

CV159 - BARCLAYS-CONTRATTI MUTUO INDICIZZATI AL FRANCO SVIZZERO

Provvedimento n. 27214

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 13 giugno 2018;

SENTITO il Relatore dottoressa Gabriella Muscolo;

VISTA la Parte III, Titolo I del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante "Codice del Consumo" e successive modificazioni (di seguito, Codice del Consumo);

VISTO il "Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie" (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015;

VISTA la propria delibera del 5 aprile 2018, con la quale, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, è stata disposta la proroga del termine di conclusione del procedimento su istanza di parte;

VISTI gli atti del procedimento;

CONSIDERATO quanto segue:

I. LE PARTI

1. Barclays Bank PLC, (di seguito, "Barclays" o "Banca"), in qualità di professionista, ai sensi dell'articolo 3, lettera c), del Codice del Consumo.
2. Associazione "Codici Onlus Centro per i Diritti del Cittadino".

II. I CONTRATTI OGGETTO DI VALUTAZIONE

3. Costituisce oggetto di valutazione il contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor di Barclays, commercializzato dalla Banca dal 2003 sino al 2010, che tuttora regola i rapporti con clienti consumatori, nella versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004 (di seguito, anche Vecchia Versione) e in quella in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010 (di seguito, anche Nuova Versione).

III. LE CLAUSOLE OGGETTO DEL PROCEDIMENTO

4. Costituiscono oggetto di istruttoria, limitatamente ai rapporti contrattuali tra l'impresa e i clienti consumatori, le clausole di seguito riportate incluse nel contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor di Barclays.

- Con riferimento al calcolo degli interessi:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 3)

[...]

Le parti convengono che il presente mutuo è in Euro indicizzato al Franco Svizzero, secondo le modalità espone più avanti e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento ad un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale del % mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del ...%.

Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro è stato determinato convenzionalmente in Franchi Svizzeri per un Euro.

ART. 4)

Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la Banca determinerà:

A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre

a1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina LIBORO2 del circuito Reuter, maggiorato di punti.

L'indicatore Sintetico di Costo (ISC) relativo al presente mutuo è pari al %

a2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, rispettivamente il 31 maggio o il 30 novembre, sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri

(calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale ed interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre;

B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo:

b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1.6-30.11 e 30 novembre relativamente al semestre 1.12- 31.5 rilevato sulla pagina LIBOR02 del circuito Reuter, maggiorato di punti ;

b2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, 31 maggio per il semestre scadente a tale data o 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina FXBK del circuito REUTERS e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale ed interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue: in caso di conguaglio positivo in favore della parte mutuataria l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la Banca al nome della stessa parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 5; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito al 1° dicembre e 1° luglio successivo per il conguaglio riferito al 1° giugno; in caso di conguaglio negativo per la parte mutuataria, l'importo sarà addebitato sullo stesso rapporto e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre ed il 1° giugno che, di regola e salvo impedimenti, sarà quella del 1.1 e 1.7 rispettivamente.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 4) INTERESSI

Le parti convengono che il presente mutuo è in EURO indicizzato al FRANCO SVIZZERO, secondo le modalità di seguito indicate e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento a un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale dello % (virgola per cento) mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del % (virgola per cento) ("tasso di interesse convenzionale").

Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro è stato determinato convenzionalmente in Franchi Svizzeri (virgola) per un Euro ("tasso di cambio convenzionale").

Le parti convengono che per il periodo di preammortamento, intercorrente dalla data di stipula alla data di decorrenza del piano di ammortamento, sarà applicato il tasso di interesse convenzionale come sopra indicato.

Gli interessi di preammortamento, pari a euro (virgola), verranno addebitati sulla prima rata.

Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la Banca determinerà:

A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre:

a1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina LIBDR 02 del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore", maggiorato di (virgola) punti percentuali;

a2) - l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello rilevato per valuta, rispettivamente il 31 maggio o il 30 novembre, sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla Parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre;

B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo:

b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1 giugno - 30 novembre e per valuta 30 novembre relativamente al semestre 1° dicembre - 31 maggio, rilevato sulla pagina LIBOR 02 del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", maggiorato di (virgola) punti percentuali;

b2) - l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello rilevato per valuta, il 31 maggio per il semestre scadente a tale data e il 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente.

La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla Parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre.

A ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue:

- in caso di conguaglio positivo in favore della Parte mutuataria l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la Banca a nome della stessa Parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 4 bis; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito all'1° dicembre e all'1° luglio successivo per il conguaglio riferito all'1° giugno;

in caso di conguaglio negativo per la Parte mutuataria, l'importo sarà addebitato sul rapporto di deposito fruttifero di cui sopra e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre e il 1° giugno.

In ottemperanza a quanto previsto dalla delibera CICR del 4 marzo 2003 e relative disposizioni di attuazione si precisa che l'Indicatore Sintetico di Costo (ISC) relativo al presente mutuo è pari al % (virgola per cento).

Qualora il Tasso di interesse configuri una violazione di quanto disposto dalla Legge 7 marzo 1996 n. 108 e successive modifiche e integrazioni, esso si intenderà automaticamente sostituito dal tasso di volta in volta corrispondente al limite massimo consentito dalla legge.

- Con riferimento al funzionamento del "Deposito fruttifero":

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 5)

Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di conguaglio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio. Concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni:

- le giacenze saranno remunerate ad un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del DLGS 24.06.1998 n. 213 (TUR) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati annualmente al 31.12 e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge;

- la Banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge;

- la Banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai conguagli semestrali di cui al precedente articolo 4;

- la Banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori;

- il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi;

- l'estinzione totale o la conversione, come prevista al successivo articolo 9, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo. Nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano ci ammortamento previsto e, quindi, ove la parte mutuataria abbia adempiuto integralmente all'obbligo di rimborso del capitale mutuato ed all'integrale pagamento degli interessi maturati, il saldo del deposito sarà riconosciuto alla parte mutuataria, previa liquidazione degli interessi maturati. Nel caso di estinzione anticipata totale la Banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà riconosciuta alla parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore la parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della Banca. In caso di estinzione anticipata parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 4 BIS) DEPOSITO FRUTTIFERO

Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di conguaglio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio.

Concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni:

- le giacenze saranno remunerate a un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del Decreto Legislativo n. 213 del 24 giugno 1998 (TUR) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati al 31 dicembre di ogni anno e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge;

- la Banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge;

- la Banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai conguagli semestrali di cui al precedente articolo 4;

- la Banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della Parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori;

- il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi;

- l'estinzione totale o la conversione, come prevista dal presente contratto, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo; nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano di ammortamento previsto e, quindi, ove la Parte mutuataria abbia adempiuto integralmente all'obbligo di rimborso del capitale mutuato la Banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà riconosciuta alla Parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore, la Parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della Banca; in caso di rimborso parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà.

- Con riferimento alle modalità di conversione del mutuo con tasso d'interesse riferito al Franco Svizzero ad uno con tasso d'interesse riferito all'Euro:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 8)

La parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al Franco Svizzero in uno riferito all'Euro. Nell'esercizio di tale opzione la parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla Banca al momento della conversione. Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla Banca almeno 60 giorni prima della data indicata per la conversione che dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto. La parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la Banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo. Resta inoltre inteso che la rinuncia della parte mutuataria, anche tacita e di fatto e pur se accettata dalla Banca, alla conversione del mutuo comporterà l'applicazione delle spese relative all'operazioni previste, alla data dell'evento in parola, dagli avvisi sintetici esposti nei locali della Banca (titolo VI 'Trasparenza delle Condizioni Contrattuali' cap. 1 T.U. artt. 115 segg)

Il giorno fissato per la conversione la Banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il tasso di cambio FRANCO SVIZZERO/EURO stabilito contrattualmente e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina FXBK del circuito Router c pubblicato su 'Il Sole 24 Ore', determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtare del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5. L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente.

La Banca, tuttavia, si impegna a consentire, in occasione della conversione e dietro esplicita richiesta della parte mutuataria, la proroga della durata contrattuale del mutuo in misura tale che la durata complessiva dello stesso, computato dall'erogazione, non ecceda i venti anni.

Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la parte mutuataria dovrà aver adempiuto con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la Banca potrà non accogliere la richiesta di conversione.

Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 7 BIS) CONVERSIONE

La Parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al Franco Svizzero in uno riferito all'Euro. Nell'esercizio di tale opzione la Parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla Banca al momento della conversione.

Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla Banca almeno sessanta giorni prima della data indicata per la conversione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto.

La Parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la Banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo.

Il giorno fissato per la conversione la Banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtato del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero.

L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente.

Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la Parte mutuataria dovrà aver adempiuto con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la Banca potrà non accogliere la richiesta di conversione. Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa.

- Con riferimento al calcolo dell'importo del "capitale restituito" in caso di estinzione anticipata del mutuo:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 9)

E' facoltà della parte mutuataria rimborsare il mutuo in anticipo rispetto alla scadenza concordata, sia totalmente sia parzialmente, mediante richiesta scritta con lettera raccomandata con avviso di ricevimento e che dovrà pervenire alla 'Banca' almeno 60 giorni prima della data in cui la parte mutuatario intende effettuare la restituzione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste dal piano di ammortamento allegato al presente atto.

Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della parte mutuatario di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza e rimarranno applicabili le disposizioni sul ricalcolo degli interessi.

Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in FRANCHI SVIZZERI in base al tasso di cambio contrattualmente previsto, e successivamente in verranno convertiti in Euro in base alla quotazione del tasso di cambio FRANCO SVIZZERO/EURO rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore" nel giorno dell'operazione di rimborso.

La richiesta di restituzione anticipata, quando espressa nelle forme previste, è irrevocabile e sarà soggetta alle seguenti condizioni cui la parte mutuatario dovrà adempiere:

a) in caso di rimborso totale, fermo restando quanto previsto all'articolo 5 circa la sorte del deposito fruttifero:

- saldare l'intero debito residuo in linea capitale, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria;

- versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione;

Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: debito residuo x 3/100.

Qualora la parte mutuatario esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: debito residuo x 1,5/100 (articolo 40 Comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99).

b) in caso di rimborso parziale:

- saldare gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili, e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria;

- versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione;

Qualora la parte mutuatario esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale secondo la seguente formula: somma restituita x 3/100.

Qualora la parte mutuatario esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale secondo la seguente formula: somma restituita x 1,5/100 (articolo 40 Comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99).

La somma restituita dalla parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuatario, alla 'Banca' determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale vena calcolata la quota di capitale residuo.

Si pattuisce espressamente che in caso di rimborso parziale la somma restituita non potrà essere inferiore ad 1/5 del capitale originariamente erogato dalla 'Banca'. In occasione di rimborsi parziali è escluso l'utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5 che seguirà la sorte indicata nel medesimo.

Esempi di estinzione anticipata Delibera CICR del 4.3.2003

capitale restituito anticipatamente Euro 1.000,00

1) Penale di estinzione 1,50%
 $1.000,00 \times 1,50/100 = 15,00$ Euro

2) Penale di estinzione 3%
 $1.000,00 \times 3,00/100 = 30,00$ Euro

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 7) ESTINZIONE ANTICIPATA

E' facoltà della Parte mutuataria effettuare rimborsi parziali ed estinguere anticipatamente il mutuo, a condizione che:

a) siano saldati gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla Parte mutuataria;

b) siano versati gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione.

La Parte mutuataria dichiara che intende beneficiare del regime fiscale agevolato previsto dal D.P.R. 601 del 29 settembre 1973.

Quanto sopra fermo restando quanto disposto dall'articolo 40, primo comma, del T.U.B. e senza che la suddetta dichiarazione costituisca rinuncia alcuna ai diritti previsti da disposizioni inderogabili di legge.

La Parte mutuataria dovrà inoltrare richiesta scritta tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento che dovrà pervenire alla Banca almeno sessanta giorni prima della scadenza della rata in cui la Parte mutuataria intende effettuare la restituzione parziale o totale. Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in Franchi Svizzeri in base al "tasso di cambio convenzionale", e successivamente verranno convertiti in Euro in base alla quotazione del tasso di cambio Franco Svizzero/Euro rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore" nel giorno dell'operazione di rimborso.

Il rimborso, sia parziale che totale, dovrà essere perfezionato contestualmente alla scadenza di una rata.

Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della Parte mutuataria di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza compresa quella in scadenza nella data prevista per l'estinzione, in caso di rimborso totale.

In caso di rimborso parziale, si pattuisce espressamente che la somma restituita sarà in ogni caso di esclusivo utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero.

La somma restituita dalla Parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla Parte mutuataria alla Banca determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale verrà calcolata la quota di capitale residuo.

IV. LE RISULTANZE ISTRUTTORIE

a) L'iter del procedimento

5. Secondo informazioni acquisite ai fini dell'applicazione dell'articolo 37-bis del Codice del Consumo, in particolare, sulla base delle segnalazioni di numerosi consumatori, il 15 novembre 2017 è stato avviato il procedimento CV159 - BARCLAYS-CONTRATTI MUTUO INDICIZZATI AL FRANCO SVIZZERO nei confronti di Barclays.

6. Nella comunicazione di avvio del procedimento¹ è stato rappresentato a Barclays che le clausole inserite nei contratti di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor - trascritte al punto III del presente provvedimento - in sé, in collegamento tra loro nonché nel contesto dell'intero contratto avrebbero potuto essere vessatorie ai sensi degli artt. 33, comma 1 e 35, comma 1, del Codice del Consumo, tenuto conto del fatto che risultavano scarsamente intellegibili per il consumatore sia su un piano strettamente lessicale e grammaticale in merito al loro singolo contenuto sia alla luce del contesto complessivo del contratto nel quale erano inserite. Infatti, le medesime e, in via generale, il contratto non esponevano in modo trasparente il funzionamento concreto dei meccanismi della doppia indicizzazione e di rivalutazione monetaria caratterizzanti il prodotto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor. Tale scarsa intelligibilità circa il funzionamento di questi meccanismi determinava la circostanza per la quale al momento della sottoscrizione del contratto il consumatore non veniva reso edotto in merito ai rischi di interesse e di cambio nei quali poteva incorrere durante il rapporto contrattuale e in fase di conclusione, anticipata o entro i termini del medesimo, ed ai loro effetti sul piano di rimborso del debito. Il difetto di chiarezza e trasparenza rilevato determinava a carico del consumatore, tenuto conto altresì della forte e connaturata asimmetria informativa caratterizzante il settore del credito, un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto.

