
1.5 Applicazioni giurisprudenziali	33
CAPITOLO 2 – LA TRASPARENZA BANCARIA.	
ASPETTI SISTEMATICI	
2.1 La trasparenza pre-contrattuale	39
2.2 Trasparenza e pubblicità	42
2.3 Trasparenza e contratti	50
CAPITOLO 3 – IL CREDITO AL CONSUMO	
3.1 Definizione ed evoluzione legislativa	59
3.2 Profili soggettivi e profili oggettivi	73
3.3 La tutela del consumatore	86
3.4 Credito al consumo e tipologie di contratti	97
3.5 Applicazioni giurisprudenziali	99
CONCLUSIONI	107
BIBLIOGRAFIA	113

INTRODUZIONE

Il presente elaborato è dedicato al tema della trasparenza bancaria e del credito al consumo. Esso si articola in un primo capitolo, dedicato in generale al sistema della trasparenza, alla sua origine e al suo sviluppo, nell'evoluzione del quale è dato un peso decisivo alla legge n. 142/1992 e successivamente; in un capitolo secondo, in cui vengono delineati gli aspetti sistematici della trasparenza bancaria, con particolare riferimento al nesso di trasparenza e pubblicità, di trasparenza e rapporti contrattuali nonché a tutta la tematica della trasparenza precontrattuale; e in un capitolo terzo, in cui viene definito il credito al consumo e ne viene tratteggiata in termini essenziali l'evoluzione legislativa, insistendo tanto sui profili soggettivi quanto su quelli oggettivi, sempre con riferimento alla tutela del consumatore illustrato nelle sue varie tipologie.

L'intendimento che mi ha guidato nella messa a punto di questo elaborato è stato quello di mostrare quanto lunga, faticosa e complessa sia stata, nell'ordinamento nazionale, l'evoluzione che ha portato alla fine, non prima in ogni modo dei primi anni Novanta, ad una organica disciplina che consentisse di tutelare, nel rapporto tra banca e consumatore, la parte più debole, ossia quest'ultimo.

Non ci si stancherà infatti mai di sottolineare che sino al 1992, allorché vide la luce una normativa che ha rappresentato un vero e proprio mutamento di paradigma in materia, i rapporti tra banca e clienti erano sostanzialmente imperniati su una legge bancaria vecchia e inadeguata, quella del 1936 (dunque risalente al ventennio fascista) in cui ciò che soprattutto importava al legislatore tutelare era la stabilità patrimoniale degli istituti di credito. Successivamente, con la genesi del codice civile (1942) il principio dell'autonomia e libertà contrattuale – esposto eminentemente nell'art. 1322 –, pur nella sua decisiva importanza generale, non rappresentava un reale progresso per quanto riguarda la tutela della parte debole, ossia il consumatore, in questo tipo di rapporti. Anche gli orientamenti giurisprudenziali, infatti, rivelavano una sostanziale indulgenza nei confronti delle banche.

Evidentemente, gruppi di pressione e lobbies avevano saputo adeguatamente fare il loro lavoro nel porre in una posizione di indiscussa preminenza la banca nei confronti del consumatore.

Dunque, la legge del '36, né tanto meno le pure indispensabili coordinate contenute nel codice civile del 1942, di per sé sole, sarebbero state in grado di parificare il rapporto tra consumatore e istituto di credito. Anche più tardi, una volta ritornata la libertà e la democrazia in Italia, per lunghi decenni ancora tale squilibrio sarebbe stato ancora preminente. Si consideri solo le cosiddette Norme Bancarie Uniformi che, predisposte dall'Associazione Bancaria Italiana (ABI), ancora una volta confermavano il peso e l'autorevolezza degli istituti di credito, a tutto scapito dei semplici consumatori.

Dunque, si dovranno attendere in ultima istanza gli anni Settanta, e purtroppo non sempre per diretta iniziativa nazionale, bensì piuttosto per obblighi e impulsi provenienti dalle istituzioni comunitarie, per iniziare a trovare una sostanziale parificazione nei rapporti tra banche e consumatori. Vale la pena ricordare, allora, a questo proposito, la cosiddetta Carta europea dei consumatori (1973) e, in un secondo tempo, il Programma preliminare della CEE per una politica di protezione e di informazione dei consumatori, risalente al 1975; documenti importantissimi, l'uno e l'altro, per la semplice ragione che in essi si ritrova per la prima volta un chiaro riferimento alla necessità di saper predisporre adeguate tutele al consumatore in quanto cliente bancario, e non già, semplicemente, in quanto consumatore in generale¹.

Assai incisive, infatti, le parole adoperate dal legislatore comunitario specialmente nel secondo dei due documenti appena menzionati: in esso, infatti, si parla di ricorrenti “abusi di potere del venditore”, con specifico riferimento, evidentemente, a colui che opera in o per conto della banca; e si parla altresì dell'esclusione, parimenti abusiva, dei diritti essenziali del consumatore dai contratti.

¹ Si veda, su queste tematiche, A. Antonucci, *Diritto delle banche*, Milano, Giuffrè, 2012, in particolare p. 31 ss.

In ultima istanza, l'esigenza dell'informazione e, persino, dell'educazione del consumatore, il quale dovrebbe dunque a poco a poco essere messo nelle condizioni di evitare truffe e pratiche vessatorie, finisce dunque per assumere un ruolo assolutamente cruciale.

Eppure, la strada per giungere ad un primo organico tentativo di rivendicazione e difesa dei diritti dei consumatori nei confronti di pratiche lesive dei loro interessi economici da parte di potentati bancari, era ancora lunga. In particolare, risultava ancora carente la disciplina per quanto attiene al fenomeno pubblicitario. Di qui, allora, l'indiscutibile importanza che riveste, nel nostro ordinamento, il D.Lgs. n. 74, che tuttavia – occorre sottolinearlo – non nasce per spontaneo impulso interno del legislatore nazionale, bensì piuttosto come recezione e attuazione di una direttiva comunitaria, per la precisione la n. 84/450/CEE.

Ora, nel lavoro che segue, tutto lo sviluppo ulteriore di questa normativa, come si è anticipato, viene seguito analiticamente, sino alle sue ultime manifestazioni. È persino superfluo, per la civiltà giuridica del presente, sottolineare la straordinaria importanza che questi svolgimenti normativi rivestono. Paradossalmente, infatti, all'interno di una civiltà che pur si dichiara liberale e democratica, per tanti decenni vi è stato un clamoroso vuoto della legislazione statale in ordine al riconoscimento di diritti sostanziali e autonomi da parte dei consumatori².

Peraltro, giungere da qui alla conclusione frettolosa secondo cui il mondo bancario sarebbe tutto orientato nei confronti di una posizione di abuso di potere e sostanziale sordità alle esigenze del consumatore, sarebbe certamente inadeguato. Occorre infatti osservare che proprio nei lunghi anni di silenzio del sistema giuridico italiano in materia, le banche si erano dotate di strumenti di autodisciplina, codici convenzionali per il tramite dei quali cercare di sopperire alle più clamorose lacune della legislazione statale.

² O.M. Calliano (a cura di), *Informazione e trasparenza nei contratti asimmetrici bancari, finanziari e assicurativi e diritti del consumatore europeo*, Torino, Giappichelli, 2013, in particolare p. 79 ss.

In generale, poi, come risulterà anche dal discorso svolto nei capitoli che seguono, questa complessa tematica semmai esaurita esclusivamente nel dialogo, o nella contrapposizione, tra leggi statuali e interessi dei singoli, bensì a volta a volta ha veduto gli interventi anche di società e associazioni, come quelle volte a tutelare i diritti dei consumatori, ecc.

Dunque, pluralità ed eterogeneità di interventi e misure, che indirettamente valgono a confermare ancora una volta l'importanza e la straordinaria attualità del tema in esame.

CAPITOLO 1

LA TRASPARENZA BANCARIA. ORIGINE E SVILUPPO

1.1 – Il sistema della trasparenza. Definizioni, caratteristiche generali, scopi

Di fondamentale importanza, per comprendere le origini della trasparenza bancaria, è stata la legge del 19 febbraio 1992, n. 154 (*Norme per la trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari*)³.

Grazie a questa legge il tema della trasparenza in ambito bancaria trova una sua prima organica formulazione disciplinare. Come opportunamente osserva Civale, l'importanza di questa legge risiedeva innanzitutto nel fatto che essa rappresentava il culmine o “primo punto di arrivo di un ampio dibattito sviluppatosi sul finire degli anni Ottanta che involgeva il ruolo delle banche, nonché avvertite esigenze di tutela del cliente e di efficienza nel settore del credito”⁴.

Occorre osservare sin d'ora che la suddetta legge 17 febbraio 1992, n. 154, riguardante la trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, va letta congiuntamente alla non meno importante legge del 19 febbraio 1992, n. 142, riguardante il credito al consumo, dal momento che le disposizioni contenute nell'una e nell'altra legge sono state poi recepite all'interno del Testo Unico Bancario (TUB) ossia il D.Lgs. 1° settembre 1993, nel quale hanno trovato quel coordinamento che – osservano Giorgianni e Tardivo – almeno parzialmente ha contribuito ad eliminare “le

³ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, Milano, Giuffrè, 2013, p. 5 ss. Cfr. G. Carriero, *Nuova trasparenza bancaria, tutela del risparmiatore e prospettive di riforma del credito al consumo*, Torino, Giappichelli, 2004, in particolare p. 11 ss.; A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, Padova, CEDAM, 2013, in particolare p. 7 ss.

⁴ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 5.

originarie lacune e sovrapposizioni” dei due testi legislativi, nel contempo consentendo di risolvere anche “alcuni dubbi interpretativi”⁵.

Particolare importanza, per quel che riguarda la trasparenza bancaria *stricto sensu*, assume dunque, come si è detto, il Titolo VI del TUB, denominato *Trasparenza delle condizioni contrattuali*⁶.

Va ricordato a questo proposito che il Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR), ente presieduto dal Ministero dell’Economia e delle Finanze, alcuni anni più tardi, con la delibera del 4 marzo 2003 (infine modificata nel 2011) ha voluto dare attuazione alla normativa primaria contenuta, appunto, nel Titolo VI del TUB, disegnando una disciplina della trasparenza delle condizioni contrattuali delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari⁷.

Proprio in virtù della summenzionata delibera, la Banca d’Italia si è ritrovata investita del potere di formulare precetti specifici sempre in materia di disciplina della trasparenza bancaria⁸.

Ed è proprio il potere che l’ha investita che ha fatto sì che la Banca d’Italia si facesse carico della disciplina secondaria riguardo alla trasparenza bancaria promulgando due provvedimenti distinti: uno dei quali rivolto alle banche (si tratta del Titolo X, cap. I, delle istruzioni di vigilanza per le banche: circolare n. 229 del 21 aprile 1999, con modifiche

⁵ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, Milano, Giuffrè, 2009, p. 405.

⁶ F. Civile (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 5. Cfr. F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., p. 405.

⁷ A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, cit., in particolare p. 17 ss. Cfr. G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, Bari, Cacucci, 2003, in particolare p. 19 ss.

⁸ L.C. Ubertazzi, *Banche e concorrenza. Scritti*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 227. Cfr. F. Civile (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 5.

e integrazioni successive); e l'altro, invece, rivolto agli intermediari finanziari (Provvedimento del Governatore del 25 luglio 2003)⁹.

Non mancarono tuttavia critiche anche aspre aventi a oggetto la suddetta disciplina secondaria messa a punto dalla Banca d'Italia. In particolare, una serie di criticità importanti furono rilevate nella pletora, e in alcuni casi addirittura duplicazione, delle informazioni, nonché nella scarsa comprensibilità e persino oscurità di quelli che pur dovevano essere documenti di trasparenza; con conseguente impatto negativo sui clienti, di rado messi nelle condizioni di potere adeguatamente scegliere e porre a raffronto le diverse offerte a disposizione sul mercato¹⁰.

Dietro la sollecitazione proveniente da queste critiche, così, la Banca d'Italia ha varato una nuova disciplina secondaria in fatto di trasparenza bancaria: si tratta del Provvedimento Banca d'Italia del 29 luglio 2009¹¹.

Infatti, come scrivono Gabrielli e Lener, il provvedimento in oggetto “ha riscritto, con l'obiettivo di aggiornarla, la normativa secondaria di trasparenza di tutte le operazioni e i servizi bancari – credito al consumo incluso (sez. I, par. 1.1) – semplificando la documentazione e incrementando la comparabilità delle informazioni, attraverso la standardizzazione, anche massima, dei documenti da fornire alla clientela (ivi distinta in tre fasce: cliente, cliente al dettaglio e consumatore)”¹².

Il punto essenziale da sottolineare – d'accordo questa volta con Civale – è che la disciplina italiana in materia di trasparenza bancaria è stata indotta forzosamente ad un confronto con modelli eterogenei di provenienza comunitaria¹³.

⁹ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., p. 111. Cfr. F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 5.

¹⁰ Ivi, p. 6.

¹¹ E. Gabrielli-R. Lener, *I contratti del mercato finanziario*, Torino, UTET, 2011, in particolare p. 364 ss.

¹² Ivi, pp. 364-365.

¹³ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 6.

1.2 – L’evoluzione della normativa: dalla l. n. 142/1992 ai D.Lgs. nn. 11/2010 e 141/2010

In generale, vale la pena osservare che nel corso degli ultimi venti anni e oltre, la disciplina in materia di trasparenza bancaria ha subito rilevanti aggiustamenti, rettifiche e mutamenti. In particolare negli ultimi anni – emblematico, a riguardo, il D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141 – il legislatore nazionale è intervenuto a più riprese in un ambito che riguarda direttamente quello che delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Obiettivi di queste procedure di intervento sono stati temi come: il recesso dei contratti, l’estinzione anticipata dei mutui immobiliari, la surrogazione nei contratti di finanziamento e il regime di portabilità: pluralità di interventi, che hanno reso indispensabile, appunto, un regime di coordinamento il quale si è avuto appunto con il D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141.

Nonostante la pluralità degli interventi e il tentativo di conferire una disciplina sempre più salda e unitaria alla materia, un autore come Civale è portato a ritenere che questa pluralità di interventi non sempre si lasci inquadrare all’interno di un disegno unitario e organico: per dirla con le parole di questo stesso autore, “non di rado l’evoluzione della disciplina in quest’ambito appare “disancorata” da una precisa e meditata linea di fondo”¹⁴.

Se si considera con uno sguardo complessivo l’evoluzione della disciplina non si può non osservare come, a partire dalla idea originaria di una trasparenza informativa in senso stretto – intesa alla stregua di una garanzia offerta al cliente di informazioni chiare e complete circa i servizi bancari e finanziari dalla banca offerti – si è giunti all’idea di una trasparenza conformativa sia del contenuto sia della forma dei contratti bancari, il cui scopo è appunto quello di riequilibrare il rapporto esistente tra cliente e banca¹⁵.

¹⁴ Ivi, p. 7.

¹⁵ Ibidem.

Non è dunque esagerato affermare che la legge n. 142/1992 rivesta un'importanza epocale in riferimento all'evoluzione della normativa. È infatti proprio questa legge che segna l'inizio di una serie di garanzie a favore del cliente relativamente al suo diritto di avere un'informazione chiara e corretta per quel che riguarda prezzi, tasse, e, in generale, le condizioni praticate e che sono contenute nei contratti¹⁶.

La grande importanza, infatti, delle – così recita il titolo della legge – “Norme per la trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari” così promulgati, sta nel fatto che essa persegue il duplice obiettivo di tutelare i consumatori, da un lato, come si è detto, ma altresì di porre chiari argini al fine di salvaguardare il mercato contro i rischi di abusi derivanti dalle posizioni dominanti che sino ad allora le banche avevano goduto nei riguardi della loro clientela, indistintamente considerata¹⁷.

Sino ad allora, infatti, la trasparenza dell'attività bancaria (grosso modo a partire dalla metà degli anni Settanta del Novecento, dietro impulso proveniente dall'ABI) si era concretata per lo più in una serie di codici di autodisciplina, certamente importanti, ma tuttavia limitati nel loro impatto e, in ogni caso, tali da non scalzare affatto la posizione di supremazia contrattuale delle banche nei rispetti della loro clientela. Di qui, allora, l'importanza della suddetta legge del 17 febbraio 1992, n. 154, la quale tutela non soltanto i consumatori, bensì in generale qualsiasi altra categoria clientelare che con il ceto creditizio intrattenga rapporti¹⁸.

“Trasparenza” significa in effetti in primo luogo – come ha persuasivamente chiarito Alpa – innanzitutto tutela a favore della platea dei risparmiatori così come degli investitori¹⁹.

¹⁶ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, Milano, Giuffrè, 2009, in particolare p. 193.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Ivi, p. 192.

¹⁹ G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 39 ss.

Come si è anticipato, la suddetta legge 154/1992 è stata recepita con una serie di importanti integrazioni e modifiche all'interno del Titolo VI del TUB, il quale TUB, in particolare all'art. 161, espressamente ha abrogato la legge suddetta, eccezion fatta per l'art. 10 di quest'ultima, avente a oggetto le fideiussioni per obbligazioni future o condizionali (*fideiussione omnibus*)²⁰.

Ma quali sono, allora, le principali novità, tuttora fondamentali per la disciplina, che il Testo Unico Bancario ha introdotto innanzitutto in materia di trasparenza bancaria? A giudizio di Civale, occorre in primo luogo gettare un colpo d'occhio sulla peculiare intelaiatura sistematica che il TUB rivela. Infatti, la normativa della trasparenza bancaria è strutturata oggi in tre regimi, i quali possono essere così denominati:

- norme suscettibili di essere applicate alle operazioni, nonché a servizi bancari e finanziari (Titolo VI, Cap. I);
- norme suscettibili di essere applicate esclusivamente ai contratti di credito ai consumatori (Titolo VI, Cap. II);
- norme suscettibili di essere applicate esclusivamente ai servizi di pagamento per il tramite di moneta scritturale (Titolo VI, Cap. II-bis)²¹.

Un ruolo particolarmente delicato svolge, all'interno di questa costruzione sistematica, l'art. 115, comma 3, del TUB in forza del quale – osserva Civale – “differentemente rispetto al passato, la disciplina relativa a ciascuno dei tre sottoregimi sopra individuati è di per sé autonoma e autosufficiente”²².

²⁰ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., p. 194.

²¹ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 7.

²² Ivi, pp. 7-8.

Risulta in particolare che le norme che possono essere applicate alle operazioni e servizi bancari e finanziari (in conformità della disciplina prevista dal Titolo VI, Cap. I del TUB) possono essere applicate ai contratti di credito ai consumatori, nonché ai servizi di pagamento in moneta scritturale (rispettivamente disciplinati nel Titolo VI, Cap. II e Cap. II-bis del TUB) solo nella misura in cui essi risultino – così recita il testo di legge – “espressamente richiamate”²³.

Si ha così quel fenomeno che appunto Civile definisce “scissione parziale” della normativa concernente la trasparenza. Sicché si ha appunto una parziale separazione della normativa riguardante la disciplina dei contratti di credito ai consumatori e la disciplina dei servizi di pagamento in moneta scritturale. Come si è anticipato, pur nella loro tendenza all’autosufficienza, tali discipline rimangono legate alla disciplina riguardante le operazioni ai servizi bancari e finanziari solo qualora vi sia un richiamo esplicito (in conformità a quel che prevede il Titolo VI, Cap. I del TUB)²⁴.

Le conseguenze e ripercussioni che tale dinamica di “scissione parziale” della normativa attinente alla trasparenza bancaria ha avuto sono rilevanti. In particolare – come opportunamente osserva Civile – tale scissione parziale ha determinato una serie di importanti mutamenti nelle “abitudini” che sin lì gli utenti dei servizi bancari e finanziari avevano tenuto. È ormai da anni, osserva lo studioso, che i clienti italiani si sono familiarizzati con documenti a carattere informativo precontrattuale, come i cosiddetti “fogli informativi” o “documento di sintesi” che precedono e accompagnano la promozione e la pubblicità di servizi e prodotti bancari (ad esempio, nel caso del mutuo, o del conto corrente)²⁵.

²³ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., p. 194.

²⁴ G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 22 ss. Cfr. F. Civile (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 8.

²⁵ Ivi, p. 9.

Nel caso poi dei contratti di credito ai consumatori la nuova disciplina ha previsto che – sempre ai fini della trasparenza – non venga fornito ai consumatori un documento di sintesi né un foglio informativo, bensì piuttosto un'autonoma informativa di natura precontrattuale: quella consistente nel documento denominato “Informazioni europee di base sul credito ai consumatori”²⁶.

Il verificarsi di questa dinamica di “scissione parziale” – prosegue sempre Civale – per quanto ha reso più rigoroso e incisivo il regime della trasparenza, ha d'altronde creato difficoltà e problemi, dal momento che ha finito per imporre sia alle banche sia, in generale, agli intermediari finanziari un coordinamento di discipline non di rado arduo, particolarmente per quanto attiene ai contratti soggetti a sottoregimi plurimi di trasparenza bancaria, come potrebbero essere i conti correnti cui hanno accesso i servizi di pagamento offerti in moneta scritturale²⁷.

Lo scenario che presiedette alla redazione del Testo Unico delle norme in materia bancaria rivela un duplice profilo: uno attinente all'ordinamento interno e l'altro all'ordinamento comunitario. Innanzitutto, sul piano interno, già nella seconda metà degli anni Ottanta il Governatore della Banca d'Italia rilevava, non senza preoccupazione, l'eccesso di stratificazione che le norme in materia bancaria avevano raggiunto nel nostro ordinamento. Di qui – citazione testuale delle sue parole – la necessità e l'indispensabilità di “una aggiornata esposizione della legge bancaria”²⁸.

L'impulso ad una organica riforma fu dato dalla ineluttabilità dell'impegno volto a dare attuazione alla cosiddetta seconda direttiva bancaria, la 89/646/CEE²⁹.

²⁶ Ivi, p. 9.

²⁷ Ivi, p. 9.

²⁸ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., in particolare p. 75.

²⁹ Ivi, p. 74.

L'occasione perché finalmente si intervenisse ad una riduzione organica della normativa fu data dalla legge 142/1992 (vale a dire la legge comunitaria per il 1991) la quale mise a punto due deleghe distinte. In forza della prima di esse il governo si impegnava a recepire nell'ordinamento nazionale la seconda direttiva bancaria di cui sopra, il che significava modificare complessivamente la disciplina previgente allo scopo di renderla adeguata alla direttiva stessa (come previsto agli artt. 2 e 25, comma 1, della legge suddetta)³⁰.

Subito dopo la prima delega andava adempiuta la seconda, la quale prevedeva che fosse messo a punto un testo unico, nel quale le norme di attuazione della direttiva che erano da emanare venissero coordinate organicamente con tutte le disposizioni nazionali che in quella materia erano vigenti (cfr. art. 25, comma 2)³¹.

Di qui, allora, una serie di importanti disposizioni come quelle riguardanti la parità concorrenziale delle banche operanti entro il mercato unico, la validità di livello europeo delle autorizzazioni all'attività bancaria rilasciate all'interno di ciascuno Stato, la libertà di stabilimenti o di prestazioni di servizi entro l'ambito dei Paesi membri, la collaborazione tra le diverse autorità sia interne sia internazionali relativamente all'esercizio dei controlli sugli operatori³².

Così, come si è detto, nel Testo Unico Bancario (corrispondente al D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385) vennero recepite e riassorbite, per così dire, tanto la suddetta legge 142/1992, riguardante il credito al consumo, quanto quella relativa alla trasparenza delle operazioni bancarie corrispondente alla legge 154/1992.

Fra le importanti innovazioni del Testo Unico in materia bancaria – congiuntamente alla “scissione parziale” della normativa, di cui dianzi si è detto – occorre osservare questi punti ulteriori, peraltro profondamente legati a quella tematica:

³⁰ Ivi, p. 75.

³¹ Ibidem.

³² Ivi, p. 76.

- illustrazione esplicita delle “finalità” che le autorità creditizie sono portate a perseguire. Come si legge all’art. 5, comma 1, del TUB, “le autorità creditizie esercitano i poteri di vigilanza a esse attribuiti (...) avendo riguardo alla sana e prudente gestione dei soggetti vigilati, alla stabilità complessiva, all’efficienza e alla competitività del sistema finanziario”³³;
- viene altresì esplicitamente formulato (come prevede l’art. 6 del TUB) una profonda connessione tra i poteri spettanti alle autorità creditizie e le disposizioni comunitarie;
- i soggetti che svolgono attività bancaria vanno incontro anche ad una significativa modificazione di ordine linguistico. Essi non sono più definiti “enti creditizi” bensì – come prevede l’art. 1 del TUB – “banche”³⁴;
- inoltre l’art. 10 del TUB definisce esplicitamente l’attività bancaria in primo luogo attribuendo ad essa un carattere d’impresa esercitato esclusivamente dalle banche stesse e consistente nella “raccolta del risparmio tra il pubblico e l’esercizio del credito”³⁵. In tal modo, una serie di dispute risalenti (a partire dalla vecchia legge bancaria del 1936-1938) circa il carattere “pubblico” delle attività bancarie trovavano una definitiva risoluzione, dal momento che viene appunto detto che l’esercizio dell’attività bancaria ha carattere squisitamente imprenditoriale³⁶;
- altro elemento importante contenuto nel TUB è l’approfondimento e per certi versi addirittura la rielaborazione del concetto riguardante la “raccolta del risparmio” che dell’attività bancaria rappresenta uno degli aspetti salienti (art. 11 TUB). Il legislatore introduce qui una distinzione chiara tra quella che viene definita

³³ A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, cit., in particolare p. 19 ss.

³⁴ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., p.

76.

³⁵ Ibidem.

³⁶ Ivi, p. 77.

- “raccolta del risparmio tra il pubblico”, che è compito delle banche svolgere, e la raccolta del risparmio in generale che – sia pure subordinatamente a determinate limitazioni e controlli – può essere svolta anche da parte di operatori finanziari non bancari³⁷;
- alle banche è altresì esplicitamente rilasciata l’autorizzazione di esercitare, fatte tuttavia salve le riserve che la legge prevede, “ogni altra attività finanziaria, secondo la disciplina propria di ciascuno, nonché attività connesse o strumentali”³⁸;
 - ulteriori importanti innovazioni si sono avute anche per quanto attiene alla disciplina delle operazioni di credito e delle garanzie mobiliari che per la concessione dei finanziamenti bancari risultano assumibili. La maggior parte dei cosiddetti crediti speciali che erano infatti vigenti all’interno del sistema bancario nazionale viene infatti senz’altro eliminata: con la conseguenza che le operazioni creditizie a carattere *speciale* vengono a ridursi al credito fondiario, alle opere pubbliche, al credito agrario e peschereccio (artt. 38-45), nonché al credito su pegno (art. 48).

Questo per quanto riguarda in generale la disciplina attinente il credito al consumo. Per quanto concerne, invece, come si è detto, la trasparenza delle condizioni contrattuali, è fondamentale l’intero Titolo VI – artt. 115-129 del TUB. E vale la pena sottolineare ancora una volta, a questo proposito, la particolare cura posta dal legislatore nel mettere a punto una serie di disposizioni cogenti in cui viene valorizzato l’interesse del contraente debole; disposizioni, queste, osservano Giorgianni e Tardivo, “la cui trasgressione può essere oggetto di verifica da parte dell’organo di vigilanza”³⁹.

³⁷ Ivi, p. 77.

³⁸ Ivi, p. 77.

³⁹ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Diritto bancario*, Milano, Giuffrè, 2006, p. 460 ss.

Le disposizioni in oggetto sono svariate: meritano particolare menzione in questo contesto quelle riguardanti la pubblicità, nonché i limiti di forma e di contenuto posti all'autonomia contrattuale⁴⁰.

