

Sintesi della relazione sull'Ombudsman delle banche svizzere

## Ombudsman delle banche: mediatore o giudice?

- **Un'analisi di 90 pagine sull'efficacia della funzione dell'Ombudsman delle banche svizzere**
- **Il sistema dell'Ombudsman delle banche svizzere si è dimostrato valido**
- **Dieci raccomandazioni per una maggiore autonomia e una migliore governance**
- **Le raccomandazioni si possono attuare nel sistema esistente**

In occasione del ventennale della Fondazione Ombudsman delle banche svizzere, che ricorre quest'anno, il Consiglio di fondazione ha commissionato uno studio con l'obiettivo di analizzare il modello attuale e confrontarlo con i sistemi adottati all'estero, di verificare le modalità di lavoro e lo svolgimento delle mansioni dell'ombudsman delle banche dal suo insediamento a oggi e di indicarne le prospettive, con opzioni di intervento e raccomandazioni.

A questa "missione per l'anniversario" ha dato notevole risalto la grave crisi dei mercati finanziari che nel 2009 ha portato sul tavolo dell'Ombudsman delle banche svizzere un numero record di richieste e ha indotto la FINMA a lanciare il dibattito per una migliore protezione dei clienti (Rapporto FINMA Distribuzione di prodotti finanziari 2010). In quel periodo è calato anche il grado di accettazione delle raccomandazioni dell'ombudsman da parte delle banche. Infatti, mentre negli anni dal 2006 al 2008 si aggirava attorno all'86-95%, nel 2009, l'anno in cui si è dovuto affrontare la crisi, la quota è scesa al 73%.

Occorreva dunque chiarire se e quali modifiche si dovessero apportare all'attuale concetto di ombudsman per poter affrontare le nuove sfide. Il frequente ripetersi di casi analoghi (Lehman Brothers, prodotti absolute return), mai riscontrato in passato, ha messo in luce tutti i limiti della gestione caso per caso.

La realizzazione dello studio è stata affidata a dicembre 2010 al Dr. Urs Philipp Roth-Cuony, ex direttore e delegato dell'Associazione svizzera dei banchieri. La sua relazione di circa 90 pagine affronta le principali questioni e fornisce dieci raccomandazioni concrete per l'adeguamento della funzione dell'ombudsman delle banche.

Nel suo lavoro, Roth ha esaminato il sistema svizzero dell'ombudsman sulla base dei principi normativi e dell'esecuzione pratica delle procedure, mettendolo a confronto sul piano globale con l'organizzazione e lo sviluppo dei sistemi adottati nell'ambito dell'economia finanziaria nell'UE e in vari altri paesi.

Gli esiti dell'inchiesta sono stati discussi nel quadro di interviste strutturate con rappresentanti di banche, della FINMA, dell'ombudsman dell'assicurazione privata e della SUVA, nonché di organizzazioni di consumatori e di diverse istanze estere di ombudsman.

### **Ombudsman delle banche UE-conforme**

Il modello dell'Ombudsman delle banche svizzere, per quanto riguarda i principi normativi e l'organizzazione informale della prassi procedurale, è conforme alle raccomandazioni della Commissione europea, vale a dire:

- indipendenza e neutralità
- trasparenza ed efficienza
- ampio potere di effettuare accertamenti (obbligo in capo alla banca di informazione e di produzione dei documenti)
- procedimento corretto basato sul contraddittorio, diritto di audizione
- valutazione dei reclami dei clienti secondo criteri di giustizia ed equità
- gratuità della procedura e bassa soglia di accesso nei contatti con l'Ombudsman
- libertà d'azione e diritto di rappresentanza.

Lo studio giunge alla conclusione che, rispetto ai sistemi di ombudsman applicati all'estero nel settore dei servizi finanziari, quello dell'Ombudsman delle banche svizzere risulta equivalente.