7. Contestualmente alla comunicazione di avvio del procedimento, è stato chiesto a Barclays, ai sensi dell'articolo 12, comma 1, del Regolamento, di fornire informazioni e relativa documentazione, anche al fine di raccogliere elementi volti alla valutazione del contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor in esame, e,

¹ [Doc. 40 in atti.]

in particolare, una puntuale descrizione e illustrazione del funzionamento dei meccanismi della doppia indicizzazione e di rivalutazione monetaria previsti nelle clausole trascritte al punto III del presente provvedimento, anche attraverso esemplificazioni numeriche.

8. Nella medesima data della comunicazione di avvio del procedimento, il 15 novembre 2017, ai sensi dell'articolo 37-*bis* del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 6 del Regolamento, è stato, inoltre, pubblicato sul sito *internet* istituzionale dell'Autorità www.agcm.it il comunicato ai fini della consultazione pubblica in materia di clausole vessatorie. Tale consultazione si è chiusa in data 15 dicembre 2017.

9. Alla consultazione hanno partecipato, inviando ciascuna i propri contributi, le associazioni di consumatori: Altroconsumo², Adusbef³, U.Di.Con-Unione per la Difesa dei Consumatori⁴ e Aduc⁵.

10. In data 18 dicembre 2017 è pervenuta istanza di partecipazione al procedimento da parte dell'Associazione "Codici Onlus Centro per i Diritti del Cittadino"⁶, ai sensi dell'articolo 10 del Regolamento. L'istanza è stata accolta con comunicazione del 5 gennaio 2018, informandone le Parti⁷.

11. In data 22 dicembre 2017, Barclays ha inviato una comunicazione di risposta alla richiesta di informazioni contenuta nella comunicazione di avvio del procedimento⁸.

12. In data 7 marzo 2018, Barclays ha inviato istanza di proroga del termine di conclusione del procedimento e con successiva delibera del 5 aprile 2018, ai sensi dell'articolo 7, comma 3, del Regolamento, l'Autorità ha disposto la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento, di cui è stata data comunicazione alle Parti in data 9 aprile 2018, ritenendo meritevoli di accoglimento le ragioni poste a fondamento dell'istanza.

13. In data 23 marzo 2018, presso gli uffici dell'Autorità, si è svolta l'audizione di Barclays⁹ ai sensi dell'articolo 12, comma 2, del Regolamento. A seguito dell'audizione, in data 6 aprile 2018, è pervenuta la comunicazione di risposta alla richiesta d'informazioni contenuta nel verbale di audizione¹⁰.

14. L'8 maggio 2018 è stata comunicata alle Parti la data di conclusione della fase istruttoria ai sensi dell'articolo 16, comma 1, del Regolamento¹¹.

15. Il 28 maggio 2018 è pervenuta la memoria conclusiva da parte di Barclays¹².

b) Gli esiti della consultazione sul sito internet dell'Autorità: i contributi delle associazioni di consumatori

16. Nell'ambito della consultazione di cui all'articolo 37-*bis*, comma 1, del Codice del Consumo, sul sito istituzionale dell'Autorità www.agcm.it, il 5 dicembre 2017¹³ è pervenuto il contributo di **Altroconsumo** volto ad illustrare i profili di vessatorietà dall'Associazione riscontrati rispetto alle clausole oggetto di istruttoria. Nel dettaglio, Altroconsumo preliminarmente ha evidenziato che fino al 2010, Barclays, anche attraverso mediatori creditizi e consulenti finanziari, avrebbe consigliato alle famiglie di stipulare un mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor assicurando loro tassi più bassi grazie al fatto che il Libor, il tasso d'interesse di mercato a cui le banche si scambiano prestiti in franchi svizzeri, era più basso dell'Euribor. La Banca lo avrebbe proposto come un mutuo sicuro perché indicizzato a una moneta stabile, come quella elvetica.

Relativamente alle clausole, Altroconsumo ha rilevato che le medesime sono da considerarsi vessatorie per le motivazioni che seguono.

- Con riferimento al calcolo degli interessi:

ART. 3) [...] -Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

La clausola sarebbe vessatoria perché non informa il cliente che il piano di ammortamento costruito al tasso iniziale è solo indicativo e dunque cambia nel tempo per effetto dei conguagli dovuti alla indicizzazione. Nel contratto, alla stipula, viene fissato un tasso d'interesse convenzionale e un tasso di cambio convenzionale. Con il tasso d'interesse convenzionale è calcolata la rata mensile che rimane sempre uguale e costruito così il piano di ammortamento.

Ogni sei mesi sono calcolati i cosiddetti "conguagli mensili" dati dalla somma algebrica di due valori:

- a) la differenza tra il tasso d'interesse convenzionale e il tasso Libor a sei mesi franco svizzero del momento;
- b) la differenza tra il tasso di cambio convenzionale e il tasso di cambio del momento.

² [Doc. 42 in atti.]

³ [Doc. 50 in atti.]

⁴ [Doc. 52 in atti.]

⁵ [Doc. 56 in atti.]

⁶ [Doc. 55 in atti.]

⁷ [Docc. 59 e 61 in atti.]

⁸ [Doc. 58 in atti.]

⁹ [Doc. 71 in atti.]

¹⁰ [Doc. 74 in atti.]

¹¹ [Docc. 85 e 86 in atti.]

¹² [Doc. 89 in atti.]

¹³ [Doc. 42 in atti.]

Abbinato al mutuo c'è un conto di deposito. Se i conguagli sono positivi sono accreditati sul conto di deposito; se, invece, sono negativi sono addebitati. Se il saldo del conto non è sufficiente a compensare gli addebiti, il resto è addebitato sulla rata che, quindi, aumenta. L'eventuale saldo positivo è effettivamente disponibile per i mutuatari solo alla scadenza naturale del mutuo; se alla fine resta un saldo negativo si trasformerà in una maxi rata finale.

Questo complicato calcolo degli interessi, per l'Associazione, è indicato anche nelle clausole riportate nei seguenti articoli:

ART. 4) [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 al 20/05/2004

ART. 4) INTERESSI [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/2/2006 al 24/6/2010

Si tratta, per l'Associazione, di clausole molto difficili da capire anche perché prive di esempi numerici e di certo incomprensibili per un cliente che si rivolge alla Banca per stipulare un mutuo di acquisto per l'abitazione principale e che si trova di fronte ad un prodotto quasi speculativo, agganciato al Libor al franco svizzero, adatto a un profilo di investitore esperto. Per tutte queste ragioni, secondo Altroconsumo, è chiaro che manca una comprensibile informativa per il consumatore che non è per questo motivo messo nella condizione di fare una scelta consapevole e corretta.

- Con riferimento al funzionamento del "Deposito fruttifero":

ART. 5) [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 al 20/05/2004

ART. 4- bis [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/2/2006 al 24/6/2010

La vessatorietà di cui all'articolo 33, comma 2, lettera c), del Codice del Consumo¹⁴ sarebbe presente nella parte in cui il deposito fruttifero diventa disponibile per il cliente solo in caso di estinzione alla naturale scadenza del contratto. In questo modo si limita la possibilità per il consumatore di compensare un debito e un credito verso il professionista. Inoltre, l'Associazione evidenzia che nel contratto c'è una clausola, del tutto ignota ai clienti finché non chiedono i conteggi estintivi del mutuo alla Banca, che prevede, in caso di estinzione anticipata, che il residuo in euro sia convertito in franchi svizzeri al tasso di cambio convenzionale, quello della stipula del mutuo, e riconvertito in euro al tasso di cambio del momento dell'estinzione. Questo meccanismo rappresenterebbe, secondo Altroconsumo, una pura speculazione sull'andamento del cambio euro/franco svizzero. Alla fine del 2014, il Franco Svizzero si apprezza sull'Euro e le famiglie hanno l'amara sorpresa di dover restituire a Barclays cifre elevatissime per effetto della clausola di estinzione anticipata. Fino a quel momento, le famiglie non si erano rese conto del debito che stavano accumulando perché la Banca, con scarsa trasparenza, mandava gli estratti periodici e i piani di ammortamento in euro.

- Con riferimento alle modalità di conversione del mutuo con tasso d'interesse riferito al Franco Svizzero ad uno con tasso d'interesse riferito all'Euro:

ART. 8) [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 7 BIS) CONVERSIONE [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

L'Associazione anche in questo caso evidenzia due formulazioni della clausola palesemente vessatorie, in quanto in esse si fa riferimento a una formula matematica molto complicata per la conversione del mutuo.

Il mutuo è denominato in euro ma in realtà non lo è visto che è prevista una clausola per la conversione degli interessi in euro. La clausola sarebbe vessatoria; il linguaggio utilizzato sarebbe incomprensibile, si introdurrebbe una formula matematica che fa riferimento a una doppia conversione valutaria senza alcun esempio numerico che potrebbe aiutare il cliente a capire bene la clausola. Il cliente non sarebbe, quindi, messo nella condizione di fare delle scelte consapevoli evidenziandosi un grosso squilibrio tra i diritti e gli obblighi delle parti.

- Con riferimento al calcolo dell'importo del capitale "restituito" in caso di estinzione anticipata:

ART. 9) [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 7) ESTINZIONE ANTICIPATA [...] Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

Secondo l'Associazione queste due formulazioni di una clausola simile nei contenuti non sarebbero chiare e comprensibili per i seguenti aspetti:

a) prima di tutto perché riportano un errore sostanziale, si parla di capitale restituito mentre i conteggi che Barclays consegna ai clienti si basano sul capitale residuo del mutuo, quello ancora da restituire. L'errore fa sì che la clausola dia delle informazioni errate al cliente che dunque si trova di fronte a conteggi estintivi diversi da quelli che avrebbe applicando letteralmente la formula;

b) il linguaggio utilizzato è incomprensibile: in pratica si introduce una formula matematica che fa riferimento ad una doppia conversione valutaria senza alcun esempio numerico che potrebbe aiutare il cliente a capire bene la clausola.

In base all'articolo 36 del Codice del Consumo la clausola vessatoria sarebbe nulla e non applicabile, per Altroconsumo, dunque, i mutuatari che chiedono a Barclays l'estinzione anticipata del mutuo devono poterlo fare in qualsiasi momento senza alcuna clausola di indicizzazione perché non applicabile, pagando solo il residuo in euro indicato nel loro piano di ammortamento.

Inoltre, l'Associazione fa presente che la clausola potrebbe anche essere considerata illecita in base alle regole del Testo Unico Bancario perché comunque impone al mutuatario una penalizzazione se chiede alla Banca il rimborso anticipato del suo mutuo. Secondo l'articolo 120-ter del Testo Unico Bancario: "È nullo qualunque patto o clausola,

¹⁴ [L'art. 33, comma 2, lett. c), del Codice del Consumo prevede che: "2. Si presumono vessatorie fino a prova contraria le clausole che hanno per oggetto, o per effetto, di: [...] c) escludere o limitare l'opportunità da parte del consumatore della compensazione di un debito nei confronti del professionista con un credito vantato nei confronti di quest'ultimo".

anche posteriore alla conclusione del contratto, con il quale si convenga che il mutuatario sia tenuto al pagamento di un compenso o penale o ad altra prestazione a favore del soggetto mutuante per l'estinzione anticipata o parziale dei mutui..."

Secondo Altroconsumo, la clausola di Barclays impone al mutuatario una prestazione aggiuntiva per l'estinzione anticipata che il cliente non pagherebbe se non estinguesse il mutuo prima della sua scadenza, e dunque è nulla. Il cliente non deve pagare nulla di più rispetto al residuo quando estingue prima della sua scadenza naturale il mutuo.

17. In data 14 dicembre 2017¹⁵, **Adusbef** ha inviato il suo contributo alla consultazione. L'Associazione ha dapprima fatto presente che a partire dagli anni Novanta Barclays ha venduto mutui fondiari in euro indicizzati al franco svizzero che, come esaminati in numerose decisioni dell'ABF (*ex multis* decisioni n. 4135/2015, n. 5855/2015, n. 5866/2015 e n. 5874/2015), presentano *prima facie* alcuni profili di illegittimità.

Barclays, in particolare, consigliava alla clientela di stipulare il mutuo in questione assicurando tassi più bassi grazie al fatto che il Libor (tasso d'interesse di mercato a cui le banche si scambiano prestiti in franchi svizzeri) era più basso dell'Euribor, omettendo di comunicare che questo differenziale dei tassi, che aumentava il margine di guadagno dell'istituto bancario, scaricava sul cliente il rischio di cambio.

Relativamente alle specifiche clausole contestate, Adusbef ha evidenziato quanto segue.

- Con riferimento al funzionamento del "Deposito fruttifero":

ART. 5) [...] *Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 al 20/5/2004*

ART. 4-bis [...] *Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/2/2006 al 24/6/2010*

Il meccanismo disegnato dagli articoli in esame sembrerebbe, per l'Associazione, questo: è previsto un deposito, collegato al contratto di mutuo, quest'ultimo prevedendo conguagli semestrali; se i conguagli sono positivi vengono accreditati sul conto di deposito, se invece sono negativi vengono addebitati. Se il saldo del conto non è sufficiente a compensare gli addebiti il resto viene addebitato sulla rata (che dunque aumenta). Un eventuale saldo positivo pertanto non entra mai nella disponibilità dei mutuatari per tutta la durata del piano di ammortamento, ma solo alla scadenza naturale del mutuo, mentre è nella piena disponibilità della Banca, che potrà scegliere se: (i) lasciarlo in deposito o (ii) compensarlo con suoi crediti verso il mutuatario.

Per Adusbef, è evidente che la Banca eseguirà di volta in volta a proprio arbitrio l'operazione che, comparando l'indice di remuneratività del deposito con il tasso d'interesse - anche moratorio - del mutuo, le garantirà il maggior profitto.

Se al termine dell'ammortamento residua un saldo negativo si trasformerà in una maxi rata finale.

Le clausole in esame risulterebbero essere, dunque, in palese contrasto con l'articolo 33, comma 2, lettera c), del Codice del Consumo secondo cui sono vessatorie le clausole che sono finalizzate a escludere o limitare l'opportunità da parte del consumatore della compensazione di un debito nei confronti del professionista con un credito vantato nei confronti di quest'ultimo.