In generale, per quanto riguarda la suddetta attenzione posta nei confronti della parte contraente debole, vale la pena osservare che l'art. 127, comma 1, del Testo Unico Bancario prevede che le disposizioni riguardanti l'intero titolo della trasparenza siano suscettibili di deroga esclusivamente nel senso più favorevole al cliente; con l'aggiunta ulteriore che le nullità che il titolo medesimo prevede, possono esser fatte valere esclusivamente dal cliente. Sicché – come è previsto dall'art. 128 – il Testo Unico Bancario conferisce alla Banca d'Italia il potere di acquisire, documenti, atti e informazioni al fine di verificare che l'istituto creditizio rispetti la disciplina sulla trasparenza, se è il caso comandando altresì ispezioni in loco⁴¹.

Un altro elemento che occorre sottolineare sono le disposizioni riguardanti le condizioni contrattuali (*ius variandi*) nonché quelle che riguardano la decorrenza degli interessi e la loro reciprocità.

Occorre infine, per completezza, menzionare l'importante progetto denominato *Patti Chiari*, voluto dall'ABI nell'ottobre 2003 e che ha perseguito l'obiettivo di riformulare integralmente, su presupposti nuovi, e angolazioni diverse, i rapporti intrattenuti dalle banche con la clientela, agendo sostanzialmente su tre versanti: risparmio (con peculiare riferimento alle obbligazioni a basso rischio-rendimento nonché alle obbligazioni bancarie strutturate e subordinate); credito (con particolare riferimento alla valutazione della capacità di credito, ai tempi di risposta e al credito alle piccole e medie imprese); servizi vari (assegni, conti correnti, bancomat, servizi bancari, ecc.)⁴².

⁴⁰ Ibidem.

⁴¹ R. D'Ambrosio, in F. Capriglione (a cura di), *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, CEDAM, 2004.

⁴² F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., in particolare p. 462.

Al fine di realizzare questo progetto, è stato siglato sempre nel 2003, dall'ABI, insieme ad alcune associazioni di consumatori, un protocollo d'intesa. Prima tappa in questa direzione è stato il cosiddetto *progetto Faro*, riguardante il servizio bancomat; è seguito poi il tema delle informazioni relative a obbligazioni bancarie strutturate e subordinate nonché i titoli obbligazionari a basso rischio e rendimento⁴³. Sempre all'interno di questo protocollo d'intesa sono stati indicati i criteri sulla base dei quali le banche effettuano la valutazione dei loro clienti, specialmente in termini di variabili di valutazione della situazione finanziaria aziendale, finalità del finanziamento, capacità di rimborso, capitale investito, nonché, in generale, le relazioni precedentemente intercorse fra la banca e il cliente⁴⁴.

È previsto altresì che venga redatta una scheda standard con le indicazioni del conto corrente e delle sue caratteristiche, nonché la possibilità che vi sia un conto che metta a disposizione dei non correntisti alcuni servizi bancari basilari. Successivamente sono state poi introdotte iniziative lo scopo delle quali era quello di rendere preliminarmente noti i tempi di risposta alle richieste di credito da parte delle PMI, nonché la certezza – osservano Giorgianni e Tardivo – “nei tempi di disponibilità giuridica sul proprio conto delle somme versate con assegni”⁴⁵.

⁴³ Ibidem.

⁴⁴ Si veda, su queste tematiche, G. Villanacci (a cura di), *Credito al consumo*, Napoli-Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2010, in particolare p. 31 ss.

⁴⁵ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., p. 462.

1.3 – Principio di territorialità e disciplina della trasparenza

Un altro aspetto importante che occorre sottolineare, in ordine alle norme sulla trasparenza bancaria, riguardano il principio di territorialità, che trova esplicita formulazione all'art. 115, comma 1, del Testo Unico Bancario. Tutte le attività finanziarie, cioè, che vengono poste in essere sul territorio della repubblica italiana, debbono uniformarsi a tale principio⁴⁶. Ciò significa che la normativa sulla trasparenza deve essere rispettata tanto dalle banche che hanno l'autorizzazione a operare in Italia, sia da parte delle succursali delle banche, tanto comunitarie quanto extracomunitarie, che si sono stabilite nel territorio della Repubblica⁴⁷.

Occorre invece osservare che la suddetta normativa in materia di trasparenza non è suscettibile di applicazione nei riguardi di quegli operatori esteri che, sul territorio italiano, si limitano ad offrire singoli servizi. In questo caso, infatti, quel che viene meno è il presupposto riguardante lo svolgimento di un'attività come prevede l'art. 115 TUB⁴⁸. Vale inoltre osservare che la disciplina in questione va applicata anche a quella che viene definita “banca di fatto”, dal momento che si tratta di norme che sono poste a tutela degli utenti dei servizi finanziari⁴⁹.

Va inoltre osservato che il principio di territorialità, qui delineato, non può essere confuso con quello riguardante l'esercizio dell'attività di vigilanza da parte dell'autorità del Paese di origine, corrispondente al cosiddetto *home country control*. Va infatti osservato che il principio di territorialità riguarda l'obbligo di applicare una serie di criteri privatistici, scopo dei quali non è quello di regolare le relazioni intercorrenti tra banche e autorità di vigilanza, bensì i rapporti privati, di natura contrattuale, che intercorrono tra banche e clienti⁵⁰.

⁴⁶ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., p. 194.

⁴⁷ Ivi, p. 193 ss.

⁴⁸ Ivi, p. 194.

⁴⁹ Ivi, p. 195.

⁵⁰ Ivi, p. 195. Cfr. A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, cit., in particolare p. 69 ss.

Per quanto riguarda poi l'ambito di applicazione della disciplina di trasparenza, le condizioni di essa sono state chiarite, da ultimo, dalle disposizioni emanate dalla Banca d'Italia in materia di *Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari* (9 febbraio 2011)⁵¹.

Occorre qui distinguere, naturalmente, due profili: soggettivo e oggettivo. Sul versante soggettivo, la disciplina in oggetto si rivolge – per quanto riguarda le parti spettanti alle banche – agli intermediari finanziari, ai confini, a Poste Italiane SpA, agli Imel, ai cambiavalute, ai mediatori creditizi, ai prestatori di servizi di pagamento⁵².

Per quanto attiene, invece, al profilo oggettivo della disciplina in questione, essa – laddove non vi sia diversa previsione – si applica a tutti i tipi di operazioni di servizi che il Titolo VI del TUB disciplina, non esclusi servizi di pagamento e credito al consumo. Insomma, a tutti i servizi e alle operazioni che possono dirsi, in senso lato, dotate di natura bancaria e finanziaria e che siano offerte da intermediari, anche mediante l'utilizzo di tecniche di comunicazione a distanza o anche al di fuori delle dipendenze (“fuori sede”)⁵³.

Peraltro, vale la pena osservare la considerazione di Civale, secondo cui, il tentativo di delimitare l'ambito di applicazione oggettivo della disciplina in materia di trasparenza e delle operazioni bancarie e finanziarie, non può tradursi nella delimitazione di “un perimetro individuale con esattezza geometrica”⁵⁴. In taluni tipi di operazioni e servizi bancari, non vi è dubbio alcuno – osserva lo studioso – che debba applicarsi la disciplina suddetta in materia di trasparenza.

⁵¹ V. Cuffaro (a cura di), *Codice del consumo*, Milano, Giuffrè, 2012, in particolare p. 1041.

⁵² Ivi, p. 1040, con l'avvertenza, naturalmente, che la disciplina riguarda Poste Italiane SpA con esclusivo riferimento alle attività di Bancoposta da questa svolte, ai sensi del D.P.R. 14 marzo 2001, n. 144 (ivi, p. 1040).

⁵³ Ivi, p. 1040.

⁵⁴ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 19.

Si tratta, per fare solo alcuni esempi, dei depositi, dei mutui, delle aperture di credito, dei conti correnti bancari, nonché delle anticipazioni bancarie, degli sconti di portafoglio, dei crediti di firma, delle varie forme di finanziamento, nonché del leasing, del *factoring*⁵⁵.

Viceversa, nel caso di determinate specie di servizi finanziari o di operazioni, va verificata di volta in volta, caso per caso, concretamente, l'applicabilità della disciplina riguardante la trasparenza bancaria⁵⁶. Si apre così, secondo lo studioso, una dicotomia in riferimento all'applicabilità della normativa in questione. Da un lato, non vi è dubbio che essa si applichi a prodotti e servizi bancari come quelli suddetti; laddove, viceversa, va di volta in volta verificata l'applicabilità di tale disciplina nel caso dei cosiddetti "prodotti composti". Si tratta, cioè, di quei servizi e prodotti i quali sono dotati di una natura complessa.

La *complessità* della loro natura – prosegue sempre Civale – risiede nel fatto che, nei prodotti in oggetto, sono riscontrabili tanto caratteristiche proprie dei prodotti e dei servizi di natura bancaria, quanto finalità di investimento; per non dire poi che, in alcuni casi almeno, si riscontrano in esse le caratteristiche di veri e propri strumenti finanziari⁵⁷.

Dunque, almeno teoricamente, si erge così una linea di confine, una sorta di spartiacque che è in grado di introdurre una separazione, all'interno del dominio di applicabilità della normativa in oggetto, tra i servizi e prodotti che cadono sotto di essa e quelli che, invece, ne risultano esclusi.

Si tratta del resto di una tematica che emergeva già nell'art. 23, comma 4, del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (TUF) ove era esplicitamente affermato che la disciplina di trasparenza bancaria, nella sua interezza, non era suscettibile di applicazione a servizi e attività di investimento, nonché al collocamento di prodotti finanziari e altresì alle operazioni e servizi che

⁵⁵ Ivi, p. 19.

⁵⁶ Ivi, p. 20.

⁵⁷ Ibidem.

siano componenti di prodotti finanziari assoggettati alla disciplina dell'art. 25-*bis* del TUF medesimo⁵⁸.

Senonché, problemi particolari insorgono dal fatto che, al di là della presenza, da un lato, di prodotti e servizi bancari *stricto sensu*, e dall'altro lato, di prodotti di natura complessa o *composita*, si riscontrano poi una serie di operazioni, servizi e prodotti i quali rivelano caratteristiche, per così dire, *anfibia*⁵⁹. Siamo in presenza, cioè, di prodotti, servizi e operazioni i quali si collocano a cavaliere della linea di confine che spartisce il dominio anzidetto, dando adito – ha osservato Civale – a “reali casi problematici”⁶⁰.

La problematicità di tali casi risulta poi confermata anche da un importante provvedimento della Banca d'Italia del 29 luglio 2009, ove la stessa autorità di vigilanza ha ritenuto opportuno offrire agli operatori del settore un criterio guida onde stabilire se la disciplina della trasparenza bancaria dovesse essere applicata o meno in rapporto a servizi, operazioni o prodotti definibili come *composti* ed eventualmente a quali tra essi. La soluzione del quesito, quale si evince dal provvedimento della Banca d'Italia in esame, risiede nella seguente formula: “Finalità esclusiva o preponderante”⁶¹.

Siamo in presenza di natura puramente empirica (osserva Civale), nel quale, cioè, non hanno rispecchiamento esplicite definizioni di diritto positivo. Il che si traduce, allora, nella presenza di un criterio che di per sé è mutevole, ossia di applicazione incerta. Risultano così individuabili sostanzialmente tre livelli di applicabilità della disciplina della trasparenza.

⁵⁸ Ibidem. Cfr. U. Filotto-S. Cosma (a cura di), *Manuale del credito al consumo*, Milano, EGEA, 2011, in particolare p. 39 ss.

⁵⁹ L'espressione è di G. Villanacci (a cura di), *Credito al consumo*, cit., in particolare p. 99.

⁶⁰ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto bancario e forme di tutela*, cit., p. 20.

⁶¹ E. Gabrielli-R. Lener, *I contratti del mercato finanziario*, cit., in particolare p. 39 ss.

Essi sono così definibili:

- 1) nel caso di prodotti in cui preponderi ossia addirittura esclusiva la finalità dell'investimento, la disciplina in fatto di trasparenza che è contenuta nel TUB e nel provvedimento Banca d'Italia del 29 luglio 2009 non trova applicazione. Viceversa, trova applicazione nella fattispecie suddetta la disciplina illustrata nel TUF, e nei regolamenti attuativi corrispondenti che la Consob ha adottato. Con l'avvertenza ulteriore, che, in tal caso, quelle singole componenti del prodotto in oggetto che rappresentano un'operazione di credito ai consumatori, cadono sotto la disciplina illustrata nel TUB, nonché nel summenzionato provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009⁶²;
- 2) nell'ipotesi in cui si abbia a che fare con prodotti composti, ove si riscontri una finalità – sia essa esclusiva o anche solo preponderante – non già di investimento, bensì riconducibile a servizi od operazioni disciplinati dal Titolo VI del TUB, la disciplina in materia di trasparenza bancaria illustrata nel TUB e nel provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009 trova applicazione integrale. Come osserva Civale, è il caso di quei servizi in cui le finalità sono il finanziamento, la gestione della liquidità, e simili⁶³;
- 3) nel caso in cui si abbia a che fare con prodotti la cui finalità – sempre di natura esclusiva o preponderante – non sia quella dell'investimento, ma neppure sia riconducibili a quella di servizi o di operazioni disciplinate ai sensi del Titolo VI del TUB, la disciplina contenuta nel TUB oltre che nel provvedimento Banca d'Italia del 29 luglio 2009 trova bensì applicazione, tuttavia con riferimento alle sole componenti del prodotto che risultano

⁶² F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 21.

⁶³ Ibidem.

identificabili con operazioni o servizi disciplinati ai sensi del Titolo VI del TUB medesimo⁶⁴.

Un altro esempio di caso realmente problematico – nel quale, cioè, non sembra, almeno a prima vista, agevole decidere se debba applicarsi o meno la disciplina del TUB – è quello relativo ai cosiddetti “certificati di deposito”⁶⁵.

Ma di che si tratta, propriamente? Come osserva un autore come Girino, con l’espressione “certificato di deposito” – in conformità a quanto stabilito nelle Istruzioni di vigilanza per le banche – si intende un titolo di carattere individuale, nel senso che – essendo in presenza di una specifica operazione di prestito – ciascun titolo è suscettibile di emissione dietro richiesta del singolo cliente”⁶⁶.

Si tratta, insomma, di un titolo di credito, naturalmente emesso da una banca e che è rappresentativo di un deposito vincolato con durata variabile (da tre a un massimo di 60 mesi)⁶⁷. Può trattarsi dunque di un titolo nominativo pure al portatore, può essere emesso a cedola zero oppure prevedere che venga corrisposto a esso un interesse fisso oppure variabile, nella formula di una cedola periodicamente definita oppure suscettibile di liquidazione in un’unica soluzione alla scadenza, strutturato tecnicamente a taglio fisso oppure a taglio aperto, ecc.⁶⁸.

Ma non è il caso, in questa sede, di specificare ulteriormente le caratteristiche tecniche del certificato di deposito. Essendo il presente elaborato di natura giuridica e non squisitamente finanziaria, vale piuttosto

⁶⁴ Ivi, p. 21.

⁶⁵ Si veda, sulla tematica dei certificati di deposito, F. Del Bene, *Strumenti finanziari e regole Mifid. Compliance, autorità di vigilanza e conflitti di interesse*, Milano, IPSOA, 2009, in particolare p. 130 ss.

⁶⁶ E. Girino, *Dizionario di finanza. Tecniche, strumenti, operatori*, Milano, IPSOA, 2005, p. 120. Cfr. F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 22.

⁶⁷ E. Girino, *Dizionario di finanza. Tecniche, strumenti, operatori*, cit., p. 120.

⁶⁸ Ibidem.

la pena soffermarsi sui caratteri che, nella scienza giuridica, la dottrina ha attribuito al certificato di deposito.

Così, il certificato di deposito viene inquadrato alla stregua di un tipico strumento di raccolta *retail*; in rapporto a cui, a prevalere, rispetto alla natura di strumento finanziario, è la natura di *documentazione* di un titolo di deposito o deposito senz'altro⁶⁹.

Risulta dall'ampio dibattito dottrinario sul tema⁷⁰ che, al fine di individuare l'applicabilità o meno della normativa del TUB ai certificati di deposito, occorre distinguere, nella loro generica famiglia, due categorie di fondo. Da un lato, vi sono i certificati di deposito suscettibili di essere qualificati come prodotti bancari, corrispondenti a titoli individuali non negoziati nel mercato monetario e dunque soggetti alla disciplina bancaria, vale a dire al TUB e al provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009. Dall'altro lato abbiamo invece certificati di deposito la cui qualifica esatta è di "strumenti finanziari", come tali corrispondenti a titolo di massa che sono abitualmente negoziati nel mercato monetario e che viceversa risultano suscettibili di cadere sotto la normativa del TUF e la corrispondente regolamentazione delineata dalla Consob⁷¹.

Abbiamo sin qui approfondito l'ambito oggettivo di applicazione della disciplina in materia di trasparenza bancaria. Vale tuttavia la pena riprendere e approfondire un tema dianzi già accennato e che riguarda l'ambito soggettivo dell'applicazione della medesima disciplina. Detto diversamente: quali sono le distinte categorie di clienti cui la normativa in materia di trasparenza bancaria fa riferimento? Si tratta, indubbiamente, di clientela differente, come tale suscettibile di godere di livelli e regole di tutela disparate⁷².

⁶⁹ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 22.

⁷⁰ Effacemente sunteggiato da F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., in particolare p. 23 ss.

⁷¹ Ivi, p. 25.

⁷² Ivi, p. 26.

Di importanza cruciale si rivela, ancora una volta, il più volte menzionato provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009. In esso vengono individuate tre categorie di clientela, in corrispondenza delle quali è posta triplice gerarchia di livelli di tutela. Con l'avvertenza tuttavia, che, a rigor di termini, è prevista altresì una quarta categoria di *non clienti*: si tratta di quei soggetti nei cui riguardi la disciplina che è contenuta nel provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009 non è suscettibile di essere applicata: vale a dire banche e società finanziarie, imprese di investimento e di assicurazione, società di gestione del risparmio nonché di gestione accentrata degli strumenti finanziari, istituti di moneta elettronica, fondi pensione, cassa depositi e prestiti e, in generale, qualsiasi soggetto che svolga attività di intermediazione finanziaria, ecc.⁷³.

Dunque, come osserva sempre Civale, citando letteralmente dal summenzionato provvedimento della Banca d'Italia del 29 luglio 2009, siamo in presenza di una vera e propria “graduazione degli obblighi di trasparenza in base all'appartenenza di diverse categorie di clientela”⁷⁴. In breve, la triplice clientela cui tale disciplina fa riferimento, è data dalla seguente distinzione:

- consumatori;
- cliente al dettaglio;
- altra clientela⁷⁵.

L'ordine gerarchico con cui, nel suddetto provvedimento, tale clientela è enunciata, non è naturalmente casuale. Vengono, infatti, *in primis*, i consumatori, che del resto stanno al primo livello proprio perché corrispondono alla più avanzata esigenza di tutela di cui si possa aver

⁷³ U. Filotto-S. Cosma (a cura di), *Manuale del credito al consumo*, cit., p. 111 ss.

⁷⁴ F. Civalè (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 26.

⁷⁵ *Ibidem*.

bisogno. Cosa deve intendersi, propriamente, in questo contesto, per “consumatori”? Non si tratta, naturalmente, di una definizione speciale o diversa rispetto a quella corrente: lo stesso provvedimento Banca d’Italia 29 luglio 2009, infatti, per definire il “consumatore” fa riferimento, né più né meno, che al cosiddetto Codice del consumo (D.Lgs. 6 settembre 2005), nel quale con l’espressione “consumatore” è qualificata “la persona fisica che agisce per scopi estranei all’attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta”⁷⁶.

Al secondo livello della gerarchia ritroviamo i “clienti al dettaglio”. Siamo qui in presenza di una categoria eterogenea, in cui ritroviamo parimenti persone fisiche, giuridiche, nonché enti privi di finalità di lucro⁷⁷.

Clientela eterogenea, dunque, quella che rientra in questa seconda categoria, ancorché accomunata da un denominatore comune: un’esigenza di tutela paritetica. Infatti, entro tale categoria rientrano anche le cosiddette microimprese. Che è poi quanto risulta anche dall’esplicita definizione adottata dal provvedimento Banca d’Italia 29 luglio 2009, sez. I, par. 3, secondo cui i “clienti al dettaglio” corrispondono ai “consumatori e persone fisiche le quali svolgono un’attività professionale o artigianale, nonché agli enti senza finalità di lucro e alle microimprese”⁷⁸.

Abbiamo poi, terza e ultima categoria, dotata di carattere residuale e dunque posta in fondo alla gerarchia, i cosiddetti “clienti” senza specificazione ulteriore. Come risulta sempre nel succitato luogo del provvedimento Banca d’Italia 29 luglio 2009, con questa espressione si intendono tutti i soggetti – siano essi persone fisiche o giuridiche – le

⁷⁶ V. Cuffaro (a cura di), *Codice del consumo*, cit., in particolare p. 23. Cfr. provvedimento Banca d’Italia 29 luglio 2009, sez. I, par. 3. Cfr. F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 27.

⁷⁷ A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, cit., p. 136 ss.

⁷⁸ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 27.

quali intendano entrare in rapporto con l'intermediario o stipulare con esso un rapporto contrattuale⁷⁹.

Si consideri allora che nella categoria dei clienti senza ulteriore specificazione rientrano anche i cosiddetti clienti *potenziali*: si tratta, cioè, di quei soggetti che non hanno in essere un rapporto contrattuale con la banca, ma che tuttavia, dal momento che entrano in rapporto con gli intermediari, hanno bisogno in special modo di tutte le informazioni indispensabili che prevede la disciplina della trasparenza pre-contrattuale⁸⁰.

Un altro aspetto che importa osservare è che il provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009 prevede presidi e tutele suscettibili di applicazione solo quando il rapporto abbia luogo con i *consumatori*, vale a dire con quella che abbiamo visto essere la più ampia categoria delle tre dianzi riferite. Si pensi solo, per fare un esempio, all'obbligo che le banche hanno di mettere a disposizione di tali consumatori delle guide; obblighi applicabili altresì ai rapporti con i cosiddetti *clienti al dettaglio* (importante, a riguardo, è l'indicatore sintetico del costo per le aperture di credito in conto corrente); nonché, in generale, tutele suscettibili di applicazione a tutti i *clienti* senza specificazione ulteriore (caso emblematico, l'ordine di mettere a disposizione di questi ultimi i fogli informativi)⁸¹.

Un altro punto che importa sottolineare è quello per cui, prima che il rapporto contrattuale venga instaurato, spetta all'intermediario effettuare la rilevazione e classificazione della categoria di clientela con cui si ha a che fare. Modifiche ulteriori e successive, eventualmente, sono previste solo dietro richiesta esplicita da parte del cliente⁸².

⁷⁹ Ibidem.

⁸⁰ G. Villanacci (a cura di), *Credito al consumo*, cit., in particolare p. 29 ss.

⁸¹ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 28.

⁸² Ibidem.

Vale allora la pena riportare testualmente quanto riferito nel portale ufficiale della Banca d'Italia, relativamente alle domande frequenti (FAQ) circa il provvedimento del 29 luglio 2009 con le sue successive integrazioni:

“Tenuto conto che le regole concernenti la qualificazione come *consumatore o cliente al dettaglio* di determinate tipologie di clienti sono poste a tutela di questi ultimi, in quanto li rendono destinatari di una disciplina di trasparenza rafforzata, si ritiene che spetti esclusivamente all'interessato chiedere, ove ne ricorrano i presupposti, una nuova classificazione. Va da sé che l'intermediario potrà far presente al cliente il mutamento dei presupposti alla base della classificazione iniziale”⁸³.

Dunque, occorre osservare che, a fronte di un sistema di tutela differenziata a seconda delle categorie dei clienti, il provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009 è apparso in dottrina suscettibile di critica per una sua certa rigidità⁸⁴. Il punto dolente, in special modo, starebbe appunto in tale caratteristica, ossia nel fatto che il provvedimento in oggetto “non disciplina modalità e possibilità di variazione della classificazione su richiesta del cliente che, non di rado, potrebbe voler ottenere un livello di tutela più elevato rispetto a quello assegnatogli” dal provvedimento in oggetto⁸⁵.

⁸³ Banca d'Italia (a cura di), *Domande frequenti sul provvedimento del 29 luglio 2009 e successive integrazioni*, reperibile online presso il portale internet www.bancaditalia.it.

⁸⁴ È questa, tra gli altri, la posizione di F. Civile (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 28, nonché di F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., in particolare p. 169.

⁸⁵ F. Civile (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 28.

1.4 – La direttiva 2014/17/UE

La tematica della trasparenza bancaria, proprio per la sua estrema delicatezza e problematicità, è oggetto di continui rimodellamenti e interventi da parte del legislatore europeo e, di conseguenza, di quello nazionale. A breve entrerà in vigore una nuova direttiva europea in materia di trasparenza e credito al consumo che andrà ad integrare e modificare le direttive 2008/48/CE e 20013/36/CE. Tale direttiva, la cui data limite di trasposizione negli Stati membri è il 21 marzo 2016, ha la finalità di fornire regole comuni a livello europeo nei contratti di credito ai consumatori concernenti beni residenziali di natura immobiliare.⁸⁶

In virtù di questa direttiva, il mercato europeo del credito al consumo – quanto meno nell'intenzione del legislatore europeo – riceverà un impulso decisivo. Con l'avvertenza importante che il livello di tutela del consumatore e nel contempo la trasparenza dei termini contrattuali dovrebbe ricevere un nuovo rilevante incremento ed includere finalmente anche quella parte di consumatori che concludono contratti immobiliari, finora esclusi dalle tutele previste dalla normativa sul credito al consumo.

L'intenzione del legislatore europeo è scongiurare le pratiche scorrette e ingannevoli diffuse negli ultimi anni che hanno portato il settore immobiliare ad una profonda crisi.

Tra gli elementi chiave della direttiva che, come detto, dovrà essere trasposta negli Stati membri non oltre il marzo 2016, abbiamo un'indicazione, tra le altre voci, di una serie di importanti aspetti riguardanti la pubblicità dei prestiti, quali: importo del credito; dettagli riguardanti il tasso di interesse e i costi; il tasso annuo effettivo globale (TAEG) il quale rappresenta – in modalità percentuali – tutti i costi che è indispensabile sopportare al fine di vedersi concesso il credito (tasso di interesse del prestito, diritti amministrativi, commissioni di garanzia e premi assicurativi obbligatori)⁸⁷.

⁸⁶

eur-lex.europa.eu › EUROPA › EU law and publications › EUR-Lex

⁸⁷

Ibidem.

In fase precontrattuale, in ogni modo, il creditore dovrà fornire informazioni comprensibili circa le caratteristiche essenziali del credito in tempi ragionevoli. Queste informazioni vanno a riguardare, precisamente: durata del contratto di credito; importo totale del credito; tasso debitore e termini applicabili al tasso medesimo; tasso annuo effettivo globale e importo totale che al consumatore spetta corrispondere; importo, numero e frequenza dei pagamenti, spese legate al contratto o a questo riconducibili; conseguenze per il consumatore in caso di mancata esecuzione del pagamento o di pagamento ritardato⁸⁸.

Tali informazioni, naturalmente, dovranno essere ricevute dai consumatori in formato standard, attraverso il Prospetto Informativo Europeo Standardizzato (PIES), la cui bozza è contenuta nella direttiva stessa, in modo da avere un documento unico in tutta l'Unione Europea.

