

## Comitato degli Operatori di Mercato e degli Investitori

### Parere sulla proposta adottata dalla Commissione Europea sul “*Financial Data Access Regulation*” – FIDAR

#### Premessa.

La presente consultazione ha la finalità di collazionare le considerazioni del Comitato sulla proposta di Regolamento, adottata dalla Commissione Europea, il 28 giugno 2023, in materia di *open finance*, ovverosia il c.d. “*Financial Data Access Regulation*”, nell’ambito della più ampia “*EU Strategy for Data*”.

Più nel dettaglio, in precipua considerazione del duplice, ambizioso obiettivo delineato dalla Commissione Europea (segnatamente: l’esigenza di garantire che clienti, individui e/o imprese, possano giovare di un effettivo controllo sull’uso dei dati afferenti alla propria soggettività, nel settore finanziario; la realizzazione di una più fattiva accessibilità ai dati, per il tramite di una standardizzazione dei processi di lavorazione e condivisione), al Comitato è stato richiesto di esprimere parere sull’impatto preventivabile di tale proposta sulle attuali dinamiche mercatali e sull’architettura regolamentare e normativa, con la coadiuvazione tramite la somministrazione di tre quesiti, riassumibili in altrettante *keyword*: 1) gradualità (sia nell’accezione più strettamente contenutistica, ovverosia di selezione e perimetrazione dei contenuti da assoggettare alla proposta regolamentare; sia in quella più specificamente temporale, di stabilire le diverse fasi dell’implementazione della nuova normativa); 2) fonte regolamentare (proponendosi, sostanzialmente, un dilemma tra regolamentazione demandata al mercato o, per converso, regolamentazione accentrata); 3) caratterizzazione mercatale (se più tendente a un sistema monopolistico o, viceversa, più marcatamente votata alla contendibilità del mercato).

Ebbene, l’attività di sistematizzazione di tutte le diverse indicazioni (che si allegano, nel dettaglio, alla presente bozza di parere, per una più completa descrizione ed immediata consultazione), pervenute nell’ambito dei lavori del Gruppo “Intermediari e tutela degli investitori” e condivise con il Gruppo “Transizione digitale”, è esitata nell’accentuazione del carattere, per estesi frangenti, ancora troppo provvisorio e approssimativo del testo della proposta regolamentare, che sconta, sicuramente, la sua embrionalità nella definizione dei suoi contenuti e nel coordinamento con l’impianto normativo settoriale già esistente, determinandone alcune, evidenti lacune, formali e sostanziali, nonché un’approssimazione nella definizione di concetti, funzioni, operatività e ambiti applicativi. L’indicazione univoca si è sostanziata, in altri termini, in una manifesta perplessità, tanto con riferimento alla realizzazione del dichiarato obiettivo di una tutela efficace degli utenti finali, quanto, del pari, della preservazione (e, possibilmente, massimizzazione) dello scenario competitivo. L’attuale struttura della proposta regolamentare ingenera, dunque, una sorta di giustificata diffidenza, condivisa trasversalmente tra gli

operatori del mercato, per una serie di ragioni che si avrà modo di meglio esprimere e dettagliare nel prosieguo di questo parere.

### **1. Ambito di applicazione della proposta regolamentare.**

Relativamente al primo aspetto di indagine, le evidenze propendono per una netta convergenza verso una necessaria, ponderata gradualità nell'implementazione della nuova normativa regolamentare, anche in precipua considerazione delle rilevate criticità sulla complessiva struttura testuale della proposta, che si connota per un'ampiezza significativa dei dati oggetto annoverabili nel futuro ambito di applicazione degli obblighi di condivisione, nonché per una complessità, difficilmente riducibile, delle tematiche da affrontare per gli schemi di condivisione dei dati.

La necessità di definire e implementare nuovi processi di selezione, valutazione, collazione e sistematizzazione dei dati da condividere (per il tramite della predisposizione di criteri di omogeneizzazione e standardizzazione delle informazioni e del linguaggio adottato), con la correlata inferenza in termini di onerosità e di configurazione di nuove forme di responsabilità (e di frodi/rischi informatici), richiede un approccio improntato a una diffusa gradualità, rispettosa delle intrinseche, sensibili, differenziazioni strutturali (e funzionali) dei dati, delle peculiarità del settore finanziario e assicurativo (al netto della loro commistione), pur preservando la cornice di un approccio comunque intersettoriale; tale gradualità è necessariamente da intendersi sia in senso strettamente oggettivo, con una selezione puntuale dei dati da assoggettare a condivisione, sia in senso soggettivo, con una delimitazione dei soggetti interessati.