Dal combinato disposto delle clausole previste per il deposito fruttifero è previsto che i flussi positivi generati da quello che è considerato un derivato implicito (*i.e.* il mutuo indicizzato al franco svizzero) non si compensano immediatamente con il debito residuo, ma vengono accantonati a garanzia del pagamento dei futuri flussi negativi; inoltre, non è neppure prevista la possibilità di accantonare i flussi negativi in attesa di futuri flussi positivi, in quanto vi è l'obbligo di immediata corresponsione da parte del consumatore dei flussi negativi, con evidente squilibrio delle posizioni delle parti e giudizio di vessatorietà implicita *ex* articolo 33 sopra citato.

- Con riferimento al calcolo dell'importo del capitale "restituito" in caso di estinzione anticipata:

ART. 9) [...] *Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004*

ART. 7) **ESTINZIONE ANTICIPATA** [...] *Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010*

L'Associazione rappresenta che relativamente alla legittimità di tale clausola di estinzione anticipata, è intervenuto con numerose pronunce il Collegio di coordinamento ABF (decisioni nn. 4135/2015, 5855/2015, 5866/2015 e 5874/2015). Sono stati esaminati quattro casi relativi a mutui indicizzati al franco svizzero e, in particolare, la conformità dei conteggi predisposti dall'intermediario rispetto alle clausole contrattuali, eguali in tutte e quattro le controversie, che prevedevano il ricalcolo in franchi svizzeri e la successiva riconversione in euro del capitale restituito.

La norma contrattuale prevede che, in caso di richiesta di estinzione anticipata, l'importo del capitale residuo vada prima convertito in franchi svizzeri al tasso di cambio convenzionale fissato nel contratto e successivamente riconvertito in euro al cambio franco svizzero/euro rilevato il giorno del rimborso. In tal modo il cliente dovrebbe subire l'alea della duplice conversione del capitale residuo, prima in Franchi Svizzeri al tasso convenzionale e poi in Euro al tasso di periodo.

Nel corso del 2014 il Collegio di coordinamento era già intervenuto sulla questione e aveva rilevato come la clausola del contratto riguardante l'estinzione anticipata, che prevedeva una rivalutazione in franchi svizzeri del capitale "restituito" anziché di quello "residuo", fosse ambigua e contraria al disposto di cui all'articolo 35 del Codice del Consumo, in base al quale le clausole proposte per iscritto al consumatore devono essere redatte sempre in modo chiaro e comprensibile.

La giurisprudenza di legittimità ha ripetutamente affermato (*ex plurimis* sentenza Corte di Cassazione, 8 agosto 2011, n. 17351) la necessità che le clausole contrattuali e i comportamenti delle parti contraenti siano conformi alle regole di

¹⁵ [Doc. 50 in atti.]

correttezza, trasparenza ed equità e che la violazione dei suddetti principi comporta la nullità delle clausole contrattuali che non li rispettano.

Tale principio è stato confermato anche dalla Corte di Cassazione che esprime il principio secondo cui, nell'interpretazione del contratto, la regola *in claris non fit interpretatio* non è applicabile in presenza di clausole che, pur chiare e comprensibili in sé, non siano coerenti con l'intenzione delle parti, come desumibile dal complesso e dall'economia generale del contratto (così sentenza Corte di Cassazione, 9 dicembre 2014, n. 25840). Dunque, la valutazione della trasparenza e della chiarezza della clausola deve essere effettuata con riferimento all'economia generale del contratto, avendo riguardo alla possibilità per il consumatore medio di comprendere il funzionamento del meccanismo cui la clausola si riferisce.

La clausola in esame non si può certamente dire che *"esponga in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo di conversione della valuta estera"*, nonché *"il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo"*, cosicché essa, secondo quanto ritenuto dalla Corte di Giustizia nella sentenza del 30 aprile 2014, in causa C-26/13, sembra porsi in contrasto con l'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE (ovvero con l'articolo 34, comma 2, del Codice del Consumo), oltre che contro il predetto orientamento della Corte di Cassazione. La clausola la quale *"implica un obbligo pecuniario per il consumatore di pagare, nell'ambito dei rimborsi del mutuo, importi derivanti dalla differenza tra il corso di vendita e il corso di acquisto della valuta estera, non può essere considerata nel senso che implica una "remunerazione" la cui congruità, in quanto corrispettivo di una prestazione effettuata dal mutuante, non può essere oggetto di una valutazione del suo carattere abusivo a norma dell'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13"*. Quindi l'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE deve essere interpretato nel senso che è necessario intendere il requisito secondo cui una clausola contrattuale deve essere redatta in modo chiaro e comprensibile nel senso di imporre non soltanto che la clausola in questione sia intellegibile per il consumatore su un piano grammaticale, ma anche che il contratto esponga in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo di conversione della valuta estera al quale si riferisce la clausola in parola nonché il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo, di modo che il consumatore sia in grado di valutare, sul fondamento di criteri precisi ed intellegibili, le conseguenze economiche che gliene derivano.

Sempre secondo la medesima sentenza della Corte di Giustizia, infatti, *"l'obbligo di trasparenza delle clausole contrattuali posto dalla direttiva 93/13 non può [...] essere limitato unicamente al carattere comprensibile sui piani formale e grammaticale di queste ultime. Al contrario, [...] poiché il sistema di tutela istituito dalla direttiva 93/13 poggia sull'idea che il consumatore versi in una situazione di inferiorità nei confronti del professionista per quanto concerne, in particolare, il livello di informazione, siffatto obbligo di trasparenza deve essere inteso in maniera estensiva"*.

Infatti, la clausola contrattuale in esame si limiterebbe a prospettare che gli importi già restituiti o ancora dovuti dal mutuatario siano dapprima convertiti in franchi svizzeri al *"tasso di cambio convenzionale"*, e l'importo così ottenuto sia poi riconvertito in euro al tasso di cambio corrente, ma non espone affatto le operazioni aritmetiche che debbano essere eseguite al fine di realizzare tale duplice conversione da una valuta all'altra (e viceversa).

La violazione del principio di trasparenza di cui all'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13/CEE fa sì che la clausola di cui si tratta possa essere valutata come abusiva ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 1, della medesima direttiva, laddove *"malgrado il requisito della buona fede, [determini] un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto"*.

Tali rilievi appaiono importanti e significativi, secondo Adusbef, anche alla luce delle Istruzioni della Banca d'Italia sulla trasparenza delle operazioni e dei servizi bancari e finanziari, in vigore dal 31 dicembre 2009, dalle quali si evince il principio che i documenti informativi inerenti alle operazioni e servizi suddetti devono essere redatti secondo criteri e presentati con modalità che garantiscano la correttezza, completezza e comprensibilità delle informazioni, così da consentire al cliente di capire le caratteristiche e i costi del servizio, di confrontare con facilità i prodotti, di adottare decisioni ponderate e consapevoli.

18. In data 15 dicembre 2017¹⁶, **U.Di.Con-Unione per la Difesa dei Consumatori** ha inviato un contributo alla consultazione che riproduce il testo del comunicato pubblicato sul sito istituzionale dell'Autorità in data 15 novembre 2017 ai fini della consultazione stessa.

19. In data 18 dicembre 2017¹⁷, **Aduc** ha inviato il suo contributo alla consultazione. Dalla lettura della comunicazione di avvio nei confronti di Barclays, l'Associazione riscontra problemi di trasparenza contrattuale connessi alla doppia indicizzazione e rivalutazione monetaria collegata ai parametri agganciati al mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor.

Sottoscrivendo un mutuo in valuta con Barclays, i consumatori sarebbero stati obbligati a sottoscrivere *in primis* due rapporti bancari: il contratto di mutuo e un deposito fruttifero accessorio dove l'istituto avrebbe gestito l'indicizzazione derivante dall'oscillazione del parametro Libor CHF 6 mesi e del tasso di cambio.

¹⁶ [Doc. 52 in atti.]

¹⁷ [Doc. 56 in atti.]

Le clausole riportate nel contratto sarebbero generiche. Barclays non avrebbe indicato, nelle clausole oggetto del procedimento, le metodologie di calcolo delle indicizzazioni e i tassi, i prezzi e le condizioni del deposito fruttifero, secondo quanto disposto dall'articolo 116 del Testo Unico Bancario.

Nel sottoscrivere il mutuo in valuta con Barclays, poi, i consumatori avrebbero sottoscritto un contratto che, sebbene perfezionato nella valuta di riferimento europea (Euro), è legato all'andamento del Libor CHF 6 mesi e, contemporaneamente, al tasso di cambio CHF/EUR.

Il consumatore avrebbe effettivamente sottoscritto un contratto che incorpora due rischi finanziari: il primo, legato all'incertezza sul tasso Libor CHF 6 mesi (rischio d'interesse); il secondo, relativo all'andamento del tasso di cambio CHF/EUR (rischio di cambio). Il rischio globale gravato sui consumatori è, quindi, dato da:

$$R = R_i + R_c$$

dove

- R = Rischio totale dell'operazione;
- R_i = Rischio di interesse globale derivante dalla sommatoria delle indicizzazioni legate al Libor CHF 6 mesi;
- R_c = Rischio di cambio globale derivante dalla totalità delle indicizzazioni legate al tasso di cambio CHF/EUR.

Il rischio di interesse è disciplinato all'interno dell'articolo 4 che prevede un piano finanziario a rate variabili.

Alla stipula, infatti, le parti hanno concordato di assumere un valore "base" dell'indice di riferimento (Libor CHF 6 mesi) sulla base del quale è stato predisposto il piano finanziario originario.

Successivamente, a seguito delle variazioni subite dal parametro di indicizzazione, le rate sono state adeguate e i conguagli gestiti in un deposito.

L'andamento del tasso Libor CHF 6 mesi, di conseguenza, ha prodotto:

- variazioni a debito del cliente, quando il Libor CHF 6 mesi risultava superiore al parametro base riportato nel contratto;
- variazioni a credito del cliente, quando il Libor CHF 6 mesi risultava inferiore al parametro base riportato nel contratto.
- Anche il rischio di cambio è disciplinato all'interno del medesimo articolo. L'andamento del tasso cambio CHF/EUR ha prodotto:
 - un rischio di cambio in aumento, quindi con la generazione di un debito del cliente, quando il franco si apprezzava rispetto all'euro;
 - un rischio di cambio in diminuzione, viceversa.

Il contratto di mutuo concluso dalle parti presenterebbe, pertanto, al proprio interno elementi riconducibili a quelli dei contratti di natura derivata.

L'operazione conclusa, infatti, potrebbe essere analizzata come il combinato di tre differenti elementi ciascuno dei quali concorre alla quantificazione del costo e del rischio finanziario complessivo.

Un primo elemento è rappresentato da un'operazione di mutuo tradizionale espresso in Euro. Evidentemente, secondo una stima sul futuro andamento del tasso di interesse Area Franco Svizzero e del livello raggiungibile dal tasso CHF/EUR, le parti hanno ritenuto di voler sfruttare dei vantaggi comparati offerti dalle condizioni vigenti all'interno dell'economia elvetica.

L'operazione, alternativamente, avrebbe potuto essere riferita all'evoluzione dei tassi di interesse Area Euro (Euribor 6 mesi) senza fronteggiare, ad esempio, una ulteriore alea rappresentata dall'evoluzione del tasso di cambio.

Le altre due componenti, quindi, sono assimilabili a due operazioni di natura derivata riconducibili a contratti di tipo "forward": il primo legato al Libor CHF 6 mesi, il secondo al tasso di cambio.

Per *forward*, in particolare, si intende un contratto di compravendita a termine negoziato OTC (*over the counter*) avente come sottostante un bene reale oppure un'attività finanziaria.

Sarebbe un contratto derivato simmetrico poiché entrambi i contraenti sono obbligati a effettuare una prestazione a scadenza: la parte che assume la posizione lunga (*long position*) si impegna ad acquistare l'attività sottostante alla data pattuita pagando il prezzo concordato; al contrario la controparte che assume la posizione corta (*short position*) si impegna a vendere tale attività alla medesima data e al medesimo prezzo. Il prezzo concordato viene detto prezzo di consegna (o *delivery price*) e viene concordato all'atto della stipula del *forward* in modo tale che il valore iniziale del contratto sia nullo. Pertanto, l'assunzione di una posizione, lunga o corta, in *forward* non comporta alcun esborso monetario immediato.

All'interno del contratto di mutuo si rileva la compresenza di due operazioni *forward* e, precisamente, una posizione corta sul Libor CHF 6 mesi ed una posizione lunga sul tasso di cambio CHF/EUR.

Nel primo caso, sottoscrivendo la clausola relativa all'indicizzazione del tasso di interesse, i consumatori si impegnano a vendere il Libor CHF 6 mesi ad un valore pari al tasso contrattualmente pattuito che rappresenta difatti il *delivery price* dell'operazione.

Nel secondo caso, i consumatori si impegnano a garantire il prezzo base corrispondente al tasso stipulato nel contratto e traggono profitto se e solo se la valuta elvetica si deprezza, quindi se al momento "dell'acquisto" dell'attività finanziaria sottostante il suo prezzo risulta essere superiore al prezzo base sottoscritto alla stipula.

c) Gli elementi forniti dal professionista nel corso del procedimento e le argomentazioni difensive svolte da Barclays

20. Con le comunicazioni di risposta del 22 dicembre 2017¹⁸ e del 6 aprile 2018¹⁹, con la memoria del 28 maggio 2018²⁰, nonché con le dichiarazioni rilasciate nel corso dell'audizione tenutasi in data 23 marzo 2018²¹, Barclays ha fornito gli elementi e svolto le argomentazioni che seguono.

Elementi forniti nel corso del procedimento

21. Il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor è stato un prodotto ideato e immesso sul mercato negli anni '90 da Banca Woolwich S.p.A., la cui commercializzazione è proseguita a partire dal 2003 da parte di Barclays a seguito dell'incorporazione della Banca Woolwich S.p.A. e la cui offerta si è conclusa nel 2010. Nel 2011 sono stati erogati alcuni mutui *de quibus* ma con riferimento a pratiche aperte nella seconda metà del 2010.