*“Alcuni sistemi vanno oltre il sistema svizzero, nel senso che conferiscono all'ombudsman una competenza decisionale e non solo la facoltà di fornire raccomandazioni”,* constata Roth. Ciò non è tuttavia determinante ai fini del processo e non è diventato uno standard per i sistemi applicati nell'ambito dei servizi finanziari. *“Anzi, questa impostazione è addirittura estranea al concetto di ombudsman classico”.*

### **Ordinamento procedurale liberale**

La relazione attesta invece che l'Ombudsman delle banche svizzere svolge la propria missione di conciliazione molto attivamente *“in virtù di un ordinamento procedurale liberale”*:

*“L'Ombudsman delle banche svizzere insiste su accertamenti esaurienti della fattispecie, effettua valutazioni dettagliate e professionali della situazione giuridica, tenendo conto degli aspetti concernenti l'equità, comunica le sue osservazioni alle parti presso cui svolge una notevole opera di persuasione allo scopo di far passare le proprie raccomandazioni e ottenere una composizione amichevole della controversia”.*

A questo proposito, constata la relazione, l'Ombudsman delle banche svizzere presenta dei vantaggi rispetto ad alcuni sistemi esteri che non prevedono un ruolo attivo di mediazione.

*“Sia l’istituzione dell’Ombudsman delle banche svizzere che l’ordinamento procedurale e la prassi vengono giudicati in modo largamente positivo dalle banche intervistate e dalla FINMA”.*

Solo in tema di indipendenza e competenze dell’ombudsman delle banche, una delle organizzazioni di consumatori intervistata ha avanzato una riserva.

### **Problematica dei casi ricorrenti**

Pareri discordanti sono stati espressi soprattutto per quanto concerne la facoltà dell’ombudsman delle banche di trarre conclusioni generali di carattere giuridico che vadano oltre il caso particolare.

*“A questo proposito sono emersi contrasti in particolare per i casi ricorrenti che rispecchiano il dilemma tra la giustizia per il caso singolo e l’efficienza della procedura. La classica valutazione del caso singolo evidenzia qui il suo limite; si impone la formazione di categorie secondo criteri definiti per il trattamento delle configurazioni affini”.*

Roth raccomanda al Consiglio di fondazione di verificare se all’ombudsman, o eventualmente a un altro organo indipendente, debba essere attribuita la competenza di determinare i criteri e le categorie applicabili ai casi ricorrenti.

Nello specifico, dalla valutazione emerge una serie di raccomandazioni attuabili complessivamente all’interno del modello esistente. Le prime quattro raccomandazioni riguardano specialmente il rafforzamento dell’indipendenza dell’ombudsman delle banche e l’aumento della trasparenza, mentre le raccomandazioni 5, 6 e 9 mirano a un miglioramento della governance.

Le raccomandazioni elencate di seguito vengono illustrate più dettagliatamente nello studio. Per Roth

*“anche un buon modello di ombudsman è sempre perfettibile”.*

### **Competenza decisionale**

Un’organizzazione di consumatori ipotizza la possibilità di attribuire all’ombudsman delle banche una competenza decisionale per quanto attiene alla sostanza materiale della controversia. I rappresentanti delle banche e la FINMA respingono questa proposta propendendo eventualmente per un *“tribunale arbitrale settoriale con funzioni e personale distinti dal sistema dell’ombudsman”*, dotato quindi di una competenza decisionale.

A questo punto Roth chiede quali siano gli effettivi scopi del sistema dell’ombudsman:

*“L’ombudsman deve essere un semplice mediatore o arrivare a una decisione in materia contenziosa che sia autoritativa e non costosa per il cliente? Occorre una formula ibrida di questo tipo*

*che riunisca in sé elementi arbitrari ed elementi di soluzione giudiziale oppure sono sufficienti gli usuali strumenti autoritativi di risoluzione delle controversie presenti nell'ordinamento giuridico svizzero, tribunali e tribunali arbitrari?"*

A parere di Roth, dato lo scarso numero di casi potenziali, non si impone la necessità di un tribunale arbitrale settoriale. Dal 2006 al 2008 una percentuale compresa tra l'86% e il 95% delle raccomandazioni dell'ombudsman delle banche è stata accolta dalle parti. Nel 2009, anno della crisi, l'accettazione è scesa al 73%, ma nel 2010 è risalita all'80%.