Ciò premesso, si devono formulare due ordini di considerazioni. Il primo è indiscutibilmente vincolato alla previsione di tempistiche di attuazione della proposta su FIDA alquanto irrealistiche, tenendo conto della già rilevata ampiezza (perlomeno, allo stato attuale) del bacino di dati da attenzionare, nonché del necessario accomodamento del mercato, stante la complessità dei settori coinvolti, nonché la numerosità dei soggetti potenzialmente interessati, la (tutt'altro che ipotetica) necessità di autorizzazioni (preventive) da parte delle Autorità competenti e, non da ultimo, la necessità di un lasso temporale congruo per sviluppare modalità, processi e sistemi adeguatamente performanti. L'auspicio è, in definitiva, quello di una riprogrammazione delle diverse *deadline* preventivate, con una definizione più congrua delle tempistiche, che devono necessariamente divenire più adesive alle specifiche necessità manifestate dagli operatori.

La seconda questione è l'individuazione di un criterio per orientare, in senso pragmatico, la necessaria selezione dei prodotti, resa necessaria dall'adozione di un approccio graduale. Presupponendo la necessità preordinata di una indicazione maggiormente granulare delle caratteristiche dei dati sussunti nel perimetro applicativo della proposta regolamentare, l'opzione preferibile appare essere quella della

standardizzazione dei dati, sulla scorta della diretta proporzionalità tra questa e la processabilità degli stessi. In altri termini, la prima fase della procedimentalizzazione dovrebbe essere destinata a dati connotati da caratteristiche di omogeneità e standardizzazione oggettiva. In maniera complementare, ai fini di una, ulteriore stratificazione nel procedimento di selezione e collazione, può essere adottato un criterio di vicinanza e/o prossimità, che mutui le esperienze settoriali con caratteristiche in un certo qual senso affini alla regolamentazione FIDA. In tal senso, può essere, senz'altro, annoverata (con riferimento prioritario al comparto bancario) l'operatività nella condivisione dei dati posta in essere con l'esecuzione della Direttiva 2015/2366/UE (c.d. Direttiva PDS2), addivenendo, quindi, all'inclusione, nel primo *step* (*rectius*, nella prima serie di prodotti ai quali applicare il futuro Regolamento FIDA) di dati anagrafici, conti (a esclusione dei conti di pagamento) e risparmi (a esclusione dei depositi strutturati); a seguire, anche perché intrinsecamente connotati da una più marcata complessità, potrebbero essere annoverati i contratti di credito ipotecario e di prestito; in un ulteriore e successivo frangente, verrebbero assommati gli altri prodotti, non omogenei per struttura e funzione (a titolo esemplificativo, strumenti finanziari, depositi strutturati, prodotti assicurativi, PRIIPs, prodotti pensionistici, cryptoattività), che si pongono al confine tra il comparto bancario, quello finanziario e l'assicurativo.

A tale ultimo riguardo e con specifico all'ultima macro-categoria menzionata, si rileva la diffusa e comune convinzione circa la necessità di optare per l'unificazione della categoria dei prodotti finanziari-assicurativi, per contingentare il rischio di creare surrettiziamente difformità di trattamento dei dati, per prodotti che soggiacciono alle medesime dinamiche regolamentari e mercatuali. Siffatta unitarietà deve, pur tuttavia, coesistere, in seno al settore assicurativo, con la specificità dei prodotti assicurativi non finanziari, non di investimento e del comparto danni: trattasi, invero, di segmenti sostanzialmente “avulsi” rispetto all'ambito finanziario del nuovo *framework* oggetto della proposta.