22. Nel periodo della sua commercializzazione tale tipologia di prodotto ha rappresentato mediamente il [1-10%]²² del portafoglio mutui della Banca, percentuale che è andata drasticamente calando prima della definitiva cessazione della sua commercializzazione, scendendo sino allo [$<1\%$] nel 2010.

Nel 2016 Barclays è del tutto uscita dal mercato *Retail* in Italia, avendo ceduto tutte le sue attività in tale anno, a seguito di un'attività di riposizionamento sul mercato italiano finalizzata ad operare esclusivamente nell'*Investment* e nel *Corporate Banking*.

23. Alla data del 30 novembre 2017 risultavano ancora in corso di ammortamento n. [2.000-5.000] contratti di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor sottoscritti da consumatori²³.

24. Il mutuo in questione nasce come prodotto indicizzato a: *i*) una valuta estera, il Franco Svizzero (CHF) e *ii*) un tasso Libor a 6 mesi relativo al Franco Svizzero (CHF) e prevede l'erogazione di un capitale iniziale in Euro, indicizzato al Franco Svizzero (CHF) in base ad un tasso di cambio "convenzionale" stabilito contrattualmente. Il mutuatario rimborsa il capitale e gli interessi mediante pagamenti in Euro, secondo un piano di ammortamento a rata costante determinato in base a un tasso di interesse "convenzionale" anch'esso stabilito contrattualmente. Ogni sei mesi, alle date contrattualmente indicate (il 31/5 e il 30/11 di ogni anno), viene confrontato l'andamento del tasso di cambio convenzionale rispetto al tasso di cambio effettivo del momento e l'andamento del tasso di interesse convenzionale rispetto al tasso di interesse effettivo del momento e vengono calcolati i cosiddetti "conguagli semestrali" dati, infatti, dall'applicazione dei seguenti due valori:

a) la differenza tra l'importo totale delle sei rate scadute versato nel semestre precedente e l'importo dovuto sulla base del tasso di cambio effettivo CHF/EURO (rivalutazione valutaria);

b) la differenza tra l'importo totale degli interessi maturati e versati nel semestre precedente e l'importo degli interessi calcolati secondo il tasso Libor CHF a 6 mesi del periodo (rivalutazione finanziaria).

25. L'ammontare che risulta dalla somma algebrica delle rivalutazioni finanziaria e valutaria costituisce il conguaglio (positivo o negativo), che viene accreditato o addebitato sul deposito fruttifero collegato al mutuo concesso al cliente. In tale deposito fruttifero il mutuatario accumula un saldo che potrà fluttuare nel corso del tempo. La rata del mutuo è una rata mensile costante; qualora al termine di un semestre l'importo del conguaglio semestrale risulti negativo e non vi siano somme sufficienti a compensarlo nel deposito fruttifero, l'eccedenza sarà addebitata nel semestre successivo distribuendone l'importo sulle singole rate mensili sotto forma di *addendum*²⁴.

Il piano di rimborso del capitale erogato può variare, pertanto, in funzione delle oscillazioni di mercato del tasso di cambio CHF/Euro (indicizzazione valutaria) e del tasso di interesse Libor CHF a sei mesi (indicizzazione finanziaria). Le operazioni di "rivalutazione" (e cioè il meccanismo dei conguagli semestrali sopra descritto) si traducono in vantaggi o in svantaggi economici per i mutuatari o per la Banca in funzione dell'andamento degli indici finanziario e valutario: se il Libor CHF a sei mesi è inferiore al tasso di interesse convenzionale e/o il CHF si svaluta nei confronti dell'Euro rispetto al tasso di cambio convenzionale, si ha una riduzione delle rate di ammortamento, con conseguente effetto positivo per il cliente e negativo per la Banca. Naturalmente, è anche vero l'opposto in caso di Libor CHF a sei mesi superiore al tasso di interesse convenzionale e di rivalutazione del CHF rispetto all'Euro.

26. I mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor, proprio perché caratterizzati dall'illustrata doppia indicizzazione, sono stati convenienti per i loro sottoscrittori fino all'anno 2010; ciò in quanto:

¹⁸ [Doc. 58 in atti.]

¹⁹ [Doc. 74 in atti.]

²⁰ [Doc. 89 in atti.]

²¹ [Doc. 71 in atti.]

²² [Nella presente versione alcune informazioni sono state omesse, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.]

²³ [Doc. 58 in atti.]

²⁴ [Originariamente, l'importo dell'eccedenza era addebitato nella prima rata successiva utile (cfr. art. 4 della Vecchia e della Nuova Versione). Da aprile 2014, a seguito di apposita modifica unilaterale del contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor da parte di Barclays, l'eccedenza è addebitata pro-quota nelle successive cinque rate mensili.]

- il tasso di cambio CHF/EURO è rimasto sino a tale data sostanzialmente stabile, segnando anzi un progressivo deprezzamento del Franco Svizzero nei confronti dell'Euro;
- il tasso Libor CHF a 6 mesi si è costantemente mantenuto su livelli inferiori al tasso Euribor (preso a riferimento per i piani di ammortamento dei contratti a tasso variabile in Euro), registrando per lunghi periodi significative riduzioni (ad esempio, tra il 2001 e il 2006 e dopo un temporaneo incremento nuovamente a partire dal 2008).

Un'inversione di tendenza è iniziata con l'irrompere della crisi finanziaria che ha, infatti, anche determinato a partire dal 2011 una rivalutazione del Franco Svizzero rispetto all'Euro, cui la Banca Centrale Svizzera ha risposto ponendo in essere una decisa politica di stabilizzazione del tasso di cambio CHF/EURO intorno a un valore predeterminato, interrotta solo con la decisione del 15 gennaio 2015 di lasciare libertà di fluttuazione al cambio, che ha comportato forti rivalutazioni del tasso di cambio CHF/EURO con ricadute economiche negative per i mutuatari/consumatori dei mutui indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor in questione.

27. Il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor prevede che, in caso di estinzione anticipata, totale o parziale, il calcolo dell'importo del capitale in Euro che il mutuatario intende restituire, "*il capitale restituito*" (pari, nell'ipotesi di estinzione anticipata totale, o inferiore, nell'ipotesi di estinzione anticipata parziale, al capitale residuo), sia articolato in due fasi: dapprima il capitale che si intende restituire è convertito in Franchi Svizzeri (CHF) applicando il tasso di cambio convenzionale CHF/EURO, adottato al momento della stipula e fissato nel contratto; poi viene calcolata la somma in Euro dovuta dal mutuatario per estinguere il debito, riconvertendo in Euro il risultato del calcolo precedente tramite il tasso di cambio CHF/EURO esistente al momento dell'estinzione.

Pertanto, a fronte di una richiesta di estinzione, la Banca fornisce i conteggi estintivi, calcolando il capitale che il mutuatario intende restituire in base alle condizioni del tasso di cambio CHF/EURO effettivo al momento.

28. Anche in caso di conversione del mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor in altro mutuo in Euro, prescelto dal mutuatario tra le diverse soluzioni *pro-tempore* offerte dalla Banca, la quantificazione del capitale residuo di ripartenza viene determinata secondo le stesse modalità previste per i casi di estinzione, totale o parziale, anticipata del mutuo.

29. Alla fine del 2010, nel momento in cui lo scenario di mercato ha presentato i primi segni di mutamento a seguito della crisi finanziaria Barclays ha deciso di cessare la commercializzazione dei mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor e ha adottato alcune iniziative, di carattere sia informativo sia commerciale, nei confronti dei clienti che avevano già sottoscritto tali mutui ancora in ammortamento.

30. A marzo 2013 e febbraio 2015 Barclays ha inviato a tutti i mutuatari del mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor due comunicazioni *ad hoc* per richiamarne l'attenzione sulle modalità di funzionamento e sui conseguenti rischi. Nello specifico:

- con la comunicazione di marzo 2013, Barclays ha illustrato le caratteristiche e il funzionamento del mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor, sottolineando il diritto dei mutuatari di chiederne la conversione in altro mutuo in Euro o di estinguerlo anticipatamente, descrivendo condizioni e modalità di tali operazioni. La Banca ha ricordato, inoltre, le possibili variazioni del piano di rimborso derivanti dall'andamento degli indici di riferimento (tasso di cambio e Libor CHF a 6 mesi), sottolineando che l'evoluzione dello scenario di mercato (che aveva registrato un primo rafforzamento del CHF sull'Euro) avrebbe potuto comportare un aumento del capitale da rimborsare;
- con la comunicazione di febbraio 2015, Barclays ha richiamato l'attenzione dei mutuatari sulla decisione della Banca Centrale Svizzera del 15 gennaio 2015 di interrompere la politica di stabilizzazione del cambio CHF/EURO e sul conseguente significativo apprezzamento del CHF sull'Euro, sottolineando gli effetti negativi (in termini di capitale da restituire) che ne sarebbero potuti derivare per i mutuatari stessi in ragione del funzionamento dei mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor.

31. Barclays ha altresì adottato specifiche iniziative di carattere commerciale - tuttora a disposizione della clientela - al fine di mitigare gli effetti negativi derivanti dal mutuo contestato di mercato in ragione del meccanismo contrattuale di indicizzazione a carico dei mutuatari *de quibus*.

In primo luogo, ad aprile 2014 Barclays ha modificato unilateralmente i contratti di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor, prevedendo che, laddove il deposito fruttifero non avesse capienza sufficiente per far fronte a eventuali conguagli semestrali negativi, la differenza dovuta sarebbe stata addebitata al mutuatario nelle cinque rate successive (invece che in un'unica soluzione nella prima rata successiva utile, come originariamente previsto dal contratto), senza applicazione di oneri e/o interessi.

Inoltre, nel 2016, a seguito della decisione della Banca Centrale Svizzera del 15 gennaio 2015, Barclays ha adottato le seguenti iniziative commerciali:

- a) "*Moratoria con mantenimento di un importo costante delle rate del mutuo*": ai mutuatari che optano per tale soluzione, gli eventuali conguagli semestrali negativi (non compensati da saldi positivi del deposito fruttifero) vengono "congelati", anziché essere recuperati nel semestre successivo, e saranno corrisposti alla scadenza del piano di ammortamento, senza applicazione di interessi; si verifica, di conseguenza, un allungamento della durata del rapporto;
- b) "*Conversione a condizioni di favore del mutuo in Euro*": la Banca offre ai mutuatari, che decidano di convertire il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) in un mutuo ordinario in Euro a tasso variabile o fisso, di rimborsare la quota aggiuntiva di capitale di ripartenza dovuta alla rivalutazione monetaria, senza applicazione di interessi;

c) "*Trasferimento dell'Ipoteca*": Barclays consente il trasferimento dell'ipoteca a garanzia del mutuo originario su un diverso immobile senza contestuale estinzione del mutuo, facendosi carico delle relative spese amministrative connesse a tale atto. Questa opzione è cumulabile con una delle altre due soluzioni offerte dalla Banca.

Le argomentazioni difensive svolte

32. Il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor ha sempre rappresentato per la Banca un prodotto minoritario e non ha mai costituito nel corso del tempo un prodotto di punta oggetto di spinta e sollecitazione commerciale da parte della sua rete. A dimostrazione di ciò, la percentuale dei mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor erogati nel periodo d'interesse istruttorio 2003-2011, è stata pari solamente al [1-10%] del totale di tutti i mutui erogati da Barclays in Italia.

33. Come per qualsiasi contratto di mutuo fondiario, la stipula del mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor è sempre avvenuta per atto pubblico dinanzi a un notaio - vale a dire, un pubblico ufficiale sul quale incombe uno specifico obbligo *ex lege* non soltanto di leggere e spiegare alle parti il contenuto del contratto, garantendo che lo abbiano ben compreso, ma anche di controllarne la legalità - all'esito, peraltro, di una lunga istruttoria nel corso della quale al mutuatario sono state fornite informazioni esaustive sulle principali caratteristiche e sui rischi del prodotto in questione.

Nel corso dell'istruttoria, come evidenziato dalla Banca, in aggiunta alla copia del contratto, al mutuatario sono stati, tra l'altro, consegnati: i) il foglio informativo, il quale, oltre a riportare la natura e le caratteristiche principali del mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF), informava chiaramente i mutuatari dei rischi connessi al mutuo in questione; ii) il documento di sintesi, che riportava il meccanismo di indicizzazione contrattualmente previsto (unitamente ai tassi di cambio e di interesse convenzionali), così garantendo l'effettiva conoscenza delle specifiche modalità di funzionamento del prodotto. Pertanto, secondo la Banca la sottoscrizione del mutuo *de quo* non è avvenuta d'impulso ma è stata preceduta da una lunga fase istruttoria nella quale il consumatore ha potuto effettuare le proprie valutazioni in termini di convenienza del prodotto e rischi in cui sarebbe potuto incorrere e il contratto di mutuo è stato sottoposto anche ad una valutazione di legittimità da parte del notaio che ha stipulato l'atto e nessuna contestazione in tal senso nel corso del tempo è pervenuta da parte di alcun notaio.

34. Il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor è un normale contratto aleatorio. L'alea in questione, connaturata, peraltro, a qualsiasi tipologia di finanziamento regolato con valuta estera, è allocata su entrambe le parti in base a variabili esterne, fuori del controllo delle (e non prevedibili dalle) stesse²⁵. Le sopra descritte operazioni di "rivalutazione", *i.e.* il meccanismo dei conguagli semestrali, si traducono in vantaggi o in svantaggi economici sia per i mutuatari sia per la Banca in funzione dell'andamento degli indici finanziario e valutario: il Libor CHF a 6 mesi rispetto al tasso di interesse convenzionale e il tasso di cambio CHF/EURO rispetto al tasso di cambio convenzionale.