I creditori sono dunque tenuti a fornire adeguate spiegazioni ai consumatori affinché a questi sia consentito di optare per un contratto in linea con le loro esigenze e disponibilità. I creditori, inoltre, sono tenuti a valutare l'assolvibilità del cliente prima di procedere alla stipula di un contratto. Ottemperando, comunque, pur sempre il diritto dei consumatori a ottenere informazioni nel caso in cui la richiesta di credito da essi avanzata venga respinta a seguito della consultazione di una banca dati concernente i crediti.

Particolare attenzione viene posta sugli annunci pubblicitari relativi ai suddetti contratti di credito. Essi devono essere effettuati in maniera chiara e non ingannevole in modo da non indurre false aspettative nel consumatore a riguardo di disponibilità e costo del credito. Viene riportato l'elenco delle informazioni che gli annunci devono riportare in maniera chiara e precisa. Inoltre viene vietata la commercializzazione abbinata, ossia l'offerta di prodotti e servizi finanziari distinti in abbinata al contratto di credito, se obbligatori per la sottoscrizione dello stesso.

⁸⁸

Ibidem.

La direttiva ha lo scopo di creare un mercato unico interno in materia di credito ai consumatori relativo a proprietà immobiliari, innalzando la tutela di questa fetta importante di consumatori che finora era stata esclusa dai vari procedimenti normativi⁸⁹.

1.5 – Applicazioni giurisprudenziali

Sin qui abbiamo esaminato il tema della trasparenza bancaria in un'ottica eminentemente dottrinale e normativa, vale a dire facendo esclusivo riferimento ai testi di legge e alle interpretazioni che dagli scritti degli studiosi se ne possono ricavare. Occorre ora fare un passo in avanti, volgendo l'attenzione anche alla giurisprudenza, vale a dire alle sentenze che i tribunali emettono sulla base delle norme esistenti e delle letture dottrinali. Molteplici, in effetti, sono state le pronunce dei tribunali.

Vale la pena prendere le mosse, ad esempio, da una sentenza emessa dal Tribunale di Firenze il 19 aprile 2005 e avente a oggetto il contratto *4 you*, proposto dal Monte dei Paschi di Siena. Il Tribunale di Firenze, a questo riguardo, ha rivelato una violazione grave degli obblighi di correttezza e trasparenza che spettano all'intermediario. L'ente creditizio, cioè, si sarebbe reso colpevole di avere presentato in maniera volutamente alterata la realtà al fine di indurre il risparmiatore alla sottoscrizione del contratto, violando, dunque, l'obbligo di trasparenza nell'offerta dei servizi. La sentenza del tribunale, infatti, prende le mosse dal rilievo di una violazione del principio di correttezza e di trasparenza degli intermediari, da cui scaturisce la nullità del contratto in oggetto.

Fondamentale, tra le motivazioni della sentenza, il richiamo al principio di tutela del consumatore, il quale sancisce la nullità delle clausole che non vengono redatte in maniera comprensibile e chiara, anche a causa della pubblicità ingannevole del prodotto⁹⁰.

⁸⁹ Si veda a riguardo la nota del notaio Michela Bailo, www.ildirittodegliaffari.it

⁹⁰ Si veda la nota a sentenza di L. Carpentieri, *Contratto 4 you. Banca condannata per assenza di trasparenza e correttezza*, in www.altalex.com, 8 luglio 2005.

Peraltro, il contratto in oggetto aveva destato scalpore già a partire dal 2003, allorché migliaia e migliaia di risparmiatori, in tutta Italia, si erano resi conto che non avevano sottoscritto, mediante quel contratto, un piano di accumulo di capitale a rischio basso (come l'intermediario aveva fatto loro credere), bensì si erano imbarcati in investimenti ad alto margine di rischio⁹¹.

Di qui, allora, la rivendicazione di “risparmio tradito”, su cui Putignano giustamente attira l'attenzione. Quel contratto riguardava investimenti che, essendo il frutto di complessi calcoli di ingegneria finanziaria, non erano affatto adatti alle esigenze dei piccoli consumatori e risparmiatori che, venendo appunto indotti a siglare tramite raggiro quei contratti, in molti casi hanno finito per vedere dilapidati i loro risparmi. Di qui, allora, i ricorsi al tribunale, in centinaia, per chiedere che le rate sottoscritte venissero annullate e che, soprattutto, il maltolto fosse loro restituito⁹². Agli investitori, cioè, veniva chiesto di versare somme mensili contenute, con la promessa che avrebbero goduto del capitale dopo quindici o addirittura dopo trent'anni.

Uno strumento finanziario come *4 you*, precisamente, veniva ingannevolmente proposto alla stregua di un modo di sfruttare le opportunità principali offerte dai mercati finanziari le cui prospettive – si legge in particolare nel testo della citata sentenza fiorentina – erano di “guadagni potenzialmente illimitati” (questo, naturalmente, nel modo in cui l'intermediario proponeva il suo prodotto)⁹³.

Non solo a Firenze, per la verità, bensì anche in una serie di altri tribunali italiani si sono verificati ricorsi con procedimenti avviati ai sensi del D.Lgs. 74/92 dietro ricorso della Federconsumatori all'autorità garante della concorrenza e del mercato.

Il prodotto finanziario in questione, infatti, e lo stesso dicasi del suo gemello dal nome *My way*, rappresentava una forma di indebitamento

⁹¹ A. Putignano, *My way*, in www.putignanoavvantonio.it.

⁹² Ibidem.

⁹³ L. Carpentieri, *Contratto 4 you. Banca condannata per assenza di trasparenza e correttezza*, cit.

particolarmente pesante: un vero e proprio mutuo, i cui tassi oscillavano tra il 6,15 e il 6,99%, e che, venendo registrato dalla centrale rischi avrebbe potuto addirittura impedire l'accensione di altri mutui, come ad esempio, quelli ordinariamente impiegati al fine di acquistare un'abitazione. Tramite *4 you*, infatti, veniva acceso un vero e proprio mutuo per acquistare titoli – tra cui titoli dello stesso Monte dei Paschi di Siena, il che rilevava anche un patente conflitto di interessi⁹⁴.

Prodotti finanziari, che, del resto, erano congeniati in maniera talmente problematica da risultare pressoché impossibile, per essi, l'esercizio del diritto di recesso, in quanto estremamente onerose. A partire dal 2007, così, si sono avute le prime vittorie giudiziarie, conclusesi, appunto, con sentenze relative alla nullità del contratto e, corrispondentemente, annullamento di ogni passività e rimborso alle vittime di tutto quanto avevano sin lì versato.

Rilevante è anche una sentenza del Tribunale di Arezzo, con cui il giudice (sentenza n. 612, 18 maggio 2015) ha condannato una banca alla restituzione di oltre 250.000 euro a un imprenditore aretino, contestando all'ente creditizio di avere praticato interessi ultralegali, commissioni sul massimo scoperto che non erano state oggetto di pattuazione valida in contratto, il che si è tradotto in una violazione dell'art. 117 TUB⁹⁵.

Si potrebbe proseguire ancora, a lungo. Vale la pena rammentare, allora, quanto meno una sentenza del Tribunale di Modena, 19 agosto 2015, n. 1426⁹⁶. Questa recentissima sentenza del tribunale modenese ha dichiarato la nullità di un ordine d'acquisto riguardante bond Lehman, che era stato sottoscritto nell'ottobre 2007, condannando con ciò la banca a risarcire l'investitore di una somma pari a quella che egli aveva perduto. In particolare, dall'indagine svolta dai giudici, è emerso che il contratto

⁹⁴ A. Putignano, *My way*, cit.

⁹⁵ Si veda il resoconto di questa sentenza presso il portale www.delittodiusura.it.

⁹⁶ A. Benatti, *Lehman Brothers: nullità del contratto quadro per assenza del contenuto ex art. 30 regolamento Consob*, 10 luglio 2015, reperibile presso il portale www.dirittobancario.it.

quadro firmato nel 1993 era privo del contenuto prescritto all'art. 30 regolamento Consob n. 1522/98. In particolare, risultavano carenti, nel suddetto contratto, caratteristiche specifiche del servizio di negoziazione in conto proprio nonché del servizio di negoziazione in conto terzi, e risultava altresì oscura l'individuazione dei mezzi costituiti al fine di potere eseguire le operazioni aventi ad oggetto strumenti finanziari derivati e warrant⁹⁷.

Al consumatore, è vero, la banca aveva consegnato il documento riguardante i rischi generali. Pur tuttavia, secondo il tribunale, “questo per il suo contenuto non è idoneo da solo a integrare totalmente il contratto quadro, essendo dedicato a una generale parità informativa, senza inserire specificazioni sulle modalità concrete di servizi o operazioni”⁹⁸. Dunque, dalla sopraggiunta nullità del contratto discendeva la nullità dell'operazione in Lehman Brothers⁹⁹.

Come si vede, pur aggirandosi tutto intorno alla tematica dell'obbligo di trasparenza, diverse sentenze sin qui riferite colgono profili e aspetti sempre diversi di questo nucleo tematico. La tematica della trasparenza bancaria, peraltro, nelle sue applicazioni giurisprudenziali, ha una serie di collegamenti importanti con altri temi, in primo luogo quello dell'usura, intesa in senso ampio. Ha valore paradigmatico, a questo riguardo, la sentenza 230/2015 del Tribunale di Chieti, nella quale il giudice decide di ridurre il debito di un privato di circa 30.000 euro per tasso di mora usurario e ISC divergente rispetto a quello indicato in contratto¹⁰⁰.

L'importanza di questa sentenza, evidentemente, sta proprio nel fatto che viene riconosciuta ai fini del calcolo della soglia d'usura, la valenza degli interessi moratori. Oltre a ciò, tale sentenza sancisce

⁹⁷ Ibidem.

⁹⁸ Ibidem.

⁹⁹ Ibidem.

¹⁰⁰ Studio Italia Vairo & Partners (a cura di), *Sentenza 230/2015*

Tribunale di Chieti, in www.siastudioitalia.it.

l'indeterminatezza del tasso applicato dalla banca al cliente, dal momento che la banca riportava nel contratto un indicatore sintetico di costo (ISC) che rispetto al suo valore effettivo risultava inferiore.

Di qui, allora, la pronuncia del Tribunale di Chieti, favorevole a un privato cittadino, il quale aveva contratto un mutuo fondiario pagando un tasso di interesse il quale – includendo costi e oneri – risultava di gran lunga superiore rispetto al tasso che contrattualmente era stato dichiarato.

La sentenza del Tribunale di Chieti (22 aprile 2015) accoglie dunque l'opposizione presentata *ex art.* 615 c.p.c. da parte del mutuuario debitore nei confronti della banca creditrice. Come anticipato, il debito residuo viene abbattuto per circa 30.000 euro. Il cliente, infatti, aveva stipulato un contratto di mutuo fondiario controgarantito da un'ipoteca. Egli si era tuttavia reso insolvente per quel contratto di mutuo fondiario. Di qui, allora, la presentazione in giudizio da parte della banca dell'esecuzione di pagamento nei riguardi del soggetto moroso per un importo complessivo di oltre 300.000 euro appunto in virtù del contratto di mutuo che era stato sottoposto a pignoramento.

Di qui, allora, l'opposizione del cliente al precetto in oggetto. Il cliente, infatti, eccepiva la nullità di talune delle clausole contrattuali, il vizio delle quali era l'indeterminatezza del tasso, oltre che un interesse di mora illegittimo poiché usurario. Fu il consulente tecnico d'ufficio, su incarico del giudice, a mettere in luce come gli interessi di mora che erano stati pattuiti nel mutuo fossero da considerarsi usurari proprio dal momento che il tasso di interesse effettivamente applicato – calcolato mediante una maggiorazione di tre punti del tasso convenzionale (corrispondente dunque a un 6,9%) arrivava a un tasso finito del 9,9%; tasso che risultava affatto superiore rispetto al tasso soglia che la Banca d'Italia prevedeva nel trimestre di riferimento della stipula.

Il carattere usurario degli interessi di mora specificati nel contratto del resto prescinde dal fatto che essi siano materialmente applicati o meno. Il giudice, infatti, ritiene di condividere l'orientamento secondo cui anche solo la "promessa usuraria" (citazione testuale), come si afferma nella sentenza di Cassazione n. 350 del 2013, è da considerarsi rilevante. Di qui, allora, nel caso in esame, la condanna della banca, da parte del giudice,

alla restituzione degli interessi moratori pattuiti e che – dichiarando nulla la clausola che li prevedeva – risultano non dovuti *ex art.* 1815, comma 2°, c.c.¹⁰¹.

Vale la pena rammentare una sentenza della Corte di Cassazione, la n. 18555/13, la quale sentenzia che il cliente bancario ha il diritto di ricevere le notizie richieste alla propria banca entro 15 giorni.

Con ciò facendo, il termine fatto valere è quello previsto dal codice della privacy, con particolare riferimento all'art. 146: il che implica una previsione della previsione dell'art. 119 del testo unico delle leggi in materia bancaria, che invece, come del resto si è visto in precedenza, prevede, per la consegna della documentazione, 90 giorni¹⁰².

Di notevole importanza è la sentenza 12028 del 19 Febbraio 2010 che ha stabilito che per determinare il tasso di usura devono essere considerati tutti gli oneri che un cliente deve sopportare per l'uso del credito. Tra questi oneri rientra anche la Commissione di Massimo Scoperto, cioè quella commissione che scatta tutte le volte in cui un cliente utilizza lo scoperto del conto corrente e va a compensare l'onere con cui l'intermediario finanziario si sottopone nel procurarsi la provvista da mettere a disposizione del cliente. Questa sentenza è importante nel caso di istituti di credito che addebitavano al cliente tassi ai confini della soglia di usura che non veniva mai superata perché appunto le commissioni di massimo scoperto non erano conteggiate tra gli elementi rilevanti. Rifacendo i calcoli e conteggiando la Commissione di Massimo scoperto nella determinazione del Tasso di Usura può succedere che in certi trimestri o anche abitualmente sia stato superato il tasso di usura. In questo caso per la Banca è un problema in quanto si profila un reato penale.¹⁰³

¹⁰¹ Ibidem.

¹⁰² Si veda la nota a sentenza contenuta presso il portale www.adusbef.it.

¹⁰³ Si veda la sentenza completa sul sito della Corte di Cassazione <http://www.italgiure.giustizia.it/sncass/>

CAPITOLO 2

LA TRASPARENZA BANCARIA. ASPETTI SISTEMATICI

2.1 – La trasparenza pre-contrattuale

Importa osservare che nel summenzionato provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009, viene profilata la distinzione fra “strumenti” rivolti alla trasparenza e “documenti di pubblicità e di trasparenza”¹⁰⁴. Rileva la considerazione di Civale, secondo cui, tra “strumenti di trasparenza” e “documenti di pubblicità e trasparenza” intercorre un rapporto paragonabile a quello tra il tutto e la parte o, come si esprime l'autore appena citato, di genere a specie¹⁰⁵. In effetti, gli “strumenti di trasparenza” rivelano un profilo più ampio: in essi si insiste sul rapporto banca-clientela per il tramite di forme di pubblicità relative a tassi, condizioni e prezzi, requisiti di forma nonché di contenuto minimo dei contratti stipulati, nonché di modalità di tutela a favore del cliente nel caso che intervengano variazioni delle condizioni contrattuali originariamente convenute, ecc.¹⁰⁶.

Nulla di meglio della lettera del provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009, sez. I, par. 1.2, può darci una definizione esaustiva degli strumenti di trasparenza. Fra essi, quelli principali almeno, sono i seguenti:

- forme di pubblicità relative a tassi, prezzi e condizioni contrattuali ulteriori praticate per operazioni, servizi e, in generale, per i principali strumenti di tutela previsti a favore dei clienti;

¹⁰⁴ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., in particolare p. 39 ss. Cfr. F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 28.

¹⁰⁵ Ibidem.

¹⁰⁶ Ivi, p. 29.

- requisiti di forma e contenuto minimo di contratti;
- forme di tutela in caso che vi siano variazioni delle condizioni contrattuali e comunicazioni periodiche idonee a informare il cliente circa l'andamento del rapporto contrattuale in essere;
- regole specifiche nel caso in cui vengano adottate tecniche di comunicazione a distanza;
- infine, requisiti organizzativi, scopo dei quali è di presidiare i rischi legali nonché di reputazione degli intermediari per il tramite del mantenimento dei rapporti trasparenti e corretti nei riguardi dei clienti¹⁰⁷.

Come si sarà notato, quelli qui enumerati sono stati definiti solo i *principali* (vale a dire, non la totalità) degli strumenti di trasparenza esistenti e utilizzabili. Il che significa che il suddetto provvedimento della Banca d'Italia ha inteso rimettere alle banche e agli intermediari finanziari la possibilità di metterne a punto di nuovi e di ulteriori, nonché di declinare gli strumenti di trasparenza che l'autorità di vigilanza ha preventivamente individuato.

All'interno del novero dei cosiddetti strumenti di trasparenza principali, particolare rilevanza assumono i seguenti:

- il documento che contiene i principali diritti del cliente nonché le Guide;
- foglio informativo nonché foglio comparativo dei mutui offerti;
- copia completa dello schema contrattuale, che il cliente ha facoltà di richiedere prima che il contratto venga concluso;
- documento di sintesi delle condizioni principali¹⁰⁸.

¹⁰⁷ Provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009, sez. I, par. 1,2, consultabile online presso il portale www.bancaditalia.it.

¹⁰⁸ G. Fauceglia, *I contratti bancari*, Torino, UTET, 2010.

Si tratta, peraltro, di documenti i quali debbono essere redatti in conformità a determinate regole generali di rilevante importanza, formulate soprattutto nell'art. 116 del TUB, ove viene esplicitamente richiesto che gli intermediari offrano informazioni alla clientela nel modo più chiaro e perspicuo possibile, tanto più che non è più previsto l'obbligo di pubblicità in locale aperto al pubblico¹⁰⁹. Si tratta di una modifica importante, recata dal D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141, nella quale si rispecchia l'evoluzione del rapporto tra banca e cliente, le cui modalità di contatto, soprattutto grazie all'avvento delle nuove tecnologie, negli ultimi anni soprattutto sono mutate, dato che il rapporto può svolgersi anche a distanza, senza necessità di intrattenere relazione fisica e materiale nei locali della banca¹¹⁰.

Gli standard generali e minimi sulla base di cui debbono essere redatti i documenti di trasparenza sono stati forniti alle banche e agli intermediari dalla Banca d'Italia.

Rilevante, a riguardo, il tante volte citato provvedimento Banca d'Italia 29 luglio 2009, ove è detto esplicitamente che “la documentazione elaborata dagli intermediari, sebbene completa nei contenuti, può risultare difficile da leggere e comprendere per i clienti, soprattutto se si tratta di consumatori. Il disagio è sicuramente dovuto a contenuti per loro natura complessi e tecnici, ma viene aggravato da un linguaggio e da una formulazione sovente oscuri per il consumatore. Ne risentono negativamente la trasparenza dei rapporti e la reputazione dell'intermediario. Anche per non scoraggiare l'elaborazione di forme di comunicazione innovative ed efficaci, la Banca d'Italia non intende fornire criteri rigidi di redazione dei documenti. Ritiene invece necessario introdurre per via regolamentare standard minimi e generali di redazione, concernenti l'impaginazione e la struttura dei documenti, le scelte sintattiche e lessicali, l'impiego dei diversi canali di comunicazione. Il rispetto di tali standard costituirà oggetto di particolare attenzione nell'ambito dei controlli.

¹⁰⁹ F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 30.

¹¹⁰ *Ibidem*.

Per agevolare gli intermediari nella redazione dei testi, vengono, inoltre, fornite alcune raccomandazioni, conformi alle migliori prassi della comunicazione al pubblico”¹¹¹.

I criteri minimi sono innanzitutto di carattere redazionale e riguardano l’impaginazione dei documenti (che deve risultare agevolmente leggibile da parte del cliente); la struttura della documentazione, che deve presentare le informazioni con un ordine logico e secondo priorità di importanza; per non dire poi del fatto che la costruzione lessicale e sintattica dei documenti deve essere sciolta e lineare, e tale da esporre in forma coerente e il più immediatamente accessibile possibile, tutta la documentazione.

Di qui, allora, il richiamo, nel suddetto provvedimento Banca d’Italia del 29 luglio 2009, a redigere documenti in forma *chiara*, oltreché dotati di tutti i requisiti di completezza¹¹².

2.2 – Trasparenza e pubblicità

In conformità a quanto precedentemente già si è enunciato, agli intermediari bancari e finanziari incombono una serie di obblighi di pubblicità, chiaramente delineati ai sensi dell’art. 116 del TUB. In particolare, nel testo di legge suddetto è prescritto che debbano essere pubblicizzati, in ciascun locale aperto al pubblico, “tassi di interesse, i prezzi, le spese per le comunicazioni alla clientela e ogni altra condizione economica relativa alle operazioni e ai servizi offerti, ivi compresi gli

¹¹¹ Banca d’Italia (a cura di), *Documento per la consultazione-trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*, reperibile online presso il portale internet www.bancaditalia.it.

¹¹² F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, cit., p. 31.

interessi di mora e le valute applicate per l'imputazione degli interessi. Non può essere fatto rinvio agli usi"¹¹³.

Significativo inoltre quanto sempre l'art. 116 del TUB statuisce a proposito dei titoli di Stato. Esso stabilisce, infatti, quali siano i criteri e i parametri per determinare le eventuali commissioni massime che risultano addebitabili ai clienti in occasione del collocamento. Stabilisce altresì parametri e criteri diretti ad assicurare una determinazione trasparente dei rendimenti. E, infine, stabilisce gli obblighi ulteriori di pubblicità, trasparenza e propaganda, che nell'attività del collocamento è indispensabile osservare.

Importante è un'altra disposizione contenuta nella norma in oggetto, la quale assegna alcuni delicati compiti al Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio (CICR), vale a dire quell'organismo che, presieduto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze si vede investito dal TUB di una serie di alti compiti di vigilanza in fatto di tutela del risparmio e di credito¹¹⁴. In particolare, al Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio spetta il compito di determinare servizi e operazioni che debbono essere sottoposti a pubblicità, dopo aver sentite la Banca d'Italia nonché la Consob. Spetta altresì a esso il compito di stabilire disposizioni riguardo la forma, il contenuto, nonché le modalità attraverso cui la pubblicità si deve svolgere e in cui gli atti dei documenti che comprovano le informazioni pubblicizzate debbono essere conservate¹¹⁵.

E non è tutto. Spetta sempre al suddetto Comitato il compito di determinare criteri uniformi ai fini dell'indicazione dei tassi di interesse nonché per il calcolo degli interessi e di tutti gli altri elementi che incidono sul contenuto economico dei rapporti. Spetta sempre al CICR di individuare gli elementi essenziali che debbono essere enunciati negli

¹¹³ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, Milano, Giuffrè, 2011, in particolare p. 41 ss.

¹¹⁴ Per una trattazione generale del Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio, si veda A. Antonucci, *Diritto delle banche*, cit., in particolare p. 37 ss.

¹¹⁵ Ivi, p. 41.

annunci pubblicitari nonché nelle offerte, quale che sia il mezzo con cui questi sono effettuati, con cui intermediari bancari e finanziari rendono nota la disponibilità delle operazioni e dei servizi¹¹⁶.

In particolare, deve essere garantita un'idonea pubblicità per i seguenti servizi e operazioni. Si tratta dell'elenco che segue:

- depositi;
- obbligazioni;
- certificati di deposito e buoni fruttiferi;
- titoli di debito ulteriori;
- mutui;
- aperture di credito;
- anticipazioni bancarie;
- crediti di firma;
- sconti di portafoglio;
- leasing finanziario;
- factoring;
- finanziamenti ulteriori;
- garanzie ricevute;
- conti correnti di corrispondenza;
- pagamenti e incassi;
- emissione dei mezzi di pagamento e loro gestione;
- emissione di moneta elettronica;
- versamento e prelievo di denaro contante presso sportelli automatici;
- acquisto e vendita di valuta estera;
- intermediazione in cambi;
- custodia e amministrazione di strumenti finanziari;

¹¹⁶ Ivi, p. 40.

- locazione di cassette di sicurezza¹¹⁷.

Come osserva sempre Cafaro, la disciplina in esame prende a oggetto tre profili essenziali del rapporto tra banca e cliente, vale a dire:

- pubblicità informativa precontrattuale;
- contratti;
- comunicazioni alla clientela¹¹⁸.

Senonché, nonostante la tanto insistita richiesta di pubblicità, è un dato indiscutibile che tra istituti creditizi e semplici consumatori rimanga un divario ben difficilmente colmabile. Come ha osservato Carpitelli, “spesso richiedere un finanziamento non è impresa da poco: il consumatore si imbatte in un dedalo inestricabile di offerte, condizioni, tassi, clausole, penali e linguaggio ermetico. Ecco quindi che per realizzare il sogno dell’acquisto di una casa o l’avvio di un’impresa, diventa importante sapersi orientare nella scelta del prodotto. Al giorno d’oggi la pubblicità si è fatta incalzante: gli annunci promettono condizioni vantaggiose e tassi ultraribassati, ma non sempre le condizioni sbandierate corrispondono poi a quelle che saranno contrattualizzate”¹¹⁹.

Dunque, la legge, per quanto importante, non è sufficiente, specie se il consumatore non è un addetto ai lavori. Ciò spiega allora per quale ragione, con gli auspici della Commissione Europea (Direzione Generale XXIV, *Politica dei consumatori*) sia stata varata una rilevante Campagna Europea di Informazione sui Servizi Bancari e Finanziari, dal titolo oltremodo emblematico: “Come evitare piccoli o grandi inconvenienti”¹²⁰. In questa campagna sono state dunque chiaramente enucleate tutte le problematiche principali riguardanti l’informazione circa il sistema

¹¹⁷ A. Antonucci, *Diritto delle banche*, cit., in particolare p. 39 ss.

¹¹⁸ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., in particolare p. 42.

¹¹⁹ P. Carpitelli, *Come districarsi tra banche e finanziamenti*, consultabile online presso il portale www.consumerlaw.it. Cfr. R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 43.

¹²⁰ Ivi, p. 42.

bancario italiano, con particolare attenzione rivolta a caratteristiche, peculiarità, istruzioni per l'utente.

Altro tema trattato nella suddetta campagna è quello dei giorni di valuta, della disponibilità, della non stornabilità, dell'estratto conto, diffondendosi altresì sui servizi BANCOMAT e il PagoBANCOMAT, sulla carta di credito, sul bonifico, sulla domiciliazione delle utenze e il pagamento delle bollette, nonché su prestiti personali, credito al consumo, fideiussione, mutui fondiari e procedure e gestione attinenti ai reclami¹²¹.

Inoltre, sempre la suddetta campagna pone l'accento sull'importanza di un atteggiamento corretto e fermo da parte degli stessi utenti bancari, così da contribuire per parte loro al miglioramento dei rapporti con le banche, rammentando altresì che nel testo unico delle leggi in materia creditizia sono indicati alcuni importanti strumenti legali di cui, all'occorrenza, gli utenti potrebbero avvalersi, e che riguardano i mutui (artt. 38/42), la trasparenza delle condizioni contrattuali (artt. 115/120), nonché il credito al consumo (artt. 121-126)¹²².

Ma si è trattato solo di un primo passo nella direzione giusta. Particolarmente significativo è il caso, già precedentemente menzionato, di PattiChiari. Sorto nel 2003, si tratta di un consorzio di banche italiane le quali, come del resto si vede con chiarezza dalla presentazione contenuta nel portale web ufficiale, nasce con la mission di offrire ai cittadini strumenti per comprendere fino in fondo i prodotti finanziari e così potere scegliere quelli che più si confanno alle proprie esigenze¹²³. Addirittura, sempre stando all'autopresentazione contenuta nel suddetto sito, lo scopo ultimo di PattiChiari è quello di promuovere, nel nostro Paese, "l'educazione finanziaria" e, per questa strada, concorrere ad incrementare qualità ed efficienza del mercato.