## **2. Definizione dei meccanismi di condivisibilità dei dati.**

Centralità è indubbiamente assunta dalla regolamentazione cui assoggettare i cc.dd. “*Financial Data Sharing Schemes*” (FDSS), che rappresentano i sistemi di condivisione dei dati finanziari, finalizzati alla definizione delle regole e delle modalità di scambio dei dati tra i membri. Sul punto, è stata espressa la necessità di un approccio misto e bilanciato, tra il *legislator-led* e quello *market-led*, in precipua considerazione della sistematica esigenza di dover predisporre una cornice regolamentare minimale, di principi generali, e demandare, necessariamente, al mercato e agli operatori la puntuazione contenutistica di dettaglio, settoriale, stante l'elevato tecnicismo e la cogente necessità di una valutazione prasseologica degli aspetti in discussione. Si è definita, in altri termini, un'articolazione su due livelli: 1) principi generali e standard comuni, definiti con regolamento, a livello centrale, dal legislatore, con il coinvolgimento degli *stakeholder*;

2) disciplina tecnico-settoriale (IT, accesso ai dati, sicurezza), demandata al mercato. Invero, mutuando anche l'impostazione già adottata nel *Data Act*, si deve, anche nell'ottica del Regolamento FIDA, proporre una compensazione "ragionevole", che sia delimitata dagli standard normativi e, al tempo stesso, dettagliata negli schemi attuativi; è di tutta evidenza, in effetti, come la definizione dei contenuti degli FDSS (tra cui il livello di compensazione) non possa essere compiutamente realizzata aprioristicamente, dovendo, per converso, essere determinati sulla base degli accordi tra *data holder* e *data user*, sì da conferire alle dinamiche mercatali un certo margine di flessibilità e discrezionalità, eccettuando gli aspetti potenzialmente forieri di un impatto più critico in termini di tutela del cliente e corretto funzionamento del *framework* (per i quali si rende necessaria una definizione legislativa delle componenti minime essenziali), tra i quali, a titolo esemplificativo, possono annoverarsi l'obbligatorietà e la tempistica di sviluppo degli schemi, nonché i meccanismi di ricognizione e analisi delle esigenze di mercato (c.d. *market demand*).

### **3. Caratterizzazione del mercato.**

La proposta della Commissione Europea è, come anticipato in premessa, finalizzata, oltre che alla tutela dei clienti nel segmento intersettoriale dell'accessibilità/condivisione dei propri dati, all'efficientamento delle dinamiche concorrenziali, anche per il tramite dell'ingresso di nuovi operatori nel mercato della c.d. *open finance*. L'opinione granitica si pone senza soluzione di continuità con la necessità di prevedere l'imposizione di un divieto di operare come *data user* e come "Financial Information Service Providers" (FISPs) per i cc.dd. *gatekeeper*, mutuando quando già, di fatto, previsto, con il *Data Act* (che prevede una serie di restrizioni all'accesso ai dati degli utenti). La proposta di Regolamento FIDA, nella sua versione attuale, non prevede alcuna restrizione (in tal senso, pare opportuno menzionare il Report del Parlamento, del 30.04.2024, ove, al considerando 10 e all'art. 12, par. 4b, è previsto, per converso, il divieto espresso per i *gatekeeper* di operare come FISP); tale circostanza può tramutarsi nella possibilità (tutt'altro che irrealista) di una sterilizzazione di tutti gli strumenti posti in essere, sul mercato unionale, per garantire una sostanziale equità nei mercati digitali, con condizioni di parità tra gli operatori. Si assisterebbe, invero, a una diffusa vanificazione degli obiettivi raggiunti con il *Data Act*, laddove i *gatekeeper* fossero in grado di raccogliere ragguardevoli quantità di dati sui consumatori e sulle imprese, entrando, in modo dirompente, nei mercati finanziari, agevolati da un iniquo vantaggio competitivo (amplificato, anche, dalla loro enorme capacità di elaborazione, interpretazione e utilizzo dei dati raccolti).

Al contempo, sempre nell'ottica di una più proficua preservazione della competitività, potrebbe essere valutata l'introduzione di una limitazione territoriale, con la previsione di FISPs stabiliti unicamente nel

territorio dell'Unione Europea e la contestuale eliminazione di tutte le previsioni di autorizzazione in Paesi terzi.

Del pari, onde evitare una elusione del divieto regolamentare, è necessario anche attenzionare i *data user* controllati, direttamente o indirettamente, da *gatekeeper* o, del pari, di cui un *gatekeeper* sia socio rilevante (in via diretta o indiretta), rendendoli destinatari di una specifica disciplina di dettaglio, finalizzata alla previsione di una valutazione rafforzata dei profili di sicurezza informativa, trasferibilità e segregazione dei dati, nonché di adozione di misure preventive per contingentare il rischio di trasferimento di dati.