Nel caso, poi, di estinzione anticipata, il "capitale restituito", *i.e.* il capitale che il cliente effettivamente restituisce, deve essere innanzitutto convertito in CHF, secondo il tasso di cambio convenzionale fissato nel contratto. L'importo così ottenuto deve essere quindi riconvertito in Euro al tasso di cambio corrente al momento dell'estinzione. All'evidenza, dunque, per la Banca, il meccanismo di indicizzazione per il caso di estinzione anticipata coincide esattamente con quello utilizzato durante l'ammortamento del mutuo per il calcolo dei conguagli semestrali. Ne discenderebbe che - così come i conguagli semestrali - anche l'importo del "capitale restituito" varia in funzione delle oscillazioni di mercato del tasso di cambio CHF/Euro, con le medesime conseguenze per le parti sopra sottolineate. Tali oscillazioni del tasso di cambio CHF/EUR, più precisamente, possono determinare i due seguenti scenari:

Tasso Cambio Effettivo > Tasso Cambio Convenzionale
svalutazione CHF vs. EUR → favorevole per cliente

Tasso Cambio Effettivo < Tasso Cambio Convenzionale
rivalutazione CHF vs. EUR → favorevole per banca

35. Barclays evidenzia poi che il meccanismo di indicizzazione declinato nelle clausole in esame - specie con riferimento all'estinzione anticipata - "*è l'unico matematicamente possibile a fronte [del] fatto che i pagamenti sono effettuati in una valuta differente rispetto a quella individuata quale riferimento per l'importo mutuato*" (cfr., tra le altre, ordinanza del Tribunale di Milano del 9 ottobre 2017, R.G. n. 16203), e che lo stesso legislatore con l'introduzione dell'articolo 120-*quaterdecies* del Testo Unico Bancario, rubricato "*Finanziamenti denominati in valuta estera*", ha previsto al terzo comma che per le operazioni di conversione dei mutui in valuta si utilizzi il tasso di cambio effettivo vigente alla data della conversione: "*Salvo che non sia diversamente previsto nel contratto, il tasso di cambio al quale avviene la conversione è pari al tasso rilevato dalla Banca centrale europea nel giorno in cui è stata presentata la domanda di conversione*".

36. Barclays rappresenta inoltre che da quando con il 2010 sono iniziate a mutare le condizioni di vantaggio per i clienti del prodotto di mutuo in questione in base all'andamento della sottostante doppia indicizzazione al tasso di cambio CHF/EURO e al tasso Libor CHF a 6 mesi, la Banca non solo ha interrotto la commercializzazione di tale

²⁵ [A tal riguardo, la Banca cita le sentenze della Cassazione n. 9263/2011 e del Tribunale di Roma del 27 novembre 2017, n. 20311.]

prodotto, ma ha anche posto in essere, nell'ambito sempre di una politica di tutela della propria clientela, le sopra descritte iniziative informative e commerciali a favore dei sottoscrittori del mutuo *de quo* con riferimento al quale era ancora in corso l'ammortamento.

Più precisamente, Barclays sottolinea di aver commercializzato i mutui *de quibus* a partire da "una distanza di tempo incompatibile con qualsiasi prognosi di mercato" relativa alla sopra descritta recente evoluzione dei parametri di indicizzazione (sentenza del Tribunale di Milano del 9 giugno 2017, n. 6520) e di aver proseguito solo fintantoché gli stessi sono stati commercialmente vantaggiosi per i clienti. Non era possibile per la Banca fare una previsione di mercato dell'andamento dei parametri di indicizzazione per tutto il periodo entro il quale sarebbe avvenuto il rimborso del mutuo in base al piano di ammortamento, ovverosia per un periodo temporale così ampio.

La Banca ha quindi cessato di commercializzare i mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor non appena lo scenario di mercato ha messo in dubbio *pro futuro* la loro convenienza economica per la clientela (fine 2010 - inizio 2011), quando peraltro le ricadute economiche negative sui mutuatari non erano ancora avvenute. Pertanto, Barclays evidenzia che nessun approfittamento è stato posto in essere dalla stessa, nessuna volontà c'è stata di penalizzare i consumatori in quanto fino a quando i tassi sono stati favorevoli ai consumatori la Banca ha offerto il mutuo, successivamente lo ha ritirato dalla sua offerta di prodotti di mutuo e a fronte degli effetti della crisi economica e delle decisioni della Banca Centrale Svizzera, Barclays ha adottato le citate numerose iniziative informative e commerciali a favore della propria clientela con ancora in corso di ammortamento il mutuo *de quo*. A tal riguardo, la Banca evidenzia che qualora, ad esempio, i consumatori avessero convertito il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor in un mutuo ordinario in Euro, a seguito delle dette comunicazioni inviate dalla stessa nel 2016 circa le iniziative commerciali possibili da porre in essere, i mutuatari avrebbero evitato, o, comunque, fortemente mitigato, le conseguenze negative verificatesi a causa del successivo forte apprezzamento del CHF sull'Euro.

Inoltre, Barclays afferma di aver fatto persino più di quanto previsto dal legislatore (successivamente) con l'inserimento del citato articolo 120-*quaterdecies* del Testo Unico Bancario, il cui quarto comma prevede che se "il valore dell'importo totale del credito o delle rate residui varia di oltre il 20 per cento rispetto a quello che risulterebbe applicando il tasso di cambio tra la valuta in cui è denominato il finanziamento e l'euro al momento in cui è stato concluso il contratto di credito, il finanziatore ne informa il consumatore nell'ambito delle comunicazioni previste ai sensi dell'articolo 119. La comunicazione informa il consumatore del diritto di convertire il finanziamento in una valuta alternativa e delle condizioni per farlo". Ciò in quanto la Banca ha informato tutti i beneficiari dei mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor - e non solo quelli che avessero in ipotesi subito variazioni significative dell'importo totale del credito o del valore delle rate residue - e tramite informative *ad hoc* - anziché nel contesto dell'informativa annuale ex articolo 119 del Testo Unico Bancario.

37. Con riferimento alla legittimità delle clausole oggetto di esame, Barclays contesta, in via preliminare, l'applicabilità dell'articolo 37-*bis* del Codice del Consumo sulla base del fatto che tale disposizione è stata introdotta nel 2012, dall'articolo 5 del D.L. 24 gennaio 2012, n. 1 convertito, con modifiche, dalla Legge 24 marzo 2012, n. 27, recante "Disposizioni urgenti per la concorrenza, lo sviluppo delle infrastrutture e la competitività", e che la Banca ha cessato la commercializzazione dei mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor nei confronti dei consumatori nel 2010 (ben due anni prima della novella) e non può più in futuro offrirli, non operando più in Italia dal 2016 nel segmento *Retail*. Un'eventuale verifica da parte dell'Autorità riguarderebbe, dunque, per la Banca, clausole: (a) non più utilizzate al momento in cui l'articolo 37-*bis* del Codice del Consumo è entrato in vigore; (b) non più "inserite", da più di 7 anni, nelle condizioni generali di contratto utilizzate da Barclays, senza che sussista alcun rischio di un loro reinserimento in futuro; (c) già peraltro sottoposte al vaglio dell'autorità giudiziaria ordinaria. Ne discende che, nel caso di specie, un'eventuale decisione dell'Autorità che valuti le clausole in questione comporterebbe, secondo la Banca, inevitabilmente:

- un'applicazione retroattiva dell'articolo 37-*bis* del Codice del Consumo, in assenza di qualsiasi previsione che lo consenta;
- la violazione dello stesso articolo 37-*bis* del Codice del Consumo, posto che non ricorrono le condizioni in esso fissate per l'esercizio del controllo amministrativo sulla vessatorietà da parte dell'Autorità;
- l'improprio esercizio, da parte dell'Autorità, di un ruolo di *adjudicator* con riferimento a conflitti individuali già pendenti tra la Banca e i suoi clienti, in quanto essa non interverrebbe a protezione di interessi generali e diffusi, ma verrebbe a dirimere un conflitto relativo ad una fetta molto piccola di consumatori e cristallizzata oramai nel tempo, sconfinando nei (e interferendo con l'esercizio dei) compiti che l'ordinamento ha attribuito al giudice ordinario, concretizzandosi così proprio quello scenario perverso che autorevole dottrina aveva paventato.

38. Nel merito, poi, la Banca evidenzia che le clausole contestate in avvio e, in via generale, il contratto di mutuo in questione, espongono in modo trasparente e facilmente comprensibile, tenuto conto della natura complessa del prodotto e dell'inevitabile tecnicismo del linguaggio connaturato ad un prodotto di tale complessità, il funzionamento concreto dei meccanismi di indicizzazione finanziaria e valutaria, del deposito fruttifero e della rivalutazione monetaria, caratterizzanti il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor. Tali clausole, inoltre, e, sempre in via generale, il contratto *de quo*, non determinano alcuno squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti.

39. Relativamente alla chiarezza e comprensibilità delle clausole in argomento, la Banca sottolinea che le medesime rispettano gli indici normativi sia primari sia secondari di riferimento nonché i precetti che in alcune recenti sentenze la Corte di Giustizia ha dato proprio con riferimento a finanziamenti regolati in valuta estera:

i. *"Una clausola contrattuale deve essere redatta in modo chiaro e comprensibile nel senso"* che deve assicurare *"non soltanto che la clausola in questione sia intelligibile per il consumatore su un piano grammaticale, ma anche che il contratto esponga in maniera trasparente il funzionamento concreto del meccanismo"* di indicizzazione e *"il rapporto fra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole relative all'erogazione del mutuo, di modo che il consumatore sia posto in grado di valutare ... le conseguenze economiche che gliene derivano"* (sentenza 30 aprile 2014, in causa C-26/13 e sentenza 26 febbraio 2015, in causa C-143/13);

ii. la valutazione va effettuata *"considerato l'insieme dei pertinenti elementi di fatto, tra cui la pubblicità e l'informazione fornite dal mutuante nell'ambito della negoziazione di un contratto di mutuo, e tenendo conto del livello di attenzione che ci si può aspettare da un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avvertito"* (sentenza 26 febbraio 2015, in causa C-143/13; sentenza 30 aprile 2014, in causa C-26/13 e sentenza 20 settembre 2017, in causa C-186/16).

40. Da ultimo, la Banca sottolinea che anche l'analisi dell'andamento dei reclami conferma quanto sopra: pressoché mai nessun problema di chiarezza e comprensibilità delle clausole è stato infatti lamentato dai consumatori sino al 2015, solo e improvvisamente nel 2015 gli stessi soggetti, che successivamente alla sottoscrizione del mutuo non avevano mai lamentato nulla al riguardo, preoccupati dell'andamento dei parametri di indicizzazione e di un incremento dell'esposizione debitoria nel quale stavano incorrendo o erano già incorsi e/o a seguito di una richiesta di estinzione anticipata del mutuo o della sua surroga, hanno sporto reclamo adducendo una mancata chiarezza e comprensibilità delle clausole in questione.

A dimostrazione di ciò, la Banca ha trasmesso la seguente tabella:

	2012	2013	2014	2015	2016	2017
Reclami	[10-50]	[10-50]	[10-50]	[150-350]	[150-350]	[150-350]

41. Relativamente alla mancanza di significativo squilibrio, la Banca fa presente che ai sensi dell'articolo 33, comma 1, del Codice del Consumo, *"si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto"*. La valutazione sulla vessatorietà deve essere effettuata *"tenendo conto della natura del bene o del servizio oggetto del contratto e facendo riferimento alle circostanze esistenti al momento della sua conclusione ed alle altre clausole del contratto medesimo o di un altro collegato o da cui dipende"* (articolo 34, comma 1, del Codice del Consumo).

42. La Corte di Giustizia dell'Unione Europea ha, d'altronde, chiarito proprio in relazione a contratti di mutuo indicizzati a una valuta estera che *"la valutazione del carattere abusivo di una clausola contrattuale"* — cioè se, come detto, essa determini un *"significativo squilibrio"* — *"deve essere effettuata con riferimento al momento della conclusione del contratto ..., tenendo conto delle competenze e delle conoscenze del professionista riguardo alle possibili variazioni dei tassi di cambio e ai rischi inerenti la sottoscrizione del mutuo..."*. Ciò vuol dire, in particolare, che *"il significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi delle parti derivanti dal contratto deve essere valutato con riferimento a tutte le circostanze che il professionista avrebbe potuto ragionevolmente prevedere al momento della conclusione del contratto"* e che *"non può, invece, essere valutato in funzione di evoluzioni successive alla conclusione del contratto, come le variazioni del tasso di cambio, che sfuggono al controllo del professionista e che quest'ultimo non poteva prevedere"*.

In coerenza con i suesposti principi, la giurisprudenza civile, rappresenta la Banca, ha univocamente concluso che nessuna delle clausole oggetto dell'istruttoria determina un *"consistente squilibrio a carico del consumatore"*, in quanto:

- il mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor è un normale contratto aleatorio in cui il rischio è allocato, sull'una o sull'altra parte, in base a variabili esterne, fuori del controllo di, e non prevedibili da, Barclays: *"[è] evidente che le parti si assumono reciprocamente un'alea contrattuale che incide sulla convenienza finale del finanziamento atteso che a seconda della variazione dell'indice predetto, potrà restituirsi una somma maggiore o minore dell'importo originario"*²⁶;
- non soltanto Barclays ha commercializzato i mutui fondiari indicizzati al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor a partire da *"una distanza di tempo incompatibile con qualsiasi prognosi di mercato"* - peraltro, come detto, soltanto fintantoché essi hanno rappresentato un prodotto vantaggioso per i consumatori²⁷ - ma la successiva evoluzione del mercato non era neppure (né poteva essere) *"prevista"* all'epoca di tale commercializzazione²⁸;

²⁶ [La Banca cita l'ordinanza del Tribunale di Napoli del 27 dicembre 2017 e in senso analogo, le sentenze del Tribunale di Torre Annunziata del 13 febbraio 2018, n. 382 e del Tribunale di Roma del 27 novembre 2017, n. 20311.]

²⁷ [La Banca riporta le sentenze del Tribunale di Milano del 9 giugno 2017, n. 6520 e del 6 dicembre 2017, n. 12332, che avrebbero chiaramente riconosciuto *"[l]a convenienza di ricorrere a tali tipologie di mutuo"* all'epoca, *"rappresentata dal fatto che i tassi di interesse legati al Franco Svizzero erano più bassi di quelli legati prima alla lira e, poi, all'euro (così come ancora oggi accade, peraltro),"*

- lungi dal costituire una clausola *“particolarmente vantaggiosa”* per Barclays, il meccanismo di indicizzazione previsto in contratto - anche in relazione alla conversione e all'estinzione anticipata - rappresenta *“l'unico matematicamente possibile a fronte [del] fatto che i pagamenti sono effettuati in una valuta differente rispetto a quella individuata quale riferimento per l'importo mutuato”*²⁹.