¹²¹ Ivi, p. 43.

¹²² Ivi, p. 43.

¹²³ www.pattichiari.it.

PattiChiari, insomma, nasce allo scopo di varare regole, strumenti, programmi onde mettere i cittadini nelle condizioni per scegliere consapevolmente il meglio, ossia quello che più si conviene alle proprie esigenze, in campo economico-finanziario¹²⁴.

Vale la pena soffermarsi un po' più in dettaglio su PattiChiari, proprio perché esso rappresenta a tutt'oggi, nel nostro Paese, il più significativo tentativo di promuovere trasparenza e pubblicità presso il grande pubblico dei consumatori. Si tratta di un consorzio di 167 banche, tutte italiane, corrispondenti a circa 26.000 sportelli diffusi su tutto il territorio nazionale (con una percentuale che è quella dell'84% dell'intero sistema bancario nazionale)¹²⁵. Sempre nel summenzionato portale web di PattiChiari la "filosofia" del progetto in commento viene illustrata come l'obiettivo di "costruire una nuova relazione tra le banche e i cittadini, le famiglie e le imprese, basata su una maggiore fiducia e un dialogo chiaro, comprensibile e trasparente. In questo modo, il marchio PattiChiari rappresenta l'impegno che le banche stesse hanno preso nei confronti dei loro clienti, allo scopo di fondare un nuovo *patto* con la società ed essere percepite così come imprese che offrono servizi sul mercato"¹²⁶.

La grande ambizione, insomma, è quella di fornire informative chiare, suscettibili di confronto, semplici e dirette. L'obiettivo di PattiChiari è dunque quello di far cadere ogni artificiale barriera eretta tra il semplice utente e l'istituto bancario. È a questa logica, a questa "filosofia" che risponde, ad esempio, un servizio, tra quelli offerti da PattiChiari, denominato *faro* e che consente di sapere gratis, 24 ore su 24, collegandosi al web oppure mediante una semplice telefonata, quale sia lo sportello BANCOMAT più vicino, congiuntamente a una mappa della zona e al percorso più breve per raggiungere, a piedi o in auto, lo sportello stesso¹²⁷.

¹²⁴ R. Cafaro, *La tutela del risparmio e dell'investimento*, Milano, Giuffrè, 2009, in particolare p. 44 ss.

¹²⁵ Ivi, p. 43.

¹²⁶ Cfr. www.pattichiari.it.

¹²⁷ R. Cafaro, *La tutela del risparmio e dell'investimento*, cit., p. 44.

Alla medesima logica si ispirano poi altri servizi tipici di PattiChiari, quali: *conti correnti a confronto*, che consente la comparazione, nella forma più semplice e diretta, delle caratteristiche e dei prezzi dei prodotti di conto corrente che le varie banche che aderiscono a PattiChiari propongono; *cambio conto*, iniziativa volta a dare informazioni, ancora una volta semplici e dirette, su come chiudere il proprio conto corrente e trasferire i relativi servizi su un altro conto, ecc.

Tra gli altri servizi, infatti, occorre ricordare anche il *servizio bancario di base*, che si rivolge a tutti coloro i quali non possiedono ancora un conto corrente e pertanto mette a loro disposizione un pacchetto di servizi e strumenti essenziali che vanno dal BANCOMAT fino all'accredito dello stipendio. Vi è poi anche il servizio *disponibilità assegni*, che mette l'utente nelle condizioni di conoscere con precisione i tempi di disponibilità reali delle somme che egli ha versato tramite assegno sul suo conto (evidentemente, si tratta di un servizio particolarmente utile per commercianti e imprenditori, i quali emettono e ricevono assegni in quantità).

Abbiamo poi il servizio riguardante le obbligazioni a basso rendimento e, nel contempo, a basso rischio. PattiChiari, infatti, stila, e di volta in volta aggiorna, un elenco consultabile di obbligazioni dal basso profilo di rischio, al fine di dare un orientamento a chi non ha grande esperienza finanziaria e pertanto intende investire in titoli di semplice valutazione e di non eccessivamente problematica gestione.

Altro servizio importante, sempre offerto da PattiChiari, è quello detto *Obbligazioni bancarie strutturate*. Tale iniziativa consiste nella messa a punto di una guida pratica e di un glossario, in virtù del quale l'utente è messo nelle condizioni di comprendere la terminologia tecnica più di frequente usata e di ricevere così informazioni puntuali intorno ai rischi che derivano dall'investimento in titoli strutturati e subordinati¹²⁸.

¹²⁸

E si potrebbe proseguire a lungo. Un'altra importante iniziativa è quella detta *Investimenti finanziari a confronto: capire e scegliere i prodotti finanziari*. Si tratta di un'iniziativa il cui obiettivo è quello di offrire assistenza nel comprendere le esigenze di investimento e di rendere più informata la decisione di investimento mediante l'impiego di una serie di strumenti di carattere informativo e comunicativo. Un'altra importante iniziativa è quella detta *Criteri di valutazione della capacità di credito delle piccole e medie imprese*. Rivolta, naturalmente, agli imprenditori, essa illustra i criteri di ordine generale con cui le banche sono in grado di valutare la capacità di credito delle piccole e delle medie imprese. Essa vale altresì come una sorta di guida autodiagnostica circa la situazione aziendale del singolo imprenditore, così che questi possa essere messo nelle condizioni di compiere le giuste scelte di natura economico-finanziaria.

Va ricordata, infine, l'iniziativa *Tempi medi di risposta sul credito alle piccole imprese*. Questo strumento informativo consente alle piccole aziende, allorché chiedono un credito, di sapere in anticipo quali sono i tempi medi di decisione delle banche, in corrispondenza della Regione e altresì delle fasce d'importo richiesto, per poi effettuare un confronto tra la velocità di risposta e le proprie esigenze¹²⁹.

Dunque, i consumatori vengono esortati, da parte delle stesse associazioni consumeristiche, ad esigere trasparenza, professionalità e diligenza dagli operatori, innanzitutto formandosi un concetto realistico e veritiero della banca e di coloro i quali operano al suo interno: "La banca è un negozio che vende prodotti del credito e della finanza; i dipendenti sono al servizio di chi decide di acquistare i loro servizi"¹³⁰.

Un'altra raccomandazione ovvia, ma mai sufficientemente ricordata, è quella di astenersi dal firmare fogli e moduli in bianco, nel contempo pretendendo sempre per sé una copia dei documenti firmati. Inoltre, il consumatore è esplicitamente esortato a chiedere tutte le spiegazioni che

¹²⁹ www.pattichiari.it.

¹³⁰ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 44.

ritenga opportune prima di prendere qualsiasi decisione, astenendosi dal nutrire preconcezioni timori nei confronti dell'operatore che ha di fronte. Di fondamentale importanza, a questo riguardo, quanto esplicitamente asserito nel codice di comportamento ABI, in cui è detto che l'azienda è tenuta "a fornire al cliente l'assistenza necessaria affinché tutte le clausole contrattuali risultino pienamente comprensibili"¹³¹. Con l'aggiunta ulteriore, poco più sotto, secondo cui l'azienda bancaria è sempre tenuta "a fornire le informazioni che permettono l'utilizzo corretto del prodotto o del servizio"¹³². Il che deve essere fatto tanto per iscritto quanto nel concreto rapporto *vis-à-vis* con il cliente¹³³.

2.3 – Trasparenza e contratti

Un altro argomento di grande rilievo nella tematica che ci stiamo accingendo a esaminare riguarda, com'è naturale, la disciplina contrattualistica. I capitali sono, ancora una volta, tanto il Codice ABI quanto il TUB, con particolare riferimento all'art. 117.

Per quanto attiene al Codice ABI, esso prescrive all'azienda bancaria di "fornire – su richiesta del cliente – una copia in bianco del contratto relativo al prodotto o al servizio offerto"¹³⁴. In generale, infatti, allorché risulti indispensabile firmare dei contratti – siano essi di gestione patrimoniale, di mutuo, e via discorrendo – è bene che l'utente preliminarmente ne richieda una copia che egli stesso con calma, o altri dotati di preparazione specifica, possano attentamente analizzare¹³⁵.

¹³¹ Ivi, p. 44.

¹³² Ivi, p. 43.

¹³³ Si vedano a questo riguardo le ulteriori considerazioni svolte da F. Capriglione (a cura di), *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, cit., in particolare p. 139 ss.

¹³⁴ Codice ABI, p. 30, consultabile online presso il portale www.abi.it.

¹³⁵ Si veda anche Banca d'Italia (a cura di), *Documento per la consultazione-trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*, cit.

Tutto ciò si ricollega a quanto detto in precedenza, vale a dire ai diritti dell'utente e del consumatore, il quale non deve in alcun modo soggiacere alla presunta superiorità gerarchica di chi in quel momento gli sta erogando un servizio e che pertanto, a tutti gli effetti, rappresenta un suo pari.

L'esortazione suddetta, infatti, a chiedere – con la cortesia del caso – che gli operatori che stanno dall'altra parte dello sportello ci diano tutte le informazioni, e, in generale, che operino con trasparenza, professionalità e diligenza, si traduce anche nell'esortazione – fatta valere a più riprese dalle associazioni consumeristiche – ad evitare in ogni caso di firmare moduli in bianco, pretendendo nel contempo sempre per sé una copia dei documenti firmati.

Occorre dunque chiedere tutte le spiegazioni del caso, prima di impegnarsi in una qualsiasi rilevante decisione. Ancora una volta vale ricordare quanto stabilito dal codice di comportamento ABI, già citato, nel quale all'azienda è fatto obbligo di prestare al cliente tutta l'assistenza necessaria perché le clausole del contratto che egli si accinge a firmare risultino comprensibili e trasparenti¹³⁶.

Ma oltre il Codice ABI, come si è detto, risulta particolarmente significativo l'art. 117 del TUB. In esso è statuito che i contratti debbono obbligatoriamente essere redatti per iscritto. Copia di essi deve essere consegnata al cliente; con l'ulteriore importante aggiunta che, in caso non sia stata osservata la forma prescritta (vale a dire redazione per iscritto e consegna di copia al cliente), a tutti gli effetti il contratto è da reputarsi nullo¹³⁷.

Una serie di importanti, ulteriori precisazioni sono contenute nel suddetto art. 117 del TUB. Ciascun contratto, infatti, deve includere l'indicazione del tasso di interesse, nonché di qualsiasi altro prezzo e di qualsiasi condizione praticata.

¹³⁶ Codice ABI, cit., pp. 29-30.

¹³⁷ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 44.

Con particolare riferimento ai contratti di credito, occorre anche che vengano esplicitamente enunciati i maggiori oneri eventuali in caso di mora¹³⁸.

Va altresì osservato che la possibilità di un mutare, in un senso non favorevole al cliente, il tasso di interesse così come qualsiasi altro prezzo o condizione, deve essere esplicitamente enunciata nel contratto, per il tramite di una clausola la quale richiede da parte del cliente approvazione specifica¹³⁹. Parimenti, sono da considerarsi nulle tutte le clausole contrattuali le quali facciano rinvio agli usi al fine di determinare i tassi di interesse nonché qualsiasi altro prezzo o condizione praticata. Parimenti, vanno considerate nulle e non apposte le clausole le quali per i clienti prevedano tassi, prezzi e condizioni meno favorevoli rispetto a quelli pubblicizzati¹⁴⁰.

Degno di nota è anche l'art. 118 del TUB, nel quale viene trattata *ex professo* la materia concernente la modifica unilaterale delle condizioni contrattuali. Ivi è statuito che nel caso in cui in un contratto di durata sia stata convenuta la facoltà di modificare i tassi, i prezzi e ogni altra condizione in forma unilaterale, le variazioni sfavorevoli vengono comunicate al cliente nei modi e nei termini che il CICR prevede¹⁴¹.

Così, ogniqualvolta venga introdotta una variazione contrattuale la quale violi le prescrizioni dell'art. 118 del TUB, le variazioni in oggetto sono da stimarsi inefficaci. Ciò va integrato con quanto prevede successivamente la norma, secondo cui “entro 15 giorni dal ricevimento della comunicazione scritta, ovvero dall'effettuazione di altre forme di comunicazione attuate ai sensi della comma 1, il cliente ha diritto di

¹³⁸ C.M. Bianca (a cura di), *Codice civile e leggi complementari: aggiornato alla nuova normativa in tema di società per azioni e di credito al consumo*, Roma, Dike Giuridica Editrice, 2011, in particolare p. 37 ss.

¹³⁹ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 44.

¹⁴⁰ Ivi, p. 45.

¹⁴¹ Ivi, p. 46. Cfr. G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 139 ss.

recedere dal contratto senza penalità e di ottenere, in sede di liquidazione del rapporto, l'applicazione delle condizioni precedentemente praticate”¹⁴².

Va infine tenuto presente l'art. 119 del TUB, ove vengono enunciate disposizioni relative alle comunicazioni che periodicamente vanno fatte pervenire alla clientela. In particolare, è ivi prescritto che nei contratti di durata i soggetti sottoscrittori (enti creditizi e finanziari in generale, secondo quanto previsto dall'art. 115) debbono fornire al cliente per iscritto, allorché il contratto abbia scadenze comunque almeno una volta l'anno, comunicazione chiara e completa riguardo allo svolgimento del rapporto. Contenuto e modalità della comunicazione sono indicate nel CICR¹⁴³.

Infine, va osservato quanto segue. Nel caso che i rapporti siano regolati in conto corrente, l'estratto conto deve essere inviato al cliente con periodicità di tipo annuale. Viceversa, nel caso che il cliente lo richieda, la periodicità può variare: divenendo semestrale, trimestrale o addirittura mensile. Nel caso che da parte del cliente non sia fatta valere opposizione scritta, gli estratti conto sono da considerarsi a tutti gli effetti approvati allorché siano intercorsi 60 giorni dal ricevimento¹⁴⁴.

A questo riguardo occorre osservare anche quanto previsto, sempre nel menzionato art. 118 del TUB, in materia di *ius variandi* (con l'avvertenza che il suddetto art. 118 del TUB è stato sottoposto a modifiche con il d.l. 4 luglio 2006, n. 223)¹⁴⁵. In primo luogo occorre sottolineare la portata del concetto di *ius variandi*, il quale è da intendersi alla stregua di quel diritto potestativo – riservato alle banche – di

¹⁴² R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 45.

¹⁴³ R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, cit., p. 45.

¹⁴⁴ Ivi, p. 46.

¹⁴⁵ F. Santoni, *Lo ius variandi delle banche nella disciplina della L. n. 248 del 2006*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2007, p. 249 ss. Cfr. R. Sirena, *Il ius variandi della banca dopo il cosiddetto decreto legge sulla competitività (n. 223 del 2006)*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2007, p. 267 ss.

procedere alla modifica in senso unilaterale di condizioni normative ed economiche riguardanti taluni contratti che vengono posti in essere con la clientela, anche in modo sfavorevole al cliente¹⁴⁶.

Tale *ius variandi* consente di evitare il ricorso ad un nuovo accordo tra le parti. È preminente in dottrina il punto di vista secondo cui la facoltà corrispondente allo *ius variandi* sarebbe stata istituita onde evitare che, in caso di una sopraggiunta eccessiva onerosità, le banche procedano alla risoluzione del contratto, così da mantenere appunto in vita i contratti in essere¹⁴⁷.

Lo *ius variandi* è dunque un istituto che consente di adeguare i contratti allorché sopraggiungano variazioni del contesto sia microeconomico sia macroeconomico che non sussistevano al momento in cui originariamente esso contratto fu stipulato. In tal modo, è consentito che venga proseguito un rapporto che, viceversa, sarebbe destinato a risolversi. Come ha osservato Nivarra, non si tratta esclusivamente di un privilegio riservato alle banche, bensì di un vero e proprio “strumento di governo del rapporto”, senza di cui non vi sarebbe continuazione alcuna¹⁴⁸.

Ora, il tema dello *ius variandi* in materia contrattuale va ricondotto al generale problema, esaminato in questo paragrafo, riguardante il rapporto che intercorre tra trasparenza e pubblicità. Infatti, come ha osservato anche Capaldo, l'art. 118 del TUB di fatto delinea una nuova

¹⁴⁶ R. Sirena, *Il ius variandi della banca dopo il cosiddetto decreto legge sulla competitività (n. 223 del 2006)*, cit., pp. 262-263. Cfr. A. Mirone, *Le fonti private del diritto bancario: concorrenza, trasparenza e autonomia privata nella (nuova) regolamentazione dei contratti bancari*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2009, p. 268.

¹⁴⁷ R. Sirena, *Il ius variandi della banca dopo il cosiddetto decreto legge sulla competitività (n. 223 del 2006)*, cit., p. 263. Cfr. F. Santoni, *Lo ius variandi delle banche nella disciplina della L. n. 248 del 2006*, cit., in particolare p. 261.

¹⁴⁸ L. Nivarra, *Ius variandi del finanziatore e strumenti civilistici di controllo*, in “Rivista di diritto civile”, II, 2000, pp. 463 e 471. Cfr. E. Di Gennaro, *La disciplina dello ius variandi nei contratti bancari*, giugno 2013, reperibile online presso il portale www.diritto.it.

normativa dello *ius variandi*, ove alcuni aspetti di particolare importanza sono gli obblighi di informazione e di comunicazione individuale ivi enunciati¹⁴⁹. L'innovazione in parola è scaturita da taluni punti oscuri e deficitari dell'assetto normativo preesistente, il quale dava infatti adito a interventi di natura discrezionale da parte degli istituti di credito nel determinare modifiche in forma unilaterale del rapporto contrattuale; senza che peraltro ciò consentisse – osserva Capaldo – di “assicurare l'effettività della conoscenza della modifica al cliente in virtù della prassi di pubblicare la variazione del contratto nella Gazzetta Ufficiale”¹⁵⁰.

Non ha mezzi termini Capaldo nel denunciare “l'iniquità del precedente meccanismo”, riconducibile appunto all'assetto normativo preesistente, in quanto tale a più riprese denunciato dall'antitrust e superata appunto dal summenzionato art. 118 del TUB¹⁵¹.

Infatti, è consentito all'istituto bancario procedere unilateralmente alla modifica delle condizioni contrattuali, solo a patto che sussistano giustificati motivi; per non dire poi del fatto che è fatto obbligo, sempre all'istituto bancario, il procedere espressamente a comunicare al cliente, in forma scritta e con un preavviso di almeno 30 giorni, la modifica che verrà apportata, escludendo a priori – osserva Capaldo – “qualsiasi forma di comunicazione *in incertam personam*”¹⁵². Con l'avvertenza ulteriore che l'art. 118 del TUB fa altresì obbligo alla banca di utilizzare esplicitamente la locuzione “proposta di modifica unilaterale del contratto”. Occorre altresì segnalare che la modifica è approvata solo nel caso in cui non vi sia

¹⁴⁹ G. Capaldo (a cura di), *L'anatocismo nei contratti e nelle operazioni bancarie*, Padova, CEDAM, 2010, in particolare p. 27.

¹⁵⁰ Ivi, p. 28. Cfr. F. Santoni, *Lo ius variandi delle banche nella disciplina della L. n. 248 del 2006*, cit., in particolare p. 251. Cfr. R. Sirena, *Il ius variandi della banca dopo il cosiddetto decreto legge sulla competitività (n. 223 del 2006)*, cit., in particolare p. 269.

¹⁵¹ G. Capaldo (a cura di), *L'anatocismo nei contratti e nelle operazioni bancarie*, cit., p. 28. Cfr. G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 36 ss.

¹⁵² G. Capaldo (a cura di), *L'anatocismo nei contratti e nelle operazioni bancarie*, cit., p. 28.

stato recesso da parte del cliente, senza spese, dal contratto originariamente posto in essere entro 60 giorni dalla comunicazione personale a lui indirizzata¹⁵³.

Non finiscono qui gli obblighi di tipo informativo che la banca è tenuta ad adempiere in materia contrattuale nei confronti dei suoi clienti. La tematica degli affidamenti e degli sconfinamenti, in rapporto al tema della trasparenza bancaria, è a riguardo assai significativa.

La normativa essenziale a riguardo è contenuta nell'art. 117-*bis* TUB, rubricato come *Remunerazione degli affidamenti e degli sconfinamenti*. Questa disposizione legislativa è da ricondursi al cosiddetto decreto “salva Italia” (d.l. n. 201/2001), con cui appunto il TUB è stato novellato¹⁵⁴. Fra le altre cose, tale disciplina prevede che i contratti di apertura di credito possono prevedere – alla stregua di oneri esclusivi a carico del cliente – anche delle commissioni omnicomprensive, le quali risultano calcolate proporzionalmente alla somma posta a disposizione del cliente nonché alla durata dell'affidamento, con un tasso di interesse debitore sulle somme che vengono prelevate¹⁵⁵.

Vale dunque la pena leggere direttamente il testo di legge il quale, all'art. 117-*bis* TUB, comma 2, statuisce che “a fronte di sconfinamenti in assenza di affidamento, ovvero oltre il limite del fido, i contratti di conto corrente di apertura di credito possono prevedere, quali unici oneri a carico del cliente, una commissione di istruttoria veloce determinata in misura fissa, espressa in valore assoluto, commisurata ai costi e un tasso di interesse debitore sull'ammontare dello sconfinamento”¹⁵⁶.

¹⁵³ Ivi, p. 28, nota 59.

¹⁵⁴ A. Dolmetta (a cura di), *Ius variandi bancario. Sviluppi normativi e di diritto applicato*, Milano, Giuffrè, 2012, in particolare p. 239.

¹⁵⁵ P. Messina, *I contratti bancari e finanziari. Giurisprudenza, dottrina e modelli contrattuali*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 23 ss.

¹⁵⁶ G. Finocchiaro (a cura di), *Codice civile e leggi complementari. Giurisprudenza, schemi e tabelle*, Milano, Edizioni Gruppo 24 Ore, 2012, in particolare p. 1373.

In particolare, le disposizioni della Banca d'Italia in materia di *Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti* prevede che, nel caso in cui il prodotto rivolto ai clienti al dettaglio stabilisca delle forme complesse di remunerazione relativa agli affidamenti oppure agli sconfinamenti (è il caso della cosiddetta commissione di massimo scoperto, o altre che tuttavia prevedono diverse voci di costo), le condizioni relative debbono essere illustrate nel foglio informativo, così da illustrare al cliente il significato che le varie voci di costo assumono¹⁵⁷.

¹⁵⁷

Si veda il testo del documento in www.bancaditalia.it.

CAPITOLO 3

IL CREDITO AL CONSUMO

3.1 – Definizione ed evoluzione legislativa

In riferimento alla problematica della trasparenza bancaria occorre illustrare anche il tema del credito al consumo. In primo luogo, naturalmente, vale la pena prendere le mosse da una definizione comprensiva di esso. Con l'espressione "credito al consumo" si intende "il contratto in base al quale il creditore concede o promette di concedere al consumatore un credito sotto forma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra analoga facilitazione finanziaria"¹⁵⁸. Fondamentale, infatti, in materia di credito al consumo, sono innanzitutto le direttive 87/102/CEE (appena citata), nonché la 90/88/CEE¹⁵⁹.

Si tratta di un tema che ha tuttavia avuto una lunga e complessa evoluzione legislativa, che deve farsi risalire addirittura al secondo dopoguerra (ma, per un autore come Dona, già intorno alla metà dell'Ottocento, in concomitanza col pieno sviluppo della prima rivoluzione industriale, si iniziano a verificare in Europa le prime significative forme di credito al consumo)¹⁶⁰. Così, se, come si è detto, è già negli anni Sessanta che in Francia le prime forme di credito al consumo iniziano ad apparire, è tuttavia nel 1984 che, grazie alla novella della legge bancaria, le relazioni tra cliente e banca vengono riscritte, con speciale riferimento

¹⁵⁸ Cfr. direttiva 87/102/CEE, art. 1. Cfr. M. Dona, *Pubblicità, pratiche commerciali e contratti nel codice del consumo*, Torino, UTET, 2008, in particolare p. 97.

¹⁵⁹ Ivi, p. 97. Cfr. G. Carriero, *Autonomia privata e disciplina del mercato: il credito al consumo*, Torino, Giappichelli, 2007, in particolare p. 139 ss.

¹⁶⁰ Ivi, p. 96.

al tema della misura del tasso di interesse che è stato convenuto contrattualmente¹⁶¹.

Viceversa, è dalla prima metà degli anni Settanta che nel Regno Unito la materia in questione viene disciplinata da una legge come il *Consumer Credit Act*, per non dire poi della disciplina tedesca, la quale risale addirittura alla fine dell'Ottocento e che, a livello continentale, rappresenta addirittura – scrive sempre Dona – “l’archetipo del credito al consumo”¹⁶². Spicca, infatti, nell’ordinamento tedesco, la disciplina assai rigorosa a cui viene sottoposto il regolamento contrattuale – con speciale riferimento alle clausole che riguardano la decadenza del beneficio del termine e l’esercizio del diritto di ripresa del bene – cui si ricollega anche il superamento della concezione autonoma dei due negozi¹⁶³.

Certamente le direttive comunitarie summenzionate – 87/102/CEE e 90/88/CEE – sono state significative, tuttavia la loro efficienza, osserva sempre Dona, può dirsi solo parziale. Da esse, infatti, emerge uno spunto particolarmente significativo per il nostro elaborato, dal momento che viene rafforzato il diritto all’informazione del consumatore precedentemente alla conclusione dell’operazione medesima. Il limite, tuttavia, di tali direttive starebbe nel fatto che esse non garantiscono una tutela efficace nel distribuire il rischio dell’operazione tra i diversi soggetti che svolgono un ruolo nella vicenda negoziale¹⁶⁴.

È stato anche al fine di colmare le lacune di queste pure importanti direttive comunitarie che, dopo un lungo negoziato intercorso tra il parlamento europeo e il consiglio, le direttive in commento sono state oggetto di una sistematica revisione, da cui è uscita approvata una nuova direttiva – in data 16 gennaio 2008 – la quale ha avuto l’effetto di rafforzare le condizioni di trasparenza e pubblicità del credito al consumo. Infatti, come meglio si vedrà nel prosieguo, gli obblighi di tipo informativo a carico del finanziatore escono ulteriormente rafforzati da

¹⁶¹ Ivi, p. 97.

¹⁶² Ivi, p. 97.

¹⁶³ Ivi, p. 97.

¹⁶⁴ Ivi, p. 98.

tale direttiva e nel contempo viene introdotto, a favore del consumatore, un diritto di ripensamento, che egli potrà esercitare entro 14 giorni dalla sottoscrizione del contratto¹⁶⁵.

E non è tutto. Tra gli ulteriori, importanti elementi che tale direttiva del 2008 introduce vi è anche – come scolpito nell’art. 1 – la finalità volta a evitare l’indebitamento eccessivo del consumatore (criterio del cosiddetto *prestito responsabile*)¹⁶⁶.

Vale la pena rivedere in generale che nel credito al consumo siamo in presenza di un contratto in cui un soggetto che eroga finanziamenti nell’esercizio della propria attività professionale, concede un credito a favore di persona fisica la quale agisce secondo scopi che sono estranei all’attività professionale o imprenditoriale che eventualmente essa svolge¹⁶⁷.

Fin qui sul piano europeo. Occorre osservare tuttavia che, a livello nazionale, la disciplina sul credito al consumo era già contenuta nel TUB, al Titolo VI, Capo II. Tuttavia, la disciplina sul credito al consumo contenuta nel TUB è stata oggetto di modificazioni rilevanti soprattutto a opera del D.Lgs. 13 agosto 2010, n. 141, in virtù del quale la suddetta direttiva 2008/48/CEE riceveva attuazione nel nostro ordinamento¹⁶⁸.