*"Per i casi non risolti mediante composizione sono sufficienti i tribunali ordinari e il valido sistema di arbitrato di cui dispone la Svizzera".*

### **Istanza unica di ombudsman per tutti i fornitori di servizi finanziari**

*"Un'istanza unica di ombudsman per tutti i fornitori di servizi finanziari ha una certa logica in un sistema unitario di regolamentazione del mercato finanziario come quello svizzero",* si sostiene nella relazione. Tuttavia, è lecito chiedersi se un polo unico di questo tipo abbia un'effettiva utilità per il cliente. Non è quindi considerato imperativo.

*"Anche a livello internazionale il quadro si presenta eterogeneo, ma le istanze uniche di ombudsman sono chiaramente in minoranza. Comunque, non tutti i settori del mercato finanziario svizzero dispongono di un servizio di ombudsman. Qualora le banche prendessero una decisione in tal senso o questa fosse loro imposta dalla FINMA, occorrerebbe verificare la possibilità di integrare settori di servizi finanziari analoghi negli attuali sistemi di ombudsman delle assicurazioni e delle banche".*

### **Ruolo di mediazione commerciale**

L'autore dello studio si è occupato anche della questione concernente l'opportunità che l'ombudsman delle banche, nei casi idonei, possa svolgere il ruolo supplementare di mediatore commerciale. L'ordinamento procedurale liberale dell'Ombudsman delle banche svizzere consentirebbe senz'altro una tale funzione.

*"Nei colloqui con i vari interlocutori, è stato ampiamente riconosciuto il ruolo e il valore della mediazione commerciale. Contemporaneamente è stato però, a ragione, sottolineato il fatto che sul mercato esistono già molti professionisti che operano in questo campo. Non si ritiene quindi opportuna l'assunzione da parte dell'ombudsman di una funzione supplementare di mediazione. L'autore non ha nulla da aggiungere a tale parere".*

## **Raccomandazioni**

Sulla base della sua vasta inchiesta, Roth ha trasmesso all'attenzione del Consiglio di fondazione le raccomandazioni riportate di seguito.

- |                    |   |
|--------------------|---|
| Raccomandazione 1  | Inserimento nell'atto costitutivo di una disposizione in base alla quale il Consiglio di fondazione deve essere composto in maggioranza da personalità indipendenti dalle banche (pagina 5)   |
| Raccomandazione 2  | Introduzione della decisione a maggioranza per le delibere riguardanti il budget (pagina 6)   |
| Raccomandazione 3  | Fissazione di un mandato quinquennale per l'ombudsman delle banche anche nel contratto di lavoro (pagina 6)   |
| Raccomandazione 4  | Emanazione e pubblicazione di un regolamento che disciplini i possibili conflitti di interesse di collaboratori dell'istanza di ombudsman e di membri del Consiglio di fondazione (pagina 6)  |
| Raccomandazione 5  | Pubblicazione del regolamento per l'ombudsman e del relativo allegato, comprensivi delle disposizioni procedurali riportate nel mansionario e inserimento delle norme interne riguardanti le competenze e l'organizzazione, non soggette a pubblicazione, in un regolamento a parte (pagina 7)                        |
| Raccomandazione 6  | Precisazione della regola di non competenza per i casi già oggetto di procedure amministrative (pagina 7)   |
| Raccomandazione 7  | Verifica della possibilità di entrare in FIN-NET ed eventuale adesione a questa rete europea (pagina 7)   |
| Raccomandazione 8  | Regolamentazione e pubblicazione della procedura di trattamento dei casi ricorrenti e, in particolare, creazione di norme per la formazione (eventualmente autoritativa) di criteri e categorie di casi da parte dell'ombudsman, per la comunicazione con gli interlocutori e per l'organizzazione interna (pagina 8) |
| Raccomandazione 9  | Obbligo alle banche di richiamare adeguatamente l'attenzione della clientela sull'esistenza del servizio di ombudsman (pagina 8)  |
| Raccomandazione 10 | Mantenimento di sistemi distinti di ombudsman per il settore delle assicurazioni e per quello delle banche (pagina 11)  |

Il testo completo dello studio, disponibile sono in tedesco, è stato pubblicato sul nostro sito Internet [www.bankingombudsman.ch](http://www.bankingombudsman.ch)