43. In conclusione, per Barclays:

- difettano i presupposti per l'esercizio dei poteri ex articolo 37-bis del Codice del Consumo, per cui viene chiesto all'Autorità di astenersi dall'effettuare qualsiasi valutazione nel merito;
- le clausole oggetto di istruttoria non sono vessatorie ex artt. 33 e seguenti . del Codice del Consumo, in quanto sono redatte *“in modo chiaro e comprensibile”* e non *“determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto”*;
- Barclays non si è in alcun modo avvantaggiata della *“forte e connaturata asimmetria informativa che caratterizza il settore del credito”* e della *“propria forza contrattuale”* nei confronti dei consumatori, ma, al contrario, ha sempre tenuto una condotta irreprensibilmente conforme ai canoni di trasparenza e correttezza professionale.

IV. VALUTAZIONI CONCLUSIVE

Sulle questioni preliminari

44. Preliminarmente, al fine di affermare l'applicabilità della disciplina in materia di clausole vessatorie e la possibilità da parte dell'Autorità di esperire la tutela amministrativa prevista contro le stesse dall'articolo 37-bis del Codice del Consumo nel presente procedimento e, con ciò, l'infondatezza dell'eccezione formulata da Barclays a tal riguardo, si rappresenta quanto segue. Ancorché i contratti oggetto del presente provvedimento non siano più offerti dalla Banca già dalla fine del 2010 e la tutela amministrativa riconosciuta all'Autorità contro le clausole vessatorie sia stata introdotta solo nel 2012 dal citato articolo 5 del D.L. n. 1/2012, convertito dalla Legge n. 27/2012, le seguenti circostanze legittimano l'Autorità all'esercizio dei propri poteri sulle clausole in questione, riportate in contratti stipulati prima dell'entrata in vigore della norma *de qua*, ma ancora in essere:

- la disciplina in materia di clausole vessatorie prevista dal Codice del Consumo è vigente dall'anno 1996, a seguito del recepimento della direttiva 93/13/CEE del 5 aprile 1993 avvenuto con l'articolo 25 della Legge 6 febbraio 1996, n. 52³⁰, e la conseguente tutela contro tali clausole è riconosciuta dall'ordinamento giuridico nazionale da allora ai consumatori;
- molti dei contratti in questione sono ancora in vigore (alla data del 30 novembre 2017 risultavano ancora in corso di ammortamento ben [2.000-5.000] contratti di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor) e gli effetti della scarsa chiarezza e comprensibilità connessa alle clausole contestate, ivi contenute, si manifestano ancora tutt'oggi ogni qualvolta i meccanismi di indicizzazione finanziaria e valutaria e della rivalutazione monetaria, nelle stesse clausole descritti, vengono applicati dalla Banca.

Sulle clausole oggetto di istruttoria

45. Nel merito, in via generale, si osserva che, come ribadito dalla Corte di Giustizia dell'Unione Europea in numerose pronunce³¹, il sistema di tutela del consumatore in materia di clausole contrattuali istituito dalla direttiva 93/13/CEE - il cui recepimento è attualmente contenuto negli artt. 33 e seguenti del Codice del Consumo - è fondato sul presupposto che *“il consumatore si trovi in una situazione di inferiorità rispetto al professionista per quanto riguarda, sia il potere nelle trattative che il livello di informazione, situazione questa che lo induce ad aderire alle condizioni predisposte senza poter incidere sul contenuto delle stesse”*. In considerazione di ciò, la Corte di Giustizia³² ha

con l'effetto che, stipulando un mutuo in Franchi Svizzeri, diveniva possibile avvalersi di un tasso di interesse inferiore e, quindi, più conveniente per il mutuatario.”]

²⁸ [La Banca cita nuovamente la sentenza del Tribunale di Milano del 9 giugno 2017, n. 6520, secondo cui, infatti, “[i]l cambio è rimasto sostanzialmente ‘bloccato’ dall’entrata in vigore della moneta comunitaria per una decisione unilaterale delle autorità monetarie elvetiche, sino alla scelta improvvisa di sbloccare tale legame, con conseguente improvviso apprezzamento della valuta svizzera (soluzione a tal punto non prevista dai mercati, da avere portato al fallimento di alcune fra le più grandi società al mondo operatrici sui mercati valutari)” e l’ordinanza del Tribunale di Milano del 9 ottobre 2017, R.G. n. 16203.]

²⁹ [La Banca cita la sentenza del Tribunale di Milano del 9 ottobre 2017, n. 16203.]

³⁰ [L’art. 25 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 (legge comunitaria 1994), ha introdotto nel libro IV del Codice Civile, al Titolo II (Dei contratti in generale), il Capo XIV-bis dedicato ai “Contratti del consumatore” (artt. da 1469-bis a 1469-sexies).]

³¹ [In proposito, si vedano Corte di Giustizia, sentenza 30 maggio 2013, in causa C-488/11; sentenza 14 giugno 2012, in causa C-618/10, sentenza 21 febbraio 2013, in causa C-472/11. Tale principio risulta da ultimo ripreso e confermato dalla sentenza 30 aprile 2014, in causa C-26/13, dalla sentenza 26 febbraio 2015, in causa C-143/13 e dalla sentenza 20 settembre 2017, in causa C-186/16.]

³² [Così Corte di Giustizia nella sentenza 30 aprile 2014, in causa C-26/13: “L’obbligo di trasparenza delle clausole contrattuali posto dalla direttiva 93/13 non può quindi essere limitato unicamente al carattere comprensibile sui piani formale e grammaticale di queste ultime. (...) poiché il sistema di tutela istituito dalla direttiva 93/13 poggia sull’idea che il consumatore versi in una situazione di inferiorità nei confronti del professionista per quanto concerne, in particolare, il livello di informazione, siffatto obbligo di trasparenza deve essere inteso in maniera estensiva”, nella sentenza 26 febbraio 2015, in causa C-143/13: “[...] l’obbligo della trasparenza delle clausole contrattuali sancito agli articoli 4, paragrafo 2, e 5 della direttiva 93/13, concernente le clausole abusive nei contratti stipulati con i consumatori, non può essere limitato unicamente al carattere comprensibile di queste ultime sui piani formale e grammaticale. Risulta in particolare dagli articoli 3 e 5 della direttiva 93/13 nonché dai punti 1, lettere j) e l), e 2, lettere b) e d), dell’allegato di tale direttiva che, ai fini del rispetto dell’obbligo di trasparenza è di rilevanza essenziale la questione se il contratto di mutuo esponga in

recentemente ribadito che il criterio di chiarezza, trasparenza e comprensibilità cui necessariamente deve essere informata la redazione delle clausole contrattuali deve essere inteso in maniera estensiva: esso non opera solo sul piano meramente formale e lessicale ma anche sul piano informativo nel senso che le clausole, in correlazione tra loro, devono consentire al consumatore di comprendere e valutare, sulla base di criteri precisi ed intelligibili, le conseguenze che gli derivano dall'adesione al contratto, anche sul piano economico, e, in via specifica, che ciò presuppone che, nel caso dei contratti di credito, essi debbano essere formulati in maniera sufficientemente chiara da consentire ai mutuatari di assumere le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa.

46. Le clausole descritte al paragrafo III del presente provvedimento appaiono in sé, in collegamento tra loro nonché nel contesto dell'intero contratto, per la loro formulazione non chiara e trasparente, contrarie all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo, tenuto conto del fatto che risultano scarsamente intelleggibili per il consumatore sia su un piano strettamente lessicale e grammaticale in merito al loro singolo contenuto sia alla luce del contesto complessivo del contratto nel quale sono inserite.

47. Di seguito si procede alla valutazione dei singoli profili di insufficiente chiarezza e trasparenza per ciascuna disposizione contrattuale oggetto di esame.

48. Le clausole di cui agli artt. 3, 4 e 5 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui agli artt. 4 e 4-bis della Nuova Versione del contratto in questione, relative ai meccanismi della doppia indicizzazione: finanziaria, riferita al tasso Libor CHF a 6 mesi e valutaria, riferita al tasso di cambio CHF/EURO e del deposito fruttifero, violano il principio di trasparenza, in quanto non sono redatte in maniera chiara e comprensibile. Tali clausole non espongono in maniera intelleggibile il funzionamento dei meccanismi *de quibus*, e non indicano le operazioni aritmetiche alla base di questa duplice indicizzazione e relative al deposito fruttifero. In tal modo, le suddette clausole non informano il cliente che il piano di ammortamento costruito sulla base del tasso iniziale è solo indicativo, in quanto cambia nel tempo per effetto dei conguagli dovuti all'indicizzazione finanziaria e valutaria. Oscuro appare anche il rapporto di tali meccanismi con quelli prescritti da altre clausole relative al prodotto di mutuo *de quo*, in particolare quelle relative alle ipotesi di conversione del tasso indicizzato al Franco Svizzero (CHF) ad un tasso d'interesse riferito all'Euro e di estinzione anticipata del mutuo. Tutto ciò impedisce al consumatore di comprendere e valutare, sulla base di criteri precisi ed intelleggibili, le conseguenze economiche che derivano dalle clausole e di assumere le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa e, di conseguenza, fare delle scelte consapevoli e corrette.

49. Alla luce delle considerazioni svolte, le clausole in esame risultano, per la loro formulazione non chiara e trasparente, contrarie all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo.

50. La clausola di cui all'articolo 9 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7 della Nuova Versione del contratto in questione, relativa all'ipotesi di richiesta di estinzione anticipata del mutuo, prevede che il calcolo dell'importo del capitale in Euro che il mutuatario intende restituire, *i.e.* il "*capitale restituito*", sia articolato in due fasi: dapprima il "*capitale restituito*" è convertito in franchi svizzeri applicando il tasso convenzionale di cambio adottato al momento della stipula, fissato nel contratto; poi viene calcolata la somma in Euro dovuta dal mutuatario per estinguere il debito riconvertendo in Euro il "*capitale restituito*" adottando il tasso di cambio CHF/EURO esistente al momento dell'estinzione. La clausola in esame non espone in maniera intelleggibile il funzionamento di tale meccanismo di conversione della valuta estera in quanto non indica le operazioni aritmetiche da eseguire per realizzare la descritta duplice conversione e non evidenzia il rapporto tra tale meccanismo e quello prescritto da altre clausole al prodotto di mutuo *de quo*, di modo che il consumatore sia in grado di comprendere e valutare, sulla base di criteri precisi ed intelleggibili, le conseguenze economiche che da essa derivano e di assumere le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa e, di conseguenza, fare delle scelte consapevoli e corrette.

Tale clausola, inoltre, presenta anche l'utilizzo al suo interno dapprima della locuzione "*capitale restituito*", con riferimento alla generale ipotesi dell'estinzione anticipata, totale o parziale, del mutuo, e successivamente la locuzione "*debito residuo*", con riferimento allo specifico caso del rimborso totale del mutuo. Ciò può ingenerare nei mutuatari/consumatori confusione circa il calcolo da effettuare nei casi di specie, tenuto conto anche che la locuzione "*capitale restituito*" potrebbe essere intesa come riferita al capitale già restituito al momento della richiesta del consumatore e non a quello da restituirsì. L'argomentazione svolta da Barclays circa il fatto che la semplice lettura della clausola rende evidente che la locuzione "*capitale restituito*" non può che essere intesa come il "*capitale che il cliente intende restituire*" e che nessuna "*confusione*" può derivare dal successivo utilizzo del termine "*debito residuo*" non risulta fondata in quanto il significato letterale della locuzione "*capitale restituito*" può essere anche quello di capitale già restituito e non da restituirsì. Il professionista avrebbe dovuto ai fini del rispetto dei dettami di chiarezza e

modo trasparente il motivo e le modalità del meccanismo di modifica del tasso di interesse e il rapporto tra tale clausola e altre clausole relative alla remunerazione del mutuante, di modo che un consumatore informato possa prevedere, in base a criteri chiari e comprensibili, le conseguenze economiche che gliene derivano." e nella sentenza 20 settembre 2017, in causa C-186/16: "L'articolo 4, paragrafo 2, della direttiva 93/13 deve essere interpretato nel senso che il requisito secondo cui una clausola contrattuale deve essere formulata in modo chiaro e comprensibile presuppone che, nel caso dei contratti di credito, gli istituti finanziari debbano fornire ai mutuatari informazioni sufficienti a consentire a questi ultimi di assumere le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa. A tal proposito, tale requisito implica che una clausola, in base alla quale il mutuo deve essere rimborsato nella medesima valuta estera nella quale è stato contratto, sia compresa dal consumatore non solo sul piano formale e grammaticale, ma altresì in relazione alla sua portata concreta, nel senso che un consumatore medio, normalmente informato e ragionevolmente attento e avveduto, possa non solo essere a conoscenza della possibilità di apprezzamento o deprezzamento della valuta estera nella quale il prestito è stato contratto, ma anche valutare le conseguenze economiche, potenzialmente significative, di una tale clausola sui suoi obblighi finanziari." (sottolineature aggiunte).]

comprensibilità imposti dal legislatore nella redazione delle clausole contrattuali utilizzare per entrambe le ipotesi dell'estinzione anticipata, totale o parziale, locuzioni prive di qualsiasi ambiguità quali appunto "*capitale che il cliente intende restituire*".

51. Alla luce delle considerazioni svolte, la clausola sopra descritta risulta, per la sua formulazione non chiara e trasparente, contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo.

52. La clausola di cui all'articolo 8 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7-*bis* della Nuova Versione del contratto in questione, relativa all'ipotesi di conversione del tasso riferito al Franco Svizzero (CHF) ad un tasso d'interesse riferito all'Euro, non è redatta in modo chiaro, nel senso di intelligibile non solo su un piano di comprensibilità linguistica, ma anche sul piano informativo nel senso che il consumatore sia posto in grado di comprendere e valutare, come sopra rilevato per la precedente clausola, sul fondamento di criteri precisi ed intelligibili, gli effetti che la stessa produce sul piano economico e di assumere le proprie decisioni con prudenza e in piena cognizione di causa e, di conseguenza, fare delle scelte consapevoli e corrette.

53. Alla luce delle considerazioni svolte, la clausola sopra descritta risulta, per la sua formulazione non chiara e trasparente, contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo.