In generale, come osserva Laghi, il fenomeno del credito al consumo viene preso in considerazione specialmente sotto il versante della trasparenza e della pubblicità delle condizioni contrattuali, nonché del

¹⁶⁵ Ivi, p. 98.

¹⁶⁶ Ivi, p. 99.

¹⁶⁷ C. Agabiti, *Ordine pubblico di protezione e mercato del credito. L’evoluzione del credito al consumo*, in “Rivista critica di diritto privato”, 2010, in particolare p. 597. Cfr. A. Mirone, *L’evoluzione della disciplina sulla trasparenza bancaria in tempo di crisi: istruzioni di vigilanza, credito al consumo, commissioni di massimo scoperto*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, 2010, in particolare p. 558.

¹⁶⁸ O.M. Calliano (a cura di), *Informazione e trasparenza nei contratti asimmetrici bancari, finanziari e assicurativi e diritti del consumatore europeo*, cit., p. 101 ss.

flusso di informazioni che precede la conclusione del contratto e altresì con riguardo alle *forme* che è indispensabile rispettare nonché agli obblighi di contenuto. È in funzione di tali requisiti e finalità che vengono prestati i mezzi di tutela del consumatore che si trovi in condizione di debolezza contrattuale o economica¹⁶⁹.

È particolarmente significativo, al riguardo, quel che statuisce l'art. 123 TUB, il quale prevede che alle operazioni di credito al consumo vengano applicate le medesime condizioni che sono enunciate nell'art. 116 TUB; il che prevede che venga integrata la pubblicità con l'indicazione del tasso annuo effettivo globale riguardante il periodo di validità: dati, questi, che debbono risaltare ciascuna offerta o annuncio pubblicitario, indipendentemente dal modo in cui tali offerte o annunci vengono proposti al pubblico¹⁷⁰.

Tra le letture dottrinali di questa tematica spicca senza dubbio quella di Caterini¹⁷¹. Questo autore ha sostenuto, infatti, che, perché sia pienamente realizzato il principio di trasparenza in quanto criterio finalizzato ad attuare l'equilibrio contrattuale, non è possibile limitarsi semplicemente al rispetto degli obblighi informativi i quali vengono enunciati nel TUB. Tale rispetto degli obblighi informativi, cioè, a suo giudizio, va integrato con un "giudizio di merito del regolamento contrattuale concretamente osservato"¹⁷². Sempre secondo Laghi, il quale su questo punto segue l'interpretazione di Caterini, in tal modo si giunge alla conclusione secondo cui nella tipologia negoziale siffatta "la trasparenza si risolve nella completezza dell'oggetto" in un'ottica formale e in

¹⁶⁹ P. Laghi, *L'incidenza dei diritti fondamentali sull'autonomia negoziale*, Padova, CEDAM, 2012, in particolare p. 504.

¹⁷⁰ Ivi, p. 505.

¹⁷¹ E. Caterini, *Lineamenti di diritto civile italo-europeo. Dal mercato alla persona*, Napoli-Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009.

¹⁷² Ivi, p. 152. Cfr. P. Laghi, *L'incidenza dei diritti fondamentali sull'autonomia negoziale*, cit., p. 505.

prospettiva di ogni prevedibile sviluppo che possa condizionare l'equilibrio contrattuale¹⁷³.

Ma evidentemente l'importanza della materia trattata è tale che una serie di ulteriori provvedimenti normativi in materia di trasparenza avrebbero ben presto visto la luce. Va menzionato quanto meno il provvedimento del 29 luglio 2009, pubblicato in Gazzetta Ufficiale n. 17 il 18 settembre 2009 (entrato in vigore il 3 ottobre 2009) in virtù di cui la Banca d'Italia emanava una serie di disposizioni ulteriori in materia, ulteriormente integrate e sviluppate mediante un provvedimento successivo, quello del 15 febbraio 2010: provvedimento, quest'ultimo, in virtù del quale all'interno dell'ordinamento nazionale veniva recepita la direttiva 2007/64/CE in materia di servizi di pagamento nel mercato interno¹⁷⁴.

Non si può non consentire con l'articolaista suddetta nell'osservare che una serie di significative novità in materia di trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari sono state introdotte grazie al suddetto provvedimento normativo. Almeno quattro, in particolare, sono gli elementi di novità in oggetto:

- 1) siamo in presenza di una regolamentazione più dettagliata per quanto riguarda l'ambito di applicazione della normativa, specie per quanto concerne i cosiddetti prodotti *composti*;
- 2) viene introdotto il principio di proporzionalità, il quale introduce una disciplina differenziata in ragione delle peculiarità dei servizi e delle attività prestate, nonché della tipologia di clientela che ne usufruisce;
- 3) la clientela viene differenziata in distinte categorie;

¹⁷³ Ivi, p. 506. Cfr. E. Caterini, *Lineamenti di diritto civile italo-europeo. Dal mercato alla persona*, cit., in particolare p. 153.

¹⁷⁴ C. Marini, *La nuova disciplina della trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari*, in "Rivista di diritto bancario", 2010, p. 1.

- 4) tanto in fase precontrattuale quanto in corso di rapporto si ha una maggiore semplificazione e comprensibilità delle informazioni e delle forme a esse relative¹⁷⁵.

In generale, può dirsi che mediante la disciplina in oggetto, la Banca d'Italia abbia perseguito soprattutto l'obiettivo di rafforzare la tutela della clientela nei modi seguenti:

- mediante la semplificazione della documentazione precontrattuale che gli intermediari mettono a disposizione della clientela, così da garantire altresì una più pertinente e chiara informazione agli stessi;
- mediante uno snellimento dell'eccesso di informazioni che vengono fornite alla clientela, così da ridurre l'elevatissimo numero di documenti cartacei e ridurre l'analiticità di talune prescrizioni;
- mediante un'adeguata diversificazione degli obblighi in rapporto alle disparate caratteristiche dei servizi che vengono offerti e alle diverse fasce di clientela cui l'intermediario si rivolge, il che rinvia all'applicazione di quel principio di proporzionalità anzidetto;
- infine, mediante un innalzamento degli standard di trasparenza nei rapporti che intercorrono tra clienti e intermediari¹⁷⁶.

Limitandosi ai principali aspetti di novità che vengono introdotti occorre allora osservare quanto segue. Per quanto attiene all'informativa precontrattuale, le nuove disposizioni prevedono che a disposizione dei clienti vengano messe dagli intermediari tanto un documento generale denominato *principali diritti del cliente*, quanto il foglio informativo. Occorre osservare che i *principali diritti del cliente* debbono essere esposti dall'intermediario nei propri locali (trattasi di documento che va a sostituire l'avviso contenuto nella normativa previgente). Per quanto

¹⁷⁵ Ibidem.

¹⁷⁶ S. Di Carlo, *La nuova normativa di Banca d'Italia in tema di trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari*, 2010, reperibile online presso il portale www.compliancenet.it.

concerne, invece, il foglio informativo, già introdotto, come sappiamo, dalla preesistente normativa, il contenuto di esso risulta almeno parzialmente semplificato, nel senso che deve comunque contenere informazioni relative all'intermediario, alle principali caratteristiche dell'operazione o dei servizi che questi svolge, nonché le condizioni economiche e le clausole contrattuali che riguardano l'eventuale diritto di recesso, i tempi massimi per la chiusura del rapporto, nonché i mezzi di tutela stragiudiziale di cui la clientela può avvalersi¹⁷⁷.

Nel caso in cui abbia luogo un'offerta fuoriserie, i documenti suddetti vanno invece consegnati al cliente da parte del soggetto che è stato incaricato di procedere all'offerta. Prima della conclusione del contratto, nel caso in cui il cliente avanzi esplicita richiesta, gli va consegnata copia completa dello schema di contratto idoneo alla stipula, o quanto meno solo il documento di sintesi. Quest'ultimo documento deve riportare, in forma personalizzata, le condizioni economiche pubblicizzate nel foglio informativo che riguardano l'operazione che interessa il cliente.

Ulteriori significative novità riguardano le tecniche di comunicazione a distanza, nel caso in cui gli intermediari, o altri soggetti a ciò incaricati, ne facciano uso. È indispensabile, a questo proposito, che tanto il documento generale contenente i principali diritti del cliente quanto il foglio informativo riguardante le operazioni dei servizi offerti, nonché le eventuali guide operative, risultino pubblicati sul sito web ufficiale dell'intermediario. È altresì indispensabile che i fogli informativi e i documenti di sintesi vengano integrati con l'indicazione esplicita dei costi e degli oneri specifici connessi con il mezzo di comunicazione che viene utilizzato, nonché con l'indicazione di tutti i recapiti riguardanti l'intermediario¹⁷⁸.

Una serie di importanti disposizioni ulteriori sono state altresì introdotte con riguardo al contenuto dei contratti, alle comunicazioni alla clientela – allorché abbiano luogo variazioni unilaterali o comunicazioni periodiche – nonché alla stipula dei contratti mediante tecniche di

¹⁷⁷ Ibidem.

¹⁷⁸ Ibidem.

comunicazione a distanza (che a partire da questo momento vengono dunque regolate all'interno di una sezione apposita delle disposizioni in commento)¹⁷⁹.

Altre importanti novità sono quelle che riguardano gli obblighi previsti in materia organizzativa e procedurale. In special modo, è fatto obbligo agli intermediari che svolgono la propria attività nei confronti di clienti al dettaglio di adottare alcune procedure interne idonee a garantire che la normativa vigente in materia di trasparenza venga assicurata. Occorre osservare, però, preliminarmente, quanto segue. A tali obblighi fanno eccezione quegli intermediari che risultano iscritti all'elenco di cui all'art. 106 del TUB. Viceversa, per quanto concerne la categoria dei "clienti al dettaglio" ai sensi delle disposizioni in commento si intendono – citazione testuale – "consumatori, le persone fisiche che svolgono attività professionale o artigianale, gli enti senza finalità di lucro e le imprese che occupano meno di dieci addetti e realizzano un fatturato annuo o un totale di bilancio annuo non superiori a due milioni di euro"¹⁸⁰.

In particolare, le procedure interne suddette, ottemperando al principio di proporzionalità debbono consentire di:

- valutare la struttura dei prodotti offerti, ad esempio con riguardo alla loro comprensibilità da parte del cliente;
- assicurare trasparenza e correttezza nell'atto di commercializzare i prodotti;
- assicurare al cliente la possibilità di ottenere in qualsiasi momento e in un lasso di tempo ragionevole il testo aggiornato del contratto in formato cartaceo o elettronico;
- assicurare in maniera tempestiva la restituzione delle spese che indebitamente alla clientela siano state addebitate¹⁸¹.

Occorre altresì osservare che le procedure summenzionate debbono essere formalizzate in maniera adeguata, nonché periodicamente sottoposte

¹⁷⁹ Ibidem.

¹⁸⁰ Ibidem.

¹⁸¹ Ibidem.

alla valutazione della cosiddetta funzione di conformità (o, quando questa sia assente, dell'*internal audit*). Tali valutazioni sono volte a svolgere gli accertamenti di rito e, con periodicità annuale, sono intesi a riferire agli organi aziendali. La cadenza della periodicità annuale viene sospesa, e può dunque divenire più stretta e frequente, qualora le valutazioni di rito diano adito all'accertamento di carenze gravi¹⁸².

Un altro aspetto importante che è doveroso evidenziare è quello per cui tutti gli intermediari, senza distinzione di sorta, sono tenuti ad adottare speciali procedure relative al trattamento dei reclami. Tali procedure debbono ottemperare a dei requisiti specifici, tra i quali occorre menzionare almeno i seguenti:

- individuazione di un responsabile oppure di un ufficio indipendente rispetto alle funzioni aziendali che sono preposte alla commercializzazione dei prodotti;
- previsione dei tempi massimi di risposta, in ogni modo non oltre i trenta giorni dalla ricezione del reclamo;
- pubblicazione con cadenza annuale di un rendiconto concernente l'attività di gestione dei reclami con i dati a essa relativi¹⁸³.

La suddetta funzione di conformità – o, come in precedenza si è visto, quando questa manchi, l'*internal audit* – con cadenza periodica quanto meno annuale è tenuta a riferire agli organi aziendali circa la situazione globale dei reclami che sono stati ricevuti, nonché a riferire in materia di adeguatezza delle procedure e delle soluzioni organizzative che sono state adottate¹⁸⁴.

L'evoluzione della materia in questione, tuttavia, non si è arrestata qui. Recentissimo, ultimo in ordine cronologico è il provvedimento che la Banca d'Italia ha adottato il 15 luglio 2015; provvedimento la cui finalità è di tipo modificativo rispetto a taluni significativi profili contenuti nella disciplina in materia di *Trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti* contenuta

¹⁸² Ibidem.

¹⁸³ Ibidem.

¹⁸⁴ Ibidem.

nel provvedimento del 29 luglio 2009, con le modificazioni che a esso hanno fatto seguito.

La disposizione contenuta nel testo di legge del 2015 è che tutti gli intermediari sono tenuti ad adeguarsi alle modifiche che tale provvedimento arreca entro la data tassativa del 1° ottobre 2015¹⁸⁵.

Ancora una volta rilevanti sono le novità che emergono da quest'ultimo provvedimento. Iniziamo già dalla sezione I, dedicata alle disposizioni generali. Rileva qui l'aggiornamento dell'elenco delle fonti normative in materia (elenco che già era contenuto nel suddetto provvedimento del 29 luglio 2009). L'elenco delle suddette fonti viene arricchito e integrato per il tramite dell'aggiunta delle disposizioni e atti che seguono:

- art. 128-*decies* del TUB. Ivi è dichiarato applicabile agli agenti che si occupano di attività finanziaria, nonché a quelli che offrono servizi di pagamento per conto di istituti di moneta elettronica nonché agli istituti di pagamento comunitari e ai mediatori creditizi, le norme che sono enunciate all'interno del Titolo VI del suddetto TUB. Viene altresì attribuita alla Banca d'Italia peculiare facoltà di individuare regole ulteriori allo scopo di assicurare correttezza e trasparenza nei rapporti con la clientela. Altro importante elemento di novità concerne l'art. 144, ove è prevista l'applicazione di una sanzione amministrativa di carattere pecuniario allorché non vengano ottemperate le norme che sono contenute nel suddetto Titolo VI del TUB.

Altra fonte normativa aggiunta all'elenco contenuto nel provvedimento del 2009 è quella corrispondente al Decreto del Presidente della Repubblica 5 gennaio 1950, n. 180, con le modificazioni successive. In esso è contenuta una *Approvazione del testo unico delle leggi concernenti il sequestro, il pignoramento e la cessione degli stipendi, risanaria delle pensioni dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni*.

¹⁸⁵ Cfr. C. Tufarelli-S. Ristuccia, *Modifica alle "disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti"*, in www.ristucciaturfarelli.it (21 luglio 2015).

Particolare attenzione è prestata, nel suddetto D.P.R., all'art. 6-*bis* (*Trasparenza delle condizioni contrattuali e dei rapporti con i clienti*). nell'elenco è integrato altresì il decreto del ministro dell'economia e delle finanze del 15 gennaio 2005, avente a oggetto la trasparenza nel collocamento dei titoli di Stato.

Altre novità riguardano poi l'ambito di applicazione del provvedimento in commento. Va detto innanzitutto che in esso viene precisato quello che è l'ambito di applicazione soggettivo delle sezioni dalla I alla V (dedicate rispettivamente a: disposizioni generali; pubblicità; contratti; comunicazione alla clientela; tecniche di comunicazione a distanza), nonché la sezione X (dedicata a: controlli). Tale precisazione – mette conto osservare – comprende al suo interno espressamente anche le banche extracomunitarie, nonché quelle comunitarie e italiane¹⁸⁶.

Va segnalata altresì l'introduzione di una sezione apposita, la 7-*bis*, la quale si applica a tutti i soggetti che sono abilitati all'erogazione di finanziamenti in forma di cessione del quinto del salario, dello stipendio o della pensione, in ottemperanza a quanto disciplinato dagli artt. 1 e 15 del D.P.R. n. 180/1950¹⁸⁷.

Va segnalata altresì l'eliminazione del riferimento all'elenco speciale di cui all'art. 107 TUB, come risulta modificato dalla riforma del 2010. In corrispondenza, vengono sottoposte ad aggiornamento le disposizioni in cui l'articolo in parola era richiamato. Oltre a ciò, va detto che il provvedimento, in più luoghi, prevede una disciplina transitoria separata nel caso degli intermediari che risultino iscritti nell'elenco speciale dell'art. 107 TUB menzionato.

Altri importanti aspetti di novità riguardano la sezione II, dedicata a pubblicità e informazione precontrattuale. In essa, vengono disciplinate le guide pratiche da mettere a disposizione della clientela. Si precisa altresì che tali guide debbono essere stampate conformemente ai modelli pubblicitari presentati sul sito web ufficiale della Banca d'Italia, nonché sul sito web dell'Arbitro Bancario e Finanziario. Le guide in commento

¹⁸⁶ Ibidem.

¹⁸⁷ Ibidem.

vanno a sostituire i documenti che nella previgente normativa erano denominate “Principali diritti del cliente”¹⁸⁸.

Mette conto sottolineare altresì l’aggiornamento della disciplina che riguarda il cosiddetto ISC (acronimo che sta per: Indicatore Sintetico di Costo). Tale aggiornamento ha l’effetto di separare il suddetto ISC (che concerne i conti correnti) dal TAEG, il quale concerne viceversa i finanziamenti. Così che si ha la distinzione per quanto riguarda i due indicatori, dei contratti e dei documenti relativi in cui essi debbono essere indicati¹⁸⁹.

Un’ulteriore modificazione importante concerne la disciplina del “conto di base” (denominazione nuova, che va a sostituire quella del precedente “conto corrente semplice”)¹⁹⁰. Pertanto, tutte le banche, gli istituti di pagamento, nonché Poste Italiane S.p.A. e, in generale, gli istituti di moneta elettronica, sono obbligati ad offrire ai consumatori un “conto di base”, appunto, il cui contenuto viene tipizzato in applicazione all’art. 117, comma 8, del TU. Oltre a ciò, è previsto che la convenzione che determina i servizi che in tale tipologia di conto sono inclusi debba essere stipulata tra il Ministero dell’Economia e delle Finanze, la Banca d’Italia, l’Associazione Bancaria Italiana, Poste Italiane S.p.A., nonché l’Associazione Italiana Istituti di Pagamento di moneta elettronica, senza che ciò implichi di necessità la partecipazione della maggioranza delle associazioni facenti parte del Consiglio Nazionale dei Consumatori e degli Utenti (CNCU)¹⁹¹.

Tale convenzione determina altresì le fasce, socialmente svantaggiate, di clienti cui viene offerto senza spesa aggiuntiva alcuna il suddetto “conto di base”. Va detto altresì che, per quanto concerne il “conto di base”, l’ISC viene calcolato tenendo conto di ciascun servizio e di ciascuna operazione inclusa¹⁹².

¹⁸⁸ Ibidem.

¹⁸⁹ Ibidem.

¹⁹⁰ Ibidem.

¹⁹¹ Ibidem.

¹⁹² Ibidem.

Per quanto riguarda poi la contrattistica, vanno messe in evidenza almeno le novità seguenti. In primis, va registrata l'introduzione di un apposito paragrafo in materia di diritto di recesso dai contratti a tempo indeterminato, introduzione la quale sigla la recezione dell'art. 120-*bis* del TUB, che era stato introdotto nel 2010. Con la specificazione significativa che il CICR (acronimo che sta per: Comitato Interministeriale per il Credito e il Risparmio) ha facoltà di individuare i casi in cui possa esser previsto un rimborso delle spese in rapporto ai servizi aggiuntivi che il cliente, decidendosi per il recesso, richiede¹⁹³.

Talune modifiche riguardano anche la sezione IV, recante *Comunicazioni alla clientela*. Viene così a modificare talune parti che riguardano le comunicazioni che gli intermediari sono tenuti a fornire durante il rapporto che intrattengono con i clienti. In particolare, viene specificata la disciplina che concerne le comunicazioni riguardanti la cessione dei rapporti giuridici cui si applica l'art. 58 TUB (precisamente: cessione a banche di aziende, di rami d'azienda, di beni e rapporti giuridici individuabili in blocco)¹⁹⁴.

Si segnala altresì l'introduzione della possibilità di omettere l'invio delle comunicazioni periodiche in determinate ipotesi, precisamente allorché le condizioni economiche non risultino variate rispetto alla comunicazione precedente¹⁹⁵.

Si segnala altresì la modifica della disciplina che riguarda le comunicazioni periodiche che vengono inviate in forma telematica, nonché la modifica della disciplina che riguarda le spese che vengono sostenute per effettuare tali comunicazioni suscettibili di addebito a carico della clientela¹⁹⁶.

Con l'avvertenza significativa che, allorquando le comunicazioni vengano trasmesse in forma telematica, esse non potranno comportare costo alcuno a carico del cliente. Viceversa, allorché la trasmissione delle

¹⁹³ Ibidem.

¹⁹⁴ Ibidem.

¹⁹⁵ Ibidem.

¹⁹⁶ Ibidem.

comunicazioni non abbia luogo in forma telematica, le spese in addebito dovranno tuttavia risultare proporzionate ai costi che l'intermediario si accolla (il che significa che esse non dovranno più di necessità risultare inferiori o uguali alle spese sostenute per il loro invio)¹⁹⁷.

Infine, va segnalato altresì che nei contratti di credito che vengono conclusi con i consumatori, non sarà più il documento di sintesi a riportare l'ISC che viene pubblicizzato nel foglio informativo. Il che significa che l'ISC verrà riportato direttamente in estratto conto¹⁹⁸.

Altre importanti modifiche riguardano poi le tecniche di comunicazione a distanza (sezione V), i servizi di pagamento (sezione VI), nonché il credito ai consumatori (sezione VII) e altresì la cessione di quote dello stipendio, del salario o della pensione (sezione VII-*bis*)¹⁹⁹.

Altre novità vengono introdotte nella disciplina concernente i mediatori creditizi (sezione VIII), in quella riguardante i confidi (sezione IX) e in quella concernente i controlli (sezione X)²⁰⁰.

¹⁹⁷ Ibidem.

¹⁹⁸ Ibidem.

¹⁹⁹ Ibidem.

²⁰⁰ Ibidem.

3.2 – Profili soggettivi e profili oggettivi

Siamo qui in presenza di un altro rilevante elemento, che riguarda più direttamente i destinatari della disciplina. Seguendo l’ottima esposizione di Fiorucci, occorre osservare che, con riguardo al piano *soggettivo*, l’ambito di applicazione delle norme in materia di trasparenza, nei confronti dei più recenti sviluppi legislativi rispetto all’art. 1 della legge n. 154/92, oggi abrogata, risulta senz’altro più limitato. La preesistente legislazione, infatti, adottava implicitamente un criterio di ordine *misto* (vale a dire, tanto soggettivo quanto oggettivo) allo scopo di determinare i soggetti che erano da considerarsi sottoposti agli obblighi promananti dalla medesima normativa, cioè a dire le banche o enti creditizi (secondo la terminologia che la legge adottava), per la precisione, risultavano assoggettate in quanto tali alla disciplina sulla trasparenza, indipendentemente dal tipo di attività che in concreto svolgevano.

Per quanto attiene, invece, agli altri intermediari, il riferimento era all’esercizio in forma professionale di una o più attività tra quelle elencate nell’allegato alla direttiva 646/89/CEE²⁰¹.

Le ragioni che hanno portato a tale evoluzione legislativa, onde si è finito per oltrepassare il criterio misto, soggettivo e oggettivo insieme, riducendo l’ambito soggettivo dell’applicazione della normativa, possono essere illustrate – e motivate – nei termini seguenti. A giudizio di Fiorucci, infatti, l’adozione di un criterio misto aveva un duplice svantaggio: da un lato, in primis, finiva per rendere incerta l’identificazione dei soggetti che a tale normativa erano sottoposti²⁰². Dall’altro lato implicava l’insorgenza di una serie di problemi di sovrapposizione di discipline e di conflitti di competenza tra le autorità di controllo²⁰³.

²⁰¹ F. Fiorucci, *La disciplina dei rapporti bancari: normativa, giurisprudenza e prassi*, Padova, CEDAM, 2012, in particolare p. 23 ss.

²⁰² *Ibidem*.

²⁰³ *Ibidem*.

Infatti, la disciplina finiva per essere applicata anche agli intermediari del mercato mobiliare, i quali per parte loro erano già sottoposti a controlli e a discipline di settore analoghi.

Dunque, al legislatore, nel 1992, va imputato un sostanziale limite: l'aver lasciato, cioè, l'ordinamento letteralmente in balia di una serie di limiti di competenza non meglio precisati, tutto ciò con ripercussioni nient'affatto positive sull'organizzazione delle materie disciplinate²⁰⁴. Come scrive per l'esattezza Fiorucci: “Fintanto che tali limiti sono evanescenti a livello di vigilanza dei soggetti operanti nel settore, *nulla quaestio*, nel senso che la funzione di controllo può essere efficacemente gestita anche da più soggetti; pluralità di intervento assolutamente da evitare a livello di regolamentazione, perché sussiste il rischio di costruire sistemi dominati dall'incertezza e palesemente esposti alla elusione delle norme”²⁰⁵.

Dunque, proprio al fine di evitare tali rischi, il legislatore del TUB si è fatto carico di delineare con la massima chiarezza possibile l'ambito di applicazione delle norme riguardanti la trasparenza. Ciò egli ha fatto in primo luogo mercé l'identificazione dei soggetti sottoposti alla disciplina in commento nelle banche e negli intermediari finanziari, come risulta dallo stesso TUB (rispettivamente all'art. 1, comma 1, lett. b, nonché al comma 2, lett. g)²⁰⁶.

Risulta, allora, che le disposizioni in materia di trasparenza ora sono applicabili secondo un criterio di natura soggettiva. Infatti, la norma che è contenuta nel comma 1 dell'art. 155 non si riferisce più alla natura dei servizi, bensì alla natura del soggetto che li fornisce. Da cui scaturisce l'ulteriore, importante conseguenza secondo cui – si legge nel menzionato testo di Fiorucci – “una stessa attività potrà essere soggetta o sfuggire a tale disciplina a seconda che la stessa sia o non sia esercitata da un intermediario finanziario o da una banca”²⁰⁷.

²⁰⁴ Ibidem.

²⁰⁵ Ibidem.

²⁰⁶ Ibidem.

²⁰⁷ Ibidem.

Consegue allora che, se si fa un confronto con la formulazione dell'art. 1, legge n. 150/154/92, l'art. 15, comma 1, del TUB realizza una semplificazione marcata dell'ambito di applicazione della disciplina. Quest'ultima, infatti, risulta circoscritta ai soggetti che la norma esplicitamente identifica²⁰⁸.

Tuttavia, occorre osservare in aggiunta quel che segue. L'adozione di un criterio soggettivo, infatti, come si è visto, consente certamente di identificare con elevato margine di sicurezza i soggetti che sono tenuti a rispettare le norme sulla trasparenza. Eppure, per altro verso, il rischio che esso introduce è di insinuare una serie di lacune nell'applicazione delle disposizioni in commento²⁰⁹. Infatti, il criterio adottato finisce per escludere dall'ambito applicativo della disciplina in commento qualsiasi soggetto che non sia una banca o un intermediario finanziario che risulti iscritto nell'elenco contenuto nell'art. 107 TUB²¹⁰.