Da ultimo, l'apertura alla persistenza di una possibilità, per i *gatekeeper*, di perfezionare accordi per la condivisione dei dati su base volontaria, in ossequio alla previsione del considerando n. 40 del *Data Act*, deve essere calmierata dall'estensione, anche a questa specifica eventualità, della previsione di un consenso espresso da parte del cliente, in modo che l'opportunità di ottenere (e utilizzare) i dati mediante altri mezzi comunque legittimi non si tramuti in una elusione surrettizia dei presidi regolamentari.

#### **4. Considerazioni conclusive.**

La proposta di Regolamento FIDA manifesta inequivocabilmente una provvisorietà contenutistica, che ingenera diffuse perplessità, acuite in considerazione dell'ampiezza della porzione di mercato su cui è destinata a intervenire, della significativa trasversalità di interessi intercettati e soggetti coinvolti, dell'innovatività strutturale, funzionale e operativa che implica, nonché della complessiva riforma delle relazionalità mercatuali cui sottende. In tal senso, la necessità primaria è quella di un intervento sul testo provvisorio, lungo due direttrici: la prioritizzazione e la perimetrazione dei dati oggetto della proposta. Invero, allo stato, si registra un serio deficit di specificità e trasparenza sull'oggetto della futura condivisione tra operatori, che parrebbe includere, in astratto, una pletora eccessivamente ampia di tipologie di prodotti, di clienti (persone fisiche e/o giuridiche; clientela *retail* e clienti professionali) e di dati.

In primo luogo, l'opera di ridefinizione della concettualità di "dati" deve mirare a rendere la nozione quanto più possibile sovrapponibile a quella di "dati grezzi", ovvero sia raccolti e non ancora assoggettati ad alcun procedimento di elaborazione. Tale specificazione risolve le potenziali conflittualità con l'attività di profilatura della clientela, tanto sotto l'aspetto della selezione dei dati da selezionare, collazionare e rendere condivisibili, quanto relativamente alla necessaria tutela delle private industriali e del *know-how*. Invero, gli esiti della profilatura della clientela non possono considerarsi "genuini", in quanto evidentemente influenzati dalla formulazione dei quesiti del questionario, nonché dalla fisiologica tendenza alla parcellizzazione delle risposte optate dal cliente-investitore, su propensione al rischio,

orizzonte temporale, tolleranza alle perdite. Al netto della sicura inclusione nel novero dei dati da condividere di quelli afferenti a patrimonio e investimenti (pregressi e attuali) in strumenti finanziari, gli ulteriori elementi includibili saranno necessariamente da rimettere a una definizione *market-led*.

In maniera non dissimile, un'attività di perimetrazione dovrebbe essere prevista anche per la concettualità di “servizio di informazione finanziaria”, che non dovrebbero includere servizi regolati dalla legislazione europea sui servizi finanziari (riservati, in quanto tali, alle istituzioni finanziarie autorizzate), nonché per la definizione di “cliente”, da circoscrivere (perlomeno, nella prima fase applicativa della normativa regolamentare), alla sola clientela *retail*, nonché alle micro, piccole e medie imprese. A tal riguardo, trattandosi, quindi, di destinatari asseritamente deboli contrattualmente e penalizzati da strutturali asimmetrie informative, occorrerebbe prevedere una maggior tutela rispetto alla concessione di autorizzazioni al trattamento dei dati con i *data user*, anche per il tramite di meccanismi rafforzati e bloccanti, implicanti un coinvolgimento proattivo del soggetto, nel momento del conferimento del consenso (a titolo esemplificativo, sistemi di autenticazione forte a due fattori).

In una più puntuale definizione dei contenuti regolamentari rientra anche la necessità di chiarire la fattispecie frequente delle catene di intermediari e *data holder*. Può, difatti, qualificarsi compiutamente come *data holder* solo il gestore che ponga in essere una commercializzazione diretta, di quote o di azioni OICR, con la conseguenziale esclusione delle commercializzazioni tramite distributori terzi (potendo assumere, in tal caso, solo la veste di *data user*). In buona sostanza, nel caso di una catena di intermediari, solo la prima entità assumerà fattivamente il ruolo di *data holder*. Diverso è il caso del settore assicurativo, che presenta la peculiarità di una qualificazione alla stregua di *data holder*, a prescindere dalla concreta configurazione del canale distributivo (se diretto o, per converso, indiretto).