54. In conclusione, le clausole sopra analizzate anche lette alla luce del contesto complessivo del contratto nel quale sono inserite non espongono in modo trasparente il funzionamento concreto dei citati meccanismi della doppia indicizzazione: finanziaria e valutaria, del deposito fruttifero e di rivalutazione monetaria caratterizzanti il prodotto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor. Tale scarsa intelligibilità circa il funzionamento di questi meccanismi determina la circostanza per la quale al momento della sottoscrizione del contratto il consumatore non viene reso edotto in merito ai rischi di interesse e di cambio nei quali può incorrere durante il rapporto contrattuale e in fase di conclusione, anticipata o entro i termini del medesimo, ed ai loro effetti sul piano di rimborso del debito; tali rischi possono risultare di rilevante entità, determinando ad esempio la lievitazione del capitale da restituire sino a valori superiori a quello iniziale anche diverso tempo dopo l'avvio dei rimborsi.

55. Si tenga conto, poi, che a comprova del difetto di chiarezza e trasparenza che contraddistingue le clausole in questione vi è la circostanza che la Banca ha ritenuto necessario inviare le due comunicazioni informative degli anni 2013 e 2015, come dalla stessa dichiarato, per illustrare nuovamente le caratteristiche e il meccanismo di indicizzazione del Mutuo CHF-Libor e per sottolineare gli effetti negativi (in termini di capitale da restituire) dell'apprezzamento del Franco Svizzero (CHF) sull'Euro.

56. Barclays ha poi affermato che i profili di vessatorietà delle clausole *de quibus* contestati dall'Autorità sarebbero insussistenti in quanto veniva svolta un'attività informativa sul prodotto *de quo* sia in sede pre-contrattuale con i fogli informativi sia in sede contrattuale con il documento di sintesi e per il tramite del notaio, sul quale incombe l'obbligo *ex lege* di leggere e spiegare alle parti il contenuto del contratto, garantendo che le stesse lo abbiano ben compreso. Tali argomentazioni non risultano dirimenti in punto di diritto in quanto la valutazione della chiarezza e trasparenza delle clausole contrattuali è condotta dall'Autorità ex articolo 37-*bis*, comma 1, del Codice del Consumo su un piano astratto e generale, valutando cioè la formulazione di per sé delle clausole inserite in Condizioni Generali di Contratto; invero la valutazione del singolo contratto e delle circostanze fattuali che hanno accompagnato la sua conclusione, che possono variare da caso a caso sino a contemplare quello in cui alcuna dell'informativa richiamata dalla Banca è stata fornita, è rimessa al giudice ordinario. Da questo punto di vista, l'assetto contrattuale quale quello oggetto di istruttoria è idoneo ad impedire al consumatore di valutare l'esatta portata delle rilevanti obbligazioni economiche di cui si fa carico a seguito della sua sottoscrizione.

Inoltre, la Banca ha anche evidenziato che il notaio effettua una valutazione di legittimità relativamente al contratto di mutuo oggetto di sua stipula e che nessuna contestazione nel corso del tempo è mai pervenuta da parte di alcun notaio quanto all'"illegalità" del contratto di mutuo *de quo* per violazione degli artt. 33 e seguenti del Codice del Consumo. La valutazione di legittimità o controllo di legalità da parte del notaio avviene ai sensi dell'articolo 28 della legge notarile, legge 16 febbraio 1913 n. 89, che prevede che: "*Il notaio non può ricevere o autenticare atti se: essi sono espressamente proibiti dalla legge, o manifestamente contrari al buon costume o all'ordine pubblico; [...]*". In virtù della medesima norma, nonché dell'articolo 49 della legge notarile, sull'indagine da esperire quanto all'identità delle parti³³, e dell'articolo 47, ultimo comma, della legge notarile³⁴, sull'accertamento della volontà delle parti, il notaio garantisce unicamente che l'atto notarile, nel caso di specie il contratto di mutuo, non sia contrario a norme imperative di legge e sia conforme alla volontà delle parti, che ha accertato, mentre non effettua alcuna puntuale disamina circa la possibile vessatorietà ovvero formulazione non chiara e trasparente di sue parti o clausole ai sensi del Codice Civile o del Codice del Consumo. Pertanto, anche l'ipotetica assenza di segnalazione da parte di notai sulla sussistenza di clausole vessatorie non rileva in alcun modo ai fini della presente valutazione.

RITENUTO, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto III del presente provvedimento, sono, per la loro formulazione non chiara e trasparente, contrarie all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo;

³³ [L'art. 49 della legge notarile dispone che: "*Il notaio deve essere certo dell'identità personale delle parti e può raggiungere tale certezza, anche al momento dell'attestazione, valutando tutti gli elementi atti a formare il suo convincimento. In caso contrario il notaio può avvalersi di due fidejacenti da lui conosciuti, che possono essere anche i testimoni*".]

³⁴ [L'art. 47, ultimo comma, della legge notarile dispone che: "*Il notaio indaga la volontà delle parti e sotto la propria direzione e responsabilità cura la compilazione integrale dell'atto*".]

RITENUTO che è dovuta la pubblicazione di un estratto del presente provvedimento per informare compiutamente i consumatori della contrarietà delle clausole oggetto della presente valutazione all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo sul sito *internet* istituzionale dell'Autorità www.agcm.it e su quello di Barclays Bank PLC www.barclays.it ai sensi dell'articolo 37-bis, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento; che appare congruo che la predetta pubblicazione sul sito *internet* di Barclays Bank PLC www.barclays.it abbia la durata di venti giorni consecutivi;

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 3, 4 e 5 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui agli artt. 4 e 4-bis della Nuova Versione del contratto in questione, descritte al punto III del presente provvedimento integrano una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all'articolo 9 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7 della Nuova Versione del contratto, descritta al punto III del presente provvedimento, integra una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

c) che la clausola di cui all'articolo 8 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7-bis della Nuova Versione del contratto, descritta al punto III del presente provvedimento, integra una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

DISPONE

a) che Barclays Bank PLC pubblichi, a sua cura e spese, un estratto del provvedimento ai sensi dell'articolo 37-bis, comma 2, del Codice del Consumo e dell'articolo 23, comma 8, del Regolamento, secondo le seguenti modalità:

1) il testo dell'estratto del provvedimento è quello riportato nell'allegato al presente provvedimento;

2) il testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere pubblicato per venti giorni consecutivi sulla *home page* del sito *internet* www.barclays.it di Barclays Bank PLC con adeguata evidenza grafica e in una posizione della pagina *web* che non richieda al consumatore di scorrerla, entro venti giorni dalla comunicazione dell'adozione del presente provvedimento;

b) che la pubblicazione del testo dell'estratto del provvedimento dovrà essere preceduta dalla comunicazione all'Autorità della data in cui la stessa avrà luogo e dovrà essere seguita, entro tre giorni, dall'invio all'Autorità di una copia del predetto estratto così come pubblicata sulla *home page* del sito *internet* www.barclays.it di Barclays Bank PLC;

c) la pubblicazione dovrà ricalcare *in toto* impostazione, struttura e aspetto dell'estratto allegato al presente provvedimento; le modalità di scrittura e di diffusione non dovranno essere tali da vanificare gli effetti della pubblicazione; in particolare, nella pagina del sito *internet* su cui verrà pubblicato l'estratto, così come nelle restanti pagine, né altrove, non dovranno essere riportati messaggi che si pongano in contrasto con il contenuto dell'estratto o che comunque tendano ad attenuarne la portata e il significato.

Ai sensi dell'articolo 37-bis, comma 2, del Codice del Consumo, in caso di inottemperanza l'Autorità applica una sanzione amministrativa pecuniaria da 5.000 euro a 50.000 euro.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 37-bis, comma 4, e dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (Decreto Legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro sessanta giorni dalla data di comunicazione dello stesso, fatti salvi i maggiori termini di cui all'articolo 41, comma 5, del Codice del processo amministrativo, ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica ai sensi dell'articolo 8 del Decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di comunicazione del provvedimento stesso.

Il presente provvedimento sarà comunicato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

L'estratto del provvedimento è altresì pubblicato, entro venti giorni dalla comunicazione della sua adozione, in apposita sezione del sito *internet* istituzionale dell'Autorità.

IL SEGRETARIO GENERALE
Roberto Chieppa

IL PRESIDENTE
Giovanni Pitruzzella

CV159 - BARCLAYS-CONTRATTI MUTUO INDICIZZATI AL FRANCO SVIZZERO

Allegato al provvedimento n. 27214

Allegato al provvedimento dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato del 13 giugno 2018 in materia di tutela amministrativa contro le clausole vessatorie ex articolo 37-bis del Codice del Consumo.

In data 15 novembre 2017, è stato avviato il procedimento CV159 - *BARCLAYS-CONTRATTI MUTUO INDICIZZATI AL FRANCO SVIZZERO* nei confronti della società Barclays Bank PLC, per presunte violazioni degli artt. 33 e seguenti del Codice del Consumo che emergono dalle clausole contenute nei contratti di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor, commercializzato dalla Banca dal 2003 sino al 2010, e che riguardano: *i)* il calcolo degli interessi; *ii)* il funzionamento del "Deposito fruttifero"; *iii)* le modalità di conversione del mutuo con tasso d'interesse riferito al Franco Svizzero ad uno con tasso d'interesse riferito all'Euro e *iv)* il calcolo dell'importo del "capitale restituito" in caso di estinzione anticipata del mutuo.

[OMISSIS]

Costituiscono oggetto di istruttoria, limitatamente ai rapporti contrattuali tra l'impresa e i clienti consumatori, le clausole di seguito riportate incluse nel contratto di mutuo fondiario indicizzato al Franco Svizzero (CHF) con tasso Libor di Barclays.

- Con riferimento al calcolo degli interessi:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 3)

[...]

Le parti convengono che il presente mutuo è in Euro indicizzato al Franco Svizzero, secondo le modalità esposte più avanti e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento ad un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale del % mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del ...%.

Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro è stato determinato convenzionalmente in Franchi Svizzeri per un Euro.

ART. 4)

Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la Banca determinerà:

A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre

a1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina LIBORO2 del circuito Reuter, maggiorato di punti.

L'indicatore Sintetico di Costo (ISC) relativo al presente mutuo è pari al %

a2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, rispettivamente il 31 maggio o il 30 novembre, sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in franchi svizzeri (calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale ed interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre;

B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo:

b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al tasso pattuito contrattualmente e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1.6-30.11 e 30 novembre relativamente al semestre 1.12- 31.5 rilevato sulla pagina LIBORO2 del circuito Reuter, maggiorato di punti ;

b2) - l'eventuale differenza tra il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro pattuito contrattualmente e quello rilevato per valuta, 31 maggio per il semestre scadente a tale data o 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina FXBK del circuito REUTER e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al tasso di cambio contrattualmente pattuito) di

quanto liquidato a parte mutuataria in linea capitale ed interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date del 1° giugno e del 1° dicembre ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue: in caso di conguaglio positivo in favore della parte mutuatario l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la Banca al nome della stessa parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 5; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito al 1° dicembre e 1° luglio successivo per il conguaglio riferito al 1° giugno; in caso di conguaglio negativo per la parte mutuataria, l'importo sarà addebitato sullo stesso rapporto e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre ed il 1° giugno che, di regola e salvo impedimenti, sarà quella del 1.1 e 1.7 rispettivamente.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 4) INTERESSI

Le parti convengono che il presente mutuo è in EURO indicizzato al FRANCO SVIZZERO, secondo le modalità di seguito indicate e che il piano di ammortamento allegato è stato predisposto con riferimento a un tasso di interesse stabilito nella misura iniziale dello % (virgola per cento) mensile, pari a un dodicesimo del tasso nominale annuo del % (virgola per cento) ("tasso di interesse convenzionale").

Si pattuisce espressamente che il tasso di cambio Franco Svizzero/Euro è stato determinato convenzionalmente in Franchi Svizzeri (virgola) per un Euro ("tasso di cambio convenzionale").

Le parti convengono che per il periodo di preammortamento, intercorrente dalla data di stipula alla data di decorrenza del piano di ammortamento, sarà applicato il tasso di interesse convenzionale come sopra indicato.

Gli interessi di preammortamento, pari a euro (virgola), verranno addebitati sulla prima rata.

Fermo restando il piano di ammortamento, nel corso dei mesi di giugno e di dicembre la Banca determinerà:

A) per il primo semestre, o frazione, scadente il 31 maggio o il 30 novembre:

a1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI rilevato per valuta ultimo giorno lavorativo del mese di erogazione, sulla pagina LIBDR 02 del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore", maggiorato di (virgola) punti percentuali;

a2) - l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello rilevato per valuta, rispettivamente il 31 maggio o il 30 novembre, sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente. La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla Parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi o frazione che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre;

B) per i semestri successivi sino alla scadenza del contratto di mutuo:

b1) - l'eventuale differenza tra gli interessi calcolati nel semestre precedente in base al "tasso di interesse convenzionale" e gli interessi effettivamente dovuti in base al tasso LIBOR (London Interbank Offered Rate) FRANCO SVIZZERO SEI MESI per valuta 31 maggio relativamente al semestre 1 giugno - 30 novembre e per valuta 30 novembre relativamente al semestre 1° dicembre - 31 maggio, rilevato sulla pagina LIBOR 02 del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", maggiorato di (virgola) punti percentuali;

b2) - l'eventuale differenza tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello rilevato per valuta, il 31 maggio per il semestre scadente a tale data e il 30 novembre per il semestre scadente a tale data, rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore"; ove tali date dovessero cadere in giorno festivo si farà riferimento al cambio rilevato per valuta il primo giorno lavorativo bancario antecedente.

La differenza così determinata sarà applicata all'equivalente in Franchi Svizzeri (calcolato al "tasso di cambio convenzionale") di quanto liquidato alla Parte mutuataria in linea capitale e interessi nel corso dei sei mesi che precedono le date dell'1° giugno e dell'1° dicembre.

A ogni scadenza l'importo globale determinato dalla somma algebrica delle cifre rinvenienti dalle operazioni sopra descritte, costituirà il conguaglio positivo o negativo e sarà regolato come segue:

- in caso di conguaglio positivo in favore della Parte mutuataria l'importo sarà accreditato in uno speciale rapporto di deposito fruttifero appositamente acceso presso la Banca a nome della stessa Parte mutuataria con le modalità previste al successivo articolo 4 bis; all'operazione di accredito sarà applicata valuta 1° gennaio successivo per il conguaglio riferito all'1° dicembre e all'1° luglio successivo per il conguaglio riferito all'1° giugno;

in caso di conguaglio negativo per la Parte mutuataria, l'importo sarà addebitato sul rapporto di deposito fruttifero di cui sopra e con le stesse valute di cui sopra, sino alla concorrenza del saldo eventualmente disponibile e, per il resto, sulla prima rata utile dopo il 1° dicembre e il 1° giugno.