Ed è proprio allo scopo di colmare eventuali lacune da un punto di vista soggettivo che il legislatore del TUB ha attribuito al Ministero dell'Economia e delle Finanze il potere di "individuare, in considerazione dell'attività svolta, altri soggetti da sottoporre alle norme del presente capo"²¹¹. Attribuzione, ottenuta mediante la Relazione Accompagnatoria (definita "norma di chiusura") di cui all'art. 115, comma 2²¹². Risulta in tal modo rimessa alla normativa secondaria l'estensione dell'ambito di applicazione della disciplina a soggetti i quali sono diversi dalle banche e dagli intermediari finanziari, di cui all'art. 106 TUB²¹³.

Vale tuttavia la pena osservare, ancora una volta sulla scorta di Fiorucci, che di un tale potere il ministro si è valso in una sola occasione: infatti, per il tramite del decreto 7 ottobre 1994 la raccolta di capitale di credito da parte di imprese non bancarie è stata sottoposta alle norme in

²⁰⁸ Ibidem.

²⁰⁹ Ibidem.

²¹⁰ Ibidem.

²¹¹ Ibidem.

²¹² Ibidem.

²¹³ Ibidem.

materia di trasparenza (quantunque sia doveroso osservare che il provvedimento in questione successivamente è stato revocato mediante delibera CICR, 19 luglio 2005, art. 11)²¹⁴.

In verità, occorre osservare che tutte le volte che si è posti il problema di allargare l'area dei soggetti sottoposti alla disciplina di trasparenza, la soluzione dell'intervento normativo primaria è quella che è stata di gran lunga preferita²¹⁵. Oggigiorno l'ambito dei soggetti cui le norme in commento si applicano è certamente più ampio rispetto al novero dei destinatari che l'origine della disciplina contemplava²¹⁶. Via via, infatti, sono state introdotte disposizioni di legge le quali hanno progressivamente ampliato l'ambito applicativo delle norme in materia di trasparenza ai mediatori creditizi, agli istituti di moneta elettronica, a Poste Italiane S.p.A., con riferimento esclusivo alle attività di BancoPosta, nonché con riferimento a qualsiasi altra persona, sia essa fisica o giuridica, diversa da una banca che, nell'espletamento delle proprie attività, effettui bonifici transfrontalieri²¹⁷.

Va osservato altresì che le disposizioni di vigilanza includono, tra coloro i quali risultano essere destinatari delle norme in materia di trasparenza, anche i confini che sono iscritti nell'elenco speciale di cui all'art. 107 TUB, oppure nella sezione apposita dell'elenco generale, nonché i cambiavalute²¹⁸. Esplicitamente, viceversa, risultano esclusi i soggetti di cui all'art. 155, comma 6, del TUB²¹⁹.

È importante osservare – annota sempre Fiorucci – che le istruzioni emanate dalla Banca d'Italia non fanno invece esplicita menzione delle società finanziarie per l'innovazione e lo sviluppo (SFIS), cui al comma 2, nonché delle agenzie di prestito su pegno, di cui al comma 3. Per quanto

²¹⁴ Ibidem.

²¹⁵ Si veda anche, su queste tematiche, U. Filotto-S. Cosma (a cura di), *Manuale del credito al consumo*, cit., in particolare p. 91 ss.

²¹⁶ F. Fiorucci, *La disciplina dei rapporti bancari: normativa, giurisprudenza e prassi*, cit., in particolare p. 93 ss.

²¹⁷ Ibidem.

²¹⁸ Ibidem.

²¹⁹ Ibidem.

infatti concerne le SFIS, il fatto che esse non risultano menzionate è da spiegarsi in ragione del fatto che risultano iscritte in un albo apposito che è tenuto dal Ministero dello Sviluppo Economico (ai sensi dell'art. 2, legge 5 ottobre 1991, n. 317). Ration per cui la valutazione di compatibilità che l'art. 13 della menzionata delibera CICR 4 marzo 2003 prevede non è rimessa alla Banca d'Italia, bensì appunto al suddetto Ministero dello Sviluppo Economico²²⁰.

Per contro, le agenzie di prestito su pegno, cui è stato fatto obbligo di iscrizione nell'elenco di cui all'art. 106 TUB affinché potessero continuare ad operare, hanno dovuto trasformarsi in intermediari finanziari, ration per cui, in quanto tali, risultano anch'esse destinatarie delle disposizioni in materia di trasparenza²²¹.

Per quanto attiene, invece, alla categoria degli intermediari, di cui all'art. 106 TUB, essa risulta delimitata dal riferimento all'esercizio dell'attività "nei confronti del pubblico" (citazione testuale), la definizione della quale è inclusa nell'art. 9 del D.M. 17 febbraio 2009. Ove val la pena osservare che con l'espressione attività nei confronti del pubblico si intende l'attività finanziaria che viene esercitata con carattere di professionalità nei confronti dei terzi²²².

Invece, sulla scorta di quanto precisato nel suddetto D.M. 17 febbraio 2009, non sono da considerarsi come esercitate nei confronti del pubblico quelle attività che vengono svolte esclusivamente nei riguardi del proprio gruppo di appartenenza (con l'esclusione dell'acquisto di crediti da parte di intermediari finanziari del gruppo medesimo)²²³. Parimenti, non sono da considerarsi come esercitate nei riguardi del pubblico quelle attività di acquisto di crediti che sono vantate da terzi nei riguardi di società del medesimo gruppo, nonché le attività di rilascio delle garanzie,

²²⁰ Ibidem.

²²¹ F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, cit., in particolare p. 91 ss.

²²² F. Fiorucci, *La disciplina dei rapporti bancari: normativa, giurisprudenza e prassi*, cit., in particolare p. 131 ss.

²²³ Ibidem.

nel caso in cui tanto il garantito quanto il beneficiario della garanzia risultino esser parte del medesimo gruppo dell'intermediario finanziario, oppure nel caso in cui il garantito faccia parte del medesimo gruppo del garante e il beneficiario risulti essere una banca o un intermediario finanziario che sia iscritto nell'elenco speciale di cui all'art. 107 TUB²²⁴.

Ora, un altro importante punto deve esser messo in chiaro. Come osserva sempre Fiorucci, infatti, laddove la normativa primaria non rileva distinzione alcuna tra cliente e cliente, la disciplina secondaria di attuazione introduce invece una classificazione apposita della clientela bancaria, così da supporre un grado di tutela diverso in rapporto alle diverse fasce della clientela²²⁵. Appare allora evidente la *ratio* che sottende l'intendimento del legislatore. La considerazione di fondo, infatti, è che a seconda della tipologia di cliente e del tipo di rapporto instaurato, può variare il grado di tutela che va accordato. Infatti, gli obblighi di trasparenza a carico degli intermediari, dal momento che risultano diretti a colmare l'asimmetria informativa che si riscontra nei rapporti bancari con la clientela, potrebbero risultare sproporzionati, così da dare adito – scrive Fiorucci – a un “surplus ingiustificato e antieconomico di tutela, in presenza di determinati soggetti qualificati”²²⁶.

Scaturisce allora di qui l'opzione normativa che è intesa a definire gli obblighi di trasparenza in corrispondenza delle specifiche attività e dei servizi prestati nonché alla qualità peculiare del soggetto che sigla il contratto, come previsto dal già menzionato “principio di proporzionalità”, trattato all'art. 23, legge 28 dicembre 2005, n. 262, comma 2, recante *Disposizioni per la tutela del risparmio e la disciplina dei mercati finanziari*²²⁷. Nulla di meglio, a questo proposito, che menzionare il testo di legge, nel suddetto comma 2, ove è detto che il principio di proporzionalità, per sua intrinseca natura, è da interpretarsi alla stregua di

²²⁴ Ibidem.

²²⁵ Ivi, p. 133.

²²⁶ Ibidem.

²²⁷ Ibidem.

un “criterio di esercizio del potere adeguato al raggiungimento del fine, con il minor sacrificio degli interessi dei destinatari”²²⁸.

È preziosa l’osservazione di Fiorucci secondo cui, a ben considerare, già nella delibera CICR del 4 marzo 2003 era richiesto che le informazioni venissero rese alla clientela con riguardo alle caratteristiche dei rapporti dei destinatari: il che già letteralmente sembrava profilare l’idea del differente grado di tutela che emergeva in rapporto alle diverse fasce della clientela²²⁹.

Tuttavia, la previsione delineata nella suddetta delibera non ricevette immediatamente attuazione da parte dell’autorità di vigilanza. E ciò perché le disposizioni precedenti, come osserva sempre Fiorucci, non introducevano differenziazione alcuna a livello disciplinare in rapporto alle diverse peculiarità dei servizi offerti e dei destinatari di esse²³⁰.

Diversa, invece, la situazione che si è venuta a creare più tardi: le nuove istruzioni della Banca d’Italia, infatti, prevedono un’articolazione della disciplina – si legge testualmente – “secondo modalità *differenziate* in relazione alle esigenze delle diverse fasce di clientela e delle caratteristiche dei servizi”²³¹.

Si ha così quella che già in precedenza è emersa come la divisione in tre fasce della clientela bancaria, ordinata secondo una progressione decrescente in rapporto all’esigenza di un’intensità di tutela:

- consumatore (è colui che abbisogna del grado massimo di tutela, intendendosi con questa espressione semplicemente la persona fisica che agisce secondo scopi che sono estranei all’attività imprenditoriale o professionale che eventualmente egli svolga);
- clientela al dettaglio (vale a dire i consumatori, le persone fisiche che svolgono attività professionale o artigianale, nonché gli enti senza finalità di lucro);

²²⁸ Ivi, p. 9.

²²⁹ Ibidem.

²³⁰ Ibidem.

²³¹ Ibidem.

- altri clienti²³².

È efficace l'espressione di Fiorucci secondo cui le istruzioni di vigilanza così delineate danno vita a un vero e proprio "sistema di cerchi concentrici"²³³: il cerchio più ampio, quello cioè esterno, comprende tutti i clienti, indiscriminatamente; a esso segue un cerchio ulteriore, intermedio, più ristretto, nel quale vengono inclusi i cosiddetti clienti al dettaglio; da ultimo, abbiamo il più ristretto dei cerchi, quello che comprende i consumatori senz'altro²³⁴.

Risultano dunque da ciò una serie di profili ulteriori del più grande interesse. In dottrina si è dibattuta la questione, ad esempio, riguardante l'effettiva ampiezza della nozione normativa di "consumatore", che la normativa esaminata presuppone. Non è infatti di significato univoco, sempre secondo la considerazione di Fiorucci, il riferimento alle finalità di carattere non imprenditoriale o professionale evocato appunto dalla suddetta nozione di "consumatore". Si è profilata così in dottrina la posizione di chi distingue tra "atti relativi alla professione" e "atti della professione" *tout court*. Chi fa propria questa posizione, osserva Fiorucci, è portato a ritenere che al contraente vada attribuita la qualificazione di consumatore anche con riguardo ai contratti che non rientrano nella "gestione caratteristica", quantunque risultino conclusi nell'ambito dell'attività professionale o imprenditoriale esercitata²³⁵.

Comunque, osserva Fiorucci, si tratta pur sempre di una tesi minoritaria. Di contro a essa va invece posta in risalto la tesi preminente, quella secondo cui la qualifica di consumatore è da attribuirsi solo ed esclusivamente alla persona fisica alla quale, quantunque svolga attività professionale o imprenditoriale, concluda un contratto al fine di soddisfare delle esigenze di vita quotidiana che risultano comunque *estranee* all'esercizio di tali attività²³⁶.

²³² Ibidem.

²³³ Ivi, p. 49.

²³⁴ Ibidem.

²³⁵ Ibidem.

²³⁶ Ivi, p. 43.

Dunque, le attività che risultano esercitate per finalità che sono collegate con l'attività professionale o imprenditoriale escludono che in colui il quale le svolge si possa ravvisare un consumatore (del medesimo avviso risulta essere la giurisprudenza: vedi la sentenza della Cassazione, 8 giugno 2007, n. 13377)²³⁷. Va detto poi che, anche nel caso in cui il cliente della banca rientri nella nozione di consumatore, al rapporto contrattuale debbono essere applicate anche le norme che riguardano i contratti dei consumatori²³⁸.

Per quanto poi attiene alla categoria dei clienti al dettaglio, le Istruzioni di Vigilanza danno di tale categoria una definizione tutta in positivo; il che profila una situazione indubbiamente diversa rispetto alla regolamentazione dei servizi di investimento, in cui troviamo invece una definizione tutta in negativo della suddetta categoria²³⁹. E ciò perché non si tratta né di una controparte qualificata né di un cliente professionale. Ci troviamo così, allorché si tratta di cliente al dettaglio, di fronte a una categoria assai ampia, eterogenea, dal momento che in essa rientrano consumatori, nonché le persone fisiche che svolgono attività professionali o artigianali, le microimprese, gli enti senza finalità di lucro²⁴⁰.

Scaturisce allora di qui la conseguenza ulteriore secondo cui possono essere annoverate all'interno della suddetta categoria dei clienti al dettaglio anche le società di capitali, a patto che esse rispettino i requisiti che sono contemplati nella raccomandazione della Commissione Europea del 6 maggio 2003 (2003/361/CE), requisiti che possono essere enumerati al modo che segue:

- numero di addetti inferiore a dieci;
- fatturato/totale del bilancio annuo che non oltrepassi i due milioni di euro²⁴¹.

²³⁷ Citata sempre da Fiorucci, op. cit., in particolare p. 32 ss.

²³⁸ Ivi, p. 49.

²³⁹ Ibidem.

²⁴⁰ Ivi, p. 51 ss.

²⁴¹ Ivi, p. 49 ss.

Su quali presupposti poggia dunque, nell'intendimento del legislatore, tale inclusione della micro-impresa entro la categoria della clientela al dettaglio? L'idea di fondo, secondo Fiorucci, è che, per quanto riguarda il versante della trasparenza, le esigenze di tutela di tali soggetti risultino in tutto e per tutto analoghe a quelle dei consumatori. Si tratta, infatti, pur sempre di imprese che sono sprovviste di competenze finanziarie adeguate al fine di valutare con consapevolezza integrale l'offerta di prodotti complessi come quelli che gli intermediari sono soliti offrire²⁴².

Sempre a giudizio di Fiorucci, invece, “meno comprensibile è, invece, il riferimento alle sole *persone fisiche* che svolgono attività professionale, che rischia di lasciare fuori dal novero dei clienti al dettaglio le società tra professionisti, non potendo queste certamente farsi rientrare tra le micro-impreses”²⁴³.

Va poi detto che le disposizioni dettate dalla Banca d'Italia fanno obbligo all'intermediario di rilevare la qualifica di consumatore o, alternativamente, di cliente al dettaglio di ciascun cliente “prima della conclusione del contratto”²⁴⁴. Da cui la questione, intensamente dibattuta in dottrina, se l'intermediario possa limitarsi a far sottoscrivere al cliente un modulo contrattuale il quale risulti attestato alla classificazione che a lui è stata attribuita, oppure se non debba preliminarmente procedere a comunicare al cliente la categoria all'interno della quale egli rientrerebbe.

Tale dubbio si fa particolarmente acuto se si pone a raffronto la questione suddetta con la regolamentazione che riguarda la prestazione dei servizi di investimento; regolamentazione, osserva sempre Fiorucci, la quale non a caso prevede in maniera del tutto analoga, una graduazione della tutela in funzione della diversa tipologia dei clienti (ancora una volta, “clienti al dettaglio”, “clienti professionali”, “controparti qualificate”)²⁴⁵.

²⁴² Ivi, p. 53.

²⁴³ Ivi, p. 53 ss.

²⁴⁴ Ivi, p. 53.

²⁴⁵ Ivi, p. 50.

Degno di nota è in particolar modo l'art. 35, comma 1, Reg. 29 ottobre 2007, n. 16190, ove è fatto obbligo agli intermediari di comunicare al cliente la sua classificazione²⁴⁶. Va detto altresì che tale obbligo deve essere assolto ineliminabilmente prima che il contratto venga concluso, ciò per poter garantire al cliente il diritto – riconosciuto dal medesimo art. 35, comma 2 – di essere incluso in una classificazione differente.

Va osservato tuttavia che un diritto analogo da parte del cliente non è previsto nell'ambito delle disposizioni che sono dettate dalla Banca d'Italia in materia di trasparenza bancaria (in particolar modo, non risultano previsti i criteri e procedure di valutazione delle competenze e delle conoscenze del cliente che siano analoghe a quelle previste per la prestazione dei servizi di investimento nei confronti dei clienti non professionali)²⁴⁷. Da cui scaturisce la conclusione secondo cui l'obbligo, gravante sull'intermediario, in conformità a quanto la disciplina secondaria di attuazione prevede, di rilevare la qualifica del cliente prima che il contratto venga suggellato, è da considerarsi adempiuto – in occasione della sottoscrizione – mediante una semplice presentazione al cliente del modulo che corrisponde alla categoria di appartenenza, senza che ciò necessariamente richieda esplicitamente una comunicazione preliminare allo stesso avente al suo contenuto la qualifica che gli viene attribuita²⁴⁸.

Tuttavia, una volta che il contratto è stato concluso, le istruzioni della Banca d'Italia prevedono che la classificazione della clientela possa essere modificata, nel caso in cui i presupposti di ciò ricorrano, ma ciò solo se viene esplicitamente avanzata una richiesta in tal senso da parte dei clienti medesimi²⁴⁹. Insomma, dove l'intermediario ravvisi un mutamento dei presupposti per la classificazione del cliente in una data categoria, non potrà disporre discrezionalmente – ossia senza che vi sia una richiesta esplicita da parte del cliente – una modifica della classificazione medesima²⁵⁰.

²⁴⁶ Ibidem.

²⁴⁷ Ivi, p. 51.

²⁴⁸ Ivi, p. 50.

²⁴⁹ Ivi, p. 54.

²⁵⁰ Ivi, p. 55.

Vale allora la pena ricordare a questo proposito un documento della Banca d'Italia, riferito, tra gli altri, da Fiorucci, in cui si stabilisce quanto segue: “Tenuto conto delle regole concernenti la qualificazione come *consumatore o cliente al dettaglio* di determinate tipologie di clienti che sono poste a tutela di questi ultimi, in quanto li rendono destinatari di una disciplina di trasparenza rafforzata, si ritiene che spetti esclusivamente all'interessato chiedere, ove ne ricorrano i presupposti, una nuova classificazione. Va da sé che l'intermediario potrà far presente al cliente il mutamento dei presupposti alla base della classificazione iniziale”²⁵¹.

Insomma, come inequivocabilmente risulta da questo testo, la qualificazione più rilevante è quella che viene svolta in sede di apertura del rapporto contrattuale stesso. Viceversa, i cambiamenti che successivamente intercorrono nel profilo del cliente non assumono alcun rilievo, almeno qualora non sia il cliente a richiedere espressamente che la sua classificazione venga cambiata.

Dunque, è evidente che il legislatore ha voluto evitare la conseguenza di gravare le banche con l'onere di svolgere un costante monitoraggio della propria clientela, ciò al fine di verificare se nei confronti di questa la nuova disciplina risulti applicabile o meno. Verifica di assai difficile realizzazione, specie con riferimento alla categoria dei clienti al dettaglio, per la semplice ragione che i soggetti che in essa rientrano ben facilmente, nel corso del tempo, potrebbero mutare la loro condizione (si consideri, infatti, che fra i criteri di individuazione, nel caso delle micro-imprese, è rilevante il criterio del fatturato annuo)²⁵².

Ulteriori e importanti considerazioni vengono svolte nel suddetto documento della Banca d'Italia con riguardo alle imprese per cui le informazioni necessarie ai fini della classificazione non risultino disponibili²⁵³.

²⁵¹ Banca d'Italia (a cura di), *Domande frequenti sul provvedimento del 29 luglio 2009 e successive integrazioni*, cit., p. 149 ss.

²⁵² Ibidem.

²⁵³ Banca d'Italia (a cura di), *Domande frequenti sul provvedimento del 29 luglio 2009 e successive integrazioni*, cit., in particolare p. 49 ss.

Infatti, recita il suddetto documento che “gli intermediari debbano chiedere alle imprese le informazioni necessarie alla classificazione e, finché queste non le abbiano fornite, classificarle come *clienti al dettaglio*”²⁵⁴.

Insomma, la disciplina secondaria di attuazione non permette più di intendere la clientela bancaria alla stregua di una categoria omnicomprensiva e al suo interno omogenea. Viceversa, tale normativa fa obbligo all’intermediario di rendere aderente la propria operatività a seconda del differente profilo soggettivo esibito dal cliente. Il che – sul piano dell’informazione – si traduce in prima istanza nella messa a punto di paradigmi di tipo informativo eterogenei, a seconda, appunto, del tipo di cliente che si ha di fronte. Il consumatore, il cliente al dettaglio, o altro ancora, insomma, verranno dunque trattati secondo standard informativi diversi, cioè tagliati sulla propria tipologia di appartenenza²⁵⁵.

Vale dunque la pena chiarire questo aspetto con una serie di esemplificazioni. Ad esempio, il cosiddetto conto corrente semplice viene adottato esclusivamente per la categoria di contraenti detta “consumatori”. Sempre per i consumatori è prevista l’indicazione, per il conto corrente, del cosiddetto ISC (acronimo che sta per Indicatore Sintetico di Costo), e sempre per essi è prevista la standardizzazione dei fogli informativi²⁵⁶. Viceversa, nel caso dei clienti al dettaglio è previsto, per essi, l’obbligo di enunciare nei fogli informativi e nel documento di sintesi l’Indicatore Sintetico di Costo relativo alle aperture di credito, così che sia possibile nell’estratto conto annuo annotare il riepilogo delle spese complessive sostenute per i conti correnti²⁵⁷.

Viceversa, qualora si abbia a che fare con un cliente che non rientra né nella tipologia del consumatore né in quella del cliente al dettaglio, è

²⁵⁴ Ibidem.

²⁵⁵ Si veda anche, su queste tematiche, P. Messina, *I contratti bancari e finanziari. Giurisprudenza, dottrina e modelli contrattuali*, cit., in particolare p. 69 ss.

²⁵⁶ Ivi, p. 71.

²⁵⁷ F. Fiorucci, *La disciplina dei rapporti bancari: normativa, giurisprudenza e prassi*, cit., in particolare p. 101 ss.

doveroso applicare tutti quegli obblighi di trasparenza che vengono riferiti in maniera generica a tutti i clienti, con l'eccezione di quegli obblighi che invece vengono esplicitamente enunciati a favore delle sole tipologie dei clienti al dettaglio e dei consumatori. E ciò perché – come del resto si evince con chiarezza dal Documento di consultazione delle nuove istruzioni di vigilanza – è parso incoerente nei riguardi della normativa primaria procedere a una radicale disapplicazione degli obblighi di trasparenza nei riguardi di una clientela che non sia quella dei clienti al dettaglio.

Nulla meglio delle parole contenute nel documento riguardante la *Trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari* può rendere questo concetto:

“L'ipotesi di un esonero totale dagli obblighi di trasparenza per i rapporti con clientela diversa da quella al dettaglio non sembra compatibile né con il TUB né con la deliberazione del CICR 4 marzo 2003, i quali si applicano a tutti i clienti. Peraltro, considerato che la disciplina sull'informativa precontrattuale non riguarda i contratti oggetto di trattativa individuale, molto frequente allorché il cliente non rientra nel novero della clientela al dettaglio, l'applicazione della normativa di trasparenza ai rapporti con tali soggetti sarà significativamente ridotta (di fatto, si applicheranno i principi generali e le disposizioni su contratto, comunicazioni periodiche, variazioni unilaterali delle condizioni)”²⁵⁸.

3.3 – La tutela del consumatore

È questo, per molti versi, l'argomento centrale di tutto l'elaborato sin qui svolto. Non a caso, infatti, alcuni profili tematici essenziali di questo argomento sono stati anticipati nelle pagine che seguono. È giunto tuttavia il momento di riprendere in mano questo problema, cercando di approfondirne ulteriormente tutte le implicazioni.

²⁵⁸

Ivi, p. 105 ss.

Vale dunque innanzitutto ribadire che la tutela del cliente, o del consumatore, nel rapporto con l'intermediario bancario si configura in primo luogo, nel nostro ordinamento, come tutela, effettivamente assicurata, nei confronti di quelli che la legge definisce "contraenti deboli". Vale la pena ricordare, a questo proposito, la considerazione di Bontempi, secondo cui l'istanza della tutela dei contraenti deboli in primo luogo emerge dalla consapevolezza del fatto che le norme contenute nel codice civile e relative ai cosiddetti contratti in serie si rilevano molto spesso insufficienti nel fatto, poiché non vanno al di là di una tutela meramente formale, ossia limitata²⁵⁹. In particolare, a giudizio di Bontempi, risultano insufficienti, ossia solo formalmente garanzia di tutela, nel codice civile del nostro ordinamento, gli artt. 1341 e 1342, rispettivamente dedicati alle condizioni generali del contratto e alle clausole vessatorie, nonché l'art. 1370, che concerne, viceversa, l'interpretazione delle clausole che vengono predisposte da uno dei contraenti²⁶⁰.

Vale la pena dunque ripigliare il filo delle considerazioni di Bontempi per approfondire in qual senso e perché, a suo modo di vedere, la disciplina delle clausole vessatorie, contenuta nel codice civile, si riduca a poco più che un formalismo, nel momento in cui un cliente debole entra in rapporto con una potenza bancaria. La disciplina delle cause vessatorie – osserva infatti questo autore – "introduce infatti poco più di un semplice formalismo, precedente la conclusione del contratto, che però è fin troppo agevolmente superato nella prassi negoziale attraverso l'imposizione di moduli contrattuali (che il cliente spesso neppure legge) in calce ai quali ci si limita alla semplice apposizione di una formale doppia firma. Di fronte a questa unilaterale predisposizione del testo negoziale, il contraente debole, spinto dall'esigenza di procurarsi beni o servizi, non può che accettare il contenuto voluto dall'altro contraente e spesso sottoscrive clausole

²⁵⁹ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., in particolare p. 191 ss.

²⁶⁰ *Ibidem*.

fortemente limitative dei propri diritti, senza neppure rendersi conto appieno della loro esistenza o del loro significato”²⁶¹.

Dunque, in questo passo viene ottimamente rappresentata la situazione di pressione psicologica in cui, molto spesso, colui che è alla ricerca di un credito – l’autore parla dell’esigenza di procurarsi “beni o servizi” – cade a sua insaputa. La fretta, la noncuranza, sembra dunque fare il resto: clausole assai significative, anche perché si rilevano purtroppo poi *post factum* lesive dei diritti, vengono dunque sottoscritte senza troppo pensiero, con la consapevolezza che, tutto sommato, quel che fundamentalmente conta è l’entrare in possesso del servizio o del bene agognato²⁶².

Ora, perché l’autore è portato a parlare – a giudizio di chi scrive, persuasivamente – di mero formalismo? Il dispositivo dell’art. 1341 nel codice civile, infatti, presuppone che le condizioni generali di contratto che vengono predisposte da uno dei contraenti risultano efficaci nei confronti dell’altro contraente se questi, al momento di siglare il contratto, le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle facendo uso di quella che la legge definisce “ordinaria diligenza”²⁶³. Prosegue poi, nel comma secondo, il suddetto dispositivo che “in ogni caso non hanno effetto, se non sono specificamente approvate per iscritto, le condizioni che stabiliscono, a favore di colui che le ha predisposte, limitazione di responsabilità, facoltà di recedere al contratto o di sospenderne l’esecuzione, ovvero sanciscono a carico dell’altro contraente, decadenze, limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti coi terzi, tacita proroga o rinnovazione del contratto, clausole compromissorie o deroghe alla competenza dell’autorità giudiziaria”²⁶⁴.

²⁶¹ Ibidem.

²⁶² Si veda anche, su queste tematiche, P. Laghi, *L’incidenza dei diritti fondamentali sull’autonomia negoziale*, cit., in particolare p. 131 ss.

