

Fallimento Lehman Brothers: novità e aggiornamenti giurisprudenziali

Roma, 25 febbraio 2011

A ormai più di due anni dal **crack della famosa banca d'affari americana** sono state pronunciate le prime sentenze di primo grado, alcune delle quali hanno ridato speranza ai molti risparmiatori che hanno visto svanire nel nulla i propri risparmi.

La più recente è quella del **Tribunale di Torino** (n. 7974 del 22 dicembre 2010), che ha condannato la banca a risarcire l'investitore in base ai due principi che seguono:

1. essendo il prezzo delle obbligazioni **Lehman Brothers** FNR 09 variato nei giorni immediatamente precedenti il fallimento, c'è stata sicuramente una significativa variazione del livello di rischio di tali titoli;
2. esisteva in capo alla banca un obbligo convenzionale di informazione continuativa, per cui la stessa avrebbe dovuto avvisare l'investitore tempestivamente di tale oscillazione, per consentirgli di disinvestire e di vendere al meglio i titoli.

L'obbligo convenzionale di informazione continuativa in capo alla banca deriverebbe dall'inserimento nell'ordine d'acquisto della seguente clausola *“Il titolo fa parte dell'elenco di obbligazioni a basso rischio-rendimento emesso alla data dell'ordine e redatto nell'ambito del progetto Patti Chiari. N.B. in base agli andamenti di mercato il titolo potrà uscire dall'elenco successivamente alla data dell'ordine. Il cliente sarà tempestivamente informato se il titolo subisce una variazione significativa del livello di rischio”*.

Ad avviso del Tribunale di Torino, infatti, l'inserzione di questo ulteriore contenuto, sottoscritto in calce all'ordine da entrambe le parti ed aggiuntivo rispetto a quello, standardizzato, tipico dell'ordine di investimento, costituisce una vera e propria pattuizione contrattuale ed integra dunque una fonte di obblighi di natura convenzionale specificamente assunti dalla banca nei confronti del suo cliente investitore.

Pertanto, se è vero che l'intermediario non può essere condannato al risarcimento per il mancato rispetto degli obblighi informativi di cui al TUF 58/1998 e al regolamento Consob 11522/1998 (applicabili al caso di cui in sentenza), lo stesso può essere condannato per il mancato rispetto dell'obbligo convenzionale di informazione continuativa, assunto con l'inserimento nell'ordine di acquisto della clausola di cui sopra.

Un'altra importante sentenza è quella del Tribunale di Udine del 5 marzo 2010 – Pres. Venier – Rel. Grisalfi, che ha condannato la banca al risarcimento del danno subito dall'investitore per inadeguata informazione sul titolo oggetto dell'investimento. Il Giudice in questo caso ha stabilito che deve ritenersi insufficiente l'informazione, con particolare riguardo ad una obbligazione corporate, che si limiti ad indicare il rating e la classe di rischio e non faccia esplicito riferimento all'eventualità del mancato rimborso del capitale (che per tale tipo di obbligazioni è sicuramente più probabile rispetto a quelle emesse da uno stato dell'Unione Europea).

Se è vero infatti che le obbligazioni Lehman non erano inserite tra i titoli a rischio, è vero anche che l'intermediario avrebbe dovuto tener conto di alcune rilevanti circostanze oggettive, tra cui, in particolare, la congiuntura economico-finanziaria in cui veniva operato l'acquisto (che influenzava sensibilmente il livello di rischio dell'investimento).

Tanto è vero che l'operazione:

1. aveva per oggetto obbligazioni di una banca d'affari americana;
2. veniva effettuata in un momento in cui era già scoppiata la c.d. crisi dei subprime;
3. si era verificato un improvviso rialzo dei tassi interbancari, a causa del clima di reciproca sfiducia emerso tra gli istituti bancari.

Già solo questo fatto avrebbe dovuto mettere in allarme l'intermediario finanziario, e avrebbe dovuto spingerlo ad informare l'investitore sulla natura corporate di tali obbligazioni. Dall'esame delle sentenze suesposte sembra potersi trarre un'importante conclusione, e cioè che la giurisprudenza sta tentando di ridimensionare l'argomento difensivo principe delle banche, secondo cui il fallimento della Lehman Brothers non poteva essere previsto in alcun modo (anche perchè le obbligazioni Lehman erano inserite nell'elenco delle obbligazioni a basso rischio di Patti Chiari).

E una delle strade per perseguire tale ridimensionamento consiste proprio nel dare effettività all'obbligo di informativa dell'intermediario, che si intenderà assolto solo laddove egli abbia correttamente illustrato all'investitore le caratteristiche e i rischi specifici dell'investimento. Una informativa generica infatti, sebbene corretta, non consentirebbe al risparmiatore di comprendere appieno il significato dell'operazione che sta per compiere, viziando di fatto il suo consenso.

Avv. Annamaria Vicaretti
Piazzale Clodio 61 – 00195 Roma
Tel. 0039 06 37892671 Fax 0039 06 3701342
E-Mail: a.vicaretti@iusvicaretti.com
www.iusvicaretti.com