In ottemperanza a quanto previsto dalla delibera CICR del 4 marzo 2003 e relative disposizioni di attuazione si precisa che l'Indicatore Sintetico di Costo (ISC) relativo al presente mutuo è pari al % (virgola per cento).

Qualora il Tasso di interesse configuri una violazione di quanto disposto dalla Legge 7 marzo 1996 n. 108 e successive modifiche e integrazioni, esso si intenderà automaticamente sostituito dal tasso di volta in volta corrispondente al limite massimo consentito dalla legge.

- Con riferimento al funzionamento del "Deposito fruttifero":

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 5)

Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di conguaglio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio. Concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni:

- le giacenze saranno remunerate ad un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del DLGS 24.06.1998 n. 213 (TUR) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati annualmente al 31.12 e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge;
- la Banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge;
- la Banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai conguagli semestrali di cui al precedente articolo 4;
- la Banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori;
- il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi;
- l'estinzione totale o la conversione, come prevista al successivo articolo 9, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo. Nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano di ammortamento previsto e, quindi, ove la parte mutuataria abbia adempiuto integralmente all'obbligo di rimborso del capitale mutuato ed all'integrale pagamento degli interessi pattuiti, il saldo del deposito sarà riconosciuto alla parte mutuataria, previa liquidazione degli interessi maturati. Nel caso di estinzione anticipata totale la Banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà riconosciuta alla parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore la parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della Banca. In caso di estinzione anticipata parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 4 BIS) DEPOSITO FRUTTIFERO

Le parti pattuiscono fin d'ora l'apertura del rapporto di deposito fruttifero menzionato al precedente articolo 4 e concordano che esso ha natura accessoria al contratto di mutuo ed è destinato esclusivamente alle operazioni di conguaglio relative allo stesso, con esclusione di ogni altra operazione o servizio.

Concordano inoltre che esso sarà regolato dalle seguenti ulteriori pattuizioni:

- le giacenze saranno remunerate a un saggio di interesse pari al tasso di cui all'articolo 2 comma 1 del Decreto Legislativo n. 213 del 24 giugno 1998 (TUR) pro tempore vigente, diminuito di un punto percentuale; gli interessi maturati saranno liquidati al 31 dicembre di ogni anno e saranno capitalizzati a far tempo dal giorno successivo a tale data al netto della trattenuta fiscale prevista per legge;
- la Banca, data la natura accessoria del deposito fruttifero, non addebiterà per lo stesso spese o oneri supplementari salvo quelli che fossero in futuro dovuti per sopravvenute norme di legge;
- la Banca comunicherà la situazione contabile del rapporto unitamente ai conguagli semestrali di cui al precedente articolo 4;
- la Banca potrà, in qualsiasi momento, compensare il saldo del rapporto in parola con proprie ragioni di credito nei confronti della Parte mutuataria che, a titolo meramente esemplificativo, potranno essere costituite da rate insolute, interessi, spese, anche legali, o oneri accessori;
- il saldo del deposito non potrà essere ceduto o costituito in garanzia a favore di terzi;
- l'estinzione totale o la conversione, come prevista dal presente contratto, del mutuo cui il rapporto di deposito inerisce comporterà l'estinzione anche di quest'ultimo; nel caso di estinzione alla naturale scadenza del piano di ammortamento previsto e, quindi, ove la Parte mutuataria abbia adempiuto integralmente all'obbligo di rimborso del capitale mutuato la Banca effettuerà gli opportuni conteggi e provvederà a compensare il saldo eventuale del deposito con il debito residuo relativo al mutuo; ove il debito residuo fosse inferiore al saldo del deposito la differenza sarà

riconosciuta alla Parte mutuataria, ove invece il saldo del deposito fosse inferiore, la Parte mutuataria dovrà, ovviamente, effettuare il pagamento della differenza in favore della Banca; in caso di rimborso parziale, e quindi di prosecuzione del contratto di mutuo, anche il rapporto di deposito fruttifero proseguirà.

- Con riferimento alle modalità di conversione del mutuo con tasso d'interesse riferito al Franco Svizzero ad uno con tasso d'interesse riferito all'Euro:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 8)

La parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al Franco Svizzero in uno riferito all'Euro. Nell'esercizio di tale opzione la parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla Banca al momento della conversione. Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla Banca almeno 60 giorni prima della data indicata per la conversione che dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto. La parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la Banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo. Resta inoltre inteso che la rinuncia della parte mutuataria, anche tacita e di fatto e pur se accettata dalla Banca, alla conversione del mutuo comporterà l'applicazione delle spese relative all'operazioni previste, alla data dell'evento in parola, dagli avvisi sintetici esposti nei locali della Banca (titolo VI 'Trasparenza delle Condizioni Contrattuali' cap. 1 T.U. artt. 115 segg)

Il giorno fissato per la conversione la Banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il tasso di cambio FRANCO SVIZZERO/EURO stabilito contrattualmente e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina FXBK del circuito Router c pubblicato su 'Il Sole 24 Ore', determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtare del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5. L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente.

La Banca, tuttavia, si impegna a consentire, in occasione della conversione e dietro esplicita richiesta della parte mutuataria, la proroga della durata contrattuale del mutuo in misura tale che la durata complessiva dello stesso, computato dall'erogazione, non ecceda i venti anni.

Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la parte mutuataria dovrà aver adempiuto con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la Banca potrà non accogliere la richiesta di conversione.

Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa.

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 7 BIS) CONVERSIONE

La Parte mutuataria potrà ottenere la conversione del tasso riferito al Franco Svizzero in uno riferito all'Euro. Nell'esercizio di tale opzione la Parte mutuataria dovrà indicare il nuovo meccanismo di determinazione del tasso scelto tra quelli previsti nei diversi prodotti di mutuo offerti dalla Banca al momento della conversione.

Tale richiesta dovrà essere formulata tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento, che dovrà pervenire alla Banca almeno sessanta giorni prima della data indicata per la conversione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste nel piano di ammortamento allegato al presente atto.

La Parte mutuataria si impegna fin da ora a sottoscrivere gli atti o documenti necessari allo scopo, che la Banca indicherà, dando atto che in caso contrario l'operazione non potrà aver luogo.

Il giorno fissato per la conversione la Banca provvederà a determinare l'eventuale variazione tra il "tasso di cambio convenzionale" Franco Svizzero/Euro e quello per valuta giorno lavorativo precedente rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore", determinando l'incidenza di natura economica di tale variazione sul debito residuo, decurtato del saldo eventualmente esistente sul rapporto di deposito fruttifero.

L'importo così determinato sarà preso a base di calcolo per il nuovo piano di ammortamento che conserverà, di norma, la scadenza originariamente stabilita contrattualmente.

Per l'esercizio delle facoltà sopra descritte la Parte mutuataria dovrà aver adempiuto con regolarità e puntualità a tutte le obbligazioni, anche accessorie, derivanti dal presente contratto. In caso contrario, la Banca potrà non accogliere la richiesta di conversione. Le ulteriori pattuizioni eventualmente necessarie per la completa regolamentazione dei reciproci impegni in relazione alla conversione, saranno definite all'atto della formalizzazione dell'operazione in base a quanto previsto per il prodotto cui si farà riferimento per la conversione stessa.

- Con riferimento al calcolo dell'importo del "capitale restituito" in caso di estinzione anticipata del mutuo:

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 24/11/2003 sino al 20/05/2004

ART. 9)

E' facoltà della parte mutuataria rimborsare il mutuo in anticipo rispetto alla scadenza concordata, sia totalmente sia parzialmente, mediante richiesta scritta con lettera raccomandata con avviso di ricevimento e che dovrà pervenire alla 'Banca' almeno 60 giorni prima della data in cui la parte mutuataria intende effettuare la restituzione; tale data dovrà coincidere con la scadenza di una delle rate previste dal piano di ammortamento allegato al presente atto.

Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della parte mutuataria di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza e rimarranno applicabili le disposizioni sul ricalcolo degli interessi.

Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in FRANCHI SVIZZERI in base al tasso di cambio contrattualmente previsto, e successivamente in verranno convertiti in Euro in base alla quotazione del tasso di cambio FRANCO SVIZZERO/EURO rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 ore" nel giorno dell'operazione di rimborso.

La richiesta di restituzione anticipata, quando espressa nelle forme previste, è irrevocabile e sarà soggetta alle seguenti condizioni cui la parte mutuataria dovrà adempiere:

a) in caso di rimborso totale, fermo restando quanto previsto all'articolo 5 circa la sorte del deposito fruttifero:

- saldare l'intero debito residuo in linea capitale, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria;

- versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione;

Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: debito residuo x 3/100.

Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sul debito residuo alla data di estinzione secondo la seguente formula: debito residuo x 1,5/100 (articolo 40 Comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99).

b) in caso di rimborso parziale:

- saldare gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili, e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria;

- versare gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione;

Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di estinzione entro la scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari al 3% calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale secondo la seguente formula: somma restituita x 3/100.

Qualora la parte mutuataria esercitasse la facoltà di restituzione anticipata successivamente alla scadenza della 60ma rata di ammortamento, dovrà inoltre provvedere a corrispondere esclusivamente un'indennità di estinzione pari all'1,5%, calcolata sulla somma restituita a titolo di estinzione parziale secondo la seguente formula: somma restituita x 1,5/100 (art 40 Comma 1 del T.U. come modificato dal Dlg. 342/99).

La somma restituita dalla parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla parte mutuataria, alla 'Banca' determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale vena calcolata la quota di capitale residuo.

Si pattuisce espressamente che in caso di rimborso parziale la somma restituita non potrà essere inferiore ad 1/5 del capitale originariamente erogato dalla 'Banca'. In occasione di rimborsi parziali è escluso l'utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero di cui all'articolo 5 che seguirà la sorte indicata nel medesimo.

Esempi di estinzione anticipata Delibera CICR del 4.3.2003

capitale restituito anticipatamente Euro 1.000,00

1)Penale di estinzione 1,50%

1.000,00 X1,50/100=15,00 Euro

2)Penale di estinzione 3%

1.000,00 X3,00/100=30,00 Euro

Versione in vigore dalle evidenze agli atti dal 28/02/2006 sino al 24/06/2010

ART. 7) ESTINZIONE ANTICIPATA

E' facoltà della Parte mutuataria effettuare rimborsi parziali ed estinguere anticipatamente il mutuo, a condizione che:

a) siano saldati gli eventuali arretrati che fossero dovuti, le eventuali spese giudiziali, anche irripetibili e quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla Parte mutuataria;

b) siano versati gli interessi a qualunque titolo maturati sino al giorno dell'estinzione.

La Parte mutuataria dichiara che intende beneficiare del regime fiscale agevolato previsto dal D.P.R. 601 del 29 settembre 1973.

Quanto sopra fermo restando quanto disposto dall'articolo 40, primo comma, del T.U.B. e senza che la suddetta dichiarazione costituisca rinuncia alcuna ai diritti previsti da disposizioni inderogabili di legge.

La Parte mutuataria dovrà inoltrare richiesta scritta tramite lettera raccomandata con avviso di ricevimento che dovrà pervenire alla Banca almeno sessanta giorni prima della scadenza della rata in cui la Parte mutuataria intende effettuare la restituzione parziale o totale. Ai fini del rimborso anticipato, il capitale restituito, nonché gli eventuali arretrati che fossero dovuti, verranno calcolati in Franchi Svizzeri in base al "tasso di cambio convenzionale", e successivamente verranno convertiti in Euro in base alla quotazione del tasso di cambio Franco Svizzero/Euro rilevato sulla pagina FXBK del circuito Reuter e pubblicato su "Il Sole 24 Ore" nel giorno dell'operazione di rimborso.

Il rimborso, sia parziale che totale, dovrà essere perfezionato contestualmente alla scadenza di una rata.

Nelle more del preavviso, rimane invariato l'obbligo della Parte mutuataria di pagare le rate del piano di rimborso frattanto in scadenza compresa quella in scadenza nella data prevista per l'estinzione, in caso di rimborso totale.

In caso di rimborso parziale, si pattuisce espressamente che la somma restituita sarà in ogni caso di esclusivo utilizzo, anche parziale, del saldo recato dal rapporto di deposito fruttifero.

La somma restituita dalla Parte mutuataria al netto di quanto sopra e di quant'altro dovuto a qualsiasi titolo dalla Parte mutuataria alla Banca determinerà la quota di capitale estinto sulla base della quale verrà calcolata la quota di capitale residuo.

[OMISSIS]

Le clausole descritte al paragrafo III del presente provvedimento appaiono in sé, in collegamento tra loro nonché nel contesto dell'intero contratto, per la loro formulazione non chiara e trasparente, contrarie all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo, tenuto conto del fatto che risultano scarsamente intelleggibili per il consumatore sia su un piano strettamente lessicale e grammaticale in merito al loro singolo contenuto sia alla luce del contesto complessivo del contratto nel quale sono inserite.

[OMISSIS]

RITENUTO, sulla base delle considerazioni suesposte, che le clausole descritte al punto III del presente provvedimento, sono, per la loro formulazione non chiara e trasparente, contrarie all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo;

[OMISSIS]

DELIBERA

a) che le clausole di cui agli artt. 3, 4 e 5 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui agli artt. 4 e 4-bis della Nuova Versione del contratto in questione, descritte al punto III del presente provvedimento integrano una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

b) che la clausola di cui all'articolo 9 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7 della Nuova Versione del contratto, descritta al punto III del presente provvedimento, integra una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

c) che la clausola di cui all'articolo 8 della Vecchia Versione del contratto di mutuo e di cui all'articolo 7-bis della Nuova Versione del contratto, descritta al punto III del presente provvedimento, integra una fattispecie di clausola contraria all'articolo 35, comma 1, del Codice del Consumo per le ragioni e nei limiti esposti in motivazione;

[OMISSIS]