²⁶³ F. Caringella (a cura di), *Manuale di diritto civile. Vol. III: il contratto*, Milano, Giuffrè, 2008, in particolare p. 497 ss.

²⁶⁴ Ibidem.

Si capisce, allora, perché Bontempi sia portato a parlare di mero “formalismo” nel dettato, peraltro ineccepibile, di questo dispositivo. Quel che a volte viene meno, infatti, è proprio “l’ordinaria diligenza” sopraffatta nella maggior parte dei casi – e di ciò occorre rendersi conto – nella prassi negoziale in uso.

Tale impressione di “formalismo”, osserva l’autore, esce ulteriormente confermata dalla disamina del successivo art. 1342 del codice civile, dedicato, appunto, come si è detto, alle clausole vessatorie. Recita infatti il codice civile che “nei contratti conclusi mediante la sottoscrizione di moduli e formulari, predisposti per disciplinare in maniera uniforme determinati rapporti contrattuali, le clausole aggiunte al modulo o al formulario prevalgono su quelle del modulo o del formulario qualora siano incompatibili con esse anche se queste ultime non sono state cancellate”²⁶⁵.

Dunque, ancora una volta, le clausole, quasi illeggibili, redatte in piccolo, sono quelle che finiscono per prevalere sul contenuto acclarato dello stesso modulo firmato. In tal senso, allora, Bontempi parla di una “prassi negoziale”, come si è detto, che finisce per porre effettivamente il contraente debole in una posizione di inferiorità e, in ultima analisi, violazione dei suoi diritti.

Infine, a conclusioni non dissimili, secondo Bontempi, giunge anche l’interpretazione del dispositivo dell’art. 1370 del codice civile, ove è detto che “le clausole inserite nelle condizioni generali di contratto o in moduli o formulari predisposti da uno dei contraenti si interpretano, nel dubbio, a favore dell’altro”²⁶⁶.

A risultati non dissimili conduce anche – secondo Bontempi – l’interpretazione delle norme in materia di buona fede contrattuale. Si tratta rispettivamente degli artt. 1337, 1175 e 1375 del codice civile, le quali suppongono che le parti debbano avere obblighi di lealtà e

²⁶⁵ F. Caringella (a cura di), *Manuale di diritto civile. Vol. III: il contratto*, cit., p. 497 ss.

²⁶⁶ F. Caringella (a cura di), *Manuale di diritto civile. Vol. III: il contratto*, cit., p. 499 ss.

correttezza durante le trattative, nell'esecuzione del contratto nonché nell'interpretazione delle clausole ambigue del medesimo. Osserva Bontempi che si tratta certamente di clausole generali, della massima importanza; e tuttavia, proprio per la loro generalità, diventa difficile tradurle in regole di condotta concrete, specie quando il rapporto bilaterale è tra un ente creditizio e un semplice cittadino in quanto contraente debole²⁶⁷.

Dunque, il legislatore si è reso conto del fatto che quelle norme del codice civile, di per sé, non erano sufficienti. Di qui, allora, la volontà di mettere a punto una disciplina ulteriore, la quale rendesse effettiva – non più, cioè, meramente formale – la tutela della clientela. Così, il legislatore comunitario dapprima, e successivamente quello nazionale, sono stati portati ad elaborare una serie di regole da Bontempi definite “inderogabili”, scopo delle quali era di determinare il contenuto dei contratti mediante il divieto di adottare clausole che finissero per favorire in maniera eccessivamente scoperta i contraenti forti²⁶⁸.

Si è parlato del fatto che il primo impulso in direzione di una legislazione siffatta è provenuto dall'ambiente comunitario. Va ricordato, infatti, a questo proposito, il cosiddetto Atto Unico Europeo, risalente al 1987, e che comportava modifiche al Trattato CEE, da cui appunto l'impulso all'elaborazione di leggi nazionali il cui scopo fosse quello – citazione testuale, riferita da Bontempi – di assicurare “un livello di protezione elevato” per la categoria dei consumatori²⁶⁹. In tutti i settori economici, infatti, il legislatore comunitario ha ritenuto che innanzitutto la categoria di clienti che fosse necessario tutelare era appunto quella dei semplici consumatori.

Nel giro di qualche anno, infatti, vediamo anche il legislatore nazionale proseguire nella opera intrapresa dal legislatore comunitario emanando una serie di testi normativi, espressamente dedicati alla categoria dei consumatori. Essi sono parecchi e, senza avere la pretesa di

²⁶⁷ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., p. 191.

²⁶⁸ Ivi, p. 192.

²⁶⁹ Ibidem.

enumerarli tutti, occorre ricordare quanto meno la legge del 10 ottobre 1990, n. 287, riguardante la normativa per la tutela della concorrenza e del mercato; il D.Lgs. 15 gennaio 1992, n. 50, dettante norme intorno alla vendita porta a porta; il D.Lgs. 25 gennaio 1992, n. 74, con il quale veniva attuata la direttiva n. 84/440/CEE in materia di pubblicità ingannevole; e ancora vanno ricordate: la disciplina del credito al consumo, contenuta nella legge del 19 febbraio 1992, n. 142, con cui veniva recepita la direttiva del Consiglio 87/102/CEE, nonché la 90/88/CEE; e ancora, disciplina dei contratti dei consumatori, legge del 6 febbraio 1996, n. 52, art. 25; la disciplina dei diritti dei consumatori e degli utenti, legge del 30 luglio 1998, n. 281; la normativa sui contratti conclusi mediante mezzi di comunicazione su contratti a distanza conclusi con i consumatori, messa a punto con una serie di decreti legislativi varati tra il 1998 e il 2005, ecc.²⁷⁰.

Dunque, questa situazione, segnata da una autentica – son parole di Bontempi – “supremazia contrattuale delle banche nei riguardi della clientela in genere” fa sì che il legislatore vari una normativa in cui non soltanto la categoria dei consumatori, bensì qualsiasi altro cliente in generale – fosse anche un imprenditore – possa avere le sue giuste tutele²⁷¹.

La legislazione sopra riportata prende le mosse dall’inizio degli anni Novanta. Tuttavia, sempre secondo Bontempi, a guardare con maggiore attenzione, si può dire che sin dalla metà degli anni Settanta del Novecento l’intervento legislativo in direzione della tutela della clientela aveva fatto i suoi primi passi. Ad esempio, in quel periodo nascono una serie di manifestazioni di autoregolamentazione nell’ambito della trasparenza e dell’attività bancaria, che ci riportano ai codici di autodisciplina nati sotto l’egida dell’ABI. Si tratta di codici di autodisciplina nel senso che le banche che sottoscrivevano detti codici si impegnavano a rispettare determinate prescrizioni comportamentali a sostegno della clientela.

Fra questi codici va ricordato in primo luogo quello contenuto nella circolare ABI n. 6 del 22 gennaio 1996, noto appunto sotto il nome di *Codice di comportamento del settore bancario e finanziario*, il quale oltre

²⁷⁰ Ibidem.

²⁷¹ Ivi, p. 193.

che garantire trasparenza di rapporti tra banche e clienti, mira nel contempo ad assicurare che tali rapporti siano improntati a istanze di *qualità* e di *personalità*. In questo codice, infatti, sono enunciate una serie di precise disposizioni riguardanti lo stato di avanzamento delle pratiche, i tempi di svolgimento delle medesime (ad esempio, nel caso di concessioni di fido), le informazioni offerte alla clientela sui servizi dati dalla banca, e via discorrendo.

Una parte rilevante del suddetto codice riguarda, inoltre, i reclami che la clientela può sporgere presso l'apposito ufficio reclami della banca e, in generale, all'ombudsman e il DS bancario²⁷².

Così, dopo i codici di autodisciplina di cui si è detto, si giunge alla legge fondamentale, dedicata alla trasparenza dei contratti bancari, del 17 febbraio 1992, n. 154, di cui abbiamo trattato già in apertura del presente elaborato. Occorre ricordare qui essenzialmente che obiettivo capitale di questa legge non è soltanto, com'è ovvio, la tutela dei consumatori; bensì, in generale, essa persegue l'obiettivo di salvaguardare il mercato contro gli abusi derivanti dalla posizione dominante di cui sino a quel momento le banche avevano goduto nei rapporti con tutta la loro clientela, indiscriminatamente²⁷³.

Dunque, in generale, occorre osservare che quanto meno dagli anni Novanta in poi, anche grazie agli impulsi provenienti dalla legislazione comunitaria, sono state riconosciute diverse aree di disciplina contrattuale, fondate sul riconoscimento del rilievo giuridico che intercorre fra le parti, per via della loro disparità sostanziale, con conseguente esigenza di garantire la tutela della parte debole, ossia il consumatore (ove, vale la pena ripeterlo, sotto questa dizione si intende eminentemente la persona

²⁷² Ivi, p. 194. Cfr., sulle peculiari funzioni dell'ombudsman bancario in quanto giurì, e sul nesso di questo istituto con la trasparenza nel rapporto banca-cliente, A. Colavolpe-M. Prosperetti, *Banche, assicurazioni e gestori di risparmio. Corporate governance, vigilanza e controlli*, Milano, IPSOA, 2009, in particolare p. 211 ss.

²⁷³ P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, cit., p. 193 ss.

fisica che stipuli un contratto per finalità diverse rispetto a quelle della propria attività imprenditoriale)²⁷⁴.

Riassumendo, dunque, si può dire che vi è una matrice comunitaria in tutta la legislazione che nasce dall'Atto Unico Europeo del 1987. Infatti, rivelano un'origine comunitaria tutte le norme in materia di credito al consumo che sono state integrate nel TUB, così come vi è un'origine comunitaria anche delle clausole abusive e della promozione del codice di condotta sui mutui-casa²⁷⁵.

Occorre osservare, tuttavia, che oltre a questa legislazione, di matrice comunitaria, va poi ricordata anche una legislazione la cui matrice è nazionale e che comprende una serie di elementi di disciplina la cui fonte è anch'essa affatto eterogenea. All'interno di questa matrice nazionale va individuata la normativa che ci riposta a quella che abbiamo detto essere l'autodisciplina delle banche. Così, hanno visto la luce il summenzionato ombudsman bancario, istituzione che successivamente è stata integrata nel sistema dell'Arbitro bancario finanziario. Ed è importante sottolineare ancora una volta che l'ombudsman ha un'origine autodisciplinare. Laddove invece è legislativa l'origine delle regole sulla trasparenza delle condizioni contrattuali di banche e di intermediari finanziari che sono state riferite nel TUB, e il medesimo dicasi della sottoposizione alle norme antitrust degli effetti di tutela del cliente nonché quelle norme – come quelle riferibili alle misure riguardanti i mutui-casa – che nel corso degli ultimi anni si sono succedute allo scopo di far fronte a situazioni emergenziali soprattutto a livello familiare²⁷⁶.

Un altro punto importante che va sottolineato è che la tutela, sin qui, è apparsa come riferita in primo luogo al consumatore, cioè a dire alla persona fisica che, come si è detto, per finalità eterogenee rispetto alla propria attività professionale o imprenditoriale, sigla un contratto con un ente creditizio. Sennonché, da diversi anni a questa parte, è da registrare anche l'inizio di una tutela a carattere specifico anche per le imprese. In

²⁷⁴ A. Antonucci, *Diritto delle banche*, cit., p. 310 ss.

²⁷⁵ *Ibidem*.

²⁷⁶ *Ivi*, p. 311.

particolare, come osserva sempre l'Antonucci, si è iniziato ad assistere “a un asistemico allargamento della tutela propria del consumatore alla microimpresa”²⁷⁷.

Vale ricordare, a questo proposito, le integrazioni al codice del consumo apportate mediante il D.L. 6 dicembre 2011, n. 201, nonché tramite il D.L. 24 gennaio 2012, n. 1, recante importanti modifiche alla disciplina delle pratiche commerciali corrette. In particolare, sempre per quanto riguarda le microimprese, viene estesa a questa categoria la tutela dalle pratiche commerciali scorrette che in precedenza era prevista esclusivamente per i consumatori.

Sino a quei decreti legge – o, meglio, sino alle rispettive leggi di conversione (e ricordiamo che si tratta dei decreti noti con il nome di, rispettivamente, “Salvaitalia” e “Crescitalia”) – le pratiche ingannevoli e aggressive non riconducibili a messaggi pubblicitari tutelavano solo il rapporto di professionisti e consumatori, ma non già le microimprese, maggiormente esposte al rischio di errore o di condizionamento a fronte, invece, delle imprese più grandi. L'esigenza di un intervento, infatti, era stata esplicitamente decisa, prima del varo del decreto “Crescitalia”, dall'autorità garante della concorrenza e del mercato, nel gennaio 2012, appunto con l'intendimento di rafforzare, specie in una fase di crisi economica come quella presente, gli strumenti che consentono di tutelare le imprese di dimensioni minori²⁷⁸.

Naturalmente, perché tale tutela fosse possibile, è stato necessario, in primo luogo, introdurre nella sezione del codice del consumo consacrata alle pratiche commerciali scorrette una definizione di “microimpresa”, presupposto essenziale perché anche a queste potesse estendersi la tutela. Sono microimprese tutti quei soggetti i quali, facendo astrazione dalla forma giuridica prescelta, svolgono un'attività di natura economica

²⁷⁷ Ivi, p. 311.

²⁷⁸ Fiscal Focus (a cura di), *Pratiche commerciali scorrette e tutela delle microimprese*, reperibile online presso il portale www.fiscal-focus.info (21 maggio 2012).

(rientrano, dunque, in questa categoria, imprese individuali o comunque fondate eminentemente sul lavoro del titolare o dei suoi familiari).

La legge è chiara, tuttavia, sul fatto che, perché si possa parlare di “microimpresa” in senso proprio, il numero delle persone impiegate non deve oltrepassare le dieci unità e il fatturato annuo non deve oltrepassare la soglia dei due milioni di euro²⁷⁹.

Così, grazie in particolare al D.L. n. 1/2012 anche alle microimprese viene estesa quella tutela prevista dal Titolo III del codice del consumo in materia di pratiche commerciali, pubblicità e altre comunicazioni commerciali. Degna di nota è specialmente l’integrazione dell’art. 19, comma 1, del codice del consumo, ove è previsto che il Titolo III venga applicato anche – citazione testuale – “alle pratiche commerciali scorrette tra professionisti e microimprese”.

Ma si tratta di disposizioni generali: per quanto riguarda, poi, la tutela per le microimprese riguardante nello specifico il settore creditizio, particolarmente significativo risulta l’art. 21, comma 3*bis*, del codice del consumo modificato a seguito dell’inquadramento, nel suddetto codice del consumo, dell’art. 36*bis* del D.L. n. 201/2011, il quale recita quel che segue: “Viene considerata scorretta la pratica commerciale di una banca, di un istituto di credito o di un intermediario finanziario che, ai fini della stipula di un contratto di mutuo, obbliga il cliente alla sottoscrizione di una polizza assicurativa erogata dalla medesima banca, ovvero all’apertura di un conto corrente”²⁸⁰. Si tratta di una normativa riconducibile alle disposizioni antitrust, che per la precisione prende il nome di “divieto di vendita abbinata” (corrispondente all’anglo-americano *tying*)²⁸¹.

I soggetti destinatari di questa disposizione di divieto sono, naturalmente, banche, istituti di credito, intermediari finanziari. Tra i soggetti tutelati, naturalmente, abbiamo i clienti alla stregua di consumatori e persone fisiche, nonché, appunto, le microimprese. Viene dunque fatta oggetto di divieto la condotta che induce il cliente a sentirsi

²⁷⁹ Ibidem.

²⁸⁰ Ibidem.

²⁸¹ Ibidem.

obbligato alla stipula di un contratto di mutuo solo a patto di acquistare congiuntamente altro prodotto/servizio (il riferimento è specialmente all'obbligo di aprire un conto corrente presso la medesima banca o di sottoscrivere una polizza assicurativa).

Sin qui abbiamo sottoposto ad analisi dunque la tutela nei confronti delle microimprese. Per quanto riguarda invece la situazione del resto del mondo imprenditoriale, la tutela si è svolta soprattutto nel tentativo di favorire intese con l'ABI al fine di rendere possibili accordi di moratoria dei debiti da parte delle piccole e medie imprese. Va ricordato, inoltre, a questo proposito, il cosiddetto "statuto delle imprese" (legge n. 180 del 2011) fra i cui principi generali figura – citazione testuale – "il diritto delle imprese a godere nell'accesso al credito di un quadro informativo completo e trasparente e di condizioni eque e non vessatorie"²⁸².

Particolarmente rilevante – e ribadita altresì all'art. 16, comma 1, lett. c del suddetto statuto delle imprese – è il richiamo alla necessità di assicurare un accesso al credito che sia "informato, corretto e non vessatorio"²⁸³. L'accesso a un credito siffatto avviene dunque attraverso due canali fondamentali. Dalla norma in oggetto risulta diviso un primo canale, consistente nell'attribuire all'AGCM specifici poteri sanzionatori e di indagine nei riguardi di quegli intermediari finanziari al fine di verificare le condizioni di trasparenza del comportamento degli intermediari nei confronti delle imprese e di accertare altresì pratiche concertate, intese o accordi²⁸⁴.

Viceversa, il secondo canale che la norma divide ha un carattere più propriamente innovativo, dato che fa largo all'introduzione di una misura di trasparenza sistematica a livello di mercato. Infatti, è fatto obbligo agli intermediari finanziari di trasmettere con cadenza periodica, affinché venga pubblicato online al Ministero dell'Economia e delle Finanze un rapporto relativo alle condizioni medie che vengono praticate su base regionale e nazionale, nonché sui tempi medi di un'istruttoria riguardante

²⁸² A. Antonucci, *Diritto delle banche*, cit., p. 311.

²⁸³ Ivi, p. 312.

²⁸⁴ Ibidem.

la concessione dei crediti, nonché sul numero e sulla quantità di impieghi e la loro distribuzione relativamente a classi dimensionali di impresa²⁸⁵.

3.4 – Credito al consumo e tipologie di contratti

Giunti pressoché al termine del presente elaborato può essere utile provare a esaminare l'operazione in generale nota come credito al consumo in termini contrattuali, proprio perché di questo si tratta: infatti, in conformità a quanto previsto al nuovo art. 121, comma 1, lett. c del TUB, “*contratto di credito* indica un contratto con cui un finanziatore concede o si impegna a concedere a un consumatore un credito sottoforma di dilazione di pagamento, di prestito o di altra facilitazione finanziaria”²⁸⁶.

Stando così le cose, allorché si parla di credito concesso al consumatore siamo in presenza di una svariata tipologia di contratti di credito, i quali hanno, naturalmente, una radice comune nella cosiddetta “causa creditizia”. Infatti, il tratto essenziale del credito al consumo – in conformità alla nozione che di esso fornisce l’art. 121 del TUB – risiede nella circostanza secondo cui il credito, concesso in forma di prestito, di dilazione di pagamento, o di qualsiasi altra facilitazione finanziaria analoga, venga erogato a favore di un consumatore.

Sempre Bessone osserva che talune delle regole essenziali che sono proprie della disciplina dei contratti tra consumatori e professionisti vengono applicate anche ai contratti stipulati con clienti e investitori, come appunto il caso dei contratti stipulati da banche o intermediari finanziari. Con l’avvertenza – espressamente segnalata da Bessone – che il codice del consumo non rappresenta la fonte esclusiva di regolamentazione dei contratti con i consumatori, ma certamente ne intercetta, per così dire, taluni segmenti disciplinari: da cui il compito, non agevole per l’interprete,

²⁸⁵ Ibidem.

²⁸⁶ M. Bessone (a cura di), *La disciplina generale del contratto: dalle istituzioni di diritto privato*, Torino, Giappichelli, 2013, p. 110.

di “coordinarli con le norme dettate dal codice civile per il corrispondente tipo e, a monte, con le regole dettate per il contratto in generale”²⁸⁷.

In generale, i contratti di credito al consumo assicurano la protezione del consumatore tramite i seguenti quattro criteri generali, e precisamente:

- obblighi di pubblicità sugli elementi base del contratto;
- obblighi di informazione precontrattuale;
- forma scritta del contratto a pena di nullità;
- predeterminazione legale delle indicazioni essenziali che deve contenere il testo contrattuale, a pena di nullità²⁸⁸.

Particolarmente significativa è la tematica relativa all’informazione precontrattuale che nel contratto di credito al consumatore svolge una funzione piuttosto incisiva. La legge impone, infatti, in capo all’intermediario o finanziatore, l’obbligo di una informazione attiva, che meglio si definirebbe come una vera e propria modalità di consulenza²⁸⁹. Ciò perché gli obblighi di informazione precontrattuale debbono essere rivolti a far sì che il consumatore possa effettuare un confronto tra le diverse offerte di credito disponibili sul mercato, onde prendere una decisione informata e consapevole relativamente alla conclusione di un contratto di credito²⁹⁰.

Degno di menzione è anche l’art. 124, comma 5, del TUB, in cui è detto che a finanziatore e intermediario spetta l’obbligo di fornire al consumatore adeguati chiarimenti affinché questi possa valutare se il contratto di credito proposto risulti adatto alle sue esigenze e alla sua situazione finanziaria, illustrando eventualmente tutte le informazioni precontrattuali del caso, le caratteristiche essenziali dei prodotti che vengono proposti e gli specifici effetti che sul consumatore potrebbero

²⁸⁷ Ivi, p. 111.

²⁸⁸ Ivi, p. 110.

²⁸⁹ Ivi, p. 112.

²⁹⁰ Testo Unico Bancario, cit., in particolare art. 124, comma 1. Cfr.

M. Bessone (a cura di), *La disciplina generale del contratto: dalle istituzioni di diritto privato*, cit., p. 111.

avere, ivi incluse le conseguenze in caso di mancato pagamento²⁹¹. Su finanziatore e intermediario, del resto, incombe preventivamente una verifica del cosiddetto “merito creditizio” del consumatore: verifica che può essere effettuata tanto sulla base di informazioni da questo fornite quanto attraverso la consultazione di banche dati specifiche (come del resto lo stesso art. 124*bis* del TUB afferma)²⁹².

Ora, nella disciplina speciale dei contratti che hanno luogo tra consumatore e banca, una posizione segnalata la occupano senza dubbio i cosiddetti contratti negoziati fuori dei locali commerciali, oltre ai contratti a distanza²⁹³.

3.5 – Applicazioni giurisprudenziali

Sin qui abbiamo esaminato il tema del credito al consumo soprattutto in un’ottica di tipo sistematico. Vale ora la pena svolgere una serie di integrazioni soprattutto di ordine giurisprudenziale, così da mostrare come le normative discusse di sopra siano state interpretate e applicate entro l’ordinamento nazionale.

Inizieremo con l’analisi di una sentenza a cura del Arbitro Bancario e Finanziario del Collegio di Roma, emessa il 13 marzo 2015 e che dichiara che gli interessi previsti nel contratto di finanziamento sono nulli, nel caso in cui il TAEG non prenda in considerazione l’assicurazione vita e infortuni²⁹⁴.

L’arbitro suddetto, infatti, afferma che il costo relativo alla polizza vita che è stata sottoscritta congiuntamente al finanziamento deve obbligatoriamente essere incluso nel calcolo del TAEG. Così che il consumatore sappia effettivamente quanto pagherà per il finanziamento in

²⁹¹ Ibidem.

²⁹² Ibidem.

²⁹³ Ibidem.

²⁹⁴ M. Sances, *Credito al consumo. Interessi nulli se il TAEG non è chiaro*, luglio 2015, www.altalex.com.

oggetto. Ancora una volta, la sentenza si muove nell'ambito della cattiva informazione che talvolta le banche forniscono ai loro clienti.

Secondo l'Arbitro Bancario e Finanziario del Collegio di Roma, infatti, la premessa fondamentale e ineludibile è quella per cui lo scopo del TAEG è di fornire una rappresentazione mediata, chiara e indefettibile del costo totale del credito. Nel momento in cui all'interno di tale rappresentazione globale non venga inclusa l'assicurazione, la trasparenza dell'operazione in corso viene pregiudicata, con danno del cliente e falso affidamento.

In particolare, la pronuncia in esame riguardava il caso di un ricorrente il quale aveva sottoscritto un contratto di finanziamento con un istituto di credito il quale prevedeva, ai fini della concessione, che venisse sottoscritta in aggiunta una polizza vita che fosse di durata pari a quella del finanziamento stesso erogato. Di qui, allora, la mancanza di trasparenza da parte dell'istituto di credito, dal momento che questo all'interno del calcolo del TAEG non includeva la polizza in oggetto. Di qui, allora, per il cliente, una rappresentazione che comportava una percentuale di TAEG inferiore a quella che effettivamente essa era.

Di qui, allora, la pronuncia dell'ABF, la quale dichiara la nullità del TAEG. La disposizione del tribunale, allora, citazione testuale, è che "l'intermediario provvederà quindi a rideterminare gli importi dovuti dal ricorrente, eventualmente restituendo l'eccedenza finora percepita rispetto a quanto dovuto dal ricorrente"²⁹⁵.

Come risulta anche dal commento a cura dell'avvocato Sances, per il tramite di tale pronuncia, dopo avere accertato la non correttezza del TAEG dichiarato dall'istituto bancario, il Collegio ha di fatto condannato la banca all'applicazione di un tasso nettamente inferiore, in ottemperanza peraltro a quanto disposto all'art. 125-*bis*, commi 6° e 7°, del TUB, vale a dire il tasso nominale minimo dei Buoni del Tesoro annuali, con conseguente obbligo, per l'istituto creditizio, di restituire l'eccedenza.

Un altro tema che in giurisprudenza appare assai dibattuto, in materia di contenzioso riguardante il credito al consumo, è quello del collegamento

²⁹⁵

www.altalex.com.

negoziale che intercorre tra contratto di finanziamento e di compravendita. Si tratterebbe, cioè, del rapporto che sussisterebbe tra il contratto di compravendita – che viene concluso dal consumatore con il soggetto convenzionato, fornitore del bene e del servizio – e il contratto di finanziamento che il cliente conclude con la società finanziaria.

Si tratta di un argomento che ha sollecitato l'intervento dei tribunali anche più autorevoli, i quali spesso sono addivenuti a conclusioni contrastanti. Degna di nota, allora, risulta essere a questo riguardo una pronuncia che il Tribunale di Verona (n. 1634) ha reso il 18 luglio 2012. Il tribunale in esame, chiamato a esprimersi circa la sussistenza o la insussistenza del collegamento tra le due specie negoziali anzidette, è pervenuto alla conclusione che segue, letteralmente citata: “Il contratto di credito al consumo, pur caratterizzandosi per la presenza di una clausola di destinazione nel contratto di finanziamento, non è riconducibile alla diversa categoria del mutuo di scopo, ma si inserisce in un'autonoma categoria di collegamento negoziale necessario (con il contratto di finanziamento), di derivazione legale”²⁹⁶.

Sicché, osserva opportunamente Bordonaro, risulta di conseguenza applicabile il noto principio *simul stabunt, simul cadent*, ossia stanno in piedi insieme, e insieme cadono.

Prima di procedere alla disamina della sentenza emessa dal Tribunale di Verona, vale tuttavia la pena delineare in breve la distinzione che intercorre tra le suddette fattispecie del credito al consumo e del mutuo di scopo.

Come sappiamo anche dalla trattazione precedentemente svolta, fondamentale, per la definizione del credito al consumo, è il D.Lgs. n. 385/1993, con particolare riferimento all'art. 121, comma 1°, ove il suddetto credito al consumo è appunto definito alla stregua di una “concessione, nell'esercizio di un'attività commerciale o professionale, di credito sotto forma di dilazione di pagamento, di finanziamento o di altra

²⁹⁶ Citato da M. Bordonaro, *I recenti orientamenti dei tribunali in tema di collegamento negoziale tra contratto di finanziamento e di compravendita*, in www.iusletter.com.

analoga facilitazione finanziaria a favore di una persona fisica che agisce per scopi estranei all'attività imprenditoriale o professionale svolta (consumatore)". Definizione, questa, che esce senz'altro confermata dagli artt. 40 e seguenti del D.Lgs. n. 206/2005 (codice del consumo), nonché dagli artt. 121 ss. del D.Lgs. n. 385/1993 (testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia)²⁹⁷.

Ora, proprio siffatta definizione del contratto di credito al consumo – e ciò risulta confermato anche dalla sentenza in commento – autorizza ad affermare come il suddetto contratto in astratto non possa essere considerato riconducibile nell'alveo del mutuo di scopo. Quest'ultimo, infatti, si caratterizza proprio per l'assunzione di un obbligo da parte del mutuatario di destinare l'importo mutuato allo scopo che è stato dichiarato, trattasi di scopo di natura legale oppure volontaria²⁹⁸.

Ora, la summenzionata sentenza del tribunale veronese (n. 1634, 18/07/2012) rivela come – nel caso che è stato sottoposto al suo esame – il contratto di finanziamento era stato sottoscritto da persone fisiche con finalità di consumo. Sicché, nonostante la presenza nelle condizioni di contratto di una clausola di destinazione dell'importo mutuato, il contratto di finanziamento in oggetto non era riconducibile alla categoria eterogenea del mutuo di scopo, bensì ad altra e autonoma categoria, appunto quella del cosiddetto "collegamento necessario di matrice legale".

Ora, la pronuncia del tribunale veronese stabilisce che eventuali vizi presenti nel contratto di compravendita hanno inevitabilmente delle ripercussioni e degli effetti sul contratto di finanziamento, proprio perché questo causalmente si ricollega a quello. È degno di nota che, pronunciandosi in tal senso, il tribunale veronese si uniforma a un'interpretazione che era stata avanzata dalla Corte di Cassazione (Cass. SS.UU. n. 13533/01), che interpretava il collegamento negoziale alla

²⁹⁷ Vedasi, su queste tematiche, P. Messina, *I contratti bancari e finanziari. Giurisprudenza, dottrina e modelli contrattuali*, cit., in particolare p. 171 ss.

²⁹⁸ M. Bordonaro, *I recenti orientamenti dei tribunali in tema di collegamento negoziale tra contratto di finanziamento e di compravendita*, cit.

stregua di uno strumento per il tramite del quale le parti, riconosciute nella loro autonomia contrattuale, “perseguono un risultato complesso attraverso una pluralità coordinata di contratti funzionalmente e teleologicamente collegati”²⁹⁹.

Pertanto, sempre conformandosi all’interpretazione suggerita dal Giudice delle leggi, il Tribunale di Verona addiviene alla conclusione secondo cui il consumatore, allorché sussistano vizi di tipo funzionale o genetico riguardanti il contratto finanziato – che è poi quello che si è verificato nel caso in esame, ove appunto il contratto di compravendita era rimasto inadempito – potrà agire giudizialmente affinché la nullità del contratto di compravendita dispieghi effetto caducatorio anche nei confronti del medesimo contratto di finanziamento, quantunque vi sia eventualmente un accordo esplicito fra le parti, in forza del quale il patto di esclusiva tra fornitore e finanziatore rimanga escluso.

Tuttavia, come si è detto, si tratta di una materia assai delicata, la quale ha dato adito a pronunce anche assai eterogenee e talvolta francamente contraddittorie tra fori. Ragion per cui, taluni tribunali autorevoli sono addivenuti a conclusioni radicalmente antitetiche rispetto a quelle espresse dal Foro di Verona, valorizzando soprattutto la portata della clausola contrattuale di deroga dell’accordo esclusivo intercorrente tra finanziatore e fornitore.

Così, in posizione antitetica rispetto al Foro di Verona si è collocata la Corte d’Appello napoletana, la quale con la pronuncia n. 472/2013 ha statuito – citazione testuale – che “affinché possa configurarsi un collegamento negoziale in senso tecnico non è sufficiente un nesso occasionale tra i negozi, ma è necessario che il collegamento dipenda dalla genesi stessa del rapporto, dalla circostanza cioè che uno dei due negozi trovi la propria causa nell’altro, nonché dall’intento specifico e particolare di coordinare i due negozi, instaurando tra di essi una connessione teleologica, soltanto se la volontà di collegamento si sia obiettivata nel contenuto dei diversi negozi (Cass. n. 12567 dell’8 luglio 2004, e Cass. n. 7524 del 27 marzo 2007). Tale intenzione dei contraenti, di subordinare gli

²⁹⁹

Ibidem.

effetti del contratto di finanziamento al perfezionamento dell'acquisto, non solo non risulta espressa in alcuna clausola, ma anzi è chiaramente esclusa dalla pattuizione delle condizioni generali di contratto”³⁰⁰.

Ora, lungo una direttrice non molto distante da quella del tribunale napoletano, e dunque ancora una volta antitetica o comunque assai lontana rispetto a quella del foro veronese, è una pronuncia del Tribunale di Vibo Valentia che, uniformandosi ancora una volta alle pronunce del Giudice delle leggi ha stabilito (sentenza n. 520/2012) che – citazione testuale – “la giurisprudenza ha ritenuto che, per poter parlare di un collegamento negoziale occorre rinvenire nella fattispecie un elemento oggettivo e un elemento soggettivo. Secondo questo giudicante, la fattispecie in esame non integra un'ipotesi di collegamento negoziale, difettando il requisito soggettivo, come è possibile evincere dal fatto che il contratto di finanziamento reca la clausola secondo cui XXX è estranea ai rapporti tra il cliente e gli esercizi convenzionati per le merci e/o i servizi forniti. Detta clausola manifesta l'intenzione delle parti di mantenere il contratto di finanziamento indipendente da quello di affiliazione, di modo che il rischio inerente al mancato inadempimento da parte della società di servizi sia supportato dal mutuatario”³⁰¹.

Dunque, vale la pena concludere la presente disamina richiamandosi ancora una volta alle riflessioni della Bordonaro, secondo la quale, in conformità a tale impostazione, poiché siamo in presenza di una disciplina che è regolata dal codice del consumo, nella fattispecie non risulta ravvisabile alcun collegamento negoziale tra il contratto di finanziamento e il contratto di compravendita, nell'ipotesi in cui – allorché si sia in presenza di una clausola esplicita a carattere derogatorio dell'accordo di *esclusiva* tra fornitore e finanziatore – i negozi in esame siano stati concepiti contrattualmente e voluti come non legati in maniera teleologica da un nesso di interdipendenza reciproca. E sarebbe allora proprio questa la circostanza di cui il foro veronese non aveva tenuto conto³⁰².

³⁰⁰ Ibidem.

³⁰¹ Ibidem.

³⁰² Ibidem.

Un'altra importante sentenza è quella che è stata emessa dalla prima sezione civile della Cassazione (sentenza 349/13, depositata il 9 gennaio), la quale ha posto in risalto l'istanza di una massima trasparenza nei contratti di credito al consumo e, in generale, di finanziamento personale. L'idea di fondo, infatti, è che se vi è una "segnalazione negativa" (vale a dire, una previsione di rischio di inadempimento) inoltrata da parte di chi ha erogato il credito, l'interessato ha diritto di accedere agli atti e ai dati che lo riguardano con tempestività. Si legge, infatti, nelle motivazioni della sentenza che tutti i gestori privati di banche dati hanno l'obbligo di mostrare al presunto insolvente il dossier che lo riguarda. Si tratta, infatti, di materia particolarmente sensibile, che è regolata dal codice della privacy (D.Lgs. 196/2003), nonché dal codice di deontologia e buona condotta per quanto riguarda i sistemi informativi sul credito al consumo, affidabilità e puntualità nei pagamenti. Infatti, un *rating* negativo relativo al cliente da parte della gestione di una qualsiasi banca dati potrebbe rappresentare un ostacolo non piccolo per il futuro, precludendo, in molti casi, addirittura l'accesso al credito.³⁰³

Rilevante è anche la sentenza della Terza Sezione Civile della Corte di Cassazione n. 2826 del 2014 che si è pronunciata riguardo la legittimità sul ricorso che il cliente di una concessionaria aveva esposto verso la stessa. Il cliente lamentava il fatto che, nonostante il finanziamento per l'acquisto dell'autovettura fosse a tasso zero (con un TAEG molto vicino allo zero), la concessionaria aveva richiesto una commissione definendola a titolo di interessi e spese di finanziamento e quindi si era rivolto al Giudice denunciando l'addebito arricchimento del concessionario e chiedendo il rimborso della somma richiesta. Il Tribunale di primo grado aveva accolto la domanda del cliente ma la Corte d'Appello aveva sovvertito la sentenza. Il cliente quindi aveva fatto ricorso alla Corte di Cassazione opponendosi alla sentenza del secondo grado di giudizio. La Suprema corte ha giudicato inammissibile il ricorso, confermando la sentenza della Corte d'Appello. Il secondo grado di giudizio aveva posto l'accento sul fatto che, da un semplice calcolo aritmetico, risultava che alla società finanziaria non sarebbero stati dovuti interessi, e che la somma

³⁰³

Si veda la sentenza completa sul sito della Corte di Cassazione <http://www.italgiure.giustizia.it/sncass/>

sarebbe stata dovuta al venditore a compenso di un'operazione che risultava sostanzialmente vantaggiosa per il cliente. Così facendo il Tribunale aveva escluso la malafede del venditore in quanto quest'ultimo aveva adeguatamente rappresentato il finanziamento come ad interessi zero. Inoltre, dato che la somma venne corrisposta senza titolo giustificativo e senza pronuncia di risoluzione, annullamento o rescissione dell'accordo, non ha ravvisato l'indebito arricchimento del venditore. La Corte ha dichiarato inammissibile il ricorso in quanto non ha ravvisato l'inserimento di clausole vessatorie nel contratto di finanziamento, dato che la somma corrisposta al venditore era da ritenersi a se stante rispetto al contratto di finanziamento, che era a tutti gli effetti a tasso zero.³⁰⁴

³⁰⁴

Si veda la sentenza completa sul sito della Corte di Cassazione

<http://www.itagiure.giustizia.it/sncass/>

CONCLUSIONI

Giunti al termine del presente elaborato vale ora la pena svolgere alcune riflessioni conclusive, le quali ci consentano di tirare le fila di tutto il discorso svolto sin qui. È innegabile che se consideriamo a volo d'uccello, in una prospettiva unitaria, quello che è stato grosso modo dai primi anni Novanta a oggi lo svolgimento della normativa in materia di trasparenza bancaria, difficilmente ci si potrà esimere dall'esprimere un giudizio positivo.

A partire dai primi anni Novanta, infatti, le molteplici norme che, in ambito nazionale, così come in quanto attuazione di direttive europee si sono succedute, hanno rappresentato, senza esagerazione alcuna, una vera e propria conquista di civiltà. Sino ad allora, infatti, il divario che esisteva tra le grandi organizzazioni creditizie (le banche, appunto) e i consumatori, specie se semplici e ignari cittadini indifesi, era enorme. Il rischio, cioè, che il cittadino, senza neppure accorgersene, ponesse una firma che implicava per lui una serie di aggravii cui non era più possibile sottrarsi, era effettivamente alto.

Per dirla diversamente, insomma, nonostante talune disposizioni in senso contrario presenti nel nostro ordinamento, a partire naturalmente dalla Costituzione, era che il singolo finisse effettivamente per essere soverchiato dall'istituzione cui si rivolgeva per un aiuto economico. Trasparenza e pubblicità, invece, innanzitutto in fase precontrattuale, rappresentano le parole d'ordine della normativa che si è sviluppata a partire, appunto, dalla legge n. 142/1992 e sue successive evoluzioni sino a oggi.

Ma è importante sottolineare che questo sviluppo normativo, questa maggiore attenzione nei confronti dei diritti del consumatore, non è stata soltanto l'effetto di una sia pur lodevole iniziativa legislatrice proveniente, per così dire, "dall'alto", vale a dire dallo Stato e persino dalle istituzioni comunitarie. Non meno importante, a mio modo di vedere, è stata anche, per così esprimersi, la spinta proveniente "dal basso". Infatti, nel corso degli ultimi decenni si è assistito a tutto un fiorire di iniziative soprattutto

di tipo associazionistico volte a tutelare appunto i diritti del consumatore e, quando questi li ritenesse violati, a fare da cassa da risonanza e amplificare le sue legittime richieste risarcitorie.

L'informazione e l'autotutela di consumatori e utenti, infatti, è uno degli obiettivi che sovente sono stati perseguiti dalle associazioni dei consumatori (si veda il caso dell'Adusbef, della Federconsumatori, per non dire poi dell'ABF, Arbitro Bancario Finanziario) che si è proposto infatti come un metodo di risoluzione alternativo, promosso sotto gli auspici della Banca d'Italia, nella risoluzione di controversie fra banche e consumatori.

L'idea di fondo, cioè, è quella di ottenere una decisione che abbia carattere vincolante per ambo le parti, senza che ciò implichi la necessità, per entrambi, di dover fare ricorso al tribunale, con ulteriore aggravio di costi e lungaggini in termini temporali.

Va inoltre sottolineata ancora una volta come la normativa che si dipana a partire dal 1992 rappresenti una vera e propria rottura di paradigma rispetto allo stile normativo sino allora vigente nel nostro Paese. Infatti, come si è avuto modo di sottolineare nel corso del precedente elaborato, sino al 1992 tra banca e cliente avevano corso rapporti contrattuali i quali in generale si ispiravano alla normativa disciplinata dal codice civile del 1942, con particolare rilievo dato all'art. 1322, in cui viene scolpito il principio dell'autonomia contrattuale, secondo cui "le parti possono liberamente determinare il contenuto del contratto nei limiti imposti dalla legge"³⁰⁵.

Dunque, nel rapporto tra banca e cliente vigeva una dimensione di libertà contrattuale che tanto a livello di contenuto quanto a livello di forma non andava incontro a limitazioni speciali. È innegabile, infatti, che gli orientamenti giurisprudenziali sino ad allora rivelassero non poca indulgenza nei confronti delle banche. I vincoli, cioè, che venivano posti in essere dalle norme in materia di obbligazione e contratto, nel caso dei contratti bancari, non trovavano frequente applicazione. Di qui, allora, il determinarsi di quel dislivello, di quella dissimmetria – e conseguente

³⁰⁵ F. Ciaccafava, *Contratti*, Milano, Edizioni Il Sole 24 Ore, 2012, in particolare p. 2 ss.

iniquità sostanziale – nei rapporti tra banca e cliente, che è stata evidenziata nel corso della precedente trattazione e a cui ha inteso opporre un rimedio la normativa nazionale ed europea, a partire, appunto, dal 1992³⁰⁶.

Specialmente, la vecchia legge bancaria risalente al 1936 per quanto riguarda la trasparenza delle condizioni contrattuali era del tutto carente. È stato infatti autorevolmente osservato che, a ben guardare, il suo obiettivo capitale era quello di confermare sostanzialmente la stabilità patrimoniale di istituti di credito e banche³⁰⁷.

Peraltro, occorre non dimenticare che si trattava di una legge maturata in un contesto autoritario (cioè a dire nel corso del ventennio fascista), vale a dire in un contesto quanto meno diffidente nei confronti del libero mercato e nei confronti dei diritti di libertà del singolo consumatore. L'obiettivo della stabilità patrimoniale degli istituti di credito, infatti, unilateralmente perseguito, come avveniva nella vecchia legge bancaria del 1936, era l'effetto di una concezione che non esitava a valutare la concorrenza tra banche alla stregua di un fattore di instabilità pernicioso. Non veniva insomma minimamente in mente al legislatore che potesse essere un capitale di rito del consumatore potere effettuare un giudizio comparativo tra i prodotti bancari, specie se offerti da istituti diversi³⁰⁸.

Anche successivamente, prima del '92, vale a dire allorché videro la luce le cosiddette Norme Bancarie Uniformi, volute dall'Associazione Bancaria Italiana (ABI), il divario, lo squilibrio esistente nei rapporti tra banca e consumatore non faceva se non essere confermato. Era, cioè, l'interesse bancario a primeggiare e a trovare garanzia nella legge.

Evidentemente, ancora una volta, lobbies, gruppi di pressione, direttamente o anche solo indirettamente riconducibili ai poderosi interessi

³⁰⁶ Si veda, per un quadro d'insieme, G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 71 ss.

³⁰⁷ Ivi, p. 81.

³⁰⁸ R. Cafaro, *La tutela del risparmio e dell'investimento*, cit., in particolare p. 31 ss.

posti in campo dagli istituti creditizi, condizionavano la normativa impedendole di potersi disporre su più adeguati ed equilibrati fondamenti. Uno scossone, per così dire, lo si ebbe solo al principio degli anni Settanta e non certo per interno impulso del legislatore nazionale.

Allorché, infatti, nel 1973 vide la luce la “Carta europea dei consumatori” e, due anni più tardi, si ebbe il Programma preliminare della CEE per una politica di protezione e di informazione dei consumatori, furono poste le basi per dare una nuova sistemazione a questa tanto delicata quanto problematica situazione. La Carta europea, infatti, risalente appunto come si è detto al 1973, non soltanto ribadisce i diritti fondamentali del consumatore, cioè a dire il diritto alla sicurezza, all’informazione e all’educazione, a essere ascoltato e rappresentato, al risarcimento dei danni, ecc., ma altresì configura esplicitamente un vero e proprio “diritto alla protezione” che si ricollega in generale alle condizioni del contratto.

Insomma, ogniquale volta in un rapporto contrattuale la parte che risulta essere più forte ponga in essere degli abusi, va ribadito il diritto della parte più debole di trovare tutela contro clausole vessatorie e, in generale, contro pratiche di vendita poste in essere in maniera aggressiva, il che significa impedire ai consumatori di esercitare i diritti essenziali che a essi spettano³⁰⁹.

Particolarmente significativo risulta essere invece il summenzionato programma della CEE, in cui gli indirizzi di tutela dei consumatori nel rapporto con le banche appaiono non soltanto genericamente bensì anche esplicitamente definiti. Ivi, infatti, è detto che “gli acquirenti di beni o servizi debbono essere protetti dagli abusi di potere del venditore, in particolare dai contratti di tipo unilaterale, dall’esclusione abusiva dei contratti dei diritti essenziali, dalle condizioni abusive di credito, dalla

³⁰⁹ G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, cit., in particolare p. 19 ss.

richiesta di pagamento di merci non ordinate e dai metodi di vendita non ortodossi”³¹⁰.

Non sono poi mancati, successivamente, ulteriori importanti documenti come l’Atto unico europeo del 1987, per non dire, ben prima di esso, del Codice di autodisciplina pubblicitaria, di cui si ebbero molteplici edizioni e che furono tuttavia il meritorio frutto di un intendimento autodisciplinare assunto dagli operatori del settore stesso. Inevitabilmente, tuttavia, si era in presenza di un quadro disorganico e frammentario, cui il D.Lgs. 64/1992, attuazione, sia pure assai ritardataria, della direttiva n. 84/450/CEE, ha rappresentato il primo tentativo di sistemazione e inquadramento organico.

Certamente i rischi, per il consumatore, non finiscono qui. La normativa, infatti, come del resto si è mostrato nelle pagine precedenti, ha richiesto di essere a più riprese puntualizzata e aggiornata. Tuttavia, un abisso separa le tutele di cui oggi godono i consumatori nei rapporti con gli intermediari bancari rispetto alla condizione totalmente scoperta, letteralmente alla mercé della parte più forte, che sino alla fine degli anni Ottanta caratterizzò, in Italia e non solo, il rapporto dei consumatori con gli enti di credito.

³¹⁰ Si veda, per un inquadramento generale, L. Di Donna, *Obblighi informativi precontrattuali. La tutela del consumatore*, Milano, Giuffrè, 2008, in particolare p. 50 ss.

BIBLIOGRAFIA

- C. Agabiti, *Ordine pubblico di protezione e mercato del credito. L'evoluzione del credito al consumo*, in "Rivista critica di diritto privato", 2010
- G. Alpa, *La trasparenza dei contratti bancari*, Bari, Cacucci, 2003
- A. Antonucci, *Diritto delle banche*, Milano, Giuffrè, 2012
- Banca d'Italia (a cura di), *Domande frequenti sul provvedimento del 29 luglio 2009 e successive integrazioni*, reperibile online presso il portale internet www.bancaditalia.it
- Banca d'Italia (a cura di), *Documento per la consultazione-trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti*, reperibile online presso il portale internet www.bancaditalia.it
- M. Bessone (a cura di), *La disciplina generale del contratto: dalle istituzioni di diritto privato*, Torino, Giappichelli, 2013
- C.M. Bianca (a cura di), *Codice civile e leggi complementari: aggiornato alla nuova normativa in tema di società per azioni e di credito al consumo*, Roma, Dike Giuridica Editrice, 2011
- Corte di Cassazione, sentenze dal sito <http://www.italgiure.giustizia.it/sncass/>
- P. Bontempi, *Diritto bancario e finanziario*, Milano, Giuffrè, 2009
- M. Bordonaro, *I recenti orientamenti dei tribunali in tema di collegamento negoziale tra contratto di finanziamento e di compravendita*, in www.iusletter.com
- R. Cafaro, *La tutela del risparmio e dell'investimento*, Milano, Giuffrè, 2009
- R. Cafaro, *Il conto corrente bancario. Operazioni, comunicazioni bancarie e trasparenza*, Milano, Giuffrè, 2011
- O.M. Calliano (a cura di), *Informazione e trasparenza nei contratti asimmetrici bancari, finanziari e assicurativi e diritti del consumatore europeo*, Torino, Giappichelli, 2013

- R. Calvo-G. De Cristofaro (a cura di), *La nuova disciplina europea del credito al consumo: la direttiva 2008/48/CE relativa ai contratti di credito dei consumatori e il diritto italiano*, Torino, Giappichelli, 2009
- G. Capaldo (a cura di), *L'anatocismo nei contratti e nelle operazioni bancarie*, Padova, CEDAM, 2010
- V. Capizzi-P. Ferrari, *Leasing, factoring, credito al consumo: la valutazione della performance degli operatori*, Milano, EGEA, 2001
- F. Capriglione (a cura di), *Commentario al Testo Unico delle leggi in materia bancaria e creditizia*, Padova, CEDAM, 2004
- F. Caringella (a cura di), *Manuale di diritto civile. Vol. III: il contratto*, Milano, Giuffrè, 2008
- P. Carpitelli, *Come districarsi tra banche e finanziamenti*, consultabile online presso il portale www.consumerlaw.it
- G. Carriero, *Nuova trasparenza bancaria, tutela del risparmiatore e prospettive di riforma del credito al consumo*, Torino, Giappichelli, 2004
- G. Carriero, *Autonomia privata e disciplina del mercato: il credito al consumo*, Torino, Giappichelli, 2007
- E. Caterini, *Lineamenti di diritto civile italo-europeo. Dal mercato alla persona*, Napoli-Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2009
- F. Ciaccafava, *Contratti*, Milano, Edizioni Il Sole 24 Ore, 2012
- F. Civale (a cura di), *La trasparenza bancaria: rapporto banca-cliente e forme di tutela*, Milano, Giuffrè, 2013
- A. Colavolpe-M. Prosperetti, *Banche, assicurazioni e gestori di risparmio. Corporate governance, vigilanza e controlli*, Milano, IPSOA, 2009
- V. Cuffaro (a cura di), *Codice del consumo*, Milano, Giuffrè, 2012
- F. Del Bene, *Strumenti finanziari e regole Mifid. Compliance, autorità di vigilanza e conflitti di interesse*, Milano, IPSOA, 2009
- S. Di Carlo, *La nuova normativa di Banca d'Italia in tema di trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari*, 2010, reperibile online presso il portale www.compliancenet.it

- L. Di Donna, *Obblighi informativi precontrattuali. La tutela del consumatore*, Milano, Giuffrè, 2008
- E. Di Gennaro, *La disciplina dello ius variandi nei contratti bancari*, giugno 2013, reperibile online presso il portale www.diritto.it
- A. Dolmetta (a cura di), *Ius variandi bancario. Sviluppi normativi e di diritto applicato*, Milano, Giuffrè, 2012
- M. Dona, *Pubblicità, pratiche commerciali e contratti nel codice del consumo*, Torino, UTET, 2008
- G. Fauceglia, *I contratti bancari*, Torino, UTET, 2010
- U. Filotto-S. Cosma (a cura di), *Manuale del credito al consumo*, Milano, EGEA, 2011
- G. Finocchiaro (a cura di), *Codice civile e leggi complementari. Giurisprudenza, schemi e tabelle*, Milano, Edizioni Gruppo 24 Ore, 2012
- F. Fiorucci, *La disciplina dei rapporti bancari: normativa, giurisprudenza e prassi*, Padova, CEDAM, 2012
- Fiscal Focus (a cura di), *Pratiche commerciali scorrette e tutela delle microimprese*, reperibile online presso il portale www.fiscal-focus.info (21 maggio 2012)
- E. Gabrielli-R. Lener, *I contratti del mercato finanziario*, Torino, UTET, 2011
- F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Diritto bancario*, Milano, Giuffrè, 2006
- F. Giorgianni-C.M. Tardivo, *Manuale di diritto bancario*, Milano, Giuffrè, 2009
- E. Girino, *Dizionario di finanza. Tecniche, strumenti, operatori*, Milano, IPSOA, 2005
- Il credito al consumo in Italia: mercato, carte revolving, tecnologie e gestione dei rischi*, Roma, Bancaria, 2002
- P. Laghi, *L'incidenza dei diritti fondamentali sull'autonomia negoziale*, Padova, CEDAM, 2012
- C. Marini, *La nuova disciplina della trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari*, in "Rivista di diritto bancario", 2010

- P. Messina, *I contratti bancari e finanziari. Giurisprudenza, dottrina e modelli contrattuali*, Torino, Giappichelli, 2013
- A. Mirone, *Le fonti private del diritto bancario: concorrenza, trasparenza e autonomia privata nella (nuova) regolamentazione dei contratti bancari*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2009
- A. Mirone, *L’evoluzione della disciplina sulla trasparenza bancaria in tempo di crisi: istruzioni di vigilanza, credito al consumo, commissioni di massimo scoperto*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, 2010
- A. Mirone, *La trasparenza bancaria*, Padova, CEDAM, 2013
- L. Nivarra, *Ius variandi del finanziatore e strumenti civilistici di controllo*, in “Rivista di diritto civile”, II, 2000
- M. Sances, *Credito al consumo. Interessi nulli se il TAEG non è chiaro*, luglio 2015, www.altalex.com
- F. Santoni, *Lo ius variandi delle banche nella disciplina della L. n. 248 del 2006*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2007
- R. Sirena, *Il ius variandi della banca dopo il cosiddetto decreto legge sulla competitività (n. 223 del 2006)*, in “Banca, Borsa, titoli di credito”, I, 2007
- Studio Italia Vairo & Partners (a cura di), *Sentenza 230/2015 Tribunale di Chieti*, in www.siastudioitalia.it
- C. Tufarelli-S. Ristuccia, *Modifica alle “disposizioni in materia di trasparenza delle operazioni dei servizi bancari e finanziari. Correttezza delle relazioni tra intermediari e clienti”*, in www.ristucciatufarelli.it (21 luglio 2015)
- L.C. Ubertazzi, *Banche e concorrenza. Scritti*, Milano, Giuffrè, 2007
- D. Vandone, *Il credito al consumo in Europa: mercati, intermediari e consumatori*, Torino, Giappichelli, 2008
- G. Villanacci (a cura di), *Credito al consumo*, Napoli-Roma, Edizioni Scientifiche Italiane, 2010